

PRAWO 29

**ZESZYTY NAUKOWE
UNIWERSYTETU RZESZOWSKIEGO**

NR 111

SERIA
PRAWNICZA

PRAWO 29

pod redakcją naukową
ANNY KOŚCIÓŁEK, WOJCIECHA KOSIORA



WYDAWNICTWO
UNIwersYTETU RZESZOWSKIEGO
RZESZÓW 2020

Redaktor naczelny
dr hab. prof. UR RENATA ŚWIRGOŃ-SKOK

Z-ca redaktora naczelnego
dr hab. prof. UR GRZEGORZ MAROŃ

Redaktorzy tematyczni
dr hab. prof. UR. ELŻBIETA FERET, dr hab. prof. UR JAN OLSZEWSKI,
dr hab. prof. UR VIKTORIYA SERZHANOVA, dr hab. prof. UR PIOTR SOWIŃSKI

Redaktor statystyczny
AGATA JANAS

Sekretarz redakcji
dr hab. prof. UR ANNA KOŚCIÓLEK, dr KATARZYNA SZWED, dr WOJCIECH J. KOSIOR

Rada naukowa
prof. dr hab. Stanisław Pieprzny (Uniwersytet Rzeszowski) – Przewodniczący; Prof. dr hab. Elżbieta Ura (Uniwersytet Rzeszowski); Prof. dr hab. Stanisław Sagan (Uniwersytet Rzeszowski); doc. JUDr. Dobrovičová Gabriela, CSc. (Pavol Jozef Šafárik University in Košice); Prof. h.c.doc. JUDr. Mária Bujňáková (Pavol Jozef Šafárik University in Košice); doc. JUDr. Mária Kiovská, CSc. (Pavol Jozef Šafárik University in Košice); Prof. JUDr. Jan Filip, CSc. (Masaryk University – Czech Republic); Prof. dr hab. Marina Karaseva-Sentsova (Voronezh State University – Russia); Prof. univ. dr. Ioan Leş (Lucian Blaga University of Sibiu – Romania); Assoc. Prof. PhD. Ioan Ganfalean (University „1 Decembrie 1918” of Alba Iulia – Romania); Lect. PhD. Miruna Mihaela Tudorascu (University „1 Decembrie 1918” of Alba Iulia – Romania); Víctor Hugo Ramírez Lavalle (Universidad Iberoamericana Puebla – Mexico); Professor Dr. Lecturer Irene Bajo Garcia (Universidad de Alicante – Spain); Prof. Ph.D. Evhen Tsybulenko (Tallinn University of Technology)

Opracowanie redakcyjne i korekta
BERNADETA LEKACZ

Opracowanie techniczne
EWA KUC

Łamanie
ALICJA OCZOŚ

Projekt okładki
JERZY TOMALA

© Copyright by
Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego
Rzeszów 2020

ISSN 1643-0484; ISSN 1730-3508; DOI: 10.15584/znrprawo

Wersją pierwotną czasopisma jest wersja drukowana

1782

WYDAWNICTWO UNIWERSYTETU RZESZOWSKIEGO
35-959 Rzeszów, ul. prof. S. Pigionia 6, tel. 17 872 13 69, tel./faks 17 872 14 26
e-mail: wydaw@ur.edu.pl; <http://wydawnictwo.ur.edu.pl>
wydanie I; format B5; ark. wyd. 29,25; ark. druk. 27,125; zlec. red. 66/2020

Druk i oprawa: Drukarnia Uniwersytetu Rzeszowskiego

SPIS TREŚCI

AKTUALNE KIERUNKI ZMIAN KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO

ANETA ARKUSZEWSKA	
Postępowanie w sprawach gospodarczych. Nowe rozwiązania prawne	13
ANNA BANASZEWSKA	
Postępowanie zabezpieczające w świetle nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych inny ustaw	27
JOANNA DERLATKA	
Udział biegłego w przesłuchaniu świadka w postępowaniu cywilnym – wybrane problemy	41
KRZYSZTOF DROZDOWICZ	
Zażalenie do innego składu sądu pierwszej instancji w postępowaniu rozpoznawczym	58
CEZARY DZIERZBICKI	
Stwierdzenia zasiedzenia nieruchomości a koszty postępowania nieprocesowego w badaniach empirycznych	69
ANNA HACIUK	
Umowy dowodowe w sprawach gospodarczych – refleksje na temat nowej instytucji w postępowaniu cywilnym	96
KATARZYNA KAJMOWICZ	
Przedawnienie i potrącenie w świetle nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego (ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw) – zagadnienia wybrane	107
MARCIN KOSTWIŃSKI	
Pozycja stron postępowania egzekucyjnego w świetle nowelizacji z 4 lipca 2019 r. – zagadnienia wybrane	121
ANNA KOŚCIÓLEK	
Model zażalenia w świetle nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego z 4 lipca 2019 r.	136
JOANNA MAY	
Zarzut przedawnienia jako podstawa powództwa opozycyjnego w obliczu zmian k.p.c. (usprawienie postępowania czy ograniczenie dotychczasowych rozwiązań prawnych)	150

ANETA MENDREK	
Umorzenie procesu zawieszzonego w związku z niemożnością doręczenia odpisu pozwu ...	166
DOMINIKA MRÓZ-SZARMACH	
Uzupełnianie braków pism procesowych według Kodeksu postępowania cywilnego po nowelizacji wprowadzonej ustawą z dnia 4 lipca 2019 r.	181
ANDRZEJ OLAŚ	
Zarzut potrącenia jako podstawa powództwa opozycyjnego po zmianach wprowadzonych na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469)	198
JAKUB PŁAZIUK	
Charakter prawny procesowego i pozaprosesowego oświadczenia woli o potrąceniu w kontekście zarzutu potrącenia zawartego w art. 203 ¹ k.p.c.	213
BEATA SADOWSKA	
Dowody na gruncie nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego z 4 lipca 2019 r. – zagadnienia wybrane	235
MAGDALENA SKIBIŃSKA	
Problematyka dowodu z zeznań świadka w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych	247
KINGA STADNIK-CZAŚTKA	
Rewolucja w procedurze cywilnej – doręczenia pism procesowych	261
KATARZYNA WOCH	
Nowy model postępowania międzyinstancyjnego w sprawach cywilnych	272
ŁUKASZ WYDRA	
Zdatność arbitrażowa sporów korporacyjnych (uchwałowych) po nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego	282
PAULINA ZABOROWSKA	
Delegacyjna właściwość sądu ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości” w postępowaniu cywilnym	294
HUBERT ZIELIŃSKI	
Ewolucja katalogu czynności z zakresu ochrony prawnej wykonywanych przez referendarzy sądowych – uwagi na tle nowelizacji ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy – prawo upadłościowe	310

TAJEMNICA ZAWODOWA – WSPÓLCZESNE WYZWANIA ETYKI

MARIA GRABOWSKA	
Wyjątki od obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej	327
WOJCIECH LASEK	
Tajemnica kontrolerska uregulowana w art. 61 z ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych jako przykład nowej tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym oraz obowiązek denuncjacji	339

BERNARD ŁUKAŃKO	
Tajemnica duszpasterska. Analiza na przykładzie rozwiązań odnoszących się do Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP	350
KACPER MILKOWSKI	
Tajemnica adwokacka w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka	367
ROBERT RYNKUN-WERNER	
Tajemnica zawodowa adwokata i radcy prawnego w postępowaniu przed sejmową komisją śledczą	377
ALEKSANDRA SAWCZENKO, WERONIKA SOŁKIEWICZ	
Tajemnica studentów prawa w związku ze świadczeniem pomocy prawnej i odbywaniem praktyk zawodowych	393
MAŁGORZATA SZWEJKOWSKA	
Tajemnica adwokata i radcy prawnego jako szczególny rodzaj tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym	405
NATALIA WOJTKOWSKA	
Odpowiedzialność dyscyplinarna radcy prawnego za naruszenie tajemnicy zawodowej – na przykładzie wybranych orzeczeń sądowych	421
Afiliacje	432

CONTENTS**CURRENT DIRECTION OF THE CHANGES TO THE CIVIL CODE OF PROCEDURE**

ANETA ARKUSZEWSKA	
Judicial proceedings in commercial cases – new legal solutions	13
ANNA BANASZEWSKA	
Security proceedings in the light of the amendment made by the Act of 4 July 2019 amending the act – Code of Civil Procedure and certain other acts	27
JOANNA DERLATKA	
Participation of an expert in the hearing of a witness in civil proceedings – selected problems	41
KRZYSZTOF DROZDOWICZ	
Complaint to the court of the first instance sitting in a different formation in civil examination proceedings	58
CEZARY DZIERZBICKI	
Declaration of prescription concerning real estate and costs of non-contentious proceedings in the empirical research	69
ANNA HACIUK	
Evidentiary stipulations in the commercial proceedings – reflections on new institution in civil procedure	96
KATARZYNA KAJMOWICZ	
Presence and deduction in the light of the amendment to the Code of Civil Conduct (Act of 4 July 2019 – on amendment of the law, the Code of Civil Conduct and certain other act) – selected issues	107
MARCIN KOSTWIŃSKI	
Parties' position in the enforcement proceedings in the light of the amendment of 4 July 2019 – selected issues	121
ANNA KOŚCIÓŁEK	
Model of complaint in the light of the Act of 4 July 2019 amending the act – the Code of Civil Procedure and some other acts	136
JOANNA MAY	
Plea of limitation of action as the basis for a debtor's action against enforcement in the face of amendments to the Code of Civil Procedure (streamlining of proceedings or limiting existing legal solutions)	150

ANETA MENDREK	
The discontinuation of a suspended trial as a result of the inability to serve a copy of a lawsuit	166
DOMINIKA MRÓZ-SZARMACH	
Remedying of pleadings' defects in accordance with Civil Procedure Code after amendment, which entered into force on 4 July 2019	181
ANDRZEJ OLĄS	
Alleged set-off as the basis for counter-execution action after the amendments entered under the act of the Act of 4 July 2019 on amending the act – Code of Civil Proceedings and certain other act (Oj of 2019, of acts of 1969)	198
JAKUB PŁAZIUK	
The legal nature of the procedural and non-trial declaration of intent to deduct in the context of the deduction allegation contained in art. 2031 k.p.c.	213
BEATA SADOWSKA	
The evidence on the base of revision Civil Procedure Code of 4 July 2019 – selected issues ...	235
MAGDALENA SKIBIŃSKA	
The issues regarding witness testimony in proceedings in commercial cases	247
KINGA STADNIK-CZAŚTKA	
Revolution in civil procedure – delivery of pleadings	261
KATARZYNA WOCH	
A new model of interstitial proceedings in civil matters	272
ŁUKASZ WYDRA	
Arbitrability of corporate (resolution) disputes under amended Code of Civil Procedure	282
PAULINA ZABOROWSKA	
Delegation jurisdiction of the court due to „the good of justice” in civil proceedings	294
HUBERT ZIELIŃSKI	
The evolution of the list of legal protection court activities assigned to judicial clerks – remarks to the latest changes in Code of Civil Procedure and the bankruptcy law	310
 PROFESSIONAL SECRET – CONTEMPORARY CHALLENGES OF ETHICS	
MARIA GRABOWSKA	
The legitimate exceptions to the doctor–patient professional confidentiality	327
WOJCIECH LASEK	
Controller secret regulated in art. 61 Act of 27 August 2004 about benefits public-financed health care as an example of a new professional secret in criminal proceedings and an obligation of denecation	339
BERNARD ŁUKAŃKO	
Pastoral secrecy. Analysis on the example of solutions applicable to The Evangelical Reformed Church in the Republic of Poland	350
KACPER MILKOWSKI	
Attorney–client privilege in the light of the jurisprudence of the European Court of Human Rights	367

ROBERT RYNKUN-WERNER	
The professional secret of a lawyer and legal advisor in proceedings before the sejc investigation commission	377
ALEKSANDRA SAWCZENKO, WERONIKA SOŁKIEWICZ	
The secret of law students in connection with the provision of legal assistance and ap- plication	393
MAŁGORZATA SZWEJKOWSKA	
Confidentiality of a barrister or a solicitor as a special type of the duty of professional secrecy	405
NATALIA WOJTKOWSKA	
Disciplinary liability of legal adviser for breach of professional secrecy – on the exam- ple of selected court decisions	421
Affiliations	432

**AKTUALNE KIERUNKI ZMIAN
KODEKSU POSTĘPOWANIA
CYWILNEGO**

Aneta ArkuszewskaUniwersytet Rzeszowski
ORCID: 0000-0003-1323-4490**POSTĘPOWANIE W SPRAWACH GOSPODARCZYCH.
NOWE ROZWIĄZANIA PRAWNE****Wprowadzenie**

Postępowanie w sprawach gospodarczych jako odrębny rodzaj postępowania zostało wprowadzone do k.p.c. 1 października 1989 r. na mocy ustawy z dnia 24 maja 1989 r. o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych¹. Postępowanie to nie do końca spełniało swoją funkcję i od momentu jego wprowadzenia różne środowiska skupiające przedsiębiorców zgłaszały postulaty usprawnienia i skrócenia czasu jego trwania. W ślad za tymi dezyderatami 16 listopada 2006 r. uchwalono ustawę o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw². Głównym celem tej ustawy było usprawnienie, przyspieszenie i zwiększenie efektywności postępowania w sprawach gospodarczych. Przewidywała ona także usprawnienie funkcjonowania niektórych przepisów o charakterze ogólnym, mających jednak istotne znaczenie dla sprawności postępowania w sprawach gospodarczych, zachowania w nich dyscypliny i ekonomii procesowej³.

Postępowanie to zostało zniesione ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁴, jednak zachowano pojęcie sprawy gospodarczej oraz wyodrębnione sądy gospodarcze, które od 3 maja 2012 r. rozpoznawały sprawy gospodarcze w postępowaniu „zwykłym”.

¹ Ustawa z dnia 24 maja 1989 r. o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych (Dz.U. 1989, poz. 175 ze zm.).

² Ustawa z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2006, nr 235, poz. 1699).

³ Zob. A.M. Arkuszewska, *Postępowanie w sprawach gospodarczych – nowelizacja kodeksu postępowania cywilnego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 1, s. 10 i n.

⁴ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2011, poz. 1381).

Analiza pracy sądów gospodarczych wykazała, że taki tryb sądowego rozwiązywania sporów gospodarczych nie spełnia wymogów obrotu gospodarczego, a zasadniczym elementem w procesie dochodzenia i zaspakajania na drodze prawnej wiarygodności powstałych w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą jest jakość i czas sądowego rozstrzygnięcia sporów w sprawach gospodarczych. Założenie to skłoniło ustawodawcę do przywrócenia odrębnego postępowania w sprawach gospodarczych, co nastąpiło na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁵.

Zamierzone usprawnienie i przyspieszenie postępowań sądowych w sprawach gospodarczych ma również na celu realizację konstytucyjnego prawa do sądu. Artykuł 45 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, że „każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Prawo to sformułowane jest także w wiążących Rzeczpospolitą Polską normach prawa międzynarodowego – art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności i art. 14 ust. 1 Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych – odnoszących się do ochrony praw człowieka.

Prawo do sądu nie może być rozumiane jedynie w aspekcie formalnym, tj. dostępności drogi sądowej „w ogóle”. Prawo to zawiera w sobie również gwarancję skutecznej ochrony praw na drodze sądowej⁶. Jednym z zasadniczych warunków efektywnego zapewnienia ochrony prawnej umożliwiającej rzeczywistą realizację słuszných praw i interesów uprawnionego jest udzielenie takiej ochrony bez zbędnej zwłoki. Zbyt długi upływ czasu od momentu zgłoszenia żądania ochrony do chwili jego merytorycznego rozstrzygnięcia może zniweczyć wszelkie pozytywne skutki formalnie udzielonej ochrony prawnej.

Nowa regulacja postępowania gospodarczego nie stanowi automatycznego powtórzenia unormowania obowiązującego przed 3 maja 2012 r., pomimo że niektóre instytucje przywrócono jako te, które sprawdziły się w poprzednio funkcjonującym postępowaniu gospodarczym. Inne jednak zmodyfikowano, ale też wprowadzono zupełnie nowe rozwiązania prawne.

Niniejsze opracowanie ma na celu przybliżenie nowych, a zarazem kluczowych regulacji prawnych, których głównym założeniem jest optymalizacja oraz zapewnienie szybszego, efektywniejszego i skuteczniejszego rozpoznawania spraw o charakterze gospodarczym, a także zagwarantowanie ochrony prawnej osobom nieprowadzącym działalności gospodarczej oraz tzw. małym przedsiębiorcom. Z uwagi jednak na ograniczone ramy niniejszego artykułu zostaną pominięte nowatorskie rozwiązania prawne przewidziane w postępowaniu dowo-

⁵ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469).

⁶ Orzeczenie TK z dnia 11 stycznia 1995 r., sygn. W 17/94, OTK 1995, cz. I, poz. 18.

dowym w procesie gospodarczym (tj. umowa dowodowa, prymat dowodu z dokumentów oraz subsydiarny charakter dowodu z zeznań świadków) oraz nowy rodzaj spraw mających obecnie charakter gospodarczy.

Zastosowanie trybu procesowego oraz powiązania wewnątrzsystemowe

Obecna nowelizacja wprowadzająca postępowanie w sprawach gospodarczych w stosunku do postępowania gospodarczego funkcjonującego przed 2012 r. dokonała zmiany numeracji jednostek redakcyjnych i działu, w którym zlokalizowano postępowanie gospodarcze. Obecnie znajduje się ono w dziale IIA (poprzednio był to dział IVA), w art. 458¹–458¹³, podczas gdy przed 2012 r. określone było w art. 479¹–479²⁷.

Wprowadzono zasadę, z punktu widzenia systemowego oczywistą, że rozpoznawanie spraw gospodarczych podlega w trybie procesowym, co wyłącza sprawy należące do postępowania nieprocesowego czy też innych postępowań (np. egzekucyjnego).

Norma ta stanowi swego rodzaju *superfluum*, gdyż z samego miejsca regulacji (tj. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, Księga pierwsza – Proces) wynika, że wskazane postępowanie ma być stosowane tylko w sprawach gospodarczych, które są rozpoznawane w procesie⁷. Także więc w innych postępowaniach unormowanych w Kodeksie, np. w postępowaniu w razie zaginięcia lub zniszczenia akt albo w postępowaniu zabezpieczającym, nie mają zastosowania przepisy o postępowaniu odrębnym, choć sądem właściwym do ich rozpoznania – jeżeli dotyczy ono sprawy gospodarczej i ustawa tak stanowi – jest sąd (wydział) gospodarczy (art. 719 § 1 i art. 734)⁸. Sądy gospodarcze nie są również uprawnione do wykonywania czynności w postępowaniu egzekucyjnym, jak chociażby: nadawania klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu obejmującemu roszczenia, które gdyby były rozpoznawane przez sąd, należałyby do właściwości sądów gospodarczych, o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego obejmującego roszczenie, które gdyby było rozpoznawane przez sąd, należałoby do właściwości sądów gospodarczych, oraz o ustalenie, że orzeczenie sądu lub rozstrzygnięcie innego organu państwa obcego wydane w sprawie gospodarczej podlega albo nie podlega uznaniu, gdyż te sprawy zostały usu-

⁷ A. Arkuszewska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołączyński, D. Szostek, Warszawa 2019, s. 318.

⁸ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019, t. I–II: Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1082.

nięte z katalogu pojęcia spraw gospodarczych ujętych w uchylonej ustawie o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych (art. 2 ust. 2). Należy też przyjąć, że sądy gospodarcze nie są kompetentne do nadawania klauzuli wykonalności lub zatwierdzenia ugody zawartej przed mediatorem po przeprowadzonej mediacji na podstawie umowy stron zawartej pomiędzy przedsiębiorcami⁹.

Postępowanie cywilne – jako jeden z instrumentów służących do usuwania i zapobiegania konfliktom społecznym – musi być kształtowane, stosowane i badane przy uwzględnieniu wymagań co do jego funkcji i struktury, ale także z punktu widzenia relacji zachodzących między poszczególnymi jego elementami¹⁰. Występujące tzw. Powiązania wewnątrzsystemowe między poszczególnymi rodzajami postępowania cywilnego polegają również na krzyżowaniu się postępowania w sprawach gospodarczych z niektórymi innymi postępowaniami procesowymi. O ile art. 458¹ § 2 zd. 1 k.p.c. jest odpowiednikiem art. 479a obowiązującego przed 2012 r., zgodnie z którym w sprawach gospodarczych przepisy o innych postępowaniach odrębnych (a więc o postępowaniu nakazowym, upominawczym, uproszczonym, ale i postępowaniu z tytułu naruszonego posiadania) stosuje się w zakresie, w którym nie są sprzeczne z przepisami tego działu¹¹, o tyle zd. 2 tegoż paragrafu jest nowością i odnosi się do powiązań wewnątrzsystemowych postępowania w sprawach gospodarczych z europejskim postępowaniem nakazowym, europejskim postępowaniem w sprawie drobnych roszczeń oraz elektronicznym postępowaniem upominawczym. Powiązania te ukształtowano według zasady wyłączności tychże postępowań, co jest zbieżne z założeniami wynikającymi z art. 505¹⁵ § 2, art. 505²¹ § 2 oraz art. 505²⁹ k.p.c., które wykluczają możliwość łączenia w jakimkolwiek zakresie i na jakimkolwiek etapie omawianych postępowań z innym postępowaniem odrębnym funkcjonującym w polskim prawie cywilnym procesowym. Oznacza to, że w europejskim postępowaniu nakazowym, europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń czy też EPU choć

⁹ A. Arkuszewska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, s. 321. Warto wskazać, że w wyroku z 17 lutego 1967 r. SN wskazała, rozpoznanie sprawy w niewłaściwym trybie samo przez się nie powoduje nieważności postępowania, chyba że zostały pogwałcone przewidziane dla danego trybu przepisy, z których naruszeniem ustawa wiąże skutki nieważności. Wyrok SN z dnia 17 lutego 1967 r., sygn. III CR 381/66, Legalis 12964.

¹⁰ S. Cieślak, *Powiązania wewnątrzsystemowe w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013, s. 15 i n.

¹¹ Przepisy te pełnią funkcję deklaratoryjną, potwierdzającą, że przepisy o postępowaniu w sprawach gospodarczych mają zastosowanie także w innych postępowaniach odrębnych oraz stanowią normę kolizyjną rozstrzygającą konflikty, które mogą wystąpić na styku tego postępowania z innymi postępowaniami odrębnymi, wskazując sposób rozwiązania takiej kolizji. Por. J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1083.

mogą być rozpoznawane sprawy gospodarcze (czy np. sprawy z zakresu prawa pracy), to nie mają zastosowania przepisy k.p.c. odnoszące się do postępowań im właściwych. Innymi słowy, jeżeli sprawa gospodarcza jest rozpoznawana przez sąd gospodarczy w myśl przepisów o postępowaniu w sprawach transgranicznych lub w elektronicznym postępowaniu upominawczym, w razie kolizji wyłączość mają przepisy dotyczące tych postępowań. W przepisie art. 505²⁷ § 1 k.p.c. ustawodawca dopuścił jednak stosowanie w europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń niektórych rozwiązań z postępowania uproszczonego, a mianowicie przepisów art. 505⁹–505¹¹, art. 505¹² § 1 i 3 oraz art. 505¹³ k.p.c. Natomiast w EPU oprócz niedopuszczalności stosowania innych przepisów o postępowaniach odrębnych (tj. dotyczących spraw z zakresu prawa pracy, spraw gospodarczych, przepisów o postępowaniu uproszczonym, postępowaniu nakazowym, europejskim postępowaniu nakazowym i europejskim postępowaniu w sprawie drobnych roszczeń) – z wyłączeniem przepisów o postępowaniu upominawczym – nie stosuje się także przepisów art. 130^{1a}, art. 139 § 5 i art. 139¹ k.p.c.

Dodatkowe elementy pozwu

Artykuł 458³ k.p.c. stanowi *novum* w polskiej procedurze, a wprowadza dodatkowy wymóg formalny pozwu (por. art. 187) – dla powoda oraz pierwszego pisma procesowego – dla pozwanego (np. sprzeciw od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym, zarzuty od nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, odpowiedź na pozew, sprzeciw od wyroku zaocznego), zobowiązując strony do podania ponad zwykłe składniki treści pisma procesowego adresu poczty elektronicznej (e-mail) albo do złożenia oświadczeń, że strona takiego adresu nie posiada. Ma to istotne znaczenie z uwagi na treść art. 458⁴ § 2, gdzie pouczeń o treści art. 458⁵ § 1 i 4, art. 458⁶, art. 458¹⁰ oraz art. 458¹¹ k.p.c. dokonuje się na piśmie oraz na wskazany przez stronę adres poczty elektronicznej.

Poczta elektroniczna, e-poczta (*electronic mail*), określana akronimem *e-mail*, to usługa internetowa polegająca na świadczeniu usług drogą elektroniczną, służąca do przesyłania tzw. listów elektronicznych zawierających wiadomości tekstowe i multimedialne. Adres e-mail składa się z dwóch części. Pierwszą z nich jest nazwa (identyfikator) adresata, następnie po znaku typograficznym @ następuje identyfikator komputera, na którym posiada on konto pocztowe zakończone oznaczeniem typu domeny (com – komercyjne, edu – edukacyjne, gov – organizacje rządowe, org – organizacje pozarządowe, mil – wojsko, net – organizacje sieciowe) oraz kraju (Polskę oznacza pl; każdy kraj oprócz Stanów Zjednoczonych posiada charakterystyczny sufiks).

W literaturze przyjmuje się, że przepis nie ustanawia obowiązku wskazania „własnego” adresu elektronicznego, co oznacza, że strony mogą podać jakiegokolwiek

adres, pod którym odbierają (mogą odebrać) przesyłki elektroniczne. Podanie adresu fałszywego, nieaktualnego lub „martwego” następuje na ryzyko strony¹². Ustawodawca wyraźnie jednak określa, że ma to być „adres poczty elektronicznej powoda” (§ 1), a więc adres mailowy należący do powoda. W przypadku pozwanego wniosek taki można wyprowadzić z brzmienia § 2, tj. złożenia „oświadczenia, że pozwany nie posiada takiego adresu”, a więc swojej poczty elektronicznej.

Niedopełnienie obowiązku przez powoda i pozwanego stanowi brak formalny uniemożliwiający nadanie pismu prawidłowego biegu, co skutkować będzie wezwaniem stron do uzupełnienia tego braku pod rygorem zwrotu (art. 130 k.p.c.), a w sytuacji wniesienia pisma przez pełnomocnika – zwrotem takiego pisma (art. 130^{1a} § 1 k.p.c.), z tym że w terminie tygodnia od doręczenia zarządzenia o zwrocie pisma strona może je wnieść ponownie (art. 130^{1a} § 3 k.p.c.). Warto tylko wspomnieć, że w przepisie art. 130 k.p.c. przyjęto nowe brzmienie § 1¹, że 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, przy czym gdyby doręczenie wezwania miało mieć miejsce poza terytorium Unii Europejskiej, oznacza się termin nie krótszy niż 3 miesiące.

Pominięcie przepisów o postępowaniu gospodarczym

Zgodnie z treścią art. 458² § 1 k.p.c. stronami w sprawach o charakterze gospodarczym mogą być osoby niebędące przedsiębiorcami albo przedsiębiorcy będący osobami fizycznymi, którzy przeważnie prowadzą działalność gospodarczą na stosunkowo niedużą skalę. Ustawodawca uznał, że takie strony zasługują na większą ochronę, gdyż nie można od nich wymagać profesjonalizmu typowego dla przedsiębiorcy działającego na większą skalę.

Pojęcie przedsiębiorcy zdefiniowane jest przede wszystkim w art. 43¹ k.c. Definicja ta łączy element podmiotowy i funkcjonalny¹³, co oznacza, że przedsiębiorcą może być osoba fizyczna, osoba prawna, a także jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Kluczowym kryterium kwalifikacji danego podmiotu jako przedsiębiorcy jest kryterium funkcjonalne, gdyż to ono pozwala na wyodrębnienie z ogółu podmiotów prawa cywilnego tych podmiotów, które są przedsiębiorcami¹⁴. Znaczenie

¹² *Ibidem*, s. 1112.

¹³ Ł. Żelechowski [w:] *Tom I. Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna. Przepisy wprowadzające KC. Prawo o notariacie (art. 79–95 i 96–99)*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, Legalis, komentarz do art. 43¹, Nb. 1.

¹⁴ Por. wyrok SA w Szczecinie z dnia 7 sierpnia 2006 r., sygn. I ACz 441/06, Legalis 550149.

kryterium podmiotowego polega natomiast na zaakcentowaniu, że przedsiębiorcą może być każdy podmiot prawa. Definicję przedsiębiorcy zawiera również art. 4 ust. 1 i 2 Prawa przedsiębiorców¹⁵, który stanowi, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą. Przedsiębiorcami są także wspólnicy spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Natomiast działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły (art. 3 Prawa przedsiębiorców). Działalności zaś gospodarczej nie stanowi działalność wykonywana przez osobę fizyczną, której przychód należny z tej działalności nie przekracza w żadnym miesiącu 50% kwoty minimalnego wynagrodzenia, o którym mowa w ustawie z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę¹⁶, i która w okresie ostatnich 60 miesięcy nie wykonywała działalności gospodarczej (art. 5 ust. 1 Prawa przedsiębiorców).

Warto zauważyć, że obowiązujące przepisy, głównie Prawo przedsiębiorców, nie zawierają ograniczeń co do skali prowadzonej przez osoby fizyczne działalności gospodarczej. Ustawa ta wprowadza jednak pojęcia:

- mikroprzedsiębiorca, tj. przedsiębiorca, który w co najmniej jednym roku dwóch ostatnich lat obrotowych spełniał łącznie następujące warunki:
 - a) zatrudniał średniorocznie mniej niż 10 pracowników,
 - b) osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz z operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 2 mln euro lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 2 mln euro,
- mały przedsiębiorca, czyli przedsiębiorca, który w co najmniej jednym roku z dwóch ostatnich lat obrotowych spełniał łącznie następujące warunki:
 - a) zatrudniał średniorocznie mniej niż 50 pracowników,
 - b) osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz z operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 10 mln euro lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 10 mln euro i który nie jest mikroprzedsiębiorcą,
- średni przedsiębiorca – przedsiębiorca, który w co najmniej jednym roku z dwóch ostatnich lat obrotowych spełniał łącznie następujące warunki:
 - a) zatrudniał średniorocznie mniej niż 250 pracowników,
 - b) osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz z operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 50 mln

¹⁵ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. 2019, poz. 1292).

¹⁶ Ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. 2018, poz. 2177).

euro lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 43 mln euro i który nie jest mikroprzedsiębiorcą ani małym przedsiębiorcą.

Oznacza to, że każdy z rodzajów przedsiębiorców (mikro, mały i średni) jeśli tylko będzie osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą, będzie mógł skorzystać z dobrodziejstwa tego przepisu i żądać rozpoznania sprawy w postępowaniu zwykłym, co stanowić będzie znaczne ułatwienie procesowe dla tych podmiotów. Przeważnie jednak będzie to dotyczyło mikroprzedsiębiorców, gdyż mały i średni przedsiębiorcy zwykle prowadzą działalność w innej formie prawnej¹⁷.

Z literalnego brzmienia § 1 art. 458⁶ k.p.c. wynika, że sąd rozpoznaje sprawę z pominięciem przepisów o postępowaniu gospodarczym „na wniosek strony”. Jednak w zasadzie wniosek taki stanowi żądanie strony, gdyż sąd jest takim wnioskiem związany. Oznacza to, że jeżeli strona lub jej pełnomocnik złoży taki wniosek, sąd powinien wydać postanowienie o pominięciu przepisów regulujących postępowanie gospodarcze. W wyniku tego sprawa nie przestaje być sprawą gospodarczą, nadal rozpoznaje ją sąd gospodarczy, ale stosuje przepisy przewidziane dla postępowania zwykłego. Postanowienie sądu w przedmiocie rozpoznania sprawy z wyłączeniem przepisów dotyczących postępowania gospodarczego oraz jego odmowa nie podlegają zaskarżeniu zażaleniem (por. art. 394 § 1 lub art. 394^{1a} § 1 k.p.c.). Podlega ono jednak weryfikacji w trybie art. 380 k.p.c., przy czym należy wykazać, że to uchybienie miało wpływ na wynik sprawy¹⁸.

Jeżeli po którejkolwiek ze stron występuje współuczestnictwo procesowe, każdy współuczestnik – niezależnie od rodzaju współuczestnictwa – może złożyć wniosek, o którym mowa w komentowanym przepisie. Wniosek taki jest skuteczny bez względu na stanowisko innych współuczestników¹⁹.

Przewodniczący zobowiązany jest pouczyć strony o możliwości złożenia wniosku o pominięcie rozpoznania sprawy w postępowaniu gospodarczym w terminie tygodnia od dnia doręczenia im pouczenia na piśmie (nie dotyczy to doręczenia w postaci elektronicznej, choć pouczenie o treści tego przepisu też jest wysyłane drogą mailową). Gdy doręczenie pouczenia nie było wymagane (czyli przeważnie tam, gdzie strona jest zastępowana przez zawodowego pełnomocnika), wniosek taki można złożyć od razu w pozwie lub pierwszym piśmie

¹⁷ A. Arkuszewska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, s. 331–332.

¹⁸ Zob. postanowienie SN z dnia 17 lipca 2008 r., sygn. II CZ 54/08, Legalis 125061; z dnia 10 stycznia 2014 r., sygn. I CZ 101/13, Legalis 1066920 i z dnia 8 lipca 2016 r., sygn. I CZ 38/16, Lex nr 2094778.

¹⁹ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembruski, Warszawa 2019, s. 1124.

przez pozwanego. Brak pouczenia strony niereprezentowanej przez zawodowego pełnomocnika o możliwości złożenia takiego wniosku obwarowane jest sankcją w postaci uznania takiego zaniechania za pozbawienie strony możliwości obrony jej praw, chyba że nieudzielenie takiego pouczenia nie miało wpływu na zachowanie tej strony w toku postępowania (art. 458⁴ § 4 k.p.c.).

W art. 458⁶ § 2 k.p.c. określono termin, w jakim strona może zgłosić wniosek o pominięciu prowadzenia sprawy według przepisów o postępowaniu gospodarczym. Wskazany termin jest terminem ustawowym (prekluzyjnym), co oznacza, że złożenie wniosku po terminie (albo niezłożenie go w pozwie lub pierwszym piśmie pozwanego) spowoduje, iż sąd rozpozna sprawę w trybie przepisów o postępowaniu gospodarczym.

Wskazany termin może zostać przywrócony na zasadach ogólnych (art. 168 i n. k.p.c.). Jeżeli termin zostanie stronie przywrócony i zostaną pominięte przepisy regulujące postępowanie gospodarcze, sąd powinien dokonać weryfikacji dotychczasowych czynności procesowych pod kątem ogólnych przepisów postępowania cywilnego²⁰.

Warto jednak zauważyć, że jeżeli sprawa podlega rozpoznaniu w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych, ale należy także do innych postępowań odrębnych, to po złożeniu skutecznego wniosku o pominięciu prowadzenia sprawy według przepisów o postępowaniu gospodarczym sprawa taka jest rozpoznawana z pominięciem przepisów o tym postępowaniu, ale przy uwzględnieniu przepisów o innym postępowaniu odrębnym, do którego przynależy²¹.

Przekazanie sprawy gospodarczej i niegospodarczej innemu sądowi

Istotnym *novum* jest wprowadzenie ograniczania temporalnego do przekazania sprawy przez sąd gospodarczy właściwemu sądowi w następstwie stwierdzenia, że sprawa nie jest sprawą gospodarczą, oraz przekazania sprawy gospodarczej do sądu gospodarczego (art. 458⁷ k.p.c.). Ma to na celu unikanie w sprawach o spornym statusie wielokrotnego przekazywania takiej sprawy między sądami lub wydziałami tego samego sądu oraz przekazywania sprawy sądowi właściwemu po zbyt długim czasie od wpływu. Jednocześnie regulacja ta ma za zadanie przyspieszenie postępowania, a konkretniej – wyeliminowanie zwłoki w jej rozpoznaniu z uwagi na przekazanie sprawy, co wymaga nie

²⁰ T. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Legalis, art. 458⁶, Nb. 6.

²¹ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembruski, Warszawa 2019, s. 1125.

tylko podjęcia wielu czynności, ale jest również związane z nakładem czasu pracy w celu zapoznania się z aktami sprawy przez sędziego, któremu sprawę przydzielono²².

Przekazanie sprawy o charakterze niegospodarczym

Zgodnie z brzmieniem art. 458⁷ § 1 k.p.c. jeżeli sąd gospodarczy stwierdzi, że sprawa nie jest sprawą gospodarczą, może ją przekazać według właściwości funkcjonalnej właściwemu sądowi. J. Gudowski zauważa, że w przeciwieństwie do treści art. 200 § 1⁴ k.p.c. sąd gospodarczy nie ma obowiązku przekazania sprawy, lecz „może” to uczynić. Ustawodawca nie określił granic swobody sądu gospodarczego w tym zakresie, zatem uprawnienie sądu ma charakter dyskrecyjny. Jedynym ograniczeniem jest termin miesiąca, w którym przekazanie sprawy jest możliwe; z upływem tego terminu dochodzi do utrwalenia właściwości sądu gospodarczego, do którego wpłynął pozew²³.

W strukturze sądu, w którym utworzono wydział gospodarczy, znajduje się również wydział cywilny, co oznacza, że przekazanie w takiej sytuacji następuje między wydziałami tego sądu. Przekazanie sprawy pomiędzy wydziałem cywilnym a sądem gospodarczym (wydziałem gospodarczym) w tym samym sądzie (i odwrotnie) następuje na podstawie zarządzenia przewodniczącego wydziału (przed nadaniem sprawie biegu, tj. przed jej zarejestrowaniem – por. art. 78 ust. 1 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych²⁴) lub postanowienia sądu (po nadaniu sprawie biegu²⁵), niepodlegających zaskarżeniu w drodze zażalenia²⁶. Natomiast w sytuacji, gdy zmiana właściwości funkcjonalnej wiąże się ze zmianą właściwości miejscowej lub rzeczowej, niezbędne jest wydanie przez sąd postanowienia o przekazaniu sprawy. Jeżeli przekazanie następuje do sądu równorzędnego lub niższego, podlega ono zaskarżeniu zażaleniem (art. 394 § 1 pkt 4 k.p.c.)²⁷.

Termin określony w art. 458⁷ § 1 k.p.c. ma charakter terminu procesowego i jest wiążący dla sądu oraz nie podlega przywróceniu. Bieg swój rozpoczyna od dnia

²² T. Szancilo [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szancilo, Warszawa 2019, Legalis, art. 458⁷, Nb. 2.

²³ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1125.

²⁴ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. 2019, poz. 1141).

²⁵ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1126.

²⁶ Uchwała SN z dnia 22 lipca 1994 r., sygn. III CZP 87/94, Legalis 28749; uchwała SN (7) z dnia 14 marca 1989 r., sygn. III PZP 45/88, Legalis 26602.

²⁷ T. Szancilo [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szancilo, Warszawa 2019, Legalis, art. 458⁷, Nb. 3.

„wdania się w spór co do istoty sprawy” przez pozwanego, a więc w chwili zgłoszenia przez pozwanego zarzutów merytorycznych²⁸ (rozumianych jako zaprzeczenie zasadności roszczeń powoda²⁹, wypowiedzenia się w kwestiach dotyczących żądania powoda, a więc samego przedmiotu procesu³⁰, ustosunkowania się do merytorycznych twierdzeń powoda³¹ lub też zajęcia przez pozwanego stanowiska co do żądania powoda oraz wskazanych przez niego faktów³²). Podniesienie zarzutów procesowych nie stanowi wdania się w spór co do istoty sprawy, co wynika z przyjętego w art. 221 k.p.c. odróżnienia zarzutów formalnych od wdania się w spór co do istoty sprawy. Możliwość jednoczesnego zakwestionowania właściwości sądu oraz przedstawienia pomocniczo stanowiska co do istoty sprawy nie budzi zastrzeżeń, skoro art. 221 k.p.c. nakłada na pozwanego ciężar zajęcia stanowiska co do meritum także wtedy, gdy ten podnosi zarzuty formalne³³.

Jeżeli sąd gospodarczy uchybi terminowi miesięcznemu, zobowiązany jest rozpoznać sprawę, ale z pominięciem przepisów o postępowaniu gospodarczym. Gdyby jednak w takiej sytuacji przekazał sprawę zarządzeniem (między wydziałami tego samego sądu), przewodniczący wydziału, do którego sprawa zostaje przekazana, może odmówić zarządzeniem jej przyjęcia, a w przypadkach budzących wątpliwości wydział właściwy do rozpoznania sprawy wyznaczy prezes sądu³⁴. Takiej możliwości nie ma w wypadku uprawomocnienia się postanowienia o przekazaniu sprawy do innego sądu – z uwagi na związanie tego sądu postanowieniem o przekazaniu, chyba że przekazanie następuje do sądu wyższego rzędu (art. 200 § 2 zd. 1 i 2 k.p.c.)³⁵.

²⁸ B. Wołodkiewicz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I-II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 445.

²⁹ P. Telenga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, t. I: *Art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Lex 2019, komentarz do art. 221.

³⁰ P. Grzegorzczak, M. Jędrzejewska, K. Weitz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Lex 2016, komentarz do art. 221.

³¹ T. Szancilo [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I-II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, Legalis, art. 202, Nb. 3.

³² E. Stefańska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505(38)*, red. M. Manowska, Lex 2015, kom. do art. 221.

³³ Por. B. Wołodkiewicz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I-II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 446. Odmienne: J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I-II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1126, który za wdanie się w spór co do istoty sprawy przez pozwanego uważa chwilę zgłoszenia przez pozwanego twierdzeń i zarzutów – zarówno materialnych, jak i procesowych – przeciwstawiających się żądaniu powoda i zmierzających do oddalenia powództwa lub innego korzystnego dla pozwanego rozstrzygnięcia.

³⁴ Por. § 78 ust. 2 regulaminu urzędowania sądów powszechnych.

³⁵ T. Szancilo [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szancilo, Warszawa 2019, Legalis art. 458⁷, Nb. 3.

Przekazanie sprawy sądowi właściwemu następuje z urzędu lub na wniosek strony. Jeżeli sąd nie uwzględni takiego wniosku (np. z powodu upływu czasu lub tego, że sprawa ma charakter sprawy gospodarczej), nie powinien wydawać postanowienia o oddaleniu wniosku, a przystąpić do rozpoznania sprawy.

Przekazanie sprawy gospodarczej

Analogiczna sytuacja będzie miała miejsce, gdy sprawa gospodarcza (albo tak zakwalifikowana) trafi do innego wydziału lub sądu niż sąd (wydział) gospodarczy (art. 458⁷ § 2 k.p.c.), dlatego rozważania powyższe znajdują tu zastosowanie.

W takiej sytuacji przekazanie sprawy do sądu (wydziału) gospodarczego może nastąpić najpóźniej w terminie miesiąca od dnia wiania się pozwanego w spór co do istoty sprawy. Jeżeli sprawa gospodarcza nie zostanie przekazana do sądu (wydziału) gospodarczego, to sąd cywilny powinien rozpoznać sprawę z pominięciem przepisów regulujących postępowanie gospodarcze. Jeżeli natomiast sąd cywilny przekaże (prawomocnie) sprawę sądowi gospodarczemu, a ten uzna, że sprawa ma jednak charakter cywilny, powinien rozpoznać ją, ale z pominięciem przepisów o postępowaniu gospodarczym³⁶.

W konsekwencji można stwierdzić, że wprowadzono ogólną zasadę, że w sytuacji, gdy postanowienie lub zarządzenie o przekazaniu sprawy nie zostało wydane w wyżej wymienionych terminach, sprawę rozpoznaje sąd, do którego sprawa wpłynęła, stosując przepisy właściwego postępowania.

Konsekwencje rozpoznania sprawy w niewłaściwym sądzie

Rozpoznanie sprawy z zakresu prawa cywilnego przez sąd gospodarczy w postępowaniu gospodarczym nie powoduje nieważności postępowania, nie jest też samo przez się uchybieniem procesowym mającym wpływ na wynik sprawy, chyba że naruszenie przepisów o postępowaniu wywołało skutek nieważności lub miało wpływ na wynik sprawy. Powierzenie sądom rozpoznawania spraw gospodarczych w postępowaniu odrębnym nie oznacza, iż sprawy te rozstrzygane są w „innym trybie” niż sprawy cywilne rozpoznawane w procesie³⁷. Również nie zachodzi przyczyna nieważności postępowania z tego tylko powodu, że sprawę gospodarczą rozpoznał sąd cywilny, jeśli nie uchybił przepisom postępowania odrębnego³⁸.

³⁶ *Ibidem*, art. 458⁷, Nb. 4.

³⁷ Postanowienie SN z dnia 21 sierpnia 1990 r., sygn. II CZ 160/90, Legalis 27009.

³⁸ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1127.

Podsumowanie

Reasumując, należy stwierdzić, że założeniem omówionych wyżej rozwiązań prawnych jest przyspieszenie i zoptymalizowanie postępowania w sprawach gospodarczych. Sprawy o charakterze gospodarczym mają być rozpoznawane wyłącznie w procesie, gdzie przepisy postępowania gospodarczego są stosowane w pierwszej kolejności, co rozwiązuje kwestię kolizji zachodzącej między postępowaniami odrębnymi przyjętymi w systemie procesu cywilnego i pozwala na szybkie zastosowanie właściwych norm prawnych przez orzekający sąd. Celem ułatwienia i przyspieszenia kontaktu ze stronami postępowania wprowadzono obowiązek podania sądowi przez strony swoich adresów poczty elektronicznej. W konsekwencji docelowo doręczenia powinny się odbywać właśnie w postaci elektronicznej, co w oczywisty sposób wpłynie na przyspieszenie tego postępowania.

Istotnym przyspieszeniem postępowania, a właściwie wyeliminowaniem zwłoki w jej rozpoznaniu z uwagi na przekazanie sprawy (co wymaga nie tylko podjęcia określonych czynności, ale jest też związane z nakładem czasu pracy sędziego celem zapoznania się z aktami sprawy), ma być ustalenie wiążących sąd terminów do podjęcia czynności związanych z przekazaniem sprawy w wyniku stwierdzenia, że sprawa jest lub nie jest sprawą gospodarczą. Założeniem jest też wykluczenie występującej praktyki, że sprawy gospodarcze wniesione do sądu cywilnego i sprawy cywilne wniesione do sądu gospodarczego były przekazywane między wydziałami tego samego sądu lub do innego sądu nawet po przeprowadzeniu długotrwałego postępowania dowodowego.

Natomiast w celu ochrony stron, którymi w postępowaniu gospodarczym mogą być osoby niebędące przedsiębiorcami albo przedsiębiorcy będący osobami fizycznymi prowadzącymi działalność gospodarczą na stosunkowo niewielką skalę, ustawodawca umożliwił domaganie się od sądu prowadzenia postępowania z pominięciem przepisów o postępowaniu gospodarczym, które nakłada na strony większe rygory procesowe.

Bibliografia

- Arkuszevska A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019.
- Arkuszevska A.M., *Postępowanie w sprawach gospodarczych – nowelizacja kodeksu postępowania cywilnego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 1.
- Cieślak S., *Powiązania wewnątrzsystemowe w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013.
- Grzegorzczak P., Jędrzejewska M., Weitz K. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Erciński, Lex 2016.

- Gudowski J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019.
- Stefańska E. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505(38)*, red. M. Manowska, Lex 2015.
- Szanciło T. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019.
- Telenga P. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, t. I: *Art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Lex 2019.
- Wołodkiewicz B. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*, t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019.
- Żelechowski Ł. [w:] *Tom I. Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna. Przepisy wprowadzające KC. Prawo o notariacie (art. 79–95 i 96–99)*, red. K. Osajda, Warszawa 2017.

Streszczenie

Celem publikacji jest przybliżenie nowych, a zarazem kluczowych regulacji prawnych, których głównym założeniem jest optymalizacja oraz zapewnienie szybszego i skuteczniejszego rozpoznawania spraw o charakterze gospodarczym, a także zagwarantowanie ochrony prawnej osobom nieprowadzącym działalności gospodarczej oraz tzw. małym przedsiębiorcom. W artykule przedstawiono rozwiązania prawne, które mają służyć powyższym celom, tj. normę kolizyjną rozstrzygającą konflikty, które mogą wystąpić na styku postępowania gospodarczego z innymi postępowaniami odrębnymi, nowe wymogi formalne pozwu i pierwszego pisma procesowego pozwanego, granice temporalne przekazania sprawy gospodarczej i niegospodarczej właściwemu sądowi oraz możliwość pominięcia przepisów o postępowaniu gospodarczym w sytuacji, gdy stroną sporu nie jest przedsiębiorca lub jest to przedsiębiorca będący osobą fizyczną.

Słowa kluczowe: proces cywilny, pozew, przedsiębiorca, właściwość sądu

JUDICIAL PROCEEDINGS IN COMMERCIAL CASES – NEW LEGAL SOLUTIONS

Summary

The purpose of the publication is to familiarize new and at the same time key legal regulations, the main assumption of which is optimization and ensuring faster and more effective recognition of economic matters, as well as guaranteeing legal protection for non-entrepreneurs and the so-called small entrepreneurs. The article presents legal solutions that are intended to serve the above purposes, i.e. a conflict of laws rule that resolves conflicts that may occur at the interface between commercial proceedings and other separate proceedings, new formal requirements for the application and the first defendant's pleading, temporal limits for the transfer of an economic and non-economic case to a competent court and the possibility of bypassing the provisions on economic proceedings in a situation where the party to the dispute is not the entrepreneur or the entrepreneur is a natural person.

Keywords: civil proceedings, statement of claim, entrepreneur, court jurisdiction

Anna Banaszewska

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. Witelona w Legnicy
ORCID: 0000-0001-6938-7002

**POSTĘPOWANIE ZABEZPIECZAJĄCE
W ŚWIETLE NOWELIZACJI DOKONANEJ USTAWĄ
Z DNIA 4 LIPCA 2019 R. O ZMIANIE USTAWY –
KODEKS POSTĘPOWANIA CYWILNEGO
ORAZ NIEKTÓRYCH INNY USTAW**

Unormowania zawarte w części drugiej ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego¹ – „Postępowanie zabezpieczające”, tj. w przepisach art. 730–757, zapewniają możliwość udzielenia ochrony prawnej na czas trwania postępowania rozpoznawczego, a tym samym urzeczywistniają możliwość przymusowego wykonania orzeczeń sądowych, względnie zapewniają ich faktyczną skuteczność. Ich rola w zapewnieniu efektywności udzielanej przez sąd ochrony prawnej jest nie do przecenienia. Postępowanie zabezpieczające jest postępowaniem akcesoryjnym w stosunku do postępowania rozpoznawczego lub egzekucyjnego. Pomimo pomocniczego charakteru postępowanie to cechuje samodzielność funkcjonalna i strukturalna². Samodzielność funkcjonalna wiąże się z odmienną funkcją postępowania zabezpieczającego, jaką jest udzielenie ochrony prawnej o prowizorycznym charakterze. Przyjmuje się, że „cel postępowania zabezpieczającego leży w płaszczyźnie zapewnienia efektywności postępowania cywilnego rozumianej jako osiągnięcie celów postępowania cywilnego, pomimo nieuniknionego upływu czasu pomiędzy wszczęciem postępowania cywilnego (rozpoznawczego) oraz jego zakończeniem w drodze wydania merytorycznego orzeczenia w sprawie”³. Z tego względu udzielenie zabezpieczenia musi nastąpić możliwie szybko od momentu zwrócenia się z wnioskiem o udzie-

¹ Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.

² Zob. A. Jakubecki, komentarz do art. 730 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2012, s. 910.

³ Zob. A. Jakubecki, *Pojęcie, cele i funkcja postępowania zabezpieczającego* [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. V: *Postępowanie Zabezpieczające*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2016, s. 36.

lenie tego rodzaju ochrony prawnej. Z kolei odrębność strukturalna postępowania zabezpieczającego ujawnia się w tym, że postępowanie zabezpieczające jest postępowaniem w pełni odrębnym od postępowania rozpoznawczego oraz postępowania egzekucyjnego⁴.

Zmiany wprowadzone na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego⁵, która stanowi jedną z najistotniejszych nowelizacji ustawy procesowej, objęły swym zakresem także regulacje dotyczące postępowania zabezpieczającego. Jak wskazano w uzasadnieniu do projektu ustawy, funkcjonowanie przepisów o postępowaniu zabezpieczającym w praktyce wykazało pewne niedociągnięcia, a ich usunięcie pozwoli usprawnić postępowanie zabezpieczające i jednocześnie zapobiec wątpliwościom powstałym przy stosowaniu poszczególnych przepisów⁶. Na mocy ustawy nowelizującej z dnia 4 lipca 2019 r. zmieniło się brzmienie następujących przepisów zawartych w części drugiej k.p.c.: art. 735, 740, 741, 742. Uchylono także przepis art. 748 k.p.c. W niniejszym artykule godzi się przybliżyć nie tylko te regulacje części drugiej k.p.c., które zostały zmodyfikowane lub uchylone na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r., ale również te, które znajdują zastosowanie w postępowaniu zabezpieczającym na mocy art. 13 § 2 k.p.c., kodeksowe unormowanie postępowania zabezpieczającego nie stanowi bowiem kompleksowej regulacji i ogranicza się do unormowań określających odmienności i specyfikę tego postępowania. Bez dokonania analizy zmian odnoszących się do postępowania rozpoznawczego, które w postępowaniu zabezpieczającym znajdują odpowiednie zastosowanie, ocena nowego kształtu postępowania zabezpieczającego nie byłaby pełna. Ponadto w niniejszym opracowaniu omówione zostaną znowelizowane przepisy ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych⁷ określające wysokość opłat w postępowaniu zabezpieczającym.

Uchylony przepis art. 735 § 1 k.p.c. statuował zasadę rozpoznawania wniosku o udzielenie zabezpieczenia na posiedzeniu niejawnym. W wyniku nowelizacji reguła ta nie uległa jednak zmianie, gdyż do k.p.c. wprowadzono nowy przepis art. 148 § 3 ustanawiający ogólną zasadę przewidującą możliwość wydania przez sąd postanowienia na posiedzeniu niejawnym. Nie zachodziły więc podstawy do utrzymywania w mocy regulacji szczególnej, która wprost dopuszczałaby możliwość wydania postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia na posiedzeniu niejawnym. Zmianie nie uległ przy tym przepis art. 148 § 2 k.p.c., zgodnie z którym sąd może skierować sprawę na posiedzenie jawne i wyznaczyć rozprawę także

⁴ Zob. E. Stefańska, komentarz do art. 730 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2013, s. 1240; D. Zawistowski, *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 12.

⁵ Dz.U. poz. 1496.

⁶ Zob. uzasadnienie do projektu ustawy, Druk sejmowy nr 3137, Sejm RP VIII kadencji, s. 179.

⁷ Dz.U. 2019, poz. 785 ze zm.

wówczas, gdy sprawa podlega rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym. Jeżeli więc sąd uzna to za celowe, może wyznaczyć rozprawę przed podjęciem decyzji procesowej w przedmiocie udzielenia zabezpieczenia. Zachowano również większość przepisów szczególnych obligujących sąd do przeprowadzenia rozprawy przed udzieleniem zabezpieczenia w określonych kategoriach spraw. Obecnie obligatoryjne przeprowadzenie rozprawy w postępowaniu zabezpieczającym przewiduje art. 753¹ § 2 k.p.c. w przypadku uwzględnienia wniosku o zabezpieczenie jednego z roszczeń wymienionych w art. 753¹ § 1 k.p.c., z wyjątkiem spraw o przyznanie państwowej kompensaty przysługującej ofiarom niektórych czynów zabronionych. Przy czym oddalenie wniosku w tym przedmiocie może nastąpić na posiedzeniu niejawnym. Jeżeli więc sąd uzna wniosek uprawnionego za bezzasadny, wyznaczenie rozprawy ma charakter fakultatywny. Wyznaczenie rozprawy jest obowiązkowe w przypadku rozpoznawania wniosku o zabezpieczenie przyszłych roszczeń alimentacyjnych związanych z ustaleniem ojcostwa, o których mowa w art. 141 i 142 k.r.o.⁸, oraz w przypadku rozpoznawania wniosku o udzielenie zabezpieczenia w sprawach dotyczących pieczy nad małoletnimi dziećmi i kontaktów z dzieckiem, z wyjątkiem wypadków niecierpiących zwłoki⁹. Ponadto rozprawę przeprowadza się na mocy art. 755¹ k.p.c. w sprawach dotyczących roszczeń z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji polegających na naruszeniu tajemnicy przedsiębiorstwa w przypadku rozpoznawania wniosku obowiązanego o nakazanie złożenia na rachunek depozytowy Ministra Finansów odpowiedniej sumy pieniężnej zamiast ustanowionych uprzednio nakazów i zakazów lub zajęć rzeczy ruchomych. Na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. zrezygnowano z obowiązku przeprowadzenia rozprawy przed wydaniem postanowienia w przedmiocie uchylenia lub ograniczenia zabezpieczenia na rzecz obligatoryjnego wysłuchania uprawnionego w takim przypadku. Wysłuchanie to, stosownie do przepisu art. 226¹ k.p.c., może się odbyć przez wezwanie stron do złożenia odpowiednich oświadczeń na posiedzeniu albo wyznaczenie terminu do zajęcia stanowiska.

Zmianie uległ też przepis art. 735 § 2 k.p.c., który w brzmieniu po nowelizacji przewiduje, że w przypadkach niecierpiących zwłoki postanowienie w przedmiocie udzielenia zabezpieczenia może zostać wydane przez sąd w składzie jednego sędziego, jeżeli składem właściwym do rozpoznania sprawy jest skład trzech sędziów. Dotychczas przepis ten zamiast określeniem „w składzie trzech sędziów” posługiwał się sformułowaniem „w składzie trzyosobowym” i znajdował zastosowanie zarówno w sprawach rozpoznawanych przez trzech sędziów, jak i w składzie jednego sędziego i dwóch ławników. Wprowadzona zmiana nie zmienia jednak tej reguły. Wiąże się ona z nowelizacją przepisów ogólnych o składzie sądu. Stosownie do art. 47 § 3 k.p.c. postanowienia poza rozprawą wydaje sąd w składzie jednego sędziego. Rozpoznanie wniosku o udzielenie zabezpieczenia poza rozprawą w sprawach rozpo-

⁸ Zob. art. 754 k.p.c.

⁹ Zob. art. 756¹ k.p.c.

znawanych w składzie jednego sędziego i dwóch ławników następuje więc w składzie jednego sędziego¹⁰. W doktrynie wyrażono także odmienne, nietrafne stanowisko, zgodnie z którym w sprawach niecierpiących zwłoki rozpoznawanych w składzie jednego sędziego i dwóch ławników sąd nie może wydać postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia w składzie jednego sędziego¹¹. Pamiętać należy, że jeżeli wniosek o udzielenie zabezpieczenia w sprawie podlegającej rozpoznaniu w składzie jednego sędziego i dwóch ławników ma miejsce na rozprawie, to zawsze rozpoznanie sprawy następować powinno w składzie kolegialnym, także wówczas, gdy mamy do czynienia z przypadkiem niecierpiącym zwłoki. Należy przy tym mieć na uwadze, że rozpoznanie wniosku o udzielenie zabezpieczenia na rozprawie poza przypadkami, w których ustawa przewiduje obligatoryjne przeprowadzenie rozprawy, powinno mieć miejsce jedynie wyjątkowo. Założeniem ustawodawcy było bowiem, by rozprawa we wszystkich kwestiach dotyczących zabezpieczenia odbywała się tylko w przypadkach rzeczywistej potrzeby¹².

Kolejne zmiany wprowadzone na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. dotyczą przepisów regulujących problematykę dokonywania doręczeń w postępowaniu zabezpieczającym, tj. przepisu art. 740 oraz 748 k.p.c. Odnosząc się do problematyki dokonywania doręczeń w postępowaniu zabezpieczającym, nie można jednak ograniczać się wyłącznie do analizy przepisów zawartych w części drugiej k.p.c., gdyż w zakresie nieuregulowanym przepisami szczególnymi do doręczeń w postępowaniu zabezpieczającym stosownie do art. 13 § 2 k.p.c. zastosowanie znajdują przepisy o doręczeniach w procesie. Sposób dokonywania doręczeń postanowień w przedmiocie zabezpieczenia zależy nie tylko od charakteru posiedzenia, na jakim postanowienie zostało wydane, ale również od treści wydawanego postanowienia oraz rodzaju dokonywanego zabezpieczenia. W postępowaniu zabezpieczającym w odmienny sposób dokonuje się doręczeń obowiązanemu i uprawnionemu, co znajduje swe źródło w istocie postępowania zabezpieczającego, które co do zasady toczy się *ex parte*, czyli bez udziału obowiązanego¹³.

¹⁰ Tak też: Z. Woźniak, komentarz do art. 735 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Legalis 2019, Nb. 3; J. Bodio, O. Marcewicz, komentarz do art. 735 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do wybranych przepisów nowelizacji 2019*, red. A. Jakubecki, Lex/el. 2019, uwaga 4.

¹¹ Zob. O.M. Piaskowska, T. Partyk, komentarz do art. 735 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz*, red. O.M. Piaskowska, Lex/el. 2019, uwaga 2.

¹² Zob. A. Góra-Błaszczkowska, *Postępowanie zabezpieczające według projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 27 listopada 2017 r. – kilka uwag* [w:] *Zadłużenie i niewypłacalność dłużnika. Wybrane aspekty postępowania zabezpieczającego, egzekucyjnego i upadłościowego w polskim systemie prawnym*, red. I. Gil, A. Góra-Błaszczkowska, K. Flaga-Gieruszyńska, Sopot 2018, s. 19.

¹³ Zob. J. Mucha, *O odpowiednim stosowaniu przepisów o procesie do postępowania zabezpieczającego* [w:] *Proces cywilny. Nauka – kodyfikacja – praktyka*, red. P. Grzegorzczak, K. Knoppek, M. Walasik, Warszawa 2012, s. 507.

Postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia wydane na posiedzeniu jawnym, w tym na rozprawie, doręcza się zgodnie z art. 357 § 1 k.p.c. tylko tej stronie, która zażądała sporządzenia uzasadnienia i doręczenia postanowienia, podczas gdy postanowienie wydane na posiedzeniu niejawnym, o ile przepis szczególny nie stanowi inaczej¹⁴, doręcza się w trybie art. 357 § 2 k.p.c., czyli obu stronom z urzędu. Na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. dodano nowy art. 357 § 2¹ k.p.c. wprowadzający zasadę, zgodnie z którą postanowienie wydane na posiedzeniu niejawnym sąd uzasadnia tylko wtedy, gdy podlega ono zaskarżeniu, i tylko na żądanie strony zgłoszone w terminie tygodnia od dnia doręczenia postanowienia. W obecnym stanie prawnym postanowienie z uzasadnieniem, niezależnie od tego, czy zostało ono wydane na posiedzeniu jawnym, czy niejawnym, doręcza się tylko tej stronie, która zażądała sporządzenia uzasadnienia i doręczenia postanowienia z uzasadnieniem. Wobec braku szczególnej regulacji w tym zakresie w przepisach części drugiej k.p.c. reguła ta znajduje zastosowanie także do postanowień w przedmiocie zabezpieczenia. Pamiętać przy tym należy, że na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. wprowadzono przepis art. 25b ust. 1 u.k.s.c., który zakłada, że od wniosku o doręczenie orzeczenia z uzasadnieniem należy uiścić opłatę stałą w kwocie 100 zł. Stronie niezastępowanej przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej zgodnie z art. 357 § 2 *in fine* k.p.c. postanowienie wydane na posiedzeniu niejawnym należy doręczyć wraz z pouczeniem o dopuszczalności, warunkach, terminie i sposobie złożenia wniosku o doręczenie uzasadnienia tego postanowienia i wniesienia środka zaskarżenia albo o tym, że postanowienie nie podlega uzasadnieniu lub zaskarżeniu.

Nowy kształt przepisów o uzasadnianiu postanowień wyłącznie na wniosek strony zgłoszony w terminie tygodnia od dnia doręczenia stronie postanowienia nie zasługuje na aprobatę. Należy ocenić go krytycznie w szczególności w odniesieniu do postanowień o udzieleniu zabezpieczenia. Przyjęta regulacja w znaczący sposób wydłuża czas na zaskarżenie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia przez obowiązanego, co przyczyniać się może do istotnego zwiększenia szkody, jaką w wyniku wykonania zabezpieczenia może ponieść obowiązanym. W sytuacji, gdy doręczenie następuje przez organ egzekucyjny, sąd wieczystoksięgowy lub ustanowionego przez sąd zarządcę, doręczenie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia obowiązanemu od jego wydania dzieli okres kilku miesięcy. W takiej sytuacji w celu sporządzenia uzasadnienia na wniosek obowiązanego skład orzekający będzie musiał na nowo zapoznawać się ze sprawą, trudno bowiem oczekiwać, by sędziowie pamiętali wszelkie okoliczności leżące u podstaw określonej decyzji procesowej w przypadku znacznego upływu czasu od wydania rozstrzygnięcia. Regulacja ta nie przyczyni się do tak pożądanego

¹⁴ Przepisem szczególnymi do art. 357 § 2 k.p.c. jest art. 740 k.p.c., który zostanie omówiony w dalszej części niniejszego opracowania.

przez ustawodawcę przyspieszenia postępowania, skoro sędziowie będą musieli ponowić czynności już uprzednio dokonane. Przyjęta konstrukcja może zachęcać do częstego korzystania z możliwości, jaką stwarza nowo wprowadzony przepis art. 357 § 6 k.p.c., czyli odstąpienia przez sąd od uzasadnienia postanowienia, jeżeli w całości uwzględnia zawarty w piśmie procesowym wniosek strony i podziela argumenty strony przytoczone na jego poparcie. W takim przypadku w postanowieniu należy powołać to pismo. Problem jednak w tym, że wniosek o udzielenie zabezpieczenia, o ile nie został zawarty w treści pozwu, nie podlega doręczeniu obowiązanemu. Przepisy k.p.c. nie określają także, w jakim terminie obowiązanemu winien wystąpić o doręczenie takiego wniosku. Jest to o tyle istotne, że zgodnie z art. 357 § 6 *in fine* k.p.c. jeżeli pismo to zostanie doręczone później niż postanowienie, termin do złożenia zażalenia biegnie od dnia doręczenia tego pisma. Należałoby zatem wprowadzić regulację zakładającą obowiązek doręczenia obowiązanemu odpisu wniosku o udzielenie zabezpieczenia wraz z postanowieniem o udzieleniu zabezpieczenia. Innym możliwym do przyjęcia rozwiązaniem służącym wypełnieniu istniejącej luki mogłoby być wprowadzenie unormowania określającego uprawnionemu termin do wystąpienia z wnioskiem o doręczenie mu odpisu wniosku o udzielenie zabezpieczenia. Jednak w moim przekonaniu należy postulować wprowadzenie w części drugiej k.p.c. regulacji zakładającej obowiązek sporządzenia uzasadnienia i doręczenia wydanego na posiedzeniu niejawnym postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia wraz z uzasadnieniem.

Na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. nowe brzmienie uzyskały § 1 i 4 przepisu art. 740 k.p.c. Nowelizacja wprowadza zmianę, zgodnie z którą wydane na posiedzeniu niejawnym postanowienie o odmowie udzielenia zabezpieczenia, jak również postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia, które podlega wykonaniu przez organ egzekucyjny, oraz dalsze postanowienia dotyczące tego zabezpieczenia sąd doręcza tylko uprawnionemu. Doręczenia obowiązanemu postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia, które podlega wykonaniu przez organ egzekucyjny, dokonuje ten organ równocześnie z przystąpieniem do wykonania tego postanowienia. Modyfikacja przepisów utrudnia więc obowiązanemu, który nie uzyskuje co do zasady informacji o negatywnym postanowieniu w przedmiocie zabezpieczenia, podjęcie prób zniweczenia skutków żadanego przez uprawnionego zabezpieczenia, co jest uzasadnione, gdyż uprawniony może takie zabezpieczenie uzyskać w wyniku uwzględnienia zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji lub ponownego wniosku o udzielenie zabezpieczenia¹⁵. W założeniu ustawodawcy zmiana ta ma wyeliminować dotychczasowe wątpliwości co do zasad, na jakich dokonuje się doręczania postanowień o odmowie

¹⁵ Zob. S. Sołtysik, komentarz do art. 740 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Komentarz do zmian*, t. II, red. Z. Zembrzusi, Warszawa 2020, uwaga 1, s. 1384.

udzielenia zabezpieczenia¹⁶, czyli postanowień o oddaleniu i odrzuceniu wniosku o udzielenie zabezpieczenia oraz postanowień o umorzeniu postępowania zabezpieczającego. Odmienne, nietrafnie przepis ten interpretuje D. Rostał, który do katalogu postanowień o odmowie udzielenia zabezpieczenia zalicza wyłącznie postanowienia o oddaleniu wniosku o udzielenie zabezpieczenia¹⁷. Skutkuje to przyjęciem, że obowiązany zgodnie z art. 357 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. z urzędu doręcza się postanowienie o odrzuceniu wniosku o udzielenie zabezpieczenia. Przed nowelizacją brakowało regulacji pozwalającej na niedoręczanie obowiązany postanowień o odmowie udzielenia zabezpieczenia wydanych na posiedzeniu niejawnym, jeżeli wniosek uprawnionego obejmował sposób zabezpieczenia inny niż podlegający wykonaniu przez organ egzekucyjny. Takie postanowienie podlegało więc doręczeniu przez sąd z urzędu zarówno uprawnionemu, jak i obowiązany stosownie do przepisu art. 357 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. W takich sytuacjach obowiązany należało doręczyć również odpis zażalenia uprawnionego, co w znaczący sposób zwiększało ryzyko udaremnienia skutków zabezpieczenia.

W wyniku nowelizacji dodano nowy przepis art. 740 § 4 k.p.c., który odnosi się do postanowień w przedmiocie zabezpieczenia przez obciążenie nieruchomości hipoteką przymusową. Choć postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia przez obciążenie nieruchomości hipoteką przymusową nie należy do kategorii postanowień podlegających wykonaniu przez organ egzekucyjny, to ustawodawca – uwzględniając częściowo postulaty zgłaszane w doktrynie¹⁸ – doszedł do przekonania, że w przypadku takiego rodzaju zabezpieczenia doręczenia powinny być dokonywane na zasadach określonych w art. 740 § 1 i 2 k.p.c. Dokonanie wpisu hipoteki przymusowej do księgi wieczystej nie następuje natychmiastowo, co rodzi ryzyko zbycia lub obciążenia nieruchomości przed dokonaniem wpisu. Z tego też względu ustawodawca zdecydował o poszerzeniu zakresu zastosowania przepisu art. 740 § 1 k.p.c. o postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia poprzez obciążenie nieruchomości hipoteką przymusową. Takie rozwiązanie trzeba ocenić pozytywnie, jednak należało wprowadzić analogiczną regulację wobec postanowień o udzieleniu zabezpieczenia przez nakazanie wpisania stosownego ostrzeżenia w księdze wieczystej lub we właściwym rejestrze.

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. uchylony został art. 748 k.p.c. Przed nowelizacją w literaturze trafnie zauważano, że przepis ten nie wprowadza żadnej nowej treści normatywnej, gdyż normę nakazującą doręczanie postanowień z art. 747 pkt 2–6 k.p.c. obu stronom postępowania z urzędu przez sąd, który wydał to postanowie-

¹⁶ Zob. uzasadnienie do projektu ustawy, Druk sejmowy nr 3137, Sejm RP VIII kadencji, s. 180.

¹⁷ Zob. D. Rostał, komentarz do art. 740 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. T. Szanciło, Legalis 2019, Nb. 8.

¹⁸ Zob. M. Walasik, *Przebieg postępowania zabezpieczającego* [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. V: *Postępowanie Zabezpieczające*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2016, s. 576.

nie, można wyinterpretować z innych przepisów kodeksu¹⁹. Postanowienia te jako niepodlegające wykonaniu przez organ egzekucyjny nie podlegały doręczeniu na zasadach określonych w art. 740 § 1 k.p.c. Gdyby ustawodawca nie zamieścił przepisu art. 748 k.p.c. wśród regulacji części drugiej kodeksu, to postanowienia te należałoby doręczać w sposób zgodny z art. 357 § 2 k.p.c., czyli zarówno uprawnionemu, jak i obowiązanyemu. Dlatego też uchylenie przepisu art. 748 k.p.c. należy ocenić pozytywnie jako zmianę likwidującą ustawowe *superfluum*.

Niestety reforma przepisów k.p.c. nie odniosła się do wszystkich problemów związanych ze sposobem dokonywania doręczeń w postępowaniu zabezpieczającym. Nie usunięto wątpliwości dotyczących właściwego sposobu dokonywania doręczeń w sytuacji, gdy postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia uwzględnia wnioski co do zastosowania kilku różnych sposobów zabezpieczenia, co do których przepisy przewidują odmienne zasady dokonywania doręczeń. W doktrynie podnosi się, że w takiej sytuacji za celowe uznać można, by sąd wydał odrębne postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia, kierując się przy tym zasadami dokonywania ich doręczeń²⁰. Wskazuje się także, że wobec braku szczególnej regulacji w tej mierze nie ma przeszkód natury prawnej, aby rozstrzygnięcie zawrzeć w jednym postanowieniu i w pierwszej kolejności doręczyć je uprawnionemu²¹. W praktyce orzeczniczej w sytuacji tego typu kolizji praktykowane jest niekiedy doręczanie obowiązanyemu jedynie wypisu z postanowienia obejmującego rozstrzygnięcie o udzieleniu zabezpieczenia w sposób uzasadniający doręczenie mu postanowienia z urzędu.

Kolejne istotne zmiany dotyczą zażalenia na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia. Dotychczasową treść przepisu art. 741 k.p.c. ujęto w § 1 oraz wprowadzono nowy § 2 i 3. Dokonując nowelizacji, ustawodawca zdecydował o wprowadzeniu konstrukcji zażalenia poziomego jako środka zaskarżenia na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia. Uznał on, że okoliczność, iż postępowanie zabezpieczające jest postępowaniem o charakterze służebnym wobec postępowania rozpoznawczego, uzasadnia powierzenie rozpoznawania zażaleń na postanowienia wydane w tym postępowaniu przez ten sam sąd, który wydał zaskarżone postanowienie w składzie trzech sędziów. Ponadto zdecydował o ograniczeniu możliwości wydania w wyniku rozpoznania zażalenia orzeczenia o charakterze kasatoryjnym. W myśl nowo wprowadzonego przepisu art. 741 § 3 k.p.c., rozpoznając zażalenie na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia, sąd może uchylić zaskarżone postanowienie tylko wtedy, gdy zachodzi nieważność postępowania.

¹⁹ Zob. M. Uliasz, *Doręczanie postanowień i ich zaskarżalność* [w:] *Komentarz do spraw z zakresu postępowania zabezpieczającego i egzekucyjnego*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2013, s. 64; A. Sadza, *Zasady doręczania postanowień w przedmiocie zabezpieczenia*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 3, s. 362–363.

²⁰ D. Zawistowski, komentarz do art. 740 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Art. 730–1088, t. IV, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa 2011, s. 60.

²¹ I. Gil, *Postępowanie zabezpieczające*, Sopot 2018, s. 194.

Zażalenie przysługuje na wszystkie postanowienia sądu pierwszej instancji w przedmiocie zabezpieczenia. Użycie w przepisie art. 741 § 1 k.p.c. sformułowania o dopuszczalności zażalenia na postanowienia sądu pierwszej instancji „w przedmiocie zabezpieczenia” oznacza, że zażalenie przysługuje na wszelkiego rodzaju postanowienia rozstrzygające o samym zabezpieczeniu w ogólności, jak również na różnego rodzaju rozstrzygnięcia precyzujące sposób i zakres zabezpieczenia. Przyjmuje się, że niedopuszczalne jest zażalenie na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia wydane przez sąd drugiej instancji orzekający co do istoty sprawy. W moim przekonaniu jednak w wyniku nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. pogląd ten stracił swą aktualność. W dotychczasowym stanie prawnym dominowało zapatrywanie, że jeżeli wniosek o udzielenie zabezpieczenia został złożony dopiero na etapie postępowania apelacyjnego, to zażalenie na postanowienie wydane w wyniku rozpoznania tego wniosku podlega odrzuceniu, choć w doktrynie prezentowane było także odmienne stanowisko w tym względzie²². W sytuacji, gdy postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia zostało wydane na skutek wniosku złożonego dopiero na etapie postępowania co do istoty sprawy przed sądem drugiej instancji, sąd orzekający w przedmiocie zabezpieczenia jest sądem pierwszej instancji. Postępowanie zabezpieczające ma wszakże autonomiczny i samodzielny charakter względem postępowania rozpoznawczego. Nie można więc zgodzić się z zapatrywaniem, że określenie „sąd pierwszej instancji” używane jest w znaczeniu funkcjonalnym i z odniesieniem nie do wniosku o zabezpieczenie, lecz do właściwości sądu w sprawie, na tle której wniosek został złożony²³.

Przywołany wyżej dominujący zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie pogląd o niedopuszczalności wniesienia zażalenia na postanowienie wydane przez sąd drugiej instancji w związku z uzyskaniem właściwości do udzielenia zabezpieczenia ze względu na rozpoznawanie sprawy w postępowaniu apelacyjnym rodzi wątpliwości natury konstytucyjnej. Możliwość zaskarżenia postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia wydanego w wyniku rozpoznania wniosku o udzielenie zabezpieczenia nie powinna bowiem być różnicowana w zależności od tego, na jakim etapie postępowania co do istoty sprawy złożono wniosek o udzielenie zabezpieczenia. Wniosek o udzielenie zabezpieczenia inicjuje postępowanie w sprawie, zaś etap, na którym znajduje się postępowanie główne, nie ma wpływu na dopuszczalność jego wszczęcia. Złożenie wniosku o zabezpieczenie roszczenia na etapie postępowania apelacyjnego z uwagi na wprowadzenie na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. zażalenia poziomego na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia nie prowadzi już do sytuacji, w której

²² Zob. K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 741 k.p.c. [w:] *Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego*, red. Z. Szczurek, Sopot 2017, uwaga 1, s. 38.

²³ Tak nietrafnie: M. Romańska, O. Leśniak, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2016, s. 143.

sądem właściwym do rozpoznania zażalenia mógłby stać się Sąd Najwyższy. Zażalenie na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia – jako zażalenie poziome – pozbawione jest cechy dewolutywności, a więc nie przenosi postępowania do organu wyższej instancji. Z tego też względu należy opowiedzieć się za dopuszczalnością zaskarżenia w drodze zażalenia postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia także wówczas, gdy wniosek o udzielenie zabezpieczenia został złożony w toku postępowania przed sądem drugiej instancji.

Przed nowelizacją nie zachodziły żadne wątpliwości co do odpowiedniego stosowania do zażalenia w postępowaniu zabezpieczającym przepisów o zażaleniu. Jednak – wobec poszerzenia na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. zakresu zastosowania zażalenia poziomego o postanowienia wydawane przez sąd pierwszej instancji – uznać należy, że do zażalenia na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia odpowiednie zastosowanie znajdują przepisy o zażaleniu do innego składu sądu pierwszej instancji, tj. przepis art. 394^{1a} § 2 i 3 k.p.c. Dopiero zaś poprzez odesłanie zawarte w art. 394^{1a} § 2 k.p.c. odpowiednie zastosowanie do zażalenia na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia znajdują przepisy art. 394 § 2 i 3 k.p.c. oraz art. 395–397 k.p.c.

W wyniku nowelizacji uchylony został przepis art. 369 § 2 k.p.c., który w myśl art. 397 § 2 k.p.c. znajdował w postępowaniu zażaleniowym odpowiednie zastosowanie. Przepis ten przewidywał, że jeżeli strona nie zgłosiła wniosku o doręczenie wyroku z uzasadnieniem w terminie tygodniowym od dnia ogłoszenia sentencji, termin do wniesienia apelacji biegnie od dnia, w którym upłynął termin do zgłoszenia takiego wniosku. *De lege lata* zaniechanie złożenia wniosku o doręczenie postanowienia wraz z uzasadnieniem zamyka drogę do zaskarżenia postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia. Wystosowanie zażalenia, które nie zostało poprzedzone wnioskiem o sporządzenie uzasadnienia, podlega odrzuceniu jako niedopuszczalne, nawet jeżeli zostanie złożone w terminie tygodnia od ogłoszenia lub doręczenia postanowienia, czyli w terminie otwartym na złożenie wniosku o doręczenie postanowienia z uzasadnieniem. Prawo do wniesienia zażalenia otwiera się dopiero z chwilą złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia i doręczenie odpisu postanowienia z uzasadnieniem.

Przyjęcie konstrukcji zażalenia poziomego w postępowaniu zabezpieczającym ma się przyczynić do zapewnienia szybkości i sprawności tego postępowania. Samo założenie o potrzebie przyspieszenia postępowania jest trafne, jednak powierzenie rozpoznania zażalenia innemu składowi tego samego sądu wydaje się nie być właściwym środkiem do osiągnięcia zamierzonego celu. Przede wszystkim zachodzą wątpliwości co do charakteru zażalenia przysługującego do innego składu sądu pierwszej instancji. Pytanie, czy takie zażalenie nadal można zakwalifikować jako środek odwoławczy, który co do zasady – z uwagi na cechującą go dewolutywność – winien zostać rozpoznany przez sąd wyższej instancji w stosunku do tego, który dane postanowienie wydał. Sama oszczędność

czasu związana z brakiem konieczności przekazania akt do sądu wyższej instancji nie może być postrzegana jako argument przesądzający o pozytywnej ocenie tego rozwiązania. Dlatego też nie podzielam entuzjazmu wyrażanego w piśmiennictwie co do zmian w tym zakresie²⁴. Przyjęte rozwiązania nie są optymalne. Powierzenie rozstrzygnięcia zażalenia sądowi wyższej instancji ma na celu skorygowanie błędnej praktyki orzeczniczej, często utrwalonej w jednym wydziale danego sądu, i przyczynić się do ujednoczenia linii orzeczniczej. Nie można również wykluczyć sytuacji, w których zażyłości pomiędzy pracującymi w tym samym wydziale sędziami utrudniały będą podjęcie decyzji w skomplikowanych sprawach. Nie można też pominąć okoliczności, że to sędziowie sądów pierwszoinstancyjnych są najbardziej obciążeni pracą. Powierzenie im dodatkowych obowiązków, i to w sprawach, które z uwagi na charakter postępowania zabezpieczającego powinny zostać rozstrzygnięte w pierwszej kolejności, nie przyczyni się do tak pożądanego przez ustawodawcę usprawnienia postępowania.

Nowelizacja wprowadza istotną zmianę w przepisach dotyczących opłat od wniosków w postępowaniu zabezpieczającym. Zmiany nie dotyczą wyłącznie podwyższenia należnej opłaty, ale dostosowują obowiązujące regulacje do systematyki k.p.c., uwzględniając rozróżnienie na zabezpieczenie roszczeń pieniężnych (art. 747–754¹ k.p.c.) oraz inne wypadki zabezpieczenia odnoszące się do zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych (art. 755–757 k.p.c.). Uprzednio obowiązujące przepisy ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych różnicowały opłaty od wniosków o udzielenie, zmianę lub uchylenie zabezpieczenia roszczenia w zależności od rodzaju zabezpieczonego roszczenia – art. 68 u.k.s.c. odnosił się do udzielenia zabezpieczenia roszczenia niemajątkowego, a art. 69 u.k.s.c. – do udzielenia zabezpieczenia roszczenia majątkowego. Obecnie, zgodnie z art. 68 u.k.s.c., od wniosku o udzielenie, zmianę lub uchylenie zabezpieczenia roszczenia pobiera się opłatę stałą w kwocie 100 zł. Opłata ta dotyczy samodzielnie składanego wniosku o udzielenie zabezpieczenia, złożonego w toku postępowania. Wniosek o udzielenie zabezpieczenia zawarty w piśmie wszczynającym postępowanie na mocy art. 95 ust. 1 pkt 1 u.k.s.c. nie podlega opłacie. Na mocy ustawy nowelizującej odmiennie niż dotychczas uregulowano wysokość opłaty pobieranej od wniosku o udzielenie zabezpieczenia roszczenia pieniężnego wnoszonego na etapie poprzedzającym wytoczenie powództwa. Zgodnie z przepisem art. 69 ust. 1 u.k.s.c. od wniosku o udzielenie zabezpieczenia roszczenia pieniężnego złożonego przed wniesieniem pisma wszczynającego postępowanie pobiera się czwartą część opłaty należnej od pozwu o to roszczenie.

²⁴ Zob. S. Sołtysik, komentarz do art. 741 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Komentarz do zmian*, t. II, red. Z. Zembruski, Warszawa 2020, uwaga 12, s. 1395.

Na mocy nowelizacji poszerzono zakres przedmiotowy przepisu art. 68 u.k.s.c. Opłacie stałej w wysokości 100 zł oprócz wniosku o udzielenie, zmianę lub uchylenie zabezpieczenia podlega także wniosek o wydanie, zmianę, uchylenie, stwierdzenie wygaśnięcia, zmianę wykonania, ograniczenie wykonania lub zakończenie wykonania europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym oraz wnioski o uzyskanie informacji o rachunku bankowym, a także wniosek o uzyskanie informacji o rachunku bankowym, o którym mowa w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 z 15 maja 2014 r. ustanawiającym procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności w sprawach cywilnych i handlowych²⁵.

Działania ustawodawcy zmierzające do ujednoczenia stawki pobieranej od wniosków o udzielenie zabezpieczenia należy ocenić pozytywnie. Zróżnicowanie opłat w postępowaniu zabezpieczającym ze względu na przedmiot ochrony nie było uzasadnione. Jednolita wysokość opłaty sądowej od wniosków o udzielenie zabezpieczenia oraz wniosków o zmianę lub uchylenie postanowienia, którym udzielono zabezpieczenia, niezależnie od rodzaju roszczenia podlegającego zabezpieczeniu w znaczący sposób przyczynia się do uproszczenia obowiązującego systemu opłat sądowych. Z aprobatą należy odnieść się do rozwiązania mającego na celu ograniczenie występujących dotychczas nadużyć, a mianowicie określenia wysokości opłaty należnej od wniosku o udzielenie zabezpieczenia roszczenia pieniężnego złożonego przed wniesieniem pisma wszczynającego postępowanie jako jednej czwartej opłaty należnej od pozwu o to roszczenie. W praktyce obserwowano znaczny wpływ do sądów wniosków o udzielenie zabezpieczenia, po złożeniu których uprawniony nie decydował się na wytoczenie powództwa. Aby złagodzić znaczny wzrost kosztów sądowych w tym zakresie, ustawodawca wprowadził zasadę, że uiszczoną opłatę zalicza się na poczet opłaty od pisma wszczynającego postępowanie, jeżeli zostało wniesione w terminie przewidzianym do tego w przepisach o zabezpieczeniu. W przypadku uwzględnienia wniosku o udzielenie zabezpieczenia termin ten jest wyznaczany przez sąd, przy czym zgodnie z art. 733 k.p.c. nie może on przekraczać 2 tygodni. Z kolei w przypadku oddalenia wniosku o udzielenie zabezpieczenia stosownie do art. 69 ust. 2 zd. 2 u.k.s.c. termin ten wynosi 2 tygodnie od dnia doręczenia postanowienia, a jeżeli postanowienie zostało wydane na posiedzeniu jawnym – od dnia jego ogłoszenia. Pozytywnie odnieść się należy także do wprowadzonych przez ustawodawcę zmian o charakterze porządkującym, zmierzających do usunięcia zdublowanych regulacji. Skoro przepis art. 95 ust. 1 pkt 1 u.k.s.c. zakłada, że wniosek o udzielenie zabezpieczenia zawarty w piśmie wszczynającym postępowanie nie podlega opłacie, słusznym rozwiązaniem było usunięcie tożsamej regulacji zawartej w przepisie art. 68 u.k.s.c.

²⁵ Dz. Urz. UE L 189 z 27 czerwca 2014 r., s. 59.

Podsumowując, stwierdzić należy, że nie można dokonać jednoznacznej oceny zmian wprowadzonych w postępowaniu zabezpieczającym na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. Dopiero z czasem praktyka pokaże, czy reforma przepisów przyczyniła się do zrealizowania zamierzeń ustawodawcy co do ujednoczenia orzecznictwa oraz ogólnego skrócenia czasu trwania postępowań. Wśród nowo przyjętych regulacji są zarówno przepisy, które należy ocenić krytycznie, jak i takie, których wejście w życie z pewnością przyczyni się do usprawnienia postępowania. Do tej drugiej kategorii należy zaliczyć rezygnację z obowiązku przeprowadzenia rozprawy przed wydaniem przez sąd rozstrzygnięcia w przedmiocie uchylecia lub ograniczenia zabezpieczenia na rzecz wysłuchania uprawnionego, co z pewnością skróci czas oczekiwania na rozstrzygnięcie. Z aprobatą należy również przyjąć uściślenie zasad dokonywania doręczeń w postępowaniu zabezpieczającym. Natomiast za całkowicie nietrafione rozwiązanie trzeba uznać odejście od zasady doręczania postanowień w przedmiocie zabezpieczenia wydanych na posiedzeniu niejawnym wraz z uzasadnieniem. Ze sceptycyzmem podejść też należy do kwestii rozpoznawania zażaleń na postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia przez inny skład tego samego sądu.

Bibliografia

- Bodio J., Marcewicz O., komentarz do art. 735 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do wybranych przepisów nowelizacji 2019*, red. A. Jakubecki, Lex/el. 2019.
- Flaga-Gieruszyńska K., komentarz do art. 741 k.p.c. [w:] *Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego*, red. Z. Szczurek, Sopot 2017.
- Gil I., *Postępowanie zabezpieczające*, Sopot 2018.
- Góra-Błaszczkowska A., *Postępowanie zabezpieczające według projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 27 listopada 2017 r. – kilka uwag* [w:] *Zadłużenie i niewypłacalność dłużnika. Wybrane aspekty postępowania zabezpieczającego, egzekucyjnego i upadłościowego w polskim systemie prawnym*, red. I. Gil, A. Góra-Błaszczkowska, K. Flaga-Gieruszyńska, Sopot 2018.
- Jakubecki A., komentarz do art. 730 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2012.
- Jakubecki A., *Pojęcie, cele i funkcja postępowania zabezpieczającego* [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. V: *Postępowanie Zabezpieczające*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2016.
- Mucha J., *O odpowiednim stosowaniu przepisów o procesie do postępowania zabezpieczającego* [w:] *Proces cywilny. Nauka – kodyfikacja – praktyka*, red. P. Grzegorzczak, K. Knoppek, M. Walasik, Warszawa 2012.
- Piaskowska O.M., Partyk T., komentarz do art. 735 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz*, red. O.M. Piaskowska, Lex/el. 2019.
- Romańska M., Leśniak O., *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2016.
- Ryśtał D., komentarz do art. 740 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, red. T. Szanciło, Legalis 2019.
- Sadza A., *Zasady doręczania postanowień w przedmiocie zabezpieczenia*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 3.

- Sołtysik S., komentarz do art. 740 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Komentarz do zmian*, t. II, red. Z. Zembrzuski, Warszawa 2020.
- Sołtysik S., komentarz do art. 741 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Komentarz do zmian*, t. II, red. Z. Zembrzuski, Warszawa 2020.
- Stefańska E., komentarz do art. 730 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2013.
- Uliasz M., *Doręczenie postanowień i ich zaskarżalność* [w:] *Komentarz do spraw z zakresu postępowania zabezpieczającego i egzekucyjnego*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2013.
- Walasik M., *Przebieg postępowania zabezpieczającego* [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. V: *Postępowanie Zabezpieczające*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2016.
- Woźniak Z., komentarz do art. 735 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Legalis 2019.
- Zawistowski D., *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Zawistowski D., komentarz do art. 740 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 730–1088*, t. IV, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa 2011.

Streszczenie

Celem artykułu jest przedstawienie zmian w postępowaniu w sprawie dochodzenia roszczeń cywilnych na podstawie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw. Autor analizuje nie tylko przepisy zawarte w części drugiej k.p.c., które zostały zmodyfikowane lub uchylone w wyniku wyżej wymienionej zmiany, ale także ogólne przepisy kodeksu, które mają zastosowanie w zmienionych postępowaniach w sprawie zabezpieczeń. Dokonuje krytycznej analizy reformy i formułuje postulaty *de lege ferenda*.

Słowa kluczowe: postępowanie zabezpieczające, doręczenia, postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia, nowelizacja k.p.c.

SECURITY PROCEEDINGS IN THE LIGHT OF THE AMENDMENT MADE BY THE ACT OF 4 JULY 2019 AMENDING THE ACT – CODE OF CIVIL PROCEDURE AND CERTAIN OTHER ACTS

Summary

The aim of this article is to present changes to the civil claim-securing proceedings made under the Act of 4 July 2019 amending the Act – Code of Civil Procedure and certain other acts. It analyses not only the regulations contained in part two of the Code, which have been modified or repealed as a result of the abovementioned amendment, but also general regulations of the Code which are applicable in the security proceedings that have been amended. The author makes a critical examination of the reform and formulates the postulates *de lege ferenda*.

Keywords: claim-securing proceedings, service of decisions, decisions concerning claim-securing, amendment of the Code of Civil Procedure

Joanna Derlatka

Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach

ORCID: 0000-0002-2633-4151

**UDZIAŁ BIEGŁEGO W PRZESŁUCHANIU ŚWIADKA
W POSTĘPOWANIU CYWILNYM – WYBRANE PROBLEMY****Wprowadzenie**

Problematyka dopuszczalności udziału biegłego w przesłuchaniu świadka zyskała na znaczeniu w związku z nowelizacją k.p.c.¹ dokonaną na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw². Wprowadzono wówczas do procedury cywilnej nowy przepis art. 272¹ k.p.c., który wszedł w życie 7 listopada 2019 r. Zgodnie z jego treścią jeżeli sąd poweźmie wątpliwość co do zdolności spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń przez świadka, może zarządzić przesłuchanie go z udziałem biegłego lekarza lub psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić.

Przepis ten koresponduje z regulacją wyłączającą zdolność do złożenia zeznań przez świadka (wyłączenie zdolności o charakterze podmiotowym) z mocy art. 259 pkt 1 k.p.c. Świadcami bowiem nie mogą być osoby niezdolne do spostrzegania lub komunikowania swoich spostrzeżeń. Przepis art. 272¹ k.p.c. został wprowadzony do k.p.c. na wzór art. 192 § 2 k.p.k.³ Ten zaś wskazuje, że w przypadku wątpliwości co do stanu psychicznego świadka, jego stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń sąd lub prokurator może zarządzić przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić.

W stanie prawnym sprzed nowelizacji k.p.c. z 2019 r. w praktyce niejednokrotnie pojawiały się wątpliwości odnośnie do sposobu ustalenia przez sąd zaistnienia podstawy wyłączającej zdolność do złożenia zeznań przez świadka na podstawie art. 259 pkt 1 k.p.c. W szczególności problem dotyczył braku podstawy prawnej do

¹ Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.

² Dz.U. 2019, poz. 1469, dalej: nowelizacja k.p.c. z 2019 r.

³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 2018, poz. 1987 ze zm.).

powołania dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia dysfunkcji świadka przy wykorzystaniu wiedzy specjalistycznej. Zgłaszano wówczas postulaty, by ustalenie, czy zachodzi przesłanka zawarta w art. 259 pkt 1 k.p.c., miało miejsce przy wykorzystaniu specjalistycznej wiedzy biegłych⁴. Udział biegłych jest bowiem generalnie dopuszczalny w toku postępowania dowodowego, co potwierdza – objęty również nowelizacją k.p.c. z 2019 r. – przepis art. 284 k.p.c. Sąd może zarządzić przedstawienie biegłemu w niezbędnym zakresie akt sprawy lub przedmiotu oględzin oraz „by był obecny lub brał udział w przeprowadzeniu dowodu”. Z powyższego przepisu również w poprzednim stanie prawnym wywodzono dopuszczalność udziału biegłego w postępowaniu dowodowym. Obecnie ustawodawca w treści art. 284 k.p.c. akcentuje jednak, że partycypacja biegłego w przeprowadzaniu dowodów może polegać zarówno na samej jego obecności, jak i aktywnym udziale w przeprowadzaniu dowodów. Pojawia się jednak pytanie o celowość tej regulacji. Można zgłosić zastrzeżenie, że w poprzednim stanie prawnym, wnioskując *a maiori ad minus*, należałoby przyjąć, że skoro biegły na zarządzenie sądu mógł brać udział w postępowaniu dowodowym, to tym bardziej mógł on być wówczas jedynie obecny.

Niezależnie od powyższych uwag należy przyjąć, że art. 272¹ k.p.c. jest obecnie przepisem konkretyzującym wobec art. 284 k.p.c. w odniesieniu do dowodu z zeznań świadka w sposób analogiczny, jak czynią to w szczególności przepisy art. 254 § 1 k.p.c. (w zakresie dowodu z dokumentu), art. 292 k.p.c. (na kanwie oględzin) czy art. 547 § 1 k.p.c. (statuujący powinność wysłuchania z udziałem biegłego osoby, której dotyczy wnioski o ubezwłasnowolnienie). W poprzednim stanie prawnym przepis art. 284 k.p.c. pozwalał na wzięcie przez biegłego udziału w przeprowadzaniu dowodu z zeznań świadka i miał charakter normy legitymizującej. Na jego podstawie przyjmowano już w orzecznictwie Sądu Najwyższego z lat 50. ubiegłego wieku, że „w sprawie o ustalenie nieważności testamentu na tej podstawie, że testator z powodu podeszłego wieku i chorób w chwili sporządzenia testamentu znajdował się w stanie wyłączającym świadome i swobodne powzięcie i oświadczenie woli, sąd obowiązany jest dopuścić dowód z opinii biegłego psychiatry w celu wydania przez niego (...) opinii co do tego, czy testator w chwili sporządzania testamentu znajdował się w stanie wyłączającym świadome oraz swobodne powzięcie i wyrażenie woli”⁵.

⁴ Należy z aprobatą odnieść się do poglądów dopuszczających weryfikację okoliczności objętej przepisem art. 259 pkt 1 k.p.c. w drodze opinii biegłego. Por. K. Piasecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. K. Piasecki, Warszawa 2010, s. 1354; A. Cudak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz. Art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1196; E. Rudkowska-Ząbczyk [w:] *Dowody w postępowaniu cywilnym*, red. Ł. Błaszczak, K. Mar-kiewicz, E. Rudkowska-Ząbczyk, Warszawa 2010, s. 493.

⁵ Wyrok SN z dnia 15 lutego 1957 r., sygn. I CR 1137/56, Legalis. W orzecznictwie SN wskazano, że sam fakt leczenia psychiatrycznego świadka nie może automatycznie przesądzać o niewiarygodności jego zeznań, w szczególności gdy opinia biegłych nie stwarza podstaw do zakwestionowania zeznań świadka. Por. wyrok SN z dnia 11 stycznia 1980 r., sygn. III KR 358/79, OSPiKA 1980, nr 11, poz. 208.

Podobnie uznawano, że udział biegłego w postępowaniu dowodowym może polegać m.in. na przesłuchaniu świadka w obecności biegłego, którego zadanie polega na zadawaniu świadkowi pytań dotyczących zagadnień specjalnych⁶.

W aktualnym stanie prawnym zmianie uległa zatem funkcja art. 284 k.p.c. w kontekście przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, którego rolą jest usunięcie wątpliwości sądu odnośnie do oceny zdolności bycia świadkiem. Dopuszczalność przeprowadzenia tego dowodu wynika *stricte* już z art. 272¹ k.p.c., zaś art. 284 k.p.c. posiada charakter uzupełniający, nie zaś uprawniający. Stał się on natomiast obecnie przepisem upoważniającym do przedstawienia (udostępnienia) – nie zaś tylko okazania – biegłemu sądowemu akt sprawy, co przyczyni się do sprawnej koncentracji materiału służącego biegłemu do wydania opinii w przedmiocie dysfunkcji świadka. Niezależnie bowiem od obserwacji poczynionych w toku przesłuchania świadka treść opinii biegłego uzupełniająco kształtuje również ocena utrwalonego w aktach sprawy zachowania świadka m.in. w toku posiedzenia, na którym sąd powziął wątpliwości co do zdolności spostrzegania lub komunikowania przez niego spostrzeżeń.

W tym miejscu raz jeszcze należy podkreślić, że zmiana brzmienia art. 284 k.p.c. nie ma znaczenia rewolucyjnego. W dalszym ciągu obowiązują bowiem przepisy ogólne zawarte w art. 9 k.p.c. czy § 136 ust. 6 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych⁷. Na ich podstawie możliwe jest przeglądanie akt sprawy i otrzymywanie odpisów, kopii lub wyciągów z tych akt przez uczestników postępowania. Treść protokołów i pism może być także udostępniana w postaci elektronicznej, w szczególności za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe. Osobom uprawnionym udostępnia się ponadto zapis dźwięku albo obrazu i dźwięku przy użyciu urządzenia służącego do odtworzenia zapisu, za pomocą konta w systemie teleinformatycznym albo na informatycznym nośniku danych, co dotyczy przypadków sporządzenia protokołu za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk.

Podsumowując tę część rozważań, należy dodać, że niewątpliwie udział biegłego w przesłuchaniu świadka częstokroć jawi się jako swoista uciążliwość dla osoby przesłuchiwanej oraz naruszenie jej sfery komfortu. W braku wyraźnej podstawy prawnej uzasadniającej przesłuchanie świadka z udziałem biegłego może być wręcz sugestią, że sąd apriorycznie nie daje wiary wobec treści zeznań świadka czy też jest wobec niego z góry sceptycznie (stronniczo) nastawiony. Mając na uwadze powyższe, tym większe znaczenie godzi się przyznać wprowadzeniu przepisu będącego jednoznaczną podstawą prawną przywołania biegłego do udziału w odbieraniu zeznań od świadka oraz precyzującego zakaz sprzeciwu świadka wobec powzięcia przez sąd decyzji o powołaniu biegłego.

⁶ Wyrok SN z dnia 14 listopada 1983 r., sygn. I CR 332/83, Legalis.

⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. 2019, poz. 1141).

Odnosząc się do przesłanek powołania biegłego, w ramach uwag ogólnych warto dostrzec, że art. 272¹ k.p.c. w sposób autonomiczny dla postępowania cywilnego wskazuje na podstawy wydania zarządzenia o przesłuchaniu świadka z udziałem biegłego lekarza lub psychologa⁸. W literaturze przedmiotu wyrażono stanowisko, według którego przesłuchanie to może mieć miejsce wówczas, gdy wystąpi jedna z dwóch przesłanek, tj. ze względu na zdolność spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń⁹. Przepis jednak literalnie nie ogranicza się do wyróżnienia przesłanek dopuszczalności udziału biegłego z wykorzystaniem alternatywy rozłącznej. Wobec tego wynikają z niego trzy podstawy przesłuchania świadka z udziałem biegłego: po pierwsze, wątpliwości co do zdolności spostrzegania, po drugie, wątpliwości co do relacjonowania (komunikowania) wcześniej poczynionych spostrzeżeń, zaś po trzecie, wątpliwości zarówno co do braku zdolności do spostrzegania, jak i komunikowania tych spostrzeżeń.

Uznaniowa formuła przepisu a zarzut stronnictwa

Zarządzenie przesłuchania świadka z udziałem biegłego ma charakter fakultatywny i zmierza do usunięcia wszelkich zastrzeżeń w zakresie zdolności świadka do składania zeznań. Innymi słowy, jeżeli sąd poweźmie wątpliwości w kwestii zdolności spostrzegania, komunikowania albo spostrzegania i komunikowania spostrzeżeń przez świadka, nie ma obowiązku powołania biegłego, lecz podejmuje decyzję w sposób dyskrecyjny. Uznaniowa formuła przepisu może w praktyce stanowić grunt do nadużyć czy też zagrożenia w postaci przewlekłości postępowania. Przepis art. 272¹ k.p.c., stosowany racjonalnie, jest jednak cennym narzędziem służącym zarówno właściwie prowadzonej koncentracji materiału procesowego, jak i sprawiedliwości przyszłego rozstrzygnięcia.

Na tym tle, nawiązując do zgłoszonych już potencjalnych zagrożeń dla sprawnego przebiegu postępowania, warto dostrzec, że wymieniony przepis może stanowić asumpt do obstrukcyjnych działań procesowych upatrujących w jego stosowaniu przejawu niedozwolonego faworyzowania przez sąd jednej ze stron. Nie sposób wykluczyć przypadków złożenia wniosku o wyłączenie sędziego, a także do składania takich wniosków w sposób wielokrotny, z powołaniem na wątpliwości w kwestii bezstronności sędziego wydającego postanowienie o przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego dla oceny zdolności do

⁸ Podstawy powołania biegłego do udziału w przesłuchaniu świadka oraz pozostałe problemy rysujące się na kanwie art. 272¹ k.p.c. zostały szeroko omówione w odrębnym opracowaniu. Por. J. Derlatka, *Wątpliwości co do stanu psychicznego świadka w postępowaniu cywilnym i karnym – uwagi komparatystyczne*, „Monitor Prawniczy” 2020 (w druku).

⁹ S. Jaworski, komentarz do art. 272¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019, Legalis.

pełnienia funkcji świadka. Ustawodawca zachował jednak pełną konsekwencję w kwestii wprowadzonych rozwiązań procesowych, które w analizowanym zakresie dobrze się uzupełniają. Na podstawie art. 531 § 1 pkt 1 k.p.c. w brzmieniu ustalonym mocą nowelizacji k.p.c. z 2019 r. wniosek o wyłączenie sędziego oparty wyłącznie na okolicznościach związanych z rozstrzygnięciem przez sąd o dowodach traktowany jest jako przejaw nadużycia praw procesowych (art. 41 k.p.c.) i skutkuje niedopuszczalnością czynności procesowej. Rozstrzygnięcie przez sąd o dowodach w analizowanym przypadku dotyczy w szczególności wydania przez sąd postanowienia dowodowego o powołaniu biegłego (art. 236 k.p.c.), które jest niezbędne dla wykonania zarządzenia o przesłuchaniu świadka z udziałem biegłego lekarza lub psychologa¹⁰. W konsekwencji wnioskowi temu nie zostanie nadany dalszy bieg, zaś sąd nie podejmie żadnych czynności procesowych na skutek jego wniesienia¹¹. Co istotne, pozostawienie wniosku o wyłączenie sędziego bez biegu jest niezależne od tego, czy wniosek oparto na wskazanej podstawie po raz pierwszy, czy też jest to wniosek kolejny. Sąd może zatem stosować rozwiązanie wskazane w art. 2721 k.p.c. bez obawy o zakwestionowanie poprawności przyjętego modelu działania w drodze zarzutu stronniczości i faworyzowania jednej ze stron. Konstrukcja niedopuszczalności wniosku o wyłączenie sędziego ma zatem istotne znaczenie dla praktycznego wykorzystania art. 2721 k.p.c. Jest ona w szczególności skutecznym instrumentem przeciwdziałającym blokowaniu stosowania tego przepisu oraz pozwalającym na swobodne (choć nie dowolne) dopuszczenie dowodu z opinii biegłego przez sąd z urzędu. Ten zaś przejaw aktywności dowodowej sądu w ocenie stron częstokroć immanentnie łączy się z podejrzeniem o stronniczość.

Działanie sądu z urzędu

Przepis art. 272¹ k.p.c. w dość lakoniczny sposób określa, że sąd zarządza przesłuchanie świadka z udziałem biegłego. Okoliczności uzasadniające przywołanie biegłego mają ten charakter, że wydanie przedmiotowego postanowienia dowodowego jawi się jako obowiązek sądu realizowany z urzędu wówczas, gdy zachodzi potrzeba wykorzystania wiadomości specjalnych. Fakt ten nie neguje jednak wprost uprawnienia do zgłoszenia stosownego wniosku dowodowego przez stronę (art. 278 § 1, art. 235¹ k.p.c.). Wniosek ten musi być jednak składa-

¹⁰ Analogicznie niedopuszczalny jest też wniosek o wyłączenie sędziego z powołaniem się na wydanie przez niego postanowienia o pominięciu dowodu z opinii biegłego.

¹¹ Zob. szerzej: J. Derlatka [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komornicy sądowi. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 216.

ny ze świadomością, że jego obstrukcyjny charakter wywoła konsekwencje w postaci wydania przez sąd postanowienia o pominięciu dowodu zmierzającego jedynie do przedłużenia postępowania (art. 235² § 1 pkt 5 k.p.c.).

Należy podkreślić, że działanie w zakresie postępowania dowodowego przez sąd z urzędu ma w postępowaniu cywilnym charakter wyjątkowy, lecz dopuszczalny. W orzecznictwie Sądu Najwyższego, a także w doktrynie wielokrotnie zwracano uwagę, że podejmowanie inicjatywy dowodowej przez sąd powinno mieć ograniczony zakres zastosowania uzasadniony wyjątkowymi okolicznościami¹². Z uwagi na realizację zasady sędziowskiego kierownictwa postępowaniem cywilnym oraz zasady inicjatywy procesowej organów procesowych wypada uznać, że dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w przypadku wskazanym w art. 272¹ k.p.c. jest w pełni uzasadnione, bowiem decyduje bezpośrednio o oparciu wyniku sprawy na wiarygodnym materiale dowodowym. Jak wskazała A. Łazarska, sędziowskie kierownictwo postępowaniem to ogół czynności sądu, których celem jest doprowadzenie do wydania sprawiedliwego orzeczenia w rzetelnie przeprowadzonym postępowaniu¹³. Przywołaną tu rolę sądu w pełni odzwierciedla nowo wprowadzony art. 272¹ k.p.c., którego istota sprowadza się do podejmowania aktywności dowodowej przez ten organ z urzędu.

Współodpowiedzialność stron za stawiennictwo świadka celem przesłuchania z udziałem biegłego

Przesłuchanie świadka z udziałem biegłego jest możliwe, gdy sąd poweźmie wątpliwości w zakresie określonym w art. 259 pkt 1 k.p.c. Wątpliwości te ujawnią się zasadniczo w toku składania przez świadka zeznań na rozprawie. Po dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego konieczne będzie zatem ponowne stawiennictwo świadka celem przesłuchania go z udziałem powołanego biegłego. Na tym tle należy zaznaczyć, że niezależnie od obowiązku sądu w zakresie wezwania świadka na rozprawę w celu ponownego przesłuchania również strona zgłaszająca ów dowód jest obecnie obciążona obowiązkami zmierzają-

¹² J. Derlatka, *Prawne i aksjologiczne podstawy aktywności dowodowej sądu w postępowaniu cywilnym* [w:] *Prawo i wartości. Relacja – funkcje – oddziaływanie*, red. Ł. Pikuła, K. Sielski, B. Żmuda, Toruń 2019, s. 113 i n.; R. Jamroży, M. Szymura, *Kontradycyjność i prawda w procesie cywilnym*, „Palestra” 2011, nr 5–6, s. 32 i n.; wyroki SN: z dnia 12 marca 2010 r., sygn. II UK 286/09, OSNAPIUS 2011, nr 17–18, poz. 237; z dnia 13 lutego 2004 r., sygn. IV CK 24/03, OSNC 2005, nr 3, poz. 45.

¹³ A. Łazarska, *Sędziowskie kierownictwo postępowaniem cywilnym przed sądem pierwszej instancji*, Warszawa 2013, s. 17. Zasada sędziowskiego kierownictwa postępowaniem jest odróżniana od zasady inicjatywy procesowej organów procesowych. Por. *ibidem*, s. 112. Zob. też: A. Marciniak [w:] *Postępowanie cywilne w zarysie*, red. W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kurnicki, Warszawa 2016, s. 88–87.

cymi do skutecznego stawiennictwa świadka, co ma niebagatelne znaczenie dla zastosowania art. 272¹ k.p.c. Nowe rozwiązanie procesowe, wyartykułowane wprost w art. 242¹ k.p.c., wyraża regułę współodpowiedzialności strony, która wносиła o wezwanie na rozprawę świadka, za jego stawiennictwo w wyznaczonym miejscu i czasie. Strona, która wносиła o wezwanie na rozprawę świadka, biegłego lub innej osoby, powinna dołożyć starań, by osoba ta stawiła się w wyznaczonym czasie i miejscu, w szczególności zawiadomić ją o obowiązku, czasie i miejscu stawiennictwa. Przepis ten ma charakter normy pozbawionej sankcji (*lex imperfecta*). Opiera się on na zobowiązaniu do starannego działania, nie zaś na przerzuceniu na stronę odpowiedzialności za brak skuteczności w działaniu (brak osiągnięcia rezultatu stawiennictwa świadka celem przesłuchania z udziałem biegłego).

W kontekście tytułowego zagadnienia przepis art. 242¹ k.p.c. ma zatem charakter służebny wobec art. 272¹ k.p.c. Innymi słowy, strona wnosząca o wezwanie świadka na rozprawę powinna przy zachowaniu wymaganej miary staranności przyczynić się do tego, by do przesłuchania świadka z udziałem biegłego faktycznie doszło. W przypadku świadków dotkniętych zaburzeniami psychicznymi i innymi dysfunkcjami, o których mowa w art. 259 § 1 pkt 1 k.p.c., doprowadzenie do ponownego przesłuchania świadka w obecności biegłego może być w praktyce utrudnione. Wątpliwości sądu w zakresie zdolności do pełnienia funkcji świadka muszą zostać jednak potwierdzone w drodze opinii biegłego. Przypadek ten dotyczy takich zaburzeń, których istnienia sąd nie jest władny stwierdzić samodzielnie.

Powołanie biegłego a przebieg posiedzenia przygotowawczego

Przesłuchanie świadka z udziałem biegłego inicjowane przez sąd z urzędu jawi się jako konsekwencja wykładni literalnej art. 272¹ k.p.c., z którego wynika, że wątpliwości uzasadniające powołanie biegłego pojawiają się w ocenie sądu, nie zaś stron. Słusznie zatem wskazali w doktrynie K. Flaga-Gieruszyńska oraz L. Korczak, że trudno wyobrazić sobie, aby podczas posiedzenia przygotowawczego sąd zwracał się do stron postępowania lub ich pełnomocników z zapytaniem, czy w stosunku do wnioskowanych przez nich świadków mogą się pojawić wątpliwości w zakresie zdolności posiadanych przez świadka, warunkujących dopuszczalność złożenia przez niego zeznań¹⁴. Takie działanie mogłoby prowadzić np. do zgłaszania przez pozwanego niepotrzebnych wniosków dowodowych zmierzających do wykazania, że zeznania świadka zgłoszonego

¹⁴ K. Flaga-Gieruszyńska, L. Korczak, komentarz do art. 272¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis, Nb. 11.

przez powoda nie są wiarygodne. Nie sposób jednak wykluczyć przypadku, gdy potrzeba przesłuchania świadka z udziałem biegłego pojawi się na skutek inicjatywy stron podejmowanej już na etapie prowadzenia posiedzenia przygotowawczego, o czym poniżej.

Nowo wprowadzony przepis art. 272¹ k.p.c. nie wyjaśnia, w jaki sposób w ujęciu procesowym dochodzi do powołania biegłego. Niewątpliwie należy przyjąć, że udział biegłego wymaga wydania postanowienia dowodowego (art. 236 § 1 k.p.c.). Co do zasady jedynie wówczas skutecznie dojdzie do powołania biegłego. W postanowieniu o dopuszczeniu dowodu sąd oznaczy zatem środek dowodowy i fakty, które mają zostać nim wykazane, oraz termin i miejsce przeprowadzenia dowodu. Zakres przedmiotowy opinii biegłego odnosi się do ustalenia przy wykorzystaniu wiadomości specjalnych istnienia po stronie świadka dysfunkcji w stopniu wyłączającym jego zdolność do złożenia zeznań w charakterze świadka. Biegły, będąc związany zakresem przedmiotowym postanowienia o dopuszczaniu dowodu, powinien ustalić wyłącznie te fakty, które w tym postanowieniu zostały oznaczone jako przedmiot jego opinii.

Jak wynika z powyższego wyводу, powołanie biegłego wymaga wydania postanowienia w trybie art. 236 § 1 k.p.c. Mając na względzie nowe dla procedury cywilnej przepisy o organizacji postępowania, warto poddać analizie sytuację, gdy potrzeba powołania biegłego powstanie już na etapie (obligatoryjnego jedynie co do zasady) posiedzenia przygotowawczego. Posiedzenie przygotowawcze (art. 205⁴ k.p.c.) jest posiedzeniem sądowym o przebiegu charakterystycznym dla posiedzenia niejawnego, mającym ponadto zdecydowanie odformalizowany charakter. *Expressis verbis* jego celem jest rozwiązanie sporu, nie zaś jego rozstrzygnięcie (art. 205⁵ § 1 k.p.c.), co stanowi immanentną cechę mediacji. Jeżeli jednak między stronami nie dojdzie do ugody, wówczas posiedzenie przygotowawcze służy organizacji przyszłej rozprawy. Przebieg rozprawy ustalany jest na posiedzeniu przygotowawczym przy aktywnym udziale stron i ich pełnomocników, zaś jego efekt stanowi sporządzenie planu rozprawy. Zawiera on rozstrzygnięcia co do wniosków dowodowych stron (art. 205⁹ § 1 k.p.c.), które zostały zgłoszone w toku posiedzenia przygotowawczego aż do zatwierdzenia planu rozprawy (art. 205¹² § 1 k.p.c.). Posiedzenie przygotowawcze stanowi swoistą debatę stron oraz sędziego, podczas której m.in. zgłaszane są wnioski dowodowe. Jak wynika z art. 205⁹ § 1 k.p.c., przy odpowiednim stosowaniu przepisów art. 236 i 243² k.p.c. plan rozprawy zawiera rozstrzygnięcia co do wniosków dowodowych stron, zastępując w tym zakresie postanowienie dowodowe¹⁵.

¹⁵ W tym miejscu na marginesie rozważań warto dodać, że w zakresie postanowień o pominięciu dowodu z uwagi na *ratio legis* art. 205⁹ § 1 k.p.c. plan rozprawy zastępuje nie tylko postanowienie o pominięciu dowodu z dokumentu, lecz również postanowienia wydane na podstawie art. 235² k.p.c.

Należy uznać, że do powołania biegłego celem przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka z udziałem biegłego może dojść już na posiedzeniu przygotowawczym. Odnosząc się do okoliczności tego powołania, wypada wskazać na dwa przykładowe scenariusze. Po pierwsze, na tym etapie postępowania strona może złożyć wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka, zaś druga strona od razu podnieść istnienie w stosunku do tego świadka okoliczności wskazanych w art. 259 pkt 1 k.p.c. Sygnalizacja czy – co więcej – uprawdopodobnienie przed sądem, że świadek może być dotknięty brakiem zdolności spostrzegania lub komunikowania swych spostrzeżeń, może wywołać uzasadnione wątpliwości sądu w tym zakresie. Ich prawdopodobnym efektem będzie (przepis art. 272¹ k.p.c. posługuje się formułą fakultatywną) zarządzenie przesłuchania świadka z udziałem biegłego. Przepis art. 272¹ k.p.c. przewiduje jedynie, że w sytuacji, gdy sąd poweźmie wątpliwość co do zdolności spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń przez świadka, może zarządzić przesłuchanie go z udziałem biegłego lekarza lub psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić. Przepis ten nie precyzuje momentu czasowego powstania tych wątpliwości. Co więcej, nie wprowadza wymagania, by okoliczności uzasadniające powołanie biegłego celem udziału w składaniu zeznań przez świadka powstały już w toku postępowania dowodowego przed sądem orzekającym, przy bezwzględnym wymogu powzięcia przez sąd wskazanych wątpliwości po osobistym i bezpośrednim kontakcie ze świadkiem na rozprawie.

Drugim scenariuszem jest przypadek, gdy na posiedzeniu przygotowawczym strona, która wnosi o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka, mając świadomość poważnych dysfunkcji zdrowia psychicznego osoby mającej złożyć zeznania w tym charakterze, składa jednocześnie wniosek o przesłuchanie świadka przy udziale biegłego. Jak wynika z art. 235¹ k.p.c., we wniosku o przeprowadzenie dowodu strona jest obowiązana oznaczyć dowód w sposób umożliwiający jego przeprowadzenie oraz wyszczególnić fakty, które mają zostać wykazane tym dowodem. To na wnioskodawcy spoczywa zatem ciężar procesowy zgłoszenia dowodu możliwego do przeprowadzenia, czyli skonstruowania wniosku dowodowego w taki sposób, by sąd nie wydał w stosunku do niego postanowienia o pominięciu np. dowodu, którego przeprowadzenie wyłącza przepis kodeksu, bądź dowodu niemożliwego do przeprowadzenia (art. 235² § 1 pkt 1 i 4 k.p.c.). W doktrynie słusznie podkreślono, że strona powinna przedstawić znane jej okoliczności istotne dla przeprowadzenia tego dowodu, np. zwrócić uwagę na konieczność wezwania tłumacza (jeżeli świadek nie włada językiem polskim) lub tłumacza języka migowego (jeżeli świadek jest niemy) itp.¹⁶ Na gruncie wniosku o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka na wnioskodawcy spoczywa zatem obowiązek wskazania, że świadek jest dotknięty dys-

¹⁶ J. Misztal-Konecka, komentarz do art. 235¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 205¹–424¹²*, red. M. Marciniak, Warszawa 2019, s. 198.

funkcjami zdrowia psychicznego, lecz nie stanowi to przeszkody w zakresie złożenia zeznań na temat kluczowych dla sprawy okoliczności faktycznych. Jakkolwiek nie budzi wątpliwości, że sama choroba psychiczna czy fakt leczenia psychiatrycznego świadka nie wywołują jeszcze automatycznie powstania obowiązku powołania biegłego¹⁷, to jednak w interesie strony będącej wnioskodawcą jest dołożenie starań, by przeprowadzony dowód zyskał oczekiwane znaczenie procesowe.

W orzecznictwie wielokrotnie podkreśla się, że wątpliwości w zakresie zdolności świadka do spostrzegania i komunikowania spostrzeżeń muszą zostać powzięte przez sąd, nie zaś przez strony. Samo przekonanie strony, że świadek będzie składał zeznania niezgodnie z rzeczywistością czy też o jego dysfunkcji w zakresie percepcji faktów bądź niezdolności do złożenia zeznań, nie spełnia jeszcze hipotezy art. 272¹ k.p.c. Prowadzenie przesłuchania w obecności biegłego jest zawsze autonomiczną decyzją organu procesowego¹⁸. W orzecznictwie sądów apelacyjnych zwraca się uwagę na wykluczenie automatyzmu w dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego w razie ujawnienia się okoliczności leczenia psychiatrycznego świadka. To do sądu orzekającego należy decyzja, czy treść i sposób składania zeznań przez świadka w połączeniu z faktem jego leczenia rodzą wątpliwości co do elementów psychicznych zeznań danej osoby¹⁹. Analiza judykatów Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych w sprawach karnych skłania do wniosku, że podstawowym momentem powzięcia przez sąd wątpliwości co do ewentualnych dysfunkcji wywołujących stan niezdolności do przesłuchania w charakterze świadka jest chwila składania zeznań, co nie uchybia poczynionym wyżej uwagom na temat posiedzenia przygotowawczego.

Założenie to należy w pełni zaakceptować oraz przenieść na grunt postępowania cywilnego. Ustalenia płynące z dorobku orzeczniczego ukształtowanego w sprawach karnych, niewątpliwie kluczowego przy wykładni art. 272¹ k.p.c., mogą być wykorzystane jedynie przy uwzględnieniu specyfiki postępowania cywilnego, a zwłaszcza nowych czynności procesowych skumulowanych w ramach tzw. organizacji postępowania (art. 205¹–205¹² k.p.c.). Wobec powyższego niezależnie od sytuacji opisanej we wcześniejszych rozważaniach, kiedy to sąd poweźmie wątpliwości odnośnie do ewentualnych dysfunkcji świadka dopiero na rozprawie, wydaje się, że decyzja o przesłuchaniu świadka z udziałem biegłego może zapaść już na posiedzeniu przygotowawczym i znaleźć odzwierciedlenie w planie rozprawy. Takie założenie wychodzi naprzeciw postulatowi szybkości postępowania cywilnego i pozwoli przyspieszyć złożenie zeznań przez świadka już w obec-

¹⁷ Por. m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 13 marca 2017 r., sygn. II AKa 437/16, *Legalis* oraz wyrok SA w Lublinie z dnia 15 marca 2017 r., sygn. II AKa 60/16, *Legalis*.

¹⁸ Por. stanowisko SN zaprezentowane w postanowieniu z dnia 12 grudnia 2018 r., sygn. IV KK 621/18, *Legalis*.

¹⁹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 28 kwietnia 2016 r., sygn. II AKa 92/16, *Legalis*.

ności biegłego. Świadek nie będzie wówczas składał zeznań po raz pierwszy z pominięciem obserwacji biegłego, zaś dopiero po raz drugi lub kolejny – już przy udziale biegłego. Stanowisko to wzmacnia dyspozycja art. 272¹ *in fine* k.p.c. Skoro świadek nie może sprzeciwić się przesłuchaniu go z udziałem biegłego, to nie jest też konieczne wyeliminowanie elementu pewnego zaskoczenia świadka obecnością biegłego podczas składania zeznań. Co więcej, odwołując się do wspomianej we wcześniejszych rozważaniach zasady sędziowskiego kierownictwa postępowaniem, warto zaznaczyć, co podkreśla się także w doktrynie, że celem materialnego kierownictwa powinno być opracowanie przedstawionego przez strony materiału procesowego, jego wyjaśnienie, omówienie ze stronami, aby uniknąć efektu zaskoczenia stron przebiegiem postępowania i w rezultacie wydanym orzeczeniem²⁰. Tym większe znaczenie należy przypisać ustaleniom dokonywanym pomiędzy sądem a stronami i ich pełnomocnikami w zakresie składanych wniosków dowodowych oraz sposobu przeprowadzania zgłaszanych dowodów, czemu w założeniu służy posiedzenie przygotowawcze.

Problem relacji art. 272¹ oraz 271¹ k.p.c.

Uzupełniając prezentację okoliczności, w których w ocenie sądu mogą zrodzić się wątpliwości w kwestii zdolności do złożenia zeznań w charakterze świadka w postępowaniu cywilnym, warto też zwrócić uwagę na kolejne rozwiązanie wprowadzone na mocy nowelizacji k.p.c. z 2019 r. Mowa tu o regulacji objętej art. 271¹ k.p.c.²¹ Jak wynika tego z przepisu, świadek składa zeznanie na piśmie, jeżeli sąd tak postanowi. Ponadto świadek jest obowiązany złożyć tekst zeznania w sądzie w terminie wyznaczonym przez sąd. Dopuszczalność złożenia zeznań na piśmie może budzić poważne obawy w kontekście ujawnienia okoliczności uzasadniających przesłuchanie świadka z udziałem biegłego. Niejednokrotnie sąd, nie uzyskawszy od stron podczas rozprawy czy też w toku posiedzenia przygotowawczego wiadomości na temat dysfunkcji świadka (uniemożliwiających mu spostrzeganie lub komunikowanie spostrzeżeń), sam pozbawi się sposobności, by zgodnie z zasadą bezpośredniości dokonać oceny stanu psychofizycznego świadka decydującego o zdolności do złożenia zeznań w tym charakterze. Wydanie postanowienia o dopuszczeniu złożenia zeznań na piśmie może realnie wpłynąć na obniżenie częstotliwości stosowania art. 272¹ k.p.c. Niewątpliwie podstawowym momentem powzięcia przez sąd wątpliwości co do tych zdolności świadka, o których mowa w art. 259 pkt 1 k.p.c., jest chwila składania zeznań na

²⁰ A. Łazarska, *Sędziowskie kierownictwo...*, s. 22.

²¹ W poprzednim stanie prawnym instytucja ta znana była w europejskim postępowaniu w sprawach drobnych roszczeń (art. 505²⁵ § 1 k.p.c. w brzmieniu sprzed nowelizacji k.p.c. z 2019 r.). Por. też obecnie art. 271 § 2 oraz art. 505²⁵ § 2 k.p.c.

rozprawie, kiedy to sąd, bezpośrednio oceniając zeznania świadka, ma sposobność, by zaobserwować jego sposób zachowania się. Wyłączenie warunków składania zeznań osobiście w sądzie, umożliwiających sądowi dokonanie spostrzeżeń nie tylko co do treści zeznań, lecz przede wszystkim sposobu, w jaki świadek relacjonuje przebieg okoliczności, z którymi się zetknął, znacznie utrudnia powzięcie wątpliwości wyrażonych w art. 272¹ k.p.c.

W czystej teorii wprowadzenie dopuszczalności ograniczenia bezpośredniej styczności świadka oraz sędziego prowadzącego postępowanie dowodowe nie wyklucza definitywnie możliwości powstania tych wątpliwości, w praktyce jednak rozwiązanie to należy przyjąć z dużym sceptycyzmem – nie w kontekście przyspieszenia postępowania czy odciążenia sądów, lecz oceniając *ratio legis* relacji art. 271¹ oraz 272¹ k.p.c.²² Wydaje się, że są to przepisy kształtujące rozwiązania procesowe w pewnym stopniu antagonistyczne. Ustawodawca wprowadził bowiem z jednej strony dopuszczalność przesłuchania świadka na piśmie, uniemożliwiając bezpośredni kontakt sądu i świadka, zaś z drugiej strony recypował na grunt postępowania cywilnego instytucję przesłuchania świadka z udziałem biegłego. Ta zaś *ex definitione* jest zależna od powstania wątpliwości sądu odnośnie do normatywnie określonych dysfunkcji świadka, które w przypadku zeznań pisemnych z natury rzeczy w wielu przypadkach w ogóle nie powstaną.

Kolejnym problemem, który rysuje się na tle relacji art. 272¹ oraz 271¹ k.p.c., jest rzeczywiste autorstwo zeznań składanych na piśmie przez świadka oraz wpływ osób trzecich na treść tych zeznań. Jeżeli bowiem założyć, że dopuszczalność zeznań pisemnych będzie impulsem do obstrukcyjnych czy nierzetelnych zachowań procesowych, wówczas może dojść do tego, że sąd wyda wyrok na podstawie kluczowych dla sprawy zeznań świadka niezdolnego do pełnienia tej funkcji. Jeżeli zeznania te zostaną przygotowane chociażby przez profesjonalnego pełnomocnika świadka w sposób niewywołujący jakichkolwiek wątpliwości co do jego zdolności w zakresie spostrzegania lub komunikowania dokonanych spostrzeżeń, fakt dysfunkcji świadka (wskazanych w art. 272¹ oraz art. 259 pkt 1 k.p.c.) może zostać trwale zatajony. Ten zaś przypadek zdecydowanie nie przystaje do konstrukcji rzetelnego procesu cywilnego.

Wreszcie pozostając na płaszczyźnie współstosowania art. 272¹ oraz 271¹ k.p.c., należy uznać, że dopuszczalność złożenia przez świadka zeznań na piśmie zostanie wyłączona w przypadku, gdy po powstaniu wątpliwości sądu w zakresie zdolności psychofizycznych świadka organ ten zarządzi przesłuchanie świadka z udziałem biegłego. Obserwacja świadka przez biegłego podczas składania

²² Obawy w zakresie celowości regulacji objętej art. 271¹ k.p.c. zostały również wyrażone w doktrynie. Por. M. Skibińska, *Dowód z zeznań świadka w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 8.01.2019 r.* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Maniowski, Warszawa 2019, s. 127.

zeznań wymaga osobistego stawiennictwa świadka przed sądem. Nie sposób wyobrazić sobie, by wydanie przez biegłego rzetelnej i fachowej opinii było możliwe jedynie na podstawie pisemnych zeznań świadka. Czym innym jest bowiem sposobność do powstania wątpliwości sądu w zakresie zdolności spostrzegania czy komunikowania spostrzeżeń przez świadka w sytuacji, gdy sąd zapoznaje się z pisemnymi zeznaniami, zaś czym innym wykonanie na tej tylko podstawie specjalistycznej ekspertyzy przez biegłego. O ile złożenie pisemnych zeznań przez świadka bardzo poważnie utrudnia ocenę wskazanych zdolności świadka przez sąd, o tyle zeznania te jako samodzielny materiał badawczy czynią wręcz niemożliwym przygotowanie opinii przez biegłego.

Pominięcie dowodu a podstawa do uchylenia lub zmiany postanowienia dowodowego

Na kanwie dotychczasowych rozważań pojawia się pytanie, jak potraktować dowód z zeznań świadka, wobec którego w momencie składania zeznań zachodziła jedna z okoliczności, o których mowa w art. 259 pkt 1 k.p.c. W pierwszej kolejności warto rozważyć, czy w omawianej sytuacji znajdzie zastosowanie art. 240 § 1 k.p.c., który statuuje dopuszczalność uchylenia lub zmiany postanowienia dowodowego przez sąd. Kluczowe jest jednak założenie, że prerogatywa ta dotyczy modyfikacji postanowienia dowodowego dokonywanej przez sąd stosownie do okoliczności sprawy, lecz przed przeprowadzeniem danego dowodu. Nie jest zatem jej celem uchylenie postanowienia o dopuszczeniu dowodu z zeznań świadka, który już złożył zeznania mimo braku zdolności do pełnienia funkcji świadka. Podzielając tym samym argumentację wyrażoną w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 lutego 2013 r. (sygn. VI ACa 791/12)²³, należy wskazać, że postępowanie dowodowe stanowi procedurę złożoną, która rozpoczyna się etapem dopuszczenia dowodu (na wniosek strony lub z urzędu), dalej przechodzi przez etap przeprowadzania dowodu, zaś kończy się jego oceną prowadzoną według art. 233 § 1 k.p.c. Słusznie sąd ten zważył, że wydanie postanowienia w przedmiocie zmiany lub uchylenia postanowienia dowodowego jest dopuszczalne jedynie pomiędzy pierwszym i drugim etapem postępowania dowodowego. Gdy postępowanie dowodowe wkroczy już w trzeci etap, tj. po przeprowadzeniu dowodu, „możliwe jest wyłącznie odstępienie od jego oceny i w konsekwencji pominięcie dowodu w ustaleniu elementów stanu faktycznego sprawy”.

Przyjęty w ocenie Sądu Apelacyjnego wyrażonej w uzasadnieniu wyżej wskazanego wyroku skutek pominięcia dowodu już przeprowadzonego przy ustaleniu

²³ Lex nr 1313446.

stanu faktycznego sprawy kieruje dalsze rozważania w stronę nowej konstrukcji procesowej pominięcia dowodu (art. 235² k.p.c.). Pojawia się zatem pytanie, czy jeżeli dojdzie do przesłuchania w obecności biegłego świadka niezdolnego do spostrzegania lub komunikowania swoich spostrzeżeń, co znajdzie potwierdzenie w treści opinii eksperckiej, wówczas zeznania te nie zostaną zaliczone do materiału procesowego sprawy? Przepis art. 235² § 1 pkt 1 k.p.c. *expressis verbis* stanowi o pominięciu (wprawdzie fakultatywnym) dowodu, którego przeprowadzenie wyłącza przepis kodeksu. Przepisem takim na kanwie tytułowego problemu jest art. 259 pkt 1 k.p.c., który wskazuje na wyłączenia (ograniczenia) podmiotowe w zakresie występowania w roli świadka.

Należy przyjąć, że stosując art. 235² § 1 pkt 1 k.p.c., sąd może wydać negatywne postanowienie dowodowe w postaci pominięcia wniosku dowodowego strony dotyczącego w analizowanym przypadku dowodu, którego przeprowadzenie wyraźnie wyłącza przepis kodeksu, tj. art. 259 § 1 pkt 1 k.p.c. Pominięcie nie odnosi się zatem do dowodu przeprowadzonego. Pominięcie dowodu, o którym mowa w art. 235² k.p.c., ale też licznych przepisach wprowadzonych na mocy nowelizacji k.p.c. z 2019 r., jak np. w art. 205³ § 2, art. 205¹² § 1 czy art. 458⁵ § 4 k.p.c., jest postanowieniem skierowanym wobec wniosku dowodowego strony²⁴. Wynika to chociażby z umiejscowienia i wzajemnej relacji przepisów art. 235¹ i 235² k.p.c. (wykładnia systemowa). Dodanie konstrukcji pominięcia dowodu w zakresie samych podstaw pominięcia wymienionych w ostatnim z tych przepisów oparte zostało na wzorze zaczerpniętym z procedury karnej, gdzie przepis art. 170 k.p.k. stanowi jednak o oddaleniu, nie zaś o pominięciu wniosku dowodowego. Sąd wydaje zatem postanowienie o pominięciu dowodu przed przeprowadzeniem dowodu, zaś dowód przeprowadzony nie podlega pominięciu. Jak każdy inny dowód podlega on swobodnej ocenie sądu na podstawie art. 233 § 1 k.p.c.

Warto też zaznaczyć, że do wydania odrębnego postanowienia o pominięciu dowodu, rozumianego jako pominięcie wniosku dowodowego, nie dojdzie wówczas, gdy wniosek o przesłuchanie świadka bądź o przesłuchanie świadka z udziałem biegłego zostanie zgłoszony podczas posiedzenia przygotowawczego. Jak już bowiem wspomniano, plan rozprawy zastępuje rozstrzygnięcia w zakresie wniosków dowodowych stron (art. 205⁹ § 1 k.p.c.). W tym kontekście należy jednak pamiętać, że plan rozprawy będący w analizowanym przypadku substytutem postanowienia o pominięciu dowodu wymaga wskazania podstawy prawnej pominięcia dowodu, mimo że przepis art. 205⁹ § 1 k.p.c. nie odwołuje się do odpowiedniego stosowania art. 235² § 2 k.p.c.²⁵

²⁴ Twierdzenia tego nie zmienia fakt, że art. 235² k.p.c. ma charakter otwarty, tzn. zbiór przypadków stanowiących podstawę do wydania postanowienia o pominięciu dowodu nie został w tym przepisie wyliczony enumeratywnie, na co wskazuje zwrot „w szczególności”.

²⁵ Ogranicza się bowiem do odpowiedniego stosowania art. 236 i 243² k.p.c.

Powtórzenie postępowania dowodowego

Wynik opinii biegłego ma istotne znaczenie w kontekście dopuszczalności wydania zarządzenia powtórzenia lub uzupełnienia postępowania dowodowego (art. 241 k.p.c.). Jeżeli nawet biegły uczestniczący w przesłuchaniu świadka uzna, że świadek ten w chwili, w której powziął wiadomości na temat okoliczności (zdarzeń bądź zjawisk) istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, był niezdolny do spostrzegania lub że świadek ten w chwili składania zeznań jest niezdolny do komunikowania poczynionych spostrzeżeń, to opinia biegłego nie ma znaczenia rozstrzygającego dla podjęcia dalszych czynności przez sąd. Organ ten bowiem, po pierwsze, nie jest związany stanowiskiem biegłego, po drugie zaś, dysfunkcje dostrzeżone przez biegłego mogą mieć charakter przemijający. Uwaga ta dotyczy szczególnie braku zdolności komunikowania (relacjonowania) spostrzeżeń, ponieważ brak zdolności spostrzegania potwierdzony przez biegłego w momencie składania zeznań posiada raczej charakter nieodwracalny. Wobec powyższego tym większy walor należy przypisać stanowisku Sądu Najwyższego wyrażonemu w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 września 2000 r. (sygn. I CKN 872/00), w którym uznano, że niezdolność do pełnienia funkcji świadka musi być faktyczna i aktualna w czasie. Jeśli ustąpił stan odurzenia, to nie ma przeszkód do przesłuchania danej osoby jako świadka²⁶. Analogiczny wniosek nasuwa się w stosunku do innych dysfunkcji. Podsumowując, to do sądu należy decyzja, czy zasadne będzie powtórne przesłuchanie świadka, niezależnie od treści opinii biegłego, jeżeli ze spostrzeżeń sądu oraz samej opinii biegłego wynika, że stan psychofizyczny świadka ma charakter przemijający, czy też odmowa wiarygodności zeznań świadka (art. 233 § 1 k.p.c.) bez powtarzania postępowania dowodowego w tym zakresie.

Podsumowanie

Reasumując powyższe uwagi, należy raz jeszcze podkreślić, że transpozycja na grunt postępowania cywilnego przepisu wyraźnie dopuszczającego przesłuchanie świadka z udziałem biegłego jest rozwiązaniem ze wszech miar słusznym. Regulacja ta nie zagraża sprawnemu procedowaniu głównie ze względu na uznaniową formułę przepisu art. 272¹ k.p.c. Nie budzi żadnych wątpliwości, że dowód z zeznań świadka posiada w praktyce fundamentalne znaczenie i przyczynia się do ustalenia faktów mających często kluczowe znaczenie dla wyniku postępowania. Stąd też wprowadzenie mechanizmów o charakterze gwarancyjnym dla rozstrzygnięcia sprawy z uwzględnieniem zasady prawdy, a jednocześnie zabezpieczających przed koncentracją niewiarygodnego materiału procesowego należy przyjąć z pełną aprobatą.

²⁶ Legalis.

Istotne jest również poddanie analizie art. 272¹ k.p.c. na tle całokształtu nowelizacji k.p.c. z 2019 r. Z przeprowadzonych rozważań wynika, że dopuszczenie dowodu z zeznań świadka i zarządzenie przesłuchania świadka z udziałem biegłego może nastąpić już na posiedzeniu przygotowawczym, a także podczas rozprawy. Wywód przeprowadzony na tle relacji nowej konstrukcji pominięcia dowodu (art. 235² k.p.c.) prowadzi ponadto do konkluzji, że w sytuacji złożenia zeznań przez świadka dotkniętego dysfunkcjami określonymi w art. 272¹ k.p.c. nie dochodzi do zastosowania konstrukcji pominięcia dowodu. Należy wreszcie odnotować, że wprowadzone na mocy omawianej nowelizacji zmiany w zakresie przeprowadzania dowodów w sposób istotny wzajemnie się przenikają, lecz nie zawsze w pełni ze sobą korespondują. Zdecydowany brak harmonizacji zachodzi między dopuszczalnością złożenia zeznań przez świadka na piśmie (art. 271¹ k.p.c.) a zaistnieniem okoliczności do przeprowadzenia przez sąd oceny sposobu relacjonowania faktów przez świadka (art. 272¹ k.p.c.), co niejednokrotnie wykluczy powzięcie przez sąd wątpliwości w zakresie zdolności świadka do spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń. W obliczu wskazanych uwag tym większe znaczenie należy przyznać dopuszczalności zarządzenia powtórzenia czy uzupełnienia postępowania dowodowego (art. 241 k.p.c.).

Bibliografia

- Cudak A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz. Art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016.
- Derlatka J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komornicy sądowi. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019.
- Derlatka J., *Prawne i aksjologiczne podstawy aktywności dowodowej sądu w postępowaniu cywilnym* [w:] *Prawo i wartości. Relacja – funkcje – oddziaływanie*, red. Ł. Piкуła, K. Sielski, B. Żmuda, Toruń 2019.
- Derlatka J., *Wątpliwości co do stanu psychicznego świadka w postępowaniu cywilnym i karnym – uwagi komparatystyczne*, „Monitor Prawniczy” 2020 (w druku).
- Flaga-Gieruszyńska K., Korczak L. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019.
- Jamroży R., Szymura M., *Kontradiktoryjność i prawda w procesie cywilnym*, „Palestra” 2011, nr 5–6.
- Jaworski S., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019.
- Łazarska A., *Sędziowskie kierownictwo postępowaniem cywilnym przed sądem pierwszej instancji*, Warszawa 2013.
- Marciniak A. [w:] *Postępowanie cywilne w zarysie*, red. W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, Warszawa 2016.
- Misztal-Konecka J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 2051–42412*, red. M. Marciniak, Warszawa 2019.
- Piasecki K. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. K. Piasecki, Warszawa 2010.

Rudkowska-Ząbczyk E. [w:] *Dowody w postępowaniu cywilnym*, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Rudkowska-Ząbczyk, Warszawa 2010.

Skibińska M., *Dowód z zeznań świadka w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 8.01.2019 r.* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.

Streszczenie

Na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw doszło do szeregu istotnych zmian w zakresie przeprowadzania dowodów w postępowaniu cywilnym. W niniejszym opracowaniu dokonano przedstawienia oraz oceny skutków wprowadzenia przepisu art. 272¹ k.p.c. Zgodnie z jego brzmieniem jeżeli sąd poweźmie wątpliwość co do zdolności spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń przez świadka, może zarządzić przesłuchanie go z udziałem biegłego lekarza lub psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić. Przepis bazuje na dotychczasowej regulacji art. 192 § 2 k.p.k. Po wejściu w życie nowelizacji pojawia się szereg problemów dotyczących relacji art. 272¹ k.p.c. wobec innych nowych rozwiązań procesowych, takich jak pominięcie dowodu czy powtórzenie postępowania dowodowego.

Słowa kluczowe: postępowanie dowodowe, biegły, świadek, pominięcie dowodu, powtórzenie postępowania dowodowego

PARTICIPATION OF AN EXPERT IN THE HEARING OF A WITNESS IN CIVIL PROCEEDINGS – SELECTED PROBLEMS

Summary

In the light of the Act of 4 July 2019 about the amendment of the Act – Code of Civil Procedure and some other acts, many changes are introduced in the regulations on evidence in civil proceedings. The analysis focuses on presentation and assessment of the effects of changes contained in the Art. 272¹ of the Code of Civil Procedure. This provision provides for the introduction of participation of an expert in the hearing of a witness in civil proceedings. If there is doubt as to the ability to observe or recollect observations of a witness, the court may decide that the witness will testify with the attendance of an expert physician or psychologist, and the witness cannot oppose this. The provision is based on the current regulation of Art. 192 § 2 of the Code of Criminal Procedure. After the amendment enters into force, many problems arise regarding art. 272¹ of the Code of Civil Procedure and the other new procedural solutions, such as omission of evidence or repetition of evidence proceedings.

Keywords: evidence proceedings, expert, witness, omission of evidence, repetition of evidence proceedings

Krzysztof Drozdowicz

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

ORCID: 0000-0002-3016-2663

ZAŻALENIE DO INNEGO SKŁADU SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI W POSTĘPOWANIU ROZPOZNAWCZYM**I**

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹ dodano art. 394^{1a} k.p.c.² normujący instytucję zażalenia do innego składu sądu pierwszej instancji (zażalenie poziome). Katalog spraw objętych zażaleniem poziomym jest bardzo szeroki, obejmując swym zakresem piętnaście rodzajów postanowień wydawanych przez sąd pierwszej instancji (art. 394^{1a} § 1 k.p.c.)³. Co więcej, zażalenie poziome przysługuje także na postanowienie sądu pierwszej instancji w przedmiocie zabezpieczenia

¹ Dz.U. 2019, poz. 1469.

² Ustawa z dnia 17 lipca 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.).

³ Postanowieniami tymi są: 1) odmowa zwolnienia od kosztów sądowych lub cofnięcie takiego zwolnienia oraz odmowa ustanowienia adwokata lub radcy prawnego lub ich odwołanie; 2) oddalenie opozycji przeciwko wstąpieniu interwenienta ubocznego oraz niedopuszczenie interwenienta do udziału w sprawie wskutek uwzględnienia opozycji; 3) rygor natychmiastowej wykonalności; 4) wstrzymanie wykonania prawomocnego orzeczenia do czasu rozstrzygnięcia skargi o wznowienie postępowania; 5) stwierdzenie prawomocności orzeczenia; 6) skazanie świadka, biegłego, strony, jej pełnomocnika oraz osoby trzeciej na grzywnę, zarządzenie przymusowego sprowadzenia i aresztowania świadka oraz odmowa zwolnienia świadka i biegłego od grzywny i świadka od przymusowego sprowadzenia; 7) odmowa uzasadnienia orzeczenia oraz jego doręczenia; 8) sprostowanie lub wykładnia orzeczenia albo ich odmowa; 9) zwrot zaliczki, zwrot kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz wynagrodzenie biegłego, mediatora i należności świadka, a także koszty przyznane w nakazie zapłaty, jeżeli nie wniesiono środka zaskarżenia od nakazu; 10) oddalenie wniosku o wyłączenie sędziego; 11) zatwierdzenie ugody zawartej przed mediatorem; 12) odrzucenie zażalenia; 13) odrzucenie skargi na orzeczenie referendarza sądowego; 14) zatwierdzenie ugody w sprawie odwołania do sądu ochrony konkurencji i konsumentów; 15) wstrzymanie wykonania decyzji, w przypadku zawieszenia postępowania, na zgodny wniosek stron zamierzających zawrzeć ugodę w sprawie odwołania do sądu ochrony konkurencji i konsumentów.

(art. 741 § 2 k.p.c.) oraz na postanowienia sądu w postępowaniu egzekucyjnym w wypadkach wskazanych w ustawie (art. 767⁴ § 1¹ k.p.c.). Zagadnienia te wymagają odrębnego omówienia.

U podstaw nowelizacji leży przeświadczenie projektodawców o tym, że postępowanie zażaleniowe ma znaczenie pomocnicze z punktu widzenia całokształtu procesu cywilnego, a czas jego trwania zbliża się do czasu rozpoznania apelacji⁴. Wniesienie zażalenia często służy przewlekaniu postępowania głównego, zaś sąd drugiej instancji zostaje zmuszony do zajmowania się kwestią drobną, o nikłej wadze procesowej i stopniu komplikacji. W konsekwencji rozpoznawanie zażalenia przez inny skład sądu pierwszej instancji powinno być zasadą, z wyjątkiem spraw, w których „z praktycznego punktu widzenia strony procesu decydują o bycie lub toku sprawy”. Sprawami tymi zdaniem ustawodawcy są:

- postanowienia, które kończą postępowanie w sprawie (umorzenie postępowania lub zwrot pozwu),
- postanowienia, które wiążą się z przeniesieniem postępowania do innego sądu,
- postanowienia, które powodują przerwę w toku postępowania (zawieszenie postępowania).

Wówczas zażalenie powinno być rozpoznawane przez sąd drugiej instancji. Odzwierciedleniem tego założenia jest zmiana art. 394 § 1 k.p.c., który wymienia postanowienia, na które zażalenie przysługuje do sądu drugiej instancji⁵.

II

Zażalenie to środek odwoławczy o charakterze represyjno-prewencyjnym, służący kontroli czynności decyzyjnych sądu niebędących orzeczeniami co do istoty sprawy⁶. Zażalenie w postępowaniu cywilnym może, stosownie do oko-

⁴ Projekt ustawy – o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 3137, Sejm RP VIII kadencji, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3137>, dalej: Druk 3137.

⁵ Postanowieniami tymi są: 1) postanowienia sądu pierwszej instancji kończące postępowanie w sprawie; 2) postanowienia sądu pierwszej instancji i zarządzenia przewodniczącego, których przedmiotem jest: a) zwrot pisma wniesionego jako pozew, z którego nie wynika żądanie rozpoznania sprawy; b) zwrot pozwu; c) odmowa odrzucenia pozwu; d) przekazanie sprawy sądowi równorzędnemu lub niższemu albo podjęcie postępowania w innym trybie; e) zawieszenie postępowania i odmowa podjęcia zawieszzonego postępowania; f) zwrot kosztów, określenie zasad ponoszenia przez strony kosztów procesu, zwrot opłaty lub obciążenie kosztami sądowymi – jeżeli strona nie składa środka zaskarżenia co do istoty sprawy. Można się pokusić o refleksję, że zakres zastosowania znowelizowanego art. 394 § 1 k.p.c. jest szerszy niż założenia projektodawców, albowiem katalog postanowień objętych dyspozycją tego przepisu obejmuje również postanowienie w przedmiocie zwrotu kosztów procesu oraz określenia zasad ich ponoszenia przez strony.

⁶ A. Łazarska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 1307.

liczności, stanowić środek odwoławczy przysługujący od postanowień kończących postępowanie w sprawie oraz w wypadkach wskazanych w ustawie – szczególny środek zaskarżenia o dewolutywności względnej oraz środek wszczynający postępowanie⁷. Zasadniczym celem tej instytucji jest zapewnienie właściwego przebiegu samego postępowania, które dotknięte zostało wadami uniemożliwiającymi sprawne jego przeprowadzenie, lub wykonanie orzeczenia sądowego zgodnie z wymaganiami rzetelnego postępowania⁸.

Ustawodawca może ukształtować zasady zaskarżania postanowień w taki sposób, że zażalenie przysługiwać będzie tylko na niektóre z nich, co sprzyja sprawności postępowania⁹. Model ten przyjęty został do postępowania cywilnego, gdyż zażalenie, w przeciwieństwie do apelacji, dopuszczalne jest z ograniczeniami i co do zasady przysługuje w tych wszystkich sytuacjach, w których konkretne decyzje procesowe sądu lub przewodniczącego mogą mieć znaczenie dla dochodzenia roszczenia, podejmowania obrony oraz prawidłowego przebiegu postępowania¹⁰. Prawo do wniesienia zażalenia nie ma charakteru bezwzględnie, a co za tym idzie – nie może być utożsamiane z prawem do sądu¹¹. Zażalenie nie jest też środkiem bezwzględnie dewolutywnym, albowiem żaden przepis Konstytucji RP nie narzuca takiego wymogu¹². W przypadku zażalenia poziomego brak dewolutywności jest jego najważniejszą cechą odróżniającą tę instytucję od zażalenia klasycznego¹³.

⁷ W. Broniewicz, *Istota i rodzaje zażaleń w postępowaniu cywilnym*, „Przegląd Sądowy” 2001, nr 1, s. 24.

⁸ T. Ereciński [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 74–75.

⁹ P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1800–1801. W literaturze zauważa się, że w przeciwieństwie do orzeczeń merytorycznych i kończących postępowanie w sprawie „inne orzeczenia” mogą nie podlegać zaskarżeniu, gdyż nie stosuje się do nich art. 176 ust. 1, lecz art. 78 Konstytucji RP. F. Zedler, *Zagadnienia instancyjności postępowania cywilnego* [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Janusza Pietrzykowskiego*, red. Z. Banaszczyk, Warszawa 2000, s. 385.

¹⁰ T. Ereciński [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. T. Ereciński, J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 73.

¹¹ Uchwała SN z dnia 10 października 2013 r., sygn. III CZP 61/13, OSNC 2014, nr 6, poz. 58.

¹² W doktrynie zauważa się, że zaskarżalność orzeczeń wydanych w pierwszej instancji w drodze niedewolutywnych środków zaskarżenia nie jest sprzeczna z zasadą instancyjności, przy czym w świetle orzecznictwa TK podstawą takiego poglądu może być „prowizoryczność zaskarżanych w ten sposób rozstrzygnięć”. A. Jakubecki, *Kilka uwag o instancyjności postępowania cywilnego* [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks postępowania cywilnego. Materiały Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Postępowania Cywilnego, Serock k. Warszawy, 24–26 września 2009 r.*, red. T. Ereciński, K. Weitz, Warszawa 2010, s. 104.

¹³ W literaturze wskazuje się, że brak dewolutywnego charakteru zażalenia stanowi swoisty wyłom w modelu zażalenia. Zob. T. Zembrzusi, *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. T. Ereciński, J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 441–442 i powołana tam literatura.

III

Instytucja zażalenia poziomego nie jest nowa w polskim prawie procesowym cywilnym. Po raz pierwszy pojawiła się na mocy ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 r. wprowadzającej zażalenie do innego równorzędnego składu sądu drugiej instancji (art. 394² k.p.c.)¹⁴. Uzasadnieniem dla tej nowelizacji była potrzeba dostosowania stanu prawnego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 czerwca 2010 r. który uznał, że obowiązujący art. 394¹ § 2 k.p.c. w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości zaskarżenia postanowienia sądu drugiej instancji oddalającego wniosek o wyłączenie sędziego złożony w postępowaniu przed sądem drugiej instancji, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP¹⁵. Ponadto ustawodawca słusznie zauważył, że szereg innych postanowień sądu drugiej instancji nie może zostać poddany jakiegokolwiek kontroli z uwagi na wynikające z art. 394¹ § 2 k.p.c. ograniczenie dopuszczalności wniesienia zażalenia wyłącznie do spraw, w których przysługuje skarga kasacyjna¹⁶. Wprowadzona nowela miała przywrócić symetrię regulacji w zakresie zaskarżalności rozstrzygnięć, gdyż ich weryfikacja stała się dopuszczalna niezależnie od tego, czy zostały wydane przez sąd pierwszej, czy drugiej instancji.

Następnie ustawą z dnia 16 września 2011 r. rozszerzono katalog spraw, w których przysługiwało zażalenie poziome na postanowienie o kosztach procesu¹⁷. Przed wejściem tej nowelizacji na postanowienie sądu drugiej instancji co do kosztów procesu, które nie były przedmiotem rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji, przysługiwało zażalenie do Sądu Najwyższego (art. 394¹ § 1 pkt 2

¹⁴ Ustawa z dnia 28 kwietnia 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. nr 138, poz. 806). Katalog spraw podlegających zaskarżeniem do innego składu sądu drugiej instancji obejmował postanowienia sądu drugiej instancji: 1) oddalające wniosek o wyłączenie sędziego; 2) w przedmiocie skazania świadka, biegłego, strony, jej pełnomocnika oraz osoby trzeciej na grzywnę, zarządzenia przymusowego sprowadzenia i aresztowania świadka oraz odmowy zwolnienia świadka i biegłego od grzywny i świadka od przymusowego sprowadzenia, z wyjątkiem postanowień wydanych w wyniku rozpoznania zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji.

¹⁵ Wyrok TK z dnia 2 czerwca 2010 r., sygn. SK 38/09, OTK ZU nr 5A, poz. 46.

¹⁶ Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, Druk sejmowy nr 3901, Sejm RP VI kadencji, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/144CBC011DE31264C125784200346A0C/\\$file/-3901.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/144CBC011DE31264C125784200346A0C/$file/-3901.pdf).

¹⁷ Ustawa z dnia 16 listopada 2011 r. o zmianie Kodeksu postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 3 maja 2012 r. W uzasadnieniu do projektu tej ustawy projektodawcy wskazali, że w miejsce zażalenia do SN ograniczonego do postanowienia sądu drugiej instancji o kosztach procesu, „które nie były przedmiotem rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji”, projekt wprowadza do k.p.c. kompleksowe rozwiązanie polegające na możliwości zaskarżenia niektórych postanowień sądu drugiej instancji zażaleniem do innego składu tego sądu (tzw. zażalenie poziome). Zob. Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 4332, Sejm RP VI kadencji, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/46931DF8C9071DE8C12578B1003FF809/\\$file/4332.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/46931DF8C9071DE8C12578B1003FF809/$file/4332.pdf).

k.p.c.)¹⁸. W konsekwencji wyeliminowano paradoks polegający na tym, że Sąd Najwyższy zmuszony był rozpoznawać zażalenie na rozstrzygnięcie o kosztach postępowania od prawomocnego wyroku sądu drugiej instancji, na które nie przysługiwała skarga kasacyjna¹⁹.

Wreszcie nowelą z dnia 7 lutego 2014 r. objęto dyspozycją art. 394² k.p.c. postanowienie w przedmiocie zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu²⁰. Wprowadzenie tej ustawy związane było z orzeczeniem przez Trybunał Konstytucyjny o niezgodności z Konstytucją RP art. 394² § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim nie przewidywał możliwości zaskarżenia postanowienia sądu drugiej instancji w sprawie przyznania kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu, polegającej na sporządzeniu opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej²¹.

W dotychczasowym modelu zażalenie poziome przysługiwało na wskazane w ustawie postanowienia sądu drugiej instancji i było rozpoznawane przez sąd drugiej instancji w innym składzie tego sądu²². Do postępowania toczącego się na skutek jego wniesienia stosowało się odpowiednio przepisy o postępowaniu zażaleniowym na skutek zaskarżenia postanowienia sądu pierwszej instancji.

IV

Wprowadzając zażalenie poziome w postępowaniu rozpoznawczym na wymienione w ustawie postanowienia sądu pierwszej instancji, ustawodawca kładzie nacisk na szybkość postępowania, zauważając, że postępowanie zażaleniowe z punktu widzenia całokształtu procesu cywilnego ma co do zasady znaczenie pomocnicze, podczas gdy czas jego trwania jest zbliżony do czasu rozpoznania apelacji²³. Istotnie wniesienie każdego zażalenia wiąże się z dodatkowym nakładem pracy dla sądu, przy czym czas rozpatrzenia tego środka odwoławczego jest zasadniczo krótszy niż

¹⁸ Konieczność zmiany art. 394² k.p.c. zaledwie po kilku miesiącach obowiązywania noweli z dnia 28 kwietnia 2011 r. wynikała z nieobjęcia tą nowelizacją wszystkich postanowień, na które miało przysługiwać zażalenie poziome. Zob. P. Grzegorzcyk, *Środki zaskarżenia w postępowaniu cywilnym w świetle ustawy nowelizującej z 16 września 2011 r. – ogólna charakterystyka zmian*, „Przegląd Sądowy” 2012, nr 4, s. 13 i n.

¹⁹ T. Ereciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. III: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 182–183.

²⁰ Ustawa z dnia 7 lutego 2014 r. o zmianie Kodeksu postępowania cywilnego (Dz.U. 2014, poz. 435), która weszła w życie 18 kwietnia 2014 r.

²¹ Zob. wyrok TK z dnia 22 października 2013 r., sygn. SK 14/13, Dz.U. 2013, poz. 1428.

²² Zob. P. Grzegorzcyk (*Środki zaskarżenia...*, s. 14) trafnie zauważa, że „art. 394² KPC nie stanowi o innym równorzędnym składzie sądu drugiej instancji, lecz o innym składzie tego sądu”.

²³ Druk 3137. W postępowaniu toczącym się na skutek wniesienia zażalenia poziomego stosować się będzie odpowiednio przepisy obowiązujące przy rozpoznawaniu zażalenia klasycznego, tj. art. 394 § 2 i 3 oraz art. 395–397 k.p.c. (art. 394^{1a} § 2 k.p.c.).

czas rozpoznania apelacji. Aktualnie obowiązujący model kontroli postanowień sądu pierwszej instancji zakłada, że ponowna ocena kwestii incydentalnej co do zasady nie łączy się z przeniesieniem sprawy do sądu wyższej instancji²⁴.

Należy jednak zauważyć, że przed wejściem w życie omawianej nowelizacji zażalenia nie były rozpoznawane przez sądy pierwszej instancji, do których kompetencji co do zasady nie należało rozpatrywanie środków zaskarżenia. Wyjątek stanowiło sprawowanie nadzoru judykacyjnego nad orzeczeniem innego organu działającego na tym samym poziomie, w ramach struktur tego samego sądu, tj. referendarza sądowego w ramach postępowania wywołanego wniesieniem skargi na orzeczenie referendarza sądowego. Dlatego też nie do końca przekonuje argument projektodawców mówiący o tym, że skoro instytucja zażalenia poziomego sprawdziła się w postępowaniu przed sądami drugiej instancji, to na pewno sprawdzi się przed sądami pierwszej instancji. Sądy pierwszej instancji to sądy, przed którymi rozpoczyna się postępowanie sądowe, w wyniku którego ma zostać wydane rozstrzygnięcie dotyczące sporu istniejącego między stronami²⁵. Pełnią one odmienne funkcje w systemie wymiaru sprawiedliwości od sądów drugiej instancji.

Dokonując próby oceny wybranych postanowień, na które przysługuje zażalenie poziome do sądu pierwszej instancji, na aprobatę zasługuje objęcie tą instytucją postanowień, których przedmiotem jest: odmowa zwolnienia od kosztów sądowych lub cofnięcie takiego zwolnienia oraz odmowa ustanowienia adwokata lub radcy prawnego lub ich odwołanie (art. 394^{1a} § 1 pkt 1 k.p.c.), oddalenie opozycji przeciwko wstąpieniu interwenienta ubocznego oraz niedopuszczenie interwenienta do udziału w sprawie wskutek uwzględnienia opozycji (art. 394^{1a} § 1 pkt 2 k.p.c.), skazanie świadka, biegłego, strony, jej pełnomocnika oraz osoby trzeciej na grzywnę, zarządzenie przymusowego sprowadzenia i aresztowania świadka oraz odmowa zwolnienia świadka i biegłego od grzywny i świadka od przymusowego sprowadzenia (art. 394^{1a} § 1 pkt 6 k.p.c.), zwrot zaliczki, zwrot kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz wynagrodzenia biegłego, mediatora i należności świadka, a także koszty przyznane w nakazie zapłaty, jeżeli nie wniesiono środka zaskarżenia od nakazu (art. 394^{1a} § 1 pkt 9 k.p.c.), oraz oddalenie wniosku o wyłączenie sędziego (art. 394^{1a} § 1 pkt 10 k.p.c.). Wymienione postanowienia co do zasady dotyczą spraw drobnych i nie są szczególnie skomplikowane, co uzasadnia odciążenie sądu drugiej instancji od rozpoznawania zażeń w tych sprawach. Ponadto strony składały zażalenia celem przewleknięcia postępowania głównego, nadużywając tym samym prawa procesowego²⁶.

²⁴ A. Kościółek, komentarz do art. 394^{1a} [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, red. J. Gołańczyński, D. Szostek, Legalis 2019, uwaga 1.

²⁵ Wyrok TK z dnia 1 lutego 2005 r., sygn. SK 62/03, Dz.U. 2015, nr 25, poz. 215.

²⁶ Zob. szerzej na temat nadużycia prawa procesowego cywilnego: R. Obrębski, *Nadużycie uprawnień procesowych w zakresie środków zaskarżenia w postępowaniu cywilnym* [w:] *Nadużycie prawa procesowego cywilnego*, red. P. Grzegorzczak, M. Walasik, F. Zedler, Warszawa 2019,

Sporą niekonsekwencją jest objęcie zażaleniem poziomym do sądu pierwszej instancji postanowień w przedmiocie zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (art. 394^{1a} § 1 pkt 9 k.p.c.) przy jednoczesnym pozostawieniu kompetencji sądu drugiej instancji do rozpoznawania zażaleń w przedmiocie zwrotu kosztów, określenia zasad ponoszenia przez strony kosztów procesu, zwrotu opłaty lub obciążenia kosztami sądowymi – jeżeli strona nie składa środka zaskarżenia co do istoty sprawy (art. 394 § 1 pkt 6 k.p.c.). Kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu nie zalicza się do kosztów procesu. Orzeka się o nich w odrębnym rozstrzygnięciu sądu w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie²⁷, najczęściej obok rozstrzygnięcia o kosztach procesu. Na przykładu jeżeli powód będzie reprezentowany przez pełnomocnika z wyboru, a pozwany przez pełnomocnika z urzędu i powództwo zostanie uwzględnione częściowo, właściwy do rozpoznania zażalenia na postanowienie o kosztach procesu będzie sąd drugiej instancji, zaś właściwy do rozpoznania zażalenia na postanowienie o przyznaniu pełnomocnikowi kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu – sąd pierwszej instancji. Dużo bardziej klarownym rozwiązaniem byłoby objęcie zażaleniem klasycznym wszystkich postanowień w przedmiocie kosztów procesu. Kolejną niekonsekwencją jest objęcie zakresem zażalenia poziomego do sądu pierwszej instancji wszystkich postanowień tego sądu, których przedmiotem jest odrzucenie zażalenia (art. 394^{1a} § 1 pkt 12 k.p.c.), przy jednoczesnym braku analogicznej regulacji w przypadku zażalenia poziomego do sądu drugiej instancji (art. 394² k.p.c.) oraz zażalenia klasycznego (art. 394 k.p.c.). W rezultacie na postanowienie sądu pierwszej instancji o odrzuceniu zażalenia na postanowienie tego sądu o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego przysługuje zażalenie poziome do innego składu tego sądu. Natomiast na postanowienie sądu drugiej instancji o odrzuceniu zażalenia na postanowienie tego sądu o oddaleniu wniosku o wyłączenie sędziego, jak również na postanowienie sądu drugiej instancji o odrzuceniu zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji o zwrocie pozwu nie przysługuje żaden środek zaskarżenia wobec braku odpowiedniego przepisu²⁸.

s. 253 i n. Autor trafnie zauważa: „Nadanie biegu ponad osiemdziesięciu zażaleniom z brakami formalnymi, przy braku opłaty, kolejnym wnioskom o zwolnienie od kosztów i pełnomocnika z urzędu, i podjęcie czynności wynikających z zaskarżania niedopuszczalnych zażaleń na każde postanowienie o odrzuceniu takich zażaleń, stosownie do art. 394 § 1 pkt 11 k.p.c., po wielokroć ponawianych przez pozwanego, również w zakresie postanowień wydanych przez sąd drugiej instancji, przy odpowiedniej konsekwencji i determinacji po stronie pozwanego, mogłoby doprowadzić do niemożliwości przeprowadzenia postępowania poprzedzającego zamknięcie rozprawy przez całe lata”.

²⁷ Por. uchwała SN z dnia 20 maja 2011 r., sygn. III CZP 14/11, OSNC 2012, nr 1, poz. 2.

²⁸ W orzecznictwie SN wskazuje się, że dopuszczalność poszczególnych środków odwoławczych lub innych środków zaskarżenia jest wyczerpująco uregulowana w przepisach k.p.c. Ich wniesienie jest możliwe tylko wówczas, gdy akt ten dopuszcza oznaczony środek odwoławczy lub inny środek zaskarżenia. Zob. postanowienie SN z dnia 22 lutego 2018 r., sygn. II PZ 34/17, Legalis.

Należy przy tym zaznaczyć, że sąd pierwszej instancji nie ma kompetencji do odrzucenia zażalenia na postanowienia tego sądu kończące postępowanie w sprawie oraz wymienione w katalogu spraw w art. 394 § 1 k.p.c. Do postępowania toczącego się na skutek zażalenia stosuje się odpowiednio przepisy o apelacji (art. 397 § 3 k.p.c.). Skoro sąd pierwszej instancji pozbawiony został możliwości odrzucenia apelacji wskutek uchylecia art. 370 k.p.c. i kompetencja ta została przyznana wyłącznie sądowi drugiej instancji (art. 373 k.p.c.)²⁹, to należy przyjąć, że tylko sąd drugiej instancji może odrzucić zażalenie na postanowienie sądu pierwszej instancji kończące postępowanie w sprawie oraz inne wymienione w art. 394 § 1 k.p.c.³⁰.

V

Od obowiązku rozpoznawania zażeń na postanowienia sądu pierwszej instancji wymienione w art. 394^{1a} § 1 k.p.c. przez inny skład tego sądu ustawodawca wprowadził dwa wyjątki, w których zażalenie rozpoznaje sąd drugiej instancji.

Pierwszy, jeżeli zaskarżono postanowienie, o którym mowa w art. 394 § 1 k.p.c. i zarazem art. 394^{1a} § 1 k.p.c. (art. 394^{1b} k.p.c.). Jako przykład ustawodawca podaje postanowienie, które „kończy postępowanie, odmawiając sporządzenia uzasadnienia”³¹. Innym przykładem może być sytuacja równoczesnego zaskarżenia postanowienia w przedmiocie kosztów procesu i postanowienia dotyczącego kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu, o czym była mowa we wcześniejszych rozważaniach. Wprowadzenie omawianej reguły kolizyjnej należy uznać za jedyne rozsądne rozwiązanie. Alternatywą byłoby nałożenie na sąd pierwszej instancji obowiązku rozpoznania zażenia na postanowienie objęte zakresem art. 394^{1a} § 1 k.p.c., a następnie przesłanie akt do sądu drugiej instancji celem rozpoznania zażenia na postanowienie objęte zakresem normy art. 394 § 1 k.p.c. Doprowadziłoby to do wydłużenia czasu trwania postępowania.

Drugim wyjątkiem jest sytuacja, w której w sądzie pierwszej instancji nie można utworzyć składu do rozpoznania zażenia (art. 394^{1a} § 3 k.p.c.). W doktrynie wystąpienie omawianej sytuacji określa się mianem ustawowej „konwer-

²⁹ Zob. szerzej na ten temat: K. Drozdowicz, *Czy uchylenie art. 370 KPC przyspieszy rozpoznawanie spraw przed sądami drugiej instancji?*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 4, s. 216–219.

³⁰ W stanie prawnym sprzed nowelizacji również uważano, że odesłania z art. 397 § 2 k.p.c. o odpowiednim stosowaniu przepisów dotyczących postępowania apelacyjnego w postępowaniu zażaleniowym nie można rozciągać na wymagania formalne dotyczące konstrukcji samego zażenia ani na skutki uchybienia tym wymaganiom. Zob. postanowienie SN z dnia 10 listopada 2005 r., sygn. III CZ 86/05, Legalis. W rezultacie należało stosować art. 373 w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. Tak: A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 394 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, red. A. Zieliński, Legalis 2017, uwaga 79.

³¹ Druk 3137.

sji zażalenia poziomego w zażalenie klasyczne³². Rozwiązanie to należy uznać za nietrafne. Po pierwsze, może doprowadzić to do sytuacji, w której w sądzie pierwszej instancji brak będzie sędziów orzekających w wydziałach cywilnych, aby utworzyć skład do rozpoznania zażalenia poziomego. Wówczas w składzie orzekać będzie sędzia innego wydziału tego sądu, np. wydziału karnego, który na co dzień nie pracuje na przepisach k.p.c. Po drugie, strony postępowania przed mniejszymi sądami, w których w ogóle nie da się utworzyć składu do rozpoznania zażalenia, będą paradoksalnie miały możliwość kontroli zaskarżonego orzeczenia przed sądem wyższej instancji, w przeciwieństwie do stron postępowania przed większymi sądami, w których skład uda się utworzyć. Po trzecie, istnieje ryzyko wystąpienia poważnych rozbieżności w orzecznictwie w wyniku rozpoznawania części zażaleń przez sądy drugiej instancji, a części przez sądy pierwszej instancji. Lepszym rozwiązaniem, przy założeniu ograniczenia katalogu postanowień objętych zażaleniem poziomym, byłoby rozpoznawanie zażaleń przez inny sąd pierwszej instancji. W przypadku spraw rozpoznawanych w pierwszej instancji przez sądy rejonowe byłby to inny sąd rejonowy z obszaru tego samego okręgu sądowego, a w przypadku spraw rozpoznawanych w pierwszej instancji przez sądy okręgowe – inny sąd okręgowy z obszaru tej samej apelacji.

VI

Poczynione rozważania skłaniają do następujących wniosków. Na sądy pierwszej instancji nałożone zostały nowe, nieznane dotąd obowiązki związane z koniecznością rozpoznawania zażaleń na wymienione w ustawie postanowienia tychże sądów. Co do zasady powinno to przyspieszyć to rozpoznawanie zażaleń z uwagi na brak konieczności przekazywania akt do sądów drugiej instancji, co zawsze wydłużało postępowanie³³. Ustawodawca, uznając szybkość postępowania za najwyższą wartość, nie baczy jednak na ryzyko petryfikacji wypracowanych przez sądy wyższych instancji poglądów na temat zasad wykładni i stosowania przepisów prawa procesowego cywilnego³⁴. Wydaje się,

³² M. Michalska-Marciniak, komentarz do art. 394^{1a} [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, red. A. Marciniak, Legalis 2019, uwaga 4.

³³ Odmienne: J. Kotfasińska, *Środki zaskarżenia w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 8.01.2019 r.* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrzejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 218.

³⁴ Tak trafnie: M. Romańska, komentarz do art. 394(1a) [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzuski, WKP 2020, uwaga 3. Druk 3137.

że katalog postanowień objętych zażaleniem poziomym został ujęty zbyt szeroko³⁵. Zdumienie budzi rozwiązanie dotyczące zaskarżania postanowień o odrzuceniu zażalenia. Niekonsekwencją jest również objęcie zażaleniem poziomym w pierwszej instancji postanowienia o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu. Nie jest także przekonująca reguła, zgodnie z którą w razie braku możliwości utworzenia składu w sądzie pierwszej instancji zażalenie ma rozpoznawać sąd drugiej instancji.

Mając na uwadze powyższe, nowa regulacja dotycząca zażalenia poziomego na postanowienia sądu pierwszej instancji w postępowaniu rozpoznawczym nie zasługuje w całości na aprobatę. Cały czas aktualna pozostaje więc dyskusja nad kształtem przepisów k.p.c. o instytucji zażalenia.

Bibliografia

- Broniewicz W., *Istota i rodzaje zażaleń w postępowaniu cywilnym*, „Przeгляд Sądowy” 2001, nr 1.
- Drozdowicz K., *Czy uchylene art. 370 KPC przyspieszy rozpoznawanie spraw przed sądami drugiej instancji?*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 4.
- Grzegorzczak P., *Środki zaskarżenia w postępowaniu cywilnym w świetle ustawy nowelizującej z 16 września 2011 r. – ogólna charakterystyka zmian*, „Przeгляд Sądowy” 2012, nr 4.
- Jakubecki A., *Kilka uwag o instancyjności postępowania cywilnego* [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks postępowania cywilnego. Materiały Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Postępowania Cywilnego, Serock k. Warszawy, 24–26 września 2009 r.*, red. T. Ereciński, K. Weitz, Warszawa 2010.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. III: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Legalis 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Marciniak, Legalis 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Legalis 2017,
- Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzusi, WKP 2020.
- Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Kotfasińska J., *Środki zaskarżenia w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 8.01.2019 r.* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.
- Obrebski R., *Nadużycie uprawnień procesowych w zakresie środków zaskarżenia w postępowaniu cywilnym* [w:] *Nadużycie prawa procesowego cywilnego*, red. P. Grzegorzczak, M. Walasik, F. Zedler, Warszawa 2019.
- System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. J. Gudowski, Warszawa 2013.

³⁵ Do podobnego wniosku dochodzi T. Zembrzusi, *Zażalenie po nowelizacji, czyli o standardzie środka zaskarżenia*, „Palestra” 2019, nr 11–12, s. 249–250.

Zedler F., *Zagadnienia instancyjności postępowania cywilnego* [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Janusza Pietrzykowskiego*, red. Z. Banaszczyk, Warszawa 2000.
Zembrzusi T., *Zażalenie po nowelizacji, czyli o standardzie środka zaskarżenia*, „Palestra” 2019, nr 11–12.

Streszczenie

Artykuł poświęcony jest problematyce zażalenia poziomego na postanowienia sądu pierwszej instancji w postępowaniu rozpoznawczym. Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. nowelizująca k.p.c. (Dz.U. 2019, poz.1469) wprowadziła instytucję zażalenia do innego sądu pierwszej instancji na wybranie postanowienia tego sądu. W opracowaniu w pierwszej kolejności omówiono charakter zażalenia w prawie procesowym cywilnym. Następnie zaprezentowano ewolucję przepisów o zażaleniach poziomych, które dotychczas funkcjonowały w postępowaniu przed sądem drugiej instancji. Wreszcie scharakteryzowano zażalenie poziome do innego składu sądu pierwszej, w tym wady i zalety nowego modelu. Przeprowadzona analiza nie pozwala na jednoznacznie pozytywną ocenę nowej instytucji.

Słowa kluczowe: zażalenie poziome, nowelizacja, sąd pierwszej instancji, postanowienia

COMPLAINT TO THE COURT OF THE FIRST INSTANCE SITTING IN A DIFFERENT FORMATION IN CIVIL EXAMINATION PROCEEDINGS

Summary

The article is about the issue of complaint to the court of the first instance sitting in a different formation in civil examination proceedings. The Act of 4 July 2019 amending the Code of Civil Procedure introduced the institution of a complaint to the court of the first instance sitting in a different formation against decisions of that court (horizontal complaint). The publication first characterizes the nature of the complaint in civil procedural law. Next, the evolution of the provisions on horizontal complaints, which previously operated in the proceedings before the court of second instance, was discussed. Finally, the new institution was characterized, including the pros and cons of the new model. The analysis does not allow for an unequivocally positive assessment of the new institution.

Keywords: horizontal complaint, amendment, first instance court, decisions

Cezary DzierzbickiUniwersytet Warszawski
ORCID: 0000-0001-9604-6537**STWIERDZENIA ZASIEDZENIA NIERUCHOMOŚCI
A KOSZTY POSTĘPOWANIA NIEPROCESOWEGO
W BADANIACH EMPIRYCZNYCH****Wprowadzenie**

W niniejszym artykule przedstawiono wyniki badań empirycznych, które miały na celu ustalenie wpływu postanowień wydawanych w typowo procesowych sytuacjach (jak np. zawieszenie postępowania, dopuszczenie dowodu, ustanawianie pełnomocnika procesowego z urzędu itd.), jak również zarządzeń przewodniczącego w ramach kierowania rozprawą (np. badanie trybu postępowania, zarządzenie przerwy, wyznaczenie rozprawy itd.) na postępowanie nieprocesowe, w szczególności orzeczenie merytoryczne dotyczące zasiedzenia nieruchomości, w zakresie:

- szybkości wydania rozstrzygnięcia co do istoty sprawy,
- wadliwości orzeczenia i prawdopodobieństwa jego wzruszenia z przyczyn formalnych,
- zasadności orzeczenia merytorycznego i formalnie kończącego sprawę (umowienie postępowania, odrzucenie wniosku),

na wysokość kosztów i obciążenie nimi uczestników postępowania nieprocesowego.

Jedenaście spraw będących przedmiotem artykułu pochodzi z szerszych badań empirycznych, którymi objęto łącznie 127 spraw dotyczących nieruchomości, rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym. Przed sądami rejonowymi przebadano łącznie 96 spraw, przed sądami okręgowymi – 29 spraw i Sądem Najwyższym – dwie sprawy.

Dobór akurat akt z tych sądów został dokonany ze względu na możliwość przeprowadzenia badań aktowych, konieczność osobistego stawiennictwa w sądzie, a także jego reprezentatywność dla dużych i mniejszych miast, jak Żyrardów i Skierniewice, sądy warszawskie znajdują się bowiem w jednym budynku

i są położone geograficznie w samym centrum stolicy. Z tego powodu występują tam podobne rodzaje spraw ze względu na wysoką urbanizację, prowadzoną działalność gospodarczą (głównie usługowa, typowa dla stolicy) wskazują na podobieństwa, ale różna kadra pracowników uzasadnia wzięcie pod uwagę akurat tych sądów. Można bowiem zaobserwować, jakie znaczenie ma ten element przy wydawaniu orzeczeń i zarządzeń oraz bezpośrednio porównać działanie tych sądów, treść orzeczeń, zwyczaje i długość rozpoznania sprawy. Z drugiej strony warto zestawić działania podejmowane w mniejszych sądach. Aby ograniczyć wpływ sądów warszawskich, wybrano sądy położone blisko siebie: w Skierniewicach i Żyrardowie. Ponadto otaczają je tereny wykorzystywane rolniczo oraz lasy. Miasta mają podobną wielkość, znajdują się na granicy swoich województw i pozostają w tej samej apelacji łódzkiej. Zachodzą oczywiście pewne różnice w odniesieniu do Skierniewic. Sąd okręgowy, podobnie jak w sądach warszawskich, mieści się w tej samej miejscowości co sąd apelacyjny, czyli w Łodzi. Natomiast w przypadku sądu w Żyrardowie sąd okręgowy znajduje się w Płocku, a sąd apelacyjny – w Łodzi. Badania objęły nieruchomości, gdyż jest to niezwykle istotny składnik majątkowy. Zaspakajają one cele mieszkaniowe, rekreacyjne i inwestycyjne, służą do prowadzenia działalności gospodarczej, a także mogą być sposobem akumulacji kapitału. Badanie jest reprezentatywne jedynie w wymiarze lokalnym.

Metodologia badań

Metoda polegająca na analizie materiałów prawnych, jakimi są akta sądowe, wymaga niewątpliwie odwołania się do innych metod, takich jak: prawnoporównawcza, ekonomiczna analiza prawa, w tym zwłaszcza główna metoda formalno-dogmatyczna. Badania empiryczne nie mogą być wyłącznym sposobem badania prawa, jednak badania aktowe pozwalają na zebranie niezmiennych danych w zakresie praktycznego wykorzystania przepisów prawa. Trudność empirycznych badań polega na oddzieleniu informacji nieistotnych od tych najbardziej istotnych i ukazaniu ich w sposób obiektywny i przystępny dla czytelnika. Z tego powodu przyjęto plan badań, który był ściśle przestrzegany¹. Składał się on z następujących czynności:

- skonstruowanie kwestionariusza badawczego,
- wysłanie korespondencji w celu uzyskania zgody przez sądy rejonowe na udostępnienie akt sądowych we wskazanych sprawach postępowania nieprocesowego dotyczących nieruchomości,
- dostosowanie się do wymogów przedstawionych przez poszczególne sądy,

¹ A. Podgórecki, *Zarys socjologii prawa*, Warszawa 1971, s. 216–218.

- badanie i sporządzanie notatek zachowujących treść, układ poszczególnych części składowych orzeczeń i zarządzeń w sądach według sporządzonego kwestionariusza badawczego,
- szczegółowa analiza zebranych danych,
- wyciąganie wniosków szczegółowych dotyczących spostrzeżonych podobieństw i różnic w zakresie praktyki działania sądu, wpływu uczestników i innych okoliczności na orzeczone koszty,
- próba sparametryzowania danych poprzez ujęcie ich w dane liczbowe ze względu na istotne kryteria ustalone z punktu widzenia przedmiotu sprawy,
- wysunięcie ogólnych tez z badań,
- wciągnięcie tez do określonych koncepcji teoretycznych przyjmowanych w nauce prawa ogólnie i w zakresie postępowania cywilnego,
- próba publikacji wyników badań.

W celu zwięzłego przedstawienia wyników badań posłużono się liczbami, aby pokazać ich istotne cechy, nie ma bowiem możliwości ze względu na objętość badanych spraw przedstawienia ich w całości. Poza tym nie pozwala na to ochrona danych osobowych. Badanie zostało przeprowadzone na podstawie doboru losowego spraw dokonanego przez kierowników odpowiednich sekretariatów sądów rejonowych. Ten sposób jest jedynym możliwym, gdyż wyłącznie osoba uprawniona może dokonać tego wyboru w granicach spraw wskazanych we wniosku o udostępnienie akt. Badacz był związany wylosowanymi przez kierowników aktami i nie mógł ich zwrócić np. ze względu na grubość akt. Sądy rejonowe dla m.st. Warszawy, jak i Warszawy-Śródmieścia reprezentowały sądy wielkomiejskie, zaś sądy rejonowe w Żyrardowie oraz Skierniewicach – obszar mniejszych miast i otaczających ich wsi². Następnie stworzono notatki do kwestionariusza badawczego, którego pytania zamknięte i otwarte dotyczące faktów oparto na przepisach k.p.c.³ Uzyskane wyniki uogólniono, co umożliwiło wskazanie przepisów tego aktu normatywnego, które miały faktyczne zastosowanie w danej sprawie. Akta sądowe to dane oficjalne, które były już wykorzystywane w wielu badaniach empirycznych. Niniejsza metoda ma wiele zalet, do których należą stosunkowo niskie koszty przeprowadzenia badań i możliwość replikowania danych wtórnych⁴.

W doktrynie amerykańskiej zwraca się uwagę na zależność pomiędzy rozstrzygnięciami wydawanymi przez sędziów ze względu na ich płęć. Zróżnicowanie to w większości krajów Europy pojawiło się po I wojnie światowej. Ważne jest także, żeby przy badaniach empirycznych zachować elastyczność, bowiem nie wszystko można przewidzieć przed ich rozpoczęciem. Warto powołać się na ba-

² H. M. Białock, *Statystyka dla socjologów*, Warszawa 1977, s. 14, 15, 440–442, 454–457, 465.

³ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2018, poz. 1360 ze zm.).

⁴ C. Frankfort-Nachmias, D. Nachmias, *Metody badawcze w naukach społecznych*, Poznań 2001, s. 122, 129–131, 268, 270–272, 335–337, 346.

dania innych osób zajmujących się badaniami nad sądownictwem. R. La Porta stwierdził „im bardziej niezależni są sędziowie w kraju, tym większą wolnością ekonomiczną cieszą się jego obywatele”⁵. Ciekawy wniosek wyprowadził też Z. Elkins: „im bardziej elastyczna konstytucja, tym bardziej prawdopodobne, że będzie zdolna dostosować się do zmieniających się okoliczności, a zatem będzie obowiązywać dłużej”⁶. Z powodu zbyt dużej ilości informacji na temat spraw o stwierdzenie zasiedzenia nieruchomości posłużono się metodą typologiczno-egzemplifikacyjną. Polega ona na łączeniu spraw podobnych w typy i następnie podawaniu przykładu ich reprezentującego, chyba że jest możliwe uogólnienie poszczególnych spraw za pomocą liczb, np. w zakresie długości postępowania⁷.

Badania empiryczne na orzeczeniach zostały wykorzystane również w pracach prawniczych w Polsce wraz z dołączoną do nich metodologią. Pozwoliło to m.in. stwierdzić wysoką trudność uzyskania prejudykату umożliwiającego dochodzenie odszkodowania poprzez wniesienie skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia⁸. Inną pracą w zakresie postępowania cywilnego jest analiza powództw prokuratora w sprawach niemajątkowych z zakresu prawa rodzinnego, która również została oparta na metodzie empirycznej, polegającej tym razem na analizie wywiadów z przedstawicielami tego zawodu prawniczego. Badania te doprowadziły autora do stwierdzenia potrzeby uregulowania dowodu z DNA i pozostawienia możliwości wytaczania powództw przez prokuratora, jednak konieczna jest większa specjalizacja tego zawodu w zakresie postępowania cywilnego⁹. W pozostałych dziedzinach prawa także w ten sposób wykorzystano badania empiryczne, np. w zakresie analizy uzasadnień orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego czy artykułów prasowych dotyczących spraw karnych. Pierwsze z nich doprowadziły do stwierdzenia, że istnieje hierarchia zasad konstytucyjnych, a na jej szczycie stoi zasada równości¹⁰. Natomiast w sprawach karnych stwierdzono negatywny wpływ ferowania wyroków przez dziennikarzy na zaufanie społeczeństwa do wymiaru sprawiedliwości¹¹.

⁵ L. Epstein, A.D. Martin, *An Introduction to Empirical Legal Research*, Oxford 2014, s. 36.

⁶ *Ibidem*, s. 37.

⁷ *Ibidem*, s. 1, 19–21, 36–37, 66–67, 85–87, 107, 126.

⁸ T. Zembruski, *Skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia jako instrument dochodzenia od Skarbu Państwa naprawienia szkody wyrządzonej wydaniem orzeczenia sądowego w postępowaniu cywilnym*, „*Studia Iuridica*” 2007, nr XLVII, s. 324–325; M. Jabłoński, K. Koźmiński, *Odpowiedzialność majątkowa władzy publicznej względem obywateli. Badania empiryczne. Studia nad orzecznictwem*, Warszawa 2015, s. 42–44, 70–74.

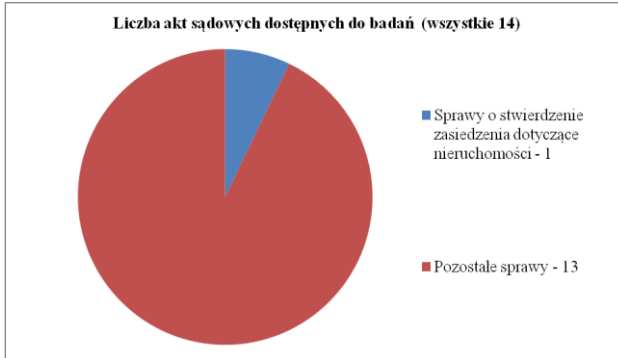
⁹ M. Kosek, *Powództwo prokuratora w sprawach niemajątkowych z zakresu prawa rodzinnego*, Warszawa 2016, s. 2–5, 405–409.

¹⁰ M. Matczak, J. Winczorek [w:] *Wykładnia konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, red. T. Stawecki, J. Winczorek, Warszawa 2014, s. 389–393, 481, 482.

¹¹ A. Raczkowska [w:] *Prawnicy i dziennikarze – współpraca, rywalizacja, manipulacja*, red. E. Łojko, Warszawa 2013, s. 70, 73–74, 108–111.

Dane empiryczne

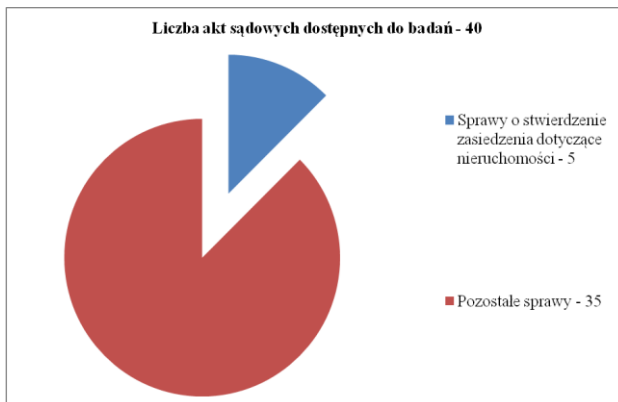
Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy



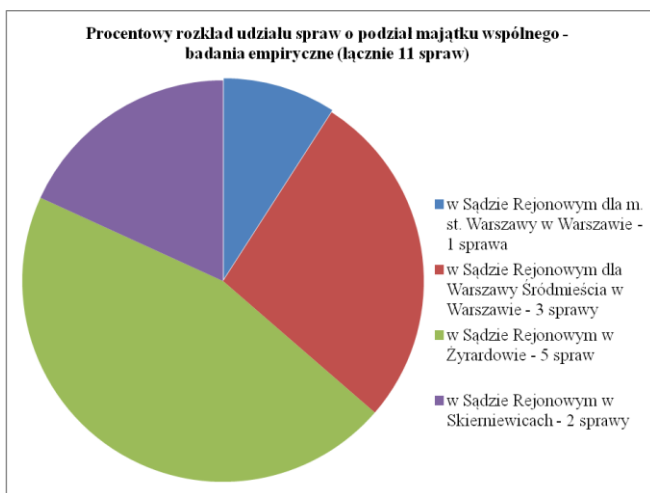
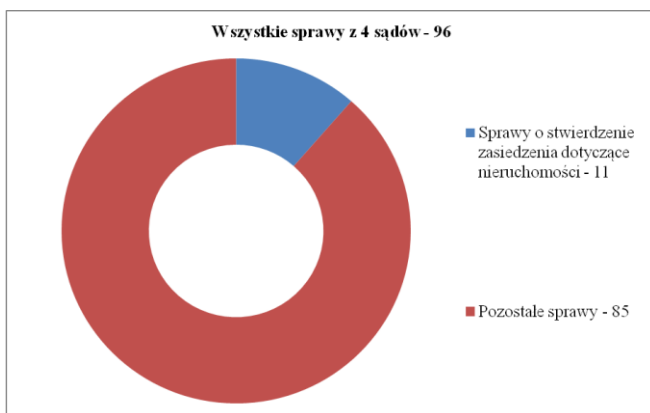
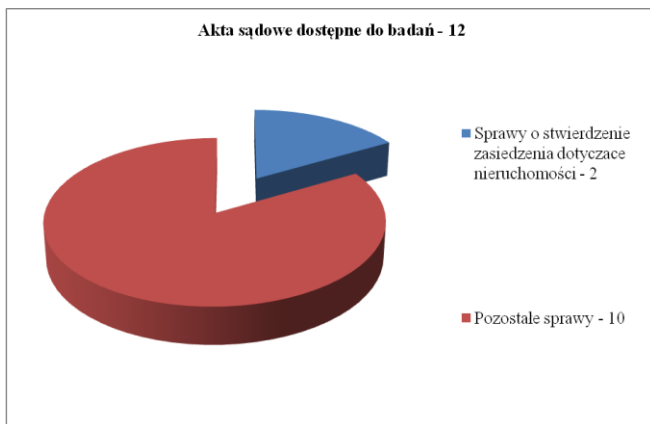
Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie



Sąd Rejonowy w Żyrardowie



Sąd Rejonowy w Skierniewicach

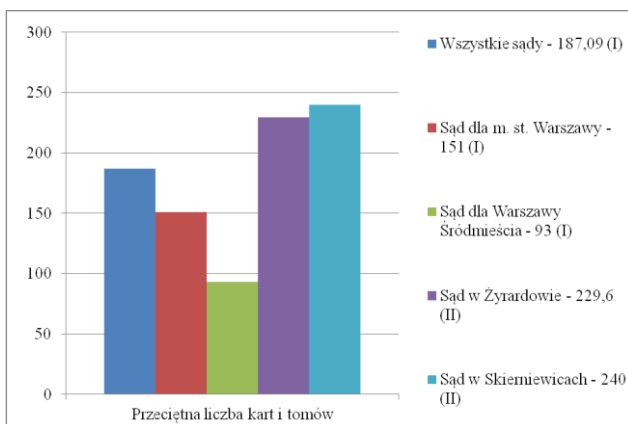


Nr sprawy i uwagi	Sąd rejonowy i ewentualnie inny sąd	Liczba sędziów i referendarzy sądowych rozpoznających sprawę	Liczba środków zaskarżenia, np. apelacji, zażaleń itd.	Liczba tomów i kart	Data wszczęcia i data zakończenia
<i>1</i>	<i>2</i>	<i>3</i>	<i>4</i>	<i>5</i>	<i>6</i>
1 (14)	dla m.st. Warszawy w Warszawie (dalej: W-M)	3 (2 mężczyzn, dalej M, i 1 kobieta, dalej K) i 0	0	I i 151	27.04.2015 – 9.01.2016 257 dni
2 (21)	dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie (dalej: W-Ś)	1 (1K) i 0	0	I i 7	9.03.2013 – 27.02.2015 720 dni
3 (33)	W-Ś i Sąd Okręgowy w Warszawie (dalej: SOW)	8 (5K i 3M) i 1 (1M)	2 zażalenia	I i 167	13.11.2012 – 2.04.2015 870 dni
4 (44)	W-Ś	12 (8K i 4M) i 0	3 (1 zażalenie, 1 apelacja, 1 skarga kasacyjna)	I i 105	3.07.2015 – 22.11.2016 508 dni
5 (48)	Sąd Rejonowy w Żyrardowie (dalej: Ż)	3 (3K) i 0	0	I i 105	14.03.2013 – 13.10.2015 575 dni
6 (49)	Ż	3 (3K) i 1 (1M)	0	II i 264	14.03.2013 – 13.10.2015 943 dni
7 (50)	Ż	9 (4M i 5K) i 0	1 (1 apelacja)	III i 538	26.09.2011 – 13.01.2017 1936 dni

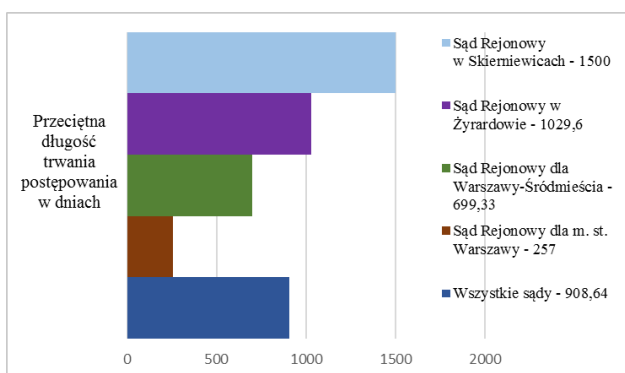
1	2	3	4	5	6
8 (51)	Ż	2 (1K i 1M) i 0	0	I i 172	22.06.2015 r., wpisano ponownie (dalej: wp) 26.11.2015 – 15.02.2016 238 dni
9 (52)	Ż	2 (2K) i 1 (1M)	0	I i 69	20.05.2014 – 23.12.2016 948 dni
10 (90)	Sąd Rejonowy w Skierniewicach (dalej: S)	4 (2K i 2M) i 0	0	I i 35	14.10.2015 – 22.09.2017 709 dni
11 (94)	S	4 (3K i 1M) i 0	0	III i 445	17.08.2010 – 24.11.2016 2291 dni

Warto podkreślić, że jak pokazują dane empiryczne, często konkretną sprawą sądową zajmuje się wielu sędziów. Niepokojący jest fakt małej liczby zaangażowanych w sprawę referendarzy sądowych lub po prostu ich brak. Wskazuje to na to, że wciąż mają zbyt małe uprawnienia, by rzeczywiście móc odciążyć sędziów w prostszych czynnościach niezwiązanych bezpośrednio z orzekaniem w sprawie. Wskazać trzeba także na przewagę kobiet będących sędziami, a mężczyzn będących referendarzami sądowymi. Dominują sprawy jednotomowe. Tylko w jednym przypadku sprawa miała dwa tomy, a w dwóch przypadkach – trzy tomy. Objętość sprawy jest niewątpliwie związana z długością trwania postępowania (zilustrowanego za pomocą poniższych wykresów) i pojawiającymi się w jego toku problemami prawnymi. Średnia trwania postępowania w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy jest krótsza, gdyż wynosi 257 dni, a w Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Śródmieścia – 699,33 dnia, w Sądzie Rejonowym w Żyrardowie – 1029,6 dnia i w Sądzie Rejonowym w Skierniewicach – 1500 dni. Trzeba jednak wziąć pod uwagę, że w mniejszych miastach były rozpoznawane bardziej skomplikowane i złożone sprawy, na co wskazuje wykres dotyczący przeciętnej liczby kart i tomów. Najwięcej uczestników brało udział w sprawach w Sądzie Rejonowym w Skierniewicach – średnio aż 19,5 osoby, zaś w Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Śródmieścia – już tylko trzy osoby. Zaskakująca jest różnica między przeciętną liczbą osób rozpoznających sprawy w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy (3 sędziów na sprawę) i Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia (7 sędziów na sprawę) pomimo faktu, iż mieszczą się one w tym samym budynku.

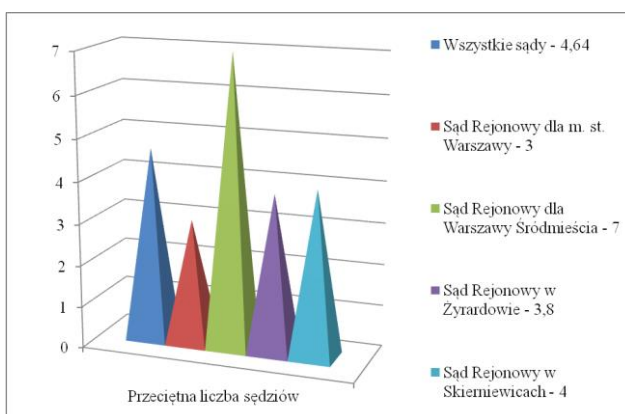
Przeciętna liczba kart i tomów



Długość trwania postępowania w dniach



Przeciętna liczba sędziów



Dla ukazania działań podejmowanych w toku postępowania przez uczestników i sąd sporządzono także tabelę.

Nr sprawy	Wszczęta z wniosku i liczba uczestników	Liczba postanowień i liczba zarządzeń	Liczba rozpraw i liczba posiedzeń	Rodzaj i przeznaczenie nieruchomości	Sposób zakończenia postępowania
1	kobiety (dalej: K) i 7	7 i 9	2 i 7	Zabudowana działka (dalej: ZD) i mieszkalne (dalej: M)	Postanowienie co do istoty sprawy (dalej: PC) uwzględnienie wniosku w całości (dalej: uwzględnienie)
2	K i 4	0 i 3	0 i 2	Nie można ustalić	Zarządzenie o zwrocie wniosku z uzasadnieniem
3	K i 3	11 i 18	1 i 16	Lokal garażowy i usługowe (dalej: U)	Postanowienie o umorzeniu postępowania w związku z niepodjęciem zawieszono postępowania (dalej: PUNZ)
4	K i 2	5 i 14	0 i 15	Budynek i M	PC (oddalenie)
5	Skarbu Państwa i 4	7 i 10	4 i 11	Grunt (dalej: G) i leśne, rolne (dalej: R) (na pastwiska)	PC (uwzględnienie w części, w pozostałej części oddalenie)
6	Mężczyzny (dalej: M) i 10	13 i 13	5 i 12	G i M	PC (oddalenie)
7	K i 4	26 i 47	9 i 44	ZD i M, R	PC (uwzględnienie)
8	M, K i 8	13 i 25	2 i 17	G i R	PC (oddalenie)
9	Gmina i 3	3 i 13	2 i 12	ZD i U	PC (oddalenie)
10	M, K i 8	1 i 10	0 i 10	G i R	Postanowienie o odrzuceniu wniosku
11	M i 31	26 i 49	10 i 42	ZD i M, R	PC (uwzględnienie)

Badania pokazały, że w większości przypadków to kobiety inicjują postępowanie o stwierdzenie nabycia własności nieruchomości przez zasiedzenie, składając wnioski do sądu. Nastąpiło to aż pięć razy. W tych sprawach zdarza się, iż wniosek składa łącznie kilku wnioskodawców (dwie sprawy). Na rozstrzygnięcie mają też wpływ wcześniejsze postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, które załączane są do akt. Są one niezbędne do wykazania następstwa procesowego o charakterze ogólnym i *mortis causa*, jak również wywołują skutki z art. 176 k.c.¹² w zakresie doliczenia okresu posiadania poprzednika. Warto zwrócić uwagę, że nie dochodzi tu do dziedziczenia posiadania¹³. Doliczenie posiadania następuje z urzędu, a sąd nie jest związany w tym zakresie żądaniem wniosku¹⁴. Na ogół liczba zarządzeń wydawanych przez przewodniczącego przekracza liczbę postanowień. Przeważają także posiedzenia jawne i niejawne nad rozprawami. Badanie pokazało też zróżnicowanie rodzajów nieruchomości i ich przeznaczenia. Najwięcej było rozstrzygnięć merytorycznych, aż w ośmiu sprawach, w tym cztery oddalenia wniosku i trzy uwzględnienia w całości. Po jednym razie zostało wydane: zarządzenie o zwrocie wniosku, postanowienie o umorzeniu postępowania i postanowienie o odrzuceniu wniosku.

Warto również w związku z tym zaproponować ograniczenie stosowania w protokole zwrotu „posiedzenie jawne” na rzecz „rozprawy”. Nie każde posiedzenie jawne jest rozprawą, natomiast każda rozprawa jest posiedzeniem jawnym. Posiedzenia jawne dzielimy na rozprawy oraz inne, np. dla przeprowadzenia dowodu przed sądem wezwanym zgodnie z art. 238 k.p.c.¹⁵ Poza tym może to później spowodować trudności przy zawieraniu ugody w warunkach art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h u.k.s.c.¹⁶, bowiem dla zastosowania tego przepisu kluczowe jest ustalenie, czy została wywołana sprawa na posiedzenie wyznaczone na rozprawę, czy nie¹⁷. W pierwszym wypadku należy wnioskodawcy zwrócić jedynie połowę opłaty sądowej, zaś w drugim – całą. Jest zatem oczywiste, że wnioskodawca będzie twierdził, że posiedzenie jawne nie jest rozprawą. Problem ten wystąpił we wszystkich badanych sądach. Trzeba podkreślić, że w postępowaniu nieprocesowym do rozpoznania sprawy mogą być wyznaczane jedynie rozprawy

¹² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 2019, poz. 1145).

¹³ E. Skowrońska-Bocian, M. Warciński [w:] *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz. Art. 1–449*¹⁰, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, s. 583.

¹⁴ Postanowienie SN z dnia 20 lutego 2013 r., sygn. III CSK 156/12, Legalis.

¹⁵ J. Lapiere, J. Jodłowski, Z. Resich, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2016, s. 336; H. Pietrzowski, *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014, s. 452.

¹⁶ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. 2019, poz. 785 ze zm.).

¹⁷ Postanowienia SN: z dnia 18 lutego 1982 r., sygn. IV CZ 15/82, OSPiKA 1983, nr 1, poz. 6; z dnia 3 maja 1984 r., sygn. IV PZ 37/84, OSNCP 1985, nr 2–3, poz. 32; uchwała SN z dnia 29 marca 1994 r., sygn. III CZP 32/94, OSNCP 1994, nr 10, poz. 189.

i posiedzenia niejawne¹⁸. Oczywiście posiedzenia jawne mogą być przeprowadzane, ale w innym celu, np. wysłuchania uczestników albo ogłoszenia postanowienia co do istoty sprawy zgodnie z art. 326 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.¹⁹ Przepis art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h u.k.s.c. budzi wątpliwości także w zakresie tego, czy dotyczy ugody sądowej, czy również ugody pozasądowej. Wykształciły się dwa odmienne poglądy w piśmiennictwie i orzecznictwie. Ostatecznie uznano, że niniejszy przepis dotyczy wyłącznie ugody zawartej przed sądem i mediatorem²⁰.

Trzeba zwrócić uwagę, że w czwartej sprawie postanowienie co do istoty sprawy wydano na posiedzeniu niejawnym, co było możliwe na podstawie art. 514 § 2 k.p.c. Ten przepis stanowi wyjątek od obowiązku stosowania art. 608 k.p.c. i rozpoznania sprawy na rozprawie. Oddalenie wniosku na posiedzeniu niejawnym w tej sytuacji jest dopuszczalne, gdyż już z treści wniosku wynikał oczywisty brak uprawnienia wnioskodawcy²¹. Dotyczy to zatem oczywistego braku legitymacji wnioskodawcy, który wynika z treści wniosku i ewentualnie z załączonych do niego dokumentów. W wypadku oddalenia wniosku na posiedzeniu niejawnym wnioskodawcy należy doręczyć postanowienie wraz z uzasadnieniem oraz pouczeniem o sposobie i terminie wniesienia apelacji²². Tym samym przepis art. 514 § 2 k.p.c. umożliwił szybkie zakończenie postępowania, którego bezcelowość była od początku niewątpliwa. Nie wzywa się także w tym wypadku osób zainteresowanych do udziału w sprawie zgodnie z art. 510 § 2 k.p.c.²³ Jednak w razie złożenia apelacji przez wnioskodawcę wraz z jej odpisem doręcza się zainteresowanym również odpis postanowienia o oddaleniu wniosku na posiedzeniu niejawnym²⁴. Z tego powodu jest to orzeczenie co do istoty sprawy, na które zgodnie z art. 518 k.p.c. tylko wnioskodawcy przysługuje apelacja²⁵. Podobnie apelacja i odrzucenie skargi kasacyjnej nastąpiło na posiedzeniu niejawnym w tej sprawie.

¹⁸ Uchwała SN z dnia 21 czerwca 1966 r., sygn. III CZP 47/66, OSNCP 1967, nr 1, poz. 7 z glosą J. Jodłowskiego, „Państwo i Prawo” 1967, z. 8–9, s. 430; postanowienie SN z dnia 18 kwietnia 2013 r., sygn. III CZP 10/13, OSNC – ZD 2014, nr B, poz. 23.

¹⁹ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego Komentarz*, t. IV: *Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 73.

²⁰ Uchwała SN z dnia 23 lutego 2018 r., sygn. III CZP 88/17, „Biuletyn Sądu Najwyższego” 2018, nr 2 s. 7; P. Feliga [w:] *Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Komentarz*, Warszawa 2019, s. 653–657.

²¹ Orzeczenie SN z dnia 4 kwietnia 1957 r., sygn. 3 CR 588/56, OSN 1958, nr 4, poz. 100.

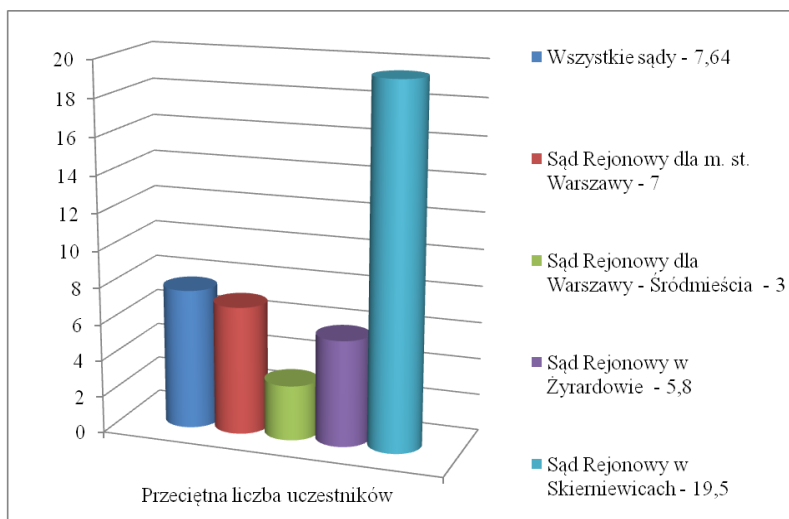
²² A. Zieliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 1015, 1016.

²³ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego Komentarz*, t. IV: *Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 77, 78.

²⁴ Uchwała SN z dnia 7 czerwca 1967 r., sygn. III CZP 41/67, OSNCP 1967, nr 11, poz. 200 z notką J. Klimkowicza, OSPiKA 1968, z. 2 poz. 31 oraz omówieniem W. Siedleckiego, *Przegląd Orzecznictwa*, „Państwo i Prawo” 1968, z. 7, s. 137.

²⁵ P. Telenga [w:] A. Jakubecki, J. Bodio, T. Demendecki, O. Marcewicz, M.P. Wójcik, *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, Warszawa 2017, s. 887.

Przeciętna liczba uczestników



Koszty

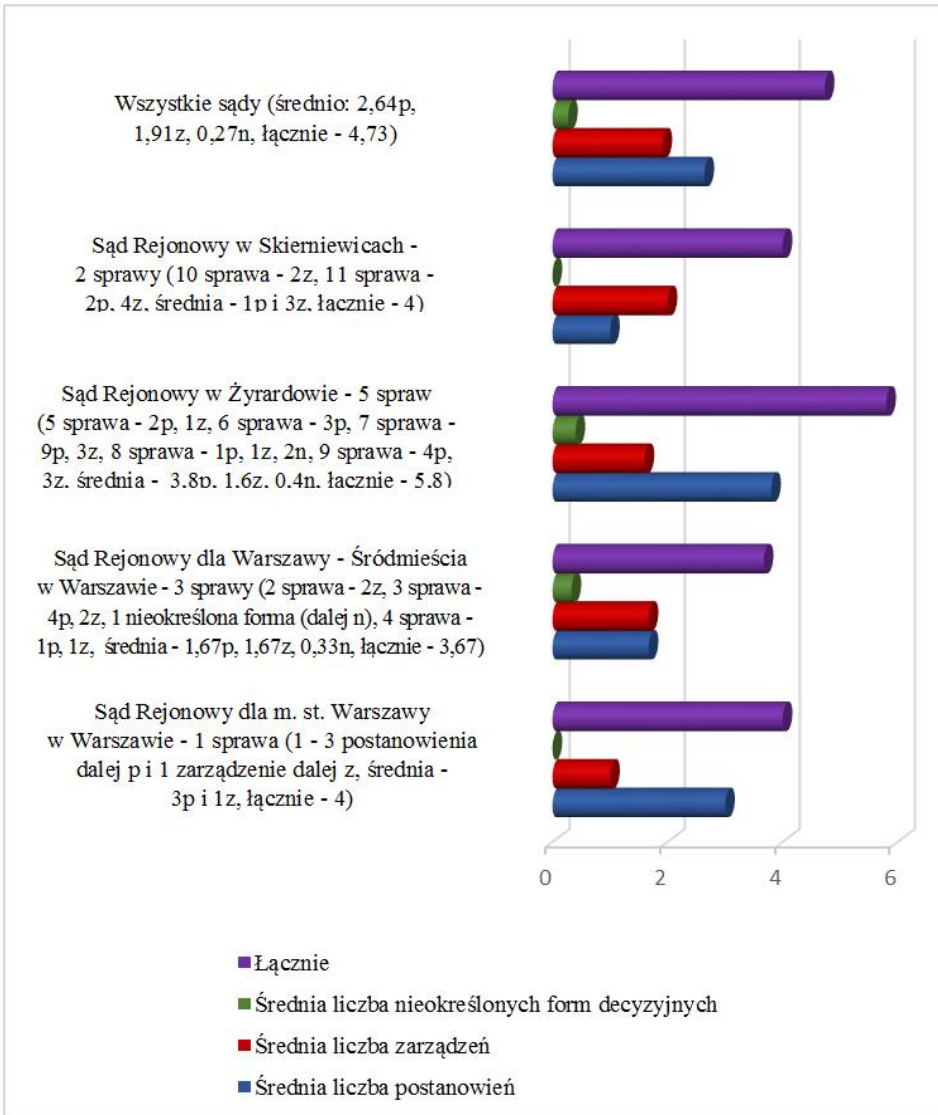
Regulacje związane z kosztami postępowania	Liczba zastosowań w poszczególnych sprawach
<p>1. Każdy uczestnik ponosi koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie zgodnie art. 520 § 1 k.p.c.</p>	<p>sprawa 1 (14) karta (dalej: k.) 141p (postanowienie dalej: p) (1p) sprawa 7 (50) k. 390p (z nakazem zwrotu wydatków postępowania pokrytych tymczasowo ze środków budżetowych Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego, od wnioskodawców i uczestników po 3182,21 zł), 502pa (w związku z apelacją, dalej: a) (brak wyraźnego określenia zasady z art. 520 k.p.c., ale oddalenie wzajemnych wniosków apelacji wnioskodawców i uczestników o zasądzenia kosztów od przeciwnika w sprawie) (1p, 1pa) sprawa 8 (51) k. 157p (w tym zwrócono niewykorzystaną zaliczkę w kwocie 1000 zł) (1p) sprawa 9 (52) k. 45p (z nakazem zwrotu przez wnioskodawcę Skarbowi Państwa tymczasowo poniesionych wydatków w kwocie 738 zł) (1p) sprawa 11 (94) k. 432p (z nakazem zwrotu solidarnie od wnioskodawcy i uczestniczki wydatków poniesionych przez Skarb Państwa w kwocie 87,80 zł) (1p)</p>

<p>2. łożenie przez sąd na uczestnika, którego wnioski zostały oddalone lub odrzucone, obowiązku zwrotu kosztów postępowania poniesionych przez innego uczestnika, gdy interesy uczestników są sprzeczne oraz odpowiednio gdy uczestnik postępował niesumienne lub oczywiście niewłaściwie zgodnie z art. 520 § 3 k.p.c.</p>	<p>sprawa 6 (49) k. 239p (od wnioskodawczyni na rzecz uczestniczki kwotę 1234 zł) (1p) sprawa 7 (50) k. 390p (z nakazem zwrotu wydatków postępowania pokrytych tymczasowo ze środków budżetowych Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego, od wnioskodawców i uczestników po 3182,21 zł), 502p (brak wyraźnego określenia zasady z art. 520 k.p.c., ale oddalenie wzajemnych wniosków apelacji wnioskodawców i uczestników o zasądzenia kosztów od przeciwnika w sprawie) (2p)</p>
<p>3. Orzeczenie przez sąd w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie o poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa wydatkach, stosując odpowiednio przepisy art. 113 zgodnie z art. 83 ust. 2 u.k.s.c.</p>	<p>sprawa 7 (50) k. 390p (od wnioskodawców i uczestników po 3182,21 zł) (1p) sprawa 9 (52) k. 45p (od wnioskodawcy 738 zł) (1p) sprawa 11 (94) k. 432p (solidarnie od wnioskodawcy i uczestniczki wydatków 87,80 zł) (1p)</p>
<p>4. Wydanie postanowienia o zwolnieniu od kosztów sądowych na podstawie art. 100 ust. 2 u.k.s.c.</p>	<p>sprawa 3 (33) k. 26pr (referendarz sądowy, dalej: r) (1pr)</p>
<p>5. Zwolnienie częściowe od kosztów sądowych, a także jego sposób poprzez zwolnieniu od poniesienia albo ułamkowej lub procentowej ich części, albo określonej ich kwoty, albo niektórych opłat lub wydatków lub przyznanie zwolnienia co do pewnej części roszczenia lub co do niektórych roszczeń dochodzonych łącznie; zgodnie z art. 101 u.k.s.c.</p>	<p>sprawa 6 (49) k. 104pr (ponad kwotę 600 zł) (1pr)</p>
<p>6. Oddalenie wniosku o zwolnienie od uiszczenia kosztów art. 107 u.k.s.c.</p>	<p>sprawa 6 (49) k. 104poddczr (w pozostałej części oddalenie, dalej: odzcz) (1poddczr)</p>
<p>7. Zarządzenie stosownego dochodzenia, jeżeli na podstawie okoliczności sprawy lub oświadczeń strony przeciwnej sąd powziął wątpliwości co do rzeczywistego stanu majątkowego strony domagającej się zwolnienia od kosztów sądowych lub z niego korzystającej na podstawie art. 109 u.k.s.c.</p>	<p>sprawa 3 (33) k. 55p (1p)</p>
<p>8. Cofnięcie zwolnienia od kosztów sądowych, jeżeli okazało się, że okoliczności, na podstawie których je przyznano, nie istniały lub przestały istnieć, i obciążenie obowiązkiem ich uiszczenia w całości lub części stosownie do zmiany, jaka nastąpiła w jej stosunkach (art. 110 u.k.s.c.)</p>	<p>sprawa 3 (33) k. 54 p (1p)</p>

<p>9. Oddalenie i odrzucenie wniosku o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego na podstawie art. 117² k.p.c.</p>	<p>sprawa 3 (33) k. 54podd (oddalenie, dalej: odd) (1p)</p>
<p>10. Wezwanie przez przewodniczącego strony, pod rygorem zwrócenia pisma, do poprawienia, uzupełnienia lub opłacenia go w terminie tygodniowym (dla mieszkających za granicą nie krótszy niż miesiąc), jeżeli pismo procesowe nie może otrzymać prawidłowego biegu wskutek niezachowania warunków formalnych lub jeżeli od pisma nie uiszczono należnej opłaty. Po bezskutecznym upływie terminu przewodniczący zwraca pismo stronie w formie zarządzenia zgodnie z art. 130 § 1–2 k.p.c.</p>	<p>sprawa 1 (14) k. 135p (oddalono wniosek o zarządzenie zwrotu wniosku) (1p) sprawa 2 (21) k. nienumerowana z (zarządzenie, dalej: z) (m.in. uiszczenie opłaty), 3zzw (zwrot wniosku dalej zw. z uzasadnieniem) (m.in. brak uiszczenia opłaty) (1z, 1zzw) sprawa 3 (33) k. nienumerowana z (wezvano do złożenia oświadczenia o stanie rodzinnym majątku, dochodach i źródłach utrzymania), 55n (nieoznaczona forma, dalej: n) (brak załączników), 122zz (braki zażalenia, dalej: ż) (brak uiszczenia opłaty) (1z, 1zz, 1n) sprawa 4 (44) k. 76zz (brak złożenia pełnomocnictwa) (1zz) sprawa 5 (48) k. 2z (zwrócono opłatę – ze względu na zwolnienie Skarbu Państwa od kosztów sądowych, wezwanie do podania NIP) (1z) sprawa 7 (50) k. 415za (w związku z wniesioną apelacją, dalej: a) (złożenie jednego odpisu apelacji), 424za (wezwanie do uiszczenia 2000 zł z tytułu opłaty od apelacji) (2za) sprawa 8 (51) k. 60nx2 (wezwanie do złożenia odpisów pisma oraz podpisania pisma) (2n) sprawa 10 (90) k. 13z (nie zawierało rygору zwrotu wniosku, wezwanie do odpowiedzi, czy pismo jest nowym wnioskiem, czy zażaleniem), 19zzw (1z, 1zzw) sprawa 11 (94) k. 1z (uiszczenie opłaty od wniosku w kwocie 2000 zł oraz złożenie odpisu księgi wieczystej), 22z (złożenie odpisu księgi wieczystej, podanie danych personalnych następców prawnych oraz odpowiedniej liczby odpisów wniosku wraz z załącznikami), 61z (wezwanie do złożenia 5 odpisów wniosku wraz z załącznikami) (3z)</p>

<p>11. Zarządzenie przewodniczącego o zwrocie pisma wniesionego przez adwokata, radcę prawnego lub rzeczownika patentowego, które nie zostało należycie opłacone, bez wezwania o uiszczenie opłaty, jeżeli pismo podlega opłacie w wysokości stałej lub stosunkowej obliczonej od wskazanej przez stronę wartości przedmiotu sporu zgodnie z art. 130² k.p.c.</p>	<p>sprawa 9 (52) k. 12zzwr (z uzasadnieniem) (referendarz sądowy, dalej: r) (1zzwr)</p>
<p>12. Zobowiązanie uczestnika postępowania nieprocesowego do wniesienia zaliczki na podstawie art. 130⁴ k.p.c.</p>	<p>sprawa 1 (14) k. 76z (1800 zł) (1z) sprawa 5 (48) k. 53p (2 wnioskodawców po 800 zł na poczet ogłoszeń) (1p) sprawa 7 (50) k. 156p (po 3500 zł), 302p (po 3000 zł) (2p) sprawa 8 (51) k. 10z (2 wnioskodawców po 1000 zł na poczet ogłoszenia) (1z) sprawa 9 (52) k. 23p (wnioskodawca w kwocie 800 zł na poczet ogłoszenia) (1p)</p>
<p>13. Wynagrodzenie dla kuratora do doręczeń ustanowionego na wniosek osoby zainteresowanej przez sąd orzekający zgodnie z art. 143 k.p.c. w zw. z art. 5 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c.</p>	<p>sprawa 1 (14) k. 141p (2214 zł wynagrodzenie adwokata, 1800 zł z zaliczki, 414 zł tymczasowo ze środków Skarbu Państwa z równoczesnym nakazaniem poboru od wnioskodawczyni w postanowieniu co do istoty sprawy) (1p)</p>
<p>14. Wynagrodzenie biegłego zgodnie z art. 288 k.p.c. w zw. z art. 89 u.k.s.c.</p>	<p>sprawa 7 (50) k. 163p (geodecie 5873,89 zł), 320p (geodecie 10 493,53 zł, tymczasowo pokryte w zakresie kwoty 490,53 zł z sum budżetowych Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego, gdyż zaliczki nie wystarczyły) (2p)</p>
<p>15. Wynagrodzenie za dojazd do miejsca oględzin nieruchomości</p>	<p>sprawa 11 (94) 393z (wynagrodzenie na taxi w kwocie 72 zł) (1z)</p>
<p>16. Wydatki w postaci kosztów ogłoszeń zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 7 u.k.s.c. w zw. z art. 609 § 2 k.p.c.</p>	<p>sprawa 5 (48) k. 74p (zwrot kosztów ogłoszenia w prasie 1333,32 zł, z zaliczki 800 zł, 533,32 zł poniesione tymczasowo z funduszy Skarbu Państwa – Kasy Sądu Rejonowego) (1p) sprawa 9 (52) k. 35p (738 zł za dokonanie ogłoszenia w prasie) (1p)</p>
<p>17. Zarządzenie ściągnięcia kosztów</p>	<p>7 (50) k. 523z (1z), 9 (52) k. 60z, 63z (2z)</p>
<p>18. Zwrócono koszty postępowania</p>	<p>4 (44) k. 93p (przy skardze kasacyjnej) (1p)</p>

**Średnia liczba zastosowanych regulacji związanych z kosztami
w sprawach o stwierdzenie zasiedzenia nieruchomości
przy uwzględnieniu formy rozstrzygnięcia**



Średnia liczba zastosowanych przepisów o kosztach postępowania nieprocesowego o stwierdzenie zasiedzenia nie jest duża, gdyż jest to osiemnaście regulacji. Ich zastosowanie jest jednak zależne od okoliczności sprawy lub działań uczestników i ich pełnomocników procesowych, a nie tylko od sędziów. Trzeba zauważyć, że w większości spraw sąd orzeka, iż uczestnicy nie

ponoszą kosztów postępowania zgodnie z art. 520 § 1 k.p.c. Dotyczy to aż sześciu postanowień. Postanowień wydawanych w oparciu o art. 520 § 3 k.p.c. było zaledwie trzy. Zgodnie z poglądami doktryny nie ma możliwości zastosowania art. 520 § 2 k.p.c. w przypadku oddalenia lub odrzucenia wniosku przy sprzeczności interesów uczestników. W sprawach o nabycie własności przez zasiedzenie występuje wyraźna kontradycja co do oczekiwanego wyniku sprawy, gdyż wnioskodawcy zależy na uwzględnieniu wniosku, a uczestnikowi na jego oddaleniu²⁶. Powodem braku odstąpienia od zasady określonej w art. 520 § 1 k.p.c. może być konieczność szerszego uzasadnienia swojego rozstrzygnięcia, a nie tylko odwołania się do wyniku sprawy²⁷. Tylko w sześciu na jedenaście badanych sprawach sąd zdecydował, według jakiej zasady z art. 520 k.p.c. uczestnicy ponoszą koszty postępowania nieprocesowego. Brak jest podstaw do pomijania orzeczenia o kosztach, gdyż sąd powinien w tym przedmiocie orzec z urzędu²⁸.

Materiał badawczy pozwala również skrytykować wielokrotne zwracanie się przez sąd o usunięcie braków formalnych pism, co wywołuje przedłużenie postępowania i podnosi jego koszty. Należy postulować w tym zakresie w jednym zarządzeniu wzywaniem do uzupełnienia braków formalnych, jeżeli jest to tylko możliwe. Zastosowanie art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. b jest zależne od pracy sądu i biorąc pod uwagę zebrany materiał badawczy, jest mało prawdopodobne, aby sąd zwrócił opłatę przy odrzuceniu wniosku w krótkim terminie bez uprzedniego pisma wnioskodawcy. Trzeba zauważyć, że zdarza się, że od razu nie zostaną wykryte przeszkody procesowe, wnioskodawca zostanie wezwany do uzupełnienia braków i dopiero później zostanie odrzucony wniosek. Taki błąd wpływa na koszty ponoszone przez sąd, ale i przez wnioskodawcę. Warto też postulować, żeby sądy nie zwracały fizycznie wniosku w razie wniesienia brakującej opłaty sądowej po upływie 7 dni na jej uzupełnienie, tylko rejestrowały go pod nową sygnaturą akt. W ten sposób dotychczasowy wniosek będzie uznawany za wniesiony z chwilą uiszczenia opłaty sądowej, w poprzedniej zaś sprawie zostanie wydane przez przewodniczącego zarządzenie o zwrocie wnioskowi bez jego fizycznego zwrotu²⁹. W ten sposób uniknie się ponoszenia zbęd-

²⁶ J. Gudowski [w:] *T Kodeks postępowania cywilnego Komentarz*, t. IV: *Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 133, 134; A. Zieliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 1032; postanowienie SN z dnia 26 lipca 2012 r., sygn. II CZ 86/12, Legalis; postanowienie SN z dnia 20 maja 2011 r., sygn. III CZ 27/11, Lex nr 846595.

²⁷ Postanowienie SN z dnia 10 lutego 2012 r., sygn. II CZ 159/11, Legalis.

²⁸ Postanowienie SN z dnia 9 grudnia 1999 r., sygn. III CKN 497/98, OSNC 2000, nr 6, poz. 116; J. Górowski, *Orzekanie o kosztach postępowania nieprocesowego* [w:] *Aurea praxis, aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. I, Warszawa 2011, s. 184.

²⁹ Wyrok SN z dnia 8 sierpnia 1991 r., sygn. II CR 709/90, Legalis; wyrok SN z dnia 24 czerwca 1970 r., sygn. II CR 263/70, Legalis.

nych kosztów przez sąd, ale i przez wnioskodawcę. W siedemnastu przypadkach w badanych sprawach wnioskodawcy i uczestnicy postępowania wzywani byli do uzupełnienia braków formalnych pism procesowych lub nastąpił zwrot wniosku. Z tego powodu należy postulować zwiększenie pomocy prawnej udzielanej z urzędu.

Bardzo pozytywnie należy ocenić nowy, dodany przepis art. 47² k.p.c. przyznający kompetencję asystentom sędziego do wydawania zarządzeń, których jest najwięcej w toku postępowania. Wśród nich będą się mieścić wezwania do uiszczenia opłat. Asystent sędziego nie będzie mógł wydać zarządzenia o zwrocie pisma procesowego. Od zarządzeń asystenta sędziego będzie przysługiwać zastrzeżenie rozpatrywane przez przewodniczącego. Przewodniczący będzie kontrolował prawidłowość zarządzeń wydawanych przez asystenta sędziego. Ta zmiana może odciążyć przepracowanych sędziów i mieć wpływ na obniżenie kosztów postępowania. Liczba wniosków o zwolnienie od kosztów sądowych w całości lub w części nie jest wysoka. Przy rozpoznawaniu ich zapadają różne rozstrzygnięcia, a w toku postępowania doszło raz do wszczęcia dochodzenia z art. 109 u.k.s.c., co świadczy o braku nadużywania tych przepisów w toku postępowania.

Po nowelizacji nadużycie prawa procesowego, o którym mowa w nowym art. 4¹ k.p.c., będzie sankcjonowane poprzez skazanie na grzywnę w zakresie podwyższenia zwrotu wniosku czy w zakresie podwyższenia stopy należnych odsetek stosownie do art. 226² k.p.c. Decyzje dotyczące stosowania tych sankcji podlegają dyskrecjonalnej władzy sędziego³⁰. Wydaje się jednak w świetle badań empirycznych, że sankcje, o których mowa w tym przepisie, nie będą często stosowane, lecz będą bardzo przydatne w skrajnych przypadkach, gdy któryś z uczestników przyjmie taką strategię procesową. Wprowadzono także przepis art. 156¹ k.p.c., który nakłada na sędziego obowiązek pouczenia o prawdopodobnym wyniku sprawy i w konsekwencji o kosztach postępowania. Może to skłaniać do z jednej strony dobrowolnego cofania powództwa lub zawierania ugody przed wydaniem postanowienia co do istoty sprawy albo z drugiej strony – do zgłaszania nowych twierdzeń lub dowodów. Przepis ten realizuje zasadę lojalności sądu wobec uczestników postępowania³¹.

Słusznie po nowelizacji nie zostały podniesione opłaty sądowe w sprawach o zasiedzenie i wynoszą nadal 2000 zł zgodnie z art. 40 u.k.s.c., gdyż utrudniałyby to dostęp do sądu. Nie można jednak tych opłat sądowych obniżać. Skrytykować trzeba wprowadzenie opłat od uzasadnień, które już w badanych sprawach nie były często sporządzane. Na skutek wejścia w życie art. 25b u.k.s.c. za uzasadnienie trzeba będzie zapłacić 100 zł. Ideą tego przepisu jest zminimalizo-

³⁰ S. Jaworski, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019, s. 3.

³¹ *Ibidem*, s. 102.

wanie przypadków, w których wnioski o uzasadnienie jedynie zajmują czas składu orzekającego, a nie będą skutkować złożeniem środka zaskarżenia przez składającego wniosek o uzasadnienie. Tym samym jeżeli wnioskujący złoży skutecznie ten środek, wniosek będzie w rzeczywistości nieodpłatny wobec rozliczenia tej opłaty w ramach opłaty od środka zaskarżenia³². Ustawodawca jednak nie dostrzega faktu, że często istnieje potrzeba zapoznania się z uzasadnieniem, by stwierdzić, czy sąd nie dopuścił się naruszenia prawa. Poza tym ważne są też argumenty użyte w nim, które mogą spowodować, że początkowy zamiar złożenia środka zaskarżenia nie będzie wykonany, bo wnioskodawca lub uczestnik uzna, że postanowienie co do istoty sprawy jest zasadne. Uzasadnienie spełnia bardzo ważną funkcję wychowawczą i edukacyjną społeczeństwa, pokazując tok myślenia sędziego. Poza tym wiele z nich wydawanych było z urzędu, co w obecnym stanie prawnym wywoła problemy interpretacyjne związane z faktem, czy można aktualnie wydać uzasadnienie z urzędu. Warto podkreślić, że w badanych sprawach często były one wydawane. Zdarzały się jednak przypadki, gdzie w analogicznych sytuacjach nie wydawano uzasadnienia z urzędu, tylko same postanowienia, co oczywiście odciąża sąd, jednak jest niekorzystne dla uczestników postępowania.

Na obniżenie kosztów będzie również miało wpływ przesunięcie ciężaru odrzucenia apelacji na skutek braków formalnych wyłącznie na sąd drugiej instancji oraz rozszerzenie stosowania poziomego zażalenia zgodnie z dodanym art. 394^{1a} k.p.c. i art. 394² k.p.c. Z kolei art. 511² k.p.c. wprowadzony ostatnią nowelizacją przewiduje możliwość fakultatywnego nałożenia przez sędziego obowiązku wniesienia odpowiedzi na wniosek oraz wyznaczenia posiedzenia przygotowawczego. Z przeprowadzonych badań empirycznych wynika, że według poprzednio obowiązujących przepisów rygor złożenia odpowiedzi na wniosek został nałożony w czterech sprawach na jedenaście badanych, przy wydaniu pięciu zarządzeń i jednego postanowienia. Można zatem przypuszczać, iż obowiązkowa odpowiedź na wniosek i posiedzenie przygotowawcze będą stosowane w sprawach bardziej skomplikowanych. Uchylono art. 517 i 519 k.p.c., które umożliwiały szybsze uprawomocnienie się orzeczenia, co należy ocenić negatywnie. Prawdą jest jednak, iż te przepisy nie były często stosowane, gdyż w badanych sprawach o stwierdzenie zasiedzenia nie znalazł się ani jeden przypadek ich zastosowania. Typowym kosztem ponoszonym w sprawach o nabycie własności przez zasiedzenie jest konieczność poniesienia wydatku w postaci ogłoszenia zgodnie z art. 609 k.p.c. W dwóch badanych sprawach wydano w tym przedmiocie po jednym postanowieniu.

Warto także wskazać wszystkie zastosowane przepisy w badanych sprawach, aby wykazać ogrom pracy sędziów.

³² A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Art. 98–124 KPC. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 156.

Zastosowane przepisy	Oznaczenie sprawy i ich liczba w nawiasie
art. 5 k.p.c.	21 (1 zarządzenie, dalej: z), 33 (2z), 44 (2z), 48 (1 nieoznaczona forma, dalej: n), 49 (1n, 1z), 50 (8n, 4z), 51 (3z, 9n), 90 (2z), 94 (6z, 1 postanowienie, dalej: p, 6n)
art. 9 k.p.c.	14 (1z), 50 (4z, 1n), 51 (2z), 90 (1z), 94 (2z)
art. 143 k.p.c.	14 (1z, 1p)
art. 149 k.p.c.	44 (1z, 1za, związane z apelacją, dalej: a, 1zsk, związane ze skargą kasacyjną, dalej: sk)
art. 174 k.p.c.	94 (3p)
art. 176 k.p.c.	48 (1p)
art. 177 § 1 k.p.c.	33 (1p), 94 (1p)
art. 178 k.p.c.	50 (1p)
art. 180 § 1 k.p.c.	94 (4p)
art. 181 k.p.c.	33 (1zs, stwierdzenie braku podstaw, dalej: s, 1p, oddalono wniosek o podjęcie), 50 (1p o podjęcie postępowania, 2zs)
art. 182 § 1 k.p.c.	33 (2p)
art. 199 k.p.c.	48 (1p), 52 (1p), 90 (1p)
art. 201 k.p.c.	14 (1z), 21 (1z), 33 (2z), 44 (4z), 48 (1z), 49 (1z), 50 (6z), 51 (1z), 52 (1z), 90 (2z), 94 (1z)
zarządzenie przerwy (brak przepisu)	50 (1z), 51 (1z)
art. 203 § 3 i 4 k.p.c.	50 (1z), 94 (1z)
art. 206 § 1 k.p.c.	14 (1z), 33 (2z), 49 (1z), 50 (4z, 1zu, uchylene zarządzenia zarządzeniem, dalej: zu), 51 (1z), 52 (2z), 94 (3z)
art. 207 § 2 k.p.c.	33 (1z), 48 (2z), 49 (1zr, wydane przez referendarza sądowego, dalej: r), 51 (1z, 1p)
art. 208 k.p.c.	14 (5z), 21 (1z), 33 (14z, 1p, 1n), 44 (11z, 4n), 48 (8z, 2p), 49 (1zr, 9z, 3p), 50 (28z, 8p, 1n), 51 (13z, 9n, 2p), 52 (3z, 2zr, 1zu, 1p), 90 (5z), 94 (37z, 9p, 11n, 1pup, postanowieniem uchylono postanowienie, dalej: pup)
art. 212 k.p.c.	50 (1z), 51 (2z), 94 (2z)
art. 214 k.p.c.	33 (1p), 48 (2p), 49 (4p), 50 (7p), 51 (2p), 52 (1p), 94 (8p)
art. 219 k.p.c.	50 (2p)
zamknięcie rozprawy (niesprecyzowano)	14 (1n), 48 (2n), 49 (1n), 50 (2n), 51 (1n), 52 (1n), 94 (1n)
art. 232 k.p.c.	48 (1p), 51 (2p, 1z, 1n), 94 (2p, 2z)
dopuszczenie dowodu	14 (2p), 49 (4p), 50 (3p), 51 (4p), 94 (2p)
pominięcie dowodu	51 (1p)
art. 262 k.p.c.	14 (2z), 49 (2p), 50 (4z, 1p), 51 (2z, 1p), 94 (4p, 1z)
odwołano wezwanych świadków	50 (1z)
art. 279 k.p.c.	50 (1p)

art. 286 k.p.c.	50 (4p)
art. 288 k.p.c. w związku z art. 89 u.k.s.c.	50 (2p)
art. 292 k.p.c.	94 (2p, 1n)
oddalenie wniosku o przeprowadzenie oględzin	51 (1p)
art. 299 k.p.c.	49 (1p), 50 (1p), 51 (1p), 94 (1p)
oddalono dowód z przesłuchania uczestnika	14 (1p)
art. 308 k.p.c.	50 (2p)
art. 326 § 2 k.p.c.	14 (1p), 48 (1n), 49 (1p), 50 (1p), 94 (1p)
ogłoszenie orzeczenia	14 (1n), 48 (2n), 49 (1n), 50 (3n), 51 (2n), 52 (1n), 94 (4n)
art. 328 § 1 k.p.c.	44 (1m, postanowienia merytorycznego, dalej: m, 1sk), 48 (1 postanowienia dotyczącego kwestii procesowej i z urzędu, dalej: pcurz, 1m), 49 (1pcurzr), 50 (2pcurz, 1m, 1a), 51 (1m), 52 (1pcurzr, 1m), 90 (1pcurz), 94 (2pcurz, 1m)
art. 328 § 1 ¹ k.p.c.	14 (1n), 33 (2n), 44 (1n), 48 (1z), 49 (1z), 50 (1z), 51 (1z), 52 (1z), 94 (1n, 1ni, w innej sprawie, dalej: i)
art. 364 k.p.c.	14 (1n), 33 (2n), 44 (1n), 48 (1z), 49 (1z), 50 (1z), 51 (1z), 52 (1z), 90 (1n), 94 (1n, 1n przy innej sprawie załączonej)
oddalenie apelacji	44 (1p), 50 (1p)
oddalenie zażalenia	44 (1p)
odrzućcenie zażalenia	33 (1p)
uchylenie postanowienia zaskarżonego zażaleniem	33 (1p)
odrzućcenie skargi kasacyjnej	44 (1p)
art. 510 § 1 k.p.c. zwolnienie od udziału w sprawie	49 (1p)
art. 510 § 2 k.p.c. wezwanie do wzięcia udziału w sprawie	49 (1p), 51 (3p), 94 (2p)
art. 609 § 2 k.p.c.	14 (1p, 1z, 4n), 33 (3z, 1n), 48 (1p), 52 (1p)
art. 781 k.p.c.	49 (1n, 1z)
skierowane do konsulatu	14 (1n)
wniosek o przedłużenie terminu na sporządzenie uzasadnienia zaakceptowany	49 (246z)
art. 1135 ⁵ k.p.c.	33 (1z)
art. 36 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece ³³	48 (1z)
orzeczenie z innej sprawy	33 (1p – o stwierdzenie nabycia spadku, dalej: sns), 94 (3psn, 1p)
delegacja dla sędziego	44 (1)
karta kwalifikacyjna orzeczenia	51 (1n), 52 (1z), 94 (1n)

³³ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. 2019, poz. 2204).

W Niemczech stwierdzenie nabycia własności nieruchomości przez zasiedzenie dokonuje się również w postępowaniu nieprocesowym (*freiwillige Gerichtsbarkeit*) według postępowania wywoławczego (*Aufgebotsverfahren*)³⁴. Zasady ponoszenia kosztów są również podobne u naszych zachodnich sąsiadów. W § 80–85 niemieckiej ustawy o postępowaniu w sprawach rodzinnych i w sprawach sądownictwa dobrowolnego³⁵ uregulowano zasady ponoszenia kosztów także postępowania wywoławczego (433–484 FamFG)³⁶. Regulacja ta jest bardziej rozbudowana niż art. 520 k.p.c. i wyraźniej reguluje w § 81 FamFG możliwość obciążenia w całości lub w części kosztami w przypadku ewidentnego zawinionego działania, przedłużania postępowania lub fałszowania istotnych informacji. Jednak w razie braku podstaw do obciążenia kosztami jednego z uczestników sąd orzeka zgodnie z § 83 FamFG, obciążając uczestników kosztami sądami w równych częściach, a pozostawiając ich przy poniesionych kosztach pozasądowych w sprawie. W Stanach Zjednoczonych i Wielkiej Brytanii nie istnieje postępowanie nieprocesowe, ale jest możliwe stwierdzenie nabycia własności przez zasiedzenie przed sądem³⁷. Warto jednak podkreślić, że w Wielkiej Brytanii i Stanach Zjednoczonych wprowadzono zasadę aktywnego zarządzania procesem przez sędziego, a także ograniczono zasadę ustności na rzecz pisemności, by zmniejszyć koszty i długotrwałość postępowania. Problemem wspólnym, jaki pojawia się w sprawach cywilnych w systemie kontynentalnym i anglosaskim, jest przeciążenie sądów i zmniejszająca się dostępność profesjonalnej pomocy prawnej wraz ze spadkiem wartości przedmiotu sprawy³⁸. Porównanie kosztów postępowania (zarówno sądowych, jak i adwokackich) w poszczególnych krajach prowadzi do stwierdzenia, iż polskie postępowanie jest najtańsze³⁹. Może się to jednak zmienić, jeśli ustawodawca będzie szedł w kierunku podwyższenia kosztów postępowania tak jak w ostatniej nowelizacji⁴⁰.

³⁴ L.G. Ansberg, *Ersitzung eines Grundstücks*, „Neue Juristische Online Zeitschrift” 2002, s. 2053; D. Eickmann [w:] *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen*, t. IV: *Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, red. T. Rauscher, München 2010, s. 1791.

³⁵ Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), dalej: FamFG.

³⁶ W. Schindler [w:] *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen*, t. IV: *Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, red. T. Rauscher, München 2010, s. 356.

³⁷ K. Lubiński, *Istota i charakter prawny działalności sądu w postępowaniu nieprocesowym*, Toruń 1985, s. 64; J.A. Douglas, P.J. Hamill, E.R. Pollock, *Real Estate Law Digest*, Boston–New York 1991, s. 46–51; Batt v. Adams 11 May 2001 High Court of Justice Chancery Division, No. CH 2001 APP 010015.

³⁸ U. Kischel, *Comparative Law*, Oxford 2019, s. 290, 291; J. Zekoll [w:] *Comparative Law*, red. M. Reimann, R. Zimmermann, Oxford 2019, s. 1332, 1333.

³⁹ C. Hodges, S. Vogenauer, M. Tulibacka, *The Costs and Funding of Civil Litigation A Comparative Perspective*, Oxford–Portland 2010, s. 33–35, 368.

⁴⁰ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1469 ze zm.).

Podsumowanie

Niniejsze badania empiryczne pokazały, że wciąż za małe są kompetencje referendarzy sądowych, by mogli oni w sposób znaczny odciążać sędziów. Zwiększenie ich uprawnień i obowiązków, a także niezależności i ich liczby w sądzie jest kluczowe, by osiągnąć ten cel. Trzeba zatem zwiększać katalog spraw, które mogą prowadzić samodzielnie, jak również liczbę wydawanych przez nich postanowień i zarządzeń w toku innych postępowań, czyli m.in. w sprawach o nabycie własności przez zasiedzenie dotyczących nieruchomości. Również pozostała kadra sądowa mogłaby zostać lepiej wykorzystana, ogromny ciężar spoczywa bowiem na sądzie w zakresie zarządzania protokolantami czy asystentami sędziów. W tej kwestii można postulować rozszerzenie także ich uprawnień i obowiązków, zwłaszcza w obszarze kierowania zarządzeń do uczestników postępowania nieprocesowego. Te czynności nie są trudne, a pracochłonne i badanie np. kwestii, czy wszyć do akt pismo, czy zobowiązać uczestników do np. przedłożenia dowodu lub ustosunkowania się do opinii, słusznie mogą już dokonywać asystenci sędziego poprzez wydawanie zarządzeń. Warto rozszerzyć te uprawnienia na sekretarzy sądowych. Postulat ten dodatkowo uzasadnić można wysokimi kwalifikacjami tych osób. Inną kwestią wpływającą na spowolnienie rozpoznawanych spraw jest zbyt mała liczba zatrudnionych sędziów, referendarzy i innych pracowników w sądzie w stosunku do liczby spraw wpływających do załatwienia.

Wiele kwestii związanych z wyborem postanowienia czy zarządzenia nie zostało wyraźnie uregulowanych w k.p.c. Trzeba jednak postulować wydawanie zarządzeń w zakresie zobowiązań uczestników postępowania nieprocesowego np. do przedstawienia twierdzeń i dowodów, gdyż w ten sposób można odciążać sędziów w ich pracy, zlecając ich sporządzenie asystentom sędziego. Niestety, jest to możliwe jedynie w takim zakresie, w jakim k.p.c. to dopuszcza. Nie jest to dopuszczalne w sytuacji, gdy konieczne jest rozstrzygnięcie o prawomocności orzeczenia. W tym przedmiocie najczęściej nie określa się formy (siedem razy) lub wydawane są zarządzenia (pięć razy), a powinno być wydane postanowienie z odrębną sentencją⁴¹. Wskazuje to wyraźnie na zbyt duże obciążenie pracą sędziów, co w konsekwencji skutkuje poszukiwaniem sposobów na szybsze i mniej pracochłonne załatwienie tej kwestii. Znacznie więcej błędów pojawia się w toku postępowania nieprocesowego niż w postanowieniach merytorycznych, co należy ocenić pozytywnie. Warto zwrócić uwagę na konieczność przesyłania zawiadomień z art. 36 ust. 1 u.k.w.h., na posługiwanie się pojęciem rozprawy zamiast posiedzenia jawnego, gdyż nie są to synonimy.

W postanowieniach co do istoty sprawy należy postulować, aby w sposób bardziej wyraźny sądy pierwszej instancji orzekały, według jakiej zasady z art. 520 k.p.c. uczestnicy mają ponosić koszty postępowania nieprocesowego. W zakresie

⁴¹ Postanowienie SN z dnia 21 stycznia 1965 r., sygn. I CZ 101/65, OSNC 1966, nr 10, poz. 169.

kosztów należy postulować częstsze wykorzystywanie art. 520 § 3 k.p.c., gdyż tylko w ten sposób można zmotywować do działania uczestników postępowania nieprocesowego. Zwolnienie od kosztów sądowych nie jest nadmiernie wykorzystywane w postępowaniu, a w jednej badanej sprawie oddalono wnioski o ustanowienie dla uczestnika pełnomocnika z urzędu. Można również zauważyć, że niektóre przepisy znajdują zastosowanie praktycznie w każdej sprawie, np. zarządzenia mające na celu przygotowanie rozprawy. Inne zaś znajdują zastosowanie jedynie wyjątkowo, jak np. tymczasowe dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Znaczenie więc przepisów k.p.c. jest różnych i można stwierdzić, że większość z nich ma incydentalne zastosowanie, jednak to w tych ostatnich częściej mogą wystąpić błędy wynikające z rozbieżności orzecznictwa. Środki zaskarżenia rzadko są wnoszone od postanowień merytorycznych i procesowych, powodują jednak znaczne przedłużenie postępowania. Oprócz tego wpływ na przewlekłość postępowania ma niewątpliwie ilość stosowanych przepisów k.p.c. i innych ustaw, gdyż im więcej trzeba ich zastosować do wyjaśnienia sprawy, tym dłużej trwa postępowanie. Poza tym znaczna liczba spraw wpływających do sądów uniemożliwia szybkie zakończenie sprawy ze względu na odległe terminy posiedzeń sądowych.

Bibliografia

- Ansberg L.G., *Ersitzung eines Grundstücks*, „Neue Juristische Online Zeitschrift” 2002.
- Blalock H.M., *Statystyka dla socjologów*, Warszawa 1977.
- Douglas J.A., Hamill P.J., Pollock E.R., *Real Estate Law Digest*, Boston–New York 1991.
- Eickmann D. [w:] *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen*, t. IV: *Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, red. T. Rauscher, München 2010.
- Epstein L., Martin A.D., *An Introduction to Empirical Legal Research*, Oxford 2014.
- Frankfort-Nachmias C., Nachmias D., *Metody badawcze w naukach społecznych*, Poznań 2001.
- Górowski J., *Orzekanie o kosztach postępowania nieprocesowego* [w:] *Aurea praxis, aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. I, Warszawa 2011.
- Gudowski J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego Komentarz*, t. IV: *Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016.
- Hodges C., Vogenauer S., Tulibacka M., *The Costs and Funding of Civil Litigation A Comparative Perspective*, Oxford–Portland 2010.
- Jabłoński M., Koźmiński K., *Odpowiedzialność majątkowa władzy publicznej względem obywateli. Badania empiryczne. Studia nad orzecznictwem*, Warszawa 2015.
- Jaworski S., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019,
- Kischel U., *Comparative Law*, Oxford 2019.
- Kosek M., *Powództwo prokuratora w sprawach niemajątkowych z zakresu prawa rodzinnego*, Warszawa 2016.
- Lapierre J., Jodłowski J., Resich Z., Misiuk-Jodłowska T., Weitz K., *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2016.
- Lubiński K., *Istota i charakter prawny działalności sądu w postępowaniu nieprocesowym*, Toruń 1985.
- Matczak M., Winczorek J. [w:] *Wykładnia konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, red. T. Sta-wecki, J. Winczorek, Warszawa 2014.

- Pietrzkowski H., *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014.
- Raczkowska A. [w:] *Prawnicy i dziennikarze – współpraca, rywalizacja, manipulacja*, red. E. Łojko, Warszawa 2013.
- Schindler W. [w:] *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen*, t. IV: *Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, red. T. Rauscher, München 2010.
- Skowrońska-Bocian E., Warciński M. [w:] *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz Art. 1–449*¹⁰, red. K. Pietrzkowski, Warszawa 2018.
- Telenga P. [w:] A. Jakubecki, J. Bodio, T. Demendecki, O. Marcewicz, M.P. Wójcik, *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, Warszawa 2017.
- Zekoll J. [w:] *Comparative Law*, red. M. Reimann, R. Zimmermann, Oxford 2019.
- Zembruski T., *Skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia jako instrument dochodzenia od Skarbu Państwa naprawienia szkody wyrządzonej wydaniem orzeczenia sądowego w postępowaniu cywilnym*, „*Studia Iuridica*” 2007, nr XLVII.
- Zieliński A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017.
- Zieliński A., Flaga-Gieruszyńska K., *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Art. 98–124 KPC. Komentarz*, Warszawa 2019.

Streszczenie

Koszty sądowe oraz sposób prowadzenia postępowania nieprocesowego zostały omówione na przykładzie jedenastu rozpoznanych spraw o stwierdzenie zasiedzenia nieruchomości przed czterema sądami rejonowymi w: Warszawie (2), Żyrardowie oraz Skierniewicach. Celem badania empirycznego jest ustalenie zakresu wykorzystywanych przez sędziów przepisów oraz ich częstotliwości wykorzystania. W ten sposób wykazany został wpływ postanowień wydawanych w typowo procesowych sytuacjach, jak również zarządzeń przewodniczącego w ramach kierowania rozprawą na postępowanie nieprocesowe, w szczególności orzeczenie merytoryczne dotyczące nieruchomości. W tych sprawach brak możliwości uzyskania zwrotu kosztów postępowania nieprocesowego od innego uczestnika powoduje bierność wnioskodawcy i uczestnika, a w konsekwencji przeniesienie ciężaru prowadzenia postępowania dowodowego na sąd. Innym problemem jest także zwolnienie od kosztów sądowych i ustanowienie adwokata lub radcy prawnego z urzędu dla osób ubogich.

Słowa kluczowe: koszty, opłaty sądowe, pomoc prawna z urzędu, zasiedzenie, nieruchomości, postępowanie nieprocesowe, badania empiryczne, postanowienia

DECLARATION OF PRESCRIPTION CONCERNING REAL ESTATE AND COSTS OF NON-CONTENTIOUS PROCEEDINGS IN THE EMPIRICAL RESEARCH

Summary

Court costs and way of conducting of the non-contentious proceedings is discussed on an example of 11 cases concerning declaration of prescription of real estate, which were recognized by 4 Districts Courts in: Warsaw (2), Żyrardów and Skierniewice. The aim of the empirical research is determining the scope of regulations, which are applied by judges and their frequency of use.

In that way the impact of decisions, which are issued in the typical procedural situations as well as presiding judge's orders within the framework of conducting trial is proved on the non-contentious proceedings especially substantive decision. In these cases lack of opportunity of refund the costs of the non-contentious proceedings causes applicant's and participant's passivity and, as a consequence, it transfers burden of conducting evidence proceedings on court. Another problem is also exemption of the court costs and appointing ex officio an attorney or legal advisor for poor people.

Keywords: costs, court fees, ex officio legal assistance, prescription, real estate, non-contentious proceedings, empirical research, decisions

Anna Hacıuk

Katolicki Uniwersytet Lubelski

ORCID: 0000-0003-3204-6380

UMOWY DOWODOWE W SPRAWACH GOSPODARCZYCH – REFLEKSJE NA TEMAT NOWEJ INSTYTUCJI W POSTĘPOWANIU CYWILNYM

Wprowadzenie

Obszerna nowelizacja k.p.c.¹ objęła swym zakresem m.in. postępowanie w sprawach gospodarczych. Szczególnie interesującym rozwiązaniem procesowym, które zostało zaimplementowane do k.p.c.², jest instytucja umów dowodowych. Mimo że tematyka umów dowodowych od zawsze cieszyła się zainteresowaniem przedstawicieli nauk prawnych, dopiero teraz po raz pierwszy instytucja ta została uregulowana wprost w przepisach k.p.c. W założeniu ma to pomóc w przyspieszeniu postępowań oraz wpłynąć pozytywnie na ekonomikę procesową, co w przypadku postępowań w sprawach gospodarczych ma niebagatelne znaczenie. Z uwagi na to, że umowy dowodowe stanowią nową instytucję, istotnie wpływającą na przebieg postępowania dowodowego, zasadne jest poddanie jej możliwie wielu analizom w celu wykształcenia dobrej praktyki w zakresie jej stosowania.

Umowy dowodowe w doktrynie prawa procesowego

Dopuszczalność umów dowodowych była przedmiotem zainteresowań i żywej dyskusji przedstawicieli doktryny już w okresie międzywojennym. Większość przedstawicieli nauki prawa opowiadała się za niedopuszczalnością umów dowodowych na gruncie polskiej procedury cywilnej. Co prawda ówczesne regulacje nie stanowiły wprost o możliwości zawierania takich umów, jednak już

¹ Dz.U. 2019, poz. 1469.

² Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.

wtedy pochyłono się nad tą problematyką. W szczególności rozważano dopuszczalność umów dowodowych co do wyboru środków dowodowych oraz umów dowodowych co do rozkładu ciężaru dowodu³. Z. Fenichel wskazał, że umowy dowodowe należy przyjąć za niedopuszczalne, ponieważ k.p.c. jest prawem publicznym, przez co strony na jego mocy mają ograniczoną możliwość wyrażania swojej woli w procesie⁴. Za dopuszczalne zaś uznał umowy co do rozkładu ciężaru dowodu, które interpretował jako umowy prawa cywilnego materialnego, gdzie strona stosunku prawnego może dysponować prawem wedle swojej woli, z zastrzeżeniem, że prawo to przysługuje w takich granicach, w jakich stronom przysługuje swobodna dyspozycja ich prawem⁵. Z kolei Z. Hahn wyraził pogląd, że umowy dowodowe w przedmiocie ciężaru dowodu są bezskuteczne, ponieważ prawo procesowe jest prawem publicznym stanowiącym *ius cogens* i tylko w nielicznych przypadkach przybiera postać *ius dispositivum*⁶. Umowy dowodowe ograniczające środki dowodowe oraz umowy co do oznaczenia środków dowodowych uznał za nieważne z uwagi na ich sprzeczność z zasadą swobodnej oceny dowodów⁷.

W czasach powojennych głos w dyskusji zabrał W. Siedlecki, który wyraził pogląd o niedopuszczalności zawierania umów dowodowych, wskazując na to, że stoją one w sprzeczności z możliwością przeprowadzenia dowodów z urzędu czy też zasadą prawdy materialnej⁸. Za niedopuszczalnością umów dowodowych opowiedział się również K. Piasecki, który dodatkowo wskazał, że sąd nie może być skrępowany regułami dowodowymi określonymi przez strony⁹. H. Dolecki wyraził pogląd, że umowy dowodowe są sprzeczne z podstawowymi regułami prawa dowodowego i w związku z tym w prawie polskim są one niedopuszczalne¹⁰. Obszerną analizę w zakresie umów dowodowych poczynił także W. Mikuszewski, który podzielił umowy dowodowe na trzy kategorie: umowy, na mocy których strony zgadzają się na prowadzenie dowodów w granicach środków dowodowych przewidzianych przez k.p.c., umowy, które rozszerzają prowadzenie dowodów w granicach środków dowodowych

³ R. Kulski, *Umowy procesowe w postępowaniu cywilnym*, Łódź 2006, s. 259.

⁴ Z. Fenichel, *Ciężar dowodu w kodeksie zobowiązań*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 11, s. 331.

⁵ *Ibidem*, s. 332; H. Dolecki, *Ciężar dowodu w polskim procesie cywilnym*, Warszawa 1998, s. 67–68.

⁶ Z. Hahn, *Ciężar dowodu w procesie cywilnym*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 16–17, s. 557.

⁷ *Ibidem*.

⁸ W. Siedlecki, *Ciężar dowodu w polskim procesie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1953, z. 7, s. 73–75; *idem*, *O tzw. umowach procesowych* [w:] *Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Ohanowicza. Studia z prawa zobowiązań*, Warszawa–Poznań 1979, s. 180.

⁹ K. Piasecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. K. Piasecki, Warszawa 2001, s. 974.

¹⁰ H. Dolecki, *Ciężar dowodu...*, s. 75.

przewidzianych przez k.p.c., oraz umowy, które zawężają dowodzenie z określonych dowodów¹¹. W. Mikuszewski uznał pierwszą kategorię umów dowodowych za niedopuszczalną z uwagi na to, że to ustawodawca wskazał w ustawie, za pomocą jakich środków dowodowych sędzia może ustalać stan faktyczny w sprawie, natomiast nie ma możliwości, aby strony za pomocą umowy decydowały za sąd, w jaki sposób ma te ustalenia czynić¹². Druga kategoria umów dowodowych została uznana przez W. Mikuszewskiego za dopuszczalną¹³. Trzecia kategoria umów dowodowych została uznana za niedopuszczalną, ponieważ przepisy dotyczące postępowania dowodowego to normy *iuris cogentis*, a te nie podlegają dyspozycji stron z wyjątkami, w których to ustawodawca przyznaje takie prawo stronom¹⁴. A. Stefaniak także wyraził dezaprobatę co do dopuszczalności zawierania umów regulujących rozłożenie ciężaru dowodu, uznając je za nieważne z uwagi na to, że reguły o rozłożeniu ciężaru dowodu to normy bezwzględnie obowiązujące, co powoduje wyłączenie odmiennej dyspozycji stron¹⁵. R. Kulski stwierdził, że umowy dowodowe powinny być wyraźnie uregulowane w k.p.c., tym bardziej że ich zawieranie nie stoi w sprzeczności z zasadą kontrydiktoryjności, zasadą prawdy materialnej oraz zasadą swobodnej oceny dowodów, zaś sama instytucja umów dowodowych byłaby wyrazem pewnych trendów w postępowaniu cywilnym oraz dążeniem do zapewnienia szybkości postępowania¹⁶.

Głos w dyskusji pojawił się również w orzecznictwie. Należy wskazać na wyrok Sądu Najwyższego, w którym stwierdzono niedopuszczalność umów dowodowych z uwagi na sprzeczność z prawem zastrzeżenia, które wyłącza dyspozycję środkami dowodowymi, a daje uprawnienie sądowi dopuszczenia dowodów z urzędu bez żadnych ograniczeń (art. 3 § 2, art. 232 k.p.c.) i stąd nie wiąże sądu w takiej sprawie (w przedmiotowym wyroku mowa o zastrzeżeniu w umowie o dzieło sztuk plastycznych dotyczącym tego, że w sporach, jakie powstaną przy jej wykonywaniu, strony uznają za obowiązującą tylko opinię Komisji Rzecznawców do Spraw Artystycznych powołanej przez Ministra Kultury i Sztuki w trybie określonym w uchwale nr 178 Rady Ministrów z dnia 20 lipca 1967 r. w sprawie organizacji rzecznawstwa)¹⁷.

¹¹ W. Mikuszewski, *Dopuszczalność umów regulujących sposób prowadzenia dowodów w procesie*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1939, z. 3, s. 231.

¹² *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*, s. 232.

¹⁴ *Ibidem*, s. 237.

¹⁵ A. Stefaniak, *Onus probandi w procesie cywilnym*, Lublin 1972, s. 145–146.

¹⁶ R. Kulski, *Umowy dowodowe w postępowaniu cywilnym (rozważania na tle prawnoporównawczym)* [w:] *Czterdziestolecie kodeksu postępowania cywilnego: zjazd Katedr Postępowania Cywilnego w Zakopanem (7–9.10.2005 r.)*, Kraków 2006, s. 97.

¹⁷ Wyrok SN z dnia 18 lipca 1980 r., sygn. I CR 236/80, OSNCP 1981 nr 5, poz. 80, Legalis.

Umowy dowodowe – charakterystyka ogólna

Umowy dowodowe zaliczane są do umów procesowych w postępowaniu cywilnym. Za umowy procesowe uznaje się takie umowy, które odnoszą się do postępowania sądowego oraz jednocześnie mają bezpośredni skutek w procesie¹⁸. Instytucja umów procesowych w polskim porządku prawnym jest znana i wykorzystywana, jednak w dość niewielkim zakresie. Wśród dotychczas przewidzianych przez k.p.c. umów procesowych należy wymienić umowy o właściwość sądu (umowy prorogacyjne) oraz umowy o jurysdykcję krajową. Nowym rodzajem umowy procesowej jest umowa dowodowa, ale dopuszczalna jedynie w sprawach gospodarczych. Ustawodawca w uzasadnieniu do projektu nowelizacji k.p.c. wskazał, że współczesny poziom profesjonalizmu w obrocie gospodarczym daje przyzwolenie na poszerzenie zakresu autonomii stron w procesie, czego wyrazem jest właśnie instytucja umów dowodowych¹⁹. W literaturze procesowej wskazuje się, że umowy dowodowe mogą precyzować środki dowodowe, które zostaną wykorzystane do ustalenia twierdzeń faktycznych stron, określać rozłożenie ciężaru dowodu oraz twierdzenia o faktach, które strona będzie zobowiązana udowodnić w trakcie postępowania lub które zostały już uznane za udowodnione²⁰. Na mocy art. 458⁹ k.p.c. dopuszczono możliwość wyłączenia przez strony będące profesjonalistami obrotu gospodarczego określonych dowodów w postępowaniu w sprawie z określonego stosunku prawnego. Konsekwencją zawarcia umowy dowodowej jest związanie sędziego jej postanowieniami w zakresie prowadzenia postępowania dowodowego²¹. Celem zawierania umowy dowodowej jest uregulowanie sposobu przeprowadzania dowodu w postępowaniu cywilnym, zatem od momentu jej zawarcia sąd związany jest jej postanowieniami w zakresie prowadzenia postępowania dowodowego²².

Zagadnieniem budzącym żywą dyskusję w doktrynie jest określenie charakteru prawnego umów procesowych, w tym umów dowodowych. Z uwagi na skomplikowany charakter tej tematyki, której można byłoby poświęcić odrębną pracę naukową, poniższe stwierdzenia mają na celu jedynie zarysowanie i zasygnalizowanie problematyki w tym obszarze. W doktrynie procesowej wskazuje się, że umowy procesowe mogą być uznane za czynności materialnoprawne, czynności procesowe lub czynności o charakterze mieszanym²³. W. Siedlecki wyrażał pogląd o materialnoprawnym charakterze umów procesowych, wskazując, że umowy procesowe zawierane są przez podmioty niebędące jeszcze stronami procesu, same

¹⁸ W. Mikuszewski, *Dopuszczalność umów...*, s. 226.

¹⁹ Uzasadnienie druku sejmowego nr 3137, Sejm RP VIII kadencji, s. 106.

²⁰ R. Kulski, komentarz do art. 458⁹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. III: *Komentarz. Art. 425–729*, red. A. Marciniak, Warszawa 2020, Legalis.

²¹ W. Mikuszewski, *Dopuszczalność umów...*, s. 226.

²² *Ibidem*; R. Kulski, komentarz do art. 458⁹.

²³ R. Kulski, *Umowy procesowe...*, s. 149.

umowy procesowe zawierane są poza sądem, przez co brakuje im wniosku lub oświadczenia skierowanego do sądu, a skutek procesowy nastąpi dopiero w przyszłości, w toku postępowania, kiedy umowa procesowa zostanie powołana²⁴. W przeważającej mierze przedstawiciele doktryny opowiadają się jednak za tezą, że umowy procesowe to czynności procesowe²⁵. Z kolei Z. Radwański i K. Mularski wskazują, że występują mieszane czynności prawne, których charakter prawny wzbudza kontrowersje, podając przykład ugody sądowej, która podlega reżimowi prawa materialnego i procesowego²⁶. Wskazują również na koncepcję dualistyczną, zgodnie z którą wyróżnia się ściśle ze sobą związane czynności: materialnoprawną i procesową, gdzie do każdej z nich należy stosować właściwe przepisy określające przesłanki jej ważności oraz skutki prawne²⁷.

Regulacje prawne dotyczące umowy dowodowej w postępowaniu gospodarczym

Dopuszczalność stosowania umów dowodowych ograniczono do spraw gospodarczych. Zgodnie z definicją przyjętą w art. 458⁹ § 1 k.p.c. zawierane przez strony umowy dowodowe mają na celu wyłączenie określonych dowodów w postępowaniu w sprawie z określonego stosunku prawnego powstałego na podstawie umowy. Tym samym strony, zawierając taką umowę, zawężają możliwość dowodzenia w danym postępowaniu²⁸. Wątpliwości pojawiają się w kwestii tego, jak dokładnie powinno zostać sformułowane wyłączenie. Wydaje się, że wystarczające jest wskazanie określonej kategorii środków dowodowych, np. dowodu z opinii biegłego, co jest w zasadzie optymalnym rozwiązaniem w sytuacji uprzedniego zawarcia umowy dowodowej, przed wszczęciem postępowania, kiedy często strony nie wiedzą jeszcze, czy nastąpi zawisłość sprawy przed sądem. W sytuacji, gdy umowa dowodowa jest zawierana w trakcie postępowania, realne staje się większe skonkretyzowanie wyłączonych środków dowodowych, np. wyłączenie dowodu z opinii biegłego X, wyłączenie dowodu z zeznań świadka Y.

Omawiany przepis jednoznacznie wskazuje, że umowa dowodowa między stronami obowiązuje jedynie w sprawie z określonego stosunku prawnego powstałego na podstawie umowy. Wykładni wymaga sformułowanie „określony

²⁴ W. Siedlecki, *Czynności procesowe*, „Państwo i Prawo” 1951, z. 11, s. 705 i n.; *idem*, *O tzw. umowach...*, s. 169 i n.

²⁵ W. Berutowicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1971, s. 246; A. Skąpski, *Ograniczenia dowodzenia w procesie cywilnym*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 1981, z. 3, s. 24 i n.

²⁶ Z. Radwański, K. Mularski [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. II, red. Z. Radwański, Warszawa 2019, Legalis.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ R. Kulski, komentarz do art. 458⁹.

stosunek prawny”. Zgodnie z poglądem R. Kulskiego umowa dowodowa jest wiążąca dla stron w jednej lub maksymalnie kilku sprawach (zawisłych lub mogących w przyszłości wyniknąć) z określonego stosunku prawnego, który powstał przez zawarcie umowy, natomiast z pewnością nie we wszystkich sprawach z danego stosunku prawnego między stronami²⁹. Przepis art. 458⁹ § 1 k.p.c. wyraźnie stanowi, że mowa tutaj o stosunku prawnym powstałym z mocy umowy, co wskazuje, że umowa dowodowa nie może zostać wykorzystana w sporze wynikającym z czynów niedozwolonych³⁰. Istotną kwestią jest moment, w którym strony mogą zawrzeć umowę dowodową. W literaturze wskazuje się, że umowy dowodowe można podzielić na uprzednie, czyli zawarte przed wszczęciem postępowania gospodarczego, oraz następcze, czyli zawarte po wdaniu się stron w spór³¹. A. Arkuszewska wśród umów następczych wyróżnia umowy, które są zawarte przed sądem, oraz umowy zawarte poza nim³².

Zawierając umowę dowodową, należy zwrócić uwagę na jej formę. Ustawodawca wskazał w art. 458⁹ § 2 zd. 1 k.p.c., że umowa dowodowa może być zawarta w formie pisemnej pod rygorem nieważności lub ustnie do protokołu przed sądem. W praktyce najczęściej umowa dowodowa będzie sporządzana w formie klauzuli w umowie cywilnoprawnej tworzącej dany stosunek prawny między stronami. Nie ma również ustawowych przeciwwskazań, aby umowa dowodowa została sporządzona w formie odrębnej umowy. Bez względu na to, czy umowa dowodowa jest zawarta w formie postanowienia, czy jako odrębna umowa, w obu przypadkach konieczne jest zachowanie wymaganej formy³³.

Ustawodawca wprost uregulował zasady postępowania w sytuacji kolizji kilku umów dowodowych. W razie wątpliwości uważa się, że umowa dowodowa późniejsza utrzymuje w mocy te postanowienia umowy wcześniejszej, które da się z nią pogodzić. Wynika to z reguły *pacta sunt servanda* stosowanej w prywatnym obrocie prawnym, jednak z uwagi na mogące pojawić się wątpliwości ustawodawca uregulował tę kwestię wprost³⁴. Choć umowa dowodowa jest umową procesową, przy okazji tego zagadnienia szczególnie dostrzegalne jest jej podleganie pod reżim prawa materialnoprawnego, głównie przy zawarciu umowy i złożeniu oświadczenia woli, w związku z tym do umów dowodowych stosuje się reguły kontraktowania jak w prawie materialnym³⁵.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² A. Arkuszewska, komentarz do art. 458⁹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis.

³³ R. Kulski, komentarz do art. 458⁹.

³⁴ A. Arkuszewska, komentarz do art. 458⁹.

³⁵ E. Marszałkowska-Krześ, komentarz do art. 458⁹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2019, Legalis.

Podobnie rzecz się ma w kontekście dopuszczalności zawarcia umowy dowodowej przez pełnomocnika, co dla podmiotów obrotu gospodarczego stanowi istotną kwestię. Umowy dowodowe mogą być zawierane także przez pełnomocnika na podstawie pełnomocnictwa do czynności prawnych, ale nie jest wykluczone podjęcie działań przez pełnomocnika na podstawie pełnomocnictwa materialnego przy zastosowaniu przepisów prawa cywilnego materialnego o pełnomocnictwie³⁶. Zgodnie z art. 458⁹ § 3 k.p.c. nie ma możliwości zawarcia umowy dowodowej z zastrzeżeniem terminu lub pod warunkiem, ponieważ jest ona wówczas obciążona sankcją nieważności. Istnieje możliwość, że umowa dowodowa będzie obciążona wadliwością. Przyczyn, które odpowiadają za uchybienia procesowe, może być wiele, jednak przede wszystkim problematyka ta sprowadza się do naruszenia przepisów procesowych, które regulują daną czynność procesową³⁷.

Przyczyn ewentualnych błędów należy upatrywać przede wszystkim w braku zdolności sądowej, braku zdolności procesowej, braku legitymacji do dokonania czynności prawnych, brakach już w samej treści umowy dowodowej – jej niepełności, nieprecyzyjności, wadliwości złożonych oświadczeń woli, czy też uchybieniach w zakresie formy umowy dowodowej³⁸. Skutkiem procesowym zaistniałych wad procesowych są: nieistnienie czynności, nieważność czynności i bezskuteczność czynności³⁹.

Z uwagi na doniosłe znaczenie umowy dowodowej i jej wpływ na postępowanie dowodowe należy szczególną uwagę zwrócić na możliwość podniesienia zarzutu nieważności lub bezskuteczności umowy dowodowej. Ustawodawca zastrzegł w § 4 omawianego przepisu, że można to uczynić najpóźniej na posiedzeniu, na którym powołano się na tę umowę, a jeśli uczyniono to w piśmie procesowym – najpóźniej w następnym piśmie procesowym albo na najbliższym posiedzeniu. Spóźniony zarzut nie zostanie uwzględniony przez sąd. Zagadnieniem budzącym wątpliwości była kwestia dowodu przeprowadzonego już przez sąd, a jednocześnie uwzględnionego w umowie dowodowej. Ustawodawca uregulował wprost postępowanie w sytuacji, gdy w umowie dowodowej zostanie wyłączony dowód, który już został przeprowadzony przed sądem. Zgodnie z treścią 458⁹ § 5 k.p.c. objęcie umową dowodową dowodu przeprowadzonego przed sądem przed jej zawarciem nie pozbawia go mocy dowodowej. Realnym scenariuszem jest możliwość wyłączenia umową dowodową wszystkich dowodów przez strony. Wydaje się, że taka możliwość postępowania nie jest zabroniona, ponieważ fakty, które mogłyby zostać wykazane dowodami wyłączonymi przez umowę dowodową, sąd może ustalić na podstawie

³⁶ R. Kulski, komentarz do art. 458⁹.

³⁷ R. Kulski, *Umowy procesowe...*, s. 259.

³⁸ *Ibidem* s. 264, 266, 268.

³⁹ *Ibidem*, s. 261.

twierdzeń stron, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy⁴⁰. Sąd natomiast ma obowiązek z urzędu wyłączyć dopuszczenie dowodu uwzględnionego w umowie dowodowej. Oznacza to, że przeprowadzając postępowanie dowodowe w sprawach gospodarczych, z urzędu musi wziąć pod uwagę, które dowody mocą postanowień umowy dowodowej zostały wyłączone przez strony. Innymi słowy, sąd w tym przypadku jest związany treścią umowy dowodowej, natomiast art. 458⁹ § 6 k.p.c. wyłącza stosowanie w postępowaniu w sprawach gospodarczych przepisu art. 232 k.p.c.⁴¹

W związku z tym, że umowa dowodowa ma na celu wyłączenie możliwości przeprowadzenia dowodów w toku postępowania, może dojść do sytuacji, w której fakt miał zostać wykazany przez wyłączony dowód. Zgodnie z treścią art. 458⁹ § 7 k.p.c. w takiej sytuacji sąd może ustalić taki fakt na podstawie twierdzeń stron, biorąc pod rozwagę całokształt okoliczności sprawy. W przypadku, gdy ustalenia wymaga rozmiar należnego świadczenia, stosuje się odpowiednio przepis art. 322 k.p.c. Zatem sąd ma prawo w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy. W orzecznictwie wskazuje się, że art. 322 k.p.c. ma charakter szczególny, a instytucja zasądzenia odpowiedniej sumy przez sąd może być stosowana jedynie w sprawach w nim wymienionych, o ile ściśle udowodnienie dochodzonej kwoty jest niemożliwe lub nader utrudnione⁴² oraz kiedy nie da się jej dokładnie ustalić na podstawie materiału dowodowego, który został przedstawiony do oceny sądu przez powoda⁴³. Wskazuje się, że w sprawie o naprawienie szkody art. 322 k.p.c. ma zastosowanie tylko wtedy, gdy powód wykorzystał wszystkie dostępne i znane mu środki dowodowe, a mimo to ustalenie wysokości szkody jest niemożliwe lub nader utrudnione⁴⁴.

Wydaje się, że jednak w przypadku dowodów wyłączonych na mocy umowy dowodowej mamy do czynienia z nieco inną sytuacją, ponieważ strony mogą posiadać dostęp i wiedzę na temat dowodów, jednak z uwagi na treść umowy dowodowej, której są stronami, nie mogą ich wykorzystać. Jedną z potencjalnych zalet wprowadzenia do procesu cywilnego umów dowodowych, która została także wskazana w uzasadnieniu do projektu nowelizacji k.p.c., jest przyspieszenie postępowania. W dyskusji na temat tej nowej instytucji pojawiły się jednak zarzuty, czy szybkość postępowania nie zostanie wprowadzona kosztem

⁴⁰ E. Marszałkowska-Krześ, komentarz do art. 458⁹; A. Borys, *Umowy dowodowe i ich praktyczne wykorzystanie w perspektywie projektowanych zmian Kodeksu postępowania cywilnego* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 152.

⁴¹ R. Kulski, komentarz do art. 458⁹.

⁴² Wyrok SN z dnia 19 lutego 2010 r., sygn. IV CSK 320/09, Legalis; postanowienie SN z dnia 23 maja 1980 r., sygn. III CRN 51/80, Legalis.

⁴³ Wyrok SN z dnia 26 stycznia 2006 r., sygn. II CSK 108/05, OSP 2007, nr 3, poz. 29.

⁴⁴ Wyrok SN z dnia 19 grudnia 2013 r., sygn. II CSK 179/13, Legalis.

innych kwestii. Wśród podnoszonych wątpliwości wskazuje się na możliwość nadużywania umowy dowodowej przez silniejszą stronę danego stosunku prawnego. Nie jest trudno wyobrazić sobie sytuację, w której jedna strona, silniejsza ekonomicznie, narzuca drugiej korzystne dla siebie postanowienia w umowie dowodowej. Skutkiem takiego działania może być utrudnione ustalenie faktów w toku postępowania lub wymknięcie się spod reżimu reguł ustawowych niekoniernie korzystnych dla silniejszej strony⁴⁵. Wychodząc naprzeciw tym uwagom, przepisem art. 458⁶ § 1 k.p.c. stronie, która nie jest przedsiębiorcą lub jest przedsiębiorcą będącym osobą fizyczną, umożliwiono złożenie wniosku o rozpoznanie sprawy z pominięciem przepisów o postępowaniu gospodarczym. W sytuacji skorzystania z takiej możliwości umowa dowodowa nie będzie mieć już zastosowania. Wydaje się, że nie powinno to wzbudzać większych wątpliwości z uwagi na to, że ustawodawca wprowadził instytucję umów dowodowych do postępowania gospodarczego, a skoro sprawa danego podmiotu zostanie przeprowadzana z pominięciem przepisów o postępowaniu gospodarczym, wówczas powołanie się na postanowienia umowy dowodowej stanie się niemożliwe⁴⁶.

Podsumowanie

Umowy dowodowe stanowią swoistą nowość w praktyce procesowej profesjonalnych podmiotów gospodarczych. Instytucja umów dowodowych sprawiła, że strony w sprawach gospodarczych mają możliwość kształtowania postępowania, w którym uczestniczą. Z wdrożenia tej instytucji płynie jeszcze jedna zasadnicza korzyść – stanowią gwarant, że żadna ze stron nie zostanie zaskoczona przebiegiem postępowania, wiedząc, w jaki sposób będzie się kształtować postępowanie dowodowe w sprawie. Docelowo instytucja ta może się przyczynić do przyspieszenia i zmniejszenia kosztów postępowania. Jednak należy zauważyć, że z uwagi na pojawienie się tego nowego elementu w procesie, a przez to też brak jeszcze ukształtowanej praktyki w tym zakresie, w początkowej fazie jego stosowania mogą się pojawić problemy z jego funkcjonowaniem. Nie da się wykluczyć, że elementami komplikującymi mogą być kwestie związane z podważaniem istnienia umowy, jej waloru prawnego czy treści⁴⁷. Z uwagi na brak doświadczenia funkcjonowania takiej instytucji w polskim porządku prawnym wydaje się stosowne ograniczenie jej stosowania do postępowań gospodarczych. Nie jest tym samym wykluczone, że w przyszłości instytucja ta zostanie rozszerzona do wszystkich postępowań. Praktyka stosowania umów dowodowych wskaże, w jaki sposób ta instytucja powinna ewoluować, w szczególności czy

⁴⁵ A. Stefaniak, *Onus probandi...*, s. 145–146.

⁴⁶ A. Arkuszewska, komentarz do art. 458⁹.

⁴⁷ Uzasadnienie druku sejmowego nr 3137, Sejm VIII kadencji, s. 106.

dopuszczalne będzie uwzględnianie w umowie dowodowej postanowień innej treści niż wyłączenie dowodów określonego rodzaju.

Bibliografia

- Arkuszevska A., komentarz do art. 458⁹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis.
- Berutowicz W., *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1971.
- Borys A., *Umowy dowodowe i ich praktyczne wykorzystanie w perspektywie projektowanych zmian Kodeksu postępowania cywilnego* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.
- Dolecki H., *Ciężar dowodu w polskim procesie cywilnym*, Warszawa 1998.
- Fenichel Z., *Ciężar dowodu w kodeksie zobowiązań*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 11.
- Hahn Z., *Ciężar dowodu w procesie cywilnym*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 16–17.
- Kulski R., komentarz do art. 458⁹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. III: *Komentarz. Art. 425–729*, red. A. Marciniak, Warszawa 2020, Legalis.
- Kulski R., *Umowy dowodowe w postępowaniu cywilnym (rozważania na tle prawnoporównawczym)* [w:] *Czterdziestolecie kodeksu postępowania cywilnego: zjazd Katedr Postępowania Cywilnego w Zakopanem (7–9.10.2005 r.)*, Kraków 2006.
- Kulski R., *Umowy procesowe w postępowaniu cywilnym*, Łódź 2006.
- Marszałkowska-Krześ E., komentarz do art. 458⁹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2019, Legalis.
- Mikuszewski W., *Dopuszczalność umów regulujących sposób prowadzenia dowodów w procesie*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1939, z. 3.
- Piasecki K. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. K. Piasecki, Warszawa 2001.
- Radwański Z., Mularski K. [w:] *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. II, red. Z. Radwański, Warszawa 2019, Legalis.
- Siedlecki W., *Ciężar dowodu w polskim procesie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1953, z. 7.
- Siedlecki W., *Czynności procesowe*, „Państwo i Prawo” 1951, z. 11.
- Siedlecki W., *O tzw. umowach procesowych* [w:] *Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Ohanowicza. Studia z prawa zobowiązań*, Warszawa–Poznań 1979.
- Skąpski A., *Ograniczenia dowodzenia w procesie cywilnym*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 1981, z. 3.
- Stefaniak A., *Onus probandi w procesie cywilnym*, Lublin 1972.

Streszczenie

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie nowej instytucji w postępowaniu gospodarczym, jaką są umowy dowodowe. W artykule omówiono kształtujące się na przestrzeni lat poglądy polskiej doktryny w zakresie dopuszczalności zawierania umów dowodowych w postępowaniu cywilnym, gdzie rozważania te przede wszystkim dotyczyły umów dowodowych co do wyboru środków dowodowych oraz umów dowodowych co do rozkładu ciężaru dowodu. W artykule znajduje się ogólna charakterystyka umów dowodowych, po czym szczegółowo omówiono wprowadzone regulacje w tym zakresie w postępowaniu gospodarczym.

Słowa kluczowe: umowy dowodowe, postępowanie gospodarcze

EVIDENTIARY STIPULATIONS IN THE COMMERCIAL PROCEEDINGS – REFLECTIONS ON NEW INSTITUTION IN CIVIL PROCEDURE

Summary

The purpose of this article is to introduce the new institution in commercial proceedings – evidentiary stipulations. The article presents the views of the Polish doctrine that have evolved over the years as to the admissibility of concluding evidentiary stipulations in civil proceedings, where these considerations primarily concerned evidentiary stipulations as to the choice of evidences and evidentiary stipulations as to the distribution of the burden of proof. The article describes the general characteristics of evidentiary stipulations, and then discusses in detail the regulations introduced in this respect in commercial proceeding.

Keywords: evidentiary stipulations, commercial proceedings

Katarzyna KajmowiczUniwersytet Rzeszowski
ORCID: 0000-0002-1123-4246**PRZEDAWNIEŃ I POTRĄCENIE W ŚWIETLE NOWELIZACJI
KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO
(USTAWA Z DNIA 4 LIPCA 2019 R. O ZMIANIE USTAWY –
KODEKS POSTĘPOWANIA CYWILNEGO ORAZ
NIEKTÓRYCH INNYCH USTAW) – ZAGADNIENIA WYBRANE**

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹ znacząco znowelizowano przepisy procedury cywilnej. Zgodnie z intencją ustawodawcy wprowadzone zmiany mają prowadzić do skrócenia czasu trwania postępowań przed sądami cywilnymi oraz usprawnienia ich przebiegu. Nowelizacja ma ponadto na celu zapobiegać szeroko rozumianej „obstrukcji procesowej”.

Wśród znowelizowanych przepisów ustawodawca wprowadził do k.p.c. zupełnie nowe rozwiązania, w tym mechanizmy uniemożliwiające egzekwowanie przedawnionych roszczeń oraz przepisy ograniczające możliwość zgłoszenia zarzutu potrącenia w toku procesu cywilnego.

Wskazać należy, że przedawnienie i potrącenie są instytucjami prawa materialnego, jednak odgrywają one istotną rolę również w toku procesu cywilnego i mogą mieć bezpośredni wpływ na jego rozstrzygnięcie lub też dochodzenie i egzekwowanie roszczeń.

Zasadniczo do niedawna powołanie się na te instytucje przez strony procesu, przybierające postać zarzutu procesowego, opierało się na przepisach prawa materialnego oraz ogólnych regułach gromadzenia materiału procesowego. W wyniku nowelizacji ustawodawca zdecydował się jednak na wprowadzenie zasadniczych zmian w zakresie funkcjonowania tych instytucji w toku procesu cywilnego. Od momentu wejścia w życie nowych przepisów podniesienie zarzutu potrącenia zostało znacząco ograniczone poprzez uregulowanie podstaw zgłoszenia zarzutu

¹ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469), dalej: ustawa nowelizująca.

potrącenia oraz terminu i warunków formalnych. Natomiast w odniesieniu do instytucji przedawnienia ustawodawca wprowadził mechanizmy wykluczające możliwość przymusowego egzekwowania przedawnionych roszczeń.

Wprowadzone zmiany stanowią swoistą nowość proceduralną i rzeczywiście mogą wywrzeć pozytywny wpływ na szybkość i sprawność postępowań, dlatego też w dalszej części przedstawione zostaną najważniejsze (i wybrane) aspekty nowych regulacji wraz z ewentualnymi problemami, które mogą się pojawić na gruncie stosowania wprowadzonych przepisów.

Przechodząc do merytorycznych rozważań, rozpocząć należy od ogólnego omówienia materialnoprawnej instytucji przedawnienia, która znajduje podstawy w przepisach k.c. (art. 117–125)².

Istotą przedawnienia jest uprawnienie dłużnika do uchylenia się od zaspokojenia przysługującego przeciwko niemu roszczenia majątkowego, przy czym ustawodawca w k.c. przyjął zasadniczo koncepcję uwzględniania upływu przedawnienia na zarzut pozwanego. Powyższe oznacza, że sąd nie bada kwestii przedawnienia z urzędu, a po stronie dłużnika leży obowiązek podniesienia zarzutu przedawnienia, który ogranicza przymusowe dochodzenie roszczenia. Taka konstrukcja przepisu decyduje o tym, że przedawnione roszczenie istnieje nadal (nie wygasa), ale wyłączona jest jego przymusowa realizacja, jeżeli pozwany podniesie zarzut przedawnienia³.

W tym miejscu zauważyć jednak należy, że ustawą z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁴ do art. 117 k.c. dodany został przepis § 2¹, zgodnie z którym „po upływie terminu przedawnienia nie można domagać się zaspokojenia roszczenia przysługującego przeciwko konsumentowi”⁵.

Nowelizacja ta wprowadziła rewolucyjną zmianę w kształcie stosowania instytucji przedawnienia w odniesieniu do konsumentów, nadając w tym przypadku przedawnieniu silniejszy skutek powodujący automatyczne przekształcenie roszczenia w roszczenie naturalne z mocy prawa, bez konieczności podnoszenia przez konsumenta zarzutu przedawnienia. Regulacja ta znajduje jednak zastosowanie wyłącznie do roszczeń przysługujących przeciwko konsumentom, którzy w aktualnym stanie prawnym dla powstania skutku przedawnienia nie są już zobowiązani do podnoszenia zarzutu przedawnienia w procesie⁶.

² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 2019, poz. 1145).

³ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stafaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2018, s. 453.

⁴ Ustawa z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2018, poz. 1104).

⁵ Art. 117 k.c.

⁶ P. Nazaruk, komentarz do art. 117 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019, Lex.

Uzasadnieniem dla powyższej nowelizacji k.c. było m.in. zapewnienie lepszej ochrony konsumentowi jako słabszej stronie stosunku prawnego, a dodatkowo zmobilizowanie przedsiębiorcy do szybszego realizowania przysługującego mu wobec konsumenta roszczenia. Ponadto nowelizacja opierała się także na standardach wynikających z konstytucyjnej zasady państwa prawa, takich jak obiektywna przewidywalność skutków zachowań podmiotów prawa oraz pewność i bezpieczeństwo obrotu. W związku ze zmianami legislacyjnymi wskazywano także, że regulacja przedawnienia powinna być sprawiedliwa i pragmatyczna, tj. zapewniać ochronę osobom słabszym (bez wiedzy prawniczej i pomocy prawnej) oraz gwarantować szybkość postępowań cywilnych⁷.

W wyniku powyższych zmian sądy cywilne w toku procesu zobligowane zostały do badania z urzędu upływu terminu przedawnienia przeciwko konsumentowi i co do zasady zobowiązane są okoliczność tę uwzględnić, a w konsekwencji – powództwo przeciwko konsumentowi o przedawnione roszczenie oddalić⁸.

Mając na względzie wskazane zmiany w stosowaniu instytucji przedawnienia, nawiązać należy do najnowszej nowelizacji procedury cywilnej, wprowadzonej ustawą z dnia 4 lipca 2019 r., która zawiera jeszcze dalej idące zmiany w zakresie uwzględniania przedawnienia na gruncie procesu cywilnego. Zmiany te z założenia wpisywać się mają w ideę ogólnego usprawnienia postępowania, a ponadto zapewniają ochronę dłużnika także na dalszych etapach postępowania.

Nowelizacja procedury cywilnej wprowadziła zupełnie nowe mechanizmy, które uniemożliwiają przymusowe egzekwowanie przedawnionych roszczeń i realizują ideę, że przedawnienie powinno być uwzględniane z urzędu nie tylko w postępowaniu rozpoznawczym, lecz również na etapie postępowania klauzulowego oraz egzekucyjnego.

W pierwszej kolejności wskazać tu należy na dodanie do k.p.c.⁹ nowego przepisu w postępowaniu klauzulowym, a to art. 782¹, który reguluje przesłanki obligujące sąd do odmowy nadania klauzuli wykonalności przedawnionemu tytułowi egzekucyjnemu. Zgodnie z § 1 pkt 2 powołanego przepisu „sąd odmawia nadania klauzuli wykonalności, jeżeli z okoliczności sprawy i treści tytułu

⁷ M. Fras, M. Habdas, P. Zakrzewski, komentarz do art. 117 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 117–125*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2019, Lex.

⁸ Uwzględnienie z urzędu upływu terminu przedawnienia przeciwko konsumentowi nie jest jednak nakazem bezwzględny, bowiem zgodnie z art. 117¹ k.c.: „W wyjątkowych przypadkach sąd może, po rozważeniu interesów stron, nie uwzględnić upływu terminu przedawnienia roszczenia przysługującego przeciwko konsumentowi, jeżeli wymagają tego względy słuszności (§ 1). Korzystając z uprawnienia, o którym mowa w § 1, sąd powinien rozważyć w szczególności: 1) długość terminu przedawnienia; 2) długość okresu od upływu terminu przedawnienia do chwili dochodzenia roszczenia; 3) charakter okoliczności, które spowodowały niedochodzenie roszczenia przez uprawnionego, w tym wpływ zachowania zobowiązanego na opóźnienie uprawnionego w dochodzeniu roszczenia (§ 2)”.

⁹ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2019, poz. 1460).

egzekucyjnego wynika, że objęte tytułem wykonawczym roszczenie uległo przedawnieniu, chyba że wierzyciel przedstawi dokument, z którego wynika, że doszło do przerwania biegu terminu przedawnienia”¹⁰.

W uzasadnieniu projektu nowelizacji¹¹ brak jest motywacji wprowadzenia tego przepisu, natomiast domniemywać można, że jest on konsekwencją wyżej wspomnianej zmiany w przepisach k.c. w zakresie przedawnienia roszczeń dochodzonych przeciwko konsumentom. Z kolei w kontekście sprawności postępowania przypuszczać należy, że badanie przedawnienia przy nadawaniu klauzuli wykonalności ma na celu wyeliminowanie wszczynania i prowadzenia postępowań egzekucyjnych w zakresie przedawnionych roszczeń, co w konsekwencji powinno wpłynąć na zmniejszenie liczby powództw przeciwegzekucyjnych opartych na przedawnieniu.

Zauważyć trzeba, że w dotychczasowym stanie prawnym zarzut przedawnienia roszczenia stwierdzonego tytułem egzekucyjnym nie podlegał badaniu w postępowaniu klauzulowym, a przedawnienie mogło stanowić jedynie podstawę powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności. Do momentu wejścia w życie nowelizacji zakres kognicji sądu rozpoznającego wniosek o nadanie klauzuli wykonalności był znacznie bardziej ograniczony. Przed nadaniem klauzuli sąd badał jedynie, czy przedstawiony tytuł egzekucyjny był tytułem egzekucyjnym w rozumieniu art. 777 k.p.c. oraz czy nadawał się do wykonania w drodze egzekucji. W postępowaniu klauzulowym dłużnik nie mógł wykazywać, że roszczenie nie istnieje oraz że zobowiązanie wygasło lub uległo przedawnieniu. Wykazanie tych okoliczności mogło nastąpić wyłącznie w powództwie opartym na art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.¹²

Aktualnie przepis art. 782¹ § 1 k.p.c. reguluje sytuację, kiedy sąd ma obowiązek odmówić nadania klauzuli wykonalności, jeżeli z okoliczności i treści tytułu egzekucyjnego jest wiadome, że roszczenie uległo przedawnieniu. W tym przypadku wierzyciel ma jednak prawo przedstawić dokument, z którego powinno wynikać, że doszło do przerwania biegu przedawnienia. Ustawodawca przewidział również wyraźnie w § 2 powołanego przepisu, że w przypadku prawomocnego oddalenia wniosku o nadanie klauzuli wykonalności wierzycielowi przysługuje uprawnienie do wystąpienia z powództwem o ustalenie, że objęta tytułem egzekucyjnym wierzytelność nie uległa przedawnieniu¹³.

¹⁰ Art. 782¹ k.p.c.

¹¹ Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/166CC44490F3965C1258384003CD40A/%24File/3137-uzas.pdf>.

¹² H. Pietrkowski, komentarz do art. 782 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. V: *Postępowanie egzekucyjne*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 176. Tak też: D. Olczak-Dąbrowska, komentarz do art. 782¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Art. 505–1217*, red. T. Szaniło, Warszawa 2019, s. 658.

¹³ S. Jaworski, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019, s. 447.

W konkluzji sąd przed nadaniem klauzuli wykonalności zobligowany został do ustalenia, czy z okoliczności sprawy i treści tytułu egzekucyjnego wynika, że objęte tytułem wykonawczym roszczenie nie uległo przedawnieniu. W przypadku, gdy sąd stwierdzi upływ przedawnienia, powinien wnioszek o nadanie klauzuli wykonalności oddalić, chyba że wierzyciel przedstawi dokument, z którego wynika, że doszło do przerwania biegu terminu przedawnienia¹⁴.

Podkreślić należy, że w przypadku, gdy tytułem egzekucyjnym jest orzeczenie sądu, przedawnienie powinno być oceniane w kontekście przepisu art. 125 § 1 k.c. Termin przedawnienia powinien być zatem liczony od daty uprawomocnienia się orzeczenia, gdyż przyjęty przepis art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. nie daje podstawy do ponownego badania przedawnienia roszczenia przeciwko konsumentowi, jeśli sąd w postępowaniu rozpoznawczym na podstawie przepisu art. 117¹ k.c. przedawnienia nie uwzględnił¹⁵.

Wierzyciel może się bronić przed odmową nadania klauzuli wykonalności, przedstawiając dokumenty potwierdzające, że bieg przedawnienia został przerwany, np. oświadczenie dłużnika o uznaniu długu objętego tytułem egzekucyjnym¹⁶. Przepis nie precyzuje przy tym, o jaki dokument chodzi, stąd wykazanie przerwania biegu terminu przedawnienia może nastąpić każdym dokumentem. Może nim być zarówno dokument zawierający tekst, jak i inny dokument, w szczególności zawierający zapis obrazu, dźwięku albo obrazu i dźwięku, z którego wnikać będzie okoliczność wskazana w przepisie art. 123 k.c.¹⁷

Ponadto ustawa łagodzi skutki związane z prawomocnym oddaleniem wniosku o nadanie klauzuli wykonalności przez sąd na podstawie § 1 pkt 2 art. 782¹ k.p.c., tj. w przypadku, gdy z okoliczności sprawy i treści tytułu egzekucyjnego wynika, że objęte tytułem wykonawczym roszczenie uległo przedawnieniu, a wierzyciel nie przedstawił dokumentu potwierdzającego, że doszło do przerwania biegu terminu przedawnienia. Oddalenie wniosku o nadanie klauzuli wykonalności nie pozbawia bowiem wierzyciela prawa do wystąpienia z powództwem o ustalenie, że objęta tytułem egzekucyjnym wierzytelność nie uległa przedawnieniu¹⁸. Jak twierdzi H. Pietrzkowski, takim ustawowym rozwiązaniem ustawodawca zapewne chciał usunąć ewentualne wątpliwości, czy w postępowaniu wywołanym takim powództwem dłużnik może bronić się zarzutem sprawy osądzonej (*res iudicata*)¹⁹.

¹⁴ I. Gil, komentarz do art. 782¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2019, Legalis.

¹⁵ Z. Woźniak, komentarz do art. 782¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis.

¹⁶ D. Olczak-Dąbrowska, komentarz do art. 782¹, s. 658.

¹⁷ Z. Woźniak, komentarz do art. 782¹.

¹⁸ I. Gil, komentarz do art. 782¹.

¹⁹ H. Pietrzkowski, komentarz do art. 782¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019*. t. I–II: *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019, Lex.

Problematiczne jest natomiast, że nowo dodany przepis nie precyzuje, czy jego zastosowanie może nastąpić w każdym przypadku przedawnienia roszczenia (tj. także w sprawach ze stosunków między przedsiębiorcami), czy też jedynie w takich sytuacjach, w których sąd z urzędu powinien wziąć pod rozwagę przedawnienie roszczenia (tj. w przypadku roszczeń przysługujących przeciwko konsumentom), co może prowadzić do rozbieżności w stosowaniu tej regulacji.

Przykładowo Z. Woźniak wskazuje, że zastosowanie tego przepisu na etapie oceny wniosku o nadanie klauzuli wykonalności powinno nastąpić wyłącznie w stosunku do roszczenia wskazanego w przepisie art. 117 § 2¹ k.c. Na uzasadnienie swojego stanowiska autor ten argumentuje, że przedawnienie należy do instytucji dawności prawa materialnego, a przepisy prawa procesowego nie mogą modyfikować treści instytucji prawa materialnego, gdyż służą wyłącznie wykonaniu regulacji zawartych w prawie materialnym. Skoro więc ustawodawca w przepisach prawa materialnego wyłącza z mocy prawa, bez potrzeby zgłaszania zarzutu, zaskarżalność jedynie roszczeń przysługujących przeciwko konsumentowi, uwzględnienie przedawnienia z urzędu w postępowaniu cywilnym może nastąpić wyłącznie w stosunku do roszczeń wskazanych w przepisie art. 117 § 2¹ k.c. W przypadku pozostałych roszczeń, co do których przedawnienie uwzględnia się na zarzut, ich przedawnienie nie powinno stanowić podstawy do oddalenia wniosku o nadanie klauzuli wykonalności²⁰.

Jednak wskazać należy na odmienne podejście do stosowania tego przepisu w judykaturze. Nie można w tym wypadku mówić o ugruntowanym stanowisku wobec krótkiego okresu obowiązywania przepisu, ale na uwagę w tym miejscu zasługuje postanowienie Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 26 września 2019 r. (sygn. X GCo109/19), w którym Sąd wskazał, że przepis art. 782¹ § 1 k.p.c. stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 117 k.c. w takim zakresie, że upływ terminu przedawnienia uwzględniany jest z urzędu w każdej sprawie, a nie tylko w sprawach o roszczenia przeciwko konsumentom²¹.

Mając na względzie powyższe, spodziewać się można, że sądy opowiedzą się jednak za literalną wykładnią wskazanego przepisu i z dobrodziejstwa badania upływu przedawnienia w postępowaniu klauzulowym skorzystają także przedsiębiorcy.

W ślad za zmianami w postępowaniu klauzulowym ustawodawca wprowadził analogiczne zmiany również w postępowaniu egzekucyjnym. Zmiany te sprowadzają się zasadniczo do odmowy wszczęcia i przeprowadzenia egzekucji przedawnionego roszczenia.

Na wstępie wskazać należy, że w art. 797 § 1¹ k.p.c. ustawodawca uregulował dodatkowy element wniosku o wszczęcie i przeprowadzenie egzekucji i zobowią-

²⁰ Z. Woźniak, komentarz do art. 782¹.

²¹ Postanowienie Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 26 września 2019 r., sygn. X GCo109/19, Lex nr 2739907.

zał wierzyciela do przedłożenia wraz z wnioskiem dokumentu, który potwierdzi, że doszło do przerwania biegu przedawnienia, jeżeli z treści samego tytułu wykonawczego wynika, że termin przedawnienia dochodzonego roszczenia upłynął. Z kolei w znowelizowanym art. 804 k.p.c. ustawodawca przewidział obligatoryjną odmowę wszczęcia egzekucji, jeżeli z treści tytułu wykonawczego wynika, że termin przedawnienia dochodzonego roszczenia upłynął, a wierzyciel nie przedłożył dokumentu, o którym mowa w art. 797 § 1¹ k.p.c.

Na skutek nowelizacji wierzyciel ma obowiązek dołączyć do wniosku o wszczęcie egzekucji dokumenty potwierdzające przerwanie biegu przedawnienia, jeżeli z treści tytułu wykonawczego wynika, że roszczenie uległo przedawnieniu. Mogą to być zarówno dokumenty urzędowe, jak i prywatne dowodzące, że w okresie biegu przedawnienia została dokonana czynność, o której mowa w art. 123 § 1 k.c. Dołączenie tego rodzaju dokumentów nie jest jednak wymogiem formalnym wniosku, wierzyciel nie zostanie więc wezwany przez organ egzekucyjny do ich złożenia. Jeżeli z treści tytułu wykonawczego wynika, że roszczenie uległo przedawnieniu, a wierzyciel nie przedłożył dokumentu, o którym mowa w art. 797 § 1¹ k.p.c., organ egzekucyjny zgodnie z art. 804 § 2 k.p.c. odmawia wszczęcia egzekucji. Brak stosownych dokumentów powinien więc skutkować oddaleniem wniosku o wszczęcie egzekucji w całości lub w części w zależności od tego, czy roszczenie uległo przedawnieniu w całości, czy też w części²².

Powyższa zmiana stanowi odstępstwo od fundamentalnej zasady związania organu egzekucyjnego tytułem wykonawczym (art. 804 § 1 k.p.c.) wykluczającej badanie zasadności obowiązku dłużnika stwierdzonego tytułem egzekucyjnym. Odnośnie do przedawnienia roszczenia ta zasada na skutek nowelizacji nie obowiązuje, organ egzekucyjny ma więc obowiązek badać, czy egzekwowane roszczenie po powstaniu tytułu wykonawczego nie uległo przedawnieniu. Dotychczas tego rodzaju okoliczność mogła być jedynie podstawą powództwa przeciwegzekucyjnego wniesionego przez dłużnika na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. Po wejściu w życie nowelizacji jest to natomiast okoliczność uzasadniająca odmowę wszczęcia postępowania (art. 804 § 2 k.p.c.) oraz umorzenia postępowania na wniosek dłużnika na podstawie art. 825 pkt 1¹ k.p.c.²³

Podobnie jak na gruncie regulacji w postępowaniu klauzulowym, tak i tu pojawia się pytanie, czy przepisy te stosuje się wyłącznie do konsumentów, czy również do przedsiębiorców. M. Łochowski, wskazując na literalne brzmienie przepisu, uważa, że w postępowaniu egzekucyjnym nie jest dopuszczalne wszczęcie egzekucji przedawnionego roszczenia niezależnie od statusu dłużnika, a więc także gdy dłużnik nie jest konsumentem, co zdaniem tego autora nie

²² M. Łochowski, komentarz do art. 797 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: Art. 505–1217, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 707–708.

²³ *Ibidem*, s. 706–707.

znajduje uzasadnienia w przepisach prawa materialnego i nie jest zsynchronizowane z przepisami k.c. dotyczącymi przedawnienia²⁴. Jednak w konkluzji autor ten również opowiada się za literalną interpretacją przepisu.

Niewątpliwie należy docenić wskazane regulacje, które przewidują uwzględnianie upływu przedawnienia na etapie postępowania klauzulowego i egzekucyjnego. Z pewnością wpłynie to pozytywnie na sprawność postępowań w tym kontekście, że wyeliminuje postępowania przeciwegzekucyjne oparte na przedawnieniu. Docenić również należy dalej idącą ochronę dłużnika będącego konsumentem, który na każdym etapie postępowania będzie mógł liczyć na weryfikację upływu terminu przedawnienia. Z nowelizacji tej skorzystają prawdopodobnie też przedsiębiorcy z uwagi na literalne brzmienie przepisów, niezależnie, czy było to intencją prawodawcy, czy tylko wynikiem niedopatrzania.

W ramach omawianej nowelizacji ustawodawca zdecydował się także na wprowadzenie zupełnie nowego przepisu regulującego kompleksowo możliwość skorzystania z zarzutu potrącenia w toku procesu cywilnego.

Potrącenie jest instytucją materialnoprawną prawa cywilnego, której skutkiem jest umorzenie wzajemnych wierzytelności stron do wysokości wierzytelności niższej²⁵. Z potrącenia nierzadko korzysta się w toku procesu cywilnego jako ze środka obrony pozwanego, bowiem skuteczny zarzut potrącenia może doprowadzić do oddalenia powództwa w całości lub w części objętej potrąceniem, a tym samym wyłączyć lub zmniejszyć obowiązek zapłaty dochodzony pozwem.

W dotychczasowym stanie prawnym podstawy zgłoszenia zarzutu potrącenia nie były w ogóle przedmiotem regulacji, a skorzystanie z zarzutu potrącenia uwarunkowane było wyłącznie regułami gromadzenia materiału dowodowego²⁶, bowiem jak wskazywano w orzecznictwie: „jeżeli prawo materialne nie określa terminu skorzystania z uprawnienia materialnoprawnego lub termin ten jeszcze nie upłynął, strona może skorzystać z tego uprawnienia i powołać się na powstały skutek w momencie, który uzna za właściwy”²⁷.

Wspomniana nowelizacja wprowadziła zatem zasadniczą zmianę, regulując procesowe warunki skorzystania z zarzutu potrącenia. Ustawodawca w nowo dodanym art. 203¹ k.p.c. dokonał kompleksowego wskazania podstaw dla skorzystania z zarzutu potrącenia w toku procesu oraz wprowadził warunki formalne potrącenia wpływające na jego skuteczność.

²⁴ *Ibidem*, s. 707.

²⁵ Art. 498 § 2 k.c.

²⁶ Zarzut potrącenia jako czynność procesowa polegająca na powołaniu się na pewien fakt i wynikające z niego skutki prawne w dotychczasowym stanie prawnym podlegał normom postępowania regulującym, do kiedy dane fakty mogą być przytaczane. Zob. wyrok SN z dnia 12 grudnia 1998 r., sygn. I CKN 522/97, OSNC 1998, nr 11, poz. 176; wyrok SN z dnia 7 listopada 2008 r., sygn. II CSK 243/08, Lex nr 560544.

²⁷ Wyrok SN z dnia 9 marca 2016 r., sygn. II CSK 354/15, Lex nr 2062787.

W tym względzie nowela stanowi znaczne ograniczenie dopuszczalności skorzystania z zarzutu potrącenia w toku sprawy sądowej. Idea tego przepisu wpisuje się natomiast w jeden z podstawowych celów nowelizacji, jakim jest usprawnienie postępowania. Punktem wyjścia dla tej regulacji była bowiem intencja przyspieszenia postępowania poprzez wyeliminowanie zarzutów potrącenia, które stanowiły dotychczas głównie „wybieg procesowy” ze strony pozwanego. W stanie prawnym sprzed nowelizacji zgłoszenie zarzutu potrącenia obligowało sąd rozpoznający sprawę do zbadania tego zarzutu, gdyż jeśli sąd tego nie uczynił – narażał się na uchylenie wydanego wyroku z powodu nierozpoznania istoty sprawy. Niejednokrotnie więc zbadanie zarzutu potrącenia wymagało przeprowadzenia długotrwałego i kosztownego postępowania dowodowego, nawet jeżeli zarzut ten był całkowicie bezpodstawny²⁸.

W powyższym kontekście ustawodawca zauważył zatem niechlubną praktykę pozwanych i zaproponował mechanizm, który z założenia zapobiegać będzie zgłaszaniu bezpodstawnych zarzutów potrącenia mających na celu wyłącznie przedłużenie procesu i przesunięcie w czasie obowiązku zapłaty dochodzonej przez powoda należności²⁹.

Podkreślić należy, że nowy przepis art. 203¹ § 1 k.p.c. określa wyłącznie procesowe warunki dopuszczalności zarzutu potrącenia i należy od nich odróżnić materialnoprawne warunki skuteczności potrącenia, które powodują skuteczność potrącenia w rozumieniu prawa materialnego³⁰.

Zgodnie więc z nowelizacją samo potrącenie w sensie materialnoprawnym może być dokonane, natomiast jeżeli nie zostaną spełnione przesłanki z k.p.c., to konsekwencją będzie wyłącznie bezskuteczność zarzutu potrącenia na gruncie danego procesu cywilnego³¹. Przepis art. 203¹ k.p.c. ogranicza podstawy, na jakich może być oparty zarzut potrącenia w procesie cywilnym, jeżeli więc pozwany ma wobec powoda wierzytelność nadającą się do potrącenia w świetle art. 498 § 1 k.c., ale niespełniającą warunków określonych w art. 203¹ k.p.c., będzie musiał wytoczyć odrębne powództwo o zasądzenie należności wynikającej z tej wierzytelności³².

W nowym stanie prawnym wprowadzono wymóg, że podstawą zarzutu potrącenia może być tylko wierzytelność niesporna lub uprawdopodobniona doku-

²⁸ T. Szancilo, komentarz do art. 203¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505*³⁹, red. T. Szancilo, Warszawa 2019, s. 775.

²⁹ Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/166C44490F3965C1258384003CD40A/%24File/3137-uzas.pdf>.

³⁰ M. Uliasz, komentarz do art. 203¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis.

³¹ Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym (art. 203¹ KPC)*, Warszawa 2019, s. 153.

³² I. Kunicki, komentarz do art. 203¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424(12)*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2019, Legalis.

mentem nie pochodzącym wyłącznie od pozwanego, a jeżeli te wymogi nie są spełnione – to tylko wierzytelność powstała z tego samego stosunku prawnego, co wierzytelność dochodzona pozwem. Takie ograniczenie ma pozwolić uniknąć poszerzania procesu o badanie stosunków prawnych niezwiązanych z tym stosunkiem prawnym, z którego powód wywodzi swe roszczenia i który stanowi zasadniczy przedmiot rozpoznania w procesie. Zgłoszenie zarzutu opartego na wierzytelności niespełniającej żadnego z tych wymagań będzie skutkowało bezskutecznością zarzutu i jego nieuwzględnieniem w rozstrzygnięciu³³.

Wprowadzenie nowej regulacji procesowej oznacza, że w razie zgłoszenia zarzutu potrącenia sąd w pierwszej kolejności przeprowadzi kontrolę dopuszczalności zarzutu pod względem formalnym, tj. czy zgłoszony zarzut jest procesowo dopuszczalny. W razie negatywnej oceny sąd pominie ten zarzut, przy czym pominięcie zarzutu nie wymaga wydawania odrębnej decyzji procesowej. Natomiast jeżeli sąd dojdzie do wniosku, że spełnione są procesowe warunki dopuszczalności zarzutu potrącenia, to dopiero wtedy dokona merytorycznej oceny zarzutu w świetle przepisów prawa materialnego³⁴.

Ustawodawca zastrzegł więc, że w toku procesu podstawą zarzutu potrącenia mogą być wierzytelności pozwanego: wynikające z tego samego stosunku prawnego, co wierzytelność dochodzona przez powoda, wierzytelności niesporne lub też wierzytelności uprawdopodobnione dokumentem nie pochodzącym wyłącznie od pozwanego³⁵.

Pierwsza kategoria wierzytelności, które mogą zostać objęte zarzutem potrącenia, wynika ze związku faktycznego z wierzytelnością dochodzoną pozwem. To pojęcie powinno być interpretowane w sposób ścisły, co oznacza, że nie może stanowić podstawy zarzutu potrącenia wierzytelność pozwanego, która pozostaje w jakimkolwiek związku z wierzytelnością powoda³⁶. Podkreślić bowiem należy, że podstawowym założeniem ustawodawcy było w tym wypadku uniknięcie badania innych stosunków prawnych, niezwiązanych ze stosunkiem, na podstawie którego powód dochodzi swego roszczenia, co w efekcie nie będzie prowadziło do dodatkowego skomplikowania czy wydłużenia procesu³⁷.

Z kolei w przypadku wierzytelności niespornych ustawodawca dopuścił je do potrącenia ze względu na okoliczność, że sąd nie będzie musiał w tym względzie przeprowadzać postępowania dowodowego, a więc rozpoznanie zarzutu potrącenia z założenia nie powinno negatywnie wpłynąć na czas trwania procesu.

³³ A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 203¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2019, Legalis.

³⁴ M. Uliasz, komentarz do art. 203¹.

³⁵ Art. 203¹ § 1 k.p.c.

³⁶ T. Szanciło, komentarz do art. 203¹, s. 775.

³⁷ J. Górowski, komentarz do art. 203¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego, t. I: Komentarz do art. 1–205*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, Legalis.

Przyjąć należy, że zgłoszona do potrącenia wierzytelność jest niesporna, jeżeli została przyznana przez powoda lub przynajmniej nie została przez niego zaprzeczona, przy czym chodzi tu zarówno o zasadność, jak i wysokość roszczenia³⁸. O wierzytelności niespornej można mówić także w przypadku, gdy zaprzeczenie jej istnienia ma wyłącznie charakter pozorny, tj. została ona jednoznacznie wykazana stosownymi dokumentami, a zaprzeczenie ma na celu wyłącznie formalne uniemożliwienie rozpoznania zarzutu w procesie³⁹.

Ustawodawca dopuszcza też zarzut potrącenia wierzytelności uprawdopodobnionych dokumentem nie pochodzącym wyłącznie od pozwanego. W tym wypadku należy mieć na uwadze, że nie ma tu znaczenia związek wierzytelności pozwanego z wierzytelnością objętą pozwem. Może to być jakakolwiek wymagalna wierzytelność pozwanego, istotne jest jedynie, aby została uprawdopodobniona dokumentem, który nie pochodzi wyłącznie od pozwanego (np. może to być chociażby e-mail, SMS czy nagranie)⁴⁰. Dokument nie pochodzi wyłącznie od pozwanego, jeżeli treść dokumentu pochodzi od pozwanego i innej osoby (np. od powoda w wypadku umowy lub innej umowy) albo wyłącznie od innej osoby (powoda, osoby trzeciej)⁴¹.

W razie uprawdopodobnienia wierzytelności pozwanego dokumentem, o którym mowa w art. 203¹ § 1 k.p.c., zachodzi podstawa do uznania zarzutu potrącenia za dopuszczalny w danym procesie, natomiast uwzględnienie tego zarzutu wymagać będzie jeszcze udowodnienia faktów, na które powołuje się pozwany dla uzasadnienia zgłoszonego zarzutu. W tym przypadku intencją ustawodawcy było maksymalne uproszczenie postępowania dowodowego. Pamiętać jednak należy, że uprawdopodobnienie jest środkiem zastępczym dowodu, dla którego nie stosuje się rygorów wymaganych dla udowodnienia, co w konkretnych przypadkach może jednak powodować konieczność przeprowadzenia długotrwałego postępowania dowodowego.

Zgłoszenie zarzutu potrącenia niespełniającego jednego z wyżej wskazanych warunków skutkować będzie bezskutecznością zarzutu, tj. nieuwzględnieniem zarzutu w rozstrzygnięciu, przy czym sąd nie rozstrzyga odrębnie o zasadności tego zarzutu, zatem jego nieuwzględnienie nie wywołuje powagi rzeczy osądzonej, a tym samym nie pozbawia pozwanego możliwości dochodzenia objętej nim wierzytelności w innym procesie na ogólnych warunkach⁴².

Dla skorzystania z zarzutu potrącenia w procesie cywilnym określono również termin, ustawodawca zauważył bowiem, że bezpodstawny zarzut potrącenia jest zwykle podnoszony w końcowej fazie procesu, gdy pozwany nie ma już innych środków obrony. Powyższe było więc asumptem do wprowadzenia terminu na skorzystanie z zarzutu potrącenia, który zgodnie z art. 203¹ § 2 k.p.c. będzie można

³⁸ I. Kunicki, komentarz do art. 203¹.

³⁹ T. Szanciło, komentarz do art. 203¹, s. 776.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ I. Kunicki, komentarz do art. 203¹.

⁴² J. Górski, komentarz do art. 203¹.

podnieść nie później niż przy wdaniu się w spór co do istoty sprawy albo gdy wierzytelność stanie się wymagalna w toku procesu – w terminie 2 tygodni od daty wymagalności wierzytelności. Takie uregulowanie ma z jednej strony zabezpieczyć prawa pozwanego, gdyż jest to termin wystarczający dla podniesienia zarzutu, a jednocześnie na tyle racjonalny, że pozwoli na uwzględnienie zasady szybkości postępowania i nie doprowadzi do nadmiernej zwłoki w postępowaniu⁴³.

W obecnym stanie prawnym pozwany jest uprawniony zgłosić zarzut potrącenia najpóźniej przy wdaniu się w spór co do istoty sprawy, a więc w praktyce w pierwszym piśmie procesowym. Wyjątek od tej zasady dotyczy wierzytelności pozwanego, która nie była wymagalna w dacie wdania się w spór co do istoty sprawy, a więc nie mogła zostać wówczas potrącona – zgłoszenie zarzutu potrącenia obejmującego taką wierzytelność jest możliwe jedynie w terminie 2 tygodni od dnia, w którym ta wierzytelność stała się wymagalna. Może więc zaistnieć sytuacja, że wierzytelność pozwanego stanie się wymagalna już po zamknięciu rozprawy przez sąd pierwszej instancji, skutkiem czego pozwany będzie mógł zgłosić stosowny zarzut w postępowaniu apelacyjnym wraz z wnioskami dowodowym⁴⁴.

Zarzut zgłoszony z uchybieniem ustawowych terminów zostanie zgodnie z ogólnymi regułami pominięty w rozstrzygnięciu⁴⁵.

Nowelizacja wprowadziła także wymogi formalne, od których zależy skuteczność skorzystania z zarzutu potrącenia w procesie. Zgodnie z nimi zarzut potrącenia musi zostać zgłoszony w piśmie procesowym, co zasadniczo odbiega od formy złożenia oświadczenia o potrąceniu w świetle przepisów k.c., który nie wymaga żadnej formy szczególnej. Powyższa regulacja wyłącza więc możliwość zgłoszenia zarzutu potrącenia ustnie do protokołu⁴⁶.

Pismo procesowe zawierające zarzut potrącenia musi odpowiadać warunkom formalnym pozwu, poza wymogiem opłaty⁴⁷. W wypadku zarzutu potrącenia nie będzie jednak potrzeby wskazywania wartości przedmiotu sporu, uzasadniania właściwości sądu i podania informacji, czy strony podjęły próbę mediacji lub innego pozasądowego sposobu rozwiązania sporu w zakresie wierzytelności objętej zarzutem potrącenia. Jednak poza wymogiem oświadczenia o potrąceniu pozwany powinien wskazać takie elementy, jak: zindywidualizowanie wierzytelności, skonkretyzowanie jej zakresu przedstawionego do potrącenia z wierzytelnością powoda. Pozwany będzie musiał także wskazać przesłanki powstania wierzytelności, okoliczności związane z wymagalnością i wysokością wierzytelności oraz dowody w celu ich wykazania. Sankcją niedopełnienia wymogów

⁴³ *Ibidem*; Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/166CCC44490F3965C1258384003CD40A/%24File/3137-uzas.pdf>.

⁴⁴ T. Szanciło, komentarz do art. 203¹, s. 777.

⁴⁵ A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 203¹.

⁴⁶ T. Szanciło, komentarz do art. 203¹, s. 779.

⁴⁷ Art. 203¹ § 3 k.p.c.

formalnych będzie na podstawie art. 130 k.p.c. zwrot pisma zawierającego oświadczenie o potrąceniu, po wcześniejszym wezwaniu do uzupełnienia braków formalnych – pod rygorem zwrotu pisma w zakresie zarzutu potrącenia⁴⁸.

Jeżeli potrącenie będzie formalnie dopuszczalne i zostanie udowodnione (bądź będzie niesporne) i sąd uwzględni zarzut potrącenia, powinien oddalić powództwo w całości lub w części w zależności od wzajemnej relacji wysokości wierzytelności objętej pozwem i wierzytelności objętej zarzutem potrącenia oraz zasadności żądania tych wierzytelności. Z kolei jeżeli sąd nie uwzględni zarzutu potrącenia, nie oddala go w sentencji wyroku, ale uwzględnia powództwo w całości lub w części (w zależności od jego zasadności), w uzasadnieniu zaś wskazuje, z jakich przyczyn nie uwzględnił tego zarzutu. W takim wypadku pozwany nie zostaje pozbawiony prawa dochodzenia tej wierzytelności na ogólnych zasadach w innym procesie⁴⁹.

Zauważyć należy, że po wprowadzeniu do systemu prawnego art. 203¹ k.p.c. zawarte w nim ograniczenia mogą doprowadzić do sytuacji, że proces zakończy się wyrokiem nieuwzględniającym potrącenia, które rzeczywiście z punktu widzenia prawa materialnego nastąpiło. Z tego względu nowelizacja zmieniła także art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. przez dodanie jako przesłanki powództwa opozycyjnego potrącenia, jeżeli zgłoszenie tego zarzutu w sprawie było z mocy ustawy niedopuszczalne⁵⁰.

Reasumując, przyjęte przez ustawodawcę procesowe warunki potrącenia niewątpliwie pozytywnie wpłyną na sprawność i stopień skomplikowania rozpoznawanych spraw, w których zgłaszane będą zarzuty potrącenia, ale należy mieć również na względzie, że z racji wprowadzonych zmian wzrośnie liczba osobnych pozwów o zapłatę oraz powództw przeciwegzekucyjnych opartych na potrąceniu.

Tytułem ostatecznej konkluzji należy z aprobatą ocenić nowe regulacje procesowe i oczekiwać na rezultaty ich obowiązywania, które pozwolą ostatecznie ocenić, czy zamierzenia ustawodawcy zostały osiągnięte.

Bibliografia

- Błaszczak Ł., *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym (art. 203¹ KPC)*, Warszawa 2019.
Jaworski S., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019.
Kodeks cywilny. Komentarz do art. 117–125, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2019.
Kodeks cywilny. Komentarz, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019.
Kodeks postępowania cywilnego, t. I: *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424(12)*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2019, Legalis.
Kodeks postępowania cywilnego, t. II: *Art. 505–1217*, red. T. Szanciło, Warszawa 2019.
Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, red. J. Gołaczyński i D. Szostek, Warszawa 2019.

⁴⁸ T. Szanciło, komentarz do art. 203¹, s. 779.

⁴⁹ *Ibidem*, s. 780.

⁵⁰ J. Górski, komentarz do art. 203¹.

- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019, t. I–II: Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2019, Legalis.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E., Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. I: Art. 1–505³⁹*, red. T. Szanciło, Warszawa 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. V: Postępowanie egzekucyjne*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016.
- Komentarz do art. 1–205*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stafaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2018.

Streszczenie

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw dokonano zasadniczych modyfikacji w procedurze cywilnej. Zgodnie z intencją ustawodawcy wprowadzone zmiany mają skutkować skróceniem czasu trwania postępowań przed sądami cywilnymi oraz usprawnić przebieg procesów cywilnych. Wśród znowelizowanych przepisów ustawodawca wprowadził do k.p.c. zupełnie nowe rozwiązania, w tym mechanizmy uniemożliwiające egzekwowanie przedawnionych roszczeń oraz przepisy ograniczające możliwość skorzystania z zarzutu potracenia w toku procesu cywilnego. W związku z powyższym niniejszy artykuł został poświęcony omówieniu wybranych zagadnień związanych z przedawnieniem i potraceniem na gruncie znowelizowanego procesu cywilnego.

Słowa kluczowe: nowelizacja procedury cywilnej, potracenie w procesie cywilnym, zarzut potracenia, przedawnienie w procesie cywilnym, badanie przedawnienia w toku procesu cywilnego

PRESENCE AND DEDUCTION IN THE LIGHT OF THE AMENDMENT TO THE CODE OF CIVIL CONDUCT (ACT OF 4 JULY 2019 – ON AMENDMENT OF THE LAW, THE CODE OF CIVIL CONDUCT AND CERTAIN OTHER ACT) – SELECTED ISSUES

Summary

By the Act of 4 July 2019 – on the amendment to the Code of Civil Procedure and some other acts, major modifications were made to the civil procedure. In accordance with the intention of the legislator, the introduced changes are to result in shortening the duration of proceedings before civil courts and improve the course of civil proceedings. Among the amended provisions, the legislator introduced completely new solutions to the Code of Civil Procedure, including mechanisms preventing the enforcement of time-barred claims and provisions limiting the possibility of using the charge of offsetting in the course of a civil trial. In connection with the above, this article will be devoted to discussion of selected issues related to the limitation period and deduction based on the amended civil trial.

Keywords: amendment of the civil procedure, set-off in a civil trial, charge set-off, limitation in civil proceedings, examination of limitation in the course of civil proceedings

Marcin Kostwiński

Uniwersytet Łódzki

ORCID: 0000-0002-0979-9707

**POZYCJA STRON POSTĘPOWANIA EGZEKUCYJNEGO
W ŚWIETLE NOWELIZACJI Z 4 LIPCA 2019 R. –
ZAGADNIENIA WYBRANE**

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹ w zasadniczej mierze przeobrażono cywilne postępowanie rozpoznawcze. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca pozostawił nienaruszone normy regulujące inne rodzaje postępowania cywilnego, w tym postępowanie egzekucyjne. Z jednej strony stało się tak z uwagi na fakt, że przepisy o procesie za pośrednictwem art. 13 § 2 k.p.c. stosuje się odpowiednio do innych rodzajów postępowania cywilnego. Z drugiej strony ustawodawca dokonał bezpośredniej ingerencji w przepisy części trzeciej k.p.c. W tym zakresie można wskazać na zmiany mające w przeważającej mierze charakter techniczny lub redakcyjny² oraz na zmiany merytoryczne. W ramach drugiej grupy zmian doszło do wprowadzenia nowej regulacji podstaw odmowy nadania klauzuli wykonalności oraz nowych unormowań dotyczących uwzględnienia upływu terminu przedawnienia w postępowaniu egzekucyjnym i sposobu stwierdzenia przejścia uprawnień na następcę prawnego wierzyciela. Kwestie te będą przedmiotem dalszego zainteresowania w niniejszym opracowaniu.

W kontekście znowelizowanych przepisów o postępowaniu egzekucyjnym powstaje zasadnicze pytanie, jak wprowadzone niedawno zmiany wpłynęły na sytuację stron postępowania egzekucyjnego oraz jak wpasowują się w cel i funkcję tego postępowania. Jednocześnie rodzi się wątpliwość, czy kierunek obrany przez ustawodawcę wydaje się uzasadniony w świetle podstawowych założeń postępowania egzekucyjnego. W celu odpowiedzi na tak postawione pytania

¹ Dz.U. 2019, poz. 1469, dalej: ustawa z dnia 4 lipca 2019 r.

² Zob. na ten temat: J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego mocą ustawy z 4.7.2019 r. (cz. III – Postępowanie uproszczone; Postępowanie nieprocesowe; Postępowanie zabezpieczające; Postępowanie egzekucyjne)*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 22, s. 1216.

należy w pierwszej kolejności rozważyć, jaki jest cel i funkcja postępowania egzekucyjnego, omówić charakter wybranych, zasadniczych zmian dokonanych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. w ramach powyższego postępowania oraz ustalić, jak zmiany te wpłynęły na pozycję wierzyciela i dłużnika.

Cel i funkcja postępowania egzekucyjnego

W ramach postępowania egzekucyjnego można wyróżnić trzy jego etapy: postępowanie o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności (tzw. postępowanie klauzulowe), właściwe postępowanie egzekucyjne oraz postępowanie podziałowe (postępowanie w przedmiocie podziału sumy uzyskanej z egzekucji)³. Cel i funkcja postępowania egzekucyjnego mogą być badane tak na poziomie poszczególnych etapów postępowania egzekucyjnego, jak i w odniesieniu do całości zespołu regulowanych przez prawo czynności podmiotów postępowania egzekucyjnego. Z perspektywy niniejszego opracowania większe znaczenie należy przypisać celowi i funkcji postępowania egzekucyjnego w ogólności, które stanowią w istocie odzwierciedlenie celu i funkcji właściwego postępowania egzekucyjnego, w ramach którego realizowana jest egzekucja. Dodatkowo trzeba odnieść się do celu i funkcji postępowania klauzulowego, którego przepisy zostały poddane dalszej analizie. Jednocześnie należy dokonać rozróżnienia dwóch pojęć: funkcji i celu, które nierzadko są w doktrynie ze sobą utożsamiane⁴. Cel ma charakter prospektywny (wyznacza zamierzony efekt, który ma być osiągnięty w wyniku przeprowadzenia postępowania⁵), zaś funkcja postępowania ma znaczenie operacyjne (odnosi się do zadania pełnionego przez postępowanie w danych okolicznościach)⁶.

³ Zob. m.in. J. Jankowski, *Kryteria decydujące o pojęciu stron postępowania egzekucyjnego na tle struktury tego postępowania*, „Acta Universitatis Lodzianensis” 1989, Folia Iuridica 42, s. 38; *idem*, *Uczestnicy sądowego postępowania egzekucyjnego*, Łódź 1992, s. 38–39; *idem*, *Przebieg postępowania egzekucyjnego, upadłościowego i układowego. Struktura postępowań w ujęciu dynamicznym*, Kraków 1999, s. 21.

⁴ Zob. m.in. A. Olaś, *Umorzenie procesu cywilnego*, Warszawa 2016, s. 79 i n.; M. Sawczuk, *O celach i funkcjach postępowania cywilnego procesowego i nieprocesowego (niespornego)* [w:] *Symbolae Vitoldo Broniewicz dedicatae. Księga pamiątkowa ku czci Witolda Broniewicza*, red. A. Marciniak, Łódź 1998, s. 313 i n. oraz cytowana w obu pozycjach literatura.

⁵ Adekwatna jest definicja proponowana przez K. Korzana, który postrzega cel postępowania jako pożądaný stan rzeczy, który chce się osiągnąć za pomocą danego postępowania. Zob. K. Korzan, *Postępowanie nieprocesowe*, Warszawa 1997, s. 10.

⁶ Zob. M. Kostwiński, *Merytoryczne rozpoznanie sprawy w procesie cywilnym w ramach konstrukcji odwrócenia sporu*, Warszawa 2019, s. 313–314. Zob. szerzej co do funkcji postępowania: W. Berutowicz, *Funkcja procesu cywilnego w oświetleniu nauki o tzw. prawie skargi* [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Kamila Stefki*, Warszawa–Wrocław 1967, s. 10 i n.

W nauce prawa cywilnego procesowego cel postępowania egzekucyjnego często postrzega się jako wypadkową celu postępowania cywilnego rozumianego jako urzeczywistnianie indywidualno-konkretnych norm prawa cywilnego materialnego⁷, który jest realizowany przy zastosowaniu przymusu państwowego w ramach egzekucji. Sama zaś egzekucja ma prowadzić do spełnienia świadczenia należącego się wierzycielowi od dłużnika⁸. Odróżniając cel od funkcji postępowania egzekucyjnego, trafnie wskazuje się w piśmiennictwie, że postępowanie egzekucyjne pełni rolę stabilizacji ładu prawnego i umacniania praworządności, a także realizuje zadania wychowawcze co do kształtowania oczekiwanych postaw przez dłużników⁹.

Dla porządku należy również zauważyć, że w piśmiennictwie został jasno sprecyzowany cel postępowania klauzulowego jako pomocniczego postępowania w ramach szeroko pojętego postępowania egzekucyjnego. Wskazuje się, że celem postępowania o nadanie klauzuli wykonalności jest udzielenie zezwolenia na prowadzenie egzekucji oraz ustalenie podmiotowego i przedmiotowego zakresu egzekucji, jeżeli przepisy przewidują taką możliwość¹⁰. Funkcją tego postępowania jest natomiast ustalenie, czy spełnione zostały warunki umożliwiające nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, aby ten mógł być zrealizowany w drodze przymusu państwowego¹¹. Wyeksponować przy tym należy charakter postępowania klauzulowego odznaczającego się programową szybkością i podwyższonym stopniem sformalizowania¹².

⁷ E. Wengerek, *Sądowe postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1978, s. 9; K. Korzan, *Sądowe postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1986, s. 86; A. Marciniak, *Sądowe postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 2019, s. 21. Podobnie w nauce niemieckiej m.in. H. Gaul [w:] *Zwangsvollstreckungsrecht*, red. H. Gaul, E. Schilken, E. Becker-Eberhard, Monachium 2010, s. 3; F. Baur, R. Stürner, A. Bruns, *Zwangsvollstreckungsrecht*, Heidelberg 2006, s. 2; J. Mohrbutter [w:] *Handbuch des gesamten Vollstreckungs- und Insolvenzrechts*, red. J. Mohrbutter, Kolonia–Berlin–Bonn–Monachium 1974, s. 3.

⁸ E. Wengerek, *Sądowe postępowanie...*, s. 9; P. Pogonowski, *Realizacja prawa do sądu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005; M. Muliński, *Zasada nieobciążania ponad potrzebę strony biernej postępowania zabezpieczającego i egzekucyjnego*, Sopot 2017, s. 418.

⁹ E. Wengerek *Sądowe postępowanie...*, s. 9–10. Por. też: K. Korzan, *Wykonanie orzeczeń w sprawach o roszczenia pracowników ze stosunku pracy*, Katowice 1985, s. 57–58; A. Marciniak, *Sądowe postępowanie...*, s. 25; F. Baur, R. Stürner, A. Bruns, *Zwangsvollstreckungsrecht*, s. 2; J. Mohrbutter [w:] *Handbuch des gesamten Vollstreckungs- und Insolvenzrechts*, red. J. Mohrbutter, Kolonia–Berlin–Bonn–Monachium 1974, s. 3.

¹⁰ M. Muliński, *Dopuszczalność nadania klauzuli wykonalności notarialnemu tytułowi egzekucyjnemu – glosa – III CZP 85/13*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 16, s. 874. Por. też: M. Drabik, *Postępowanie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika*, Warszawa 2016, s. 5.

¹¹ M. Drabik, *Postępowanie...*, s. 15; M. Muliński, *Postępowanie o nadanie klauzuli wykonalności krajowemu tytułowi egzekucyjnemu*, Warszawa 2005, s. 1.

¹² M. Muliński, *Dopuszczalność nadania...*, s. 871.

Jednocześnie trzeba mieć na względzie, że prowadzenie egzekucji sądowej stanowi ingerencję w sferę praw i wolności dłużnika, co wymaga ścisłej regulacji zakresu możliwego stosowania przymusu wobec strony bierniej postępowania. Konieczna jest ochrona dłużnika przed egzekucją nieuzasadnioną (przy uwzględnieniu jednak wyraźnej odrębności postępowania wykonawczego od postępowania rozpoznawczego¹³) oraz przed stosowaniem środków nieproporcjonalnych, a zatem takich, które wykraczałyby poza ich niezbędność do zrealizowania celu egzekucji¹⁴. Nie może też umykać uwadze, że egzekucja, a w konsekwencji postępowanie egzekucyjne ma pierwszorzędne znaczenie dla realizacji prawnie chronionych interesów wierzyciela stwierdzonych w tytule wykonawczym oraz dla prawidłowego funkcjonowania obrotu gospodarczego¹⁵.

Odmowa nadania klauzuli wykonalności w wypadku wniosku *contra legem* albo *in fraudem legis*

W nowym art. 782¹ § 1 k.p.c. ustawodawca przewidział dwie przesłanki odmowy nadania klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu, a mianowicie: oczywistej sprzeczności wniosku o nadanie klauzuli wykonalności z prawem albo zmierzania takiego wniosku do obejścia prawa (pkt 1) oraz przedawnienia roszczenia objętego tytułem wykonawczym (pkt 2). Na potrzeby określenia podstaw, w ramach których sąd może załatwić negatywnie wniosek o nadanie klauzuli wykonalności, w obu przypadkach ustawodawca posłużył się nieostrym pojęciem „okoliczności sprawy”. Przesłanka odmowy nadania klauzuli wykonalności z art. 782¹ § 1 pkt 1 k.p.c. sprowadza się do sytuacji, w której oczywiste jest, że wniosek o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności jest sprzeczny z prawem (*contra legem*) albo zmierza do obejścia prawa (*in fraudem legis*). Przepis ten z pozoru rozszerza zakres kognicji sądu w postępowaniu klauzulowym, przyznając narzędzia do dokonywania oceny godziwości zamiaru uzyskania przez wierzyciela tytułu wykonawczego. W konsekwencji zatem mogłoby się wydawać, że osłabiona została pozycja wierzyciela, który hipotetycznie może napotkać dodatkowe trudności w uzyskaniu podstawy do prowadzenia egzekucji. Zapatrywanie takie jest jednak błędne.

O ile w stanie prawnym sprzed nowelizacji ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. brakowało przepisu wyraźnie regulującego powyższą materię, o tyle treść nor-

¹³ Zob. A. Marciniak, *Podstawa egzekucji sądowej (Tytuł wykonawczy)*, Łódź 1991, s. 5–6; Z. Świeboda, *Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego. Część druga. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2004, s. 135.

¹⁴ Zob. A. Marciniak, *Sądowe postępowanie...*, s. 25; M. Muliński, *Zasada nieobciążania...*, s. 420.

¹⁵ Zob. A. Marciniak, *Sądowe postępowanie...*, s. 25. Por. też: H. Gaul [w:] *Zwangsvollstreckungsrecht*, red. H. Gaul, E. Schilken, E. Becker-Eberhard, Monachium 2010, s. 2–3, 15.

matywna art. 782¹ § 1 pkt 1 k.p.c. nie jest zupełnie nowa¹⁶. W przepisie tym częściowo usankcjonowano bowiem pogląd Sądu Najwyższego¹⁷, który stanął na stanowisku, że sąd może oddalić wniosek o nadanie aktowi notarialnemu, w którym dłużnik poddał się egzekucji świadczeń alimentacyjnych, klauzuli wykonalności, jeżeli z jego treści oraz oświadczenia dłużnika o poddaniu się egzekucji w sposób oczywisty wynika, że zostało złożone w celu obejścia prawa. Zapatrywanie takie zostało zaaprobowane w piśmiennictwie¹⁸. Warto nadmienić, że podobny pogląd, zgodnie z którym nie można nadać klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu, którego treść jest sprzeczna z porządkiem publicznym bądź który narusza prawo lub dobre obyczaje, wyrażono jeszcze pod rządami dawnego k.p.c.¹⁹ Wprawdzie w art. 782¹ § 1 pkt 1 k.p.c. przesunięto akcent z badania samego tytułu egzekucyjnego na badanie okoliczności dotyczących wniosku o nadanie klauzuli wykonalności, jednak nie wydaje się, żeby w ten sposób wykluczono np. możliwość oceny, czy tytuł egzekucyjny niebędący orzeczeniem nie został wykreowany fikcyjnie w celu pokrzywdzenia innych wierzycieli tego samego dłużnika²⁰, a zatem w celu obejścia prawa. Jeżeli bowiem wierzyciel chce uzyskać klauzulę wykonalności na tak powstały tytuł egzekucyjny wykreowany *in fraudem legis*, to tym samym również wniosek złożony w postępowaniu klauzulowym zmierza do obejścia prawa. W piśmiennictwie zwrócono przy tym uwagę, że przesłanki z art. 782¹ § 1 pkt 1 k.p.c. podlegają badaniu w aspekcie procesowego nadużycia prawa²¹.

Taka zmiana legislacyjna daje wyraźnie wyartykułowaną możliwość ochrony powagi wymiaru sprawiedliwości oraz fundamentalnych wartości chronionych w demokratycznym państwie prawa²². Trudno byłoby jednocześnie przyjąć,

¹⁶ Zob. J. Jankowski (*Nowelizacja Kodeksu...*, s. 1216–1217), który ze znaczną rezerwą podchodzi do wyraźnego regulowania materii normowanej w art. 782¹ § 1 pkt 1 k.p.c.

¹⁷ Uchwała SN z dnia 4 grudnia 2013 r., sygn. III CZP 85/13, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna” 2014, nr 3, poz. 28.

¹⁸ M. Muliński, *Dopuszczalność nadania...*, s. 873; A. Marciniak, *Nadużycie prawa procesowego w sądowym postępowaniu egzekucyjnym* [w:] *Nadużycie prawa procesowego cywilnego*, red. P. Grzegorzcyk, M. Walasik, F. Zedler, Warszawa 2019, s. 348 i n.; M. Kostwiński, *Merytoryczne rozpoznanie...*, s. 135 i n. Krytycznie natomiast o powyższej uchwale: F. Zedler, *Odmowa nadania klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu wygenerowanemu w celu obejścia prawa. Uwagi na marginesie uchwały Sądu Najwyższego z 4.12.2013 r.*, III CZP 85/13, „Polski Proces Cywilny” 2015, nr 4, s. 492 i n.

¹⁹ Zob. M. Buczkowski, *Czy sądy mogą odmówić nadania klauzuli wykonalności*, „Głos Sądownictwa” 1938, nr 1, s. 32.

²⁰ Co do tego przypadku zob. szerzej: uchwała SN z dnia 4 grudnia 2013 r., sygn. III CZP 85/13, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna” 2014, nr 3, poz. 28. Por. też: M. Muliński, *Dopuszczalność nadania...*, s. 873.

²¹ H. Pietrzkowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembruski, Warszawa 2019, s. 1474.

²² M. Muliński, *Dopuszczalność nadania...*, s. 873.

że norma uniemożliwiająca uzyskanie klauzuli wykonalności przez wierzyciela działającego w sposób oczywisty *contra legem* lub *in fraudem legis* miałyby generalnie osłabiać pozycję wierzycieli. Pozostaje także w zgodzie z funkcją postępowania klauzulowego w zakresie dokonania oceny, czy spełnione zostały warunki umożliwiające nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności i wykluczenia możliwości stosowania przymusu państwowego w sytuacjach, w których naruszony mógłby zostać ład społeczny.

Uwzględnienie upływu przedawnienia w postępowaniu egzekucyjnym

Jak wskazano już powyżej, w art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. ustanowiono podstawę do odmowy nadania klauzuli wykonalności w postaci upływu terminu przedawnienia roszczenia objętego tytułem wykonawczym. Kwestia ta powinna być badana na podstawie „okoliczności sprawy” oraz w oparciu o treść tytułu egzekucyjnego²³. Jednocześnie w art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. zastrzeżono, że nie można odmówić nadania klauzuli wykonalności wówczas, gdy wierzyciel przedstawia dokument, z którego wynika, że doszło do przerwania biegu terminu przedawnienia. Ponadto w art. 782¹ § 2 k.p.c. ustanowiono, iż prawomocne oddalenie wniosku o nadanie klauzuli z uwagi na upływ terminu przedawnienia nie pozbawia wierzyciela prawa do wystąpienia z powództwem o ustalenie, że objęta tytułem egzekucyjnym wierzytelność nie uległa przedawnieniu, chyba że wierzycielowi przysługuje roszczenie dalej idące.

W zakresie realizacji koncepcji uwzględniania upływu terminu przedawnienia w postępowaniu egzekucyjnym ustawodawca dodatkowo w art. 797 § 1¹ k.p.c. ustanowił wymóg dołączenia przez wierzyciela do wniosku egzekucyjnego dokumentu, z którego wynika, że doszło do przerwania biegu przedawnienia, jeżeli z treści tytułu wykonawczego wynika, że termin przedawnienia dochodzonego roszczenia upłynął. Ponadto zgodnie z art. 804 § 2 k.p.c. w sytuacji, w której z treści tytułu wykonawczego wynika, że termin przedawnienia dochodzonego roszczenia upłynął, zaś wierzyciel nie przedłożył dokumentu określonego w art. 797 § 1¹ k.p.c., organ egzekucyjny odmawia wszczęcia egzekucji. W końcu w myśl art. 825 pkt 1¹ k.p.c. upływ terminu przedawnienia roszczenia objętego tytułem wykonawczym stanowi podstawę do umorzenia postępowania egzekucyjnego na wniosek dłużnika, chyba że wierzyciel wykaże, że nastąpiło zdarzenie, wskutek którego bieg terminu przedawnienia został przerwany.

²³ W tym miejscu można powziąć wątpliwości, czy ocena treści tytułu egzekucyjnego nie mieści się w ocenie okoliczności sprawy oraz jakiemu celowi służyło wyraźne wyszczególnienie tytułu egzekucyjnego w art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. Można podejrzewać, że założenie ustawodawcze było takie, by wskazać na potrzebę kontroli upływu terminu przedawnienia po powstaniu tytułu egzekucyjnego, a zatem zasadniczo w warunkach określonych w art. 125 § 1 k.c.

W odniesieniu do regulacji art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. należy wskazać, że przepis ten stanowi istotne *novum* zmieniające w zasadniczym zakresie kształt postępowania klauzulowego oraz wypaczające reguły uwzględniania przedawnienia określone w przepisach k.c. Do tej pory wszak nie budziło wątpliwości, że w postępowaniu klauzulowym sąd co do zasady nie jest powołany do merytorycznej kontroli tytułu egzekucyjnego, a w tym nie może badać, czy roszczenie istnieje lub uległo przedawnieniu²⁴. Podobnie sytuacja prezentowała się we właściwym postępowaniu egzekucyjnym, w którym ani na etapie wszczęcia tego postępowania, ani w jego toku organ egzekucyjny nie był powołany do kontroli upływu terminu przedawnienia, co wynikało z treści art. 804 k.p.c. (obecnie art. 804 § 1 k.p.c.)²⁵. Stąd też normy art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c., art. 804 § 2 k.p.c. i art. 825 pkt 1¹ k.p.c. stanowią istotną nowość. Dotychczas problem oceny zupełności roszczenia stanowił domenę postępowania rozpoznawczego także w sytuacji, gdy upływ terminu przedawnienia dotyczył roszczenia objętego tytułem egzekucyjnym. Dłużnik, który chciał powołać się na upływ terminu przedawnienia i w ten sposób uniknąć konieczności zaspokojenia wierzyciela, musiał wytoczyć powództwo opozycyjne z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.²⁶

W następstwie nowelizacji z 4 lipca 2019 r. wprowadzono w postępowaniu egzekucyjnym wielostopniowy system kontroli upływu terminu przedawnienia. Trzeba mieć bowiem na względzie, że aktualnie sąd powinien badać upływ terminu przedawnienia na moment złożenia wniosku o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności²⁷ (art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c.). Kolejny organ egzekucyjny jest zobowiązany zbadać upływ terminu przedawnienia przy wszczęciu właściwego postępowania egzekucyjnego (art. 804 § 2 k.p.c.)²⁸. W dalszym toku postępo-

²⁴ Zamiast wielu zob. J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu...*, s. 1217 oraz przywołane tam poglądy piśmiennictwa i orzecznictwa. Jednocześnie trzeba mieć na względzie, że niekiedy przepisy szczególne nakładają jednak na sąd obowiązek badania ściśle określonych zagadnień materialnoprawnych w ramach postępowania klauzulowego. Zob. H. Pietrkowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019, s. 1476; K. Korzan, *Sądowe postępowanie...*, s. 141 i n.; J. Jankowski, *Kryteria decydujące...*, s. 40; M. Muliński, *Postępowanie...*, s. 16.

²⁵ Zob. m.in. J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu...*, s. 1217; Z. Świeboda, *Komentarz...*, s. 135–136.

²⁶ Zob. w tym kwestii chociażby: J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu...*, s. 1217; *idem*, komentarz do art. 804, Nb. 3 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II; *Komentarz do art. 730–1217*, red. J. Jankowski, Warszawa 2019; Z. Świeboda, *Komentarz...*, s. 194; K. Korzan, *Sądowe postępowanie...*, s. 213; E. Wengerek, *Sądowe postępowanie...*, s. 138.

²⁷ Mając na względzie, że z tą chwilą dochodzi do przerwania biegu terminu przedawnienia w myśl art. 123 § 1 pkt 1 k.p.c., zob. uchwała SN z dnia 16 stycznia 2004 r., sygn. III CZP 101/03, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna” 2005, nr 4, poz. 58.

²⁸ W tym względzie racjonalne wydaje się natomiast, by organ egzekucyjny badał jedynie upływ terminu przedawnienia po powstaniu tytułu wykonawczego do momentu wszczęcia właściwego postępowania egzekucyjnego. W przeciwnym razie mogłoby dojść do naruszenia granic prawomocności materialnej z art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., gdy np. komornik sądo-

wania egzekucyjnego organ egzekucyjny jest zobligowany do weryfikacji upływu terminu przedawnienia na moment wszczęcia właściwego postępowania egzekucyjnego jedynie na wniosek dłużnika żądającego umorzenia postępowania egzekucyjnego (art. 825 pkt 1¹ k.p.c.). Organ egzekucyjny nie może zatem po wszczęciu egzekucji z urzędu kontrolować upływu terminu przedawnienia roszczenia stwierdzonego w tytule wykonawczym, co wynika z zestawienia art. 804 § 2 k.p.c. i art. 825 pkt 1¹ k.p.c. Regulacja taka zdaje się być niekonsekwentna i może implikować dodatkowe problemy praktyczne, np. wówczas, gdy sąd sprawuje nadzór judykacyjny z art. 759 § 2 k.p.c. w toku postępowania egzekucyjnego i stwierdza, że na moment złożenia wniosku o wszczęcie egzekucji roszczenie stwierdzone w tytule wykonawczym było przedawnione²⁹.

Na marginesie należy dodać, że konstrukcja art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. i art. 804 § 2 k.p.c. nastręcza istotnych wątpliwości w relacji do art. 117 § 2 k.c. Zasadą wynikającą z prawa cywilnego materialnego jest to, że upływ terminu przedawnienia uwzględnia się na zarzut dłużnika. To zatem dłużnik powinien wykazać się aktywnością, jeżeli chce uniknąć zaspokojenia wierzyciela po upływie powyższego terminu давności. Wyjątek w tym zakresie dotyczy obrotu konsumenckiego (art. 117 § 2¹ k.c.), w którym upływ terminu przedawnienia uwzględnia się z urzędu, choć dotychczas nie budziło wątpliwości, że tylko w toku postępowania rozpoznawczego³⁰. Dłużnik może jednak także spełnić świadczenie, które będzie wierzycielowi należne zgodnie z art. 411 pkt 3 k.c. Tymczasem z treści powyższych przepisów proceduralnych wynika, że sąd w postępowaniu klauzulowym i organ egzekucyjny w czasie wszczęcia właściwego postępowania egzekucyjnego został z urzędu zobligowany do badania upływu terminu przedawnienia. Dzieje się tak niezależnie od tego, czy dłużnik jest zainteresowany powołaniem się na upływ terminu давności oraz jaki jest charakter stosunku łączącego wierzyciela z dłużnikiem. Jednocześnie w świetle art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c., art. 797 § 1¹ k.p.c. i art. 804 § 2 k.p.c., a także art. 825 pkt 1¹ k.p.c. to wierzyciel ma wykazywać, że jego roszczenie nie uległo przedawnieniu. W takiej sytuacji dochodzi do odwrócenia dotychczasowej konstrukcji i znacznego wzmocnienia pozycji dłużnika, którego tak sąd, jak i organ egzekucyjny mają wyřęcać z dbałości o prowadzenie własnych spraw.

Należy również zauważyć, że w konsekwencji omawianych nowelizacji dokonanych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. dłużnik zyskał możliwość zwalczania

wy weryfikowałyby te same okoliczności co sąd nadający klauzulę wykonalności w czasie nieodległym od złożenia wniosku egzekucyjnego i doszedł do odmiennych wniosków co do upływu terminu przedawnienia na moment składania wniosku o nadanie klauzuli wykonalności.

²⁹ Powstać może wówczas wątpliwość, jak sąd ma usunąć spostrzeżone uchybienia, skoro nie można już odmówić wszczęcia egzekucji, a nie zachodzi podstawa do umorzenia postępowania egzekucyjnego z urzędu.

³⁰ Zob. P. Machnikowski, komentarz do art. 117, Nb. 31 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019.

nia egzekucji przez powoływanie się na przedawnienie roszczenia na kilku polach. Może to budzić uzasadnione wątpliwości, zwłaszcza że znacząco polepsza sytuację dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym i w istocie doprowadza do funkcjonowania konkurencyjnych środków prawnych służących realizacji tego samego celu. Skoro zgodnie z art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. sąd ma w postępowaniu klauzulowym z urzędu badać wpływ terminu przedawnienia, to naruszenie tego przepisu może być przedmiotem zarzutu dłużnika w zażaleniu na postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności wnoszonym na podstawie art. 795 § 1 k.p.c. Ponadto dłużnik może powoływać się na wpływ terminu przedawnienia w skardze na czynności komornika, podnosząc, że w sposób nieuprawniony komornik nie odmówił wszczęcia egzekucji w oparciu o art. 804 § 2 k.p.c.³¹, a następnie wnieść zażalenie na postanowienie sądu. Wreszcie dłużnik dysponuje możliwością złożenia wniosku o umorzenie postępowania egzekucyjnego na podstawie art. 825 pkt 1¹ k.p.c., a także wytoczenia powództwa przeciwegzekucyjnego na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., skoro może powoływać się na przeszkodę w egzekwowaniu zobowiązania, która zaistniała po powstaniu tytułu egzekucyjnego.

Na koniec warto dodać, że powyższe uwagi i dotychczasowe spostrzeżenia piśmiennictwa w sposób naturalny skupiają się na ocenie upływu terminu przedawnienia z perspektywy polskiej regulacji kodeksowej (art. 117 i n. k.c.). Tymczasem może się okazać, że prawo polskie nie jest prawem właściwym dla stosunku, z którego wynika obowiązek spełnienia świadczenia stwierdzony w tytule egzekucyjnym. W konsekwencji sąd w postępowaniu klauzulowym i organ egzekucyjny we właściwym postępowaniu egzekucyjnym może stanąć przed koniecznością przeprowadzenia rozumowania kolizyjnego zmierzającego do wskazania prawa właściwego do oceny długości terminu przedawnienia (art. 26 p.p.m., art. 12 ust. 1 lit. d rozporządzenia Rzym I³² czy art. 15 lit. h rozporządzenia Rzym II³³). Dostrzeżenie problemu kolizyjnego może być jednak utrudnione w realiach postępowania egzekucyjnego i dysponowania ograniczoną wiedzą o stosunku prawnym, z którego wynika roszczenie. Stwierdzenie natomiast, że

³¹ Zaznaczyć należy, że wątpliwości budzi również zastosowanie przez ustawodawcę rygoru odmowy wszczęcia egzekucji, który dotychczas był zastrzeżony dla sytuacji określonych w przepisach ustrojowych, gdy ze względów organizacyjnych przewidzianych w art. 10 ust. 4 i 8 ustawy z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz.U. 2018, poz. 771) komornik nie może prowadzić egzekucji. Wprowadzenie rygoru odmowy wszczęcia egzekucji rozbija też jednolitość regulacji co do konsekwencji wystąpienia przeszkody w prowadzeniu postępowania egzekucyjnego, skoro ustawodawca w takich wypadkach opowiadał się dotychczas za rygorem umorzenia postępowania niezależnie od pierwotnego i następczego charakteru przeszkody.

³² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I), Dz. Urz. L 2008, nr 177, s. 6.

³³ Rozporządzenie (WE) nr 864/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 lipca 2007 r. dotyczące prawa właściwego dla zobowiązań pozaumownych (Rzym II), Dz. Urz. L 2007, nr 199, s. 40.

w sprawie stosuje się obce prawo merytoryczne, wymaga sięgnięcia do treści tego prawa w celu ustalenia, czy termin przedawnienia rzeczywiście upłynął³⁴. Takie działanie w znaczący sposób może jednak przedłużyć postępowanie egzekucyjne oraz odwlekać, jeśli nie uniemożliwić zaspokojenie wierzyciela. Szczegółowa analiza tego problemu wykracza jednak znacząco poza ramy niniejszego opracowania.

Podsumowując tę część rozważań, należy stwierdzić, że zmiany odnośnie do uwzględniania z urzędu upływu terminu przedawnienia w postępowaniu klauzulowym i właściwym postępowaniu egzekucyjnym znacząco wzmacniają pozycję dłużnika, co nie wydaje się być trafnym rozwiązaniem. Abstrahując nawet od problemów konstrukcyjnych związanych z przytoczonymi powyżej przepisami oraz spójności systemowej, należy wskazać, że zaistniała zmiana może osłabiać funkcję postępowania egzekucyjnego oraz negatywnie wpływać na realizację jego celów.

Następstwo prawne po stronie wierzyciela

Nowością są również unormowania art. 804² k.c. W § 1 uregulowano kwestię dotyczącą następstwa prawnego po stronie wierzyciela w czasie po powstaniu tytułu wykonawczego, stanowiąc, że następca prawny wierzyciela może wszcząć egzekucję przeciwko dłużnikowi na podstawie tego samego tytułu, jeżeli wykaże przejście uprawnienia dokumentem urzędowym lub prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym. Niezłożenie takiego dokumentu zgodnie z art. 804² § 2 k.p.c. stanowi przyczynę odmowy wszczęcia egzekucji bez wzywania wierzyciela do uzupełnienia braków wniosku, zaś postanowienie w tym przedmiocie w myśl art. 804² § 3 k.p.c. doręcza się tylko uprawnionemu. Zmiany te korespondują z regulacją nowo wprowadzonego art. 788 § 3 k.p.c., stosownie do którego sąd odmawia nadania klauzuli wykonalności, jeżeli wszczęcie lub dalsze prowadzenie egzekucji jest możliwe na zasadach przewidzianych w art. 804¹ i 804² k.p.c., chyba że wnioskodawca wykaże, że organ egzekucyjny prawomocnym postanowieniem nie dopuścił go do udziału w postępowaniu lub odmówił wszczęcia egzekucji.

Nowy art. 804² k.p.c. stanowi niejako uzupełnienie obowiązującego od 8 września 2016 r. art. 804¹ k.p.c., w którym uregulowano kwestię wstąpienia do toczącego się postępowania egzekucyjnego w miejsce wierzyciela jego następcy

³⁴ Co do problematyki ustalania treści prawa obcego w postępowaniu egzekucyjnym zob. M. Kostwiński, komentarz do art. 1143, Nb. 29 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 730–1217*, red. J. Jankowski, Warszawa 2019; *idem*, *Prawo obce w postępowaniu egzekucyjnym*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2016, nr 7, s. 31 i n.; I. Kunicki, *Ustalanie treści prawa obcego przez sądowe organy egzekucyjne* [w:] *Egzekucja sądowa w świetle przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, red. A. Marciniak, Sopot 2016, s. 46 i n.

prawnego. Obecnie ułatwiono także następcy prawnemu wierzyciela wszczęcie właściwego postępowania egzekucyjnego. W sytuacji, w której po powstaniu tytułu wykonawczego, lecz przed wszczęciem właściwego postępowania egzekucyjnego, doszło do następstwa prawnego po stronie wierzyciela, następca prawny nie musi występować o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności na jego rzecz zgodnie z art. 788 § 1 k.p.c. W celu wszczęcia egzekucji powinien natomiast przedłożyć tytuł wykonawczy wystawiony na jego poprzednika oraz wykazać przejście uprawnień za pomocą dokumentu urzędowego lub dokumentu prywatnego z podpisem urzędowo poświadczonym. Za pomocą takich samych dowodów następca prawny powinien wykazać przejście uprawnień na potrzeby uzyskania klauzuli wykonalności zgodnie z art. 788 § 1 k.p.c. Zastosowane przez ustawodawcę rozwiązanie należy przyjąć z aprobatą, ponieważ pozwala przyspieszyć wszczęcie egzekucji przez następcę wierzyciela³⁵. W piśmiennictwie podano natomiast w wątpliwość sposób regulacji art. 804² § 1 k.p.c., w którym powtórzono przesłanki z art. 804¹ k.p.c. Ponadto zgłoszono zastrzeżenia co do umiejscowienia art. 804² k.p.c., którego treść powinna poprzedzać regulację art. 804¹ k.p.c., skoro pierwszy z przepisów dotyczy sytuacji sprzed wszczęcia postępowania, a drugi – zdarzenia zaistniałego w jego toku³⁶.

Wątpliwości może budzić również unormowanie art. 804² § 2 k.p.c. Przepis ten stanowi o odmowie wszczęcia egzekucji bez wzywania wierzyciela do uzupełnienia braku wniosku. Bardziej racjonalne wydawałoby się traktowanie takiego braku w kategorii braku formalnego podlegającego usunięciu na zasadach ogólnych, bowiem pozwalałoby to przyspieszyć możliwość wyegzekwowania świadczenia należnego wierzycielowi³⁷. W przeciwnym razie strona czynna postępowania musi wystąpić o nadanie klauzuli wykonalności z art. 788 k.p.c. Ponadto nie można pominąć swoistej kolizji pomiędzy regulacją art. 804² § 2 k.p.c. i art. 824 § 1 pkt 6 k.p.c., bowiem niewykazanie przez następcę prawnego wierzyciela przejścia uprawnień stanowi sytuację, w której prowadzenie egzekucji pozostaje w oczywistej sprzeczności z treścią tytułu wykonawczego. W analizowanej sytuacji art. 824 § 1 pkt 6 k.p.c. może zatem znaleźć zastosowanie wówczas, gdy dojdzie do wszczęcia egzekucji i w jej toku zostanie spostrzeżone, że następca prawny wierzyciela nie wykazał należycie przejścia uprawnień.

³⁵ Tak też: Z. Woźniak, komentarz do art. 804², Nb. 2 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019; M. Muliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1516.

³⁶ J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu...*, s. 1217.

³⁷ Tak też: M. Muliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1516.

Podsumowanie

Zmiany legislacyjne dokonane na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. w obszarze postępowania egzekucyjnego niewątpliwie wpłynęły na pozycję stron tego postępowania. Sytuacja, w której znajduje się wierzyciel i dłużnik w postępowaniu egzekucyjnym, uległa częściowemu przeobrażeniu, choć nie w wyniku wszystkich z dokonanych zmian.

Regulacja art. 782¹ § 1 pkt 1 k.p.c. pozostaje irrelevantna z perspektywy pozycji stron postępowania, należy bowiem wyjść z założenia, że na udzielenie ochrony prawnej zasługuje jedynie wierzyciel postępujący uczciwie i lojalnie. Stąd też unormowanie, które wyłącza możliwość nadania klauzuli wykonalności na tytuł egzekucyjny, gdy wniosek jest oczywiście sprzeczny z prawem lub w sposób oczywisty zmierza do obejścia prawa, nie może być traktowane jako pogarszające sytuacji wierzyciela bądź też wzmacniające pozycję dłużnika.

Istotne znaczenie w tym kontekście mają natomiast nowe przepisy art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c., art. 804 § 2 k.p.c. oraz art. 825 pkt 1¹ k.p.c. Wpływają one na polepszenie sytuacji dłużnika, który nie tylko bezkosztowo i bez większego wysiłku (tj. bez potrzeby wytaczania powództwa opozycyjnego) może uniemożliwić prowadzenie egzekucji, ale którego także w tym względzie wyręczają organy postępowania. Jednocześnie to na wierzyciela przerzucono ciężar wykazywania, że roszczenie nie uległo przedawnieniu, co stanowi odwrócenie funkcjonującej od lat konstrukcji prawnej i wydaje się sprzeczne z naturą instytucji przedawnienia, zwłaszcza iż świadczenie przypadające wierzycielowi po upływie terminu przedawnienia jest mu należne. Dodatkowo dłużnik został wyposażony w instrumenty mogące służyć przewlekaniu postępowania egzekucyjnego, jak choćby składanie skargi na brak odmowy wszczęcia egzekucji wobec przedawnienia roszczenia i dalej wnoszenie zażalenia na postanowienie sądu zgodnie z art. 804 § 2 k.p.c. Taka regulacja prowadzi do zniekształcenia podstawowych założeń postępowania egzekucyjnego, które jest wyraźnie odgraniczone od postępowania rozpoznawczego i nie sprzyja realizacji jego funkcji ani osiągnięciu jego celu. Interes dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym powinien być brany pod uwagę w ograniczonym zakresie, nieuniemożliwiającym skuteczne przeprowadzenie egzekucji³⁸. Do przepisów odnoszących się do uwzględnienia upływu terminu przedawnienia w postępowaniu egzekucyjnym należy podejść zatem krytycznie, a traktując je jako regulację wyjątkową, trzeba wyklądać je restrykcyjnie i ograniczać uwzględnianie przedawnienia jedynie do wypadków, w których nie budzi wątpliwości fakt przedawnienia roszczenia³⁹.

³⁸ M. Muliński [w:] *Studia z postępowania egzekucyjnego*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Sopot 2018, s. 125.

³⁹ Por. M. Muliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1513–1514.

Z drugiej strony można dostrzec w nowelizacji z 4 lipca 2019 r. zmiany pozytywnie wpływające na sytuację wierzyciela. Mowa w tym miejscu o unormowaniu z art. 804² § 1 k.p.c., które ułatwia egzekucję następcy prawnemu wierzyciela. Przepis ten pozwala usprawnić przymusową realizację świadczenia objętego tytułem wykonawczym, nie wpływając na pogorszenie pozycji dłużnika ani nie naruszając jego godnych ochrony interesów w postępowaniu egzekucyjnym. Jednak ta zmiana w zestawieniu z daleko idącymi modyfikacjami w postępowaniu egzekucyjnym wynikającymi z art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c., art. 804 § 2 k.p.c. oraz art. 825 pkt 1¹ k.p.c. nie wpływa na ogólną ocenę dokonanych zmian. Trzeba bowiem stwierdzić, że w wyniku wejścia w życie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. istotnie polepszoano sytuację dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym. Zabieg taki zdaje się być wyrazem pewnej tendencji ustawodawczej ukierunkowanej na wzmocnienie pozycji dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym⁴⁰, co do której można mieć zastrzeżenia. Ochrona interesów dłużnika nie może bowiem prowadzić do tego, by marginalizować funkcję postępowania egzekucyjnego i uniemożliwiać lub istotnie utrudniać wierzycielom egzekwowanie należnych im świadczeń, takie działania w dłuższej perspektywie mogą bowiem negatywnie oddziaływać na kształtowanie postaw pożądanych w społeczeństwie i utrudniać obrót gospodarczy.

Bibliografia

- Baur F., Stürner R., Bruns A., *Zwangsvollstreckungsrecht*, Heidelberg 2006.
- Berutowicz W., *Funkcja procesu cywilnego w oświeceniu nauki o tzw. prawie skargi* [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Kamila Stefki*, Warszawa–Wrocław 1967.
- Buczkowski M., *Czy sądy mogą odmówić nadania klauzuli wykonalności*, „Głos Sądownictwa” 1938, nr 1.
- Drabik M., *Postępowanie w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika*, Warszawa 2016.
- Gaul H. [w:] *Zwangsvollstreckungsrecht*, red. H. Gaul, E. Schilken, E. Becker-Eberhard, Monachium 2010.
- Jankowski J., komentarz do art. 804, Nb. 3 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 730–1217*, red. J. Jankowski, Warszawa 2019.
- Jankowski J., *Kryteria decydujące o pojęciu stron postępowania egzekucyjnego na tle struktury tego postępowania*, „Acta Universitatis Lodzianensis” 1989, Folia Iuridica 42.
- Jankowski J., *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego mocą ustawy z 4.7.2019 r. (cz. III – Postępowanie uproszczone; Postępowanie nieprocesowe; Postępowanie zabezpieczające; Postępowanie egzekucyjne)*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 22.
- Jankowski J., *Przebieg postępowania egzekucyjnego, upadłościowego i układowego. Struktura postępowań w ujęciu dynamicznym*, Kraków 1999.

⁴⁰ Zob. M. Krakowiak, *Kluczowe zagadnienia egzekucji z ruchomości w sądowym postępowaniu egzekucyjnym po 1.1.2019 r.*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 18, s. 999–1000; K. Kołodko [w:] *Nowy model zawodu komornika sądowego i finansowania egzekucji sądowej*, red. A. Górabłaśzczykowska, K. Flaga-Gieruszyńska, I. Gil, Sopot 2019.

- Jankowski J., *Uczestnicy sądowego postępowania egzekucyjnego*, Łódź 1992.
- Korzan K., *Postępowanie nieprocesowe*, Warszawa 1997.
- Korzan K., *Sądowe postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1986.
- Korzan K., *Wykonanie orzeczeń w sprawach o roszczenia pracowników ze stosunku pracy*, Katowice 1985.
- Kołodko K. [w:] *Nowy model zawodu komornika sądowego i finansowania egzekucji sądowej*, red. A. Góra-Błaszczkowska, K. Flaga-Gieruszyńska, I. Gil, Sopot 2019.
- Kostwiński M., komentarz do art. 1143, Nb. 29 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 730–1217*, red. J. Jankowski, Warszawa 2019.
- Kostwiński M., *Merytoryczne rozpoznanie sprawy w procesie cywilnym w ramach konstrukcji odwrócenia sporu*, Warszawa 2019.
- Kostwiński M., *Prawo obce w postępowaniu egzekucyjnym*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2016, nr 7.
- Krakowiak M., *Kluczowe zagadnienia egzekucji z ruchomości w sądowym postępowaniu egzekucyjnym po 1.1.2019 r.*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 18.
- Kunicki I., *Ustalenie treści prawa obcego przez sądowe organy egzekucyjne* [w:] *Egzekucja sądowa w świetle przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, red. A. Marciniak, Sopot 2016.
- Machnikowski P., komentarz do art. 117, Nb. 31 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019.
- Marciniak A., *Nadużycie prawa procesowego w sądowym postępowaniu egzekucyjnym* [w:] *Nadużycie prawa procesowego cywilnego*, red. P. Grzegorzczak, M. Walasik, F. Zedler, Warszawa 2019.
- Marciniak A., *Podstawa egzekucji sądowej (Tytuł wykonawczy)*, Łódź 1991.
- Marciniak A., *Sądowe postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 2019.
- Mohrbutter J. [w:] *Handbuch des gesamten Vollstreckungs- und Insolvenzrechts*, red. J. Mohrbutter, Kolonia–Berlin–Bonn–Monachium 1974.
- Muliński M. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019.
- Muliński M. [w:] *Studia z postępowania egzekucyjnego*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Sopot 2018.
- Muliński M., *Dopuszczalność nadania klauzuli wykonalności notarialnemu tytułowi egzekucyjnemu – glosa – III CZP 85/13*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 16.
- Muliński M., *Postępowanie o nadanie klauzuli wykonalności krajowemu tytułowi egzekucyjnemu*, Warszawa 2005.
- Muliński M., *Zasada nieobciążania ponad potrzebę strony bierniej postępowania zabezpieczającego i egzekucyjnego*, Sopot 2017, s. 418.
- Olaś A., *Umorzenie procesu cywilnego*, Warszawa 2016.
- Pietrkowski H. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019.
- Pogonowski P., *Realizacja prawa do sądu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005.
- Sawczuk M., *O celach i funkcjach postępowania cywilnego procesowego i nieprocesowego (niespornego)* [w:] *Symbolae Vitoldo Broniewicz dedicatae. Księga pamiątkowa ku czci Witolda Broniewicza*, red. A. Marciniak, Łódź 1998.
- Świeboda Z., *Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego. Część druga. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2004.
- Wengerek E., *Sądowe postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1978.

Woźniak Z., komentarz do art. 804², Nb. 2 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019.

Zedler F., *Odmowa nadania klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu wygenerowanemu w celu obejścia prawa. Uwagi na marginesie uchwały Sądu Najwyższego z 4.12.2013 r., III CZP 85/13*, „Polski Proces Cywilny” 2015, nr 4.

Streszczenie

W niniejszym artykule autor poruszył problematykę wybranych zmian w postępowaniu egzekucyjnym, które zostały wprowadzone w ramach nowelizacji k.p.c. z 4 lipca 2019 r. Omówione zostały zagadnienia dotyczące podstaw odmowy nadania klauzuli wykonalności, uwzględnienia przedawnienia w postępowaniu egzekucyjnym i przejścia uprawnień na następcę prawnego wierzyciela. Zmiany te zostały ocenione na płaszczyźnie funkcjonalnej i celowościowej w kontekście sytuacji stron postępowania egzekucyjnego.

Słowa kluczowe: postępowanie egzekucyjne, klauzula wykonalności, przedawnienie

PARTIES' POSITION IN THE ENFORCEMENT PROCEEDINGS IN THE LIGHT OF THE AMENDMENT OF 4 JULY 2019 – SELECTED ISSUES

Summary

In this article, the author discusses selected issues concerning amendments in enforcement proceedings, which were introduced as part of the amendment to the Code of Civil Procedure of 4 July 2019. Issues discussed were the grounds for refusing to grant an enforcement clause, considering the limitation period in the enforcement proceedings and transferring the rights to the legal successor of the creditor. These amendments were assessed on the functional and purposeful level in the context of the situation of the enforcement proceedings' parties.

Keywords: enforcement proceedings, enforcement clause, period of limitation

Anna KościółekUniwersytet Rzeszowski
ORCID: 0000-0003-2656-3453**MODEL ZAŻALENIA W ŚWIEŁLE NOWELIZACJI KODEKSU
POSTĘPOWANIA CYWILNEGO Z 4 LIPCA 2019 r.****Wprowadzenie**

24 lipca 2019 r. prezydent podpisał ustawę z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹. Nowelizacja ta ze względu na swoją obszerność i zakres ma fundamentalne znaczenie dla przebiegu postępowania cywilnego i stanowi największą zmianę przepisów tego postępowania od czasu nowelizacji², która weszła w życie 3 maja 2012 r. Zgodnie z uzasadnieniem³ projektu nowelizacja dotyczy dziesięciu ogólnie ujętych bloków tematycznych, które obejmują kolejno: przygotowanie rozprawy, przeciwdziałanie nadużyciu prawa procesowego, dowody, uzasadnianie wyroków i postępowanie odwoławcze, postępowanie w sprawach gospodarczych, inne postępowania odrębne, ogólne usprawnienie postępowania, postępowanie zabezpieczające, koszty sądowe, przepisy wprowadzające i przejściowe. Wśród tak ujętych zagadnień znajduje się m.in. część poświęcona nowelizacji dotychczasowej regulacji prawnej zażalenia. Zmiany wprowadzone w tym zakresie objęły brzmienie sześciu spośród siedmiu artykułów składających się do tej pory na treść rozdziału poświęconego regulacji tego środka odwoławczego (art. 394–398 k.p.c.) oraz uzupełniły ten rozdział o kolejne trzy artykuły (art. 394^{1a}, 394^{1b}, 394³ k.p.c.). Zmiany te w istotny sposób wpływają w szczególności na model kontroli rozstrzygnięć sądu w kwestiach incydentalnych, które nie są jednocześnie rozstrzygające dla całego postępowania.

¹ Dz.U. 2019, poz. 1469, dalej: nowelizacja.

² Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2011, nr 233, poz. 1381).

³ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 3137, Sejmu RP VIII kadencji, s. 1–2.

Zmiany w regulacji prawnej zażalenia

Zażalenie do sądu drugiej instancji

Nowelizacja z 4 lipca 2019 r. znacznie ogranicza zawarty w art. 394 § 1 k.p.c. katalog postanowień sądu pierwszej instancji, na które przysługuje zażalenie do sądu drugiej instancji. Zmiana ta stanowi wyraz dążenia do maksymalizacji wykorzystania tego wariantu kontroli rozstrzygnięć incydentalnych, który do tej pory stosowany był wyłącznie w odniesieniu do określonych postanowień sądu drugiej instancji, a który sprowadza się do stosowania tzw. zażalenia poziomego, tj. zażalenia rozpoznawanego przez inny skład sądu tej samej instancji. Innymi słowy, nowelizacja zakłada, że ponowna ocena kwestii incydentalnej nie powinna się co do zasady łączyć z przeniesieniem sprawy do sądu wyższej instancji. Projektodawcy uznali, że takie rozwiązanie pozwoli wyraźnie rozgraniczyć kompetencje sądu pierwszej i drugiej instancji, temu drugiemu pozostawiając przede wszystkim merytoryczną kontrolę wyniku postępowania sądowego i odciążając go od rozstrzygania kwestii drobnych. Co więcej, rozszerzenie „zażalenia poziomego” obniża koszty postępowania (przekazywanie akt sądowych) oraz redukuje trudności organizacyjne. Wprowadzona została zatem zasada rozpoznawania spraw incydentalnych przez sąd tej samej instancji z tym jednak zastrzeżeniem, że nie dotyczy to orzeczeń w taki czy inny sposób kończących postępowanie lub przerywających bieg postępowania w danym sądzie.

Praktyczna realizacja przedstawionego powyżej założenia sprowadza się do zmiany dotychczasowego brzmienia art. 394 § 1 k.p.c. polegającej na przeniesieniu wielu dotychczas ujętych w jego treści postanowień do dodanego na mocy nowelizacji art. 394^{1a}, który jako regułę przewiduje zażalenie do innego składu sądu pierwszej instancji. Tym samym postanowienia pominięte przez nowelizację w wyliczeniu zawartym w art. 394 straciły cechę postanowień zaskarżalnych zażaleniem o charakterze dewolutywnym, przy czym wszystkie te postanowienia zostały uwzględnione w art. 394^{1a} jako zaskarżalne zażaleniem poziomym. W efekcie tej zmiany zażalenie do sądu drugiej instancji w aktualnym stanie prawnym przysługuje wyłącznie na postanowienia sądu pierwszej instancji kończące postępowanie w sprawie, a ponadto na postanowienia sądu pierwszej instancji i zarządzenia przewodniczącego, których przedmiotem jest: zwrot pisma wniesionego jako pozew, z którego nie wynika żądanie rozpoznania sprawy; zwrot pozwu; odmowa odrzucenia pozwu; przekazanie sprawy sądowi równorzędnemu lub niższemu albo podjęcie postępowania w innym trybie; zawieszenie postępowania i odmowa podjęcia zawieszzonego postępowania; zwrot kosztów, określenie zasad ponoszenia przez strony kosztów procesu, zwrot opłaty lub obciążenie kosztami sądowymi – jeżeli strona nie składa środka zaskarżenia co do istoty sprawy.

Na marginesie uwag poświęconych ograniczeniu katalogu orzeczeń sądu pierwszej instancji zaskarżalnych zażaleniem do sądu drugiej instancji warto zauważyć, że katalog ten uległ również pewnemu rozszerzeniu. Został on bowiem uzupełniony w ten sposób, że wyraźnie przewidziano możliwość zaskarżenia zarządzenia o zwrocie pisma wniesionego jako pozew, z którego nie wynika żądanie rozpoznania sprawy (art. 394 § 1 pkt 1 k.p.c.). Zmiana ta związana jest z wprowadzeniem regulacji ujętej w dodanym art. 186¹ k.p.c., który obliguje przewodniczącego do zwrotu wniesionego do sądu pisma, ilekroć z pisma tego – w ocenie przewodniczącego – nie wynika żądanie rozstrzygnięcia sprawy. Ustawodawca uznał, że ocena taka wymaga kontroli instancyjnej, którą należy przewidzieć w katalogu zawartym w art. 394 § 1 k.p.c., jako że zażalenie na zarządzenie o zwrocie takiego pisma nie mieści się w istniejącej już kategorii zażalenia na zwrot pozwu. Tym samym zmiana ta choć *prima facie* nie wpisuje się w dążenie do zmniejszenia liczby orzeczeń podlegających zaskarżeniu do sądu drugiej instancji, nie stanowi zaprzeczenia tej tendencji.

Zażalenie do innego składu sądu pierwszej instancji

Jak już wspomniano, wprowadzony na mocy analizowanej nowelizacji model kontroli postanowień sądu pierwszej instancji zakłada, że ponowna ocena kwestii incydentalnej co do zasady nie łączy się z przeniesieniem sprawy do sądu wyższej instancji. Świadczy o tym w szczególności brzmienie dodanego na mocy nowelizacji art. 394^{1a} § 1 k.p.c., zgodnie z którym zażalenie do innego składu sądu pierwszej instancji przysługuje na postanowienia tego sądu, których przedmiotem jest: odmowa zwolnienia od kosztów sądowych lub cofnięcie takiego zwolnienia oraz odmowa ustanowienia adwokata lub radcy prawnego lub ich odwołanie; oddalenie opozycji przeciwko wstąpieniu interwenienta ubocznego oraz niedopuszczenie interwenienta do udziału w sprawie wskutek uwzględnienia opozycji; rygor natychmiastowej wykonalności; wstrzymanie wykonania prawomocnego orzeczenia do czasu rozstrzygnięcia skargi o wznowienie postępowania; stwierdzenie prawomocności orzeczenia; skazanie świadka, biegłego, strony, jej pełnomocnika oraz osoby trzeciej na grzywnę, zarządzenie przymusowego sprowadzenia i aresztowania świadka oraz odmowa zwolnienia świadka i biegłego od grzywny i świadka od przymusowego sprowadzenia; odmowa uzasadnienia orzeczenia oraz jego doręczenia; sprostowanie lub wykładnia orzeczenia albo ich odmowa; zwrot zaliczki, zwrot kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz wynagrodzenie biegłego, mediatora i należności świadka, a także koszty przyznane w nakazie zapłaty, jeżeli nie wniesiono środka zaskarżenia od nakazu; oddalenie wniosku o wyłączenie sędziego; zatwierdzenie ugody zawartej przed mediatorem; odrzucenie zażalenia; odrzucenie skargi na orzeczenie referendarza sądowego. Co więcej, ustawą z dnia 31 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ogra-

niczenia obciążeń regulacyjnych⁴ ustawodawca rozszerzył katalog postanowień podlegających poziomemu zażaleniu przed sądem pierwszej instancji o postanowienia wydawane w postępowaniu w sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów oraz w sprawie praktyk nieuczciwe wykorzystujących przewagę kontraktową.

Wyjątek od tak ujętej zasady stanowią wspomniane już postanowienia sądu pierwszej instancji oraz zarządzenia przewodniczącego wskazane w treści art. 394 § 1 k.p.c., na które przysługuje zażalenie do sądu drugiej instancji. Zasada, zgodnie z którą ponowna ocena kwestii incydentalnej co do zasady nie łączy się z przeniesieniem sprawy do sądu wyższej instancji, doznaje ograniczeń również w przypadku, gdy w sądzie pierwszej instancji nie można utworzyć składu do rozpoznania zażalenia (np. gdy wszyscy sędziowie podlegają wyłączeniu). Wówczas bowiem zażalenie rozpoznaje sąd drugiej instancji. Podstawą przekazania zażalenia sądowi drugiej instancji jest w takiej sytuacji notatka stwierdzająca niemożliwość utworzenia składu do rozpoznania zażalenia⁵.

Ustawodawca nie uregulował samodzielnie i w kompletny sposób wymagań, jakie stawia zażaleniu poziomemu, a także przebiegu postępowania wywołanego jego wniesieniem. Odesłał w tym zakresie do odpowiedniego stosowania przepisów o zażaleniu o charakterze dewolutywnym. W postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia o charakterze poziomym stosuje się odpowiednio przepisy art. 394 § 2 i 3 oraz art. 395–397. Tym samym termin do wniesienia zażalenia wynosi tydzień od dnia doręczenia postanowienia z uzasadnieniem. Jeżeli jednak przy wydaniu postanowienia sąd odstąpił od jego uzasadnienia, termin liczy się od dnia ogłoszenia postanowienia, a jeżeli podlegało ono doręczeniu – od dnia jego doręczenia. Zażalenie powinno czynić zadość wymaganiom przepisanych dla pisma procesowego oraz zawierać wskazanie zaskarżonego postanowienia i wnioski o jego zmianę lub uchylenie, jak również związane uzasadnienie zażalenia ze wskazaniem w miarę potrzeby nowych faktów i dowodów. W przypadku wniesienia zażalenia sąd pierwszej instancji niezwłocznie przedstawia je wraz z aktami sądowi właściwemu do jego rozpoznania. Strona przeciwna może wnieść odpowiedź na zażalenie w terminie tygodnia od dnia doręczenia zażalenia, a w przypadkach, gdy ustawa przewiduje doręczenie zaskarżonego postanowienia tylko jednej ze stron oraz w przypadkach wskazanych w art. 394^{1a} § 1 pkt 6 – od dnia wniesienia zażalenia. Jeżeli zażalenie zarzuca nieważność postępowania lub jest oczywiście uzasadnione, sąd, który wydał zaskarżone postanowienie, może na posiedzeniu niejawnym, nie przysyłając akt sądowi drugiej instancji, uchylić zaskarżone postanowienie i w miarę potrzeby sprawę rozpoznać na nowo. Od ponownie wydanego postanowienia przysługują

⁴ Dz.U. 2019, poz. 1495.

⁵ M. Romańska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, t. I, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 898.

środki odwoławcze na zasadach ogólnych. Sąd może wstrzymać wykonanie zaskarżonego postanowienia do czasu rozstrzygnięcia zażalenia. Sąd rozpoznaje zażalenie na posiedzeniu niejawnym w składzie trzech sędziów. W postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia sąd uzasadnia z urzędu postanowienie kończące to postępowanie. W sprawach, w których zażalenie oddalono lub zmieniono zaskarżone postanowienie, pisemne uzasadnienie sporządza się tylko wówczas, gdy strona zgłosiła wniosek o doręczenie postanowienia z uzasadnieniem. Do postępowania toczącego się na skutek zażalenia stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu apelacyjnym.

Reguła kolizyjna

Rozszerzenie dotychczasowego zakresu zastosowania „zażalenia poziomego” w odniesieniu do określonych przez ustawodawcę postanowień wydawanych przez sąd pierwszej instancji (art. 394^{1a} § 1) przy jednoczesnym wskazaniu wyjątków w postaci postanowień zaskarżalnych zażaleniem do sądu drugiej instancji (art. 394 § 1 k.p.c.) wymusiło konieczność wprowadzenia reguły kolizyjnej. Zestawienie katalogów postanowień ujętych w art. 394 § 1 oraz art. 394^{1a} § 1 k.p.c. wskazuje bowiem, że pewne postanowienia mogą się lokować zarówno w wykazie postanowień zaskarżalnych do sądu drugiej instancji, jak i w trybie zażalenia poziomego (np. postanowienie kończące postępowanie, odmawiając sporządzenia uzasadnienia). Dlatego też nowelizacja uzupełnia rozdział poświęcony regulacji prawnej zażalenia o art. 394^{1b}, który rozstrzyga o modelu kontroli wówczas, gdy postanowienie należy do obu wspomnianych grup jednocześnie. Przepis ten przewiduje, że jeżeli zaskarżono postanowienie, o którym mowa w art. 394 § 1 i zarazem w art. 394^{1a} § 1, zażalenie rozpoznaje sąd drugiej instancji. Reguła kolizyjna wprowadzona w komentowanym przepisie zakłada zatem, że w przypadku postanowień należących jednocześnie do katalogu postanowień zaskarżalnych w trybie zażalenia poziomego (art. 394^{1a} § 1 k.p.c.) oraz wykazu postanowień zaskarżalnych do sądu drugiej instancji (art. 394 § 1 k.p.c.) ponowna ocena kwestii incydentalnej łączy się z przeniesieniem sprawy do sądu wyższej instancji.

Zażalenie do innego składu sądu drugiej instancji

Nowelizacja z 4 lipca 2019 r. wprowadziła zmiany w przepisach regulujących tzw. zażalenie poziome w postępowaniu przed sądem drugiej instancji (art. 394² k.p.c.). Instytucja zażalenia poziomego, tj. zażalenia do innego składu tego samego sądu, została wprowadzona na mocy ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego⁶ w odniesieniu do posta-

⁶ Dz.U. nr 138, poz. 806.

nowień sądu drugiej instancji oddalających wniosków o wyłączenie sędziego oraz postanowień w przedmiocie skazania świadka, biegłego, strony, jej pełnomocnika oraz osoby trzeciej na grzywnę, zarządzenia przymusowego sprowadzenia i aresztowania świadka oraz odmowy zwolnienia świadka i biegłego od grzywny i świadka od przymusowego sprowadzenia, z wyjątkiem postanowień wydanych w wyniku rozpoznania zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji (art. 394² § 1 k.p.c.). Następnie ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁷ zmodyfikowano przepis art. 394² § 1 k.p.c. przez rozszerzenie możliwości złożenia zażalenia poziomego na postanowienie w przedmiocie zwrotu kosztów procesu, zaś na mocy ustawy z dnia 7 lutego 2014 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego⁸ na postanowienie w przedmiocie zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Na skutek nowelizacji art. 394² § 1 k.p.c. uległ kolejnej zmianie, której istota sprowadza się do kolejnego rozszerzenia katalogu postanowień sądu drugiej instancji podlegających zaskarżeniu w trybie zażalenia poziomego, a tym samym zwiększenia wykorzystania tego wariantu kontroli postanowień sądu odwoławczego. W efekcie wprowadzonych zmian zażalenie do innego składu sądu drugiej instancji przysługuje na postanowienia tego sądu, których przedmiotem jest: odrzucenie apelacji, odmowa ustanowienia adwokata lub radcy prawnego lub ich odwołanie, oddalenie wniosku o wyłączenie sędziego, zwrot kosztów procesu, o ile nie wniesiono skargi kasacyjnej, zwrot kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, skazanie świadka, biegłego, strony, jej pełnomocnika oraz osoby trzeciej na grzywnę, zarządzenie przymusowego sprowadzenia i aresztowania świadka, odmowa zwolnienia świadka i biegłego od grzywny i świadka od przymusowego sprowadzenia – z wyjątkiem postanowień wydanych w wyniku rozpoznania zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji. Tym samym nowelizacja uzupełniła katalog postanowień sądu drugiej instancji podlegających zaskarżeniu do innego składu tego sądu o postanowienie o odrzuceniu apelacji. W wyniku tej zmiany art. 394¹ § 2, który uprzednio poddawał to rozstrzygnięcie pod kontrolę Sądu Najwyższego, stał się zbędny i został uchylony. Katalog ten uzupełniono również o postanowienie, którego przedmiotem jest odmowa ustanowienia adwokata lub radcy prawnego lub ich odwołanie. W stosunku zaś do postanowienia, którego przedmiotem jest zwrot kosztów procesu, doprecyzowano, że zażalenie do innego składu sądu drugiej instancji przysługuje, jeśli nie wniesiono skargi kasacyjnej.

Nowelizacja utrzymuje zasadę, zgodnie z którą w postępowaniu toczącym się na skutek zażalenia poziomego stosuje się odpowiednio przepisy art. 394 § 2 i 3, art. 395, art. 396 oraz art. 397.

⁷ Dz.U. nr 233, poz. 1381.

⁸ Dz.U. 2014, poz. 435.

Zażalenie poziome w postępowaniu egzekucyjnym

Zmiany w konstrukcji zażalenia w postępowaniu rozpoznawczym nie pozostały bez wpływu na konstrukcję tego środka w postępowaniu egzekucyjnym. Ustawodawca przyjął bowiem, że skoro w postępowaniu rozpoznawczym zażalenie poziome jest zasadą, to postępowanie egzekucyjne nie powinno stanowić pod tym względem żadnego wyjątku. Co więcej, z uzasadnienia⁹ projektu nowelizacji wynika, że wprowadzenie zażalenia poziomego jako zasady w postępowaniu egzekucyjnym związane jest z podrzędną pozycją tego postępowania wobec postępowania rozpoznawczego. Zażalenia na postanowienia sądu wydane w postępowaniu egzekucyjnym powinny więc podlegać rozpoznaniu na tych samych zasadach co w postępowaniu rozpoznawczym. W efekcie na mocy nowelizacji dotychczasowe brzmienie art. 767⁴ k.p.c. uzupełniono o przepis ujęty w treści § 1¹, który jako zasadę wprowadza model zakładający, że ponowna ocena kwestii incydentalnej nie łączy się z przeniesieniem sprawy do sądu wyższej instancji. Wprowadzenie tego przepisu oznacza, że zażalenie będzie rozpatrywane przez sąd tego samego rzędu, jedynie w poszerzonym składzie przewidzianym dla sądu drugiej instancji, a więc w składzie trzech sędziów.

Ocena nowego modelu zażalenia w postępowaniu cywilnym

Obowiązujący do czasu wejścia w życie nowelizacji z 4 lipca 2019 r. model kontroli rozstrzygnięć incydentalnych sądu pierwszej instancji sprowadzał się do założenia, że zażalenie na takie rozstrzygnięcie podlegało rozpoznaniu przez sąd instancyjnie nadrzędny nad sądem wydającym zaskarżone rozstrzygnięcie. Wyjątek w tym względzie stanowiła regulacja ujęta w treści art. 395 § 2 k.p.c., przewidująca względną dewolutywność zażalenia, która pozwala w sytuacjach przewidzianych w tym przepisie, tj. jeżeli zażalenie zarzuca nieważność postępowania lub jest oczywiście uzasadnione, na rozpoznanie zażalenia przez sąd pierwszej instancji. Jedynie w odniesieniu do rozstrzygnięć sądu odwoławczego – obok zażalenia do Sądu Najwyższego – funkcjonowała instytucja zażalenia poziomego, a więc zażalenia przysługującego w określonych ustawą wypadkach do innego składu tego samego sądu. Stan ten uległ zasadniczej zmianie w efekcie nowelizacji, która odwróciła dotychczas obowiązującą regułę, według której zażalenie poziome ma charakter wyjątkowy. Nowelizacja ta z jednej strony w istotny sposób ograniczyła katalog postanowień sądu pierwszej instancji zaskarżalnych do sądu drugiej instancji, czyniąc z tego modelu kontroli wyjątek względem wprowadzonej jednocześnie zasady rozpoznawania zażalenia przez

⁹ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 3137, Sejm RP VIII kadencji, s. 1–2.

inny skład sądu tej samej instancji. Z drugiej zaś strony rozszerzyła katalog rozstrzygnięć sądu drugiej instancji zaskarżalnych zażaleniem poziomym, które przewidziano również w postępowaniu egzekucyjnym. Tym samym w aktualnym stanie prawnym zasadnicza część rozstrzygnięć incydentalnych w postępowaniu cywilnym została objęta zażaleniem przysługującym do innego składu sądu tej samej instancji. W rezultacie spośród licznych wątpliwości związanych z wprowadzeniem zażalenia poziomego jako generalnej zasady w postępowaniu cywilnym na pierwszy plan wysuwa się pytanie o to, czy zażalenie pozostaje nadal środkiem odwoławczym. Wątpliwości w tym względzie sformułowane zostały już na etapie prac legislacyjnych¹⁰.

Środki zaskarżenia są kwalifikowane według różnych kryteriów, przy wykorzystaniu różnej systematyki i nazewnictwa. Kodeks postępowania cywilnego dokonuje podziału środków zaskarżenia na dwie grupy, tj. środki odwoławcze i inne środki zaskarżenia (art. 363 § 1). Jest to jedyny kodeksowy podział środków zaskarżenia¹¹. W literaturze tradycyjnie już przyjmuje się, że zasadniczym kryterium tego podziału jest dewolutywność, która uznawana jest za element należący do istoty środków odwoławczych¹². Przez dewolutywne środki zaskarżenia rozumie się te środki, których wniesienie powoduje wszczęcie postępowania odwoławczego oraz rozstrzygnięcie o zasadności środka przed sądem wyższej instancji, zaś środkami niedewolutywnymi są środki, których wniesienie powoduje wszczęcie i przeprowadzenie kontroli przed tym samym sądem, tj. sądem, który wydał zaskarżone orzeczenie (względnie przed sądem, który jest właściwy funkcyjnie do przeprowadzenia kontroli innego organu sądowego, np. referendarza sądowego działającego na tym samym szczeblu sądownictwa). Choć instytucja zażalenia w postępowaniu cywilnym nie ma jednolitego charakteru i występuje w k.p.c. (jak i w innych ustawach) pod kilkoma różniącymi się postaciami¹³, to jednak do czasu nowelizacji zażalenie powszechnie uznawano przede wszystkim za środek odwoławczy o (względnie¹⁴) dewolutywnym charakterze, co oznaczało, że jego wniesienie z reguły wiązało się z przeniesieniem

¹⁰ Zob. E. Marszałkowska-Krześ, *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (z dnia 14 grudnia 2018 r.)*, s. 27, <http://obsil.pl/wp-content/uploads/2019/01/Opinia-z-07.01.2019-r.-KPC-14.12.2018-r.pdf>.

¹¹ W. Siedlecki, *System środków zaskarżenia według nowego kodeksu postępowania cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1965, z. 5–6, s. 694.

¹² Zob. J. Krajewski, *Zażalenie w postępowaniu cywilnym*, „Palestra” 1973, nr 11, s. 8; W. Siedlecki, *Zażalenie w procesie cywilnym de lege lata i de lege ferenda (I)*, „Nowe Prawo” 1960, nr 4, s. 469; T. Wiśniewski, *Problematyka instancyjności postępowania sądowego w sprawach cywilnych [w:] Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 320 i n.

¹³ Zob. W. Broniewicz, *Istota i rodzaje zażalenia w postępowaniu cywilnym*, „Przegląd Sądowy” 2001, nr 1, s. 18.

¹⁴ Zob. J. Świeczkowski, *Względna dewolutywność zażalenia w postępowaniu cywilnym (zażądania wybrane)*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2017, t. XXXVIII, s. 681.

rozpoznania sprawy przed sąd drugiej instancji, względnie do Sądu Najwyższego. Na skutek analizowanej nowelizacji reguła ta uległa jednak odwróceniu, co wywołuje wspomniane już wątpliwości co do tego, czy w aktualnym stanie prawnym zażalenie jest nadal zasadniczo zwykłym dewolutywnym środkiem odwoławczym.

Za dalszym ujmowaniem zażalenia jako środka odwoławczego przemawia wykładnia systemowa¹⁵. Przepisy regulujące zażalenie poziome zostały bowiem zawarte w rozdziale zatytułowanym „Zażalenie”, stanowiącym część składową działu „Środki odwoławcze”. Z kolei ocena dewolutywności tego środka prowadzi do odmiennych wniosków. Ocena ta sprowadza się do rozstrzygnięcia, czy inny skład tego samego sądu może zostać uznany za wyższą instancję. Odpowiedź na tak ujęte pytanie może się co prawda wiązać z przyjęciem, że instancji wyższej nie należy utożsamiać z sądem hierarchicznie wyższym, co sprawia, że zażalenie przenoszące sprawę do tego samego sądu, ale w innym składzie, należy uznać za rozpoznanie sprawy przez drugą instancję¹⁶. Koncepcji tej wydaje się odpowiadać wykorzystywane w literaturze nazewnictwo, instytucję zażalenia poziomego uznaje się bowiem za konstrukcję procesową realizującą tzw. spłaszczony tok instancji¹⁷ czy tzw. instancję poziomą¹⁸. Słusznie jednak zauważa się, że określenia takie brzmią jak oksymoron¹⁹, gdyż stanowią one *de facto* zestawienie wyrazów o przeciwstawnych znaczeniach. Należy bowiem podkreślić, że instancyjność wymaga istnienia co najmniej dwóch niezależnych organów w układzie hierarchicznym (dewolutywność), co w odniesieniu do postępowań sądowych oznacza istnienie co najmniej dwóch sądów różnego rzędu²⁰. Tym samym odrzucić należy tezę, jakoby rolę wyższej instancji mógł odgrywać inny skład tego samego sądu. Przyjęta na mocy nowelizacji konstrukcja zażalenia poziomego odbiera zatem zażaleniu dewolutywny charakter, pozbawiając ten środek prawny zasadniczej cechy środka odwoławczego.

Podsumowując powyższe uwagi, należy zauważyć, że z jednej strony wyniki wykładni systemowej przemawiają za uznaniem zażalenia poziomego za środek odwoławczy, z drugiej zaś strony rozpoznanie zaskarżenia przez inny skład

¹⁵ T. Zembrzusi, *Charakter zażalenia [w:] System Prawa Procesowego Cywilnego*, red. T. Erciński, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 442.

¹⁶ Zob. F. Zedler, *Zagadnienia instancyjności postępowania cywilnego [w:] Prace z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Janusza Pietrzykowskiego*, Warszawa 2000, s. 391.

¹⁷ J.G. Firlus, N. Fox, *Modyfikacja toku instancji poprzez jego „spłaszczenie” jako reakcja ustawodawcy na przewlekłość postępowania sądowego – wybrane uwagi na gruncie procedury sądownoadministracyjnej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2017, nr 2, s. 96.

¹⁸ T. Zembrzusi, *Charakter zażalenia*, s. 391.

¹⁹ J. Kaspryszyn, *O potrzebie zmiany regulacji środków zaskarżenia w postępowaniu cywilnym – głos w dyskusji [w:] Reforma postępowania cywilnego w świetle projektów Komisji Kodyfikacyjnej*, red. K. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 146.

²⁰ M. Michalska-Marciniak, *Zasada instancyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013, s. 90.

tego samego sądu nie spełnia wymogu dewolutywności, która stanowi podstawową cechę wyróżniającą środki odwoławcze spośród innych środków zaskarżenia. Rozstrzygnięcie tej sprzeczności wymaga przyjęcia, że w aktualnym stanie prawnym o kwalifikacji danego środka zaskarżenia powinna decydować nie jego nazwa i miejsce regulacji, lecz jego cechy konstrukcyjne. Innymi słowy, brak właściwości w postaci przeniesienia sprawy do sądu wyższego rzędu powoduje, że nie można danego środka prawnego traktować jako środka odwoławczego w rozumieniu k.p.c.²¹ W literaturze na tym tle zauważa się, że mamy do czynienia ze zmianą standardu środka prawnego, którego określanie mianem „odwoławczego” przestało być uprawnione²². W konsekwencji należy stwierdzić, że nowy model zażalenia zasadniczo nie mieści się już w katalogu środków odwoławczych, lecz jest innym środkiem zaskarżenia. Tym samym utrzymanie przepisów o zażaleniu poziomym w dziale V zatytułowanym „Środki odwoławcze” nie jest właściwe.

Nowy model zażalenia charakteryzujący się marginalizacją dewolutywności należy ocenić krytycznie nie tylko z konstrukcyjnego punktu widzenia. Założenia wprowadzonych w tym względzie zmian *prima facie* wydają się co prawda słuszne, rozszerzenie zakresu zastosowania zażalenia poziomego ma bowiem pozwolić na wyraźne rozgraniczenie kompetencji sądu pierwszej i drugiej instancji, tak aby to sąd drugiej instancji przeprowadzał merytoryczną kontrolę wyniku postępowania sądowego, nie zajmując się jednocześnie rozstrzygnięciem kwestii drobnych, co w konsekwencji doprowadzić ma do przyspieszenia postępowań. I rzeczywiście, zmniejszenie obciążenia sądów drugiej instancji na rzecz zwiększenia kompetencji sądów pierwszej instancji może w pozytywny sposób przełożyć się na sprawność postępowań co do istoty sprawy, w szczególności postępowań odwoławczych. Należy jednak pamiętać, że dążenie do przyspieszenia postępowania nie może negatywnie wpływać na kształt systemu zaskarżania orzeczeń, którego właściwe funkcjonowanie stanowi jedną z ważniejszych gwarancji praworządności i sprawiedliwości²³. Znaczące ograniczenie dewolutywności zażalenia niesie zaś ze sobą takie ryzyko, dewolutywność jest bowiem gwarancją kształtowania jednolitej wykładni i praktyki w sądach podległych instancyjnie, a jej brak zwiększa niebezpieczeństwo petryfikacji wypracowanych i utrwalonych w poszczególnych sądach, niekiedy nieprawidłowych, poglądów na temat zasad wykładni i stosowania przepisów prawa procesowego²⁴. Co wię-

²¹ *Ibidem*, s. 90.

²² T. Zembrzuski, *Zażalenie po nowelizacji, czyli o standardzie środka zaskarżenia*, „Palestra” 2019, nr 11–12, s. 251.

²³ K. Korzan, *Nowy System odwoławczy (apelacja, kasacja) oraz problematyka związana z obalaniem prawomocnych orzeczeń*, „Rejent” 1997, nr 7–8, s. 101.

²⁴ M. Romańska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, t. I, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019, s. 898.

cej, można obawiać się również zmniejszenia liczby przypadków uwzględnienia zażalenia przez inny skład tego samego sądu, a to ze względu na ujednolicone poglądy wśród sędziów tego samego wydziału (lub nawet innego wydziału), którzy rozpoznają zażalenie²⁵. Brak dewolutywności zażalenia może zatem ograniczyć szansę powodzenia zaskarżenia.

Nie można też zapominać o tym, że praktyczne zastosowanie nowej konstrukcji zażalenia poziomego na postanowienia sądu pierwszej instancji w niewielkich sądach będzie się wiązało z rozpoznawaniem tego środka przez sędziów z niewielkim cywilistycznym doświadczeniem orzecznictwym. Brak możliwości utworzenia trzyosobowego składu wymaganego do rozpoznania zażalenia w sądzie pierwszej instancji ma co prawda skutkować rozpoznaniem zażalenia przez sąd drugiej instancji, jednak dojdzie do tego tylko, jeśli składu nie da się utworzyć spośród wszystkich sędziów takiego sądu, co sprawi, że rozpoznawaniem zażaleń nierzadko będą się zajmować sędziowie z różnych wydziałów. O ile w większości przypadków rozpoznanie zażaleń poziomych przez sędziów, którzy na co dzień nie stosują przepisów postępowania cywilnego, nie będzie problemem (np. zwolnienie od kosztów sądowych), o tyle w pewnych bardziej skomplikowanych kwestiach (np. rygor natychmiastowej wykonalności) rozwiązanie takie może budzić wątpliwości.

Jeżeli zaś chodzi o kontynuowanie tendencji do poszerzania zakresu dopuszczalności zażalenia poziomego w odniesieniu do kontroli prawidłowości orzeczeń sądu drugiej instancji, to kierunek ten nie budzi większych zastrzeżeń. Wyjątek w tym względzie stanowi postanowienie sądu drugiej instancji o odrzuceniu apelacji, którego kontrolę w aktualnym stanie prawnym przeprowadza sąd drugiej instancji w innym składzie. Zmiana ta co prawda wiąże się z przyznaniem sądowi drugiej instancji wyłącznej kompetencji w zakresie kontroli szeroko rozumianej dopuszczalności apelacji, jednak rozwiązanie przewidujące przerwienie na ten sąd wszystkich czynności poprzedzających rozpoznanie apelacji, co *de facto* prowadzi do pozbawienia strony kontroli instancyjnej tego rodzaju czynności, w szczególności w razie odrzucenia apelacji, już na etapie opiniowania projektu ustawy stało się przedmiotem krytycznych uwag²⁶. Oceny te należy podzielić, jako że znaczenie procesowe postanowienia o odrzuceniu apelacji przemawia za zachowaniem dotychczas-

²⁵ A. Jakubecki, *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (projekt z dnia 27 listopada 2017 r., s. 34, <http://obsil.pl/wp-content/uploads/2018/05/Opinia-z-26-lutego-2018-r.-do-projektu-MS-KPC.pdf>*.

²⁶ Zob. opinia Sądu Najwyższego do projektu ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (UD309), s. 13; opinia Krajowej Rady Sądownictwa w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, s. 8. Teksty dostępne na stronach Rządowego Centrum Legislacji: <https://legislacja.rcl.gov.pl>.

sowej kontroli tego orzeczenia przez organ hierarchicznie wyższy, w tym wypadku przez Sąd Najwyższy.

Podsumowanie

Zmiany w konstrukcji prawnej zażalenia wprowadzone na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. w ocenie projektodawców opierają się na rozszerzeniu już istniejącej instytucji zażalenia poziomego, a tym samym nie mają charakteru rewolucyjnego, a ewolucyjny. Z takim twierdzeniem trudno się jednak zgodzić, zażalenie traci bowiem zasadniczo swój dewolutywny charakter, a tym samym przestaje być środkiem odwoławczym, czego ustawodawca wydaje się jednak nie dostrzegać. To z kolei wywołuje istotne wątpliwości w kontekście kwestii intertemporalnych. Artykuł 9 ust. 4 nowelizacji stanowi bowiem, że do rozpoznania środków odwoławczych wniesionych i nierozpoznanych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy k.p.c. w brzmieniu dotychczasowym. Innymi słowy, o zastosowaniu nowych przepisów w odniesieniu do rozpoznania środków odwoławczych decyduje stan prawny istniejący w chwili skorzystania ze środka odwoławczego, a nie w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia²⁷. Skoro jednak zażalenie poziome z konstrukcyjnego punktu widzenia nie jest już środkiem odwoławczym, a innym środkiem zaskarżenia w rozumieniu art. 363 § 1 k.p.c., powstaje wątpliwość co do objęcia nowych regulacji odnoszących się do tej instytucji dyspozycją art. 9 ust. 4 ustawy nowelizującej. Rozstrzygnięcie tej wątpliwości ma istotny walor praktyczny. Przyjęcie, że wspomniany przepis nie dotyczy zażaleń, które na skutek nowelizacji utraciły charakter środków odwoławczych, oznacza bowiem, że w odniesieniu do ich rozpoznania powinna znaleźć zastosowanie zasada wynikająca z art. 9 ust. 2, a nie wyjątek z art. 9 ust. 4. Tym samym do rozpoznania zażaleń poziomych wniesionych przed dniem wejścia w życie nowelizacji należałoby stosować przepisy k.p.c. w brzmieniu znowelizowanym, a nie dotychczasowym. Należy jednak przyjąć, że pojęcie „środki odwoławcze” użyte w art. 9 ust. 4 obejmuje środki zaskarżenia uregulowane w dziale V zatytułowanym „Środki odwoławcze” niezależnie od ich rzeczywistego charakteru prawnego. W efekcie wniesienie każdego zażalenia, o którym mowa we wspomnianych przepisach, również zażalenia pozbawionego cechy dewolutywności, przed wejściem w życie nowelizacji z 4 lipca 2019 r. sprawia, że zażalenie to podlega wymaganiom i rozpoznaniu według rozwiązań dotychczasowych. Nowa regulacja prawna dotycząca zażalenia znajdzie natomiast zastosowanie do zażaleń wnoszonych od dnia wejścia w życie nowelizacji.

²⁷ M. Romańska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, t. I, red. T. Zembruski, Warszawa 2019, s. 879–880.

Bibliografia

- Broniewicz W., *Istota i rodzaje zażalenia w postępowaniu cywilnym*, „Przełęcz Sądowy” 2001, nr 1.
- Firlus J.G., Fox N., *Modyfikacja toku instancji poprzez jego „splaszczanie” jako reakcja ustawodawcy na przewlekłość postępowania sądowego – wybrane uwagi na gruncie procedury sądowniczoadministracyjnej*, „Przełęcz Prawa Konstytucyjnego” 2017, nr 2.
- Jakubecki A., *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (projekt z dnia 27 listopada 2017 r.*, <http://obsil.pl/wp-content/uploads/2018/05/Opinia-z-26-lutego-2018-r.-do-projektu-MS-KPC.pdf>.
- Kaspryszyn J., *O potrzebie zmiany regulacji środków zaskarżenia w postępowaniu cywilnym – głos w dyskusji* [w:] *Reforma postępowania cywilnego w świetle projektów Komisji Kodyfikacyjnej*, red. K. Markiewicz, Warszawa 2011.
- Korzan K., *Nowy System odwoławczy (apelacja, kasacja) oraz problematyka związana z obalaniem prawomocnych orzeczeń*, „Rejent” 1997, nr 7–8.
- Krajewski J., *Zażalenie w postępowaniu cywilnym*, „Palestra” 1973, nr 11, s. 8.
- Marszałkowska-Krześ E., *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (z dnia 14 grudnia 2018 r.)*, <http://obsil.pl/wp-content/uploads/2019/01/Opinia-z-07.01.2019-r.-KPC-14.12.2018-r.pdf>.
- Michalska-Marciniak M., *Zasada instancyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013.
- Romańska M. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, t. I, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019.
- Siedlecki W., *System środków zaskarżenia według nowego kodeksu postępowania cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1965, z. 5–6.
- Siedlecki W., *Zażalenie w procesie cywilnym de lege lata i de lege ferenda (I)*, „Nowe Prawo” 1960, nr 4.
- Świeczkowski J., *Względna dewolutywność zażalenia w postępowaniu cywilnym (zagadnienia wybrane)*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2017, t. XXXVIII.
- Zedler F., *Zagadnienia instancyjności postępowania cywilnego* [w:] *Prace z prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Janusza Pietrzykowskiego*, Warszawa 2000.
- Zembrzusi T., *Charakter zażalenia* [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, red. T. Ereciński, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. J. Gudowski, Warszawa 2013.

Streszczenie

Tematem niniejszego opracowania jest analiza modelu zażalenia w polskim postępowaniu cywilnym. Kwestia ta poddana została analizie zwłaszcza w świetle istotnych zmian legislacyjnych wprowadzonych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw. Zmiany te zasadniczo zmieniły model kontroli orzeczeń sądowych w sprawach incydentalnych, które nie są rozstrzygające dla całego postępowania. W szczególności ustawa ta w istotny sposób ograniczyła katalog postanowień sądu pierwszej instancji zaskarżalnych do sądu drugiej instancji, czyniąc z tego modelu kontroli wyjątek względem wprowadzonej jednocześnie zasady rozpoznawania zażalenia przez inny skład tego samego sądu. Z drugiej zaś strony ustawa rozszerzyła katalog rozstrzygnięć sądu drugiej instancji zaskarżalnych zażaleniem poziomym, które przewidziano również w postępowaniu egzekucyjnym. Tym samym w aktualnym stanie prawnym zasadnicza część rozstrzygnięć incydentalnych w postępowaniu cywilnym została objęta zażaleniem przysługującym do innego składu sądu tej samej instancji. W efekcie zażalenie zasadniczo straciło swój dewolutywny charakter i przestało być środkiem odwoławczym.

Słowa kluczowe: zażalenie, zażalenie poziome, środki odwoławcze, nowelizacja

MODEL OF COMPLAINT IN THE LIGHT OF THE ACT OF 4 JULY 2019 AMENDING THE ACT – THE CODE OF CIVIL PROCEDURE AND SOME OTHER ACTS

Summary

The following paper includes an analysis of the model of a complaint in the polish civil proceedings. This issue is discussed especially in the light of essential legislative changes introduced by the Act of 4 July 2019 amending the Act – the Code of Civil Procedure and some other acts. These changes fundamentally altered the model for reviewing court decisions in incidental matters, which are not conclusive for the entire proceedings. The Act, in particular, significantly limited the catalogue of decisions of courts of first instance which can be appealed against to the court of second instance, reshaping this particular model of control into an exception to the simultaneously introduced principle of examining a complaint by different judges of the same court. On the other hand, the act expanded the scope of decisions of courts of second instance which are examined by different judges of the same court. A similar solution was introduced also in the enforcement proceedings. Therefore, in the current legal status, majority of incidental decisions in civil proceedings has been covered by the so called horizontal complaint. In consequence, a complaint lost its devolutive nature and thus ceased to be an appellate measure.

Keywords: complaint, horizontal complaint, appellate measures, amendment

Joanna MayUniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu
ORCID: 0000-0001-8660-0784

**ZARZUT PRZEDAWNIENIA
JAKO PODSTAWA POWÓDZTWA OPOZYCYJNEGO
W OBLICZU ZMIAN K.P.C.
(USPRAWNIENIE POSTĘPOWANIA CZY OGRANICZENIE
DOTYCHCZASOWYCH ROZWIĄZAŃ PRAWNYCH)**

Wprowadzenie

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw do k.p.c. dodano art. 782¹ § 1 pkt 2, art. 797 § 1¹, art. 804 § 2 i art. 825 pkt 1¹ k.p.c.¹ Przepisy te zasadniczo zmieniły dotychczasowe reguły poprzez odstąpienie od badania przedawnienia wyłącznie w postępowaniu rozpoznawczym na rzecz badania tej trudnej materialnoprawnej kwestii w postępowaniu klauzulowym i egzekucyjnym. Niestety nie są to zmiany idące we właściwym kierunku.

Nowe przepisy poszerzają zakres kognicji sądu w postępowaniu o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, zmieniają też funkcje tego postępowania w niepożądanym sposób. Nowelizacja, nakładając na komornika obowiązek badania przedawnienia, wypacza obowiązującą w postępowaniu egzekucyjnym zasadę, zgodnie z którą komornik nie jest uprawniony do badania zasadności i wymagalności roszczenia objętego tytułem wykonawczym. W efekcie zastosowane rozwiązania utrudniają wierzycielowi urzeczywistnienie prawa do ochrony prawnej.

Celem opracowania jest rozważenie, na ile zmiany k.p.c. wpłynęły na zakres zastosowania powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności w powołaniu na przedawnienie.

¹ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469) z mocą obowiązującą od 21 sierpnia 2019 r.

Istota i charakter prawny powództwa opozycyjnego

Powództwo opozycyjne jest niekwestionowanym środkiem merytorycznej obrony dłużnika. Z jego pomocą dłużnik może żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia. Uwzględnienie powództwa dłużnika w zależności od treści wydanego przez sąd wyroku całkowicie uniemożliwia wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania egzekucyjnego albo też pozwala na wszczęcie bądź kontynuowanie postępowania egzekucyjnego jedynie co do części świadczenia lub w ograniczonym zakresie określonym w treści wyroku.

Powództwo o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności należy do grupy powództw o ukształtowanie. Wszczęcie, jak i prowadzenie egzekucji nie stanowią koniecznej przesłanki tego powództwa². Terminem początkowym na wytoczenie powództwa opozycyjnego jest nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, końcowym zaś – skuteczne wyegzekwowanie świadczenia określonego w tytule wykonawczym³. Możliwe jest zatem wytoczenie powództwa opozycyjnego nawet po zakończeniu postępowania egzekucyjnego, gdy nie doprowadziło ono do całkowitego zaspokojenia wierzyciela. Powództwo to służy dłużnikowi dążącemu do wyeliminowania tytułu wykonawczego z obrotu prawnego.

Powództwo opozycyjne może zostać oparte na podstawach określonych w art. 840 § 1 k.p.c. Jedną z nich jest przedawnienie roszczenia jako zdarzenia, wskutek którego zobowiązanie nie może być egzekwowane⁴. Co ważne, przesłanką tego powództwa mogą być zdarzenia zaistniałe po powstaniu tytułu egzekucyjnego. Jeśli jednak tytułem jest orzeczenie sądowe, to dłużnik może oprzeć powództwo także na zdarzeniach, które nastąpiły po zamknięciu rozprawy (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.)⁵.

² Zob. E. Wengerek, *Przeciwegzekucyjne powództwa dłużnika*, Warszawa 1967, s. 18.

³ Zob. postanowienie SN z dnia 18 stycznia 2019 r., sygn. III CZP 63/18, Legalis nr 1865169.

⁴ W doktrynie na gruncie nicobowiązującego już stanu prawnego przedawnienie uznawano albo za zdarzenie prowadzące do wygaśnięcia zobowiązania, albo za zdarzenie, wskutek którego świadczenie objęte tytułem egzekucyjnym nie może być egzekwowane. Bliżej: *ibidem*, s. 99 i n.

⁵ Podstawą pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego obejmującego orzeczenie sądowe nie mogą być takie okoliczności faktyczne, które zostały pominięte w postępowaniu rozpoznawczym jako spóźnione albo nie zostały w ogóle zgłoszone. Podstawę do uwzględnienia powództwa opozycyjnego z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. mogą dawać tylko takie zdarzenia, które nastąpiły po powstaniu tytułu egzekucyjnego albo po zamknięciu rozprawy, po której wydano tytuł egzekucyjny, i jednocześnie na skutek których zobowiązanie objęte tytułem wygasło. Są to wszelkie zdarzenia wywołujące taki skutek na gruncie prawa cywilnego materialnego (np. spełnienie świadczenia, potrącenie, odwołanie, przyjęcie innego świadczenia przez wierzyciela w zamian za objęte tytułem, niemożność świadczenia, zwolnienie z długu). Ponadto są to wszelkie zdarzenia wywołujące na gruncie prawa cywilnego taki skutek, że zobowiązanie objęte tytułem nie może być egzekwowane (np. przedawnienie, odroczenie terminu spełnienia świadczenia, rozłożenie świadczenia na raty). Tak: wyrok SA w Gdańsku z 5 kwietnia 2019 r., sygn. I ACa 379/18, Legalis nr 1997435.

Według ugruntowanego stanowiska judykatury podniesienie zarzutu przedawnienia zarówno z perspektywy prawa materialnego, jak i prawa procesowego nie wymaga użycia konkretnego zwrotu „podnoszę zarzut przedawnienia” lub wyraźnego oświadczenia, że z powołaniem się na zarzut przedawnienia dłużnik odmawia zaspokojenia egzekwowanego roszczenia. Wystarczające jest, że zamiar skorzystania z zarzutu przedawnienia wynika z całokształtu zachowania strony w procesie. W konsekwencji sposób podniesienia tego zarzutu jest obojętny, byleby tylko złożone oświadczenie woli wyrażało wolę skorzystania z tego zarzutu w sposób dostateczny (art. 60 k.c.)⁶.

Zarzut przedawnienia jest zarzutem materialnoprawnym o charakterze pre-remptoryjnym, co oznacza, że jego podniesienie niweczy prawo wierzyciela. Podnosząc zarzut przedawnienia, dłużnik nie kwestionuje istnienia roszczenia, wskazuje jedynie, że ze względu na określony w ustawie upływ czasu roszczenie to nie może zostać uwzględnione⁷. Materialnoprawnym skutkiem przedawnienia nie jest wygaśnięcie roszczenia, ale możliwość uchylecia się od jego zaspokojenia (art. 117 § 2 k.c.), co nie jest równoznaczne z niedopuszczalnością dochodzenia tego roszczenia. Wierzyciel może bowiem wytoczyć powództwo o przedawnione roszczenie, a podniesienie przez dłużnika zarzutu przedawnienia jest równoznaczne z niemożnością jego uwzględnienia i w efekcie prowadzi do oddalenia powództwa⁸.

Przechodząc na grunt powództwa opozycyjnego, należy przyjąć, że skoro dłużnik występuje z tym powództwem w powołaniu na jedną z określonych w art. 840 k.p.c. podstaw jego wytoczenia, którą jest przedawnienie, to można się spodziewać, że w treści pozwu nie tylko w dostateczny sposób wyrazi wolę skorzystania z instytucji przedawnienia, ale wyraźnie powoła się na tę instytucję. Na legitymowanym czynnie dłużniku spoczywa bowiem ciężar dowodu w zakresie wykazania zasadności żądania pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności. Dłużnik powinien więc wykazać, że roszczenie objęte tytułem wykonawczym rzeczywiście uległo przedawnieniu w całości lub w części (art. 6 k.c.)⁹, co pozwala na uwzględnienie powództwa opozycyjnego.

Zarzut przedawnienia jako podstawa powództwa opozycyjnego przed nowelizacją k.p.c. z 4 lipca 2019 r.

Istota przedawnienia polega na tym, że po upływie określonego w ustawie okresu ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie, może uchylić się od jego

⁶ Zob. wyrok SN z dnia 12 grudnia 2018 r., sygn. II CSK 664/17, OSNC 2019, nr 7–8, poz. 79.

⁷ Zob. J. Gwiazdomorski, *Podstawowe problemy przedawnienia*, „Nowe Prawo” 1955, nr 1, s. 15 i n.

⁸ J. Gwiazdomorski, *Przedawnienie czy zarzut przedawnienia?*, „Nowe Prawo” 1955, nr 4, s. 45 i n.

⁹ Zob. J. Gwiazdomorski, *Podstawowe problemy...*, s. 16 i n.; A. Niedużak, *Glosa do wyroku SN z dnia 19 sierpnia 2004 r.*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 10, s. 132 i n.; T. Pałdyna, *Przedawnienie w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2009, s. 260.

zaspokojenia, chyba że zrzeka się korzystania z zarzutu przedawnienia. Jednak zrzeczenie się zarzutu przedawnienia przed upływem terminu jest nieważne (art. 117 § 2 k.c.). Przepis ten w niezmienionym brzmieniu obowiązuje, począwszy od 1 października 1990 r., ale w wyniku zmiany k.c. dokonanej ustawą z dnia 13 kwietnia 2018 r.¹⁰, polegającej na dodaniu nowego art. 117 § 2¹ k.c., w stosunku do roszczeń przeciwko konsumentom od 9 lipca 2018 r. sąd bada przedawnienie z urzędu¹¹. *De lege lata* badanie przez sąd przedawnienia uzależnione jest więc od rodzaju stosunków prawnych, z których wynika ulegające przedawnieniu roszczenie majątkowe. Co do zasady zatem w obrocie powszechnym i profesjonalnym utrzymano dotychczasowe reguły, czyli badanie przez sąd, czy dochodzone przez powoda roszczenie nie jest przedawnione, następuje wyłącznie na zarzut dłużnika (art. 117 § 2 k.c.)¹², z urzędu natomiast wyłącznie co do roszczeń przysługujących przeciwko konsumentom.

W rezultacie tej zmiany wprowadzenie art. 117 § 2¹ k.c. wyeliminowało stosowanie powództwa opozycyjnego w sprawach roszczeń dochodzonych przeciwko konsumentom. W sytuacji, gdyby sąd pierwszej instancji nie uwzględnił z urzędu przedawnienia roszczenia przeciwko konsumentowi, to pozwany-dłużnik powinien wnieść apelację, powołując się na naruszenie przez sąd prawa materialnego. Uprawomocnienie się wyroku sądu pierwszej instancji w wyniku oddalenia apelacji lub niezaskarżenie tego wyroku sądu pierwszej instancji zamyka kwestię przedawnienia. Przedawnienie w tego typu sprawach nie mogłoby więc stanowić podstawy do wytoczenia powództwa opozycyjnego. Przedawnienie jako zdarzenie, skutek którego zobowiązanie nie może być egzekwowane, powinno nastąpić co do zasady po powstaniu tytułu egzekucyjnego, ewentualnie po zamknięciu rozprawy (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.). Powództwo opozycyjne nie służy weryfikacji prawomocnego orzeczenia, nie może podważać jego ustaleń¹³. Nie jest to także środek, za pomocą którego możliwe byłoby korygowanie błędów popełnionych w poprzednio toczącym się procesie cywilnym poprzez podniesienie zarzutu, o którym strona zapomniała, czy powołanie po raz kolejny zarzutu, który nie był przedmiotem rozpoznania, bo sąd go pominął jako spóźniony.

¹⁰ Ustawa z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2018, poz. 1104).

¹¹ Konsekwencją zmian k.c. dokonanych ustawą z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2018, poz. 1104) było również dodanie pkt 1¹ do art. 187 § 1 k.p.c. określającego warunki formalne pozwu. Zgodnie z nowo dodanym przepisem pozw powinien zawierać oznaczenie daty wymagalności roszczenia w sprawach o zasądzenie roszczenia. Zgodzić się należy z uwagą P. Machnikowskiego, że zwrot, który powinien zostać w tym przypadku użyty, to „w sprawach o zasądzenie świadczenia”, a nie roszczenia. P. Machnikowski, *Nowelizacja przepisów Kodeksu cywilnego o przedawnieniu roszczeń*, „Przegląd Sądowy” 2018, nr 9, s. 7.

¹² Zob. szerzej: K. Wielgus, *Nowelizacja instytucji przedawnienia w polskim kodeksie cywilnym z 13 kwietnia 2018 r. – analiza prawna*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2019, nr 2, s. 110 i n.

¹³ E. Wengerek, *Przeciwegzekucyjne powództwa...*, s. 50 i n.

W pozostałym zakresie, a więc oprócz roszczeń przeciwko konsumentom, tzn. w obrocie powszechnym i profesjonalnym, dłużnik, domagając się pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności, mógł oprzeć powództwo na zarzucie przedawnienia. Według art. 117 § 2 k.c. sam upływ terminu przedawnienia nie wywołuje skutku, jakim jest pozbawienie roszczenia zaskarżalności. Brak zaskarżalności jest przy tym rozumiany szeroko, nie tylko w odniesieniu do braku możliwości skutecznego dochodzenia roszczenia w cywilnym postępowaniu rozpoznawczym, lecz obejmuje wszelkie sposoby przymusowego wykonania zobowiązania, a więc dotyczy również postępowania egzekucyjnego¹⁴.

Upływ terminu przedawnienia powoduje powstanie po stronie tego, przeciw komu przysługuje roszczenie, zarzutu peremptoryjnego definitywnie paraliżującego roszczenie wierzyciela. Zarzut ten jest uznawany za prawo podmiotowe kształtujące. Skorzystanie z zarzutu jest prawem dłużnika, od jego bowiem woli zależy, czy oświadczy, że uchyła się od zaspokojenia roszczenia (art. 117 § 2 k.c.). Oświadczenie takie jest aktem jednostronnym i trwale kształtuje sytuację prawną przeciwnika¹⁵. Do oświadczenia o uchyleniu się od zaspokojenia roszczenia stosuje się zasady obowiązujące przy składaniu oświadczeń woli¹⁶. Korzystając z przedawnienia, dłużnik realizuje swoje prawo podmiotowe, sposób wykonywania tego prawa podlega jednak ocenie sądu; sąd może więc nie uwzględnić zgłoszonego przez pozwanego zarzutu, jeśli uzna, że stanowi on nadużycie prawa¹⁷.

Jak podał w jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy¹⁸, brak jest podstaw, aby odmiennie traktować sytuację, w której roszczenie jest już stwierdzone prawomocnym wyrokiem. Konsekwentnie należy przyjąć, że dłużnik może podnieść zarzut przedawnienia najwcześniej po upływie terminu przedawnienia z art. 125 k.c. i adresatem jest wierzyciel, a sąd wówczas, gdy toczy się właściwe postępowanie. W postępowaniach poprzedzających postępowanie egzekucyjne (a więc m.in. w postępowaniu klauzulowym), a także w postępowaniu egzekucyjnym toczącym się przed organem egzekucyjnym (sądem, komornikiem) zarzut przedawnienia jest

¹⁴ Postanowienie SN z dnia 18 stycznia 2019 r., sygn. III CZP 63/18, Legalis nr 1865169.

¹⁵ Powołanie się przez pozwanego (dłużnika) na upływ czasu uprawniający go do uchylenia się od zaspokojenia roszczenia jest oświadczeniem woli, którego skuteczność należy oceniać na podstawie art. 61 k.c. Powołanie się przez pozwanego na to oświadczenie złożone przed wytoczeniem powództwa wywoła skutki w sferze prawa materialnego, z kolei podniesienie zarzutu przedawnienia dopiero w toku procesu cywilnego podlega ocenie zarówno na gruncie prawa materialnego, jak i procesowego. Zob. A. Stępień-Sporek, F. Sporek, *Przedawnienie i terminy zawite*, Warszawa 2009, s. 39 i n.

¹⁶ Zob. wyrok SN z dnia 19 sierpnia 2004 r., sygn. V CK 38/04, Legalis nr 141266.

¹⁷ F. Zoll, *Glosa do orzeczenia SN z dnia 10 marca 1993 r., III CZP 8/93*, „Przegląd Sądowy” 1994, nr 5, s. 74 i n.

¹⁸ Postanowienie SN z dnia 18 stycznia 2019 r., sygn. III CZP 63/18, Legalis nr 1865169. Zob. też: M. Wilejczyk, *Nadużycie zarzutu przedawnienia przez dłużnika czy nieuwzględnienie zarzutu przedawnienia ze względu na szczególne okoliczności leżące po stronie wierzyciela – uwa-gi de lege ferenda*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 5, s. 250 i n.

bezskuteczny, nie są to jednak właściwe postępowania, bowiem organy, przed którymi toczą się te postępowania, nie mają kompetencji do badania skuteczności materialnej roszczenia¹⁹. Po powstaniu tytułu wykonawczego właściwym postępowaniem dla podniesienia zarzutu przedawnienia jest, jak się powszechnie przyjmuje, powództwo opozycyjne z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.²⁰ Dłużnik dla udaremnienia egzekucji roszczenia stwierdzonego prawomocnym orzeczeniem, ale przedawnionego w myśl art. 125 k.c., powinien wytoczyć powództwo z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., wskazując w pozwie, że uchyła się od spełnienia świadczenia z powodu upływu terminu przedawnienia. Takie oświadczenie dłużnika spełniające warunki z art. 61 k.c. powoduje, że zobowiązanie jako naturalne nie może być egzekwowane²¹.

Do nowelizacji z 4 lipca 2019 r. badanie materialnoprawnej kwestii przedawnienia było domeną sądu w postępowaniu rozpoznawczym.

Wpływ nowelizacji k.p.c. z 4 lipca 2019 r. na zakres zastosowania powództwa opozycyjnego

W wyniku nowelizacji z 4 lipca 2019 r.²² do k.p.c. zostało dodanych kilka przepisów dotyczących przedawnienia, tj. art. 782¹ § 1 pkt 2, art. 797 § 1¹, art. 804 § 2 i art. 825 pkt 1¹. Dwa z nich nakładają na sąd (art. 782¹ § 1 k.p.c.) oraz na komornika sądowego (804 § 2 k.p.c.) obowiązek badania, czy nie nastąpiło przedawnienie. Przepisy te, obowiązujące od 21 sierpnia 2019 r., nie precyzują, czy ich zastosowanie może nastąpić w każdym przypadku przedawnienia roszczenia, czy też jedynie w zakresie roszczeń przysługujących przeciwko konsumentowi²³.

Nowe rozwiązania są niepokojące z co najmniej dwóch względów. Po pierwsze, ich brzmienie może prowadzić do wniosku, że sąd oraz komornik są obowiązani badać z urzędu przedawnienie niezależnie od tego, z jakiego stosunku prawnego wynika roszczenie majątkowe (a więc nie tylko w zakresie roszczeń przeciwko konsumentom, ale także w obrocie powszechnym i profesjonalnym)²⁴. Po drugie zaś, nowe przepisy ograniczają zastosowanie powództwa opozycyjnego w praktyce stosowania prawa.

¹⁹ Postanowienie SN z dnia 18 stycznia 2019 r., sygn. III CZP 63/18, Legalis nr 1865169.

²⁰ Por. orzeczenie SN z dnia 30 października 1958 r., sygn. I CR 880/58, OSNCK 1960, nr 2, poz. 42; postanowienia SN: z dnia 27 lutego 1969 r., sygn. II CZ 37/69, OSP 1970, nr 2, poz. 34 i z dnia 18 marca 1971 r., sygn. I CZ 110/70, Legalis nr 15287.

²¹ Postanowienie SN z dnia 18 stycznia 2019 r., sygn. III CZP 63/18, Legalis nr 1865169.

²² Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469).

²³ Tak: Z. Woźniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, art. 782¹ k.p.c., teza 7–8.

²⁴ Tak: A. Torbus, *Wpływ przedawnienia roszczenia stwierdzonego tytułem wykonawczym na bieg postępowania egzekucyjnego*, referat wygłoszony 29 listopada 2019 r. w Krakowie na Konferencji „Sądowe postępowanie egzekucyjne. Nowe rozwiązania prawne”.

Odnosząc się do pierwszej z poruszanych kwestii, trzeba przyznać, że wprowadzone do k.p.c. art. 782¹ § 1 pkt 2 i 804 § 2 k.p.c. nie odwołują się do rozwiązań art. 117 § 2¹ k.c. Można postawić pytanie, czy oby na pewno muszą? W mojej ocenie przepisy prawa procesowego, których zadaniem jest urzeczywistnienie prawa materialnego, nie muszą w swej treści podkreślać, że podejmowanie środków procesowych następuje w granicach określonych przez przepisy prawa materialnego. Przede wszystkim taka wykładnia nie dałaby się pogodzić z nowo dodanym do k.c. art. 117 § 2¹, zgodnie z którym po upływie terminu przedawnienia nie można się domagać zaspokojenia roszczenia przysługującego przeciwko konsumentowi. Przyjęcie, że stosownie do art. 782¹ § 1 pkt 2 i art. 804 § 2 k.p.c. odpowiednio sąd i komornik dokonują badania, czy roszczenie objęte tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym nie uległo przedawnieniu, oznaczałoby, że ustawodawca wprowadził w przepisach k.p.c. dalej idące rozwiązania niż te obowiązujące w k.c. Trudno przyjąć, by ustawodawca, dokonując i tak zbyt daleko idącej ingerencji w kwestię badania przedawnienia, wprowadzał niejako „tylnymi drzwiami”, a więc nie poprzez zmianę k.c., tylko k.p.c., ograniczenia w dochodzeniu roszczeń. Tego typu zmiana wypaczałaby sens wprowadzenia art. 117 § 2¹ k.c.

Wydaje się zatem, że wykładni rozwiązań przyjętych w art. 782¹ § 1 pkt 2 i art. 804 § 2 k.p.c. należy dokonywać przez pryzmat unormowań z art. 117 § 2¹ k.c., a więc sąd w postępowaniu klauzulowym, a komornik na etapie wszczęcia postępowania egzekucyjnego z urzędu badają, czy roszczenie dochodzone przeciwko konsumentowi nie uległo przedawnieniu. Poza zakresem badania sądu i komornika jest przedawnienie w obrocie powszechnym i profesjonalnym²⁵.

Po drugie zaś, nowe unormowania wyraźnie ograniczają zakres zastosowania powództwa opozycyjnego. W zasadzie od wszczęcia postępowania o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności do momentu wszczęcia postępowania egzekucyjnego daje się zauważyć, że dłużnik nie tyle jest chroniony, ile wręcz wyręczany przez sąd lub komornika. Funkcją ochronną można było tłumaczyć wprowadzenie do k.c. art. 117 § 2¹, natomiast wprowadzenie do k.p.c. art. 782¹ § 1 pkt 2 i art. 804 § 2 prowadzi do zachwiania równowagi procesowej i nie sposób działań ustawodawcy tłumaczyć dążeniem do urzeczywistnienia

²⁵ Tak: Z. Woźniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, teza 7–8; D. Olczak-Dąbrowska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 506–1217*, t. II, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, art. 782¹ k.p.c., teza 2. W ocenie K. Flagi-Gieruszyńskiej dodanie art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. stanowi konsekwencję zmian wprowadzonych przez ustawodawcę co do przedawnienia roszczeń, w szczególności w odniesieniu do roszczeń dochodzonych przeciwko konsumentowi. K. Flaga-Gieruszyńska [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 782¹ k.p.c., teza 2.

ochrony prawnej, chyba że dłużnika kosztem wierzyciela. Podczas gdy dłużnik jest wyjątkowo chroniony, na wierzyciela nałożone zostały nowe obowiązki w postaci przedstawienia dokumentu, z którego wynika, że doszło do przerwania biegu terminu przedawnienia (art. 782¹ § 1 pkt 2, art. 797 § 1¹, art. 804 § 2 k.p.c.). W tym miejscu wypada jedynie przypomnieć, że art. 123 k.c. co do zasady nie przewiduje szczególnej formy dla czynności przerywającej bieg terminu przedawnienia²⁶. Nietrudno wyobrazić sobie sytuację, że dłużnik składa oświadczenie o uznaniu roszczenia (art. 123 pkt 2 k.c.) w obecności kilku świadków bez dochowania formy pisemnej²⁷. Okoliczność ta przed zmianą k.p.c. obowiązującą od 21 sierpnia 2019 r. mogłaby być przedmiotem dowodu w procesie o zapłatę lub też w ramach podjętej przez wierzyciela obrony po wytoczeniu przeciwko niemu przez dłużnika powództwa opozycyjnego opartego na zarzucie przedawnienia (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.). *De lege lata* wierzyciel nie byłby w stanie wykazać dokumentem, że nastąpiła przerwa biegu przedawnienia i w efekcie sąd odmówiłby nadania tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności (art. 782¹ § 1 pkt 2), a z kolei komornik odmówiłby wszczęcia postępowania egzekucyjnego (art. 797 § 1¹, art. 804 § 2 k.p.c.).

To ograniczenie badania kwestii przedawnienia do dokumentu niestety utrudnia wierzycielowi drogę do uzyskania zaspokojenia roszczenia, mnożąc kolejne postępowanie, generując czas i koszty z tym związane. Oczywiście w pewnej mierze ograniczenie wykazania przerwy biegu przedawnienia do dokumentu można uzasadnić charakterem postępowania klauzulowego i rodzajem posiadzeń, na których w większości wypadków klauzule są nadawane, czy też zakresem kompetencji komornika, który jeszcze do niedawna nie był uprawniony do badania zasadności i wymagalności roszczenia objętego tytułem wykonawczym i zasada ta nie doznawała wyjątku.

Dokonując oceny nowo wprowadzonych rozwiązań, uznać należy, że obecne unormowania wystawiają na próbę determinację wierzyciela, który po uzyskaniu tytułu egzekucyjnego jeśli nie uzyskał klauzuli wykonalności (art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c.) lub komornik odmówił wszczęcia egzekucji (art. 804 § 2 k.p.c.), musi po raz kolejny wytoczyć powództwo, tym razem o ustalenie, że jego roszczenie nie uległo przedawnieniu (art. 189 k.p.c.). Tego typu rozwiązania prawne prowadzą do zachwiania równowagi procesowej. Niesolidny dłużnik jest dalece bardziej chroniony niż dochodzący swoich roszczeń wierzyciel.

²⁶ Dochowanie wymogów co do formy jest uzależnione od tego, z jakiego rodzaju czynnością mamy do czynienia, np. czy jest to pozew, wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego, czy wniosek o mediację. Zob. M. Jędrzejewska, *Wpływ czynności procesowych na bieg przedawnienia*, Warszawa 1984, s. 26 i n.

²⁷ Ustawa nie wymaga dla uznania roszczenia żadnej szczególnej formy; może ono nastąpić w sposób wyraźny lub dorozumiany. Fakt zapłacenia odsetek stanowi uznanie roszczenia. Tak: SN w postanowieniu z dnia 8 października 1982 r., sygn. I CZ 106/82, *Legalis* nr 23355.

Zarzut przedawnienia jako podstawa powództwa opozycyjnego po nowelizacji k.p.c. z 4 lipca 2019 r.

Uwagi ogólne

Nowe przepisy art. 782¹ § 1 pkt 2, art. 797 § 1¹, art. 804 § 2 k.p.c. i art. 825 pkt 1¹ k.p.c., wprowadzone nowelizacją z 2019 r., wpłyną na znaczne ograniczenie zastosowania powództwa opozycyjnego. Każdy z wymienionych przepisów w pewnym sensie eliminuje potrzebę wytoczenia tego powództwa przez dłużnika powództwa opozycyjnego, skoro ustawodawca wyposaża go w dużo szybsze i tańsze (czy raczej całkiem bezkosztowe) narzędzia prawne, a czyni to kosztem ochrony wierzyciela.

W obliczu nowych rozwiązań prawnych dłużnik nie ma potrzeby korzystania z powództwa opozycyjnego, żądając pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub w części w powołaniu na zarzut przedawnienia, skoro wierzyciel albo nie uzyska klauzuli wykonalności (art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c.), albo też jeśli uzyska, to komornik odmówi wszczęcia postępowania egzekucyjnego (art. 804 § 2 k.p.c.). Natomiast gdyby jednak postępowanie egzekucyjne zostało wszczęte, to organ egzekucyjny na wniosek dłużnika po spełnieniu przesłanek z art. 825 pkt 1¹ k.p.c. umorzy postępowanie w całości lub części.

Dla zobrazowania postawionej tezy o istotnym ograniczeniu zastosowania powództwa opozycyjnego pomocne będzie przeanalizowanie trzech sytuacji, kiedy to do 21 sierpnia 2019 r. dłużnik podjąłby obronę w drodze tego powództwa, natomiast już po wejściu w życie nowelizacji z 4 lipca 2019 r. z pewnością tego nie uczyni.

Z kolei wierzyciel, który do 21 sierpnia 2019 r. mógł liczyć na urzeczywistnienie ochrony prawnej poprzez możliwość wyegzekwowania świadczenia określonego w tytule wykonawczym po uprzednim uzyskaniu klauzuli wykonalności, obecnie będzie musiał podjąć dodatkowy trud, wykazując dokumentem na potrzeby postępowania klauzulowego lub egzekucyjnego, że roszczenie objęte tytułem egzekucyjnym lub wykonawczym nie uległo przedawnieniu, a gdyby to było niemożliwe, wierzycielowi pozostaje wytoczenie powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.).

Odmowa nadania tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności

Terminem początkowym na wytoczenie powództwa opozycyjnego jest moment, gdy tytułowi egzekucyjnemu zostanie nadana klauzula wykonalności. Na przeszkodzie w jej uzyskaniu może *de lege lata* stanąć art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c., zgodnie z którym sąd odmawia nadania klauzuli wykonalności, jeżeli z okoliczności sprawy i treści tytułu egzekucyjnego wynika, że objęte tytułem wykonawczym roszczenie uległo przedawnieniu, chyba że wierzyciel przedstawi dokument, z którego wynika, że doszło do przerwania biegu terminu przedawnienia.

Zakres kognicji sądu w postępowaniu klauzulowym do nowelizacji z 4 lipca 2019 r. z reguły ograniczał się do badania przez sąd, czy przedłożony przez wierzyciela dokument jest tytułem egzekucyjnym, a więc czy jest to dokument urzędowy określający zakres roszczenia wierzyciela i odpowiadający mu obowiązek dłużnika, jak również czy nadaje się do przymusowego wykonania. Postępowanie o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności nie ma bowiem charakteru postępowania rozpoznawczego i nie może go zastępować, co oznacza, że sąd nie bada merytorycznej zasadności roszczenia tak od strony podmiotowej, jak i przedmiotowej²⁸.

W wyniku nowelizacji z 4 lipca 2019 r. zakres kognicji sądu uległ zmianie, ponieważ począwszy od 21 sierpnia 2019 r. sąd bada, czy roszczenie objęte tytułem wykonawczym uległo przedawnieniu. Zwrócić w tym miejscu należy uwagę na wadliwą redakcję przepisu, ponieważ wierzyciel, występując o nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, jeszcze nie dysponuje tytułem wykonawczym, tylko stara się go pozyskać²⁹. Natomiast zgodnie z art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. sąd ma ocenić, czy z treści tytułu egzekucyjnego wynika, że objęte „tytułem wykonawczym” roszczenie uległo przedawnieniu. Jeśli intencją ustawodawcy było objęcie zakresem przedmiotowym tego przepisu wyłącznie sytuacji, gdy nowy wierzyciel nabył wierzytelność wynikającą z tytułu wykonawczego (art. 788 k.p.c.) i występuje o ponowne nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, ale tym razem na siebie jako na nabywcę wierzytelności, to dziwi lokalizacja tego unormowania³⁰.

Ewentualna obrona wierzyciela przed uwzględnieniem przez sąd przedawnienia została ograniczona do dokumentu. Uzasadnienie dla tego typu zabiegu ustawodawcy stanowi sformalizowany charakter postępowania klauzulowego i nadawanie tytułom egzekucyjnym klauzuli wykonalności z reguły na posiedzeniach niejawnych. Jeśli jednak sąd odmówi nadania tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, to wierzyciel zmuszony jest wytoczyć powództwo o ustalenie, że objęta tytułem egzekucyjnym wierzytelność nie uległa przedawnieniu (art. 189 k.p.c.). Zaskarżenie postanowienia sądu w drodze zażalenia nie jest odpowiednim środkiem praw-

²⁸ W postępowaniach poprzedzających postępowanie egzekucyjne (a więc m.in. w postępowaniu klauzulowym), a także w postępowaniu egzekucyjnym toczącym się przed organem egzekucyjnym (sądem, komornikiem) zarzut przedawnienia jest bezskuteczny, nie są to jednak właściwe postępowania, bowiem organy, przed którymi toczą się te postępowania, nie mają kompetencji do badania skuteczności materialnej roszczenia. Tak: SN w postanowieniu z dnia 18 stycznia 2019 r., sygn. III CZP 63/18, Legalis nr 1865169. Zob. też: E. Wengerek, *Przeciwegzekucyjne powództwa...*, s. 101 i n.; A. Marciniak, *Charakter prawny i skutki odmowy wszczęcia egzekucji w sądowym postępowaniu egzekucyjnym*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2019, nr 12, s. 87.

²⁹ Zwraca na to uwagę m.in. H. Pietrkowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2020, Lex/el, art. 782¹ k.p.c., teza 9.

³⁰ Gdyby przyjęć taką interpretację, to zakres przedmiotowy przepisu byłby wyjątkowo wąski.

nym³¹. Dopiero w toku tego procesu o ustalenie wierzyciel może wykazać za pomocą innych niż dokument środków dowodowych, że wierzytelność nie uległa przedawnieniu. Prawomocne oddalenie wniosku o nadanie klauzuli wykonalności na podstawie art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. nie pozbawia wierzyciela prawa do wystąpienia z tym powództwem (art. 782¹ § 2 k.p.c.).

Jest to pierwsza z analizowanych sytuacji, gdy powództwo opozycyjne po nowelizacji z 4 lipca 2019 r. nie zostanie wytoczone. Przed nowelizacją natomiast to dłużnik żądałby pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub w części w powołaniu na fakt niweczący prawo, jakim jest przedawnienie (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.).

Odmowa wszczęcia egzekucji

Z analizy orzecznictwa wynika, że dłużnik najczęściej korzysta z powództwa opozycyjnego, dopiero gdy wierzyciel wszczął postępowanie egzekucyjne, a nie gdy tytułowi egzekucyjnemu została nadana klauzula wykonalności³². Samo bowiem uzyskanie przez wierzyciela tytułu wykonawczego nie oznacza, że dojdzie do wszczęcia postępowania egzekucyjnego, zwłaszcza gdy dłużnik bezpośrednio po nadaniu klauzuli wykonalności lub też po złożeniu wniosku o klauzulę wykonalności spełni świadczenie. Gdyby jednak mimo spełnienia przez dłużnika świadczenia, przedawnienia roszczenia stwierdzonego tytułem wykonawczym lub zaistnienia innego zdarzenia, wskutek którego zobowiązanie wygasło lub nie może być egzekwowane, wierzyciel wszczął postępowanie egzekucyjne, wówczas dłużnik przed nowelizacją z 4 lipca 2019 r. podejmował merytoryczną obronę w drodze powództwa opozycyjnego (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.). Natomiast po wejściu w życie art. 804 § 2 k.p.c., a więc od 21 sierpnia 2019 r., sytuacja uległa zmianie. Zgodnie z brzmieniem przywołanego przepisu organ egzekucyjny odmawia wszczęcia egzekucji, jeżeli z treści tytułu wykonawczego wynika, że termin przedawnienia dochodzonego roszczenia upłynął, a wierzyciel nie przedłożył dokumentu, o którym mowa w art. 797 § 1¹ k.p.c., a więc potwierdzającego, że doszło do przerwy biegu przedawnienia.

Jest to druga z sytuacji, w której w wyniku wprowadzenia nowych rozwiązań prawnych dłużnik nie wytoczy powództwa opozycyjnego w powołaniu na przedawnienie. Zaskarżenie przez wierzyciela postanowienia o odmowie wszczę-

³¹ Przedawnienie roszczenia stwierdzonego prawomocnym orzeczeniem sądu uzasadnia nie wystąpienie z zażaleniem na nadanie klauzuli wykonalności, lecz wniesienie powództwa przeciwegzekucyjnego na podstawie art. 840 § 1 k.p.c. Tak: postanowienie SN z dnia 18 marca 1971 r., sygn. I CZ 110/70, Legalis nr 15287. W obowiązującym stanie prawnym wobec oddalenia wniosku o nadanie klauzuli wykonalności wierzycielowi pozostaje obrona merytoryczna w drodze powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.).

³² Bliżej: A. Różalska, *Powództwa przeciwegzekucyjne jako środki obrony merytorycznej dłużnika. Powództwo opozycyjne*, „Problemy Egzekucji Sądowej” 1997, nr 27, s. 43 i n.; R. Frey, *Powództwa przeciwegzekucyjne w prawie polskim*, Kielce 2011, s. 11 i n.

cia postępowania egzekucyjnego w drodze odpowiednio skargi na postanowienie komornika czy zażalenia na postanowienie sądu nie zapewni wierzycielowi ochrony. Oba środki prawne służą jedynie obronie formalnej, a w ich rozpoznaniu nie ma miejsca na kwestie materialnoprawne³³. Można ewentualnie rozważyć sytuację, kiedy to wierzyciel zaskarży postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania egzekucyjnego w sytuacji, gdy przedłożył organowi egzekucyjnemu dokument, o którym mowa w art. 797 § 1¹ k.p.c., wykazując, że doszło do przerwy biegu przedawnienia, a z jakichś względów dokument ten nie zostałby przez organ egzekucyjny uwzględniony lub też np. w wyniku przeoczenia nie został wpięty do akt sprawy.

Obronę merytoryczną może wierzycielowi zapewnić powództwo o ustalenie, w toku którego – korzystając z otwartego katalogu środków dowodowych – będzie on mógł wykazać, że zaistniała przerwa biegu przedawnienia (art. 123 k.c.), a tym samym że objęta tytułem egzekucyjnym wierzytelność nie uległa przedawnieniu.

Nowo wprowadzony art. 804 § 2 k.p.c. trudno pogodzić z wyrażoną w § 1 tego przepisu zasadą, zgodnie z którą organ egzekucyjny nie jest uprawniony do badania zasadności i wymagalności roszczenia objętego tytułem wykonawczym. Zadania te należą do kognicji sądu w postępowaniu rozpoznawczym.

Umorzenie postępowania egzekucyjnego na wniosek dłużnika

Warto także wspomnieć o kolejnym unormowaniu, które wyraźnie w miejsce powództwa opozycyjnego wprowadza dla dłużnika dużo łatwiejszy i co ważne – bezkosztowy środek prawny, jakim jest wniosek o umorzenie postępowania egzekucyjnego.

Stosownie do art. 825 pkt 1¹ k.p.c. organ egzekucyjny umorzy postępowanie w całości lub części na wniosek, gdy zażąda tego dłużnik, jeżeli przed dniem złożenia wniosku o wszczęcie egzekucji roszczenie objęte tytułem wykonawczym uległo przedawnieniu, a wierzyciel nie wykaże, że nastąpiło zdarzenie, wskutek którego bieg terminu przedawnienia został przerwany.

³³ Taki pogląd można było prezentować bez obawy o pomyłkę przed nowelizacją z 4 lipca 2019 r. Zob. postanowienie SN z dnia 18 marca 1971 r., sygn. I CZ 110/70, Legalis nr 15287. *De lege lata* w uwzględnieniu zmian w postępowaniu klauzulowym, tj. w wyniku wprowadzenia art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c. również podczas rozpoznawania zażalenia wierzyciela na postanowienie odmawiające nadanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności pojawi się kwestia przedawnienia, ale jej badanie powinno też ograniczyć się nie do badania przedawnienia jako takiego, a jedynie do oceny, czy wierzyciel – jak twierdzi – przedłożył organowi egzekucyjnemu dokument, o którym mowa w art. 797 § 1¹ k.p.c. Nie wydaje się, by w postępowaniu zażaleniowym było miejsce na ocenę, czy z przedłożonego dokumentu wynika, że doszło do przerwania biegu przedawnienia. Nie dotyczy to sytuacji ewidentnych, jak przedłożenie sądowi protokołu z postępowania pojednawczego, oświadczenia o uznaniu roszczenia podpisanego zgodnie z zasadami reprezentacji.

W tej sytuacji wystarczający jest wniosek dłużnika. Organ egzekucyjny dokonuje badania, podobnie jak czynił to na podstawie art. 804 § 2 k.p.c., i umarzając postępowanie egzekucyjne, zamyka formalnie wierzycielowi drogę do zaspokojenia wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym. W obliczu tego typu regulacji po co dłużnik miałby wytaczać powództwo opozycyjne, skoro tego samego typu skutek w postaci uniemożliwienia wierzycielowi skutecznego wyegzekwowania należnego mu świadczenia osiągnie w dużo łatwiejszy, szybszy i bezkosztowy sposób.

Jest to trzecia z sytuacji, w której do 21 sierpnia 2019 r. dłużnik musiałby skorzystać z obrony w drodze powództwa opozycyjnego, poddając wówczas pod rozstrzygnięcie sądu materialnoprawną i niejednokrotnie niełatwą do oceny kwestię przedawnienia objętego tytułem wykonawczym świadczenia³⁴.

Wnioski

Analiza przepisów art. 782¹ § 1 pkt 2 oraz art. 804 § 2 k.p.c. wskazuje na zaistnienie aktywności dłużnika działaniem z urzędu sądu lub organu egzekucyjnego. To wierzyciel, o ile oczywiście chce wyegzekwować świadczenie określone odpowiednio w tytule egzekucyjnym (art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c.) lub w tytule wykonawczym (art. 804 § 2 k.p.c.), powinien podjąć dodatkową aktywność w postaci wytoczenia powództwa o ustalenie, że objęta tytułem egzekucyjnym wierzytelność nie uległa przedawnieniu (art. 189 k.p.c.).

Przedstawiona analiza pozwala na obronę tezy, że mimo dopuszczalności powództwa opozycyjnego po nadaniu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności, a przed wszczęciem postępowania egzekucyjnego, po wszczęciu postępowania egzekucyjnego lub w jego toku, obecnie albo sąd, albo organ egzekucyjny, działając z urzędu, wyręcza dłużnika, ewentualnie wystarczającą aktywnością dłużnika będzie złożenie wniosku o umorzenie postępowania egzekucyjnego (art. 825 pkt 1¹ k.p.c.). Mimo formalnej dopuszczalności powództwa opozycyjnego dłużnik nie ma potrzeby jego wytaczania, bo działanie organu egzekucyjnego z urzędu (art. 804 § 2 k.p.c.) lub na wniosek dłużnika (art. 825 pkt 1¹ k.p.c.) chroni go w wystarczającym stopniu.

Podsumowanie

Ograniczenie zastosowania powództwa opozycyjnego w powołaniu na przedawnienie zapoczątkowały zmiany k.c., które spowodowały badanie przez sąd

³⁴ Sposób liczenia upływu terminu przedawnienia może wywołać szereg wątpliwości w praktyce. Zob. szerzej: P. Machnikowski, *O potrzebie zmiany przepisów normujących przedawnienie*, „Państwo i Prawo” 2018, z. 6, s. 109 i n.; M. Krajewski, *Zmiany regulacji przedawnienia rozszczeń*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, nr 12, s. 13 i n.

z urzędu przedawnienia roszczeń przeciwko konsumentom (art. 117 § 2¹ k.c.). Zmiany te nie uzasadniały jednak nałożenia na sąd w postępowaniu klauzulowym i komornika w postępowaniu egzekucyjnym obowiązku badania przedawnienia z urzędu. Efektem nowo wprowadzonych rozwiązań prawnych, oprócz szeregu wątpliwości interpretacyjnych, jest nadmierna ochrona dłużnika kosztem wierzyciela, bo tylko wierzyciel na wypadek odmowy nadania klauzuli wykonalności (art. 782¹ § 1 pkt 2 k.p.c.) będzie zmuszony do wytoczenia powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.) dla wykazania, że roszczenie objęte tytułem egzekucyjnym nie jest przedawnione. Do podobnej aktywności będzie zmuszony wierzyciel, gdy komornik odmówi wszczęcia postępowania egzekucyjnego (art. 804 § 2 k.p.c.) lub umorzy postępowanie egzekucyjne na wniosek dłużnika (art. 825 pkt 1¹ k.p.c.). We wszystkich tych sytuacjach, w których uprzednio to dłużnik domagał się pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w powołaniu na przedawnienie, teraz działania musi podejmować wierzyciel. Trudno więc oprzeć się wrażeniu, że nowe rozwiązania prawne wyręczają dłużnika.

Nowe przepisy (art. 782¹ § 1 pkt 2, art. 797 § 1¹, art. 804 § 2 i art. 825 pkt 1¹ k.p.c.) nie wpływają na sprawniejsze uzyskanie ochrony prawnej, a wręcz przeciwnie, poprzez iluzoryczne usprawnienia w zasadzie eliminują powództwo opozycyjne, dublując postępowania. W miejsce powództwa opozycyjnego wytaczonego przez dłużnika przed nowelizacją z 4 lipca 2019 r. po nowelizacji wierzyciel wytacza powództwo o ustalenie (art. 189 k.p.c.).

Ostateczna ocena wprowadzonych nowelizacją z dnia 4 lipca 2019 r. rozwiązań prawnych wymaga czasu, jednak już na tym etapie można stwierdzić, że powództwo opozycyjne jako merytoryczny środek obrony dłużnika mocno straci na znaczeniu na rzecz wytaczanego przez wierzyciela powództwa o ustalenie, że objęta tytułem egzekucyjnym wierzytelność nie uległa przedawnieniu (art. 189 k.p.c.). Natomiast badanie przedawnienia przez sąd w postępowaniu klauzulowym, a zwłaszcza przez komornika w postępowaniu egzekucyjnym, w praktyce stosowania prawa będzie budziło znaczne wątpliwości interpretacyjne. Nieprzypadkowo ustawodawca pozostawiał sądowi niemal na zasadzie wyłączności badanie zagadnień materialnoprawnych w postępowaniu rozpoznawczym. Słusznie zauważa H. Pietrkowski, że granica poszerzania możliwości badania w postępowaniu klauzulowym kwestii materialnoprawnych została przez ustawodawcę przekroczona³⁵. Powierzenie natomiast komornikowi badania przedawnienia w ogóle nie powinno mieć miejsca. Rozwiązaniem obecnej sytuacji jest uchylenie wadliwych rozwiązań prawnych.

³⁵ H. Pietrkowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I, red. T. Zembruski, Warszawa 2020, s. 1479.

Bibliografia

- Flaga-Gieruszyńska K., Zieliński A., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. Warszawa 2019.
- Frey R., *Powództwa przeciwegzekucyjne w prawie polskim*, Kielce 2011.
- Gwiadomorski J., *Podstawowe problemy przedawnienia*, „Nowe Prawo” 1955, nr 1.
- Gwiadomorski J., *Przedawnienie czy zarzut przedawnienia?*, „Nowe Prawo” 1955, nr 4.
- Jędrzejewska M., *Wpływ czynności procesowych na bieg przedawnienia*, Warszawa 1984.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 506–1217*, t. II, red. T. Szanciło, Warszawa 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2020.
- Krajewski M., *Zamiany regulacji przedawnienia roszczeń*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, nr 12.
- Machnikowski P., *Nowelizacja przepisów Kodeksu cywilnego o przedawnieniu roszczeń*, „Przegląd Sądowy” 2018, nr 9.
- Machnikowski P., *O potrzebie zmiany przepisów normujących przedawnienie*, „Państwo i Prawo” 2018, z. 6.
- Marciniak A., *Charakter prawny i skutki odmowy wszczęcia egzekucji w sądowym postępowaniu egzekucyjnym*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2019, nr 12.
- Niedużak A., *Glosa do wyroku SN z dnia 19 sierpnia 2004 r.*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 10.
- Pałdyna T., *Przedawnienie w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2009.
- Różalska A., *Powództwa przeciwegzekucyjne jako środki obrony merytorycznej dłużnika. Powództwo opozycyjne*, „Problemy Egzekucji Sądowej” 1997, nr 27.
- Stępień-Sporek A., Sporek F., *Przedawnienie i terminy zawite*, Warszawa 2009.
- Torbus A., *Wpływ przedawnienia roszczenia stwierdzonego tytułem wykonawczym na bieg postępowania egzekucyjnego*, referat wygłoszony 29 listopada 2019 r. w Krakowie na Konferencji „Sądowe postępowanie egzekucyjne. Nowe rozwiązania prawne”.
- Wengerek E., *Przeciwegzekucyjne powództwa dłużnika*, Warszawa 1967.
- Wielgus K., *Nowelizacja instytucji przedawnienia w polskim kodeksie cywilnym z 13 kwietnia 2018 r. – analiza prawna*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2019, nr 2.
- Wilejczyk M., *Nadużycie zarzutu przedawnienia przez dłużnika czy nieuwzględnienie zarzutu przedawnienia ze względu na szczególne okoliczności leżące po stronie wierzyciela – uwagi de lege ferenda*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 5.
- Zoll F., *Glosa do orzeczenia SN z dnia 10 marca 1993 r., III CZP 8/93*, „Przegląd Sądowy” 1994, nr 5.

Streszczenie

W artykule traktującym o zarzucie przedawnienia jako podstawie powództwa opozycyjnego autorka analizuje wpływ zmian k.p.c. na zakres zastosowania tego środka prawnego w praktyce prawa. Przedmiotem jej zainteresowania jest rozstrzygnięcie, czy zmiany k.p.c. dokonane ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. wpłynęły na usprawnienie postępowania cywilnego, czy też jedynie ograniczyły dotychczasowe, dobrze funkcjonujące rozwiązania prawne. Dla właściwego przedstawienia tytułowego zagadnienia autorka w pierwszej kolejności omówiła poprzedni stan prawny, przybliżając istotę i charakter prawny powództwa opozycyjnego, a następnie dokonała analizy i oceny istniejących rozwiązań. Jak wynika z przeprowadzonej analizy, skutkiem dodania

do k.p.c. artykułów 782¹ § 1 pkt 2, art. 797 § 1¹ oraz art. 804 § 2 jest znaczne ograniczenie możliwości zastosowania instytucji powództwa opozycyjnego. Sąd oraz komornik sądowy, badając przedawnienie z urzędu, wyręczają dłużnika, który nie musi w ten sposób podejmować merytorycznej obrony za pomocą powództwa opozycyjnego. W ocenie autorki efektem nowo wprowadzonych rozwiązań prawnych, oprócz szeregu wątpliwości interpretacyjnych, jest więc nadmierna ochrona dłużnika kosztem wierzyciela, na którego nałożone zostały nowe obowiązki mające na celu wykazanie, że nastąpiło przerwanie biegu terminu przedawnienia, co jej zdaniem prowadzi do zachwiania równowagi procesowej stron.

Słowa kluczowe: przedawnienie, zarzut przedawnienia, powództwo opozycyjne

**PLEA OF LIMITATION OF ACTION AS THE BASIS FOR
A DEBTOR'S ACTION AGAINST ENFORCEMENT IN THE FACE
OF AMENDMENTS TO THE CODE OF CIVIL PROCEDURE
(STREAMLINING OF PROCEEDINGS
OR LIMITING EXISTING LEGAL SOLUTIONS)**

Summary

In the article dealing with the plea of limitation of action as the basis for a debtor's action against enforcement, the author analysed the impact of amendments to the Code of Civil Procedure on the scope of application of this legal measure in the practice of applying the law. The author's matter of concern is to decide whether changes to the CCP made by the Act of 4 July 2019 influenced the improvement of civil proceedings or only limited existing, well-functioning legal solutions. To present the issue mentioned in the title of the article properly the author first discusses the previous legal status, introducing the essence and legal nature of the debtor's action against enforcement, and then analysed and evaluated the existing solutions. The conducted analysis indicated that the effect of adding articles 782¹ § 1 point 2, 797 § 1¹ and art. 804 § 2 of the CCP to the Code of Civil Procedure there is a significant reduction in the use of debtor's action against enforcement. The court and the court enforcement officer, when examining the limitation period ex officio, do their part to the debtor, who is not obliged to undertake substantive defence using debtor's action against enforcement. In author's opinion, the effect of the newly introduced legal solutions, in addition to a number of interpretative doubts, is therefore excessive protection of the debtor at the expense of the creditor, on whom new obligations have been imposed in order to prove that the limitation period has been interrupted, which in her opinion leads to imbalance between the parties in the process.

Keywords: limitation, plea of limitation of action, debtor's action against enforcement

Aneta Mendrek

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

ORCID: 0000-0002-1987-8070

**UMORZENIE PROCESU ZAWIESZONEGO W ZWIĄZKU
Z NIEMOŻNOŚCIĄ DORĘCZENIA ODPISU POZWU**

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r.¹ istotnie zmodyfikowano zasady doręczania pozwanemu pozwu lub innego pisma procesowego² wywołującego potrzebę podjęcia obrony jego praw, jeżeli w sprawie nie doręczono mu wcześniej żadnego pisma i nie ma zastosowania art. 139 § 2–3¹ k.p.c. lub inny przepis przewidujący skutek doręczenia.

¹ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469).

² W tym miejscu należy zasignalizować, że na gruncie art. 139¹ § 1 k.p.c. rodzi się istotny problem interpretacyjny związany z zakresem zastosowania doręczeń za pośrednictwem komornika. Zauważyć należy, że niejednokrotnie doręczenie odpisu pozwu połączone jest z doręzeniem odpisu nakazu zapłaty. Literalna wykładnia tego przepisu w związku z użyciem w nim wyłącznie pojęcia „pisma procesowego” i przemilczeniem kwestii doręczania pism sądowych (w tym nakazów zapłaty) mogłaby prowadzić do wniosku, że doręczeniu wraz z odpisem pozwu nie podlega odpis nakazu zapłaty. Niestety do kwestii tej nie odniesiono się w żaden sposób również w uzasadnieniu projektu ustawy. Względy prakseologiczne i ekonomii procesowej przemawiają za doręczaniem wraz z odpisem pozwu odpisu nakazu zapłaty. Za takim rozwiązaniem opowiedział się M. Uliasz (komentarz do art. 139¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Legalis/el. 2019, Nb. 15), wskazując, że „przez «odpis pisma» należy rozumieć całość korespondencji, która powinna być doręczona pozwanemu pierwszy raz w postępowaniu. Chodzi tu zatem o odpis pisma procesowego (pozwu, wniosku lub innego pisma procesowego), odpisy załączników do tego pisma, odpisy orzeczeń podlegających doręczeniu wraz z tym pismem (np. nakazu zapłaty) oraz pisemne pouczenia, które, według przepisów, powinny być doręczone pozwanemu. Przedmiot doręczenia dokonywanego za pośrednictwem komornika musi być identyczny z przedmiotem pierwszego doręczenia dokonywanego na rzecz pozwanego przez sąd. Wynika to stąd, że doręczenia te wywołują takie same skutki”. Z kolei K. Markiewicz (komentarz do art. 139¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. T. Szanciło, Legalis/el. 2019, pkt 4), zwracając uwagę na wyżej wymienioną lukę i odnosząc się do kwestii doręczenia przed doręzeniem odpisu pozwu odpisu postanowienia o przekazaniu sprawy właściwemu sądowi, stwierdza, że ustawodawca nie przewidział możliwości doręczenia odpisu wyżej wymienione go postanowienia przez komornika.

W art. 139¹ § 1 k.p.c. wprowadzono wyjątek od zasady wyrażonej w art. 139 § 1 k.p.c., tj. wykluczono – w opisanej wyżej sytuacji – możliwość uznania za doręczone pisma awizowanego dwukrotnie i niepodjętego w terminie (tzw. doręczenia *per aviso*). W miejsce przyjęcia fikcji doręczenia *per aviso* ustawodawca w art. 139¹ k.p.c. nałożył na powoda nowy ciężar procesowy doręczenia pozwanejmu odpisu pozwu lub pisma procesowego wywołującego potrzebę podjęcia obrony jego praw za pośrednictwem komornika.

Unormowanie to jest podyktowane potrzebą ochrony pozwanych przez zdarzającymi się na gruncie dotychczasowych unormowań nadużyciami lub słabościami doręczenia *per aviso* polegającymi na podawaniu w pozwie nieaktualnego adresu i uzyskiwaniu w ten sposób nakazu zapłaty lub wyroku w postępowaniu toczącym się bez udziału pozwanego i bez zapewnienia mu możliwości udziału w takim postępowaniu³. Potrzeby takiej, tj. dalej idącej niż gwarantowana dotychczas w przepisach, ochrony pozwanych nie sposób kwestionować.

Wydaje się jednak, że przyjęte w tym zakresie nowe unormowania mają istotne wady, szczególnie jeżeli uwzględni się szerszy kontekst normatywny, przede wszystkim związany z nowym brzmieniem art. 182 § 1 pkt 1 k.p.c., przyjętymi szczegółowymi unormowaniami zasad dokonywania doręczeń przez komornika i kosztów z tym związanych, a w końcu brakiem przymusu adwokacko-radcowskiego czy chociażby brakiem wyraźnego obowiązku każdorazowego pouczenia powoda występującego bez profesjonalnego pełnomocnika o treści art. 139¹ § 2, art. 177 § 1 pkt 6, art. 182 § 1 pkt 1, § 2 i § 4 oraz art. 143 i 144 k.p.c. Dążąc, zresztą słusznie, do ochrony pozwanych przed nadużyciami związanymi z doręczeniami *per aviso*, ustawodawca stworzył pole do nadużyć ze strony ukrywających się przed odpowiedzialnością pozwanych, a tym samym w sposób nieuzasadniony i nieproporcjonalny upośledził sytuację powodów.

Konstatacja powyższa odnosić się będzie odpowiednio do stron składających skargę o wznowienie postępowania. Jedną z dwóch najczęstszych sytuacji, w których art. 139¹ k.p.c. znajdzie zastosowanie, będzie właśnie niemożność doręczenia *per awizo* odpisu pozwu pozwanemu lub niemożność doręczenia przeciwnikowi strony składającej skargę o wznowienie postępowania odpisu tejże skargi⁴.

W niniejszym opracowaniu uwaga zostanie skupiona na konsekwencji niesprostania przez powoda ciężarowi doręczenia odpisu pisma przez komornika lub ustalenia adresu zamieszkania pozwanego, jaką jest umorzenie spoczywającego procesu.

³ Tak m.in. uzasadnienie projektu ustawy, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/166CCC44490F3965C1258384003CD40A/%24File/3137-uzas.pdf>, s. 153–154.

⁴ Zgodnie z art. 136 § 3 k.p.c. w odniesieniu do doręczenia skargi o wznowienie postępowania nie znajdzie zastosowania art. 136 § 2 k.p.c. Jednocześnie mając na względzie charakter skargi (zob. art. 406 i 409 k.p.c.), należy przyjąć, że skarga o wznowienie postępowania będzie stanowić inne pismo procesowe wywołujące potrzebę obrony praw w rozumieniu art. 139¹ § 1 k.p.c.

Otóż zgodnie z art. 139¹ § 1 k.p.c. w sytuacji, o której mowa w tym przepisie, w razie bezskuteczności próby doręczenia pisma przewodniczący zawiadania o tym powoda, przesyłając mu odpis pisma dla pozwanego i zobowiązując do doręczenia odpisu tego pisma pozwanemu za pośrednictwem komornika. Stosownie do treści art. 139¹ § 2 zd. 1 k.p.c. powód w terminie 2 miesięcy od doręczenia mu wyżej wymienionego wezwania powinien złożyć do akt potwierdzenie doręczenia pisma pozwanemu za pośrednictwem komornika albo zwraca pismo i wskazuje aktualny adres pozwanego lub dowód, że pozwany przebywa pod adresem wskazanym w pozwie⁵.

Artykuł 139¹ § 2 zd. 2 k.p.c. statuuje sankcję za niesprostanie nałożonemu na powoda w treści art. 139¹ § 2 zd. 1 k.p.c. ciężarowi. Stanowi on, że „po bezskutecznym upływie terminu stosuje się przepis art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c.”. Oznacza to, że w razie bezskutecznego upływu terminu sąd może zawiesić postępowanie na podstawie art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c. Zauważyć należy, że chociaż przepis art. 139¹ § 2 zd. 2 k.p.c. nakłada na sąd obowiązek zastosowania art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c., to nie można z jego brzmienia wywodzić obowiązku zawieszenia postępowania w każdej sytuacji. Otóż przepis ten odsyła do art. 177 § 1 k.p.c., który wskazuje na możliwość – a nie obowiązek – zawieszenia postępowania z urzędu⁶. Ma to o tyle istotne znaczenie z punktu widzenia omawianej problematyki, że decyzja sądu w przedmiocie zawieszenia postępowania determinować może dalsze postępowanie i sytuację powoda.

Zakreślony w art. 139¹ § 2 k.p.c. dwumiesięczny termin jest terminem ustawowym. Ma on jednak szczególny charakter, gdyż z jednej strony nie pozwala na jego przedłużenie na podstawie art. 166 k.p.c. (nie jest terminem sądowym), z drugiej strony nie sposób przyjąć, aby zastosowanie znalazł art. 167 k.p.c. (wobec odmiennego uregulowania w art. 139¹ § 2 zd. 2 k.p.c. skutków uchybienia temu terminowi).

W konsekwencji powód nie może wnosić o jego przedłużenie, natomiast może wnosić o niezawieszenie postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 6

⁵ Sporne w doktrynie jest, za pomocą jakich środków powód może dowodzić, że pozwany przebywa pod adresem wskazanym w pozwie. M. Uliasz (komentarz do art. 139¹, Nb. 21) wyraził pogląd, że choć w nowelizacji chodzi zapewne o dowód z dokumentów, „nie można wykluczyć możliwości skorzystania z innych środków dowodowych (np. zeznań świadków albo nawet zeznań powoda)”. Natomiast K. Markiewicz (komentarz do art. 139¹, pkt 3) wskazuje, że dowodem takim może być np. potwierdzenie odbioru innej korespondencji przez pozwanego (uczestnika postępowania) pod dotychczasowym adresem albo jego pismo ze wskazaniem tego adresu jako adresu zamieszkania. Wyklucza przy tym możliwość dowodzenia prawidłowości doręczenia za pomocą dowodów z zeznań świadków, gdyż w jego ocenie przeprowadzenie takich dowodów powinno być poświadczane skutecznym doręczeniem odpisu wniosku.

⁶ Za fakultatywnością zawieszenia postępowania w omawianej sytuacji opowiada się również K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 139¹ [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2019.

k.p.c., a uwzględnienie wniosku powoda zależeć będzie od oceny sądu⁷. Będzie to mieć szczególne znaczenie w tych sytuacjach, w których powód niezwłocznie po doręczeniu zobowiązania do doręczenia pisma za pośrednictwem komornika podejmie niezbędne działania w tym kierunku, a mimo to nie uda mu się w terminie 2 miesięcy uzyskać od komornika dowodu doręczenia lub wyników czynności podjętych przez komornika na podstawie art. 3b u.k.s.⁸ w celu ustalenia adresu zamieszkania pozwanego. W takiej bowiem sytuacji powód nie dysponuje jeszcze możliwością złożenia skutecznego wniosku o ustanowienie dla pozwanego kuratora na podstawie art. 143 i 144 k.p.c.⁹, a wręcz może nawet nie mieć świadomości istnienia takiej instytucji lub potrzeby.

Jakkolwiek decyzja o zawieszeniu postępowania została w art. 177 § 1 k.p.c. *ab initio* pozostawiona ocenie sądu, należy postulować, aby podejmując decyzję w tym przedmiocie, sąd brał pod uwagę konkretną sytuację (w szczególności aktywność powoda w zakresie dążenia do zadośćuczynienia nałożonych nań ciężarów, okoliczności wynikające ze znajdującego się w aktach materiału lub znane sądowi z urzędu, wskazujące, że trudności w doręczeniu korespondencji mogą w konkretnej sytuacji wynikać z podejmowanych przez pozwanego nieuczciwych zabiegów zmierzających do uniknięcia odpowiedzialności), konsekwencje zawieszenia postępowania dla dalszego biegu postępowania (umorzenie spoczywającego procesu z upływem trzymiesięcznego terminu) oraz coś, co w obecnie jest trud-

⁷ Nie wydaje się przy tym trafna wykładnia art. 139 § 2 k.p.c., wedle której „powód może skutecznie zwrócić pismo i wskazać aktualny adres pozwanego lub dowód, że pozwany przebywa pod adresem wskazanym w pozwie, tylko w terminie 2 miesięcy od dnia doręczenia zobowiązania. W razie dokonania tych czynności po upływie tego terminu nie stanowią one przeszkody do zawieszenia postępowania, a jeżeli postępowanie zostało już zawieszone, to nie uzasadniają one podjęcia postępowania. W takim przypadku powód może jedynie złożyć potwierdzenie doręczenia pisma za pośrednictwem komornika, gdyż w przeciwnym razie sąd umorzy postępowanie po upływie 3 miesięcy od daty postanowienia o zawieszeniu postępowania”. Taki pogląd wyraził M. Uliasz, komentarz do art. 139¹, Nb. 24.

⁸ Ustawa z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz.U. 2018, poz. 771 ze zm.).

⁹ Jak wskazuje się w doktrynie i orzecznictwie, wniosek o ustanowienie *curator absentis* zapobiega zawieszeniu postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c., o ile okaże się skuteczny, tj. o ile uprawdopodobniony zostanie fakt, że osoba jest nieznana z miejsca pozwu. Podobnie m.in. A. Jakubecki, komentarz do art. 177 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. H. Dolecki, red. T. Wiśniewski, Lex 2013, Lex/el., teza 30; E. Stafańska, komentarz do art. 177 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, Lex/el., teza 23; A. La-skowska-Hulisz, komentarz do art. 177 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Marciniak, Legalis/el. 2019, teza 4; E. Rudkowska-Ząbczyk, komentarz do art. 177 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Legalis/el. 2019, teza 20; postanowienie SN z dnia 5 listopada 1970 r., sygn. II CZ 133/70, Legalis; postanowienie SN z dnia 12 lipca 1978 r., sygn. IV CZ 99/78, Legalis; postanowienie SN z dnia 12 marca 1982 r., sygn. I CZ 20/82, Legalis. Powód, któremu nie udało się jeszcze uzyskać od komornika protokołu potwierdzającego wyniki jego ustaleń, nie będzie miał możliwości uprawdopodobnienia okoliczności, że miejsce pobytu nie jest znane. Trudno jednocześnie oczekiwać, aby na powodzie, który niezwłocznie złożył wnioski, o których mowa w art. 3a i 3b u.k.s. – przed uzyskaniem wyników ustaleń komornika – spoczywał ciężar uprawdopodobnienia wyżej wymienionych okoliczności w drodze np. zeznań świadków.

ne do przewidzenia, a mianowicie przeciętny czas, jaki w praktyce okaże się potrzebny na doręczenie pisma przez komornika, względnie podjęcie przez niego czynności zmierzających do ustalenia adresu zamieszkania pozwanego. Wskazać bowiem należy, że instytucja spoczywania procesu, a w konsekwencji umorzenia spoczywającego procesu, została z założenia pomyślana jako konsekwencja bezczynności strony (w tym wypadku powoda) i braku jej dostatecznego zaangażowania we wspieranie toku postępowania¹⁰. Negatywne konsekwencje spoczywania procesu nie powinny natomiast dotyczyć strony, która w miarę istniejących możliwości i ujawniających się w danej sytuacji potrzeb podejmuje dostępne jej kroki mające na celu kontynuowanie postępowania. Biorąc pod uwagę znaczne obciążenie sędziów liczbą spraw w referatach, rodzi się jednak obawa, że w omawianym zakresie może ukształtować się praktyka niemalże automatycznego zawieszania postępowania po bezskutecznym upływie dwumiesięcznego terminu.

Należy podkreślić, że jeżeli sąd zdecyduje się zawiesić postępowanie, możliwość jego podjęcia będzie uzależniona od złożenia przez powoda nie później niż w terminie 3 miesięcy od daty postanowienia o zawieszeniu skutecznego wniosku o jego podjęcie. W przeciwnym wypadku sąd jest zobligowany umorzyć postępowanie na podstawie art. 182 § 1 pkt 1 k.p.c.

Jednocześnie aby złożenie wniosku o podjęcie postępowania było skuteczne i zapobiegło umorzeniu spoczywającego procesu, muszą ustać przeszkody do zawieszania postępowania, tj. przeszkoda w doręczeniu pisma pozwanemu¹¹. Nie wystarczy więc samo złożenie wniosku o podjęcie postępowania, jeżeli powód nie zadośćuczyni powinnościom z art. 139¹ § 2 zd. 1 k.p.c., tj. nie złoży do akt potwierdzenia doręczenia pisma pozwanemu za pośrednictwem komornika albo nie zwróci pisma ze wskazaniem aktualnego adresu pozwanego lub dowodu, że pozwany przebywa pod adresem wskazanym w pozwie. Jeżeli zadośćuczynienie wyżej wymienionym powinnościom okaże się niemożliwe, alternatywę dla powoda stanowi złożenie wniosku o ustanowienie dla pozwanego kuratora na podstawie art. 143 i 144 k.p.c. W takim przypadku aby wniosek o podjęcie postępowania był skuteczny, a w konsekwencji nie doszło do umorzenia postępowania,

¹⁰ Zob. też: A. Olaś, *Upadek instancji na gruncie art. 182 KPC* [w:] *Umorzenie procesu cywilnego*, Legalis/el. 2016.

¹¹ W orzecznictwie przyjmuje się, że przesłanką podjęcia postępowania jest złożenie w terminie wniosku o jego podjęcie, a nie skuteczność tego wniosku rozumiana jako usunięcie przeszkody, która legła u podstaw zawieszania postępowania. Tak m.in. postanowienie SN z dnia 7 kwietnia 1998 r., sygn. III CKN 921/97, Legalis. W doktrynie przyjęto, że jedynie skuteczny wniosek o podjęcie postępowania tamuje możliwość umorzenia zawieszzonego postępowania. Tak: A. Laskowska-Hulisz, *Zawieszenie sądowego postępowania rozpoznawczego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2009, s. 328; *eadem*, komentarz do art. 182 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Marciniak, Legalis/el. 2019; K. Markiewicz, *Umorzenie postępowania na podstawie art. 182 § 1 k.p.c. a wniosek o podjęcie postępowania zawieszzonego z przyczyny określonej w art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c.*, „Polski Proces Cywilny” 2012, nr 2, s. 312–318.

wniosek o ustanowienie kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu również powinien zostać złożony przed upływem terminu spoczywania procesu i wniosek ten powinien być skuteczny (tj. prowadzić do ustanowienia kuratora)¹². W przeciwnym razie złożenie tych wniosków przed upływem trzymiesięcznego terminu nie zapobiegnie umorzeniu spoczywającego postępowania. Z kolei skuteczność wniosku o ustanowienie kuratora uzależniona jest od uprawdopodobnienia okoliczności, że miejsce pobytu pozwanego nie jest znane (art. 144 k.p.c.)¹³. Zatem w wielu wypadkach możliwość uprawdopodobnienia tej okoliczności zaistnieje dopiero, gdy powód otrzyma od komornika protokół stwierdzający, że pozwany nie zamieszkuje pod wskazanym adresem i jednocześnie adresu tego w toku czynności, o których mowa w art. 3b u.k.s. nie udało się ustalić.

W świetle powyższego, biorąc pod uwagę czas potrzebny na podjęcie przez komornika czynności związanych z próbą doręczenia (art. 3a u.k.s.), a następnie ustalenia adresu zamieszkania pozwanego (art. 3b u.k.s.) oraz obieg korespondencji, może się okazać, że postępowanie ulegnie umorzeniu pomimo dołożenia przez powoda wszelkich możliwych starań i wykorzystania wszelkich przewidzianych przez prawo środków¹⁴.

¹² Samo złożenie przed upływem trzymiesięcznego terminu – wraz z wnioskiem o podjęcie postępowania – skutecznego wniosku o ustanowienie kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu pozwanego stanowi przeszkodę do umorzenia postępowania. Nie można bowiem uzależniać skuteczności wniosku o podjęcie postępowania od ustanowienia kuratora przed upływem tego terminu, szczególnie że okoliczność ta – czas potrzebny na rozpatrzenie wniosku ustanowienia kuratora (w szczególności na znalezienie kandydata na kuratora) – jest zupełnie niezależna od strony. Na postanowienie oddalające wniosek o ustanowienie kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu nie służy zażalenie. Takie rozstrzygnięcie podlegać będzie kontroli na wniosek powoda – na podstawie stosowanego odpowiednio art. 380 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. – w postępowaniu zażaleniomowym zainicjowanym zażaleniem na postanowienie o umorzeniu postępowania.

¹³ Zauważyć należy, że w doktrynie i orzecnictwie zachodzą różne poglądów co do stopnia i środków służących w tym wypadku do uprawdopodobnienia. Zauważalna jest przy tym tendencja do zaostrzania wymagań stawianych stronie, na której spoczywa ciężar uprawdopodobnienia w omawianym wypadku. W szczególności wskazuje się, że nie jest wystarczające poprzestanie na informacji z Centralnego Biura Adresowego i Krajowego Rejestru Skazanych (tak: postanowienie SN z dnia 15 grudnia 2010 r., sygn. II CZ 150/10, Lex). Postuluje się, aby dla zapobieżenia ewentualnym nadużyciom przesłuchać przeciwnika strony, dla której ma zostać ustanowiony kurator, domowników, sąsiadów, właściciela lub administratora domu. Tak: wyrok SN z dnia 30 czerwca 1997 r., sygn. II CKU 71/97, „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 12, poz. 38. Pogląd ten w doktrynie zaakceptowali m.in. K. Weitz, komentarz do art. 144 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, Lex/el., teza 4; J. Bodio, komentarz do art. 144 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, red. A. Jakubecki, Lex/el. 2019, teza 1; E. Stefańska, komentarz do art. 144 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, Lex/el., teza 2.

¹⁴ A jednocześnie nienadużywania przez powoda środków, takich jak możliwość odraczania zawieszenia postępowania poprzez wskazanie sądowi przed upływem dwumiesięcznego terminu niekoniecznie właściwego, ale innego niż wskazany w pozwie adresu. Na możliwość taką jako „słabość” unormowania wskazuje w doktrynie M. Uliasz, komentarz do art. 139¹, Nb. 20.

Podkreślić należy zasygnalizowaną już wyżej okoliczność, że ocena ukształtowania sytuacji procesowej powoda w omawianym przypadku wymaga uwzględnienia tego, że *de lege lata* brak jest przymusu adwokacko-radcowskiego oraz że ustawodawca wyraźnie nie przesądził obowiązku pouczenia powoda występującego bez profesjonalnego pełnomocnika o treści art. 139¹ § 2, art. 177 § 1 pkt 6, art. 182 § 1 pkt 1, § 2 i § 4 oraz art. 143 i art. 144 k.p.c. Uwzględnienie powyższych okoliczności prowadzi do wniosku, że w przypadku powodów niekorzystających z profesjonalnej pomocy prawnej ryzyko poniesienia negatywnych konsekwencji procesowych mogących stanowić nieuzasadnione i nieproporcjonalne ograniczenie prawa do sądu zarówno w aspekcie skutecznego dostępu do ochrony prawnej, jak i prawa do rzetelnie ukształtowanej procedury jest jeszcze wyższe. Z tego też względu należy postulować, aby łącznie z wezwaniem powoda do doręczenia pozwanemu odpisu pisma za pośrednictwem komornika doręczano powodowi pouczenie o treści art. 139¹ § 2, art. 177 § 1 pkt 6, art. 182 § 1 pkt 1, § 2 i § 4 oraz art. 143 i art. 144 k.p.c.¹⁵

Podsumowując, wedle art. 139¹ § 2 zd. 2 k.p.c. konsekwencją bezskutecznego upływu dwumiesięcznego terminu z art. 139¹ § 2 zd. 1 k.p.c. jest możliwość zawieszenia postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 6. Z kolei w razie zawieszenia i niespełnienia przesłanek do jego podjęcia przed upływem trzymiesięcznego terminu od daty zawieszenia następuje upadek instancji (art. 182 § 1 pkt 1 k.p.c.).

Wobec braku regulacji szczególnych upadek instancji w wyżej wymienionej sytuacji powoduje, że:

- pozew nie wywołuje żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa (art. 182 § 2 zd. 1 k.p.c.), czy to procesowych¹⁶, czy materialno-prawnych¹⁷,
- z umorzeniem postępowania umarzają się nawzajem także koszty procesu (art. 182 § 4 k.p.c.),

¹⁵ Na potrzebę pouczenia powoda przy doręczaniu mu zobowiązania do doręczenia pisma przez komornika zwraca również uwagę M. Uliasz (*ibidem*, Nb. 25), przy czym autor ten wskazuje na potrzebę pouczenia jedynie o treści art. 139¹ § 1 k.p.c. (wydaje się, że autorowi chodziło o art. 139¹ § 2 k.p.c.).

¹⁶ W szczególności z chwilą uprawomocnienia postanowienia o umorzeniu postępowania tracą byt prawny nieprawomocne orzeczenia wydane w umorzonym postępowaniu, w tym nakazy zapłaty (art. 182 § 2 zd. 2 k.p.c.), oraz następuje upadek zabezpieczenia (art. 744 § 1 k.p.c.). Podobnie: postanowienie SN z dnia 23 września 1969 r., sygn. II CZ 94/69, Legalis; postanowienie SN z dnia 6 maja 1998 r., sygn. II CKN 740/97, Legalis; A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 182 [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el., 2019, teza 14. Paradoksalnie upadek instancji powoduje też, że brak jest podstaw do kontynuowania przez komornika czynności mających na celu ustalenie przez niego na podstawie art. 3b u.k.s. adresu pozwanego, gdyż czynności te mogą być podejmowane wyłącznie na zlecenie powoda „zobowiązanego przez sąd” (zob. art. 3 ust. 4 pkt 1 i 1a w zw. z art. 3a ust. 4 i art. 3b u.k.s.).

¹⁷ Przerwa biegu terminu przedawnienia, upływ terminów zawitych itd.

– sąd nie zwraca powodowi opłaty (brak odpowiedniej regulacji w art. 79 u.k.s.c.¹⁸), nie podlega też ona w żadnym stopniu zaliczeniu na poczet opłaty od kolejnego pozwu (choćby analogicznie do unormowań art. 19 ust. 2 pkt 2 u.k.s.c.).

Rozwiązanie takie należy ocenić krytycznie z punktu widzenia prawa do sądu, zarówno w jego aspekcie dostępu do sądu, jak i rzetelnie ukształtowanego postępowania.

Oznacza to, po pierwsze, że w niektórych sytuacjach mimo dołożenia przez powoda wszelkich starań i wyczerpania dostępnych prawem środków zostanie on pozbawiony możliwości skutecznej ochrony prawnej. Jeżeli bowiem pozew złożony w postępowaniu, w którym nastąpił upadek instancji, nie wywołuje skutków, jakie ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa, sama możliwość późniejszego wytoczenia powództwa (po ustaleniu adresu pozwanego) w razie upływu terminu przedawnienia lub terminu zawitego może mieć charakter iluzoryczny.

W tych samych przypadkach, o których mowa powyżej, sprzeczne z zasadą równości stron jest także automatyczne pozbawienie powoda w każdej sytuacji możliwości dochodzenia w wytoczonym następnie procesie kosztów procesu poniesionych w związku z procesem, w którym nastąpił upadek instancji. Z uwagi na stosunkowo krótki termin, w którym następuje upadek instancji, po umorzeniu postępowania może się bowiem okazać, że komornik w toku czynności, o których mowa 3b u.k.s., ustalił, że pozwany faktycznie zamieszkuje pod adresem wskazanym w pozwie, a niemożność doręczenia mu korespondencji, czy to przez sąd, czy to przez komornika na podstawie art. 3a u.k.s., wynikała z celowego ukrywania się przed wierzycielami.

Z tych samych względów niesłusznym rozwiązaniem jest pozbawienie powoda możliwości odzyskania choćby części opłaty czy też zaliczenia jej na poczet opłaty od pozwu o to samo roszczenie złożonego po ustaleniu adresu pozwanego. W tym zakresie należy wskazać na unormowania art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. b, art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. a i art. 19 ust. 2 pkt 2 u.k.s.c.

Zwrot części opłaty uzasadniony byłby w omawianej sytuacji zmniejszonym nakładem pracy sądu związanym ze sprawą, do której rozpoznania *de facto* nie doszło. Między innymi takie względy legły u podstaw zwrotu połowy opłaty od pozwu cofniętego przed rozpoczęciem posiedzenia, na które sprawa została skierowana (art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. a u.k.s.c.). Oczywiście wskazana analogia nie będzie zachodzić w tych sprawach, w których wydano nakaz zapłaty. Zauważyć należy, że powód niejednokrotnie nie będzie miał możliwości uchronić się poprzez cofnięcie pozwu od negatywnych skutków niemożności ustalenia na czas adresu pozwanego i jednocześnie uprawdopodobnienia, że pozwany jest nieznanym z miejsca pobytu. Po pierwsze, po wysłaniu odpisu pozwu, którego następnie doręczenie okazało się nieskuteczne, powód nie ma możliwości odzyskania cało-

¹⁸ Ustawa z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. 2019, poz. 785 ze zm.), dalej: u.k.s.c.

ści opłaty pomniejszonej o opłatę minimalną w wysokości 30 zł (por. art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. b w zw. z art. 79 ust. 3 u.k.s.c.). Po drugie, jak już wskazano, nie będzie miał możliwości odzyskania choćby połowy opłaty, jeżeli wydano nakaz zapłaty, a następnie ujawniły się trudności związane z doręczeniem odpisu pozwu (art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. a u.k.s.c.). W końcu nawet w sprawach, w których nie wydano nakazu zapłaty, jeżeli niemożność ustalenia adresu pozwanego i uprawdopodobnienia tej okoliczności przed upływem terminu spoczywania procesu ujawni się już po zawieszeniu postępowania, powód nie ma możliwości skutecznie cofnąć pozwu (i tym samym odzyskać choćby połowy opłaty), gdyż wedle przeważającego w doktrynie poglądu czynność ta wywołałaby skutek dopiero po podjęciu postępowania¹⁹. Wydaje się, że tak daleko idące konsekwencje w zakresie kosztów sądowych stanowią naruszenie prawa do rzetelnie ukształtowanego postępowania, szczególnie jeżeli dotkną powoda, któremu trudno będzie zarzucić uchybienie ciężarowi wspierania postępowania.

Sytuacja powoda w razie umorzenia postępowania na podstawie art. 182 § 1 pkt 1 k.p.c. w odniesieniu do omawianych sytuacji jest w sposób nieuzasadniony zróżnicowana i gorsza od sytuacji powoda, który wytoczył powództwo w elektronicznym postępowaniu upominawczym. Po pierwsze, dlatego, że w elektronicznym postępowaniu upominawczym istnieje możliwość przyjęcia fikcji doręczenia pozwu *per aviso*, o ile adres pozwanego wskazany przez powoda zgadza się z danymi z bazy PESEL-SAD (art. 505³⁴ § 1 k.p.c. w brzmieniu nadanym nowelą z 4 lipca 2019 r.). Po drugie, nawet w sytuacji umorzenia postępowania elektronicznego na podstawie art. 505³⁴ § 2 k.p.c. (wobec niepokrywania się adresu pozwanego wskazanego w pozwie z adresem w bazie PESEL) powód ma możliwość zachowania skutków prawnych, jakie ustawa wiązała z wytoczeniem pierwotnego powództwa (w szczególności zachowania skutków przerwy biegu terminu przedawnienia), oraz możliwość zgłoszenia żądania uwzględnienia kosztów poniesionych w elektronicznym postępowaniu upominawczym, o ile w terminie 3 miesięcy od dnia wydania postanowienia o umorzeniu elektronicznego postępowania upominawczego powód wniesie pozew przeciwko pozwanemu o to samo roszczenie w postępowaniu innym niż elektroniczne (zob. art. 505³⁷ § 1 i 2 w zw. z art. 505³⁴ § 1 i 2 k.p.c.). Ponadto zgodnie z art. 19 ust. 2 pkt 2 u.k.s.c. w sytuacji zachowania terminu, o którym mowa w art. 505³⁷ § 2 k.p.c., opłatę uiszczoną od pozwu w elektronicznym postępowaniu upominawczym zalicza się na poczet opłaty od składanego następnie pozwu.

Wszystkie opisane wyżej zagrożenia prawa do sądu można byłoby uznać za wyolbrzymione przy założeniu sprawności i skuteczności doręczeń komorniczych. Zakładając bowiem, że powodowi udałoby się w terminie 5 mie-

¹⁹ Na niemożność kontroli aktów dyspozycji materialnej stron w czasie zawieszenia postępowania wskazuje m.in. P. Grzegorzczak, komentarz do art. 179 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. T. Ereciński, Lex/el. 2016, teza 6.

sięcy²⁰ uzyskać i złożyć w sądzie – z odpowiednimi wnioskami – protokół komorniczy stwierdzający doręczenie przesyłki, względnie dokument stwierdzający, że czynności podjęte przez komornika na podstawie art. 3b u.k.s. nie pozwoliły ustalić adresu zamieszkania pozwanego, brak byłoby podstaw do obaw, że wniosek powoda o podjęcie postępowania połączony – w razie potrzeby – z wnioskiem o ustanowienie kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu nie będzie skuteczny²¹.

Niestety analiza szczegółowych zasad i kosztów doręczeń komorniczych, a także możliwości ustalania adresu pozwanego przez komornika rodzi obawy o skuteczność i sprawność podejmowanych na podstawie art. 3a i 3b u.k.s. czynności. Nie jest to przy tym wynik negatywnej oceny pracy komorników, a raczej efekt uwzględnienia czasu potrzebnego na podjęcie poszczególnych czynności, w tym obiegu korespondencji. Termin 5 miesięcy może się okazać niewystarczający, uwzględniając następujące czynności i przeciętny czas potrzebny na ich dokonanie:

1. sporządzenie wniosku do komornika (ok. 1–7dni),
 - 1.1. czas doręczenia przesyłki komornikowi (ok. 3–7 dni),
2. wydanie na podstawie art. 9 ust. 2 u.k.s. postanowienia komornika o odmowie wykonania czynności z powodu jego niewłaściwości (do 14 dni, wnioskowanie z art. 3a ust. 1 u.k.s.),
 - 2.1. czas doręczenia przesyłki powodowi (ok. 3–15 dni),
 - 2.2. skarga na odmowę komornika dokonania doręczenia (jej rozpatrzenie może trwać przeszło 5 miesięcy), ewentualnie
 - 2.3. złożenie wniosku do komornika właściwego do dokonania doręczenia (ok. 3 dni),
 - 2.3.1. czas doręczenia przesyłki komornikowi (ok. 3–7 dni),
3. wezwanie powoda do uiszczenia opłaty od wniosku o doręczenie (art. 41 ust. 1 u.k.k.²²) oraz ewentualnej zaliczki na wydatki (art. 6 pkt 4 i 8 w zw. z art. 7 ust. 2 i art. 15 ust. 2a u.k.k.) (ok. 7 dni),

²⁰ W praktyce zapewne w nieco dłuższym terminie wynikającym z tego, że postanowienie o zawieszeniu postępowania z reguły nie będzie zapadać w dniu następującym po upływie dwumiesięcznego terminu.

²¹ Oczywiście w sytuacji nieskuteczności próby doręczenia przesyłki przez komornika na podstawie art. 3a u.k.s. zlecenie przez powoda komornikowi ustalenia na podstawie art. 3b u.k.s. adresu pozwanego nie jest obligatoryjne i nie wyczerpuje instrumentów uprawdopodobnienia. Może on próbować w inny sposób uprawdopodobniać okoliczność, że adres powoda nie jest znany. Nie zmienia to jednak faktu, że procedura w tym zakresie powinna być tak ukształtowana, aby powód miał możliwość skorzystania z instrumentów przewidzianych w art. 3b u.k.s. bez obawy, że przed końcem podjętych w oparciu o ten przepis ustaleń nastąpi upadek postępowania. Ponadto wydaje się, że na gruncie nowych unormowań sądy mogą przyjmować, że niewyczerpanie stworzonej w tym przepisie możliwości nie czyni zadość uprawdopodobnieniu, że miejsce pobytu pozwanego nie jest znane.

²² Ustawa z dnia 28 lutego 2018 r. o kosztach komorniczych (Dz.U. 2018, poz. 770 ze zm.).

- 3.1. czas doręczenia przesyłki powodowi (ok. 3–15 dni),
- 3.2. uiszczenie opłaty lub zaliczki na wydatki (do 7 dni od wezwania, a jeżeli strona zamieszkuje za granicą i nie ma w kraju przedstawiciela, termin nie krótszy niż miesiąc; zob. art. 7 ust. 4 i art. 22 ust. 2 u.k.k.), ewentualnie
- 3.3. wniosek powoda o zwolnienie od opłaty komorniczej i wydatków (jego rozpatrzenie może trwać przeszło 5 miesięcy),
4. podjęcie przez komornika (odpowiednio asesora lub upoważnionego pracownika; zob. art. 28 i art. 153 ust. 1 u.k.s.) próby doręczenia zgodnie z art. 3a ust. 1 u.k.s. (do 14 dni od otrzymania zlecenia),
 - 4.1. w razie zastania adresata doręczenie,
 - 4.2. w razie nieobecności adresata i ustalenia, że zamieszkuje pod podanym adresem, oczekiwanie na odbiór awizowanej przez komornika przesyłki i ewentualnie uznanie za doręczone *per aviso* w ostatnim dniu terminu do jej podjęcia (14 dni od dnia umieszczenia zawiadomienia, zob. art.3a ust. 3 u.k.s.),
 - 4.3. doręczenie powodowi protokołu stwierdzającego doręczenie na podstawie art. 3a ust. 3 i 5 u.k.s. (ok. 3–15 dni).

W wypadku ustalenia, że adresat zamieszkuje pod wskazanym adresem, istnieje realna szansa przy założeniu, że na wcześniejszych etapach powód nie napotkał trudności w przyjęciu przez komornika sprawy oraz nie złożył wniosku o zwolnienie od opłaty lub skargi na czynności komornika, że doręczenie powodowi protokołu stwierdzającego doręczenie pisma pozwanemu nastąpi przed upływem dwumiesięcznego terminu, ewentualnie przed upływem terminu spoczywania procesu.

Sytuacja wygląda dużo mniej optymistycznie w razie nieobecności adresata i ustalenia przez komornika w toku czynności podjętych na podstawie art. 3a ust. 2 u.k.s., że adresat nie zamieszkuje pod wskazanym adresem, lub ustalenia, że nie ustalono, czy adresat zamieszkuje pod wskazanym adresem (art. 3a ust. 4 u.k.s.). W takiej sytuacji nastąpi:

5. zwrot pisma powodowi z informacją o dokonanych ustaleniach (art. 3a ust. 4 i 5 u.k.s.; ok. 3–15 dni),
6. złożenie przez powoda na podstawie art. 3b u.k.s. wniosku o ustalenie adresu zamieszkania pozwanego i doręczenie go komornikowi (ok. 3–7 dni),
7. wezwanie powoda do uiszczenia opłaty od wniosku (art. 41 ust. 2 u.k.k.) oraz zaliczki na wydatki (art. 6 pkt 7 i 8 w zw. z art. 7 ust. 2 i art. 14 u.k.k.; do 7 dni),
 - 7.1. czas doręczenia wezwania powodowi (ok. 3–15 dni),
 - 7.2. uiszczenie opłaty lub zaliczki na wydatki (do 7 dni od wezwania, a jeżeli strona zamieszkuje za granicą i nie ma w kraju przedstawiciela, termin nie krótszy niż miesiąc; zob. art. 7 ust. 4 i art. 22 ust. 2 u.k.k.), ewentualnie wniosek o zwolnienie od kosztów komorniczych (kilka miesięcy),

8. zwrócenie się przez komornika do podmiotów, o których mowa w art. 761 § 1¹ pkt 3–6 k.p.c. (tj. wyłącznie organów podatkowych, rentowych, banków; ok. 7 dni),
 - 8.1. doręczenie wezwań wyżej wymienionym instytucjom (ok. 7 dni),
9. odpowiedź wyżej wymienionych instytucji (ok. 2–3 tygodni),
 - 9.1. doręczenie odpowiedzi komornikowi (ok. 3–7 dni),
10. poinformowanie powoda przez komornika o wynikach ustaleń (ok. 3–15 dni),
 - 10.1. w razie ustalenia w toku wyżej wymienionych czynności adresu zamieszkania pozwanego, złożenie przez powoda wniosku do komornika o doręczenie pozwu lub złożenie w sądzie wniosku o podjęcie postępowania ze wskazaniem ustalonego przez komornika adresu zamieszkania pozwanego,
 - 10.2. w razie nieustalenia w toku wyżej wymienionych czynności adresu zamieszkania pozwanego, złożenie przez powoda wniosku o podjęcie postępowania wraz z wnioskiem o ustanowienie kuratora dla pozwanego jako nieznanego z miejsca pobytu.

Prześledzenie powyższych czynności i przybliżonego czasu ich trwania pokazuje, że nawet w sytuacji, gdy sprawa nie skomplikuje się poprzez odmowę dokonania czynności przez komornika, skargę na czynności komornika lub wnioski o zwolnienie od kosztów komorniczych, w przypadku, gdy komornik ustali, że pozwany nie zamieszkuje pod wskazanym adresem, lub nie będzie w stanie okoliczności tej wyjaśnić w toku czynności podejmowanych na podstawie art. 3a u.k.s., zadośćuczynienie przez powoda nałożonym na niego w art. 139¹ § 1 i § 2 oraz art. 182 § 1 pkt 1 k.p.c. ciężarom w terminach w nich przewidzianych bez winy powoda może okazać się niemożliwe²³.

Należy również nadmienić, że w sytuacji niemożności doręczenia pisma na podstawie art. 3a ust. 1–3 u.k.s. złożenie przez powoda i opłacenie wniosku, o którym mowa w art. 3 ust. 4 pkt 1a i art. 3b u.k.s. nie gwarantuje mu, że komornik, do którego złożono wniosek, nie odmówi podjęcia czynności zmierzających do ustalenia aktualnego adresu zamieszkania powoda. W tym zakresie w art. 9 ust. 2 u.k.s. występuje luka. Przepis ten stanowi, że właściwy komornik „nie może odmówić wykonania czynności, o których mowa w art. 3 ust. 4 pkt 1 i 2”, zatem nie odsyła do czynności, o których mowa w art. 3 ust. 4 pkt 1a. Oczywiście zapewne nie było to celem ustawodawcy i można, odwołując się do wykładni celowościowej i systemowej, argumentować, że podjęcie czynności, o których mowa w art. 3 ust. 4 pkt 1a u.k.s., stanowi konsekwencję nieustalenia

²³ Do rozważenia w takiej sytuacji pozostaje kwestia, czy powód może domagać się przywrócenia terminu. Omówienie tego zagadnienia przekraczałoby ramy niniejszego opracowania. Należy jednak zauważyć, że nawet gdyby możliwość taką dopuścić – co może być dyskusyjne, to ukształtowanie procedury w opisany wyżej sposób trudno byłoby uznać za odpowiadające wymogom rzetelności proceduralnej.

adresu w toku czynności, o których mowa w art. 3 ust. 4 pkt 1a u.k.s. Jednak wyniki wykładni literalnej prowadzą do odmiennych wniosków, co budzi zasadnicze zastrzeżenia z punktu widzenia zasad prawidłowej legislacji.

Nie można w końcu pominąć kwestii wysokości opłat komorniczych od wniosków za doręczenie pisma przez komornika na podstawie art. 3a u.k.s. oraz za ustalenie adresu pozwanego na podstawie art. 3b u.k.s. Zgodnie z art. 41 ust. 1 i 2 u.k.k. wynoszą one odpowiednio: 60 zł od wniosku powoda o doręczenie za doręczenie na jeden adres oznaczonego pisma w sprawie, niezależnie od liczby adresatów i liczby podjętych prób doręczenia, i 40 zł od wniosku o ustalenie aktualnego adresu zamieszkania adresata. Z jednej strony, mając na względzie ochronę interesów powoda, wyższe opłaty mogłyby stanowić nieproporcjonalne ograniczenie prawa do sądu, z drugiej jednak strony trudno oczekiwać, że komornik (czy nawet zatrudniany przez niego pracownik) po pierwszej nieudanej próbie doręczenia pisma będzie za wyżej wymienioną opłatą podejmował kolejne próby. Niska wysokość tych opłat – z perspektywy kosztów utrzymania kancelarii komorniczej – nie będzie raczej zachęcać komorników do podejmowania się doręczeń wniosków spoza rewiru, co pogłębia obawy związane z wydłużaniem czasu doręczenia pisma na skutek odmowy dokonania czynności.

Transponując powyższe uwagi na przypadek doręczania przez komornika skargi o wznowienie, zauważyć należy, że umorzenie zawieszono na podstawie art. 182 § 1 pkt 2 k.p.c. postępowania zainicjowanego skargą o wznowienie postępowania przy odpowiednim zastosowaniu art. 182 § 2 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 406 k.p.c. może spowodować upływ terminów przewidzianych w art. 407 i 408 k.p.c., przy czym – jak się przyjmuje w doktrynie i orzecznictwie – termin, o którym mowa w art. 408 k.p.c., nie podlega przywróceniu.

Podsumowując, bezskuteczny upływ terminu z art. 139¹ § 2 zd. 2 k.p.c., a następnie terminu z art. 182 § 1 pkt 1 k.p.c. może być skutkiem nie tylko opieszałości powoda, ale wielu innych niezależnych od niego czynników, np. czasu potrzebnego na ustalenie przez komornika aktualnego adresu zamieszkania pozwanego i obiegu korespondencji z tym związanej. Oznacza to, że zastosowanie w takich wypadkach instytucji spoczywania procesu i upadku instancji ze wszystkimi tego negatywnymi konsekwencjami (art. 182 § 2 i 4 k.p.c.) nie przystaje do celu tych instytucji i nie jest uzasadnione. W takich sytuacjach nowe unormowanie stanowi nieproporcjonalne ograniczenie w dostępie do sądu i nie odpowiada wymogom rzetelnego procesu.

W świetle powyższych uwag można stwierdzić, że nowe unormowania nie zostały dostatecznie przemyślane i wymagają zmiany. Wydaje się, że w przypadku niepodjęcia dwukrotnie awizowanego pozwu (lub innego pisma, o którym mowa w art. 139¹ § 1 k.p.c.) właściwszym rozwiązaniem byłoby *de lege ferenda*, aby zlecenie doręczenia pisma komornikowi pochodziło od sądu. Jeżeli przyjęta przez ustawodawcę konstrukcja zobowiązania powoda do doręczania pisma przez komornika miałyby się ostać, to przynajmniej należy postulować, aby:

- termin z art. 139¹ § 2 k.p.c. był terminem sądowym (wyznaczanym przez przewodniczącego i nie krótszym niż 2 miesiące),
- przewodniczący wraz z doręczeniem powodowi zobowiązania do doręczenia pozwu lub innego pisma procesowego informował powoda o treści art. art. 139¹ § 2, art. 177 § 1 pkt 6, art. 182 § 1 pkt 1, § 2 i 4 oraz art. 143 i art. 144 k.p.c.

W przeciwnym razie wprowadzone unormowania stwarzają pole do nadużyć ze strony ukrywających się przed odpowiedzialnością pozwanych, a jednocześnie upośledzają sytuację powodów w sposób mogący prowadzić do naruszenia prawa do sądu.

Bibliografia

- Bodio J., komentarz do art. 144 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, red. A. Jakubecki, Lex/el. 2019.
- Flaga-Gieruszyńska K., komentarz do art. 139¹ [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2019.
- Grzegorzczak P., komentarz do art. 179 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. T. Ereciński, Lex/el. 2016.
- Jakubecki A., komentarz do art. 177 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Lex 2013, Lex/el.
- Laskowska-Hulisz A., komentarz do art. 177 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Marciniak, Legalis/el. 2019.
- Laskowska-Hulisz A., komentarz do art. 182 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Marciniak, Legalis/el. 2019.
- Laskowska-Hulisz A., *Zawieszenie sądowego postępowania rozpoznawczego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2009.
- Markiewicz K., komentarz do art. 139¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. T. Szanciło, Legalis/el. 2019.
- Markiewicz K., *Umorzenie postępowania na podstawie art. 182 § 1 k.p.c. a wniosek o podjęcie postępowania zawieszono z przyczyny określonej w art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c.*, „Polski Proces Cywilny” 2012, nr 2.
- Olaś A., *Upadek instancji na gruncie art. 182 KPC* [w:] *Umorzenie procesu cywilnego*, Legalis/el. 2016.
- Rudkowska-Ząbczyk E., komentarz do art. 177 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Legalis/el. 2019.
- Stefańska E., komentarz do art. 144 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, Lex/el.
- Stefańska E., komentarz do art. 177 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, Lex/el.
- Uliasz M., komentarz do art. 139¹ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Legalis/el. 2019.
- Weitz K., komentarz do art. 144 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, Lex/el.
- Zieliński A., Flaga-Gieruszyńska K., komentarz do art. 182 [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2019.

Streszczenie

W artykule autorka poddaje krytycznej analizie nowe unormowania wprowadzone nowelizacją k.p.c. z 4 lipca 2019 r., m.in. z punktu widzenia prawa do sądu (zarówno w aspekcie dostępu do sądu, jak i rzetelnie ukształtowanego postępowania), oraz formułuje postulaty *de lege ferenda*.

Słowa kluczowe: doręczenie pozwu przez komornika, umorzenie postępowania

THE DISCONTINUATION OF A SUSPENDED TRIAL AS A RESULT OF THE INABILITY TO SERVE A COPY OF A LAWSUIT

Summary

In the article, the author critically analyzes the new regulations introduced in the amendment to the Code of Civil Procedure of 4 July 2019 among others from the point of view of the right to a court (in aspects: access to court and right to a fair trial) and formulates *de lege ferenda* postulates.

Keywords: service of a claim by a bailiff, discontinuation of proceedings

Dominika Mróz-Szarmach

Uniwersytet Gdański

ORCID: 0000-0003-1076-2474

**UZUPEŁNIANIE BRAKÓW PISM PROCESOWYCH WEDŁUG
KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO PO NOWELIZACJI
WPROWADZONEJ USTAWĄ Z DNIA 4 LIPCA 2019 R.****Wprowadzenie**

Wśród wielu przepisów¹ nowelizowanych bądź dodawanych do k.p.c. ustawą zmieniającą² wprowadzono także modyfikacje lub nowe rozwiązania w ramach tzw. postępowania naprawczego³. Zmiany w obszarze przedmiotowej tematyki mają niekiedy charakter porządkujący dotychczasowe reguły, w innych zaś wypadkach wyłącznie techniczny, a wyodrębnić można również i takie, które są zbędne. Z tych też przyczyn usystematyzowanie i sprecyzowanie konsekwencji trybu naprawczego według k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 7 listopada 2019 r. wydaje się istotne, szczególnie z perspektywy organów sądowych, lecz nade wszystko z uwagi na dbałość o dobrą orientację stron i uczestników, a także pełnomocników procesowych w postępowaniu cywilnym. Tryb naprawczy jest bowiem wyrazem realizacji ochrony podstawowych reguł formalizmu procesowego⁴. Badanie zmian w tej materii ma tym większe znaczenie, że uchwalone nowelą przepisy znajdą zastosowanie do

¹ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.).

² Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1460), dalej: ustawa zmieniająca, nowelizacja lub nowela.

³ Dalej również jako „tryb naprawczy” lub „procedura naprawcza”. Por. postanowienie SN z dnia 7 listopada 2018 r., sygn. II PZ 24/18, www.sn.pl; postanowienie SN z dnia 7 września 2018 r., sygn. III CZ 30/18, www.sn.pl; postanowienie SA w Katowicach z dnia 4 czerwca 2018 r., sygn. I ACz 468/18, www.orzeczenia.ms.gov.pl; H. Pietrkowski, *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014, s. 305; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013, s. 106.

⁴ Por. C.P. Waldziński, *Konstytucyjny nakaz rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki a braki formalne pism procesowych składanych w toku postępowania cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 17, s. 927.

wszystkich postępowań cywilnych toczących się w chwili jej wejścia w życie, niezależnie od etapu, na jakim znajduje się dana sprawa⁵.

Celem niniejszego artykułu jest zatem zaprezentowanie wprowadzonych do k.p.c. zmian w zakresie uzupełniania braków pism procesowych oraz sformułowanie uwag *de lege lata* i *le lege ferenda*. Analiza samego postępowania naprawczego poprzedzona została wskazaniem najważniejszych nowości w zakresie wymogów pism procesowych, gdyż uznano to za celowe ze względu na fakt, że tryb naprawczy inicjowany jest właśnie w sytuacjach zaniedbań w uwzględnieniu wynikających z k.p.c. wymogów tych pism.

Wymogi pism procesowych po wejściu w życie ustawy zmieniającej

Co prawda nowelizacja nie wprowadziła rewolucyjnych zmian w obszarze samych ogólnych wymogów pism procesowych, natomiast uwzględniła kilka wartych uwagi rozwiązań.

W pierwszej kolejności zasygnalizowania wymaga, że ustawodawca zdecydował się zmodyfikować samą listę ogólnych wymogów formalnych wszystkich pism procesowych. Poza typowo technicznymi zmianami⁶, art. 126 § 1 k.p.c. uzupełniono o nowe brzmienie pkt 5 nakładającego obowiązek wskazania faktów, na których strona⁷ opiera swój wniosek lub oświadczenie, oraz dowodu na wykazanie każdego z tych faktów, jeżeli jest to konieczne do rozstrzygnięcia co do wniosku lub oświadczenia. Przedmiotowy wymóg formalny, podobnie jak wcześniej ten z art. 126 § 1 pkt 3 k.p.c., zaliczany będzie z pewnością do jednego z takich wymogów, którego brak uniemożliwi nadanie sprawie prawidłowego biegu. Nie wydaje się jednak, by zastąpienie słowa „okoliczności” słowem „fakty” miało zasadniczo wpłynąć na sytuację uczestniczących w postępowaniu osób, bowiem przedmiotem dowodu w postępowaniu cywilnym były i pozostają fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Nadal zaś zadaniem stron jest przedstawienie dowodów, które wykażą, że dane zdarzenie stanowiące podstawę żądania lub obrony miało miejsce⁸. Nie można jednak wykluczyć przy tym, że praktyka dostarczy innych zapatrywań na tę „językową zamianę”.

⁵ Por. art. 9 ust. 2 ustawy zmieniającej. Wyjątek stanowi art. 130³ § 2 k.p.c., który obowiązuje w dotychczasowym brzmieniu do czasu zakończenia postępowania w danej instancji – art. 9 ust. 3 pkt 2 noweli.

⁶ Jak przykładowo rozdzielenie na dwa osobne punkty treści dotyczącej oznaczenia sądu i oznaczenia stron w obowiązującym do 6 listopada 2019 r. art. 126 § 1 pkt 1 k.p.c.

⁷ W artykule skupiono się przede wszystkim na analizie tytułowego zagadnienia w procesie, stąd głównie używa się określenia „strona”.

⁸ Por. T. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 498. Jedynie ubocznie należy podnieść, że słowa „fakt” oraz „okoliczność” są w języku polskim tłumaczone praktycznie tożsamo. Por. *Słownik języka polskiego W. Doroszewskiego*, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/okolicznosc;5465820.html>. Por. też: J. Klich-Rump, *Podstawa faktyczna rozstrzygnięcia sądowego w procesie cywilnym*, Warszawa 1977, s. 11–13.

Po drugie, nowelizacja jasno oznaczyła, że do pisma procesowego dołącza się załączniki wymienione w tym piśmie⁹. Celem takiego zapisu ma być precyzyjne zaznaczenie ciężącego na wnoszącym pismo obowiązku dołączenia tych załączników, które wymienia treść pisma. Dotychczas przedmiotowy ciężar ten wywodziło się z wykładni celowościowej¹⁰. Wprowadzone rozwiązanie wydaje się przenosić wagę poszukiwania przez przewodniczącego odpowiedzi na pytanie o kompletność załączników pisma z analizy zestawienia załączników wskazywanego najczęściej w piśmie procesowym pod podpisem autora na ocenę treści samego pisma procesowego i wymienionych tam załączników. W konsekwencji niedołączenie załącznika, a wymienienie go w piśmie procesowym, stanowić będzie brak formalny tego pisma procesowego, który uniemożliwia nadanie sprawie dalszego biegu. Wskazane czynności zostaną podjęte niezależnie od tego, co wynika z przedstawionej na podstawie art. 126 § 1 pkt 7 k.p.c. listy załączników. Przewodniczący będzie miał zatem obowiązek wezwać działającą samodzielnie stronę do uzupełnienia brakującego załącznika lub wydać zarządzenie o zwrocie pisma wniesionego przez adwokata, radcę prawnego, rzecznika patentowego lub radcę Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej¹¹.

Natomiast z pewnością za dość znaczącą zmianę uznać można rezygnację z obowiązku składania przez niektóre podmioty bądź w sprawach toczących się w oparciu o przepisy o postępowaniu uproszczonym pism procesowych na urzędowych formularzach¹². Wskazane rozwiązanie należy przyjąć z aprobatą. Co do zasady godny podzielenia jest także wniosek wynikający z Uzasadnienia, iż formularze urzędowe często stanowiły utrudnienie dla osób działających w postępowaniu cywilnym bez zawodowych pełnomocników¹³. Ponadto Uzasadnienie precyzuje też, że rezygnacja z wymogu korzystania z urzędowych formularzy w niektórych sprawach nie oznacza, że strony nie mogą w tej formie wnieść pisma. W konsekwencji należy przyjąć, że to stronom pozostawiono decyzję w zakresie skorzystania lub nie z takiego formularza. Toteż obecnie powód i pozwany mają obecnie w każdej sprawie cywilnej możliwość złożenia pisma w takiej właśnie formie¹⁴.

⁹ Por. art. 126 § 1¹ k.p.c.

¹⁰ Por. art. 126 § 1 pkt 5 k.p.c. w brzmieniu przed nowelą w zw. z art. 128 § 1 k.p.c.; postanowienie SN z dnia 6 listopada 2014 r., sygn. II CZ 72/14, www.sn.pl. Na korzystanie z tego rodzaju wykładni wskazuje sam prawodawca w uzasadnieniu do ustawy zmieniającej. Por. Uzasadnienie do ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw, s. 172, <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3137>, dalej: Uzasadnienie.

¹¹ Dalej zbiorczo nazywani jako „zawodowi pełnomocnicy” lub „profesjonalni pełnomocnicy”.

¹² Nowela uchyla art. 187¹ k.p.c., art. 503 § 2 k.p.c. oraz zmienia treść art. 505² k.p.c. i art. 493 § 2 k.p.c.

¹³ Por. Uzasadnienie, s. 149. Choć w doktrynie pojawiają się wypowiedzi uznające tę zmianę za nie do końca przemyślaną. Por. T. Szancilo [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szancilo, Warszawa 2019, s. 706.

¹⁴ Poza tymi wybranymi postępowaniami odrębnymi w postępowaniu nieprocesowym, w których pozostawiono nakaz korzystania z urzędowych formularzy, jak przykładowo w postępowaniu wieczystoksięgowym lub rejestrowym.

Zaznaczenia wymaga, że nowela nie uchyla przy tym art. 130¹ k.p.c., choć i nie modyfikuje też jego treści, pozostawiając w § 1¹ zastrzeżenie, że dotyczy on wyłącznie tych postępowań, w których wymaga się złożenia urzędowego formularza¹⁵. W efekcie można postawić pytanie, jak strona ma uzupełniać braki pisma, które zdecydowała się wnieść na formularzu mimo braku takiego obowiązku – zgodnie z regułami ogólnymi czy na podstawie przepisu szczególnego ich dotyczącego. Wydaje się, że należy się przychylić do pierwszej propozycji z uwagi na hipotezę art. 130¹ § 1¹ k.p.c. Oznacza to, że zarówno strona, jak i zawodowy pełnomocnik nie muszą uzupełniać brakujących danych formularza na pierwotnym egzemplarzu, a wystarczy, że uczynią to w osobnym piśmie¹⁶.

O ile rezygnację z dyskusyjnej formy pism procesowych w postaci urzędowych formularzy można ocenić pozytywnie, o tyle na aprobatę nie zasługuje wprowadzenie – dla pozwu i pierwszego pisma pozwanego w przywróconym postępowaniu gospodarczym – nowego wymogu formalnego, którym jest obowiązek podania adresu poczty elektronicznej strony lub oświadczenie, że ona go nie posiada¹⁷. Ustawodawca wprost przy tym precyzuje przy tym, że brak wypowiedzi powoda lub pozwanego we wskazanej materii ma charakter braku formalnego uniemożliwiającego nadanie sprawie dalszego biegu. Przede wszystkim omawiane rozwiązanie nie wydaje się dobre z punktu widzenia zapewnienia bezpieczeństwa danych przekazywanych w postępowaniu sądowym bez użycia specjalnie do tego zaprojektowanego systemu¹⁸. Ustawodawca powinien raczej zmierzać do stworzenia odpowiedniej platformy, która gwarantowałaby bezpieczeństwo komunikacji między sądem a stronami i innymi osobami oraz zapewniałaby ochronę przesyłanych danych, nie zaś wprowadzać jego swoisty substrat w postaci korzystania z komunikacji za pośrednictwem zwykłej poczty elektronicznej przedsiębiorców – stron postępowania. Ponadto uznanie braku wskazania adresu e-mail w pierwszym piśmie strony za tego rodzaju wadę, która obliгуje przewodniczącego do inicjowania postępowania naprawczego, wydaje się nadmiernym formalizmem, nawet w przypadku przedsiębiorców. Jest to tym bardziej kontrowersyjne, jeśli uwzględnimy się treść art. 458⁴ § 2 zd. 2 k.p.c., któ-

¹⁵ Zgodnie z art. 130¹ § 1¹ *in principio* k.p.c.: „Jeżeli pismo procesowe, które powinno być wniesione na urzędowym formularzu”.

¹⁶ Podobnie por. T. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 706–707.

¹⁷ Por. art. 458³ § 1 i 2 k.p.c.

¹⁸ Por. K. Flaga-Gieruszyńska [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 976. Odmienne por. T. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 1564. Duża zmiana k.p.c. z 2015 r. obliгowała do stworzenia systemu teleinformatycznego do obsługi wszystkich spraw cywilnych do 8 września 2019 r., co jednak nie nastąpiło. Por. art. 20 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 1311 ze zm.) uchylony nowelą 21 sierpnia 2019 r. Obecnie por. art. 125 § 2^{1a} k.p.c.

rym ustanawia się – niezależnie od wskazania adresu poczty elektronicznej – regułą także pisemnego doręczania pouczeń przez sąd. W świetle powyższego powstaje zasadna wątpliwość o sens przyjętego rozwiązania, zwłaszcza że nie należy spodziewać się, że praktyka zdoła go użytecznie odkodować.

Nowy wymóg formalny dodano również do wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, który ma obecnie zawierać także przedstawienie propozycji ugodowych. W zamyśle ustawodawcy zabieg ten doprowadzi do inicjowania postępowania pojednawczego jedynie w celu rzeczywistego zawarcia ugody, nie zaś – jak dotychczas – praktycznie wyłącznie dla przerwania biegu terminu przedawnienia. Dość wątpliwe wydaje się jednak, by zmiana ta osiągnęła swój cel, a to chociażby z tej przyczyny, iż przedstawionych we wniosku propozycji nie można uznać za wiążące i nieodwołalne. Daje to możliwość ich zmiany na posiedzeniu sądowym w taki sposób, że nie doprowadzi to do ugody, jeśli wzywający faktycznie zmierza tylko do uzyskania skutku z art. 123 § 1 pkt 1 k.c.¹⁹ W przypadku zaś bierności przeciwnika propozycje takie nie będą miały zasadniczego znaczenia w późniejszym procesie. Trudno zatem twierdzić, że wymóg ten stanowczo zminimalizuje składanie wniosków przez te osoby, które czynią to dla innych celów niż zawarcie ugody. Ponadto prawodawca zdecydował się na wprowadzenie do k.p.c. konkretnego odesłania do stosowania art. 130 k.p.c. również do dwóch szczególnych wymogów przedmiotowego pisma procesowego²⁰. Też w przypadku braków wniosku o zawezwanie do próby ugodowej zastosowanie postępowania naprawczego nie budziło dotychczas większych wątpliwości i wydaje się, że uzupełnienie wymogów tego wniosku o obowiązek „przedstawienia propozycji ugodowych” nie wymagało sprzężenia go z art. 130 k.p.c., który zapewne byłoby i tak stosowany do pisma niezawierającego takich propozycji.

Kolejną nowością jest uzależnienie skuteczności podniesienia zarzutu potrącenia m.in. od formy, w jakiej zostanie on zgłoszony. Bowiern od 7 listopada 2019 r. powołanie się na zarzut potrącenia wymaga zachowania wyłącznie formy pisma procesowego, do którego zastosowanie mają znaleźć przepisy o pozwie. W konsekwencji pismo zawierające zarzut potrącenia powinno spełniać takie wymagania jak pozew, zaś w razie wykrycia braków tego pisma przewodniczący stosuje postępowanie naprawcze²¹. Zgodzić się należy z poglądem, iż obecne

¹⁹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 2019, poz. 1145).

²⁰ Por. art. 185 § 1¹ zd. 2 k.p.c. W nauce prawa podnosi się, że dodanie tych wymogów czyni z wezwania kwalifikowane pismo procesowe. Por. M. Sychowicz, J. Derlatka [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: Art. 1–367, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, s. 1187.

²¹ Por. Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym (art. 203¹ KPC)*, Warszawa 2019, s. 171–172; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania...*, s. 464; J. Górowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: Art. 1–367, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, s. 1454; J. May, *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym w obliczu nadchodzących zmian w kodeksie postępowania cywilnego* [w:] *Postępowanie cywilne –*

„procesowe” unormowanie zarzutu potrącenia zwiększa formalizm tej czynności, co skłania do przekonania, że nadrzędny cel nowelizacji, jakim ma być przyspieszenie i usprawnienie postępowania cywilnego, w takim stopniu przysłonił walory instytucji zarzutu potrącenia (a także wielu innych), że może doprowadzić do odwrotnych niż założone skutków²². Bardziej szczegółowa analiza tego zagadnienia przekracza jednak zakres niniejszego artykułu²³.

Poza wskazanymi wyżej zmianami w zakresie wymogów czy form czynności procesowych zauważyć wypada, że do katalogu pism zaliczanych wprost przez k.p.c. do pism procesowych włączona została interwencja uboczna. Zabieg ten zdaje się jedynie potwierdzać to, co od dawna nie budziło wątpliwości tak w doktrynie, jak i w judykaturze²⁴. Ponadto ustawodawca wprowadził jasne odeślanie do stosowania postępowania naprawczego przy uzupełnianiu braków pisma procesowego zawierającego zgłoszenie interwencji ubocznej²⁵. Z pewnością potrzeba nowelizacji k.p.c. w tym zakresie nie wysuwała się na pierwszy plan, a co więcej, można ją ocenić jako zbędną, gdyż ugruntowany pogląd o uznaniu zgłoszenia interwencji ubocznej za pismo procesowe implikował stosowanie do braków tego pisma – czy to wskazanych w art. 77 § 1 k.p.c. w brzmieniu do 6 listopada 2019 r., czy też wynikających z art. 126 i n. k.p.c. – procedury z art. 130 k.p.c., co też sądy czyniły²⁶. Nie występowała zatem w tej materii rozbieżność wymagająca jakiegokolwiek interwencji ustawodawcy.

Na koniec wyszczególnić należy, że na skutek dodania do art. 8 u.k.s.c.²⁷ ust. 3 ustawodawca przesądził, że uiszczenie opłaty wyższej niż należna nie będzie powodować dla stron negatywnych skutków procesowych²⁸. Można przyjąć, że przepis

wprowadzone i projektowane zmiany 2019, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 36; T. Szancilo [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szancilo, Warszawa 2019, s. 779.

²² Podobnie: A. Olaś, *Dopuszczalność zarzutu potrącenia w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle projektu Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r.*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2, s. 166–167.

²³ Por. szerzej: Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*

²⁴ Por. postanowienie SA w Katowicach z dnia 28 marca 2019 r., sygn. V AGz 104/19, www.orzeczenia.ms.gov.pl; postanowienie SN z dnia 11 stycznia 2013 r., sygn. I CZ 184/12, www.sn.pl; wyrok SA w Warszawie z dnia 29 czerwca 2007 r., sygn. I ACa 546/07, OSA 2009, nr 4, poz. 11, s. 30; A. Zieliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 178; B. Czech [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 388.

²⁵ Por. art. 77 § 1¹ k.p.c.

²⁶ Por. B. Czech [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 589.

²⁷ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. 2020, poz. 755 ze zm.).

²⁸ W doktrynie zauważa się pozytywne konsekwencje wprowadzenia tego przepisu. Por. A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Art. 98–124 KPC. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 78.

ten stanowi uzupełnienie art. 126² § 1 k.p.c., gdyż łączna wykładania obu wskazanych artykułów prowadzi do wniosku, że sąd może podjąć czynności względem pisma procesowego, od którego uiszczono opłatę wyższą niż wymagana²⁹.

Postępowanie naprawcze po wejściu w życie ustawy zmieniającej

Na wstępie zaznaczenia wymaga, że ustawodawca zdecydował się na jasne sprecyzowanie³⁰, że zarządzenia w postępowaniu cywilnym (czyli również w postępowaniu naprawczym) wydaje przewodniczący³¹. Oznacza to, że działania przewodniczącego w ramach trybu naprawczego winny zawsze przybrać formę zarządzeń, zaś sądu – postanowień³².

Po pierwsze, jedna z podstawowych zmian w postępowaniu naprawczym dotyczy wprowadzenia różnych terminów sądowych na uzupełnienie braków formalnych lub fiskalnych dla stron zamieszkujących, mających siedzibę lub przebywających na terytorium Unii Europejskiej oraz dla osób spoza terytorium Unii³³. Ta pierwsza grupa korzysta nadal z terminu nie krótszego niż miesiąc na sanowanie swojej pierwotnej czynności, zaś ta druga grupa uzyskała czas nie krótszy niż 3 miesiące na analogiczne działania. Zwiększenie gwarancji minimalnego terminu na uzupełnienie braków czynności procesowych podmiotów z drugiej ze wskazanych grup nie stanowi materii, która wysuwałaby się na plan pierwszy wśród przepisów, które wymagałyby interwencji ustawodawcy. Dotychczasowa regulacja w tym zakresie dawała bowiem stronom możliwość wnioskowania o przedłużenie wyznaczonego w tym celu terminu. W praktyce oznaczało to, że w razie przedłużających się działań związanych z obiegiem pocztowym zainteresowany podmiot mógł zasygnalizować taką sytuację sądowi i uzyskać dłuższy termin. W związku z powyższym nasuwa się pytanie, czy dość

²⁹ W tej kwestii dotychczas pomocne okazywało się orzecznictwo, które za pismo nienależycie opłacone uznawało sytuację, gdy w ogóle nie wniesiono opłaty, opłatę wniesiono po terminie lub też w niepełnej wysokości. Por. postanowienie SA w Katowicach z dnia 20 września 2013 r., sygn. I ACa 812/13, www.orzeczenia.ms.gov.pl.

³⁰ Samo Uzasadnienia (s. 138) nadaje tej zmianie charakter porządkujący. W nauce prawa wskazuje się, że jest ona dobrym rozwiązaniem, gdyż obowiązujące do 6 listopada 2019 r. brzmienie art. 47 § 3 k.p.c. mogło sugerować, że przewodniczący wydaje też postanowienia. Por. T. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 160.

³¹ Por. dodany art. 47 § 3¹ k.p.c.

³² Na przykład postanowienie o odrzuceniu środka zaskarżenia. Por. art. 373 § 1 k.p.c. i art. 398⁶ § 2 k.p.c.

³³ Dla stron zamieszkujących, mających siedzibę lub przebywających na terenie Rzeczypospolitej Polskiej pozostawiono tygodniowy termin ustawowy. Por. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 514; H. Pietrkowski, *Metodyka pracy...*, s. 306.

długi podstawowy termin dla osób spoza Unii Europejskiej w efekcie nie doprowadzi jednak do przedłużenia postępowania cywilnego w miejsce spodziewanego jego usprawnienia.

Natomiast z niezrozumiałych względów wskazane wyżej rozróżnienie terminów dla podmiotów z terytorium Unii Europejskiej oraz spoza niej nie jest konsekwentnie stosowane w przypadku uzupełniania braków związanych z powstałymi w toku sprawy opłatami od pism lub wnoszeniem zaliczki na pokrycie wydatków. W tych dwóch ostatnich przypadkach nowelizacja wprowadza miesięczny termin ustawowy dla osób z Unii Europejskiej, zaś dla osób spoza Unii – termin sądowy nie krótszy niż 3 miesiące³⁴. Wniosek taki wywieść można ze sposobu oznaczenia pierwszego z tych terminów, który odpowiada wymogom, jakie stawia się terminom ustawowym³⁵. Bowiem termin ten wskazano jednoznacznie jako „miesiąc”. W konsekwencji nie podlega on przedłużeniu lub skróceniu. Z kolei do drugiego z wyżej wymienionych terminów – jako terminu sądowego³⁶ – znajdzie zastosowanie art. 166 k.p.c.³⁷ Zmiana ta tworzy niepotrzebne i niczym nieuzasadnione różnice w obrębie reguł postępowania naprawczego.

Po drugie, nowelizacja ujednocila formę stosowania trybu naprawczego w przypadku składania pism przez zawodowych pełnomocników, usuwając występującą dotychczas rozbieżność w tym zakresie, zależną od tego, czy pełnomocnik nie uiszczył w prawidłowej wysokości określonej rodzajowo opłaty, czy też uchybił wymogom formalnym. Obecnie w obu tych przypadkach przewodniczący wydaje zarządzenie o zwrocie pisma³⁸. Samo wprowadzenie w postępowaniu naprawczym tożsamego rygoru nieuzupełnienia przez profesjonalnych pełnomocników tak braków formalnych, jak i fiskalnych należy uznać za dobre³⁹, argumentacja uzasadnienia dla tej zmiany nie jest przekonywująca. Przewodniczący (referendarz sądowy) ma bowiem obowiązek wskazać w uzasadnieniu zarządzenia te braki, które spowodowały zwrot pisma⁴⁰. Do tej pory przewodniczący oznaczał takie uchybienia w zarządzeniu, które następnie przybierało formę wezwania, zaś

³⁴ Por. art. 130³ § 3 k.p.c. oraz art. 130⁴ § 2 zd. 2 k.p.c.

³⁵ Por. M. Sorysz, *Terminy w polskim procesie cywilnym*, Warszawa 2007, s. 28–31.

³⁶ Lub, jak niekiedy klasyfikuje się w doktrynie, jako termin sądowo-ustawowy. Por. *ibidem*, s. 38–39. Najistotniejsze jest jednak przy tym to, że długość tego terminu oznacza ostatecznie przewodniczący.

³⁷ Podobnie por. T. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 532 i 535.

³⁸ Nie będzie to dotyczyć elektronicznego postępowania upominawczego. Por. art. 505²⁹ k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 7 lutego 2020 r.

³⁹ Podobnie: S. Kotas, *Realizacja zasady szybkości postępowania w polskim procesie cywilnym w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw [w:] Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 105.

⁴⁰ Na marginesie warto wspomnieć, że ustawodawca nakłada taki obowiązek dla każdego zarządzenia z art. 130^{1a} k.p.c., niezależnie od tego, czy zarządzenie jest zaskarżalne.

obecnie będzie to czynił w uzasadnieniu zarządzenia. Toteż za pozostający niemalże wyłącznie w sferze teoretycznej uznać należy efekt w postaci przyspieszenia postępowania cywilnego za pomocą omawianej modyfikacji.

Po trzecie, istotnie zmieniają się skutki nieopłacenia pisma, w którym powód zmienia powództwo. Dotychczas przewodniczący wzywał do opłacenia takiego pisma w terminie tygodniowym, zaś brak opłaty w zasadzie nie rodził negatywnych dla strony czynnej procesu skutków prawnych, obligując sąd do merytorycznej oceny zgłoszonego żądania i orzeczenia o kosztach z nim związanych w orzeczeniu kończącym sprawę. Z kolei obecnie pismo takie podlega opłacie już przy jego wnoszeniu⁴¹. Uchybienie temu obowiązкови prowadzi do wdrożenia przez przewodniczącego postępowania naprawczego i – w zależności od adresata tych działań – wezwania strony do opłacenia pisma pod rygorem jego zwrotu albo wydania zarządzenia o zwrocie pisma. Wydaje się, że zmiana ta podkreśla regułę, iż zgłaszane żądanie (powództwo) należy niezwłocznie opłacić, a to co do zasady należy zaaprobować. Nie można przy tym wykluczyć przy tym, że modyfikacja ta wpłynie na rozważniejsze decyzje powodów w zakresie dokonywania zmian przedmiotowych powództwa.

Natomiast za całkowicie niepotrzebne *superfluum* uznać należy dodany ustawą zmieniającą art. 130^{1a} § 4 k.p.c. przydający referendarzom sądowym uprawnienie do wydawania zarządzeń o zwrocie pisma wniesionego przez zawodowego pełnomocnika. Referendarze bowiem mieli oraz nadal mają kompetencje do wykonywania czynności przewodniczącego w postępowaniu naprawczym uregulowanym w art. 130–130⁴ k.p.c., co wynika z obowiązującego w niezmienionej treści art. 130⁵ k.p.c. Z pewnością zaś do czynności przewodniczącego dokonywanych w trybie naprawczym należy wydawanie zarządzeń o zwrocie pisma⁴², co nie budziło i nie budzi nadal znaczących wątpliwości.

Kolejnym przykładem niekonsekwencji ustawodawcy w regulowaniu postępowania naprawczego jest przyjęcie w stosunku do wniosku o uzasadnienie oraz wniosku dowodowego odmiennego od modelowego skutku nieuzupełnienia braków formalnych po wezwaniu. Obecnie pierwszy z wniosków podlega w opisa-

⁴¹ Por. art. 3 ust. 2 pkt 1a u.k.s.c. i art. 25a u.k.s.c. oraz art. 130³ § 2 k.p.c.

⁴² Por. J. Bodio [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017, s. 252; K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania...*, s. 304; H. Pietrzykowski, *Czynności procesowe zawodowego pełnomocnika w sprawach cywilnych*, Warszawa 2017, s. 306 i 313; A. Torbus [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 566; M. Walasik [w:] *System prawa procesowego cywilnego*, t. V: *Postępowanie zabezpieczające*, red. T. Erciński, A. Jakubecki, Warszawa 2016, s. 463–464. Pogląd ten aktualny był też w czasie obowiązywania poprzedniego brzmienia art. 130⁵ k.p.c., to jest do 7 września 2016 r. Por. A. Arkuszewska, *Pozycja procesowa referendarza sądowego – de lege lata i de lege ferenda*, „Iustitia” 2015, nr 3, s. 122; E. Stefańska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I. *Art. 1–505*³⁸, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 373.

nej sytuacji odrzuceniu, nie zaś zwrotowi. Dotychczas zaś co do zasady skutek odrzucenia w przypadku nieuczynienia zadość wezwaniu do uzupełnienia braków pisma procesowego występował przy środkach zaskarżenia. Z pewnością wniosek o uzasadnienie nie należy do tych środków, a zatem trudno znaleźć systemowo przekonywujące wyjaśnienie dla wprowadzonego rozwiązania⁴³. Oczywiście nie może umknąć uwadze, że umieszczenie wśród przyczyn odrzucenia wniosku o uzasadnienie także kwestii bierności w zakresie uzupełnienia braków po wezwaniu zapewnia uprawnionemu możliwość zaskarżenia postanowienia w tym przedmiocie jako kończącego w sprawie⁴⁴. Nic jednak nie stało na przeszkodzie, aby zachować jednolitość instytucji postępowania naprawczego i uzupełnić katalog zaskarżalnych zarządzeń właśnie o zarządzenie o zwrocie wniosku o uzasadnienie. Podobnie rzecz ma się w przypadku drugiego z wniosków, czyli nieuzupełnienia wymogów formalnych wniosku dowodowego. Brak reakcji ze strony składającego wniosek skutkuje sankcją w postaci pominięcia dowodu, nie zaś zwrotu wniosku. Również i w przypadku wniosku dowodowego nie było potrzeby obwarowywania niedziałania strony lub innej osoby w zakresie sanowania braków jakimkolwiek innym skutkiem, gdyż do braków wniosku dowodowego z powodzeniem stosuje się art. 130 i n. k.p.c. W rezultacie omawiane dwa przypadki tworzą jedynie niepotrzebny chaos w materii oznaczania rygoru nieuczynienia zadość wezwaniu do uzupełnienia braków pisma.

Kolejny przykład pewnego rodzaju dowolności w doborze rozwiązań zastosowanych w nowelizacji widoczny jest w przypadku konsekwencji niedopuszczalnej kumulacji roszczeń w postępowaniu uproszczonym. Otóż przewodniczący zobligowany jest zwrócić pismo „bez wzywania do usunięcia tego braku”⁴⁵ w sytuacji, gdy powód dopuści się w pozwie niemożliwej dla tego postępowania odrębnej kumulacji roszczeń. Decyzja o wyborze wyłącznie instrumentu w postaci zwrotu pozwu w opisanych okolicznościach nie wydaje się zasadna. Trafniejszym wyjściem byłoby przyjęcie, że sąd przekazuje takie niedopuszczalne żądania do właściwego sądu lub też pozew odrzuca albo wzywa stronę do wskazania, czy w związku z wystąpieniem niedopuszczalnej kumulacji podtrzymuje niedające się połączyć żądania. Z pewnością bowiem niezastosowanie się do reguł dotyczących kumulacji roszczeń nie można uznać za wymóg formalny

⁴³ Uzasadnienie (s. 74) ogranicza się jedynie do lakonicznego stwierdzenia, że „należy także uściślić, że sankcją złożenia wadliwego wniosku o uzasadnienie jest jego odrzucenie”.

⁴⁴ Por. art. 394 § 1 k.p.c. Zaskarżalność takiego postanowienia nie budzi wątpliwości. Por. np. uchwała SN z dnia 17 czerwca 2010 r., sygn. III CZP 39/10, OSNC 2011, nr 1, poz. 4, s. 25.

⁴⁵ Do 6 listopada 2019 r. przyjmowano – wbrew literalnemu i niejednoznaczному brzmieniu przepisu – że przewodniczący wzywa powoda do złożenia jednego bądź kilku pozwów pod rygorem zwrotu. Por. S. Cieślak, *Wpływ nowelizacji KPC na stopień sformalizowania postępowania cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 21, s. 1015. Krytycznie nauka prawa odnosiła się też do redakcji art. 505³ § 2 k.p.c. w poprzednim brzmieniu. Por. J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego. Cz. I. Postępowanie rozpoznawcze*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 19, s. 886.

pozwu w postępowaniu uproszczonym. Dlatego też próżno znaleźć argumenty na obronę tezy, że sposobem na zaradzenie niedopuszczalnej kumulacji ma być wydawanie zarządzeń o zwrocie pozwu. Skutek ten nie przystaje bowiem do działania, które ma go wywoływać.

Następnie ustawa zmieniająca daje stronie tydzień od doręczenia zarządzenia o zwrocie pozwu na jego cofnięcie w zakresie roszczeń zgłoszonych sprzecznie z art. 505³ § 2 zd. 1 k.p.c. Zatem „usunięciem braków”, czemu zazwyczaj służy termin, który biegnie od doręczenia wyżej wymienionego zarządzenia, jest obecnie czynność dyspozytywna powoda w postaci cofnięcia pozwu. Warto zwrócić uwagę, że nowela nakłada na stronę obowiązek samodzielnego wyboru tego z roszczeń, które nadaje się do postępowania uproszczonego, jeśli sprawa ma nadal być rozpoznawana przez sąd. W efekcie powód sam też decyduje, które z żądań powinien cofnąć. Zapewne w świetle zasady dyspozytywności taka konstrukcja wydaje się zasadna, lecz w praktyce próżno szukać takich osób – stron postępowań cywilnych, które swobodnie rozpoznawać będą to, czy dane roszczenia nadają się do kumulacji, czy też nie. Być może skutkuje to tym, że strony będą częściej korzystały z pomocy zawodowych pełnomocników dla odkodowania dość zawiłych przepisów k.p.c. O ile zatem w pewnym zakresie zrozumiałe jest to, że omawiane rozwiązanie ma służyć usprawnieniu postępowania, o tyle należy sprzeciwić się nieco nieprzemyślanemu i dowolnemu doborowi instytucji, które mają osiągnąć ten cel.

Poza zmianami w zakresie stosowania postępowania naprawczego nowelizacja wprowadza również uprawnienie do jego pominięcia, a czyni to w przypadku powództw oczywiście bezzasadnych. Przewiduje się bowiem możliwość zrezygnowania z trybu naprawczego, gdyby jego czynności miały się okazać „oczywiście niecelowe”⁴⁶. Brak jednak w art. 191¹ § 2 k.p.c. choćby kilku przykładów takich niecelowych czynności w stopniu kwalifikowanym, co implikuje wniosek, że pozostawiono sędziom ocenę w tej materii. Wydaje się, że za jedną z takich czynności może być uznane wzywianie do złożenia odpisu pozwu dla pozwanego, skoro zgodnie z art. 191¹ § 3 k.p.c. – wyłączono obowiązek doręczania go drugiej stronie procesu. Analogicznym przykładem może być wzywianie do dołączenia jednego z załączników odpisu pozwu. Natomiast nie należy zaliczać do takich czynności sanowania braku sformułowania precyzyjnego żądania, gdy w uzasadnieniu pisma opisano jedynie same okoliczności faktyczne, czy chociażby braku podpisu pod pozwem. Z pewnością zatem to praktyka są-

⁴⁶ W nauce prawa można spotkać stanowisko w całości aprobowane przyjęte rozwiązanie, z którym co do zasady należy się zgodzić, zastrzegając jednak adresowany do sędziów obowiązek dużej ostrożności przy uznawaniu danego braku za oczywiście niecelowy. Por. E. Gapska, *Przeciwdziałanie nadużyciom prawa procesowego w znowelizowanym Kodeksie postępowania cywilnego. Cz. II – Powództwo oczywiście bezzasadne*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 16, s. 868.

dów ostatecznie wypracuje, wzywaniu do uzupełnienia jakich braków należy w konkretnym przypadku uznawać za czynności oczywiście niecelowe. Warto w tym miejscu zasignalizować, że przedmiotowa regulacja może w toku jej stosowania generować trudności związane z tym, że czynności w postępowaniu naprawczym dokonuje przewodniczący, zaś oceny merytorycznej powództwa – wybierany obecnie w drodze losowania sędzia⁴⁷. Powstaje przy tym pytanie, czy owe uprawnienia ustawowe do pominięcia czynności oczywiście niecelowych w ogóle znajdują rzeczywiste zastosowanie. Na odpowiedzi na tę wątpliwość przyjdzie poczekać.

Ponadto nowela wprowadza ponadto w postępowaniu naprawczym rozwiązanie, które można określić jako zmianę „kompetencyjną”. Obecnie bowiem uprawnienie do kontroli apelacji oraz zażalenia pod względem formalnym i fiskalnym przysługuje tylko sądom drugiej instancji⁴⁸. Zadanie sądu *a quo* sprowadza się wyłącznie do niezwłocznego przesłania środka zaskarżenia z aktami sprawy do sądu *ad quem*⁴⁹. Zabieg ten jako sposób na zaradzenie bieżącym trudnościom w sądach odwoławczych przyjmowany jest w nauce prawa z rezerwą. Podzielić należy podnoszone w doktrynie wątpliwości, a sprowadzające się do tego, że brak zwiększenia zatrudnienia referendarzy sądowych w sądach drugiej instancji czy też szerzej – dalsze niedobory kadrowe w praktyce sprawią, że czas oczekiwania na rozprawę będzie analogiczny do obecnego bądź nawet dłuższy⁵⁰. Dodatkowym narzędziem dla osiągnięcia głównego celu nowelizacji w postaci przyspieszenia i usprawnienia postępowania cywilnego ma się okazać umożliwienie referendarzom sądowym wykonywania czynności w postępowaniu naprawczym dotyczących środków odwoławczych⁵¹. Trudno na obecnym etapie jednoznacznie zaaprobować bądź s poddać krytyce omawiane rozwiązanie, gdyż o jego sukcesie lub porażce ostatecznie zadecyduje praktyka⁵². Na marginesie zaznaczenia wymaga, że nowelizacja zachowała w art. 373 § 1 k.p.c. sformuło-

⁴⁷ Por. I. Kunicki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424*¹², red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2019, Legalis.

⁴⁸ Z kolei w postępowaniu odrębnym w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych nowela usunęła wstępne badanie sprawy i czynności wyjaśniające oraz przyjęła, że uzupełnianiu braków ma służyć posiedzenie przygotowawcze. Por. art. 467 § 3¹ i 3² k.p.c. Nie wydaje się jednak, aby stosowanie posiedzenia przygotowawczego w sprawach tego typu było najodpowiedniejszym rozwiązaniem, zatem być może we wskazanym postępowaniu odrębnym braki pism będą uzupełniane na podstawie reguł ogólnych z art. 130 i n. k.p.c.

⁴⁹ Nowelizacja uchyla art. 370 k.p.c. i ustala nowe brzmienie art. 371 k.p.c. Ten ostatni przepis stosowany jest w postępowaniu wywołanym wniesieniem zażalenia na podstawie art. 397 § 3 k.p.c.

⁵⁰ Por. K. Drozdowicz, *Czy uchylene art. 370 KPC przyspieszy rozpoznawanie spraw przed sądami II instancji?*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 4, s. 219; A. Kościółek, *Regulacja prawna apelacji w świetle nowelizacji KPC*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 21, s. 1159.

⁵¹ Por. art. 373 § 2 k.p.c.; Uzasadnienie, s. 80.

⁵² Podobnie por. A. Kościółek, *Regulacja prawna...*, s. 1165.

wanie „w terminie wyznaczonym”⁵³, a zatem przyjęć należy, że termin na uzupełnienie braków apelacji lub zażalenia ma nadal charakter sądowy, co nie koresponduje z modelowym terminem w postępowaniu naprawczym.

Ustawa zmieniająca ma także wpływ na środki kontroli prawidłowości postępowania naprawczego. Co prawda nadal dopuszcza się zaskarżenie zarządzenia o zwrocie pozwu zażaleniem o charakterze dewolutywnym, natomiast wydaje się, że od 7 listopada 2019 r. nie występuje już możliwość kwestionowania zarządzenia o wezwaniu strony do uiszczenia opłaty⁵⁴. W poprzednim stanie prawnym takie uprawnienie wywodziło się z sformułowania „wymiar opłaty” z art. 394 § 1 pkt 9 k.p.c.⁵⁵ Być może orzecznictwo wyprowadzi dopuszczalność zażalenia na przedmiotowe zarządzenie w drodze wykładni ze słów „określenie zasad ponoszenia przez strony kosztów sądowych” z art. 394 § 1 pkt 6 k.p.c., co z pewnością byłoby pożądanym rozwiązaniem.

Ubocznie wskazać należy, że nowela łączy rozpoczęcie biegu terminu na złożenie przez sędziego wyjaśnień w postępowaniu o jego wyłączenie m.in. z momentem usunięcia braków wniosku o wyłączenie sędziego łączy rozpoczęcie biegu terminu na złożenie przez sędziego wyjaśnień w postępowaniu o jego wyłączenie. Sędzia, którego przedmiotowy wniosek dotyczy, składa bowiem wyjaśniania w terminie 2 tygodni od dnia uzupełnienia wadliwości formalnych wniosku⁵⁶. Na kanwie tej niewielkiej zmiany z praktycznego punktu widzenia wyłania się pytanie o to, jaki dzień jest dniem sanowania braków wniosku o wyłączenie sędziego w znaczeniu art. 52 § 2 zd. 2 k.p.c. Wydaje się, że – zgodnie z regułą ogólną – za dzień uzupełnienia braków należy uznać dzień nadania przesyłki u operatora pocztowego lub złożenia pisma na biurze podawczym⁵⁷.

⁵³ Takie ujęcie terminu występowało w uchylonym art. 370 k.p.c., zatem w tym zakresie aktualność zachowuje postanowienie SN z dnia 26 marca 1998 r., sygn. CKN 718/97, *Legalis* nr 141116. Przedmiotowy sposób regulacji terminu jest dyskusyjny i wydaje się nie znajdować szerszego uzasadnienia, zwłaszcza że termin na uzupełnienie braków dalece bardziej kwalifikowanego pisma, jakim jest skarga kasacyjna, jest ustawowo określony i wynosi tydzień. Por. art. 398⁶ § 1 k.p.c. Niewyjaśnione pozostaje, dlaczego w przypadku środków odwoławczych to sąd ma decydować, jak długi termin ma mieć skarżący.

⁵⁴ Na co zwraca się uwagę w nauce prawa. Por. T. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 521. Jest to tym bardziej zastanawiające, jeśli weźmie się pod uwagę, że art. 47² § 2 k.p.c. umożliwia kwestionowanie takiego zarządzenia, gdy wydaje je asystent sędziego.

⁵⁵ Jednoznacznie za dopuszczalnością zażalenia na takie zarządzenie opowiedział się SN w uchwale z dnia 28 maja 2015 r., sygn. III CZP 25/15, *www.sn.pl*.

⁵⁶ Por. art. 52 § 2 zd. 2 k.p.c.

⁵⁷ W doktrynie wyrażono zapatrywanie, że powinien to być dzień wpływu do sądu pisma sanującego braki. Por. A. Łazarska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 192. Taka interpretacja prowadzić będzie jednak do ustalania dwóch różnych dat uzupełnienia braków wniosku o wyłączenie sędziego – jednej na potrzeby stwierdzenia, czy uzupełniono je w terminie, zaś drugiej dla liczenia terminu instrukcyjnego na złożenie

Na koniec porządkowo jedynie wspomnieć wypada, że niedługo przed wejściem nowelizacji w życie istotne uprawnienia z punktu widzenia postępowania naprawczego uzyskali asystenci sędziego. Ustawodawca wyposażył ich w kompetencję do wydawania zarządzeń w postępowaniu cywilnym, z wyłączeniem jednak możliwości decydowania o zwrocie pisma procesowego, w tym pozwu⁵⁸. Oznacza to, że – obok sędziego i referendarza sądowego – także asystent sędziego wykonuje wiele czynności w przedmiocie usunięcia braków formalnych i fiskalnych pism procesowych, w tym w zakresie skracania lub przedłużania terminów sądowych⁵⁹. Prawodawca zdecydował się również na wprowadzenie – jak się wydaje – nowego środka zaskarżenia w postaci zastrzeżenia przysługującego na jedno zarządzenie asystenta, a mianowicie o wezwaniu do uiszczenia opłaty⁶⁰. Wyjaśnieniem wprowadzenia szczególnej kontroli zarządzeń właśnie w tej materii zdaje się być to, że prawidłowe opłacenie pisma warunkuje podjęcie przez sąd dalszych czynności w sprawie.

Podsumowanie

Omówione zmiany w przepisach k.p.c. dotyczących uzupełniania braków pism procesowych można określić jako techniczne, porządkujące lub zbędne. Do pierwszej grupy należy zaliczyć chociażby rozdzielenie treści obejmujących dotychczas jeden punkt na dwa osobne na liście ogólnych wymogów formalnych pism procesowych⁶¹ czy zamianę słowa „okoliczności” na słowo „fakty” w przypadku jednego z ogólnych wymogów formalnych pism procesowych. Modyfikacjami porządkującymi nazwać można m.in. ujednoczenie skutku bierności zawodowych pełnomocników w uzupełnieniu braków pism procesowych po wezwaniu czy nowe brzmienie art. 52 § 2 zd. 2 k.p.c. Z kolei za zamiany zbędne uznać przykładowo należy dublowanie w przepisach przyznawania referendarzom sądowym tych samych kompetencji (tj. do wydawania zarządzeń o zwrocie pisma) oraz oznaczenie obowiązku dołączenia do pism wymienionych w ich treści załączników⁶².

przez sędziego wyjaśnień. Nie wydaje się to prawidłowym rozwiązaniem, tym bardziej że czas pomiędzy złożeniem pisma a jego wpływem do sądu zwykle nie przekracza kilku dni. Zatem obawy o to, że sędzia „nie zdąży” w terminie z art. 52 § 2 k.p.c., nie należy przyjmować jako realnej.

⁵⁸ Por. art. 47² § 1 k.p.c. Zmiana weszła życie 20 sierpnia 2019 r. na podstawie ustawy z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1802 ze zm.).

⁵⁹ Por. T. Szanciło [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, s. 165–166.

⁶⁰ Por. K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania...*, s. 121.

⁶¹ Art. 126 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c.

⁶² Por. A. Torbus [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 803.

Poza wyżej wskazanymi grupami zmian pojawiają się też rozwiązania chaotyczne, jak wprowadzenie różnych reguł w zakresie terminów na uczynienie zażalenie do sądu wzywaniu przewodniczącego do uzupełnienia braków czy też stosowanie niejednolitego skutku w razie uchybień stron w usuwaniu braków. Ponadto są i takie modyfikacje w ustawie zmieniającej, których nie można jednoznacznie zakwalifikować do żadnej z wcześniej wyżej wymienionych grup, gdyż ich przydatność w praktyce zależna jest od zbyt wielu czynników. Przede wszystkim chodzi tu o rezygnację z postępowania międzyinstancyjnego, lecz również uchylenie obowiązku stosowania urzędowych formularzy w niektórych sprawach. Bardziej pogłębiona ocena tych nowości będzie zatem możliwa dopiero za jakiś czas.

De lege ferenda wskazać należy, że nowelizacja nie uwzględniła chociażby uregulowania skutków nieopłacenia pisma opłatą podstawową przez profesjonalnego pełnomocnika. Co prawda judykatura – zapewne głównie ze względów celowościowych – przyjmuje, że opłata podstawowa jest opłatą „stałą” w znaczeniu art. 130² § 1 k.p.c.⁶³, jednak u.k.s.c. wyraźnie rozdziela te dwie opłaty⁶⁴. Brak jednoznacznego ustawowego uwzględnienia tej kwestii sprawia, że obecnie nie jest do końca jasne, jakie czynności ma w takiej sytuacji podjąć przewodniczący – wezwać zawodowego pełnomocnika do uzupełnienia tego braku na podstawie art. 130 § 1 k.p.c. czy też wydać zarządzenie o zwrocie pisma. Ponadto, dodając nowy wymóg formalny dla wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, ustawodawca nie przewidział poszerzenia katalogu zaskarżalnych zarządzeń o zarządzenie o zwrocie takiego wniosku. Regulacja ta mogłaby się co najmniej przyczynić do ustalenia wykładni nowego warunku formalnego tego wniosku, tj. „propozycji ugodowych”.

Dodatkowo postulować należy, aby prawodawca ujedynolicił charakter terminów służących uzupełnianiu braków wszystkich pism procesowych tak dla osób z terenu Rzeczypospolitej Polskiej, które obowiązywać winien termin ustawowy jako podstawowy dla tych czynności, jak i dla osób z terytorium Unii Europejskiej oraz spoza niego, dla których z reguły właściwy jest termin sądowy.

Bibliografia

- Arkuszevska A., *Pozycja procesowa referendarza sądowego – de lege lata i de lege ferenda*, „Iustitia” 2015, nr 3.
- Błaszczak Ł., *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym (art. 203¹ KPC)*, Warszawa 2019.
- Cieślak S., *Wpływ nowelizacji KPC na stopień sformalizowania postępowania cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 21.

⁶³ Por. postanowienie SN z dnia 24 listopada 2010 r., sygn. II CZ 128/10, www.sn.pl; uchwała SN z dnia 10 stycznia 2007 r., sygn. III CZP 134/06, OSNC 2007, nr 11, poz. 160, s. 16.

⁶⁴ Por. 11 u.k.s.c.

- Drozdowicz K., *Czy uchylenie art. 370 KPC przyspieszy rozpoznawanie spraw przed sądami II instancji?*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 4.
- Flaga-Gieruszyńska K., Zieliński A., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Gapska E., *Przeciwdziałanie nadużyciom prawa procesowego w znowelizowanym Kodeksie postępowania cywilnego. Cz. II – Powództwo oczywiście bezzasadne*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 16.
- Jankowski J., *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego. Cz. I. Postępowanie rozpoznawcze*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 19.
- Klich-Rump J., *Podstawa faktyczna rozstrzygnięcia sądowego w procesie cywilnym*, Warszawa 1977.
- Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017.
- Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424¹²*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2019, Legalis.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–366*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505³⁸*, red. M. Manowska, Warszawa 2015.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019.
- Kościółek A., *Regulacja prawna apelacji w świetle nowelizacji KPC*, „Monitor Prawniczy” 2019, Nr 21;
- Olaś A., *Dopuszczalność zarzutu potrącenia w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle projektu Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r.*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2.
- Pietrzykowski H., *Czynności procesowe zawodowego pełnomocnika w sprawach cywilnych*, Warszawa 2017.
- Pietrzykowski H., *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 2014.
- Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.
- Sorysz M., *Terminy w polskim procesie cywilnym*, Warszawa 2007.
- System prawa procesowego cywilnego*, t. V: *Postępowanie zabezpieczające*, red. T. Ereciński, A. Jakubecki, Warszawa 2016.
- Waldziński C.P., *Konstytucyjny nakaz rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki a braki formalne pism procesowych składanych w toku postępowania cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 17.
- Wiśniewski T., *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013.
- Zieliński A., Flaga-Gieruszyńska K., *Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Art. 98–124 KPC. Komentarz*, Warszawa 2019.

Streszczenie

Nowelizacja k.p.c., dokonana ustawą z dnia 4 lipca 2019 r., wprowadza wiele zmian w obrobie uzupełniania braków formalnych i fiskalnych pism procesowych. Nowe rozwiązania dotyczą m.in. ujednolicenia skutku nieusunięcia wadliwości pism składanych przez zawodowych pełnomocników, wydłużenia terminów do dokonania czynności sanowania określonych wadliwości pism oraz przekazania tzw. postępowania naprawczego przy środkach odwoławczych do sądów drugiej instancji. Artykuł omawia zmiany w zakresie tytułowego zagadnienia, przedstawia oceny ich praktycznego znaczenia, a także sygnalizuje pewne wnioski *de lege ferenda* w tej materii.

Słowa kluczowe: postępowanie cywilne, wymogi formalne pism procesowych, tzw. postępowanie naprawcze, uzupełnianie braków pism procesowych, zarządzenia przewodniczącego, zmiany k.p.c. 2019

REMEDYING OF PLEADINGS' DEFECTS IN ACCORDANCE WITH CIVIL PROCEDURE CODE AFTER AMENDMENT, WHICH ENTERED INTO FORCE ON 4 JULY 2019

Summary

The amendment of Civil Procedure Code, was made by Act of 4 July 2019, introduces a lot of developments in the sphere of formal and fiscal pleadings' defects remedying. New solutions regard *inter alia* unification of the results of failure to eliminate defects of pleadings by attorneys *ad litem*, extending terms for proceedings aimed at reforming specific pleadings' defects and moving soi-disant reformatory proceedings with ordinary remedies to courts of second instance. The article discusses the amendments on the title issue, presents the assessment of its practical use as well as stresses certain *de lege ferenda* proposals in said matter.

Keywords: civil procedure, formal requirements of pleadings, soi-disant reformatory proceedings, remedying defects of pleadings, presiding judge orders, amendments to Civil Procedure Code of 2019

Andrzej Olaś

Uniwersytet Jagielloński
ORCID: 0000-0002-2295-8645

**ZARZUT POTRĄCENIA JAKO PODSTAWA POWÓDZTWA
OPOZYCYJNEGO PO ZMIANACH WPROWADZONYCH NA
MOCY USTAWY Z DNIA 4 LIPCA 2019 R. O ZMIANIE USTAWY
– KODEKS POSTĘPOWANIA CYWILNEGO ORAZ
NIEKTÓRYCH INNYCH USTAW (DZ.U. 2019, POZ. 1469)****Przedmiot, cel i zakres artykułu**

Niniejszy artykuł omawia problematykę zarzutu potrącenia jako podstawy powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności (opozycyjnego) po zmianach wprowadzonych na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹.

Stosownie do art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w brzmieniu nadanym na mocy wyżej wymienionej nowelizacji od 21 sierpnia 2019 r. gdy tytułem jest orzeczenie sądowe, dłużnik może oprzeć powództwo o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności (tzw. powództwo opozycyjne) również na zdarzeniach, które nastąpiły po zamknięciu rozprawy, na zarzucie spełnienia świadczenia, jeżeli zgłoszenie tego zarzutu w sprawie było z mocy ustawy niedopuszczalne, a także na zarzucie potrącenia. Istota zmiany dokonanej w § 1 pkt 2 komentowanego artykułu na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. polega na wyraźnym wskazaniu zarzutu potrącenia jako jednej z możliwych podstaw powództwa opozycyjnego. Zmiana ta pozostaje w ścisłym funkcjonalnym związku z wprowadzeniem do polskiego prawa procesowego cywilnego – na mocy art. 203¹ k.p.c. (dodanego do kodeksu w ramach nowelizacji z 4 lipca 2019 r.) – po raz pierwszy ogólnej regulacji dotyczącej posługiwania się w zwyczajnym postępowaniu cywilnym rozpoznawczym (w trybie procesowym, a *mutatis mutandis*, na podstawie art. 13 § 2 k.p.c., również w trybie nieprocesowym) zarzutem potrącenia będącym procesowym zarzutem merytorycznym opartym na materialnoprawnej instytucji

¹ Dz.U. 2019, poz. 1469. Ustawa ta powoływana będzie dalej jako nowelizacja z 4 lipca 2019 r.

potrącenia unormowanej w art. 498 i n. k.c. Regulacja ta sprowadza się do znaczącego ograniczenia dopuszczalności korzystania z zarzutu potrącenia w procesie pod względem podstawy faktycznej i dowodowej tego środka (§ 1) oraz ram czasowych jego zgłoszenia (§ 2) przy równoczesnej reglamentacji formy zgłoszenia przedmiotowego zarzutu (§ 3).

Syntetyczność, a wręcz lapidarność unormowania zarzutu potrącenia jako podstawy powództwa opozycyjnego w art. 840 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.c. w konfrontacji z wątpliwościami doktryny i orzecznictwa co do przesłanek oparcia tego powództwa na przedmiotowym zarzucie w dotychczasowym stanie prawnym (który *notabene* ulegał w tym zakresie kilkakrotnym zmianom) może prowadzić do istotnych trudności interpretacyjnych, a w konsekwencji niekorzystnych z punktu widzenia pewności prawa oraz bezpieczeństwa obrotu rozbieżności w praktyce wykładni i stosowania nowej regulacji. Celem niniejszego artykułu jest naświetlenie podstawowych problemów prawnych wyłaniających się na gruncie przedmiotowej regulacji oraz przedstawienie propozycji ich rozwiązania w sposób spójny z punktu widzenia przyjętych założeń teoretycznych, a zarazem możliwie przydatny dla praktyki wymiaru sprawiedliwości.

Analiza

Pomimo iż do momentu uchwalenia wyżej wymienionej ustawy zarzut potrącenia nie był wymieniony wyraźnie w komentowanej jednostce wśród podstaw powództwa opozycyjnego, nigdy nie budziło wątpliwości, że co do zasady potrącenie jako prawnokształtująca czynność prawa materialnego prowadząca do umorzenia wzajemnych wierzytelności stron do wysokości niższej z nich z momentem złożenia oświadczenia o potrąceniu przez jednego z wzajemnych wierzycieli (ze skutkiem wstecznym od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe), a tym samym do wygaśnięcia zobowiązań, należy do zdarzeń prawnych mogących uzasadniać wytoczenie tego powództwa na mocy art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.

Historycznie przedmiotem kontrowersji były w zasadzie wyłącznie kwestie związane z relacją temporalną pomiędzy okolicznościami związanymi z zarzutem potrącenia a tokiem prawomocnie zakończzonego postępowania, w którym wydano tytuł egzekucyjny zaopatrzony następnie w klauzulę wykonalności. Dyskusyjne było (a po części w dalszym ciągu pozostaje) to, czy dopuszczalność oparcia powództwa na zarzucie potrącenia zależy od relacji pomiędzy zamknięciem rozprawy poprzedzającej wydanie tytułu egzekucyjnego a otwarciem fazy kompensacyjnej (powstaniem stanu potrącalności). Innymi słowy, oś sporu stanowiła kwestia oceny, czy można skutecznie żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w sytuacji, w której dłużnik miał możliwość merytorycznej obrony opartej na wykonaniu prawa do potrącenia i powołania się na skutki tej czynności w prawomocnie zakończonym procesie.

Na zagadnienie to nakładał się dodatkowo problem zarzutu potrącenia, który pomimo powstania stanu potrącalności we właściwym czasie, tj. ziszczenia się materialnoprawnych przesłanek potrącenia przed zamknięciem rozprawy przed sądem drugiej instancji, nie mógł być skutecznie podniesiony w postępowaniu rozpoznawczym z przyczyn procesowych. Chodzi mianowicie o szczególne ograniczenia proceduralne zawężające kognicję sądu w zakresie dopuszczalności rozpoznania zarzutu potrącenia, funkcjonujące w ramach niektórych postępowań odrębnych, a mianowicie w postępowaniu nakazowym (art. 493 § 3 k.p.c.) i uproszczonym (art. 505⁴ § 2 k.p.c.), a w okresie od 20 marca 2007 r. do 3 maja 2012 r. również w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych (art. 479¹⁴ § 4 k.p.c.). Ostatnia kwestia nabierze przy tym szczególnego znaczenia z chwilą wejścia w życie nowelizacji z 4 lipca 2019 r., a to w związku ze stosowaniem dodanego na mocy tej ustawy art. 203¹ k.p.c. wprowadzającego po raz pierwszy w polskim prawie procesowym cywilnym normę ogólną (a więc stosowaną w zwyczajnym postępowaniu procesowym, a nie jak dotychczas wyłącznie w niektórych postępowaniach odrębnych) zawierającą szereg znaczących ograniczeń w zakresie możliwości skorzystania w postępowaniu z zarzutu potrącenia².

Skoro w polskim prawie cywilnym potrącenie dokonuje się przez złożenie prawnokształtującego oświadczenia woli, przy czym skorzystanie z możliwości potrącenia jest prawem, a nie obowiązkiem wierzyciela, to z perspektywy reguł koncentracji materiału procesowego w postępowaniu cywilnym punktem odniesienia dla oceny terminowości zgłoszenia zarzutu potrącenia jest chwila złożenia oświadczenia o potrąceniu, a nie moment rozpoczęcia fazy kompensacyjnej (powstania stanu potrącalności). Innymi słowy, skoro inaczej niż w romańskim modelu potrącenia *ipso iure*, w systemie potrącenia fakultatywnego, dokonywanego na mocy oświadczenia woli, fakt istnienia stanu potrącalności (otwarcie fazy kompensacyjnej), rodząc możliwość umorzenia wierzytelności powoda przez potrącenie, jest sam w sobie (do momentu dokonania potrącenia) irrelevantny dla oceny zasadności roszczenia powoda, to dopiero wykonanie prawa do potrącenia (ze względu na jego umarzający skutek dla wierzytelności powoda) stanowi nową „okoliczność faktyczną” istotną dla rozstrzygnięcia sprawy, która winna być wprowadzona do procesu w określonym czasie, pod rygorem utraty prawa jej późniejszego powołania. W rezultacie pomimo powstania stanu potrącalności jeszcze przed wniesieniem pozwu lub doręczeniem pozwu pozwa-

² Zob. na temat tej regulacji zwłaszcza: A. Olaś, *Dopuszczalność zarzutu potrącenia w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle projektu Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r.*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2, s. 485 i n.; J. May, *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym w obliczu nadchodzących zmian w Kodeksie postępowania cywilnego [w:] Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 26 i n.; Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym (art. 203¹ k.p.c.)*, Warszawa 2019, s. 120–131 i 152–172.

nemu pozwany ma możliwość dokonania wyboru momentu złożenia oświadczenia o potrąceniu w toku procesu, bez narażenia się na zarzut spóźnionego zgłoszenia zarzutu potrącenia opartego na dokonanym potrąceniu – na ogół w ramach jednego oświadczenia składanego ustnie przed sądem lub w piśmie procesowym³ Podniesienie zarzutu powiązane ze skorzystaniem z prawa do potrącenia ma charakter prawotwórczy w tym sensie, że w wypadku jego skuteczności stwarza nowy stan prawny poprzez umorzenie wierzytelności powoda. W konsekwencji powyższego na gruncie ogólnych reguł koncentracji materiału procesowego zarzut potrącenia w znaczeniu ścisłym rozumiany jako twierdzenie o bezzasadności roszczenia powoda wskutek umorzenia jego wierzytelności, zasłaje w następstwie złożonego równocześnie oświadczenia o potrąceniu, nie może być uznany za spóźniony, choćby został złożony na dalszym etapie postępowania. Wszak prawnie relewantne fakty objęte tym twierdzeniem powstają dopiero wraz z podniesieniem zarzutu potrącenia i jako takie stanowią *facta nova* (i to także w znaczeniu *novum productum*), których możliwość zgłoszenia powstaje dopiero w danym momencie – podobnie zresztą jak potrzeba podniesienia faktów i dowodów zmierzających do wykazania zgłoszonej do potrącenia wierzytelności pozwanego i innych materialnoprawnych podstaw potrącenia⁴.

Konsekwentnie stosując powyższą „teorię oświadczenia”⁵, przyjąć należy, że dopuszczalność oparcia powództwa opozycyjnego na zarzucie potrącenia nie doznaje uszczerbku także wówczas, gdy ze względu na chwilę powstania stanu po-

³ Tak m.in. L. Stępnia, wskazując, iż z punktu widzenia prawa materialnego oświadczenie o potrąceniu skutkujące umorzeniem wzajemnych wierzytelności stron do wysokości niższej z nich wierzyciel może złożyć w dowolnej chwili i żadne stadia postępowania sądowego nie mogą go w tym zakresie krępować. Nie ma przy tym znaczenia to, że już przed lub w toku postępowania w pierwszej czy drugiej instancji pozwany mógł potrącenia dokonać, bo służyła mu wierzytelność potrącalna z wierzytelnością powoda. Skorzystanie z uprawnienia do potrącenia zależy wyłącznie od woli dłużnika i nie można mu czynić zarzutu z tego powodu, że nie potrącił przed zakończeniem postępowania w pierwszej instancji, lecz dopiero później. Zob. L. Stępnia, *Potrącenie w systemie polskiego prawa cywilnego*, Wrocław 1975, s. 147–148.

⁴ Zob. m.in. wypowiedź A. Kuźniar, według której art. 217 k.p.c., odnosząc się do okoliczności faktycznych (twierdzeń o faktach) i dowodów, w ogóle nie dotyczy zarzutów opartych na własnym prawie pozwanego, a zatem może on bez przeszkód zgłosić zarzut potrącenia (*sensu stricto*) również w postępowaniu apelacyjnym. A. Kuźniar, *Glosa do uchwały SN z dnia 30 listopada 1973 r., III CZP 73/73*, „Nowe Prawo” 1976, nr 3, s. 504. Według P. Grzegorzcyka i K. Weitz późne złożenie oświadczenia o potrąceniu w toku postępowania może podlegać ocenie jedynie przez pryzmat nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.). Zob. P. Grzegorzcyk, K. Weitz, komentarz do art. 207 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, uwaga 10; P. Grzegorzcyk, K. Weitz, komentarz do art. 217 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, uwaga 17.

⁵ Terminologię tę zaproponował A. Torbus. Zob. krytyczne uwagi tego autora: A. Torbus, *Procesowy zarzut potrącenia* [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar Warszawa 2017, s. 1270 i n.

trącalności dokonanie potrącenia i zgłoszenie opartego na nim zarzutu na wcześniejszym etapie postępowania (przed sądem *meriti*) było możliwe. W braku normy szczególnej wykluczającej dopuszczalność potrącenia po powstaniu tytułu egzekucyjnego przyjąć należy, iż z chwilą skutecznego wykonania potrącenia wierzytelność zostaje umorzona ze skutkiem wstecznym, od kiedy potrącenie to stało się możliwe. Skutek ten musi zostać uwzględniony w procesie wywołanym wniesieniem powództwa opozycyjnego, skoro art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w żaden sposób nie wyklucza oparcia tego powództwa na zarzucie potrącenia z tego powodu, że dokonanie potrącenia mogło nastąpić przed sądem *meriti*⁶.

Stanowisko przeciwne na gruncie k.p.c. przyjmował E. Wengerek, uznając (wzorem nauki niemieckiej), iż to chwila powstania stanu potrącalności, wyznaczając możliwość zgłoszenia zarzutu potrącenia w procesie, decyduje zarazem o grani-

⁶ Tak m.in. L. Ostrowski, *Potrącenie jako podstawa powództwa opozycyjnego*, „Nowe Prawo” 1965, nr 6, s. 640 i n.; W. Siedlecki, *Potrącenie w procesie cywilnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1968, nr 3, s. 175; J. Krajewski, *Zagadnień potrącenia w procesie cywilnym*, „Palestra” 1972, nr 4, s. 22; A. Kuźniar, *Glosa do uchwały SN z 30 listopada 1973 r.*, „Nowe Prawo” 1973, nr 6, s. 502 i n.; A. Szpunar, W. Wanatowska, *Przegląd orzecznictwa w sprawach cywilnych*, „Nowe Prawo” 1976, nr 2, s. 296; L. Stępnia, *Potrącenie...*, s. 148; M. Pyziak-Szafnicka, *Potrącenie w prawie cywilnym*, Kraków 2002, s. 276–279; M. Pyziak-Szafnicka, E. Wilejczyk [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. VI: *Prawo zobowiązań. Część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018, s. 1634–1635; R. Frey, *Powództwa przeciwegzekucyjne w prawie polskim*, Kielce 2011, s. 53–54; G. Wolak, *O formie złożenia oświadczenia woli o potrąceniu oraz zarzutu potrącenia*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 23, s. 1294; P. Grzegorzcyk, *Zarzut spełnienia świadczenia jako podstawa powództwa opozycyjnego (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.)*, „Polski Proces Cywilny” 2011, nr 4, s. 92 i n.; *idem*, *Wykładnia art. 840 § 1 pkt 2 in fine KPC. Zagadnienia prawne w praktyce SN*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 23, s. 1267 i n.; *idem*, *Co oznacza obowiązek powołania wszystkich zarzutów w pozwie opozycyjnym i jakie są konsekwencje jego naruszenia (art. 843 § 3 k.p.c.)?*, „Polski Proces Cywilny” 2013, nr 2, s. 247 i n.; D. Chrapoński, *Uwagi o potrąceniu w postępowaniu uproszczonym*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 12, s. 640; Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 296–297. W orzecznictwie zob. m.in. wyrok SN z dnia 28 marca 1972 r., sygn. I CR 396/71, Lex nr 4806; uchwała SN (7) z dnia 30 listopada 1973 r., sygn. III CZP 73/73, OSNC 1974, nr 10, poz. 163; uchwała SN z dnia 30 lipca 1974 r., sygn. III CZP 44/74, OSNC 1975, nr 5, poz. 78; uchwała SN z dnia 14 października 1993 r., sygn. III CZP 141/93, OSNC 1994, nr 5, poz. 102; wyrok SN z dnia 12 marca 1998 r., sygn. I CKN 522/97, OSNC 1998, nr 11, poz. 176; wyrok SN z dnia 27 września 2005 r., sygn. V CK 183/05, Lex nr 172091; uchwała SN z dnia 19 października 2007 r., sygn. III CZP 58/07, OSNC 2008, nr 5, poz. 44; wyrok SN z dnia 21 maja 2014 r., sygn. II CSK 441/13, Lex nr 1504552; wyrok SN z dnia 9 września 2015 r., sygn. IV CSK 653/14, Lex nr 1816577. Niejasne stanowisko w tym przedmiocie prezentuje H. Pietrkowski, wskazując, że potrącenie jako zdarzenie w rozumieniu art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w brzmieniu nadanym na mocy ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1311) może być podstawą powództwa opozycyjnego tylko wtedy, gdy zarzut potrącenia nie mógł być zgłoszony przed zamknięciem rozprawy poprzedzającej wydanie tytułu wykonawczego, bowiem na etapie postępowania rozpoznawczego dłużnikowi nie przysługiwał zarzut potrącenia. H. Pietrkowski, komentarz do art. 840 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. V: *Postępowanie egzekucyjne*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, uwaga 18.

cach czasowych zgłoszenia tego zarzutu. Potrącenie wprowadzane do procesu w formie zarzutu potrącenia będącego czynnością procesową musi być bowiem poddane dyscyplinie procesowej przewidzianej w przepisach art. 3 § 1, art. 217 § 1 i in. k.p.c. W konsekwencji jeżeli faza kompensacyjna istniała przed wszczęciem postępowania lub powstała przed zamknięciem rozprawy przed sądem pierwszej instancji, zarzut potrącenia może być zgłoszony tylko przed sądem pierwszej instancji. W wypadku powstania stanu potrącalności przed zamknięciem rozprawy przed sądem drugiej instancji zarzut potrącenia może być zgłoszony jedynie w postępowaniu drugoinstancyjnym, zaś powództwo opozycyjne może być oparte na zarzucie potrącenia tylko wtedy, gdy możliwość potrącenia powstała dopiero na dalszym etapie. Strona, która nie zdecyduje się na skorzystanie z możliwości potrącenia w toku procesu we właściwym czasie, traci taką możliwość. Na pozwanym ciąży bowiem ciężar wspierania postępowania (art. 3 k.p.c.), z którym wiąże się obowiązek przytaczania wszelkich zarzutów istotnych dla wyjaśnienia rzeczywistej treści stosunków faktycznych i prawnych bez przewlekania sprawy, a więc najpóźniej do zamknięcia rozprawy przed sądem *meriti*. Jeżeli pozwany zaniedbał realizacji tego obowiązku, to nie może skorzystać z powództwa przeciwegzekucyjnego, o którym mowa w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. Niepodobna bowiem przyjąć, żeby powództwo przeciwegzekucyjne miało stanowić remedium na te wypadki, gdy pozwany zaniedbał wykorzystać przysługujące mu środki obrony, co dotyczy również zarzutu potrącenia⁷. Na gruncie stanu prawnego ukształtowanego na mocy nowelizacji z 4 lipca 2019 r. do poglądu E. Wengereka pośrednio powraca Ł. Błaszczak, według którego art. 840 § 1 pkt *in fine* w brzmieniu nadanym tą nowelą pozostaje w takim związku z dodaną do k.p.c. tą samą ustawą art. 2031, iż powództwo opozycyjne może być oparte na zarzucie potrącenia wyłącznie wówczas, gdy skuteczne zgłoszenie tego zarzutu w postępowaniu rozpoznawczym było niemożliwe. Zdaniem tego autora odmienna interpretacja prowadziłaby do konsekwencji sprzecznych z celem regulacji procesowego zarzutu potrącenia przyjętej w art. 203¹, czyniąc przewidziane w nim ograniczenia zmierzające do usprawnienia i przyspieszenia postępowania, w tym zapobieżenia nadużywaniu zarzutu potrącenia, iluzorycznymi⁸.

⁷ Zob. E. Wengerek, *Przeciwegzekucyjne powództwa dłużnika*, Warszawa 1967, s. 118 i n. Podobnie: K. Korzan, *Kilka uwag na temat powództw przeciwegzekucyjnych*, „Nowe Prawo” 1966, nr 9, s. 1117 i n.; *idem*, *Glosa do wyroku SN z 28.3.1972 r., I CR 396/71*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1973, nr 7–8, poz. 151, s. 321–322. W okresie przedwojennym w kierunku wykluczenia powództwa przeciwegzekucyjnego opartego na zarzucie potrącenia, którego zgłoszenie było możliwe przed uprawomocnieniem się zaskarżonego wyroku, wypowiadał się m.in. F. Kruszelnicki, *Środki prawne w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym*, Warszawa 1933, s. 581; Z. Hahn, *Co oznacza użyte w art. 568 § 1 Kpc. wyrażenie: „wszystkie zarzuty”?*, „Nowy Proces Cywilny” 1933, nr 14, s. 437; *idem*, *Powództwo o umorzenie egzekucji i o zwolnienie od egzekucji*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 2, s. 18–21; L. Konic, *Warunki procesowe potrącenia, zgłoszonego w formie zarzutu*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 21–22, s. 659. Zob. też: A. Torbus, *Procesowy zarzut...*, s. 1271 oraz powołana tam literatura.

⁸ Zob. Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 297 i n.

Prima vista, w stanie prawnym ukształtowanym na mocy nowelizacji k.p.c. z 4 lipca 2019 r. kwestia dopuszczalności oparcia powództwa opozycyjnego na zarzucie potrącenia zgłoszonym uprzednio bezskutecznie wskutek uchybienia szczególnym wymaganiom przewidzianym dla tej czynności w przepisach prawa procesowego w postępowaniu rozpoznawczym (w szczególności art. 203¹ § 1–3 k.p.c.), w którym wydano podważany tym powództwem tytuł egzekucyjny, wydaje się być pozytywnie przesądzona przez samego ustawodawcę. Jedynym uzasadnieniem zmiany brzmienia art. 840 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.c. jest bowiem właśnie wyeliminowanie w wyżej wymienionym zakresie wszelkich wątpliwości. Normę wyrażoną w jego końcowej części należy zatem interpretować jako dopełnienie nowego reżimu prawnego reglamentującego korzystanie z zarzutu potrącenia w procesie⁹.

W szczególności, kierując się li tylko literalnym brzmieniem wyżej wymienionego przepisu, w nowym stanie prawnym wątpliwości nie powinna budzić dopuszczalność oparcia powództwa opozycyjnego na ponownie zgłoszonym zarzucie potrącenia, który w postępowaniu, w którym wydano tytuł egzekucyjny, został pominięty jako spóźniony, a więc zgłoszony z naruszeniem wymogów statuowanych w art. 203¹ § 2 k.p.c. Tymczasem wedle art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w dotychczasowym brzmieniu możliwość wniesienia powództwa opozycyjnego w wyżej wymienionej sytuacji należałoby uznać za wykluczoną. O ile bowiem użyte w tym przepisie pojęcie „zarzutu spełnienia świadczenia” (którego zakresem w drodze wykładni rozszerzającej obejmowano również zarzut potrącenia) „z mocy ustawy niedopuszczalnego” obejmowało niewątpliwie zarzut potrącenia niespełniający wymagań procesowych odnoszących się do podstawy potrącenia (w dotychczasowym stanie prawnym art. 493 § 3 k.p.c. w postępowaniu nakazowym; w nowym stanie prawnym art. 203¹ § 1 k.p.c.), o tyle z pewnością nie odnosiło się ono do zarzutu, który co do zasady mógł być skutecznie podniesiony w procesie (*ergo* nie był z mocy ustawy niedopuszczalny, a tylko ograniczony terminem), a jedynie wskutek nieterminowego zgłoszenia uległ pominięciu jako spóźniony (*ergo* spóźniona czynność procesowa w postaci zgłoszenia tego zarzutu była procesowo bezskuteczna – art. 167 k.p.c.)¹⁰.

⁹ Tak m.in. M. Drabik, komentarz do art. 840 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 506–1217*, t. II, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 35; G. Woźniak, komentarz do art. 840 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Nb. 1 i 7; K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 840 k.p.c. [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019, Nb. 28. Podobnie: Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 296 i n.

¹⁰ Zob. uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Druk sejmowy nr 2678, Sejm RP VII kadencji), w którym wyjaśniono, że wprowadzona na jego mocy „zmiana przepisu art. 840 § 1 pkt 2 zmierza do wyeliminowania podstawy pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego obejmującego orzeczenie sądowe w razie zgłoszenia takich okoliczności faktycznych, które

Konfrontując powyższe spostrzeżenia z nowym stanem prawnym, wskazać trzeba, iż wykładnia językowo-gramatyczna, a konkretnie składnia analizowanego przepisu w nowym brzmieniu, wskazuje dość jednoznacznie, że użyte w nim zastrzeżenie „jeżeli zgłoszenie tego zarzutu w sprawie było z mocy ustawy niedopuszczalne” odnosi się wyłącznie do zarzutu spełnienia świadczenia. Nie dotyczy ono zatem zarzutu potrącenia, co *a contrario* zdaje się wskazywać, iż *lege non distinguente* – w nowym stanie prawnym pozwany będzie mógł oprzeć powództwo opozycyjne nie tylko na zarzucie potrącenia zgłoszonym po raz pierwszy w tym pozwie (niepodnoszonym w postępowaniu, w którym wydano prawomocny wyrok uwzględniający powództwo) i opartym na potrąceniu dokonany po zamknięciu rozprawy poprzedzającej wydanie prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, względnie zarzucie potrącenia uprzednio pominiętym jako bezwzględnie niedopuszczalny (art. 203¹ § 1 k.p.c.), ale także na zarzucie, który nie został rozpoznany w prawomocnie zakończonym postępowaniu z innego powodu, w tym ze względu na jego spóźnione zgłoszenie (art. 203¹ § 2 k.p.c.) czy też niesprostanie statuowanym w art. 203¹ § 3 k.p.c. wymogom co do formy tej czynności (skutkujące pominięciem zarzutu potrącenia zgłoszonego w formie ustnej, względnie zwrotem pisma procesowego nie spełniającego wymagań ogólnych lub szczególnych przewidzianych dla pozwu, a aplikowanych do pisma zawierającego zarzuty *mutatis mutandis* – pod warunkiem nieusunięcia tych braków w ramach procedury sanacyjnej, o której mowa w art. 130 k.p.c.)¹¹.

Wydaje się jednak, iż biorąc pod uwagę utrwalone (i dodajmy – niepozbowione istotnych racji opartych na wykładni systemowej zmierzającej do zapewnienia spójności prawa procesowego cywilnego pojmowanego jako system oraz uwzględniającej potrzebę ochrony istotnych wartości prawnych) stanowisko doktryny i orzecznictwa, zgodnie z którym oparcie powództwa opozycyjnego na zarzucie spełnienia świadczenia i potrącenia dokonanego przed zamknięciem rozprawy poprzedzającej wydanie tytułu egzekucyjnego jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy zarzut ten – ze względu na ustanowiony ustawą zakaz – nie mógł być

zostały pominięte w postępowaniu rozpoznawczym jako spóźnione albo nie zostały w ogóle zgłoszone”. Na konsekwencje wyżej wymienionej nowelizacji w zakresie dopuszczalności powództwa opozycyjnego opartego na zarzucie spełnienia świadczenia (lub innym zarzucie o podobnym skutku), dokonanego przed zamknięciem rozprawy, zwrócono uwagę w wyroku SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., sygn. IV CNP 40/16, Lex nr 2310116. Wymaga wszak podkreślenia, że pogląd o niedopuszczalności oparcia powództwa opozycyjnego na zarzucie zapłaty lub potrącenia pominiętym jako spóźniony w prawomocnie zakończonym procesie reprezentowany był również w doktrynie i orzecznictwie (choć niejednolicie) w poprzednim stanie prawnym. Zob. P. Grzegorzczak, *Wykładnia...*, s. 1267 i n.; *idem*, *Co oznacza...*, s. 247 i n. oraz powołana tam literatura i orzecznictwo.

¹¹ Tak zdaje się M. Drabik, komentarz do art. 840 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 506–1217*, t. II, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 35.

rozpoznany w sprawie, w której wydano to orzeczenie¹², nie można wykluczyć, iż pomimo nowego brzmienia przepisu pozostanie ono aktualne również w nowym stanie prawnym¹³. Nie można wszak tracić z pola widzenia, iż pomimo kolejnych (na ogół niezbyt szczęśliwych) zmian redakcyjnych tego przepisu ostatecznie zawsze zwyciężało przekonanie, iż realizacja celu regulacji zawartej w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., którym jest ochrona trwałości orzeczeń prawomocnych (ich mocy wiążącej), wymaga wyeliminowania z podstawy żądania pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego obejmującego orzeczenie sądowe takich okoliczności faktycznych, które zostały pominięte w postępowaniu rozpoznawczym jako spóźnione albo nie zostały w ogóle prawidłowo zgłoszone. Próba realizacji tego celu w nowym stanie prawnym musi się zatem wiązać z dokonaniem wykładni tego przepisu odchodzącej od jego językowego brzmienia. Rezultat interpretacji logiczno-językowej prowadziłyby bowiem do wniosków trudnych do zaakceptowania z punktu widzenia spójności systemowej oraz istotnych konstytucyjnie i prawno-międzynarodowo wartości w postaci ochrony trwałości orzeczeń prawomocnych¹⁴.

¹² Zob. zwłaszcza: uchwała SN z dnia 23 maja 2012 r., sygn. III CZP 16/12, OSNC 2012, nr 11, poz. 129; wyrok SN z dnia 15 października 2015 r., sygn. II CSK 781/14, Lex nr 1918811; wyrok SN z dnia 12 października 2016 r., sygn. II CSK 489/16, Lex nr 2142553. W literaturze tak przede wszystkim: P. Grzegorzczak, *Zarzut spełnienia...*, s. 92 i n.; *idem*, *Wykładnia...*, s. 1267 i n.; *idem*, *Co oznacza...*, s. 247 i n.

¹³ W tym kierunku G. Woźniak, według którego pomimo niefortunnej redakcji art. 840 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.c. w nowym brzmieniu, „jednocześnie należy opowiedzieć się za twierdzeniem, że zarzut potrącenia może być podstawą powództwa opozycyjnego wyłącznie wtedy, gdy jego zgłoszenie w sprawie z mocy ustawy było niedopuszczalne”. Ostatecznie autor ten przyjmuje, że niedopuszczalność zgłoszenia zarzutu potrącenia może wynikać z rygorów statuowanych w art. 203¹ § 1 i 2 k.p.c. Zob. G. Woźniak, komentarz do art. 840 k.p.c., Nb. 8–9. Podobnie zdaje się K. Golinowska, według której zmiana w komentowanym przepisie jest całkowicie zbyteczna, nie zmieniając realnie dotychczasowej jego treści normatywnej zrekonstruowanej w judykaturze i poglądach doktryny. Zob. K. Golinowska, komentarz do art. 840 k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz. Art. 730–1217*, red. J. Jankowski, Warszawa 2019, Nb. 22. Zdaniem Ł. Błaszczaka oparcie powództwa opozycyjnego na zarzucie potrącenia będzie dopuszczalne w dwóch sytuacjach: gdy na gruncie art. 203¹ § 1 k.p.c. jego zgłoszenie było w postępowaniu rozpoznawczym niedopuszczalne oraz gdy w świetle prawa materialnego potrącenie stało się możliwe w czasie wykluczającym skuteczne zgłoszenie zarzutu potrącenia stosownie do art. 203¹ § 2 k.p.c., tj. np. gdy przedstawiona do potrącenia wiarygodność stała się wymagalna już po zamknięciu rozprawy poprzedzającej wydanie prawomocnego orzeczenia. Zob. Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 299–300.

¹⁴ Na temat trwałości orzeczeń prawomocnych jako wartości konstytucyjnej i konwencyjnej związanej z samą istotą zasady prawa do sądu oraz zasadą państwa prawa zob. m.in. P. Grzegorzczak, *Stabilność orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych w świetle standardów konstytucyjnych i międzynarodowych* [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks postępowania cywilnego. Materiały Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Postępowania Cywilnego, Serock k. Warszawy, 24–26.09.2009 r.*, red. T. Ereciński, K. Weitz, Warszawa 2010, s. 106 i n.; A. Olsz, *Res iudicata pro veritate habetur? Rzecz o erozji stabilności prawomocnych orzeczeń: apologia powagi rzeczy osądzonej a poszukiwanie trzeciej drogi* [w:] *Ius est a iustitia appellatum. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Wiśniewskiemu*, red. T. Ereciński, J. Gudowski, M. Tomalak, Warszawa 2017, s. 396 i n.

Pomimo zatem językowego brzmienia analizowanego przepisu determinującego jego gramatyczno-językową wykładnię z całą stanowczością wykluczyć należy możliwość skutecznego oparcia powództwa opozycyjnego na zarzucie potrącenia zgłoszonym przed sądem *meriti* i merytorycznie rozpoznany przez ten sąd, lecz nieuwzględnionym wskutek uznania przez sąd, iż pozwany nie sprostał ciężarowi przytoczenia w zakresie powołania faktów istotnych dla obrony tym zarzutem, względnie nie wykazał wszystkich materialnoprawnych przesłanek potrącenia albo też sąd ustalił istnienie przesłanki negatywnej kompensaty (zob. art. 505 k.c.). Przeciwna wykładnia wiązałaby się bowiem z trudnym do zaaprobowania przełamaniem prekluzji faktów i dowodów niepowołanych w prawomocnie zakończonym postępowaniu, a równocześnie prowadziłaby do naruszenia mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia (art. 365 § 1 k.p.c.) poprzez ponowne rozstrzygnięcie tej samej sprawy z uwzględnieniem zarzutu rozpoznanego co do istoty, lecz nieuwzględnionego w poprzednim procesie. W tym zatem zakresie powództwo opozycyjne stawałoby się (wbrew swojej konstrukcji, funkcji oraz usytuowaniu w systemie środków prawnych w ramach polskiego prawa procesowego cywilnego) quasi-nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia prowadzącym do ponownej oceny twierdzeń (zarzutów) i dowodów, które były już przedmiotem osądu w prawomocnie zakończonym postępowaniu.

Na marginesie godzi się zauważyć, iż już dopuszczenie oparcia powództwa opozycyjnego na zarzucie potrącenia spóźnionym w prawomocnie zakończonym procesie (art. 203¹ § 2 k.p.c.) tudzież zgłoszonym uprzednio z uchybieniem wymogów statuowanych w art. 203¹ § 3 k.p.c. i przez to pominiętym czyni znaczący wyłom w ochronie mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia oraz spójności konstrukcyjnej powództwa opozycyjnego niebędącego kolejnym nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia służącym wzruszeniu orzeczeń prawomocnych. W powyższych wypadkach powództwo opozycyjne staje się bowiem w pewnym sensie quasi-skargą o wznowienie postępowania opartą na podstawie restytucyjnej, o której mowa w art. 403 § 2 k.p.c., z wyłączeniem przewidzianego dla tego środka wymogu subiektywnej „nowości” faktu umorzenia wierzytelności powoda przez potrącenie, rozumianej jako brak możliwości powołania się na tę okoliczność w prawomocnie zakończonym postępowaniu. Pozwany, który z niezawinionych przez siebie przyczyn nie zgłosił zarzutu potrącenia czy też zaspokojenia roszczenia przed zamknięciem rozprawy, może skorzystać z właściwego dla takiej sytuacji środka prawnego w postaci skargi o wznowienie postępowania opartej na podstawie *facta noviter reperta*. Jeżeli natomiast pozwany nie powołał się skutecznie (tj. we właściwym czasie oraz w wymaganej prawem procesowym formie) na ów zarzut z własnej winy, a więc wskutek niedołożenia należytej staranności wymaganej od uczestników postępowań sądowych wykazujących odpowiednią dbałość o własne interesy, to zwyczajnie nie zasługuje on na ochronę uzasadniającą przełamanie prawomocności materialnej orzeczenia czy

choćby pozbawiającej tytułu wykonawczego opartego na prawomocnym wyroku sądowym wykonalności. W szczególności zaś nieskuteczne zgłoszenie zarzutu potrącenia w następstwie uchybieniu wymogom co do formy nie ma nic wspólnego z koncepcją zarzutu „z mocy ustawy niedopuszczalnego”. Sytuacja pozwanego, który nie sprostał wymaganiom art. 203¹ k.p.c., jest bliska przypadkowi, gdy pozwany dokonał potrącenia i mógł zgłosić zarzut w postępowaniu rozpoznawczym, czego jednak nie uczynił. Taki zaś przypadek z całą pewnością nie zasługuje na ochronę polegającą na umożliwieniu wniesienia powództwa opozycyjnego na niezgłoszonym uprzednio zarzucie potrącenia¹⁵.

Podsumowanie i wnioski

Literalne brzmienie art. 840 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.c. w kształcie nadanym na mocy nowelizacji z 4 lipca 2019 r. mogłoby wskazywać, że – *lege non distinguente* – powództwo opozycyjne może być oparte na zarzucie potrącenia nie tylko niezależnie od chwili powstania stanu potrącalności (możliwości skorzystania przez dłużnika z prawa do potrącenia), lecz także od relacji czasowej pomiędzy wykonaniem tego prawa (dokonaniem potrącenia) a zamknięciem rozprawy poprzedzającej wydanie orzeczenia stanowiącego podstawę tytułu wykonawczego. Innymi słowy, żądanie pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego pochodzącego od sądu byłoby możliwe również wówczas, gdy złożywszy oświadczenie o potrąceniu przed zamknięciem rozprawy, pozwany w ogóle nie zgłosił przed sądem procesowego zarzutu potrącenia, względnie – ze względu na uchybienie ogólnym wymogom co do czasu, miejsca i sposobu dokonywania czynności procesowych, ewentualnie wymogów szczególnych przewidzianych dla procesowego zarzutu potrącenia w art. 203¹ § 2–3 k.p.c. – zrobił to nieskutecznie (np. w sposób spóźniony, w formie ustnej albo w piśmie procesowym, które z uwagi na braki formalne zostało zwrócone). Biorąc jednak pod uwagę racje natury systemowej i funkcjonalnej (związanej z rolą powództwa opozycyjnego w systemie postępowania cywilnego, potrzebą rozgraniczenia go od nadzwyczajnych środków zaskarżenia, w tym zwłaszcza skargi o wznowienie postępowania, a także ochroną trwałości i stabilności orzeczeń prawomocnych stanowiącą istotną gwarancję prawa do sądu i rzetelnego procesu w demokratycznym państwie prawnym), rezultat wykładni językowej musi ulec odpowiedniemu zawężeniu poprzez wykluczenie dopuszczalności oparcia powództwa opozycyjnego na zarzucie potrącenia wynikającym z kompensaty dokonanej przed zamknięciem rozprawy poprzedzającej wydanie tytułu egzekucyjnego, chyba że ze względu na szczególne unormowania przewi-

¹⁵ Tak stanowczo: G. Woźniak, komentarz do art. 840 k.p.c., Nb. 9; Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 297.

dziane w art. 203¹ § 1 i 2 k.p.c. skuteczne zgłoszenie tego zarzutu przed sądem nie było wcześniej możliwe. Rozwiązanie to jest spójne z ogólnym założeniem o prekluzji materiału procesowego (faktów i dowodów) dostępnego dla stron, a niepowołanego w prawomocnie zakończonym postępowaniu. W takim ujęciu pomimo nadania temu przepisowi nowego brzmienia powyższy rezultat interpretacyjny w zasadniczym zakresie odpowiada przeważającemu stanowisku judykatury i doktryny co do dopuszczalności oparcia powództwa opozycyjnego na zarzucie potrącenia w dotychczasowym stanie prawnym, w którym przyjmowano, że wytoczenie powództwa przeciwegzekucyjnego uzasadnionego zarzutem spełnienia świadczenia (ewentualnie potrącenia) dokonanego przed zamknięciem rozprawy poprzedzającej wydanie tytułu egzekucyjnego jest możliwe skutecznie tylko wtedy, gdy zarzut ten – ze względu na ustanowiony ustawą zakaz – nie mógł być rozpoznany w sprawie, w której wydano to orzeczenie. Regulacja zawarta w art. 840 § 1 pkt 2 miała i ma na celu wyeliminowanie z podstawy żądania pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego obejmującego orzeczenie sądowe takich okoliczności faktycznych (w tym dotyczących zdarzeń powodujących wygaśnięcie wierzytelności objętej tytułem wykonawczym), które zostały pominięte w postępowaniu rozpoznawczym jako spóźnione albo nie zostały w ogóle zgłoszone.

Podsumowując powyższe rozważania, stwierdzić należy, iż w stanie prawnym ukształtowanym na mocy nowelizacji z 4 lipca 2019 r. możliwe będzie skuteczne oparcie powództwa opozycyjnego na zarzucie potrącenia w następujących przypadkach:

- gdy stan potrącalności powstał dopiero po zamknięciu rozprawy poprzedzającej wydanie prawomocnego orzeczenia, co w świetle prawa materialnego uniemożliwiło skuteczne dokonanie potrącenia oraz zgłoszenie opartego na nim zarzutu w procesie¹⁶,
- gdy faza kompensacyjna otworzyła się w czasie umożliwiającym zgłoszenie zarzutu potrącenia w procesie, jednak pozwany skorzystał z prawa do potrącenia dopiero po zamknięciu rozprawy poprzedzającej wydanie prawomocnego orzeczenia¹⁷,
- gdy pozwany złożył oświadczenie o potrąceniu oraz zgłosił oparty na nim zarzut w procesie, jednak wskutek braku spełnienia szczególnych wymogów procesowych co do podstawy zarzutu potrącenia statutowanych w art. 203¹ § 1 k.p.c.

¹⁶ Tak też: Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 297; A. Torbus, komentarz do art. 203¹ k.p.c. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I, red. T. Zembrzowski, Warszawa 2019, uwaga 9 i 29.

¹⁷ Przeciwnie: Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 297 i n. Podobnie zdaje się A. Torbus, według którego jeżeli pozwany zaniechał podniesienia dopuszczalnego procesowego zarzutu potrącenia w procesie, to nie może w powództwie opozycyjnym złożyć oświadczenia woli o potrąceniu. Zob. A. Torbus, komentarz do art. 203¹ k.p.c., uwaga 9 i 37.

(a w postępowaniu uproszczonym dodatkowo w art. 505⁴ § 2 k.p.c.) został on pominięty jako niedopuszczalny¹⁸,

- gdy skuteczne zgłoszenie zarzutu potrącenia w procesie było niemożliwe ze względu na brak spełnienia warunków przewidzianych w przepisach ograniczających korzystanie z tego zarzutu w procesie (art. 203¹ § 1 k.p.c., a w postępowaniu uproszczonym także art. 505⁴ § 2 k.p.c.)¹⁹.

Ze względu na potrzebę ochrony trwałości orzeczeń prawomocnych (w tym związanej z mocą wiążącą prekluzji spóźnionego materiału procesowego) oraz zachowanie niezbędnej konstrukcyjnej spójności powództwa opozycyjnego niebędącego nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia służącym obalaniu prawomocnych judykatów przyjąć należy, że oparcie powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności na zarzucie potrącenia będzie niedopuszczalne, jeżeli zarzut ten:

- nie został uwzględniony przez sąd *meriti* po jego merytorycznym rozpoznaniu,
- nie został przez pozwanego zgłoszony pomimo dokonanego przezeń potrącenia przed doręczeniem pozwu pozwanemu bądź w toku procesu i pomimo dopuszczalności tego zarzutu w świetle wymogów art. 203¹ § 1 k.p.c.²⁰,
- został pominięty jako niedopuszczalny wskutek uchybienia przez pozwanego wymaganiom co do czasu (art. 203¹ § 2 k.p.c.) lub formy jego zgłoszenia (art. 203¹ § 3 k.p.c.)²¹.

Różnica jakościowa pomiędzy niedopuszczalnością zarzutu potrącenia wskutek uchybienia wymogom z art. 203¹ § 1 k.p.c. i art. 505⁴ § 2 k.p.c. a art. 203¹ § 2 i 3 k.p.c.), uzasadniająca zróżnicowanie oceny pod kątem stosowania art. 840 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.c., jest przy tym niebagatelna: w pierwszej sytuacji niedopuszczalność ta wynika z obiektywnego stanu rzeczy, tj. podstawy faktycznej i dowodowej wiarygodności zgłoszonej do potrącenia przez pozwanego, podczas gdy na gruncie art. 203¹ § 2 i 3 k.p.c. stanowi ona konsekwencję uchybienia przez pozwanego wymaganiom co do czasu i formy zgłoszenia tego zarzutu, a zatem okoliczności zależnej od strony. W pierwszym zatem wypadku (niedopuszczalność zarzutu potrącenia *per se*) pozwany zasługuje na ochronę, którą umożliwiała konstrukcja powództwa opozycyjnego, w drugim zaś nie – wręcz przeciwnie, umożliwienie oparcia powództwa opozycyjnego w wyżej wymienionych warunkach prowadziłoby do zaburzenia równowagi stron, stawiając w pewnym sensie pozwanego w uprzywilejowanej wobec powoda pozycji (abstrahując od powołanych już argumentów związanych z potrzebą ochrony stabilności orzeczeń prawomocnych oraz zapewnienia spójności systemu prawa procesowego cywilnego).

¹⁸ Tak też zdaje się: G. Woźniak, komentarz do art. 840 k.p.c., Nb. 8–9; Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 297 i n.; A. Torbus, komentarz do art. 203¹ k.p.c., uwaga 9 i 38.

¹⁹ A. Torbus, komentarz do art. 203¹ k.p.c., uwaga 9 i 38.

²⁰ Tak trafnie zdaje się: A. Torbus, komentarz do art. 203¹ k.p.c., uwaga 7 i 9.

²¹ Tak też trafnie: Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 297 i n..

Bibliografia

- Błaszczak Ł., *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym (art. 203¹ k.p.c.)*, Warszawa 2019.
- Chrapoński D., *Uwagi o potrąceniu w postępowaniu uproszczonym*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 12.
- Drabik M. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 506–1217*, t. II, red. T. Szanciło, Warszawa 2019.
- Fenichel Z., *Czy do oświadczenia o potrąceniu złożonego w toku procesu niezbędne jest upoważnienie specjalne*, „Państwo i Prawo” 1948, z. 4.
- Flaga-Gieruszyńska K. [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019.
- Frey R., *Powództwa przeciwegzekucyjne w prawie polskim*, Kielce 2011.
- Golinowska K. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz. Art. 730–1217*, red. J. Janowski, Warszawa 2019.
- Grzegorzczak P., *Co oznacza obowiązek powołania wszystkich zarzutów w pozwie opozycyjnej i jakie są konsekwencje jego naruszenia (art. 843 § 3 k.p.c.)?*, „Polski Proces Cywilny” 2013, nr 2.
- Grzegorzczak P., *Stabilność orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych w świetle standardów konstytucyjnych i międzynarodowych* [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks postępowania cywilnego. Materiały Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Postępowania Cywilnego, Serock k. Warszawy, 24–26.09.2009 r.*, red. T. Ereciński, K. Weitz, Warszawa 2010.
- Grzegorzczak P., *Wykładnia art. 840 § 1 pkt 2 in fine KPC. Zagadnienia prawne w praktyce SN*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 23.
- Grzegorzczak P., *Zarzut spełnienia świadczenia jako podstawa powództwa opozycyjnego (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.)*, „Polski Proces Cywilny” 2011, nr 4.
- Grzegorzczak P., Weitz K. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016.
- Hahn Z., *Co oznacza użyte w art. 568 § 1 Kpc. wyrażenie: „wszystkie zarzuty”?*, „Nowy Proces Cywilny” 1933, nr 14.
- Hahn Z., *Powództwo o umorzenie egzekucji i o zwolnienie od egzekucji*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 2.
- Konic L., *Warunki procesowe potrącenia, zgłoszonego w formie zarzutu*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 21–22.
- Korzan K., *Glosa do wyroku SN z 28.3.1972 r., I CR 396/71*, OSP 1973, nr 7–8, poz. 151.
- Korzan K., *Kilka uwag na temat powództw przeciwegzekucyjnych*, „Nowe Prawo” 1966, nr 9.
- Krajewski J., *Z zagadnień potrącenia w procesie cywilnym*, „Palestra” 1972, nr 4.
- Kruszelnicki F., *Środki prawne w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym*, Warszawa 1933.
- May J., *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym w obliczu nadchodzących zmian w Kodeksie postępowania cywilnego* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.
- Olaś A., *Dopuszczalność zarzutu potrącenia w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle projektu Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r.*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2.
- Olaś A., *Res iudicata pro veritate habetur? Rzecz o erozji stabilności prawomocnych orzeczeń: apologia powagi rzeczy osądzonej a poszukiwanie trzeciej drogi* [w:] *Ius est a iustitia appellatum. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Wiśniewskiemu*, red. T. Ereciński, J. Gudowski, M. Tomalak, Warszawa 2017.
- Ostrowski L., *Potrącenie jako podstawa powództwa opozycyjnego*, „Nowe Prawo” 1965, nr 6.
- Pyziak-Szafnicka M., *Potrącenie w prawie cywilnym*, Kraków 2002.
- Pyziak-Szafnicka M., Wilejczyk E. [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. VI: *Prawo zobowiązań. Część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018.

- Siedlecki W., *Potrącenie w procesie cywilnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1968, nr 3.
- Stępniak L., *Potrącenie w systemie polskiego prawa cywilnego*, Wrocław 1975.
- Szpunar A., Wanatowska W., *Przegląd orzecznictwa w sprawach cywilnych*, „Nowe Prawo” 1976, nr 2.
- Torbus A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Docho-
dzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I,
red. T. Zembruski, Warszawa 2019.
- Torbus A., *Procesowy zarzut potrącenia* [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileu-
szowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiolkowi*, red. M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk,
M. Szpunar Warszawa 2017.
- Wengerek E., *Przeciwegzekucyjne powództwa dłużnika*, Warszawa 1967.
- Wolak G., *O formie złożenia oświadczenia woli o potrąceniu oraz zarzutu potrącenia*, „Monitor
Prawniczy” 2010, nr 23.
- Woźniak Z. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek,
Warszawa 2019.

Streszczenie

Niniejszy artykuł omawia problematykę zarzutu potrącenia jako podstawy powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności (opozycyjnego) po zmianach wprowadzonych na mocy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw. Celem opracowania jest naświetlenie podstawowych problemów prawnych wyłaniających się na gruncie regulacji zawartej w art. 840 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.c. oraz przedstawienie propozycji ich rozwiązania w sposób spójny z punktu widzenia przyjętych założeń teoretycznych, a zarazem możliwie przydatny dla praktyki wymiaru sprawiedliwości.

Słowa kluczowe: zarzut potrącenia, powództwo opozycyjne, powództwo o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności

ALLEGED SET-OFF AS THE BASIS FOR COUNTER-EXECUTION ACTION AFTER THE AMENDMENTS ENTERED UNDER THE ACT OF THE ACT OF 4 JULY 2019 ON AMENDING THE ACT – CODE OF CIVIL PROCEEDINGS AND CERTAIN OTHER ACT (OJ of 2019, of Acts of 1969)

Summary

This article discusses the issue of the set-off defense as the basis for an action to limit or cancel the enforceability of an enforceable title after amendments as provided for pursuant to the Act of 4 July 2019 amending the Act – Code of Civil Procedure and some other acts. The purpose of the article is to indicate the basic interpretative issues emerging from the regulations contained in the Article 840 § 1 item 2 of the Code of Civil Procedure which are likely to pose major problems in its practical application and to offer some reasoned proposals for their solution in a manner consistent with theoretical assumptions and at the same time as useful as possible for judicial practice in the civil proceedings.

Keywords: set-off defense, action to limit or cancel the enforceability of an enforceable title

Jakub PłaziukUniwersytet Śląski
ORCID: 0000-0001-7613-9963**CHARAKTER PRAWNY PROCESOWEGO
I POZAPROCESOWEGO OŚWIADCZENIA WOLI
O POTRĄCENIU W KONTEKŚCIE ZARZUTU POTRĄCENIA
ZAWARTEGO W ART. 203¹ K.P.C.****Wprowadzenie**

Potrącenie stanowi jedną z istotniejszych instytucji prawa cywilnego materialnego funkcjonujących w obrocie gospodarczym. W relacjach dwóch podmiotów niejednokrotnie powstają wierzytelności wzajemne, które umarzone są na podstawie złożonego drugiej stronie oświadczenia woli o potrąceniu¹. Potrącenie stanowi zatem z jednej strony surogat spełnienia świadczenia, a z drugiej mechanizm zaspokojenia własnej wierzytelności². Zdarzają się jednak sytuacje, w których pomiędzy stronami powstaje spór co do wierzytelności wzajemnych, a następnie przenosi się on na płaszczyznę postępowania sądowego. W takim przypadku sąd musi rozstrzygnąć nie tylko o wierzytelności powoda, ale również o dopuszczalności i skuteczności dokonanego przez pozwanego potrącenia.

W odniesieniu do postępowania pojęcie potrącenia jest używane w różnym kontekście, a tym samym nadawane jest mu różne znaczenie. Kodeks postępowania cywilnego jako podstawę wniesienia powództwa wzajemnego przewiduje na-

¹ Przy czym w doktrynie obok potrącenia w drodze jednostronnego oświadczenia woli złożonego drugiej stronie na podstawie art. 498 k.c. wyróżnia się też potrącenie umowne. L. Stępiak, *Potrącenie w systemie polskiego prawa cywilnego*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1975, s. 19. Część autorów używa na określenie potrącenia umownego pojęcia kompensaty, tak aby odróżnić je od potrącenia o charakterze ustawowych, część jednak autorów używa wskazanych pojęć zamiennie. J. Lachowski, *Kompensata umowna, a potrącenie ustawowe*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 9, s. 41–44; Ł. Chyla, A. Barańska, *Potrącenie umowne w prawie polskim*, „Studenckie Zeszyty Naukowe” 2017, vol. XX, nr 33, s. 8–11.

² M. Pyziak-Szafnicka, *Potrącenie w prawie cywilnym*, Kraków 2002, s. 28–31.

dawanie się roszczeń do potrącenia³, przy czym w tym przypadku nie chodzi o wzajemne umorzenie wierzytelności, lecz jedynie zdatność do potrącenia wynikającą z prawa materialnego (spełnienie przesłanek pozytywnych i brak przesłanek negatywnych wynikających z art. 498 k.c.). Pojęcie potrącenia może być również odnoszone do planu podziału sumy uzyskanej przez egzekucję z nieruchomości oraz ze szczególnym przypadkiem potrącenia, które występuje przy wzajemnym zniesieniu kosztów procesu pomiędzy stronami⁴. Nadmienić jednak należy, że we wskazanych przypadkach dochodzi wyłącznie do zaliczenia wzajemnych wierzytelności (nie jest to rodzaj potrącenia wynikającego z przepisów prawa materialnego). Potrącenie w przepisach k.p.c. przybiera jednak przede wszystkim postać zarzutu procesowego o charakterze merytorycznym, na którym skupia się niniejsze opracowanie. Zarzut ten może być oparty na dokonanej na etapie przedprocesowym oświadczeniu woli o potrąceniu, jak również na potrąceniu dokonanym w toku trwającego procesu. Poza zakresem niniejszego postępowania pozostaje jednak złożenie oświadczenia woli o potrąceniu po prawomocnym zakończeniu postępowania, a to ze względu na fakt, iż wymagałoby to przeprowadzenia szerokiej analizy wskazanej kwestii jako podstawy powództwa opozycyjnego.

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw ustawodawca wprowadził do k.p.c. ogólną regulację dotyczącą zarzutu potrącenia (art. 203¹ k.p.c.). W stanie prawnym obowiązującym przed wejściem w życie nowelizacji zarzut potrącenia miał swoją jednoznacznie wyrażoną podstawę normatywną jedynie w postępowaniu uproszczonym i nakazowym (505⁴ § 2 oraz 493 § 3 k.p.c.), natomiast w pozostałym zakresie zgłoszenie zarzutu potrącenia było możliwe w każdym stanie sprawy, o ile potrącenie dopuszczalne było w myśl przepisów k.c.⁵ Brak ogólnej regulacji ustawowej zarzutu potrącenia o charakterze ogólnym powodował, iż mógł być on wykorzystywany w celu obstrukcji procesowej, gdyż sąd musiał niejednokrotnie

³ Ze względu na fakt, iż treść wskazanego przepisu nie uległa zmianie w trakcie nowelizacji, w przypadku wskazanego przepisu chodzi o zdatność potrąceniową roszczeń na gruncie przepisów prawa materialnego, a nie prawa procesowego. Konieczne jest zatem spełnienie wyłącznie przesłanek określonych w art. 498 k.c. i n., nie muszą być natomiast spełnione przesłanki wynikające z art. 203¹ § 1 k.p.c. A. Torbus, *Roszczenia nadające się do potrącenia jako warunek dopuszczalności powództwa wzajemnego* [w:] *Wokół problematyki cywilnoprosesowej. Studium teoretycznoprawne. Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej Profesora Kazimierza Korzana*, red. A. Nowak Katowice 2001, s. 268–269; M. Allerhand, *Powództwo wzajemne*, Warszawa 1938, s. 22. A. Czerwiński *Powództwo wzajemne i zarzut potrącenia według Kpc.*, Lwów 1935, s. 9; A. Czerwiński, *O związku pomiędzy powództwem wzajemnym i głównym*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 7, s. 202; M. Grynsztejn *Postępowanie wywołane wytoczeniem powództwa wzajemnego*, „Polski Proces Cywilny” 1935, nr 4, s. 112.

⁴ W. Siedlecki *Potrącenie w procesie cywilnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1968, nr 3, s. 171–172.

⁵ W stanie prawnym obowiązującym przed nowelizacją w doktrynie wskazywano, iż potrącenie jest instytucją mieszaną (materialno-procesową). E. Wengerek, *Przeciwegzekucyjne powództwa dłużnika*, Warszawa 1967, s. 118.

rozpoznawać całkowicie nieuzasadnione zarzuty potrącenia lub też zarzuty uzasadnione, ale zgłoszone dopiero na ostatnim możliwym etapie postępowania⁶. W związku z powyższym ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie do k.p.c. regulacji ogólnej dotyczącej zarzutu potrącenia. Powstaje jednak pytanie, czy wprowadzona zmiana modyfikuje dotychczas utrwalony charakter zarzutu potrącenia jako zarzutu merytorycznego i peremptoryjnego opartego na własnym prawie pozwanego⁷. Rozstrzygnięcia wymaga również to, czy w taki sam sposób należy traktować zarzut potrącenia oparty na złożonym przed wszczęciem postępowania oświadczeniu woli o potrąceniu jak zarzut potrącenia zgłoszony w trakcie procesu i połączony z oświadczeniem woli o potrąceniu.

Przesłanki dopuszczalności zgłoszenia zarzutu potrącenia

Zgodnie z art. 203¹ k.p.c. podstawą zarzutu potrącenia może być tylko wierzytelność pozwanego pochodząca z tego samego stosunku prawnego co wierzytelność dochodzona przez powoda, chyba że wierzytelność pozwanego jest niesporna lub uprawdopodobniona dokumentem niepochodzącym wyłącznie od pozwanego⁸. Pozwany może podnieść zarzut potrącenia w piśmie procesowym spełniającym wymogi formalne pozwu (z wyłączeniem wymogów fiskalnych) nie później niż przy wdaniu się w spór co do istoty sprawy albo w terminie 2 tygodni od dnia, gdy jego wierzytelność stała się wymagalna⁹. Przepis ten określa podstawowe przesłanki dopuszczalności zgłoszenia przez pozwanego zarzutu potrącenia¹⁰. W tym miejscu powstaje jednak pytanie o zakres zastosowania wskazanego przepisu, a mianowicie co należy rozumieć pod pojęciem zarzutu potrącenia.

⁶ W stanie prawnym obowiązującym przed nowelizacją nie było przepisu o charakterze ogólnym wskazującym, kiedy należy podnieść zarzut potrącenia. W grę mógłby wchodzić art. 207 lub 217 k.p.c., jednak w przepisach tych nie było mowy o obowiązku strony tworzenia nowych stanów materialnoprawnych. Gdyby strona złożyła drugiej stronie oświadczenie o potrąceniu, tj. stworzyła nowy stan materialnoprawny, to powinna tę okoliczność faktyczną – w myśl art. 217 k.p.c. – przytoczyć przed zamknięciem rozprawy, a jeśli oświadczenia woli o potrąceniu nie było, to mimo istnienia wierzytelności wzajemnej żaden przepis nie wymagał od strony złożenia takiego oświadczenia w procesie lub poza procesem. Strona mogła zatem na dowolnym etapie postępowania skorzystać ze swojego materialnoprawnego uprawnienia i następnie wprowadzić ten fakt do procesu w formie zarzutu potrącenia, wskazując, że jest do nowy fakt. L. Ostrowski, *Potrącenie w cywilnym postępowaniu rewizyjnym*, „Palestra” 1973, nr 11, s. 32.

⁷ L. Stępniaak *Potrącenie w systemie...*, s. 142.

⁸ K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis, art. 203¹, Nb. 2.

⁹ J. Górowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1–205*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, Legalis, art. 203¹, Nb. 7.

¹⁰ S. Jaworski *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019, Legalis, art. 203¹.

Wyjaśnienie należy zacząć od stwierdzenia, iż w obecnym brzmieniu przepisów skuteczność dokonanego zarzutu potrącenia warunkowana jest nie tylko przez przepisy prawa procesowego, ale nadal również przez przepisy prawa materialnego. Zgodnie z art. 498 k.c. gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Potrącenie dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie¹¹. Oświadczenie ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe (art. 499 k.c.)¹², przy czym potrącenie będzie skuteczne, jeżeli nie będzie spełniona żadna z przesłanek o charakterze negatywnym określonych w art. 504 i 505 k.c.¹³

Oświadczenie woli o potrąceniu stanowiące podstawę zarzutu potrącenia może jednak zostać złożone przez wierzyciela na jednym z trzech etapów: na etapie przedprocesowym, w trakcie trwania postępowania oraz po prawomocnym zakończeniu postępowania. Ocena relacji pomiędzy oświadczeniem woli o potrąceniu a zarzutem potrącenia zostanie dokonana przez pryzmat wskazanych etapów postępowania, na których takie oświadczenie mogłoby zostać złożone. Analiza przeprowadzona przez pryzmat etapów postępowania koresponduje z funkcjonującym w doktrynie podziałem na zarzut potrącenia rozumiany *sensu largo*, czyli obejmującym wszystkie te sytuacje, kiedy do potrącenia doszło poza procesem, a następnie zostało ono wprowadzone do postępowania na podstawie zarzutu potrącenia oraz zarzut potrącenia *sensu stricto* dotyczący wyłącznie czynności procesowej, z którą połączone jest oświadczenie woli o potrąceniu¹⁴.

Oświadczenie woli o potrąceniu dokonane na etapie przedprocesowym a zarzut potrącenia

W sytuacji, gdy dwie osoby są wzajemnie wobec siebie wierzycielami i dłużnikami, może dojść do sytuacji, gdy jedna ze stron złoży względem drugiej stro-

¹¹ W kwestii zaskarżalności roszczenia wynikającej z art. 498 k.c. w doktrynie akcentowano pogląd, że oba roszczenia muszą nadawać się do dochodzenia na tej samej drodze postępowania. Orzeczenie SN z dnia 19 sierpnia 1958 r., sygn. IV CR 894/57, OSPiKA 1960, poz. 146.

¹² M. Pyziak-Szafnicka, *Potrącenie...*, s. 13.

¹³ K. Zagrobelny, *O przesłankach potrącenia (art. 498 k.c.)*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 7–8, s. 42.

¹⁴ K. Korzan stworzył podwaliny teoretyczne wskazanego rozróżnienia, przyjmując, że o zarzucie potrącenia we właściwym jego znaczeniu można mówić wyłącznie wtedy, gdy jest ono połączone ze złożonym w toku procesu oświadczeniem woli o potrąceniu. K. Korzan, *Kilka uwag na temat powództw przeciwzsekucyjnych*, „Nowe Prawo” 1966, nr 9, s. 1116.

ny oświadczenie woli o potrąceniu¹⁵. Następnie jeżeli dojdzie do wszczęcia między tymi podmiotami postępowania cywilnego, oświadczenie woli o potrąceniu musi zostać wprowadzone do toczącego się postępowania. Powstaje zatem pytanie, w jaki sposób pozwany może powołać się w procesie na potrącenie dokonane na etapie przedprocesowym. W tym zakresie można wyróżnić dwa funkcjonujące w doktrynie stanowiska, które zostaną przedstawione poniżej.

Oświadczenie woli o potrąceniu dokonane na etapie przedprocesowym a zarzut wygaśnięcia lub nieistnienia zobowiązania

Według jednego z poglądów zarzut procesowy, który może zgłosić pozwany w przypadku, gdy dokonał on potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda na etapie przedprocesowym, to nie zarzut potrącenia, lecz zarzut nieistnienia lub wygaśnięcia wierzytelności zgłoszonej przez powoda¹⁶. Powyższe opiera się na założeniu, iż w momencie zainicjowania postępowania wierzytelność powoda nie istnieje, co jest sytuacją odrębną od zarzutu potrącenia, który niejako domyślnie zakłada istnienie wierzytelności powoda na etapie wszczęcia postępowania, a dopiero późniejsze wzajemne umorzenie wierzytelności¹⁷. Za wskazaną koncepcją przemawiają następujące argumenty. Po pierwsze, w przypadku dokonania potrącenia na etapie przedprocesowym kwestia ta nie staje się przedmiotem zarzutu pozwanego, a jedynie elementem stanu faktycznego, a powołanie się na okoliczność umorzenia powinno być kwalifikowane jako procesowe oświadczenie wiedzy¹⁸. Fakt wygaśnięcia wierzytelności jest objęty oświadczeniem wiedzy i nie może być utożsamiany z zarzutem potrącenia zgłoszonym w trakcie procesu¹⁹.

Po drugie, w ocenie zwolenników wskazanej koncepcji w przypadku potrącenia dokonanego na etapie przedprocesowym zasadniczym zarzutem, który może zgłosić pozwany, jest zarzut braku interesu powoda rozumiany jako brak

¹⁵ L. Stępniać wskazuje, iż podstawową przyczyną sporów doktrynalnych dotyczących zarzutu potrącenia jest niekonsekwentne przeprowadzenie rozróżnienia pomiędzy zarzutem potrącenia jako czynnością procesową i oświadczeniem woli o potrąceniu jako czynnością materialnoprawną. L. Stępniać, *Potrącenie w procesie cywilnym*, „Studia Prawnicze” 1973, nr 35, s. 154–155.

¹⁶ M. Uliasz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis, art. 203¹, Nb. 10; uchwała SN (7) z dnia 19 października 2007 r., sygn. III CZP 58/07, OSNC 2008, nr 5, poz. 44.

¹⁷ M. Balwicka-Szczyrba, *Glosa do uchwały SN z 19 października 2007 r., III CZP 58/07, Przerwa biegu przedawnienia*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2009, nr 2, s. 41.

¹⁸ Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym (art. 203¹KPC)*, Warszawa 2019, s. 95; Ł. Błaszczak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krzyż, Warszawa 2019, Legalis, art. 203¹.

¹⁹ Ł. Błaszczak *Zarzut potrącenia...*, s. 95.

interesu w poszukiwaniu ochrony prawnej²⁰. Uzasadnieniem wskazanej tezy jest stwierdzenie, iż w przypadku potrącenia dokonanego na etapie przedsądowym powstaje sytuacja, w której potrzeba inicjowania postępowania sądowego faktycznie nie zachodzi²¹.

Po trzecie, argumentem przesądającym o przyjęciu takiej koncepcji miałyby być przepisy intertemporalne ustawy nowelizującej. W przepisach ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw brak jest intertemporalnej normy szczególnej, która odnosiłaby się do zarzutu potrącenia. Autorzy przywołanej koncepcji argumentują, że inne rozumienie wskazanego przepisu prowadziłoby do retroaktywnego oddziaływania wskazanej normy na sytuację prawną stron postępowania²². Podmioty dotknięte zastosowaniem tego przepisu traciłyby możliwość powoływania się na skutki prawne oświadczeń woli o potrąceniu przed wszczęciem postępowania, często w czasie, kiedy wynikające z art. 203¹ k.p.c. ograniczenia jeszcze nie istniały²³. Zwolennicy wskazanej koncepcji przyjmują zatem, iż pojęcie zarzutu potrącenia winno być używane jedynie na oznaczenie sytuacji, w której pozwany w toku postępowania procesowego podnosi zarzut, w którym wyraża wolę potrącenia oraz oddalenia powództwa na skutek tego potrącenia, co jest równoznaczne z przyjęciem, że zarzutem potrącenia będzie wyłącznie zarzut potrącenia *sensu stricto*²⁴.

Oświadczenie woli o potrąceniu dokonane na etapie przedprocesowym a zarzut potrącenia

W opozycji do wskazanej koncepcji stoi pogląd oparty na podziale zarzutów procesowych na zarzuty o charakterze informującym i kształtującym²⁵. W przy-

²⁰ *Ibidem*, s. 101.

²¹ Ł. Błaszczak, *Znaczenie interesu prawnego w poszukiwaniu ochrony prawnej w procesie na przykładzie poszczególnych rodzajów powództw* [w:] *Iue est a iustitia appellatum. Księga Pamiątkowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Wiśniewskiemu*, red. T. Ereciński, J. Gudowski, M. Pazdan, Warszawa 2017, s. 8; T. Rowiński, *Interes prawny w procesie cywilnym i postępowaniu nieprocesowym*, Łódź 1969, s. 7; K. Weitz, *Charakter interesu prawnego jako przesłanka powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.)* [w:] *Sine ira et studio. Księga jubileuszowa dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, red. T. Ereciński, P. Grzegorzcyk, K. Weitz, Warszawa 2016, s. 676.

²² A. Olaś, *Dopuszczalność zarzutu potrącenia w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle projektu Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r.*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2, s. 150.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Ł. Błaszczak *Zarzut potrącenia...*, s. 103.

²⁵ Podział ten można odnieść też do innych zarzutów, przy czym podział ten w pozostałych przypadkach będzie oparty na założeniu, że podniesienie określonego zarzutu ma znaczenie dla wywołania przez niego skutku procesowego, a nie skutku materialnoprawnego. Dotyczy on sytuacji, w których albo sąd bierze pod uwagę określone okoliczności z urzędu, a strona może go poinformować o ich zaistnieniu, lub sytuacji, kiedy dla wywołania skutku, chociażby w postaci oddalenia powództwa, konieczne jest aktywne działanie w postaci podniesienia zarzutu. Przykładowo można

padku zgłoszenia zarzutu potrącenia, którego podstawą będzie oświadczenie woli dokonane przed lub poza procesem, wskazany zarzut będzie miał charakter zarzutu informującego, tj. będzie stanowił procesowe oświadczenie woli oparte na zdarzeniu (potrąceniu), które miało miejsce wcześniej²⁶. Zarzut informujący jest czynnością o charakterze *stricte* procesowym i wskazuje jedynie na zaistnienie pewnych okoliczności w sferze prawa materialnego, które mają relewantne znaczenie dla toczącego się postępowania. Natomiast w przypadku, gdy zarzut potrącenia będzie połączony z oświadczeniem woli o potrąceniu, będzie stanowił czynność procesową o skutkach materialnoprawnych, a zatem będzie to zarzut o charakterze kształtującym²⁷. Treść zarzutu kształtującego zmierza każdorazowo do zmiany lub zniesienia łączącego strony stosunku prawnego.

Podział ten ma o tyle istotne znaczenie, że powoduje różnice w skutkach, jeśli chodzi o bezskuteczność tej czynności w kontekście art. 203¹ k.p.c. W przypadku procesowego zarzutu potrącenia o charakterze informującym jego bezskuteczność nie ma znaczenia dla utrzymania ważności złożonego oświadczenia woli o potrąceniu. W przypadku zarzutu o charakterze kształtującym opowiadam się za tezę, że w sytuacji jego bezskuteczności należy uznać, iż do potrącenia nigdy nie doszło, a tym samym zarzut nie wywołał żadnej zmiany na płaszczyźnie stosunków materialnoprawnych²⁸. Na marginesie jedynie należy wskazać, że podział na zarzut informujący oraz na zarzut o charakterze kształtującym nie zmienia dotychczasowego pojmowania zarzutu potrącenia jako zarzutu o charakterze merytorycznym (materialnoprawnym) niweczącym²⁹.

zatem wskazać na zarzut potrącenia, który w przypadku procesów konsumenckich ma charakter wyłącznie informujący, natomiast w przypadku pozostałych procesów ma charakter kształtujący. Zarzut wygaśnięcia lub nieistnienia zobowiązania czy zarzut przedwczesności powództwa zawsze mają charakter kształtujący, gdyż ich podniesienie nie jest konieczne do wywołania skutków prawnych. Zarzut braku właściwości miejscowej sądu na etapie przed doręczeniem powództwa pozwanego ma charakter zarzutu informującego, natomiast po doręczeniu powództwa pozwanemu ma charakter zarzutu kształtującego. A. Torbus, *Procesowy zarzut potrącenia* [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiolkowi*, red. M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Warszawa 2017, s. 1264–1267.

²⁶ A. Torbus [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi WKP 2020, teza 3, 4 i 7 do art. 203¹.

²⁷ J. May, *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym w obliczu nadchodzących zmian w kodeksie postępowania cywilnego* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 30–31.

²⁸ A. Torbus [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi WKP 2020, teza 8 do art. 203¹.

²⁹ Koncepcja dotycząca zarzutu potrącenia jako instytucji mieszanej, materialno-procesowej, funkcjonowała w polskiej doktrynie również na gruncie przepisów obowiązujących przed nowelizacją. L. Ostrowski, *Potrącenie a zarzut potrącenia w procesie cywilnym*, „Nowe Prawo” 1977, nr 4, s. 557.

Przyjęcie wskazanego podziału powoduje, iż o zarzucie potrącenia należy mówić również w sytuacji, gdy do potrącenia doszło przed wszczęciem postępowania pomiędzy stronami. Zarzut potrącenia będzie miał wówczas charakter zarzutu informującego, ale jak się wydaje, nadal będzie objęty reżimem wynikającym z art. 203¹ k.p.c.³⁰ Można jednak dopuścić także inne rozwiązanie, co do którego jestem sceptyczny, a które byłoby oparte na artykułowanym przez judykaturę poglądzie odnoszącym się do art. 493 § 3 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją). Zgodnie ze wskazanym przepisem do potrącenia mogły być przedstawione tylko wierzitelności udowodnione dokumentami, o których mowa w art. 485 k.p.c. Przy czym przewidziane w art. 493 § 3 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją) wymaganie udowodnienia wierzitelności przedstawionej do potrącenia dokumentami wskazanymi w art. 485 k.p.c. nie dotyczy sytuacji, w której do potrącenia doszło przed doręczeniem pozwanemu nakazu zapłaty i pozwu³¹. Kontynuacją tego poglądu byłoby przyjęcie, że co prawda zarzut oparty na potrąceniu dokonanym przed procesem jest zarzutem potrącenia, to jednak nie stosuje się do niego wymagań wynikających z art. 203¹ k.p.c. Do takiego rozwiązania należy odnieść się sceptycznie ze względu na fakt, iż w treści dawnego art. 493 § 3 k.p.c. ustawodawca posługiwał się nie pojęciem zarzutu potrącenia, lecz przedstawieniem wierzitelności do potrącenia (pojęciem zarzutu potrącenia posługiwał się chociażby dawny art. 505⁴ k.p.c.). Jak się wydaje, posłużenie się przez ustawodawcę sformułowaniem przedstawienia wierzitelności do potrącenia było zabiegiem celowym, gdyż w ten sposób chciał on rozgraniczyć dwa przypadki – pierwszy, gdy potrącenie dokonane było przed wszczęciem procesu i wtedy nie wymagało udowodnienia dokumentami wskazanymi w art. 485 k.p.c., oraz drugi, gdy do potrącenia dochodziło już w trakcie trwającego procesu i wtedy potrącenie musiało być udowodnione dokumentami określonymi w art. 485 k.p.c.³² Celem wskazanej regulacji było ogra-

³⁰ J. May w stanie prawnym obowiązującym przed nowelizacją wskazywała, że bez względu na przyjętą formę zarzutu potrącenia (zarzut oparty na oświadczeniu woli dokonanym poza procesem, zarzut dokonany w toku procesu, zarzut ewentualny) skutki prawne zgłoszonego zarzutu są takie same. Wydaje się, że pogląd ten należy interpretować w taki sposób, że zarzut oparty na potrąceniu dokonanym przed czy poza procesem też jest zarzutem potrącenia, a więc musi być objęty reżimem obecnie obowiązującego art. 203¹ k.p.c. J. May, *Obrona pozwanego w procesie cywilnym przed sądem I instancji*, Warszawa 2013, s. 237.

³¹ Uchwała SN z dnia 13 października 2005 r., sygn. III CZP 56/05, OSNC 2006, nr 7–8, s. 119; wyrok SN z dnia 6 października 2006 r., sygn. V CSK 206/06, Lex nr 327891; wyrok SN z dnia 24 maja 2007 r., sygn. II CSK 88/07, Lex nr 485865; T. Staranowicz, *Glosa do wyroku SN z dnia 7 maja 2004 r., I CK 666/03*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 6, s. 157; T. Szanciło, *Skuteczność zarzutu potrącenia oparta na dowodach innych niż wskazane w art. 485 k.p.c. Glosa do wyroku SN z dnia 7 maja 2004 r., I CK 666/03*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 1, s. 116–117. Stanowisko to nie było jednak pozbawione krytyki. T. Kotuk, *Glosa do uchwały SN z dnia 13 października 2005 r., III CZP 56/05*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 1, s. 93; Ł. Kozłowski *Glosa do uchwały SN z dnia 13 października 2005 r., III CZP 56/05*, OSP 2007, nr 4, s. 49.

³² A. Olaś *Zakres uprawnienia do zgłoszenia zarzutu potrącenia w procesie cywilnym w ujęciu podmiotowym*, „Polski Proces Cywilny” 2019, nr 4, s. 434.

niczenie możliwości zgłaszania zarzutu potrącenia w trakcie trwającego procesu wyłącznie do sytuacji, gdy wiarygodność była udowodniona dokumentami opisanymi w art. 485 k.p.c. Zatem sytuacja, w której wierzyciel dokonywał potrącenia jeszcze przed wszczęciem postępowania, a następnie w trakcie trwającego postępowania nie był zobowiązany do udowadniania tego potrącenia dokumentami określonymi w art. 485 k.p.c., była zamierzona przez ustawodawcę. Odmienne kwestia została uregulowana w przypadku dawnego art. 505⁴ § 2 k.p.c., zgodnie z którym „zarzut potrącenia jest dopuszczalny, jeżeli roszczenie nadaje się”. Treść wskazanego przepisu nie pozostawiała wątpliwości, że zarzut potrącenia może zostać podniesiony tylko odnośnie do wiarygodności pozwanego udowodnionej dokumentami, niezależnie od tego, czy potrącenie zostało dokonane przed wszczęciem procesu, czy dopiero w procesie wraz zarzutem potrącenia³³. W oparciu o wskazany przepis oraz poglądy judykatury konieczne jest przyjęcie, że prawo procesowe może nie tylko narzucić wymogi złożenia oświadczenia woli o potrąceniu w postaci czynności procesowej (forma czynności, termin, podstawa faktyczna i dowodowa), lecz także wykluczyć powołanie się przez pozwanego na potrącenie dokonane przed zawisłością sporu³⁴.

W treści obecnie obowiązującego k.p.c. brak jest jednak rozróżnienia na zarzut potrącenia i przedstawienie wiarygodności do potrącenia, a zatem brak jest normatywnych podstaw dla przyjęcia, że w przypadku potrącenia dokonanego przed procesem jego zgłoszenie w trakcie trwającego postępowania może nastąpić z pominięciem przesłanek opisanych w art. 203¹ k.p.c.

Oświadczenie woli o potrąceniu dokonane na etapie przedprocesowym – zarzut nieistnienia lub wygaśnięcia zobowiązania czy zarzut potrącenia

Brak jest przekonujących argumentów przemawiających za przyjęciem koncepcji, iż w przypadku dokonania potrącenia na etapie przedprocesowym pozwany uprawniony będzie do skorzystania z zarzutu nieistnienia (wygaśnięcia zobowiązania) i nie będzie objętym reżimem procesowym wynikającym ze zgłoszenia zarzutu potrącenia. Takie rozumienie wskazanego przepisu oznaczałoby, że nie odnosi się on do potrącenia, ale wyłącznie na zdatości roszczeń do potrącenia (podobnie jak powództwo wzajemne), która następnie została zrealizowana w formie oświadczenia woli połączonego z zarzutem potrącenia. Spośród argumentów mających popierać wskazaną teorię zasadniczo jeden zasługuje na szersze odniesienie się, a mianowicie dotyczący przepisów o charakterze intertemporalnym, które miałyby przemawiać za takim rozumieniem wskazanych przepisów. W opozycji do przedstawionych wyżej argumentów możliwe jest przyjęcie, że brak intertemporalnej normy szczególnej może być również inter-

³³ A. Torbus, *Kilka uwag naturze prawnej zarzutu potrącenia w rozwoju historycznym*, „Polski Proces Cywilny” 2020, nr 3 (w druku).

³⁴ Uchwała SN z dnia 13 października 2005 r., sygn. III CZP 56/05, OSNC 2006/7–8, poz. 119.

pretowany w taki sposób, że ustawodawca uznał, że nie jest ona potrzebna. Zgodnie z normą ogólną zawartą w art. 9 ustawy o zmianie ustawy kodeks postępowania i niektórych innych ustaw czynności dokonane przed wejściem w życie ustawy zmieniającej zachowują moc. Zatem wszystkie potracenia dokonane przed wejściem w życie ustawy zmieniającej pozostały w mocy. Co prawda wskutek nowelizacji część pozwanych utraciła możliwość powoływania się na zarzut potracenia, jeżeli nie spełnia on przesłanek zawartych w art. 203¹ k.p.c., nawet jeżeli potracenia dokonali już poza procesem, to jednak udostępniono im inne narzędzie w postaci możliwości wytoczenia w takich sprawach powództwa opozycyjnego w oparciu o art. 840 k.p.c., który jak się wydaje, obejmuje też oświadczenia woli złożone poza procesem i niezgłoszone w formie zarzutu. Należy także podkreślić, że przepisy intertemporalne dotyczą wyłącznie pewnego stale zmniejszającego się katalogu spraw, a tym samym jako przemijające, nie powinny być głównym wyznacznikiem przy interpretacji treści przepisów znowelizowanych. Odnosząc się natomiast do argumentu braku interesu pozwanego w wytoczeniu powództwa, to należy uznać, że brak interesu jest w tym przypadku kwestią o charakterze wtórnym. Sąd, oddalając powództwo, zrobi to nie ze względu na brak interesu powoda, lecz ze względu na wygaśnięcie wierzytelności wskutek potracenia. Utrata interesu następuje na skutek okoliczności pierwotnej, jaką było wygaśnięcie zobowiązania spowodowanego potraceniem.

Treść art. 203¹ k.p.c. jest wyrazem formalizmu procesowego i zmierza do obciążenia pozwanego obowiązkiem wykazania, iż do potracenia doszło, na jak najwcześniejszym etapie postępowania. Podyktowane jest to celem wskazanej regulacji, która ma zapobiegać zgłaszaniu zarzutu potracenia na ostatnim możliwym etapie postępowania. Zatem jeżeli do potracenia doszło na etapie przedprocesowym, winno zostać ono wprowadzone do procesu w formie pisemnej czynności procesowej zwanej zarzutem potracenia. Dodatkowym argumentem przemawiającym za takim pojmowaniem zarzutu potracenia jest dotychczasowa wykładnia art. 505⁴ § 2 k.p.c.³⁵ W przypadku wskazanego przepisu sądy również przyjmowały, że obejmuje on potracenie dokonane na etapie przedprocesowym³⁶. Co więcej, takie rozumienie wskazanej regulacji jest zgodne z jej podstawowym celem, jakim było przyspieszenie postępowania, a tym samym brak konieczności rozpoznawania przez sąd, czy doszło do umorzenia wierzytelności. Cel ten nie zostałby osiągnięty w przypadku uznania, że regulacją art. 203¹ k.p.c. nie będą objęte potracenia dokonane przed lub poza procesem.

³⁵ D. Chrapoński, *Uwagi o potraceniu w postępowaniu uproszczonym*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 12, s. 6.

³⁶ Pogląd ten nie ma jednak charakteru jednolitego. Część przedstawicieli doktryny opowiada się za przyjęciem iż art. 505⁴ § 2 k.p.c. ma zastosowanie wyłącznie do czynności procesowych, które łączą w sobie procesowy zarzut potracenia z oświadczeniem woli o potraceniu. M. Manowska, *Dokumenty w postępowaniu nakazowym i upominawczym*, „Prawo Spółek” 1997 nr 5, s. 38; *eadem*, *Postępowanie uproszczone w procesie cywilnym*, Warszawa 2002, s. 35.

Jednocześnie podkreślenia wymaga pewna tożsamość występująca pomiędzy zarzutem potrącenia a zarzutem wygaśnięcia/nieistnienia wierzytelności. Podstawą wszystkich zarzutów materialnoprawnych jest nieistnienie lub wygaśnięcie zobowiązania³⁷. Zarzut potrącenia to nic innego jako czynność procesowa polegająca na żądaniu oddalenia powództwa w całości lub części z powołaniem się na okoliczność, że roszczenie objęte żądaniem pozwu wygasło wskutek złożenia oświadczenia woli o potrąceniu³⁸. Tym, co odróżnia zarzut potrącenia od zarzutu wygaśnięcia lub nieistnienia zobowiązania, jest podstawa wygaśnięcia zobowiązania. Jeżeli podstawą wygaśnięcia zobowiązania było potrącenie, wtedy należy mówić o zarzucie potrącenia³⁹. Jeżeli natomiast podstawą wygaśnięcia zobowiązania było inne zdarzenie prawne, wtedy należy mówić o zarzucie wygaśnięcia lub nieistnienia zobowiązania. W opozycji do wskazanego poglądu stoją twierdzenia innych przedstawicieli doktryny, którzy twierdzą, że nie jest istotna kwalifikacja prawna przyczyny umorzenia wierzytelności, lecz moment, w którym to umorzenie następuje, i z tej perspektywy należy oceniać, czy zarzut powinien być kwalifikowany jako zarzut potrącenia, czy jako zarzut wygaśnięcia lub nieistnienia zobowiązania⁴⁰. Jeżeli zatem doszło do złożenia oświadczenia woli o potrąceniu na etapie przedprocesowym i pozwany chciałby powołać się na umarzający skutek wskazanego potrącenia, musi z zachowaniem wymogów wynikających z art. 203¹ k.p.c. zgłosić zarzut potrącenia o charakterze informującym.

Oświadczenie woli o potrąceniu na etapie procesowym

W przypadku, gdy pozwany decyduje się na potrącenie swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda w trakcie trwającego postępowania, ma zasadniczo dwie możliwości dokonania takiego potrącenia. Po pierwsze, w formie czynności procesowej zarzutu potrącenia połączonego z oświadczeniem woli o potrąceniu⁴¹. Po drugie, w formie oświadczenia woli złożonego powodowi poza rozprawą i nie w formie pisma procesowego, a następnie wprowadzonego do postępowania w formie zarzutu. Odmienne będą jednak konsekwencje w obu wskazanych przypadkach.

W odniesieniu do zarzutu potrącenia połączonego z oświadczeniem woli o potrąceniu (zarzut potrącenia *sensu stricto*) jego bezskuteczność czy niedopuszczalność powoduje jednocześnie bezskuteczność oświadczenia woli o potrąceniu. Jeżeli po-

³⁷ W. Berutowicz, *Zasada dyspozycyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1957, s. 157.

³⁸ G. Wolak, *O formie złożenia oświadczenia woli o potrąceniu oraz zarzutu potrącenia*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 23, s. 1295.

³⁹ W. Siedlecki, *Potrącenie...*, s. 174.

⁴⁰ Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 99.

⁴¹ J. Korzonek, *Czy warunkiem zarzutu potrącenia jest pozasądowe oświadczenie dłużnika, iż korzysta z prawa potrącenia, czy wystarczy oświadczenie złożone w postępowaniu sądowym*, „Polski Proces Cywilny” 1935, nr 21–22, s. 694.

zwany zgłosił zarzut potrącenia, który następnie okazał się niedopuszczalny czy bezskuteczny, wtedy nie ma przeszkód do wytoczenia powództwa w oparciu o wierzitelność, która była przedmiotem niedopuszczalnego czy bezskutecznego oświadczenia woli o potrącenia. Nieco odmiennie przedstawia się sytuacja w przypadku, gdy pozwany złożył oświadczenie woli o potrąceniu poza procesem, a następnie postanowił o wprowadzeniu tego oświadczenia do procesu w postaci zarzutu potrącenia. W tym przypadku, gdyby okazało się, że zarzut potrącenia był bezskuteczny lub niedopuszczalny, wtedy należy utrzymać w mocy skuteczność złożonego oświadczenia woli o potrąceniu, a dopuścić jedynie możliwość skorzystania przez pozwanego z powództwa opozycyjnego na etapie postępowania egzekucyjnego.

Zarzut potrącenia połączony z oświadczeniem woli o potrąceniu

W doktrynie trwają spory co do tego, w jaki sposób zakwalifikować zarzut potrącenia, który jest połączony z oświadczeniem woli o potrąceniu. Czy jest to czynność o jednolitym charakterze, której nieważność lub bezskuteczność (w sensie procesowym) rozciąga się na jej materialnoprawne skutki, czy jest to czynność o charakterze złożonym, gdzie nieważność lub bezskuteczność czynności procesowej nie przesądza o jednoczesnej nieważności lub bezskuteczności połączonego z tą czynnością oświadczenia woli.

Pierwszy z poglądów reprezentowany w doktrynie postępowania cywilnego opiera się na założeniu, że w przypadku zarzutu potrącenia połączonego z oświadczeniem woli o potrąceniu mamy do czynienia z dwiema czynnościami – materialnoprawną i procesową – które zostały ubrane w formę jednego zarzutu⁴². Oznacza to, że zarzut potrącenia jest czynnością procesową składającą się z dwóch oświadczeń – oświadczenia woli o potrąceniu oraz oświadczenia procesowego, że wierzitelność powoda wygasła wskutek dokonanego potrącenia⁴³. Zachowanie strony procesowej polegające na zgłoszeniu zarzutu potrącenia połączonego z oświadczeniem woli o potrąceniu będzie podlegało ocenie z dwóch punktów widzenia – prawa materialnego i procesowego⁴⁴. Jakkolwiek można zgodzić się ze wskazanym twierdzeniem, że zarzut potrącenia będzie podlegał ocenie zarówno z perspektywy prawa procesowego, jak i materialnego, to jednak otwarte pozostaje pytanie, czy możliwe jest utrzymanie materialnoprawnego skutku wskazanej czynności, jeżeli zgłoszenie

⁴² Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 107; A. Olaś, *Potrącenie a zapis na sąd polubowny w prawie polskim – wybrane zagadnienia materialnoprawne i procesowe*, „Polski Proces Cywilny” 2014, nr 1, s. 75–76.

⁴³ W doktrynie przyjmuje się, że czynnością podobną, która składa się z dwóch oświadczeń – procesowego i materialnoprawnego – jest ugoda sądowa. Przy czym w przypadku ugody sądowej muszą istnieć dwa zgodne oświadczenia, a w przypadku potrącenia jest to czynność o charakterze jednostronny. J. Lapiere, *Ugoda sądowa w polskim procesie cywilnym*, Warszawa 1968, s. 98.

⁴⁴ M. Piekarski, *Czynności materialnoprawne, a czynności procesowe w sprawach cywilnych (wybrane zagadnienia)*, „Studia Prawnicze” 1973, nr 37, s. 137.

zarzutu byłoby bezskuteczne lub niedopuszczalne tylko z przyczyn czysto procesowych. Według zwolenników wskazanego poglądu odpowiedź na to pytanie powinna być twierdząca, a dodatkowym argumentem, który miałby przemawiać za przyjęciem rozdzielnosci czynności procesowej i materialnoprawnej, jest odwołałość⁴⁵. Mianowicie gdyby pozwany chciał uchylić się od skutków zgłoszonego zarzutu potrącenia, konieczne byłoby nie tylko stwierdzenie bezskuteczności tej czynności lub jej odwołania w rozumieniu procesowym, ale również odwołanie oświadczenia woli w rozumieniu materialnoprawnym⁴⁶. Reprezentanci tej koncepcji wskazują, że potrącenie jako czynność prawa materialnego nie zmienia swojej natury przez to, że zostaje dokonana przed sądem⁴⁷. Wśród zwolenników przedstawionego poglądu brak jest jednak zgody co do tego, z jakimi skutkami prawnymi wiązać będzie się sytuacja, kiedy zarzut potrącenia okaże się procesowo niedopuszczalny. Część przedstawicieli doktryny argumentuje, że w takiej sytuacji pozwany będzie miał możliwość powołania się na dokonane potrącenie w toku postępowania opozycyjnego⁴⁸. Pogląd ten byłby możliwy do utrzymania wyłącznie w przypadku przyjęcia, że każdy pozwany skorzysta z powództwa opozycyjnego. Inną kwestią pozostaje jednak skuteczność postępowania opozycyjnego, które z istoty rzeczy wytaczane jest dopiero po tym, jak dłużnik dowie się o prowadzonej przeciwko niemu egzekucji, co ma najczęściej miejsce podczas dokonanego przez komornika zajęcia. Co więcej, przytoczona koncepcja nie wyjaśnia jednak, jak wytłumaczyć rozbieżność istniejącą pomiędzy sytuacją na gruncie prawa materialnego, gdzie wierzytelność uległa umorzeniu, a sytuacją procesową, gdzie ze względu na brak powództwa opozycyjnego prowadzona jest egzekucja. Konsekwencją takiego ujęcia musi być stwierdzenie, że wierzytelność, która była przedmiotem skutecznego materialnoprawnie, lecz nieskutecznego procesowo potrącenia, wygasła, a co za tym idzie – nie może być dochodzona na drodze sądowej.

Część przedstawicieli doktryny opowiadająca się za koncepcją dwóch oświadczeń przyjmujących formę jednego aktu zdaje się dostrzegać przedstawione powyżej mankamenty i próbuje ich uniknąć poprzez odwołanie się do poglądu opierającego się na założeniu, że umarzający skutek potrącenia następuje w następstwie wydania przez sąd orzeczenia oddalającego powództwo na skutek dokonanego potrącenia lub uwzględniającego powództwo w części, w jakiej wierzytelność dochodzona pozwem nie była przedmiotem potrącenia⁴⁹. Pogląd ten ma swoje źródło w niemieckiej teorii procesowej dotyczącej zarzutu potrącenia. Zgodnie z nią do czasu uprawomocnienia się orzeczenia skutek potrącenia jest jedynie wy-

⁴⁵ J. Mokry, *Odwołalność czynności procesowych w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1973, s. 7.

⁴⁶ Ł. Błaszczak, *Zarzut potrącenia...*, s. 115–116.

⁴⁷ A. Olaś, *Zakres uprawnień...*, s. 437.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ J. Krajewski, *Potrącenie w procesie cywilnym*, „Palestra” 1972, nr 4, s. 14.

rażoną w formie czynności procesowej wolą strony procesowej. Potrącenie dokonuje się natomiast przez orzeczenie sądu, a zatem orzeczenie to ma naturę prawnokształtującą⁵⁰. Przy czym konstrukcja ta nie przesądza w żaden sposób o tym, że potrącenie stanowi środek dochodzenia roszczenia, a jedynie wskazuje, że materialnoprawne skutki potrącenia następują dopiero po wydaniu przez sąd orzeczenia w sprawie, w której zgłoszono zarzut potrącenia⁵¹. Kwestia tego, czy zarzutowi potrącenia należy nadać charakter sposobu dochodzenia roszczenia, jest jednak sporna⁵². Jak się jednak wydaje, należy opowiedzieć się za tezą, że zarzut potrącenia nie jest środkiem dochodzenia roszczenia.

W takiej sytuacji gdyby sąd uznał zgłoszony zarzut potrącenia za niedopuszczalny lub bezskuteczny, nie stanowiłoby to przeszkody dla pozwanego do wytoczenia przez niego powództwa o świadczenie. W ramach wytoczonego powództwa doszłoby do zasądzenia na rzecz pozwanego wierzytelności, która wcześniej stanowiła przedmiot niedopuszczalnego lub bezskutecznego zarzutu potrącenia⁵³. Wskazane tezy mają być konsekwencją stwierdzenia, że orzeczenie sądu dotyczące zarzutu potrącenia ze względu na fakt, iż nie stanowi środka dochodzenia roszczenia, nie korzysta z powagi rzeczy osądzonej⁵⁴. Pozwany mógłby zatem wytoczyć odrębne powództwo o świadczenie w sytuacji, gdy nie doszło do złożenia oświadczenia woli o potrąceniu, niezależnie, czy było ono połączone z zarzutem potrącenia lub też gdy oświadczenie woli o potrąceniu było nieskuteczne czy to ze względu na przesłanki określone w art. 203¹ k.p.c., czy to ze względu na brak materialnoprawnych podstaw do dokonania potrącenia wynikających z art. 498 i n. k.c.⁵⁵

⁵⁰ A. Torbus, *Procesowy zarzut potrącenia* [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Warszawa 2017, s. 1267.

⁵¹ Szerzej o sporze dotyczącym zarzutu potrącenia jako sposobie dochodzenia roszczenia: A. Torbus, *Roszczenia...*, s. 270. W doktrynie funkcjonuje też pogląd, iż potrącenie stanowi sposób dochodzenia roszczenia, ale wyłącznie w przypadku potrącenia dokonywanego w postępowaniu upadłościowym. F. Zedler, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 15 grudnia 1994 I CRN 149/94*, OSP 1996, nr 4, s. 206. W doktrynie pojawia się jednak szereg głosów opowiadających się za przyznaniem potrąceniu charakteru roszczenia. Z. Łabno, *Potrącenie w procesie cywilnym, a stan sprawy w toku*, „Palestra” 1971, nr 5, s. 32.

⁵² Z. Łabno, *Potrącenie w procesie...*, s. 32; F. Zedler *Glosa...*, s. 206.

⁵³ J. May, *Powództwo czy zarzut – dobór przez stronę procesową właściwych środków ochrony w procesie cywilnym* [w:] *Ius est a iustitia appellatum: księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Tadeuszowi Wiśniewskiemu*, red. M. Tomalak, Warszawa 2017, s. 354.

⁵⁴ Polskie prawo procesowe oparte jest w dużej mierze na niemieckim prawie procesowym, to jednak w przepisach k.p.c. brak jest odpowiednika § 322 ust. 2 ZPO, zgodnie z którym rozstrzygnięcie sądu dotyczące nieistnienia roszczenia, na którym oparto zarzut potrącenia, korzysta z powagi rzeczy osądzonej do wysokości kwoty potrącenia. A. Torbus, *Umowa jurysdykcyjna w systemie międzynarodowego postępowania cywilnego*, Toruń 2012, s. 300.

⁵⁵ J. Mucha, *Zawistość sprawy w procesie cywilnym*, Warszawa 2014, s. 361–362.

Do koncepcji tej należy odnieść się zasadniczo krytycznie⁵⁶. Jej autorzy postulują rozdzielenie skutku materialnoprawnego i procesowego zarzutu potrącenia, stwierdzając jednak, że skutek materialnoprawny i tak co do zasady nie ma znaczenia, gdyż pozwany może wytoczyć powództwo w oparciu o wierzytelność, która była przedmiotem nieskutecznego potrącenia⁵⁷. Wydaje się zatem, że według autorów tej koncepcji stosunek istniejący pomiędzy skutkiem materialnoprawnym i procesowym jest tego rodzaju, że realizacja skutku procesowego pociąga za sobą realizację skutku materialnoprawnego, natomiast brak realizacji skutku procesowego pociąga za sobą brak realizacji skutku materialnoprawnego. Rozdzielenie skutku materialnoprawnego i procesowego budzi zatem wątpliwości, jeżeli ma prowadzić do tych samych konsekwencji w postaci możliwości wytoczenia odrębnego powództwa o świadczenie. Jednocześnie konstrukcja procesowa pozwalająca na utrzymanie wskazanego podziału jest co najmniej wątpliwa. Zgodnie z art. 61 k.c. oświadczenie woli jest skuteczne z chwilą, w której adresat mógł się z nim zapoznać. Przy czym za dopuszczalne należy uznać złożenie takiego oświadczenia również pełnomocnikowi powoda⁵⁸. Sporne jednak pozostaje, czy pełnomocnik ten musi posiadać odrębne materialnoprawne pełnomocnictwo do przyjęcia takiego oświadczenia woli. Materialnoprawny skutek oświadczenia woli o potrąceniu następuje z chwilą doręczenia drugiej stronie oświadczenia woli o potrąceniu, ze skutkiem na dzień, w którym potrącenie stało się możliwe⁵⁹. Wydanie przez sąd orzeczenia w tym przedmiocie może mieć wyłącznie skutek deklaratoryjny – wyrok potwierdzać będzie, że do potrącenia rzeczywiście doszło⁶⁰. To nie sąd dokonuje potrącenia, ale decyduje

⁵⁶ Koncepcja ta zdaje się nawiązywać do te Kodeksu Napoleona, zgodnie z którym potrącenie z mocy samego prawa mogło nastąpić wyłącznie, jeżeli roszczenie wzajemne cechowało się przymiotem „likwidalności”, przez który należy rozumieć udowodnienie roszczenia. Jeżeli natomiast roszczenie nie było udowodnione, nie można było żądać potrącenia ustawowego, a jedynie żądać potrącenia przez wyrok sądowy w następstwie wytoczeni powództwa wzajemnego. Przytoczona koncepcja pozostawiająca sądowi kwestię rozstrzygnięcia, czy do potrącenia doszło, niemal zrównuje potrącenie z powództwem wzajemnym. L. Konic, *Warunki procesowe potrącenia, zgłoszonego w formie zarzutu*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 21–22, s. 650.

⁵⁷ W doktrynie funkcjonuje też pogląd oparty na założeniu, iż w przypadku zgłoszenia przez pozwanego zarzutu potrącenia wraz z tym zarzutem złożone zostaje dorozumiane oświadczenie woli o potrąceniu. M. Manowska, *Wybrane zagadnienia dotyczące zarzutu potrącenia w postępowaniu arbitrażowym* [w:] *Księga pamiątkowa 60-lecia Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie*, red. J. Okolski, Warszawa 2010, s. 233.

⁵⁸ M. Allerhand, *Na marginesie orzeczeń Sądu Najwyższego. Zarzut potrącenia w postępowaniu nakazowym*, „Polski Proces Cywilny” 1936, nr 24, s. 754.

⁵⁹ S. Gurgul, *Zarzut potrącenia jako podstawa powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego wydanego na rzecz syndyka masy upadłości*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 12, s. 662.

⁶⁰ Nieco odmiennie kwestia potrącenia uregulowana została w prawie upadłościowym, które w art. 93–96 reglamentuje możliwość składania przez strony oświadczenia woli o potrąceniu. A. Torbus, *Ochrona praw wierzycieli upadłościowych a ograniczenie potrącenia przed ogłoszeniem upadłości*, „Przebieg Sądowy” 1997, nr 7–8, s. 93.

o tym wola strony⁶¹. W takiej sytuacji rozdzielenie skutku procesowego i materialnoprawnego powodowało będzie, że pozwany w odrębnym postępowaniu nie będzie mógł już dochodzić roszczenia, które było przedmiotem nieskutecznego potrącenia, gdyż nie będzie miał materialnoprawnego roszczenia, którego mógłby dochodzić⁶². Wyrok wydany w takim przypadku nie odpowiadałby rzeczywistości stanowi prawnemu⁶³. Konieczne byłoby przyjęcie w takiej sytuacji fikcji prawnej, że nie doszło do wzajemnego umorzenia wierzytelności, co zaburza egzekucyjną funkcję potrącenia⁶⁴. Według E. Wengerka potrącenie prowadzi do przymusowej realizacji roszczenia tego z wierzycieli, który zgłasza żądanie potrącenia, a co za tym idzie – powoduje skutki dalej idące niż uzyskanie tytułu wykonawczego, który dopiero może doprowadzić do zaspokojenia roszczenia⁶⁵. Skuteczne potrącenie wierzytelności jest zatem równoznaczne w skutkach z wykonaniem tytułu wykonawczego⁶⁶.

Drugi z poglądów za którym się opowiadam, zdaje się niwelować wskazane mankamenty i opiera się na założeniu, że zarzut potrącenia jest jedną czynnością o podwójnej naturze wywołującą nie tylko skutki procesowe, ale też skutki materialnoprawne⁶⁷. Podwójny charakter wskazanej czynności prowadzi do stwierdzenia, że jeżeli zarzut potrącenia nie wywołuje z jakichkolwiek przyczyn skutków procesowych, nie może wywoływać ich również

⁶¹ J. Kozak, *Rola potrącenia w procesie cywilnym*, „Nowe Prawo” 1983, nr 11–12, s. 48.

⁶² Wydaje się, że podobna konfiguracja procesowa zachodziła w postępowaniu nakazowym przed nowelizacją, gdzie na mocy przepisów prawa procesowego dochodziło do wyłączenia materialnoprawnych skutków potrącenia, jeżeli zarzut ten nie był udowodniony dokumentami wskazanymi w treści tego przepisu. Wyłączenie owego materialnoprawnego skutku spowodowało, że zarzut potrącenia połączony z oświadczeniem woli o potrąceniu nie wywoływał skutków prawnych. Gdyby jednak do złożenia oświadczenia woli o potrąceniu doszło poza procesem, to podniesienie zarzutu *stricte* procesowego, jeżeli nie byłby on oparty na dokumentach wskazanych w art. 485 w zw. z art. 493 § 3 k.p.c., również okazałoby się nieskuteczne. M. Gutowski, *Potrącenie w postępowaniu nakazowym – relacja między prawem materialnym a procesowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 9, s. 42; M. Allerhand *Zarzut potrącenia w postępowaniu nakazowym*, Warszawa 1939, s. 3–4. Zarzuty od nakazu zapłaty wnoszone przed nowelizacją, w których pozwany powoływałby się na zarzut potrącenia, który nie byłby udowodniony dokumentami wskazanymi w art. 485 w zw. z art. 493 § 3 k.p.c., podlegałyby odrzuceniu na mocy art. 494 § 1 k.p.c. J. Horobiowski, J. Kaspryszyn, *Skutki procesowe nieudokumentowanego zarzutu potrącenia w postępowaniu nakazowym*, „Palestra” 2003, nr 1–2, s. 54; M. Tenenbaum, *Zarzut potrącenia – glosa – III CZP 53/05*, „Monitor Prawniczy” 2006, nr 21, s. 1162.

⁶³ W. Jurcewicz, *Zarzut potrącenia w projekcie nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego*, „Państwo i Prawo” 2019, z. 2, s. 82.

⁶⁴ A. Jagielska-Burduk, K. Mularski, *Zagadnienie potrącenia w wybranych postępowaniach odrębnych*, „Palestra” 2012, nr 7–8, s. 46.

⁶⁵ E. Wengerek, *Przeciwegzekucyjne powództwa...*, s. 118.

⁶⁶ Orzeczenie SN z dnia 22 września 1961 r., sygn. IV CR 255/61, OSPiKA 1963, poz. 246.

⁶⁷ S. Dalka, *Czynności procesowe stron w procesie cywilnym*, „Palestra” 1975, nr 9, s. 56.

w sferze prawa materialnego⁶⁸. Autorzy pierwszej z przytoczonych koncepcji zdają się zresztą zauważać, że w przypadku zarzutu potrącenia połączonego z oświadczeniem woli o potrąceniu istnieje zależność skutkowa – do zaistnienia skutku czynności materialnoprawnej konieczne jest dokonanie czynności procesowej⁶⁹. Teza ta wydaje się jednak przemawiać na rzecz drugiej z prezentowanych koncepcji, gdyż potwierdza, że czynności te są ze sobą w sposób nierozzerwalny połączone⁷⁰. Prawo procesowe używa wyłącznie formy dla czynności materialnoprawnej, w rezultacie czego dokonywana jest czynność o podwójnej naturze⁷¹.

Oświadczenie woli o potrąceniu dokonane poza postępowaniem

Jeśli chodzi o potrącenie dokonane poza postępowaniem, ale już w trakcie trwającego procesu, to wydaje się, że powinno być ono kwalifikowane przez pryzmat art. 203¹ k.p.c., a to ze względu na fakt, iż złożenie oświadczenia poza procesem wyłącznie w celu uniknięcia stosowania art. 203¹ k.p.c. i przekształcenia zarzutu potrącenia w zarzut nieistnienia zobowiązania jako zmierzające do obejścia prawa nie może korzystać z ochrony prawnej⁷². Istotnym zagadnieniem pozostaje jednak, jak w płaszczyźnie materialnoprawnej potraktować takie oświadczenie woli, jeżeli nie wywarło ono skutków w postępowaniu ze względu na uchybienie przepisom dotyczącym zarzutu potrącenia. Utrzymanie takiego oświadczenia woli w mocy powodowałoby powstanie dualizmu pomiędzy płaszczyzną materialnoprawną, na której doszło do umorzenia wierzytelności, a płaszczyzną procesową, na której wierzytelność powoda nadal istnieje i może być dochodzona przed sądem. Rozwiązaniem wskazanego problemu wydaje się być znowelizowana treść art. 840 k.p.c.⁷³

W tym kontekście pojawia się pytanie, co w sytuacji, gdy pozwany dokonał potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda poza procesem, ale nie zgłosił jej w toczącym się postępowaniu w formie zarzutu lub też podniesiony przez niego zarzut potrącenia uchybiał wymogom wynikającym z art. 203¹ § 2 k.p.c. (nie był niedopuszczalny, lecz spóźniony). Na tak postawione pytanie możliwe są dwie odpowiedzi. Po pierwsze, w myśl przywoływanego już wyżej poglądu możliwe byłoby uznanie, że umarżający skutek potrącenia następuje

⁶⁸ M. Lisiewski, *Glosa do orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 1958 r., IV CR 894/57*, OSPiKA 1963, poz. 246, s. 340; A. Torbus [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzuski, WKP 2020.

⁶⁹ Ł. Błaszczak *Zarzut potrącenia...*, s. 110.

⁷⁰ A. Olaś, *Dopuszczalność zarzutu...*, s. 168.

⁷¹ A. Torbus, *Procesowy zarzut...*, s. 1269.

⁷² *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Legalis, art. 203¹, Nb. 8.

⁷³ *Ibidem*.

z chwilą wydania prawomocnego orzeczenia sądu w tym przedmiocie⁷⁴. Ze względu na brak wprowadzenia skutku potrącenia do materiału procesowego nie może być ono przedmiotem rozstrzygnięcia. Z uwagi na fakt, iż potrącenie nie jest objęte prawomocnym orzeczeniem sądu, możliwe byłoby uznanie, że do umarzającego skutku potrącenia nigdy nie doszło, a pozwanemu nadal przysługuje wierzytelność, której może dochodzić w odrębnym postępowaniu. Po drugie, możliwe jest jednak przyjęcie, że zaniechanie pozwanego, który nie podnosi zarzutu potrącenia albo podnosi go z naruszeniem art. 203¹ k.p.c., nie może powodować, że jego roszczenie „odżyje”⁷⁵. Sporna pozostaje możliwość zastosowania w tym przypadku art. 840 k.p.c., do którego wprost dodano, że podstawą powództwa opozycyjnego może być zarzut potrącenia⁷⁶. Nie jest jednak jasne, czy powództwo opozycyjne może zostać oparte na każdym potrąceniu – także tym, którego skutek nigdy nie został wprowadzony do procesu w formie zarzutu, lub tym, które zostało wprowadzone w formie zarzutu, ale np. z naruszeniem terminu określonego w art. 203¹ § 2 k.p.c. Jak się jednak wydaje, należałoby opowiedzieć się za tezą, że podstawą powództwa opozycyjnego może być wyłącznie zarzut, który był niedopuszczalny w myśl art. 203¹ k.p.c.⁷⁷

Podsumowanie

Podsumowując wskazane rozważania, należy uznać, że w sytuacji, gdy pozwany złożył przed wszczęciem postępowania powodowi oświadczenie woli o potrąceniu, jedynym środkiem obrony, z którego może skorzystać, jest zarzut potrącenia. Moment złożenia oświadczenia woli o potrąceniu nie ma zatem znaczenia dla metody jego wprowadzenia do postępowania. Zarzut potrącenia oparty na potrąceniu już dokonanym będzie miał charakter zarzutu informującego, natomiast zarzut potrącenia, który będzie połączony z oświadczeniem woli o potrąceniu, będzie miał charakter zarzutu kształtującego. Takie rozumienie art. 203¹ k.p.c. wydaje się być najbliższe intencji prawodawcy związanej z wprowadzeniem wskazanego przepisu do k.p.c.

⁷⁴ J. May, *Powództwo czy zarzut...*, s. 354

⁷⁵ Z. Klafkowski, *Wpływ zarzutu potrącenia na bieg przedawnienia i prekluzji roszczeń pomiędzy jednostkami gospodarki społecznej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1962, nr 4, s. 24.

⁷⁶ J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego mocą ustawy z 4.7.2019 r.*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 18, s. 985; M. Piaskowska, K. Panfil [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz*, red. M. Piaskowska, Lex/el. 2019, teza 3 do art. 203¹.

⁷⁷ Potwierdzenia wskazanej tezy można poszukiwać chociażby w doktrynie niemieckiej, która przyjmuje, że zaniechanie podniesienia zarzutu kształtującego w postępowaniu rozpoznawczym wyłącza skuteczność oświadczenia o potrąceniu i powołanie się nań w powództwie opozycyjnym lub powództwie ustalającym. D. Preuß [w:] *Beck Online Kommentar ZPO*, red. V. Vorwerk, C. Wolf, München 2020, komentarz do § 767, Nb. 4, www.bec.de.

Przyjęcie informującego lub kształtującego charakteru zarzutu nie ma przy tym znaczenia dla jego kwalifikacji przez przyzmat art. 203¹ k.p.c. Dystynkcja ta ma jedynie znaczenie w zakresie natury prawnej zarzutu potrącenia. Zarzut informujący będzie miał naturę procesową i będzie służył jedynie wprowadzeniu do materiału procesowego oświadczenia woli o potrąceniu, które miało miejsce wcześniej. Zarzut kształtujący natomiast będzie miał podwójną naturę, gdyż łączy w sobie czynność procesową i materialnoprawną. Należy przy tym przyjąć, że czynności te są ze sobą nierozzerwalnie związane, gdyż w takiej sytuacji prawo procesowe użycza formy dla czynności materialnoprawnej. Bezskuteczność zarzutu potrącenia powodowała będzie, że nie wywoła on skutków zarówno na płaszczyźnie procesowej, jak i materialnoprawnej.

Jeżeli natomiast pozwany nie złożył powodowi oświadczenia woli o potrąceniu, to ma zasadniczo trzy mechanizmy obrony. Po pierwsze, może zgłosić powodowi oświadczenie woli poza rozprawą, które następnie wprowadzi do postępowania w formie zarzutu potrącenia. Po drugie, może zgłosić zarzut potrącenia, który będzie jednocześnie połączony z oświadczeniem woli o potrąceniu (wspomniany wyżej zarzut o charakterze kształtującym). Po trzecie, może wytoczyć przeciwko powodowi powództwo wzajemne⁷⁸.

Bibliografia

- Allerhand M., *Powództwo wzajemne*, Warszawa 1938.
- Allerhand M., *Zarzut potrącenia w postępowaniu nakazowym*, Warszawa 1939.
- Balwicka-Szczyrba M., *Glosa do uchwały SN z 19 października 2007 r., III CZP 58/07, Przerwa biegu przedawnienia*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2009, nr 2.
- Berutowicz W., *Zasada dyspozycyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1957.
- Błaszczak Ł. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2019, Legalis.
- Błaszczak Ł., *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym (art. 203¹ KPC)*, Warszawa 2019.
- Błaszczak Ł., *Znaczenie interesu prawnego w poszukiwaniu ochrony prawnej w procesie na przykładzie poszczególnych rodzajów powództw* [w:] *Iue est a iustitia appellatum. Księga Pamiątkowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Wiśniewskiemu*, red. T. Ereciński, J. Gudowski, M. Pazdan, Warszawa 2017.
- Chrapoński D., *Uwagi o potrąceniu w postępowaniu uproszczonym*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 12.
- Chyla Ł., Barańska A., *Potrącenie umowne w prawie polskim*, „Studenckie Zeszyty Naukowe” 2017, vol. XX, nr 33.
- Czerwiński A., *O związku pomiędzy powództwem wzajemnym i głównym*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 7.
- Czerwiński A., *Powództwo wzajemne i zarzut potrącenia według Kpc.*, Lwów 1935.
- Dalka S., *Czynności procesowe stron w procesie cywilnym*, „Palestra” 1975, nr 9.
- Flaga-Gieruszyńska K., Zieliński A., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis.

⁷⁸ A. Torbus, *Wpływ umowy jurysdykcyjnej na dopuszczalność zarzutu potrącenia*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2008, nr 4, s. 20.

- Górowski J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz. Art. 1–205*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, Legalis.
- Grynsztejn M., *Postępowanie wywołane wytoczeniem powództwa wzajemnego*, „Polski Proces Cywilny” 1935, nr 4.
- Gurgul S., *Zarzut potrącenia jako podstawa powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego wydanego na rzecz syndyka masy upadłości*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 12.
- Gutowski M., *Potrącenie w postępowaniu nakazowym – relacja między prawem materialnym a procesowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 9.
- Horobiowski J., Kasparyszyn J., *Skutki procesowe nieudokumentowanego zarzutu potrącenia w postępowaniu nakazowym*, „Palestra” 2003, nr 1–2.
- Jagielska-Burduk A., Mularski K., *Zagadnienie potrącenia w wybranych postępowaniach odrębnych*, „Palestra” 2012, nr 7–8.
- Jankowski J., *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego mocą ustawy z 4.7.2019 r.*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 18.
- Jaworski S., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian*, Warszawa 2019, Legalis.
- Jurcewicz W., *Zarzut potrącenia w projekcie nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego*, „Państwo i Prawo” 2019, z. 2.
- Klaffkowski Z., *Wpływ zarzutu potrącenia na bieg przedawnienia i prekluzji roszczeń pomiędzy jednostkami gospodarki uspołecznionej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1962, nr 4.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szancitło Warszawa 2019, Legalis.
- Konic L., *Warunki procesowe potrącenia, zgłoszonego w formie zarzutu*, „Polski Proces Cywilny” 1934, nr 21–22.
- Korzan K., *Kilka uwag na temat powództw przeciwegzekucyjnych*, „Nowe Prawo” 1966, nr 9.
- Korzonek J., *Czy warunkiem zarzutu potrącenia jest pozasądowe oświadczenie dłużnika, iż korzysta z prawa potrącenia, czy wystarczy oświadczenie złożone w postępowaniu sądowym*, „Polski Proces Cywilny” 1935, nr 21–22.
- Kotuk T., *Glosa do uchwały SN z dnia 13 października 2005 r., III CZP 56/05*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 1.
- Kozak J., *Rola potrącenia w procesie cywilnym*, „Nowe Prawo” 1983, nr 11–12.
- Kozłowski Ł., *Glosa do uchwały SN z dnia 13 października 2005 r., III CZP 56/05*, OSP 2007, nr 4.
- Krajewski J., *Potrącenie w procesie cywilnym*, „Palestra” 1972, nr 4.
- Lachowski J., *Kompensata umowna, a potrącenie ustawowe*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 9.
- Lapierre J., *Uгода sądowa w polskim procesie cywilnym*, Warszawa 1968.
- Lisiewski M., *Glosa do orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 1958 r., IV CR 894/57*, OSPiKA 1963, poz. 246.
- Łabno Z., *Potrącenie w procesie cywilnym, a stan sprawy w toku*, „Palestra” 1971, nr 5.
- Manowska M., *Dokumenty w postępowaniu nakazowym i upominawczym*, „Prawo Spółek” 1997, nr 5.
- Manowska M., *Postępowanie uproszczone w procesie cywilnym*, Warszawa 2002.
- Manowska M., *Wybrane zagadnienia dotyczące zarzutu potrącenia w postępowaniu arbitrażowym* [w:] *Księga pamiątkowa 60-lecia Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie*, red. J. Okolski, Warszawa 2010.
- May J., *Obrona pozwanego w procesie cywilnym przed sądem I instancji*, Warszawa 2013.
- May J., *Powództwo czy zarzut – dobór przez stronę procesową właściwych środków ochrony w procesie cywilnym* [w:] *Ius est a iustitia appellatum: księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Tadeuszowi Wiśniewskiemu*, red. M. Tomalak, Warszawa 2017.
- May J., *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym w obliczu nadchodzących zmian w kodeksie postępowania cywilnego* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.
- Mokry J., *Odwolalność czynności procesowych w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1973.

- Mucha J., *Zawistość sprawy w procesie cywilnym*, Warszawa 2014.
- Olaś A., *Dopuszczalność zarzutu potrącenia w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle projektu Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r.*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2.
- Olaś A., *Potrącenie a zapis na sąd polubowny w prawie polskim – wybrane zagadnienia materialnoprawne i procesowe*, „Polski Proces Cywilny” 2014, nr 1.
- Olaś A., *Zakres uprawnienia do zgłoszenia zarzutu potrącenia w procesie cywilnym w ujęciu podmiotowym*, „Polski Proces Cywilny” 2019, nr 4.
- Ostrowski L., *Potrącenie a zarzut potrącenia w procesie cywilnym*, „Nowe Prawo” 1977, nr 4.
- Ostrowski L., *Potrącenie w cywilnym postępowaniu rewizyjnym*, „Palestra” 1973, nr 11.
- Piaskowska M., Panfil K. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz*, red. M. Piaskowska, Lex/el. 2019.
- Piekarski M., *Czynności materialnoprawne, a czynności procesowe w sprawach cywilnych (wybrane zagadnienia)*, „Studia Prawnicze” 1973, nr 37.
- Preuß D. [w:] *Beck Online Kommentar ZPO*, red. V. Vorwerk, C. Wolf, München 2020.
- Pyziak-Szafnicka M., *Potrącenie w prawie cywilnym*, Kraków 2002.
- Rowiński T., *Interes prawny w procesie cywilnym i postępowaniu nieprocesowym*, Łódź 1969.
- Siedlecki W., *Potrącenie w procesie cywilnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1968, nr 3.
- Staranowicz T., *Glosa do wyroku SN z dnia 7 maja 2004 r., I CK 666/03*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 6.
- Stępniaik L., *Potrącenie w procesie cywilnym*, „Studia Prawnicze” 1973, nr 35.
- Stępniaik L., *Potrącenie w systemie polskiego prawa cywilnego*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1975.
- Szanciło T., *Skuteczność zarzutu potrącenia oparta na dowodach innych niż wskazane w art. 485 k.p.c. Glosa do wyroku SN z dnia 7 maja 2004 r., I CK 666/03*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 1.
- Tenenbaum M., *Zarzut potrącenia – glosa – III CZP 53/05*, „Monitor Prawniczy” 2006, nr 21.
- Torbus A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do zmian 2019. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe*, red. T. Zembrzusi, WKP 2020.
- Torbus A., *Kilka uwag naturze prawnej zarzutu potrącenia w rozwoju historycznym*, „Polski Proces Cywilny” 2020, nr 3.
- Torbus A., *Ochrona praw wierzycieli upadłościowych a ograniczenie potrącenia przed ogłoszeniem upadłości*, „Przegląd Sądowy” 1997, nr 7–8.
- Torbus A., *Procesowy zarzut potrącenia* [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Warszawa 2017.
- Torbus A., *Roszczenia nadające się do potrącenia jako warunek dopuszczalności powództwa wzajemnego* [w:] *Wokół problematyki cywilnoprosesowej. Studium teoretycznoprawne. Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej Profesora Kazimierza Korzana*, red. A. Nowak, Katowice 2001.
- Torbus A., *Umowa jurysdykcyjna w systemie międzynarodowego postępowania cywilnego*, Toruń 2012.
- Torbus A., *Wpływ umowy jurysdykcyjnej na dopuszczalność zarzutu potrącenia*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2008, nr 4.
- Uliasz M. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis.
- Weitz K., *Charakter interesu prawnego jako przesłanka powództwa o ustalenie (art. 189 k.p.c.)* [w:] *Sine ira et studio. Księga jubileuszowa dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, red. T. Ereciński, P. Grzegorzczak, K. Weitz, Warszawa 2016.

Wengerek E., *Przeciwegzekucyjne powództwa dłużnika*, Warszawa 1967.

Wolak G., *O formie złożenia oświadczenia woli o potrąceniu oraz zarzutu potrącenia*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 23.

Zagrobelny K., *O przesłankach potrącenia (art. 498 k.c.)*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 7–8.

Zedler F., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 15 grudnia 1994 I CRN 149/94*, OSP 1996, nr 4.

Streszczenie

Gdy dwie osoby są wzajemnie wobec siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może złożyć drugiej stronie oświadczenie woli o potrąceniu. Oświadczenie woli o potrąceniu może zostać złożone przed wszczęciem postępowania sądowej, w trakcie jego trwania, jak również po jego zakończeniu. Złożone przez jedną ze stron oświadczenie woli o potrąceniu musi zostać wprowadzone do postępowania w formie zarzutu potrącenia. Powstaje zatem istotne pytanie, czy oświadczenie woli o potrąceniu złożone przed wszczęciem postępowania lub po jego wszczęciu, ale poza nim, także musi zostać wprowadzone do postępowania w formie zarzutu potrącenia. Rozstrzygnięcie wskazanej kwestii ma o tyle istotne znaczenie, że w przypadku twierdzącej odpowiedzi na tak zadane pytanie zarzut potrącenia będzie musiał odpowiadać wymaganiom wynikającym z art. 203¹ k.p.c.

Słowa kluczowe: potrącenie, wierzyciel, dłużnik, postępowanie sądowe

THE LEGAL NATURE OF THE PROCEDURAL AND NON-TRIAL DECLARATION OF INTENT TO DEDUCT IN THE CONTEXT OF THE DEDUCTION ALLEGATION CONTAINED IN ART. 203¹ K.P.C.

Summary

When two persons are debtors and creditors to each other, each of them may submit a declaration of intent to the other party about deduction. A declaration of will to deduct may be submitted before the commencement of court proceedings, during it or after its termination. A declaration of intent by one of the parties must be introduced to the proceeding in the form of an offsetting claim. Therefore, the important question arises whether the declaration of will on deduction made before or after the initiation of the proceedings, but also outside of it, must also be introduced to the proceeding in the form of an offsetting claim. Settlement of the issue is important because in the event of an affirmative answer to such a question the objection of deduction will have to meet the requirements arising from art. 203¹ k.p.c.

Keywords: deduction, creditor, debtor, court proceedings

Beata SadowskaUniwersytet Łódzki
ORCID: 0000-0002-3105-0700**DOWODY NA GRUNCIE NOWELIZACJI KODEKSU
POSTĘPOWANIA CYWILNEGO Z 4 LIPCA 2019 R. –
ZAGADNIENIA WYBRANE**

Przedmiotem niniejszego opracowania jest problematyka dotycząca nowelizacji k.p.c. w zakresie postępowania dowodowego. Szczególną uwagę poświęcono zmianom przepisów regulujących dowód z opinii biegłego, ponieważ mają one bardzo istotne znaczenie dla praktyki. Przede wszystkim nowelizacja przepisów regulujących dowód z opinii biegłego wprowadza nowe instytucje, na które należy zwrócić szczególną uwagę.

Na wstępie za uzasadnieniem projektu ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹ należy zaznaczyć, że większość przepisów k.p.c.² regulujących postępowanie dowodowe obowiązuje do dziś w brzmieniu nadanym im w latach 60. ubiegłego wieku i w wielu przypadkach zawiera powtórzenie treści przepisów jeszcze wcześniejszych. W konsekwencji ich forma i treść niekiedy rażą archaizmem. Nieścisłości i niespójności terminologiczne, od dawna już wskazywane w nauce³, co prawda nie przeszkadzają bezpośrednio w działalności sądu, ale powodują, że wśród sędziów, pełnomocników i stron kształtuje się lekceważąca postawa wobec przepisów k.p.c. Na wstępie zatem pokrótce omówione zostaną przepisy ustawy z dnia 4 lipca 2019 r.⁴ nowelizujące postępowanie dowodowe o charakterze systematyzującym i redakcyjnym.

¹ Uzasadnienie Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk nr 3137, <https://www.sejm.gov.pl>, s. 61 i n., dalej: Uzasadnienie.

² Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.).

³ Por. K. Kołakowski, *Dowodzenie w procesie cywilnym. Komentarz do przepisów kodeksu postępowania cywilnego uwzględniający nowelizację z 2000 roku*, Warszawa 2000, s. 10 i n.

⁴ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469).

Pierwsza grupa omawianych tu zmian przepisów regulujących postępowanie dowodowe, wprowadzonych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r., ma charakter systematyzujący. Przykładem jest art. 228 k.p.c., który od 7 listopada 2019 r. brzmi następująco: „§ 1. Fakty powszechnie znane nie wymagają dowodu. Sąd bierze je pod rozwagę nawet bez powołania się na nie przez strony; § 2. Nie wymagają dowodu również fakty, o których informacja jest powszechnie dostępna oraz fakty znane sądowi z urzędu, jednakże sąd powinien zwrócić na nie uwagę stron”.

Nowelizacja tego artykułu polega przede wszystkim na tym, że regulacja dotychczas zawarta w art. 213 § 1 k.p.c., która wbrew dotychczasowej systematyce odnosi się nie do przebiegu rozprawy, lecz do przedmiotu i oceny dowodów, przeniesiona została do art. 228 § 1 k.p.c. – jako dalszy ciąg przepisu zwalniającego fakty powszechnie znane spod dowodzenia⁵.

Natomiast nowelizacja art. 228 § 2 k.p.c. poszerza katalog faktów, które nie wymagają dowodu, o „fakty, o których informacja jest powszechnie dostępna”. Zmiana ta jest ściśle powiązana z rozwojem informatyzacji i globalizacji obiegu informacji. Doprowadziły one bowiem do tego, że ogromny zasób wiedzy o faktach stał się łatwo dostępny dla każdego potrzebującego. W szczególności internet daje możliwość natychmiastowego dostępu do różnego rodzaju informacji z różnych dziedzin wiedzy. Dotychczas przeszkodą w uzyskaniu dostępu do tej wiedzy były bariery techniczne; w efekcie wiedza o określonej kategorii faktów mogła zostać uzyskana przez sąd tylko w drodze udowodnienia. Zaznaczyć jednak należy, że wykorzystanie faktów, o których informacja jest powszechnie dostępna, przy przygotowaniu rozstrzygnięcia należy poddać temu samemu rygorowi co wzięcie pod uwagę faktów znanych sądowi z urzędu, a mianowicie zwrócenia na nie uwagi stron⁶.

Kolejna zmiana art. 228 k.p.c. ma jedynie charakter redakcyjny. Dotyczy ona § 2 i polega na określeniu, że fakty są sądowi znane „z urzędu”, a nie „urzędowo”.

Druga grupa zmian ma na celu ujednoczenie terminologii, a w szczególności od 7 listopada 2019 r. nieostre pojęcie „okoliczności faktycznych” zastąpione zostało jednoznacznym pojęciem „faktów”. Odpowiednio zatem zmienione zostały art. 126 § 1 pkt 5, art. 187 § 1 pkt 2, art. 210 § 2, art. 339 § 2, art. 485 § 1 i art. 499 § 2 pkt 2 k.p.c.

Ponadto w art. 224 § 2 k.p.c. nieprecyzyjne i nieodpowiadające siatce pojęciowej k.p.c. pojęcie „dowodu z akt lub wyjaśnień organów administracji publicznej” zastąpiono pojęciem „dowód z dokumentu sporządzonego przez organ administracji publicznej lub znajdującego się w jego aktach albo dowód z dokumentu znajdującego się w aktach sądowych lub komorniczych”⁷.

⁵ Uzasadnienie, s. 61 i n.

⁶ Por. M. Krakowiak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: Art. 1–729, red. A. Góral-Błaszczkowska, Warszawa 2016, s. 731–732.

⁷ Uzasadnienie, s. 50.

Kolejna zmiana, także dotycząca wskazanego wyżej art. 224 § 2 k.p.c., odnosi się do zakresu dowodów, co do których rozprawa może być zbyteczna. Po zmianie przepis ten brzmi: można zamknąć rozprawę również w przypadku, gdy ma jeszcze zostać przeprowadzony dowód przez sędziego wyznaczonego lub przez sąd wezwany, dowód z dokumentu sporządzonego przez organ administracji publicznej lub znajdującego się w jego aktach albo dowód z dokumentu znajdującego się w aktach sądowych lub komorniczych, a rozprawę co do tych dowodów sąd uzna za zbyteczną. Uznano bowiem, że te same względy, które przemawiają za możliwością odstąpienia od rozprawy, co do dokumentu sporządzonego przez organ administracji publicznej lub znajdującego się w jego aktach uzasadniają poszerzenie tej możliwości na dokument znajdujący się w aktach sądowych lub komorniczych⁸.

W drodze omawianej nowelizacji uproszczono również procedurę dopuszczenia dowodu z dokumentu poprzez dodanie art. 243² k.p.c., zgodnie z którym dokumenty znajdujące się w aktach sprawy lub do nich dołączone stanowią dowody bez wydawania odrębnego postanowienia. Pomijając dowód z takiego dokumentu, sąd wydaje postanowienie. U podstaw dodania tego przepisu leży założenie, że specyfika dowodu z dokumentu polegająca na tym, iż dokument sam z siebie określa zakres informacji, którą niesie – czyli fakt, który ma wykazać, a przeprowadzenie dowodu z dokumentu polega po prostu na jego przeczytaniu, czyni zbędnym wydawanie postanowienia o dopuszczeniu dowodu tego rodzaju. Trafnie więc w przepisie szczególnym przewidziano, że dokument zawarty w aktach sprawy staje się dowodem bez potrzeby dopuszczania go odrębnym postanowieniem, natomiast wydania postanowienia dowodowego wymaga jego wyłączenie z materiału dowodowego⁹.

Nowelizacja objęła także jeden z najczęściej wykorzystywanych w postępowaniu cywilnym środków dowodowych, a mianowicie dowód z zeznań świadka. Przede wszystkim znowelizowany został art. 263 k.p.c. regulujący wyjątki od zasady przesłuchania świadków w budynku sądu. Poszerzono katalog sytuacji, kiedy można przesłuchać świadka w miejscu jego pobytu, a także zastąpiono pojęcie „kalectwa” pojęciem „niepełnosprawności”. Obecnie zatem wskazany artykuł brzmi następująco: świadka, który nie może się stawić na wezwanie z powodu choroby, niepełnosprawności lub innej niedającej się usunąć przeszkody, przesłuchuje się w miejscu jego pobytu.

Ponadto w przypadkach wskazanych w art. 259 pkt 1 k.p.c. wprowadzono możliwość przesłuchania świadka w obecności biegłego z mocy art. 272¹ k.p.c., a zatem jeżeli sąd poweźmie wątpliwość co do zdolności spostrzegania lub komunikowania spostrzeżeń przez świadka.

⁸ Zob. szerzej: *ibidem*, s. 52 i n.

⁹ Zob. szerzej: *ibidem*, s. 58 i n.

Kolejna nowelizacja polega na przeniesieniu regulacji zawartej w art. 505²⁵ § 1 k.p.c. do art. 271¹ k.p.c., zgodnie z którym świadek składa zeznania na piśmie, jeżeli sąd tak postanowi. W takim przypadku świadek składa przyrzeczenie przez podpisanie tekstu przyrzeczenia. Świadek jest obowiązany złożyć tekst zeznania w sądzie w terminie wyznaczonym przez sąd. Przepisy art. 165 § 2, art. 274 § 1 i art. 276 stosuje się odpowiednio. W konsekwencji wprowadzono do postępowania cywilnego możliwość przyjmowania zeznań świadka na piśmie. W uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. wskazano, że instytucja ta ma na celu przyspieszenie postępowania cywilnego, a szczegółowe zasady jej stosowania ma wypracować praktyka¹⁰. Istnieć może jednak ryzyko, że składanie zeznań na piśmie zwiększy możliwość składania fałszywych zeznań. Przesłuchując bowiem świadka, z jego zachowania można wywnioskować, czy mówi on prawdę, a ponadto uznaje się, że łatwiej składać fałszywe zeznania na piśmie. Uznać zatem należy, że bez bardziej szczegółowej regulacji tej kwestii może ona doprowadzić do nadużyć ze strony świadków.

Kolejna grupa zmian dotyczy biegłego. Opinia biegłego jest jednym z ośmiu środków dowodowych¹¹ przewidzianych w k.p.c. Dowód z opinii biegłego ma szczególne znaczenie wśród innych dowodów znanych polskiej procedurze cywilnej. Jak stanowi bowiem art. 278 § 1 k.p.c., w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych sąd po wysłuchaniu wniosków stron co do liczby biegłych i ich wyboru może wezwać jednego lub kilku biegłych w celu zasięgnięcia ich opinii. Wiadomości specjalne mogą dotyczyć różnych dziedzin z wyjątkiem prawa, ponieważ przyjmuje się, że prawo jest sądowi znane (*iura novit curia*). Jedynie w celu stwierdzenia treści prawa obcego i obcej praktyki sądowej sąd może zasięgnąć opinii biegłych (art. 51a § 3 u.s.p.)¹²¹³. Na zasadach ogólnych dowód z opinii biegłego dopuszczany jest w sytuacji, gdy należy wyjaśnić prawdziwość twierdzeń strony o okolicznościach faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, a co do których istnieje spór między stronami.

Obserwacja praktyki wskazuje, że odsetek spraw cywilnych, w których przeprowadzono dowód z opinii biegłego, ma tendencje wzrostową. Jest to naturalną konsekwencją zwiększającej się specjalizacji poszczególnych dziedzin życia. Z reguły w sprawach z udziałem biegłych stany faktyczne są znacznie rozbudowane i częstokroć skomplikowane. Korzystanie z pomocy biegłych jest jednak jednym z czynników hamujących szybkość postępowania cywilnego¹⁴. Zaznaczyć zatem

¹⁰ Zob. *ibidem*, s. 59.

¹¹ Por. W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2016, s. 267.

¹² Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. 2019, poz. 52), dalej: u.s.p.

¹³ Por. też: W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie cywilne...*, s. 271; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013, s. 257 i n.

¹⁴ T. Wiśniewski, *Przebieg procesu...*, s. 257.

należy, że zmiany, które zostały zaproponowane w powołanej wyżej w ustawie z dnia 4 lipca 2019 r., mają polegać przede wszystkim na wprowadzeniu uproszczeń i ułatwień postulowanych w praktyce i w nauce¹⁵.

Jednym z najczęściej podejmowanych w doktrynie zagadnień odnoszących się do postępowania dowodowego są kryteria rozgraniczenia instytucji świadka i biegłego, a jednocześnie pytanie, w jakim charakterze należy przesłuchać osobę, która spostrzegła ważne do rozstrzygnięcia sprawy fakty jedynie dzięki swojej wiedzy fachowej¹⁶. Rozwiązanie tej kwestii podjęto w ramach omawianej nowelizacji k.p.c.

Dotychczasowa praktyka stosowania przepisów o świadkach i biegłych doprowadziła do całkowitej separacji tych dwóch źródeł dowodowych. W szczególności od biegłego nie odbiera się zeznań, a świadek nie składa opinii¹⁷. Nie powinno jednak ulegać wątpliwości, że osobę, która dokonała spostrzeżeń jedynie dzięki swej wiedzy fachowej, należy w procesie powołać w charakterze świadka, a nie biegłego. Przemawia za tym zarówno okoliczność, że świadka, w przeciwieństwie do biegłego, z reguły nie można zastąpić, jak i wymóg bezstronności biegłego (art. 281 k.p.c.), którego ustawa nie przewiduje wobec świadków. Zetknięcie się bowiem określonej osoby z faktami istotnymi do rozstrzygnięcia sprawy może sprawić, że wyrobi ona sobie już wcześniej pogląd, od którego – po powołaniu jej później jako biegłego – trudno byłoby się jej uwolnić. To z kolei nasuwałoby wątpliwości co do bezstronności wydanej opinii. Posiłkowe znaczenie ma również to, że dowód z zeznań świadków umieszczono w kodeksie przed dowodem z opinii biegłego. Wykładnia systemowa zdaje się więc przyznawać, że spełnianie przez daną osobę warunków do tego, aby zostać w danym procesie świadkiem lub biegłym, daje pierwszeństwo dowodowi z zeznań świadka. Podobny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 listopada 1976 r., stwierdzając, że osoba, która z racji posiadanych wiadomości specjalnych dokonała spostrzeżeń niedostępnych innym osobom (np. lekarz leczący chorego), powinna z reguły być przesłuchana w charakterze świadka, a funkcję biegłego należy powierzyć innej osobie, która z faktami istotnymi do rozstrzygnięcia sprawy poprzednio się nie zetknęła¹⁸.

Opisanej wyżej kwestii dotyczy zmiana art. 505⁷ k.p.c. dokonana przez art. 1 pkt 191 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. Zaznaczyć przede wszystkim należy, że znowelizowane przepisy art. 505⁷ k.p.c. uchylą zakaz łączenia ról świadka i biegłego, wprowadzając instytucje „świadka-eksperta”, bowiem w myśl art. 505⁷ § 3 k.p.c. złożenie zeznań przez świadka nie stoi na przeszkodzie zasięgnięciu

¹⁵ Uzasadnienie, s. 61 i n.

¹⁶ Zob. np. K. Knoppek, *Rozgraniczenie dowodu z zeznań świadków i dowodu z opinii biegłego w postępowaniu cywilnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1984, nr 4, s. 121.

¹⁷ Zob. szerzej: Uzasadnienie, s. 61 i n.

¹⁸ Sygn. I CR 374/76, OSNCP 1977, nr 10, poz. 871. Pogląd taki już wcześniej wyrazili: K. Knoppek, *Rozgraniczenie dowodu...*, s. 124 oraz J. Sehn, *Dowód z biegłych w postępowaniu sądowym*, „Nowe Prawo” 1956, nr 3, s. 24.

jego opinii jako biegłego, także co do faktów, o których zeznał jako świadek, nawet jeżeli uprzednio sporządził opinię na zlecenie podmiotu innego niż sąd. Oznacza to, że świadek, który ma wiadomości specjalne odnoszące się do faktów, o których zeznaje, będzie mógł również przedstawić opinię zawierającą ocenę tych faktów. Dotychczasowa praktyka opierająca się na separacji tych dwóch źródeł dowodowych prowadziła do sytuacji, w której świadek będący ekspertem w danej dziedzinie nie mógł wysnuć wniosków na temat stanu faktycznego opartych na jego fachowej wiedzy¹⁹.

Z uzasadnienia projektu ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. wynika, że regulacja zawarta w znowelizowanym art. 505⁷ § 3 k.p.c. ma na celu przyspieszenie postępowania oraz zapobieżenie kumulowaniu jego kosztów²⁰. Dokonując oceny nowej regulacji, należy jednak zastanowić się nad praktycznym celem ustanowienia instytucji „świadka-eksperta”. Jeżeli bowiem wyłączyłaby ona obowiązek powołania biegłego, to na ogół przyspieszyłaby postępowanie. Z drugiej jednak strony można przypuszczać, że istnieć będzie ryzyko, iż opinia taka, w szczególności co do faktów, o których zeznał „świadek-ekspert”, może nie być obiektywna. Ponadto z pewnością „świadek-ekspert” musiałby zostać sprawdzony w zakresie fachowości posiadanych informacji, a więc np. posiadanego wykształcenia, co przedłużyłoby toczące się postępowanie. Kwestie te nie zostały wprost uregulowane, co w praktyce może wywoływać pewne wątpliwości, a w konsekwencji spowolnienie całego postępowania. Ze względu na podniesione zastrzeżenia uzasadnione jest zastosowanie tej nowelizacji obecnie tylko w postępowaniu uproszczonym, a więc do spraw o niewielkiej wartości przedmiotu sporu (nieprzekraczających 20 tys. zł), w których skutki ewentualnych błędów nie będą zbyt dotkliwe. W związku z powyższymi rozważaniami zastanowić się można nad uznaniem opinii wydanej przez „świadka-eksperta” jako pomocniczej. Mimo bowiem pewnych zalet nie powinna ona zastępować opinii biegłego jako bezstronnego uczestnika postępowania.

Ponadto wskazana na wstępie nowelizacja objęła także uściślenie trybu wyłączenia biegłego²¹. Ze względu na pojawiające się w praktyce wątpliwości dokonano wyraźnego uregulowania tej kwestii w art. 281 k.p.c., który został zmo-

¹⁹ Uzasadnienie, s. 61 i n.

²⁰ *Ibidem*, s. 61.

²¹ Por. z obecną regulacją: T. Demendecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017, s. 490–491; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 536–537; T. Ereciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. III: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 413–415; M. Krakowiak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Art. 1–729*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2016, s. 798, 799; A. Marciniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1256–1259; M. Sieńko [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505*³⁸, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 734–735; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu...*, s. 257 i n.

dyfikowany poprzez dodanie § 2. W dodanym paragrafie wprost wskazano, że o wyłączeniu biegłego rozstrzyga sąd prowadzący sprawę po wysłuchaniu stron i biegłego. Nowelizację tę należy ocenić pozytywnie, ponieważ po zmianach art. 281 k.p.c. wprost będzie wskazywał tryb i zasady wyłączenia biegłego, usuwając powstające w praktyce wątpliwości. Powołanie odrębnego składu sądu do rozstrzygnięcia tej kwestii wydaje się zaś zbędne i mogłoby nadmiernie przedłużyć postępowanie. Ponadto pozytywnie należy ocenić regulację dopuszczającą, aby w kwestii wyłączenia biegłego mogły wypowiedzieć się strony, jak również sam biegły, w drodze ich wysłuchania – z czego jednak w sytuacjach oczywistych sąd może zrezygnować, aby nie przedłużać postępowania²².

Kolejna zmiana dotyczy przyrzeczenia biegłego i polega na usystematyzowaniu dotychczasowych regulacji oraz uzupełnieniu ich o rozstrzygnięcie pojawiających się w praktyce niejasności²³. Przede wszystkim zaznaczyć należy, że wszystkie regulacje dotyczące przyrzeczenia biegłego umieszczone zostały w art. 282 k.p.c. Uchylono zaś art. 283 § 1 k.p.c., który zawierał normę pozwalającą na odstąpienie od odebrania od biegłego przyrzeczenia. Norma ta była zbędna, ponieważ zarówno przez analizowaną nowelizacją, jak i obecnie z mocy art. 282 § 2 k.p.c. do przyrzeczenia biegłych stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące przyrzeczenia świadków, a w szczególności art. 267 k.p.c., który w zd. 2 reguluje już tę kwestię. Uchylono także art. 283 § 2 k.p.c. i przeniesiono zawartą w nim regulację do art. 282 § 1² zd. 2 k.p.c. Wskutek tych działań całość regulacji dotycząca przyrzeczenia biegłego znalazła się w jednym artykule.

Ponadto w drodze nowelizacji zawartej w ustawie z dnia 4 lipca 2019 r. do art. 282 k.p.c. dodano § 1¹ oraz 1². W pierwszym z tych paragrafów wskazano, że biegły, któremu zlecono sporządzenie opinii na piśmie, może złożyć przyrzeczenie przez podpisanie tekstu przyrzeczenia, który załącza do opinii. Według zaś drugiego z nich od biegłego wpisanego na listę biegłych sądowych nie odbiera się przyrzeczenia. Biegły taki powołuje się na przyrzeczenie złożone przy ustanowieniu go w tym charakterze²⁴. Uznać należy, że nowelizacja dotycząca przyrzeczenia biegłego nie wprowadza większych nowości, a ma na celu przede wszystkim usystematyzowanie istniejących regulacji. Ze względów technicznych natomiast należy ocenić ją pozytywnie, ponieważ porządkuje funkcjonujące już przepisy prawa.

²² Uzasadnienie, s. 63.

²³ Zob. szerzej: *ibidem*, s. 63 i n.

²⁴ Por. na tle obecnej regulacji: T. Demendecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017, s. 491–492; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 537; T. Ereciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. III: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, s. 415–417; A. Marciniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1259–1260; M. Sieńko [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505*³⁸, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 735–736; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu...*, s. 257 i n.

Nowelizacja objęła także art. 284 k.p.c. w zakresie udostępnienia biegłemu materiałów do opinii²⁵. Od 7 listopada 2019 r.²⁶ artykuł otrzymał następujące brzmienie: sąd może zarządzić przedstawienie biegłemu w niezbędnym zakresie akt sprawy lub przedmiotu oględzin oraz zarządzić, by był obecny lub brał udział w przeprowadzeniu dowodu.

W drodze nowelizacji dokonano zatem przede wszystkim uściślenia i uzupełnienia obecnej regulacji poprzez wskazanie, że:

- akta i dowody mogą być biegłemu udostępniane, a nie tylko okazywane (co legalizuje dotychczasową praktykę wysyłania akt biegłemu),
- biegłemu (poza aktami sprawy) należy zapewnić dostęp nie tylko do przedmiotu oględzin, lecz wszystkich dowodów,
- ze względu na potrzebę zachowania wszelkiego rodzaju tajemnic (zawodowych, handlowych itd.) udostępnienie materiałów biegłemu powinno nastąpić tylko w niezbędnym zakresie; jeżeli biegły do wydania opinii potrzebuje tylko części materiałów zgromadzonych w aktach, to do tej właśnie części należy mu ograniczyć dostęp; ograniczenia tego nie należy natomiast rozumieć jako nakazu wysyłania biegłemu pojedynczych dokumentów wypreparowanych z akt (aczkolwiek i taki sposób postępowania będzie dopuszczalny w razie potrzeby); w praktyce realne jest raczej selekcjonowanie poszczególnych tomów akt,
- biegły nie bierze udziału w postępowaniu dowodowym, lecz zgodnie z zarządzeniem sądu może być obecny lub brać udział w przeprowadzeniu dowodu²⁷.

Nowelizację tę należy ocenić pozytywnie, ponieważ w jasny sposób wskazano, jakie materiały i w jakim zakresie mogą być okazane biegłemu w celu wydania opinii oraz w jakich czynnościach może brać udział. Takie rozwiązanie powinno korzystnie wpłynąć na szybkość i jakość pracy biegłego.

Ponadto nowelizacji poddano art. 286 k.p.c. dotyczący trybu uzupełnienia lub wyjaśnienia opinii oraz zażądania opinii dodatkowej. Uznano bowiem, że obecna regulacja dotycząca powyższej kwestii jest archaiczna i niekompletna²⁸. W związku z tym od 7 listopada 2019 r. artykuł ten będzie brzmiał następująco: sąd może zażądać ustnego lub pisemnego uzupełnienia opinii lub jej wyjaśnienia, a także dodatkowej opinii od tych samych lub innych biegłych.

²⁵ Por. T. Demendecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017, s. 492–493; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 537–538; T. Ereciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. III: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, s. 417–418; A. Marciniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1260–1262; M. Sieńko [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505*³⁸, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 736; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu...*, s. 257 i n.

²⁶ Data wejścia w życie.

²⁷ Uzasadnienie, s. 64 i n.

²⁸ *Ibidem*, s. 65.

Zaznaczyć należy, że nowelizacja art. 286 k.p.c. przede wszystkim rozszerzy możliwość żądania i wyjaśnienia opinii na każdą opinię niezależnie od jej formy (pisemną czy też ustną), a ponadto wyjaśnienie i uzupełnienie opinii może mieć każdą formę (zarówno ustną, jak i pisemną), a nie tylko ustną, jak to ma miejsce w obecnym stanie prawnym. Ponadto wprost uregulowano instytucję opinii uzupełniającej²⁹.

Zmiany te należy ocenić pozytywnie, ponieważ ich skutki mają na celu wyeliminowanie powstałych w praktyce niejasności oraz wątpliwości, a w ostateczności również ułatwienie pracy biegłego i przyspieszenie postępowania.

Kolejna zmiana objęła kwestie dotyczące ustalenia wynagrodzenia biegłego. Problematyka ta została szczegółowo uregulowana w art. 288 k.p.c., który został podzielony na trzy paragrafy. Po pierwsze, zmiany polegają na uszczegółowieniu regulacji zawartej w tym artykule poprzez dodanie w § 1 uregulowania, według którego biegły ma prawo żądać nie tylko wynagrodzenia za stawiennictwo do sądu i wykonaną pracę, ale także zwrotu wydatków. Po drugie, na dodaniu § 3, zgodnie z którym jeżeli opinia jest niepełna lub niejasna, o przyznaniu wynagrodzenia i zwrotu wydatków rozstrzyga się po jej uzupełnieniu lub wyjaśnieniu³⁰. Nowa regulacja zawarta w art. 288 § 3 k.p.c. ma na celu rozwiązanie problemu ujawniającego się w praktyce sądowej, a polegającego na zbyt wczesnym rozstrzygnięciu wniosku biegłego o przyznanie wynagrodzenia, tj. od razu po złożeniu opinii do akt. Rozstrzygnięcie co do wynagrodzenia biegłego sąd powinien natomiast podjąć dopiero po ocenie, czy opinia nie wymaga wyjaśnienia lub uzupełnienia, a jeżeli wymaga – to po jej wyjaśnieniu lub uzupełnieniu. W innym przypadku biegły nie ma motywacji do starania się o należyłą jakość wyjaśnienia lub uzupełnienia, co może się przełożyć na jakość wydanej przez niego opinii. Ponadto nowa regulacja ma zapobiec zgłaszaniu przez biegłego żądania dodatkowego wynagrodzenia za wyjaśnienie lub uzupełnienie wydanej przez

²⁹ *Ibidem*, s. 65 i n. Por. na tle obecnej regulacji: T. Demendecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017, s. 495–496; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 539–540; T. Ereciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. III: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, s. 421–424; A. Marciniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1265–1269; M. Sieńko [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505³⁸*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 738–739; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu...*, s. 257 i n.

³⁰ Por. na tle obecnej regulacji: T. Demendecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017, s. 497–501; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2017, s. 541–542; T. Ereciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. III: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, s. 424–427; A. Marciniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016, s. 1270–1274; M. Sieńko [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Art. 1–505³⁸*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 740–741; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu...*, s. 257 i n.

niego uprzednio opinii, która takiego wyjaśnienia lub uzupełnienia wymaga. Dopuszczalność zgłaszania takich żądań jest niemożliwa do przyjęcia, ponieważ oznacza nagradzanie za niską jakość pracy³¹. Z powyżej wskazanych względów również nowelizację art. 288 k.p.c. należy ocenić pozytywnie.

Ponadto na uwagę zasługuje nowa regulacja zawarta w art. 278¹ k.p.c., zgodnie z którym sąd może dopuścić dowód z opinii sporządzonej na zlecenie organu władzy publicznej w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę.

Zaznaczyć należy, że dotychczas obowiązujące przepisy regulujące dowód z opinii biegłego nie rozstrzygały wprost, czy w sądowym postępowaniu cywilnym dopuszczalne jest przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sporządzonej na zlecenie innego organu niż sąd prowadzący postępowanie albo opinii pozasądowej. Tymczasem praktyczne korzyści płynące z wykorzystania tego rodzaju dowodów wydają się być oczywiste.

Celem zapobieżenia ewentualnym nadużyciom należy właściwie określić, w których przypadkach korzystać z wykorzystania wskazanej wyżej opinii przeważa nad ewentualnymi zastrzeżeniami. Dobór ten trzeba oprzeć na trzech istotnych czynnikach. Po pierwsze, wydaje się, że zlecenie sporządzenia opinii przez sąd lub inny organ władzy publicznej, z którym z reguły wiąże się uprawnienie stron do weryfikacji takiej opinii, pozytywnie wpływa na obiektywizm takiego dowodu. Po drugie, należy mieć na uwadze, że uzależnienie zlecenia sporządzenia opinii od swobodnego uznania strony stosunku prawnego zawsze, niezależnie od faktycznej wartości poznawczej tej opinii, będzie rodzić podejrzenia o brak bezstronności biegłego. Po trzecie, opinie sporządzane na zlecenie stron są przedmiotem praw autorskich i w praktyce zazwyczaj są obwarowane ograniczeniami co do zakresu ich użycia niezezwalającymi na użycie ich w postępowaniu przed sądem. Wszystkie te czynniki jednoznacznie uzasadniają dopuszczenie do użytku przed sądem opinii sporządzonych na zlecenie sądu w innej sprawie (w tym również na zlecenie innego sądu) oraz opinii sporządzonych na zlecenie innego niż sąd organu władzy publicznej prowadzącego ustawowo uregulowane postępowanie inne niż sądowe. Jednocześnie zaś uzasadniają niedopuszczalność użycia w postępowaniu opinii sporządzonych na prywatne zlecenie strony oraz opinii sporządzonych w postępowaniach prowadzonych na podstawie ustawy, ale na zlecenie podmiotu niebędącego organem władzy publicznej. W przypadku pierwszej wskazanej wyżej grupy opinii należy zaznaczyć, że dowody takie, mimo iż zostaną przeprowadzone poprzez zapoznanie się z dokumentem zawierającym opinię, a nie poprzez jej bezpośrednie odebranie, stanowią opinie biegłych w rozumieniu przepisów k.p.c., wobec czego podlegają ocenie według zasad właściwych dla opinii. Natomiast opinie niemogące być dowodami z opinii biegłego, pozostaną jak dotychczas uzasadnieniem twierdzeń strony co do faktów³².

³¹ Uzasadnienie, s. 66 i n.

³² *Ibidem*, s. 62 i n.

Wprowadzoną regulację art. 278¹ k.p.c. należy ocenić pozytywnie, ponieważ możliwość skorzystania z pierwszej grupy opinii w wyżej wskazanych przypadkach będzie miała korzystny wpływ na szybkość postępowania, a także może zmniejszyć jego koszty.

Na zakończenie uwag dotyczących biegłego wspomnieć należy o nowelizacji art. 290¹ k.p.c. Zaznaczyć należy, że zmiana tego artykułu dotyczy opinii opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów i ma jedynie charakter systematyzujący. Dotychczasowa regulacja trybu sporządzenia opinii przez taki zespół powtarzała jedynie, i to wrywkowo, regulację dotyczącą instytutu badawczego lub naukowo-badawczego. Regulacja ta zawarta w dotychczasowych § 2 i 3 wspomnianego wyżej art. 290¹ k.p.c. była zatem zbędna. Uznać należy, że wystarczy jedynie odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów o opinii instytutu naukowego lub naukowo-badawczego, co automatycznie czyni regulację dotyczącą opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów wyczerpującą³³. Z powyższych względów nowelizację tę należy ocenić pozytywnie.

Podsumowując, zaznaczyć należy, że nowelizacja przepisów k.p.c. dotyczących opinii biegłego, która weszła w życie 7 listopada 2019 r., ma w gruncie rzeczy jedynie charakter porządkujący i systematyzujący obecnie obowiązujące przepisy prawa. Ponadto ma ona na celu zniwelowanie istniejących w praktyce niejasności, co ma doprowadzić do przyspieszenia postępowania i ewentualnego zmniejszenia jego kosztów. Z tych względów nowelizację tę należy ocenić pozytywnie. Kwestią wątpliwą jest natomiast wprowadzenie do postępowania instytucji „świadka-eksperta”, która może nieść ze sobą obawę braku bezstronności, a ze względu na brak ścisłego uregulowania także przedłużyć postępowanie. Opinię „świadka-eksperta” powinno się zatem traktować jako pomocniczą wobec opinii biegłego.

Bibliografia

- Broniewicz W., Marciniak A., Kunicki I., *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2016.
Kodeks postępowania cywilnego, t. I: Art. 1–729, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2016.
Kodeks postępowania cywilnego, t. I: *Komentarz art. 1–366*, red. A. Marciniak, K. Piasecki, Warszawa 2016.
Kodeks postępowania cywilnego, t. I: *Komentarz do art. 1–729*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2017.
Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, red. A. Zieliński, Warszawa 2017.
Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. I: Art. 1–505³⁸, red. M. Manowska, Warszawa 2015.
Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. III: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016.
Knoppek K., *Rozgraniczenie dowodu z zeznań świadków i dowodu z opinii biegłego w postępowaniu cywilnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1984, nr 4.

³³ *Ibidem*, s. 67.

Kołodowski K., *Dowodzenie w procesie cywilnym. Komentarz do przepisów kodeksu postępowania cywilnego uwzględniający nowelizację z 2000 roku*, Warszawa 2000.
Sehn J., *Dowód z biegłych w postępowaniu sądowym*, „Nowe Prawo” 1956, nr 3.
Wiśniewski T., *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013.

Streszczenie

Przedmiotem niniejszego artykułu jest problematyka dotycząca nowelizacji k.p.c. wprowadzonej ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. w zakresie postępowania dowodowego oraz jej ocena. Szczególną uwagę poświęcono zmianom przepisów regulujących dowód z opinii biegłego. Ponadto omówiona została także nowelizacja przepisów dotyczących dowodu z zeznań świadków. W niniejszym artykule analizie poddane zostały też zmiany o charakterze systematyzującym i redakcyjnym.

Słowa kluczowe: postępowanie dowodowe, dowód z opinii biegłego, nowelizacja k.p.c., dowód z zeznań świadków

THE EVIDENCE ON THE BASE OF REVISION CIVIL PROCEDURE CODE OF 4 JULY 2019 – SELECTED ISSUES

Summary

This article presents selected issues concerning revision Civil Procedure Code of 4 July 2019 in the field of taking of evidence. The Author described amendments to the provisions governing expert evidence. The Author primarily described new institution of „expert-witness” and issues concerning establish expert income. The Author described also many amendments of the nature of organizing and systematizing legal provisions with regard of taking of evidence.

Keywords: taking of evidence, „expert-witness”, expert opinion, evidence

Magdalena SkibińskaUniwersytet Zielonogórski
ORCID: 0000-0003-1676-1157**PROBLEMATYKA DOWODU Z ZEZNAŃ ŚWIADKA
W POSTĘPOWANIU ODREBNYM
W SPRAWACH GOSPODARCZYCH****Wprowadzenie**

Ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹ ustawodawca dodał w części pierwszej, w księdze pierwszej, w tytule VII, po dziale II, dział IIa pt. „Postępowanie w sprawach gospodarczych”, tym samym przywracając to postępowanie odrębne do k.p.c.² Przepisy te weszły w życie w całości 7 listopada 2019 r. Wśród omawianej regulacji (art. 458¹–458¹³) odnajdujemy szereg odrębności dotyczących postępowania dowodowego. Dokonane w tym obszarze modyfikacje możemy podzielić na dwa rodzaje. Pierwszy z nich polega na ustanowieniu nowych instytucji procesowych nieznanymi żadnemu innemu postępowaniu cywilnemu. Do takich przepisów zaliczyć możemy art. 458⁹ k.p.c. przewidujący możliwość zawierania przez strony umów dowodowych. Drugi rodzaj modyfikacji polega na wprowadzeniu odrębności w stosunku do już obowiązujących w postępowaniu cywilnym środków dowodowych i możliwości ich wykorzystania w tym postępowaniu. W tym zakresie należy wskazać dwie zmiany. Po pierwsze, na nadanie dowodowi z zeznań świadka subsydiarnego charakteru (art. 458¹⁰ k.p.c.), co stanowi istotne *novum* w zakresie tego środka, a po drugie, na ograniczenie możliwości wykazania szeregu faktów w postępowaniu gospodarczym tylko za pomocą dowodu z dokumentu (art. 458¹¹ k.p.c.). Te dwa rozwiązania pozostają ze sobą w ścisłym związku i mają służyć zapobieganiu opóźnieniom w rozpoznawaniu spraw gospodar-

¹ Dz.U. 2019, poz. 1469.

² Ustawa z dnia 16 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.).

czych³. Wiązą się także z ograniczoną i daleko bardziej sformalizowaną strukturą tego postępowania⁴.

Dalsze rozważania zostaną poświęcone problematyce dowodu z zeznań świadka, a w szczególności kwestii przesłanek przeprowadzenia tego dowodu, relacji przepisu art. 458¹⁰ k.p.c. do przepisu art. 299 k.p.c., stosunku tego unormowania względem innych dowodów przeprowadzanych w postępowaniu gospodarczym oraz potencjalnych korzyści i zagrożeń, jakie wiążą się z omawianą normą. Dokonanie oceny wprowadzonych rozwiązań nastąpi z uwzględnieniem ogólnego celu wprowadzenia odrębnego postępowania w sprawach gospodarczych. Wskazuje na niego wprost ustawodawca w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej, podnosząc, że przywrócenie tego postępowania „pozwoли nałożyć na strony surowsze wymagania i rygory procesowe, co spowoduje szybsze rozpoznawanie spraw gospodarczych”⁵.

Przesłanki przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych

Inaczej niż w pozostałych postępowaniach (zob. art. 259 i n. k.p.c.), ustawodawca przewidział określone przesłanki przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka w postępowaniu gospodarczym. W myśl przepisu art. 458¹⁰ k.p.c. dowód z zeznań świadków w tym postępowaniu sąd może dopuścić jedynie wtedy, gdy po wyczerpaniu innych środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. W innym przypadku przeprowadzenie tego dowodu można uznać za zbędne, a nawet niedopuszczalne⁶. Z powyższej regulacji wywnioskować można, że dowód ten ma charakter subsydiarny (posiłkowy, pomocniczy), uzupełniający, ostateczny, fakultatywny i dodatkowy⁷.

³ Zob. Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 8 stycznia 2019 r., Druk nr 3137, s. 105–106, dalej: Uzasadnienie.

⁴ M. Skibińska, *Dowód z zeznań świadka w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 8.01.2019 r.* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 136.

⁵ Zob. Uzasadnienie, s. 95.

⁶ Tak SN na gruncie art. 299 w wyroku z dnia 18 sierpnia 1982 r., sygn. I CR 258/82, Legalis nr 23281.

⁷ Tak w odniesieniu do art. 299 lub 458¹⁰ np. A. Turczyn, komentarz do art. 299 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz*, red. O. M. Piaskowska, Warszawa 2019, Lex; A. Cudak, komentarz do art. 299 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 205¹–424¹²*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, Legalis; A. Arkuszewska, komentarz do art. 458¹⁰ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis.

Przesłanki przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka w postępowaniu gospodarczym są analogiczne z ogólnymi przesłankami przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron z art. 299 k.p.c., stąd dopuszczalne jest korzystanie przy ich wykładni z ustalonego ich rozumienia na gruncie tego przepisu. Obydwa przepisy statuują dwa warunki przeprowadzenia dowodu:

- zostały wyczerpane inne środki dowodowe lub brak jest takich środków,
- istnieją niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Dla zaistnienia pierwszej przesłanki konieczne i zarazem wystarczające jest spełnienie jednego z wymogów: albo uprzednie wyczerpanie innych środków dowodowych, albo brak innych środków dowodowych. Z wyczerpaniem innych środków dowodowych będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy środki takie istnieją i zostały przeprowadzone w postępowaniu. Natomiast brak innych środków dowodowych oznacza sytuację, gdy w danej sprawie nie jest w ogóle możliwe przeprowadzenie innych środków dowodowych. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na fakt, że przesłanki wymienione w art. 299 i 458¹⁰ nie są identyczne⁸. W pierwszym z powołanych przepisów mowa jest o „wyczerpaniu środków dowodowych” Z kolei na gruncie przepisu art. 458¹⁰ ustawodawca posłużył się przesłanką „braku innych środków dowodowych”. Różnica ta nie pozostaje bez wpływu na rozumienie obydwu norm. Wynika to z faktu, że o ile dowód z przesłuchania stron może rzeczywiście być jedynym dowodem w postępowaniu cywilnym, o tyle w postępowaniu gospodarczym oprócz dowodu z zeznań świadków praktycznie zawsze istnieje możliwość przeprowadzenia jeszcze innego dowodu, tj. dowodu z przesłuchania stron. Dlatego gdyby przyjąć, że w omawianym postępowaniu dowód z przesłuchania strony przeprowadza się przed dowodem z zeznań świadków, to spełnienie przesłanki „braku innych środków dowodowych” nie byłoby praktycznie możliwe. Pomimo tego ustawodawca zdecydował się na jej wprowadzenie do art. 458¹⁰ k.p.c., co prowadzi do wniosku, że badanie jej powinno się odbywać przed przeprowadzeniem dowodu z przesłuchania stron. Oznacza to, że możliwość przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron w postępowaniu gospodarczym nie wpływa na dopuszczalność przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków. Tym samym przesłanka ta może mieć istotne znaczenie przy określeniu relacji art. 299 do art. 458¹⁰ k.p.c., wskazując,

⁸ Na tę różnicę terminologiczną na gruncie art. 299 i 458¹⁰ k.p.c. zwraca słusznie uwagę A. Arkuszewska, wskazując na dwa możliwe sposoby rozumienia tego terminu. Po pierwsze, zgodnie z brzmieniem oddziału 7 rozdziału 2 działu III k.p.c., który zatytułowany jest właśnie „Inne środki dowodowe” i do których zalicza się grupowe badanie krwi (art. 305 k.p.c.), urządzenia utrwalające (art. 308 k.p.c.) oraz wszelkie inne niewymienione środki dowodowe (art. 309 k.p.c.). Przyjęcie tego stanowiska oznaczałoby, że po wyczerpaniu tylko tychże środków dowodowych (lub w ich braku) sąd może dopuścić dowód z zeznań świadków. Po drugie, przez zwrot „inne środki dowodowe” należałoby rozumieć, że są to „wszystkie wcześniej” zgłoszone środki dowodowe, wśród których znajdują się również środki dowodowe w pierwszym znaczeniu. Zdaniem autorki tak właśnie należy rozumieć wskazaną frazę i taka też była wola ustawodawcy. A. Arkuszewska, komentarz do art. 458¹⁰.

że w postępowaniu gospodarczym najpierw należy przeprowadzić dowód z zeznań świadków, a dopiero w ostatniej kolejności dowód z przesłuchania stron, o czym będzie mowa jeszcze szerzej w dalszych rozważaniach.

Odnosząc się do drugiej z wymienionych w art. 458¹⁰ k.p.c. przesłanek, należy przyjąć, że fakty, które mają być wykazane dowodem z zeznań świadka, muszą spełniać dwa kryteria. Po pierwsze, nie zostały wyjaśnione za pomocą przeprowadzonych dotychczas dowodów, a po drugie, muszą to być fakty istotne. W tym ostatnim przypadku, jak wskazał Sąd Najwyższy, chodzi o takie fakty, które w ocenie sądu są istotne, a nie takie, które strony określają jako istotne⁹. W dokonywaniu takiej oceny sąd pozostaje swobodny¹⁰, choć jego decyzja nie może być dowolna. Na zasadach ogólnych w razie pominięcia tego dowodu strony będą mogły zgłosić zastrzeżenie do protokołu (art. 162 § 1 i 2 k.p.c.) i w postępowaniu drugoinstancyjnym wykazywać, że nieprzeprowadzenie tego dowodu miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (art. 380 k.p.c.). Ustawodawca nie wymaga przy tym, aby niewyjaśnione zostały wszystkie fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Wobec tego przyjmuje się, że niewyjaśnienie może odnosić się nawet do jednego faktu¹¹.

Zdaniem Sądu Najwyższego do stron, a nie do sądu, należy ocena, czy pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy w sposób dla nich korzystny¹². Analizując tę przesłankę w odniesieniu do dowodu z przesłuchania stron, S. Hanausek podkreślił, że „o tym, czy zebrany materiał dowodowy zawiera wyjaśnienie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia, można się przekonać dopiero po przeprowadzeniu postępowania dowodowego i analizie wyników postępowania pod kątem kompletności, przydatności dla wyjaśnienia okoliczności faktycznych. Dopiero wówczas zatem może być podjęta decyzja w przedmiocie dopuszczenia dowodu z przesłuchania stron, a co za tym idzie – dowód ten z reguły winien być ostatnim z dopuszczonych w danej sprawie środków dowodowych. Jedynie w przypadku całkowitego braku środków dowodowych w sprawie postępowanie dowodowe rozpocząć się może od przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron”¹³. Odnosząc te rozważania do dowodu z zeznań

⁹ Zob. wyroki SN: z dnia 28 listopada 1997 r., sygn. II CKN 457/97, Lex nr 32534 oraz z dnia 26 listopada 2004 r., sygn. I CK 413/04, Lex nr 358785.

¹⁰ Zob. M. Krakowiak, komentarz do art. 299 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424*¹², red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2019, Legalis; K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 299 [w:] K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis.

¹¹ A. Cudak, komentarz do art. 299; A. Arkuszewska, komentarz do art. 458¹⁰; R. Kulski, komentarz do art. 458¹⁰ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. III: *Komentarz do art. 425–729*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, Legalis.

¹² Wyrok SN z dnia 12 grudnia 2000 r., sygn. V CKN 175/00, Biul. Inf. Pr. 2001, nr 4, s. 6.

¹³ S. Hanausek, *Dowód z przesłuchania stron w polskim postępowaniu cywilnym*, „Studia Cywilistyczne” 1971, t. XVII, s. 108–109. Pogląd ten przyjmuje też: T. Ereciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 441.

świadka również należy uznać, że ocena zaistnienia tych przesłanek powinna nastąpić po przeprowadzeniu innych środków dowodowych w sprawie.

Uprawnienie do przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka

Przepis art. 458¹⁰ k.p.c. nie nakłada na sąd obowiązku przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka w razie zaistnienia okoliczności w nim wymienionych¹⁴. Tym samym przyjąć należy, że przeprowadzenie tego dowodu jest uprawnieniem sądu. Świadczy o tym użyte w omawianym przepisie słowo „może”. Gdyby inna była intencja ustawodawcy, wydaje się, że prawodawca wskazałby, że sąd dopuści albo przeprowadzi ten dowód wtedy, gdy po wyczerpaniu innych środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Żadne z powyższych sformułowań nie zostało jednak przez ustawodawcę zastosowane, co przemawia na rzecz wskazanej interpretacji. Poza tym do wyjątków należą sytuacje, gdy ustawodawca nadaje określonemu środkowi dowodowemu w danym postępowaniu charakter obligatoryjny, a zabieg taki musi znajdować uzasadnienie w przedmiocie sporu, który podlega rozstrzygnięciu przez sąd, i charakterze sprawy (zob. np. art. 432 k.p.c. przewidujący obligatoryjny dowód z przesłuchania stron w sprawach o rozwód i separację¹⁵). Tym samym przyjąć należy, że w postępowaniu gospodarczym dowód z zeznań świadka ma charakter fakultatywny¹⁶. Natomiast jego przeprowadzenie, jak również dowodu z przesłuchania stron może być obowiązkowe i konieczne, jeśli sąd uzna, że dotychczasowe rezultaty przeprowadzonego postępowania dowodowego nie prowadzą do wyjaśnienia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy¹⁷. Ocena tej okoliczności pozostawiona jest jednak sądowi orzekającemu w sprawie i może podlegać kontroli instancyjnej¹⁸. Sąd może również przeprowadzić dowód z zeznań świadków z urzędu (art. 232 zd. 1 k.p.c.), jeśli spełnione zostały przesłanki z art. 458¹⁰ k.p.c.¹⁹

Relacja art. 458¹⁰ k.p.c. do art. 299 k.p.c.

Przepis art. 458¹⁰ k.p.c. wzorowany był na art. 299 k.p.c. dopuszczającym przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron w postępowaniu cywilnym do-

¹⁴ Tak w odniesieniu do art. 299 k.p.c.: M. Krakowiak, komentarz do art. 299, a w odniesieniu do art. 458¹⁰ k.p.c. – A. Arkuszewska, komentarz do art. 458¹⁰.

¹⁵ Zob. też: wyrok SN z dnia 5 marca 1999 r., sygn. I CKN 1063/97, Legalis nr 327962.

¹⁶ Tak też: A. Arkuszewska, komentarz do art. 458¹⁰.

¹⁷ Zob. uzasadnienie wyroku SN z dnia 5 czerwca 2009 r., sygn. I PK 19/09, Legalis nr 265758; uzasadnienie wyroku SN z dnia 8 grudnia 2000 r., sygn. I CKN 1129/99, Legalis nr 188104.

¹⁸ Tak też: A. Cudak, komentarz do art. 299.

¹⁹ Zob. szerzej: R. Kulski, komentarz do art. 458¹⁰.

piero po wyczerpaniu środków dowodowych lub ich braku²⁰. Obydwa wskazane przepisy wprowadzają subsydiarny (posiłkowy) charakter dowodu, odpowiednio art. 458¹⁰ k.p.c. – dowodu z zeznań świadka, natomiast art. 299 k.p.c. – dowodu z przesłuchania stron. Jednocześnie zauważyć należy, że subsydiarny charakter dowodu z przesłuchania stron dotyczy każdego rodzaju postępowania cywilnego, podczas gdy subsydiarność dowodu z zeznań świadka obejmuje wyłącznie postępowanie odrębne w sprawach gospodarczych. Obydwa środki mają także charakter ostateczny, co oznacza, że rozstrzygnięcie sprawy na ich podstawach powinno być dokonywane jedynie w szczególnych przypadkach, jeżeli wyroku nie można oprzeć na innych dowodach²¹. Z tego względu relacja pomiędzy tymi przepisami może budzić wątpliwości, tym bardziej że do kwestii tej nie odniósł się ustawodawca ani wprost w przepisach ustawy, ani w uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej k.p.c. W tym kontekście należy rozstrzygnąć, czy w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych jako ostatni powinien być przeprowadzany dowód z przesłuchania stron, czy dowód z zeznań świadków.

Odpowiedź na tak postawione pytanie kryje się w ustaleniu relacji art. 458¹⁰ do przepisów ogólnych o postępowaniu dowodowym, a także charakterze obydwu dowodów. Oczywiście jest, że przepisy o postępowaniach odrębnych są normami *lex specialis* w stosunku do uregulowań ogólnych o zwykłym trybie procesowym, zawartych w części pierwszej, księdze pierwszej, tytułach I–VI. Istota tego zagadnienia sprowadza się jednak do ustalenia, czy art. 458¹⁰ k.p.c. jest normą szczególną wobec wszystkich przepisów części pierwszej, czy tylko wobec przepisów o dowodzie z zeznań świadków (art. 258 i n. k.p.c.). Przyjęcie jednego lub drugiego założenia prowadzi do odmiennych wniosków. Dodatkowo problematyczna w odniesieniu do rozważanej kwestii może być obowiązująca w postępowaniu cywilnym zasada równorzędności środków dowodowych. Swoje stanowisko w oparciu o tę ostatnią prezentuje w literaturze A. Arkuszewska, podnosząc że „ponieważ oba przepisy mają charakter subsydiarny, fakultatywny i ostateczny nie można przyjąć, iż jeden z nich «wypreda» drugi. Obowiązująca w polskiej procedurze cywilnej zasada równorzędności środków dowodowych nie pozwala na przyznanie danemu dowodowi szczególnego znaczenia w dowodzeniu faktów [E. Rudkowska-Ząbczyk, w: Ł. Błaszczak, K. Markiewicz (red.), Dowód i postępowanie dowodowe, s. 509]. Oznacza to, że do oceny sądu będzie należało, czy przy zaistnieniu danych przesłanek (wynikających z tych przepisów), dopuścić dowód z przesłuchania świadków czy też stron. Analogiczne brzmienie obu przepisów wydaje się wskazywać, że sąd musi dokonać wyboru, jeśli wyczerpano już inne środki dowodowe lub ich nie ma, a nadal pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy – że dopuszcza dowód albo ze świadków, albo z przesłuchania stron. Trudno przyjąć, aby sąd dopuścił

²⁰ Uzasadnienie, s. 106.

²¹ Zob. K. Ziemanin, *Dowód z zeznań świadka w procesie cywilnym*, Warszawa 2019, s. 60.

i przeprowadził oba dowody, skoro desygnaty obu norm się pokrywają. Z drugiej jednak strony komentowany przepis wprowadza jedną anomalię w stosunku do treści art. 299 k.p.c., która może sugerować, iż to dowód z zeznań świadków będzie przeważnie tym dowodem ostatecznym właśnie w postępowaniu gospodarczym. Ustawodawca przyjął w art. 458¹⁰ KPC (...), że dowód z zeznań świadków sąd może dopuścić jedynie wtedy, a więc wyłącznie wtedy, gdy wyczerpano inne środki dowodowe – czyli również dowód z przesłuchania stron²². Tym samym autorka wskazuje, że dowodem ostatecznym w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych jest dowód z zeznań świadków. Nie analizuje ona jednak sytuacji, gdy do przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków w postępowaniu gospodarczym dochodzi w braku innych środków dowodowych. Przy tej przesłance wniosek musi być wprost przeciwny, tj. że to dowód z przesłuchania stron pozostaje dowodem ostatecznym w tym postępowaniu. Stąd uprawnione wydaje się twierdzenie, że omawiana regulacja stanowi odstępstwo od zasad dotyczących przeprowadzania dowodu z zeznań świadka, a nie jest przepisem szczególnym wobec normy zawartej w art. 299 k.p.c.

Podobnie w tej kwestii wypowiadają się T. Szanciło i R. Kulski. Pierwszy z wymienionych autorów wskazuje, że „sąd powinien w pierwszej kolejności rozważyć kwestię pozostałych środków dowodowych (poza przesłuchaniem stron), w szczególności gdy jest oczywiste, że zeznania świadków nie przyczynią się do merytorycznego rozpoznania sprawy, a dopiero po przeprowadzeniu takich dowodów podjąć decyzję, czy nie uzupełnić materiału dowodowego za pomocą zeznań świadków, mając na uwadze, czy nie pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy”²³. Z wypowiedzi tej jasno wynika, że stoi on na stanowisku, że dowód z zeznań świadków będzie także w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych przeprowadzany przed dowodem z przesłuchania stron. Z kolei R. Kulski, przyjmując tę samą kolejność, podnosi, że „wynika to przede wszystkim z założeń, które przyświecają ograniczeniom w dopuszczeniu obu tych dowodów. Jeśli chodzi o ograniczenie dowodu z zeznań świadków, wynika ono z przyjęcia, że profesjonalizm przedsiębiorcy – strony sprawy gospodarczej obejmuje również dokumentowanie faktów w celu ewentualnego wykorzystania ich w przypadku sporu (prymatu dowodu z dokumentu). Co się zaś tyczy ograniczenia dowodu z przesłuchania stron, są one konsekwencją założenia o nikłej wartości dowodowej wypowiedzi osoby bezpośrednio (najbardziej) zainteresowanej rezultatem postępowania”²⁴.

Inni autorzy nie wypowiadają się jednoznacznie co do stosunku obydwu norm względem siebie, podnosząc jedynie, że dowód z zeznań świadków ma charakter

²² A. Arkuszewska, komentarz do art. 458¹⁰.

²³ T. Szanciło, komentarz do art. 458¹⁰ [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Legalis.

²⁴ R. Kulski, komentarz do art. 458¹⁰.

pomocniczy w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych i warunkiem jego przeprowadzenia jest wyczerpanie lub brak innych środków dowodowych²⁵, albo wskazując, że co prawda nie jest „jasny stosunek komentowanego przepisu do art. 299, należy jednak przyjąć bezwzględna subsydiarność dowodu z przesłuchania stron także w postępowaniu w sprawach gospodarczych²⁶.

Gdyby przedstawiona wykładnia językowa tego przepisu nie była wystarczająco przekonująca, dalszych argumentów za przyjęciem zaprezentowanego stanowiska dostarczyć może analiza charakteru obydwu dowodów. Zarówno zeznania świadka, jak i przesłuchanie stron stanowią osobowe środki dowodowe. Jednak dowód z przesłuchania stron jest zawsze dowodem o charakterze subiektywnym, natomiast dowód z zeznań świadka jest dowodem bardziej obiektywnym²⁷. Przy ocenie jednego i drugiego dowodu sąd kieruje się zasadą swobodnej oceny dowodów (art. 233§1 k.p.c.)²⁸. Jak jednak słusznie wskazuje K. Knoppek, „przy ocenie dowodu z przesłuchania stron trzeba mieć jednocześnie na uwadze okoliczność, że dowód ten pochodzi od osób najbardziej zainteresowanych określonym rozstrzygnięciem sprawy, mających oczywisty interes faktyczny i prawny w tym, aby walczyć o korzystny dla siebie wynik. Z tego względu dowód z przesłuchania stron oceniany jest z reguły ostrożniej aniżeli inne środki dowodowe”²⁹. Jest to konsekwencją przyjęcia, że strona w procesie nigdy nie jest bezstronna, ponieważ jest zainteresowana wynikiem sprawy³⁰. Stąd też w literaturze wskazuje się na nikłą wartość dowodową wypowiedzi osoby bezpośrednio zainteresowanej wynikiem postępowania³¹. Nie oznacza to, że dowód z zeznań

²⁵ Tak: K. Flaga-Gieruszyńska, komentarz do art. 458¹⁰.

²⁶ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, s. 1139.

²⁷ Choć jak zauważa I. Gil, nadal może być dowodem subiektywnym. I. Gil, *Pojęcie sprawy gospodarczej i odrębności postępowania w sprawach gospodarczych według projektowanych zmian kodeksu postępowania cywilnego* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 308.

²⁸ Zob. K. Knoppek [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. II, cz. 2: *Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2016, s. 377–379, 493 i n.; T. Szanciło, komentarz do art. 458¹⁰. Co do oceny dowodu z przesłuchania stron zob. szerzej: S. Hanausek, *Dowód z przesłuchania...*, s. 141 i n.

²⁹ K. Knoppek, *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. II, cz. 2: *Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2016, s. 493. Zob. też: T. Erciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Erciński, Warszawa 2016, s. 438; E. Rudkowska-Ząbczyk, komentarz do art. 299 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Legalis 2019; T. Szanciło, komentarz do art. 458¹⁰.

³⁰ S. Hanausek, *Dowód z przesłuchania...*, s. 88.

³¹ T. Erciński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Erciński, Warszawa 2016, s. 440.

świadców ma silniejszą moc dowodową od dowodu z przesłuchania stron³² ani że uzasadnione jest negowanie *a priori* znaczenia dowodowego zeznań stron w przewidywaniu ich subiektywnego nastawienia³³. Ten fakt przemawia jednak za przyjęciem, że przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka powinno poprzedzać przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron. W sytuacji, gdy w drodze zeznań świadków wyjaśnione zostaną istotne dla rozstrzygnięcia sprawy fakty, nie będzie już zachodziła konieczność przeprowadzania dowodu z przesłuchania stron. Już S. Hanausek podkreślał, że usytuowanie dowodu z przesłuchania stron w końcowym etapie postępowania dowodowego jest korzystne z wielu względów: tak z uwagi na sam przebieg przesłuchania stron i kierowanie tym przesłuchaniem przez sąd, jak i ze względu na ocenę tego dowodu³⁴.

Ocena regulacji z punktu widzenia celu nowelizacji oraz przepisów o innych dowodach

Zasadniczo omawiana regulacja służy przyspieszeniu postępowania sądowego przez ograniczenie możliwości skorzystania z dowodu z zeznań świadków i tym samym realizuje założony cel wprowadzonej nowelizacji. Stanowi ona również obostrzenie reguł procesowych obowiązujących w innych postępowaniach cywilnych. W żadnym stopniu regulacja ta nie wpływa ani na sprawiedliwość rozstrzygnięcia, ani nie naraża stron będących w zróżnicowanym położeniu na nierówne traktowanie czy możliwość wykorzystywania pozycji przez stronę silniejszą względem słabszej. Nie oddziałuje to także negatywnie na pewność obrotu. Wynika to z faktu, że dysponentem w zakresie przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka jest sąd, a nie strony. To od jego decyzji będzie zależała ocena, czy w sprawie po przeprowadzeniu innych dowodów będą istniały jakieś niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, czy też nie. W sytuacji, gdy sąd uzna, że fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy zostały już dostatecznie wyjaśnione za pomocą innych środków dowodowych, wydaje negatywne postanowienie dowodowe o pominięciu dowodu z zeznań świadka na podstawie art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. Stąd regulację tę w kontekście zakładanych celów nowelizacji uznać trzeba za spełniającą swoje zadanie co do zasady³⁵. Ze względu na cel tej regulacji uznać należy, że do wydania zarówno pozytywnego, jak i negatywnego postanowienia dowodowego przy istnieniu innych środków dowodowych w sprawie będzie dochodziło dopiero po

³² Tak słusznie: A. Łazarska, komentarz do art. 299 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Legalis.

³³ Stanowi to uchybienie art. 299 k.p.c. Zob. E. Rudkowska-Ząbczyk, komentarz do art. 299.

³⁴ S. Hanausek, *Dowód z przesłuchania...*, s. 110.

³⁵ Por. W. Głodowski, *Odrębności w postępowaniu dowodowym w postępowaniu w sprawach gospodarczych*, „Acta Iuridica Lebusana” 2020, vol. 14, s. 28.

przeprowadzeniu tych dowodów, a nie w planie rozprawy. Dopiero po przeprowadzeniu ich sąd będzie mógł ocenić, czy zachodzą przesłanki do uzupełnienia materiału dowodowego za pomocą zeznań świadków³⁶. Dlatego o dowodzie tym mówi się jako o dowodzie ostatecznym³⁷.

Nie zwalnia to jednak stron od dochowania obowiązujących w tym postępowaniu terminów gromadzenia materiału procesowego (art. 458⁵ k.p.c.). W tym kontekście zauważyć należy, że szybkości postępowania z pewnością służą specyficzne cezury czasowe w powoływaniu dowodów oraz twierdzeń, jakie zostały przewidziane w omawianym postępowaniu³⁸, oraz ukończenia tego postępowania (art. 458⁸ § 4 k.p.c.). W zakresie koncentracji materiału procesowego w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych w myśl art. 458⁵ § 1 k.p.c. obowiązuje bowiem system prekluzji procesowej³⁹, a strony są zobowiązane do podania całego materiału procesowego już w pierwszych pismach procesowych. Stąd unormowanie to realizuje postulat szybkości postępowania wyrażony w art. 6 § 2 k.p.c., choć kwestią dyskusyjną pozostaje, czy wprowadzenie tych rygorów wobec przemodelowania całego systemu gromadzenia dowodów (zob. w szczególności art. 205³ i 205¹² k.p.c.) w ogóle było konieczne. Od reguły prekluzji procesowej prawodawca przewidział jednak wyjątki na rzecz systemu dyskrecjonalnej władzy sędziowskiej (zob. art. 458⁵ § 3 k.p.c.). Natomiast w przypadku, gdy poza dowodem z zeznań świadków (i ewentualnie dowodem z przesłuchania stron) w sprawie nie ma innych dowodów, rozstrzygnięcie co do wniosków dowodowych stron o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka powinno znaleźć się już w planie rozprawy, o ile wyznaczone zostało posiedzenie przygotowawcze (art. 205⁹ k.p.c.). W innym wypadku sąd wyda postanowienie dowodowe stosownie do art. 236 k.p.c., przy czym może tego dokonać także na posiedzeniu niejawnym (art. 148 § 3 k.p.c.).

Przyjmując, że zasadniczo przepis art. 458¹⁰ k.p.c. służy przyspieszeniu postępowania, nie można pominąć faktu, że w niektórych wypadkach unormowanie to może również opóźnić rozpoznanie sprawy i wpływać na prawidłowość podejmowanych w sprawie czynności, tym samym zaprzeczając idei, która leżała u podstaw jego wprowadzenia. Unormowanie to nakazuje bowiem przeprowadzenie np. dowodu z opinii biegłego przed przesłuchaniem świadków, co może nie tylko wpływać na prawidłowość sporządzonej opinii, ale w efekcie prowadzić do jej podważenia i składania kolejnych wniosków o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego lub sporządzenie opinii uzupełniającej, co jest jedną z najbardziej czasochłonnych czynności dowodowych w postępowaniach sądo-

³⁶ T. Szanciło, komentarz do art. 458¹⁰.

³⁷ A. Arkuszewska, komentarz do art. 458¹⁰.

³⁸ Przepis art. 458⁵ k.p.c. stanowi normę szczególną wobec regulacji zawartej w art. 205¹² k.p.c.

³⁹ Stanowi to odwrotność zasad obowiązujących w postępowaniu procesowym zwykłym. Zob. M. Skibińska [w:] *Postępowanie cywilne*, red. M. Rzewuski, Warszawa 2019, s. 51–52.

wych. Stąd postulować należy przyjęcie, że ukształtowanie i kolejność dopuszczania dowodów w postępowaniu gospodarczym powinny należeć do sądu, który biorąc pod uwagę m.in. konieczność przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, będzie decydował, czy dowód z zeznań świadka przeprowadzić przed, czy po dowodzie z opinii biegłego. Te same uwagi należałoby zresztą poczynić w stosunku do dopuszczalności przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron przed przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego⁴⁰.

Istnieje również obawa, że skoro dowód z zeznań świadka jest najczęściej wykorzystywanym środkiem dowodowym w praktyce sądowej⁴¹, to jego ograniczenie może doprowadzić do nadmiernego formalizmu w relacjach rynkowych między podmiotami profesjonalnymi, które chcąc się zabezpieczyć przed ewentualnym sporem, będą dążyły do posiadania „dowodu” z każdej rozmowy, transakcji czy negocjacji, także w sytuacjach, gdy nie jest to potrzebne⁴². Wydaje się jednak, że takie wnioski są zbyt daleko idące. W sporach gospodarczych, inaczej niż w innych rodzajach sporów (np. rodzinnych), dowód z zeznań świadków pełni mniejszą rolę niż dowody z dokumentów, z których korzysta się chętniej i częściej. Ustawodawca dał temu wyraz, wprowadzając regulację art. 458¹¹ k.p.c. na-

⁴⁰ M. Krakowiak, analizując treść art. 299, wskazuje, że przepis ten nie określa kolejności przeprowadzenia dowodów, oraz podaje, że „w uzasadnionych przypadkach przewodniczący rozprawy może na podstawie art. 155 § 1 KPC zarządzić przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron, dopuszczonego uprzednio przez sąd orzekający (art. 235 § 1 KPC), przed innymi dowodami. W praktyce sądowej może być to uzasadnione np. w sytuacji, gdy w sprawie o zapłatę tytułem zadośćuczynienia ma zostać przeprowadzony jeszcze dowód z opinii biegłego psychologa i psychiatry na okoliczność uszczerbku na zdrowiu psychicznym powoda w związku ze zdarzeniem sprawczym i uprzednie jego przesłuchanie będzie pomocne w przeprowadzeniu tego dowodu”. M. Krakowiak, komentarz do art. 299. Akceptując w pełni zasadność przeprowadzania w podobnych sytuacjach dowodów z zeznań świadków czy przesłuchania stron w pierwszej kolejności, nie sposób wyinterpretować takie uprawnienie na gruncie przepisów procesowych. Wręcz przeciwnie, opowiedzieć się należy za taką interpretacją przepisów, która przyjmuje, że przepis ten wskazuje na kolejność przeprowadzania tego dowodu, tj. że zazwyczaj przeprowadza się go, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w sytuacji braku dowodów pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Tak słusznie: A. Łazarska, komentarz do art. 299. Podobnie: A. Cudak, komentarz do art. 299. Nie oznacza to jednak, że w każdym przypadku dowód ten będzie ostatnim przeprowadzonym w sprawie. Zob. A. Arkuszewska, komentarz do art. 458¹⁰. Przeprowadzenie innych dowodów już po przesłuchaniu stron nie powoduje automatycznie wadliwości postępowania, która skutkować będzie uwzględnieniem apelacji w postępowaniu drugoinstancyjnym. „Przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron przed innymi dowodami mogłoby mieć wpływ na wynik sprawy tylko wtedy, gdyby strona wykazała, że ta kolejność przeprowadzenia dowodów miała wpływ na ich ocenę. Do tego konieczne byłoby jednak powołanie się na przepisy dotyczące tej oceny”. Wyrok SN z dnia 8 stycznia 2002 r., sygn. I PKN 762/00, Legalis nr 63497.

⁴¹ Zob. np. T. Ereciński, M. Płachta [w:] *Świadek w procesie sądowym*, red. S. Waltoś, Warszawa 1985, s. 146.

⁴² Stanowisko Konfederacji Lewiatan odnośnie propozycji zmian w KPC – pismo z 9 lipca 2018 r., Materiały z konsultacji publicznych Rządowego projektu o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw – UD309.

kazującą udowadnianie określonych faktów jedynie za pomocą dowodu z dokumentu. W tym sensie obydwie wprowadzone zmiany uzupełniają się wzajemnie i wspierają. Dlatego można przyjąć, że stanowią one kompleksową propozycję prowadzenia postępowania dowodowego w postępowaniu gospodarczym. Pomijając w tym miejscu celowość przywrócenia odrębnego postępowania w sprawach gospodarczych, nie można odmówić ustawodawcy konsekwencji w stosowaniu zmodyfikowanych reguł przeprowadzania postępowania dowodowego w tym postępowaniu. Poza tym w postępowaniu cywilnym istnieje wiele postępowań odrębnych, w których stosowanie dowodu z zeznań świadka jest wyłączone zupełnie (np. w postępowaniu nakazowym i postępowaniu upominawczym, w których sąd wydaje nakaz zapłaty bez przeprowadzania postępowania dowodowego) lub zmodyfikowane (zob. np. art. 430 czy art. 505²⁵ § 1 k.p.c. przed omawianą nowelizacją), dlatego wprowadzenie komentowanej normy jako ograniczającej wykorzystanie dowodu z zeznań świadka było dopuszczalne, choć stanowi ono odstępstwo od braku hierarchii dowodów w postępowaniu cywilnym⁴³. Tym samym nie można twierdzić, że rozwiązanie takie narusza zasady postępowania dowodowego. Jedyne uzasadnione wątpliwości i kierunki, w jakich norma ta powinna zostać znowelizowana, dotyczą w istocie przypadków przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego w postępowaniu gospodarczym przy jednoczesnej konieczności przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków i ich sensownej kolejności.

Podsumowanie

Przeprowadzona analiza przesłanek decydujących o dopuszczeniu dowodu z zeznań świadka w postępowaniu gospodarczym wskazuje, że zaistnienie jednej z nich, tj. braku innych środków dowodowych, praktycznie nigdy nie mogłaby się ziścić, skoro *de facto* zawsze możliwe jest przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron. Uwaga ta pozwala na przyjęcie właściwej kolejności przeprowadzania dowodów z zeznań świadka i przesłuchania stron w postępowaniu gospodarczym. Oznacza to, po pierwsze, że subsydiarny dowód z zeznań świadków nie wyłącza możliwości przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron, a po drugie, że ten ostatni dowód powinien być przeprowadzany w ostatniej kolejności, po przeprowadzeniu dowodu z zeznań świadków. Świadczy o tym również charakter obydwu dowodów oraz fakt, że zeznania stron są zawsze mniej obiektywne niż zeznania świadków.

Dokonane zmiany w większości realizują też zakładany przez ustawodawcę cel, tj. przyspieszenie postępowania gospodarczego⁴⁴, choć – jak wskazano – może

⁴³ Zwraca na to uwagę: T. Szanciło, komentarz do art. 458¹⁰.

⁴⁴ Zresztą zamiany służące osiągnięciu tego celu nie dotyczą wyłącznie postępowania dowodowego. Zob. np. art. 458⁵ i 458⁸ § 4 k.p.c.

się zdarzyć, że i ta zaleta nie zostanie zrealizowana w konkretnym postępowaniu. Mając na uwadze tę ostatnią kwestię, pożądanym byłoby przede wszystkim znówelizowanie art. 458¹⁰ k.p.c. w taki sposób, aby sąd gospodarczy uprawniony był do przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka przed przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego, jeśli uzna taką kolejność za służącą szybkości postępowania.

Bibliografia

- Flaga-Gieruszyńska K., Zieliński A., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019, Legalis.
- Gil I., *Pojęcie sprawy gospodarczej i odrębności postępowania w sprawach gospodarczych według projektowanych zmian kodeksu postępowania cywilnego* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.
- Głodowski W., *Odrębności w postępowaniu dowodowym w postępowaniu w sprawach gospodarczych*, „Acta Iuridica Lebusana” 2020, vol. 14.
- Hanausek S., *Dowód z przesłuchania stron w polskim postępowaniu cywilnym*, „Studia Cywilistyczne” 1971, t. XVII.
- Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424¹²*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2019, Legalis.
- Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 205¹–424¹²*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, Legalis.
- Kodeks postępowania cywilnego*, t. III: *Komentarz do art. 425–729*, red. A. Marciniak, Warszawa 2019, Legalis.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Legalis 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Legalis.
- Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szancilo, Warszawa 2019, Legalis.
- Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019.
- Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz*, red. O.M. Piaskowska, Warszawa 2019, Lex.
- Knoppek K. [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. II cz. 2: *Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2016.
- Postępowanie cywilne*, red. M. Rzewuski, Warszawa 2019.
- Skibińska M., *Dowód z zeznań świadka w świetle projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 8.01.2019 r.* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019.
- Świadek w procesie sądowym*, red. S. Waltoś, Warszawa 1985.
- Ziemiącin K., *Dowód z zeznań świadka w procesie cywilnym*, Warszawa 2019.

Streszczenie

Nadanie nowelizacją z 4 lipca 2019 r. dowodowi z zeznań świadków w postępowaniu gospodarczym subsydiarnego charakteru usprawniło co do zasady postępowanie cywilne w sprawach gospodarczych. Jednocześnie art. 458¹⁰ k.p.c. nie pozwala na przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego po przeprowadzeniu dowodu z zeznań świadków, co może prowadzić w konkretnym przypadku do wydłużenia czasu trwania postępowania. Dlatego luka ta powinna zostać usunięta w drodze nowelizacji tego przepisu. Należy również przyjąć, że dowód ten powinien poprzedzać przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron z uwagi na przesłanki ich przeprowadzenia oraz charakter obydwu środków dowodowych.

Słowa kluczowe: dowód z zeznań świadków, dowód z przesłuchania stron, dowód z opinii biegłego, subsydiarność dowodu, sprawność postępowania, postępowanie w sprawach gospodarczych

THE ISSUES REGARDING WITNESS TESTIMONY IN PROCEEDINGS IN COMMERCIAL CASES

Summary

In general, the efficiency of civil proceedings in commercial cases has been improved by introducing the amendment of 4 July 2019 to the Polish Code of Civil Procedure: the subsidiarity of testimonial evidence in the commercial cases. Simultaneously, Article 458¹⁰ of the code doesn't allow to take an expert witness opinion after testimonial evidence which may, in a particular case, extend the duration of the proceedings. Therefore, this gap should be removed by amendment of this regulation. It should also be taken into account that testimonial evidence needs to be preceded by hearing of parties due to both the reasons of conducting and the character of both means of proof.

Keywords: testimonial evidence, witness testimony, hearing of parties, expert witness, subsidiarity of evidence, efficiency of proceedings, proceedings in commercial cases

Kinga Stadnik-Cząstka

Katolicki Uniwersytet Lubelski
ORCID: 0000-0002-4086-225X

**REWOLUCJA W PROCEDURZE CYWILNEJ –
DORĘCZENIA PISM PROCESOWYCH**

Polski ustawodawca w toku rozważań nad usprawnieniem polskiego systemu prawnego w zakresie procedury cywilnej podjął decyzję o wprowadzeniu dużej reformy w kilku określonych aspektach, efektem czego było powstanie projektu ustawy nowelizującej k.p.c. i następnie jej przyjęcie oraz uchwalenie. Dzięki ustawie z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw w życie wejść mają nowe przepisy dotyczące usprawnienia przebiegu postępowania cywilnego, głównie zapobiegające jego celowemu wydłużaniu, ponadto mające umocnić pozycję polskiego arbitrażu oraz znacząco zwiększyć część kosztów sądowych, a przede wszystkim, co będzie też tematem niniejszego wywodu, wprowadzić zmiany w kwestii doręczeń pism sądowych, w związku z czym artykuł nakreśli istotne zmiany wprowadzone w polskim procesie cywilnym we wskazanym zakresie, przedstawi niepraktykowane dotąd rozwiązania, a także pokrótce omówi ich znaczenie, wątpliwości i proponowane rozwiązania mające odzwierciedlenie zarówno w teorii, jak i w praktyce.

Na wstępie rozważań warto przedstawić krótką historię jednego przepisu, mianowicie art. 132 k.p.c., gdzie ustawodawca w 2010 r. celem przyspieszenia wymiany pism procesowych między stronami mającego spowodować brak przewlekłości postępowania zobowiązał profesjonalnych pełnomocników do wzajemnego doręczania sobie określonych przesyłek bez pośrednictwa sądu. Zrezygnowano zatem z pierwotnej regulacji, a tym samym z przedłożenia w sądzie potwierdzenia odbioru korespondencji. Wystarczało jedynie dołączenie do pisma procesowego dowodu wysłania drugiej stronie odpisu pisma przesyłką poleconą. Wyjątkiem były wskazane również w tym artykule rodzaje pism, których podobnie jak dotychczas w postępowaniu gospodarczym, obowiązek bezpośredniego doręczania pełnomocnikowi strony przeciwnej nie dotyczy, a które to

ustawodawca enumeratywnie wymienia, wskazując w wyliczeniu pozew wzajemny, apelację, skargę kasacyjną, zażalenie, sprzeciw od wyroku zaocznego, sprzeciw od nakazu zapłaty, zarzutów od nakazu zapłaty, wniosek o zabezpieczenie powództwa, skargę o wznowienie postępowania, skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia i skargę na orzeczenia referendarza sądowego. Ponownie do reformy procesów cywilnych przystąpiono 5 lat później i ustawą z 10 lipca 2015 r. podjęto dalsze kroki i zastąpiono wymóg dołączenia dowodu doręczenia zwykłym obowiązkiem zamieszczania w piśmie procesowym oświadczenia o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie. W celu rozwiania wątpliwości, które mogłyby powstać przy stosowaniu nowej wykładni przepisu, wprowadzono w tym zakresie przepisy przejściowe ustawy z dnia 10 lipca 2015 r., które wyraźnie wskazywały, że do postępowań wszczętych, a niezakończonych przed jej wejściem w życie, a więc przed 8 września 2016 r., zastosowanie znajdować będą przepisy dotychczasowe¹. W praktyce oznaczało to, że jeżeli wysłaliśmy pismo dotyczące postępowania wszczętego przed 8 września 2016 r., musieliśmy załączyć do niego dowód nadania lub doręczenia odpisu do drugiej strony, natomiast w postępowaniach rozpoczętych po tej dacie wystarczyło zamieścić oświadczenie o nadaniu lub doręczeniu odpisu pisma.

Mając na uwadze krótki wstęp powyżej, z łatwością zgodzić się można, iż ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. przez licznym jest nazywana rewolucją w procedurze cywilnej nie bez powodu, gdyż wejście jej w życie oznacza niespodziewaną po 3 latach zmianę. Ustawodawca zrobił rzecz, którą praktykuje się niezwykle rzadko, mianowicie w kwestii doręczeń wzajemnych między profesjonalnymi pełnomocnikami ustawa nowelizująca k.p.c. zmieniła normę przejściową wspomnianej noweli z 10 lipca 2015 r., nie zaś sam przepis art. 132 k.p.c. mówiący o zasadach doręczeń pomiędzy podmiotami profesjonalnymi, takimi jak adwokaci, radcowie prawni, rzecznicy patentowi czy radcowie Prokuraturii Generalnej. Podkreślić tutaj należy ponownie, iż przepisy intertemporalne ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. jasno określały, że do postępowań wszczętych, a niezakończonych przed jej wejściem w życie, a więc przed 8 września 2016 r., zastosowanie znajdują przepisy dotychczasowe. W obecnym stanie rzeczy zaś praktyka ta podlega zmianie, gdyż art. 14 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. stanowi, że „przepisy art. 50 § 3, art. 52 § 3 i art. 132 § 1 ustawy zmienianej w art. 1 [tj. k.p.c.], w brzmieniu nadanym ustawą z 10 lipca 2015 roku o zmianie ustawy (...) stosuje się także w sprawach wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie tej ustawy”². Przepis ten zmienia więc obowiązujące dotychczas zasady doręczeń pism dotyczących postępowań wszczętych przed 8 września 2016 r. i oznacza, że

¹ Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw.

² Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw.

od wejścia w życie bieżącej nowelizacji, tj. od 7 listopada 2019 r., nie należy już dołączać do nich dowodów nadania lub doręczeń, a jedynie powinno się ograniczyć do zamieszczenia oświadczenia o nadaniu bądź doręczeniu odpisu pisma.

Należy również mieć na uwadze, że w sytuacji, gdy profesjonalny pełnomocnik nie zamieści w piśmie odpowiedniej formuły oświadczenia, sąd będzie musiał je zwrócić bez wzywania do usunięcia braku formalnego. Sformułowanie przepisu w ten sposób prowadzi do wielu sytuacji, w których popełnienie tak drobnego i nieistotnego z punktu widzenia merytorycznej strony sprawy błędu, a także niemającego wpływu na jej realne rozstrzygnięcie na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego może doprowadzić do zwrotu pisma bez wezwania do usunięcia jego braków formalnych, co oczywiście w praktyce oznacza, że na podstawie art. 130 § 2 zd. 2 k.p.c. pismo zwrócone nie wywoła żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wniesieniem pisma procesowego do sądu. Mając powyższe kwestie na względzie, szczęśliwie praktyka stosowana w orzecznictwie sądów nieco załagodziła ostre postanowienia tej sankcji, ponieważ pojawił się w nim pogląd, iż dowód doręczenia ma postać „mocniejszą” niż zwykle oświadczenie, zgodnie z czym może je skutecznie zastępować³. Ponadto istotą tych orzeczeń jest podkreślenie i jasne wskazanie, iż założeniem regulacji było usprawnienie postępowań, a nie przeciwnie – piętrzenie przed pełnomocnikami kolejnych trudności formalnych⁴. Oznacza to tym samym, iż forma zawiadomienia sądu o fakcie, iż druga strona miała możliwość zapoznania się z treścią pisma i zapewne czynności tej dokonała, zdecydowanie powinna być uznawana za sprawę drugorzędną. Analizując i opierając swoje założenia na pojawiających się w orzeczeniach argumentach, pamiętać należy, że niestety co do zasady nie są one prawnie wiążące. Wprowadzenie oświadczenia w zastępstwie za dowód nadania lub doręczenia uzasadniane jest również faktem, iż jest to oszczędność czasu, nie wpływa na wydatki budżetu państwa tudzież nie ma żadnych uzasadnionych podstaw, by twierdzić, iż oświadczenia mogłyby być składane niezgodnie z rzeczywistością, jako że mają być składane przez osoby wykonujące zawody zaufania publicznego, potwierdzeniem czego są wielokrotne orzeczenia sądownictwa polskiego⁵. W sytuacji tej można uznać, iż założenia nowo wprowadzonej ustawy są zgodne z zasadą kontrydiktoryjności procesu cywilnego oraz powinny odciążyć sądy od obowiązku sprawdzania drobiazgowych kwestii formalnych.

Regulacje zawarte w aktualnej ustawie nowelizującej k.p.c. określają przy tym nowe zasady doręczania korespondencji sądowej. Ustawodawca zdecydował, że uznanie pisma za doręczone po nieodebraniu przesyłki podwójnie awizowanej jest niewystarczające, by rozpocząć przewód sądowy. Ministerstwo

³ Wyrok SA w Poznaniu z dnia 4 października 2018 r., sygn. I AGa 172/1.

⁴ Postanowienie SN z dnia 23 lutego 2017 r., sygn. V CZ 18/17.

⁵ Postanowienie SN z dnia 28 lutego 2008 r., sygn. III CSK 245/07; wyrok TK z dnia 19 kwietnia 2006 r., sygn. K 6/06.

Sprawiedliwości paralelnie uznało, iż w obecnym stanie prawnym toczy się za dużo postępowań bez udziału stron, które nie odebrały korespondencji z różnych powodów. Tu należy pochylić się nad istotą przepisów regulujących te kwestie – w dotychczasowym stanie prawnym co do zasady pisma sądowe doręczane były za pomocą poczty. W tym zakresie funkcjonował mechanizm nazywany „fikcją doręczeń”, oznaczający, że w sytuacji nieodebrania przez adresata korespondencji, również pomimo dwukrotnego jej awizowania z oznaczeniem miejsca i terminu możliwości jego odebrania, przyjmowało się, że przesyłka została skutecznie odbiorcy doręczona. Celem tego rozwiązania była ochrona praw strony dochodzącej swojej racji w postępowaniu cywilnym. Zrezygnowanie z tego mechanizmu bezsprzecznie spowodowałoby swego rodzaju sparaliżowanie wszczęcia postępowania przed sądem pierwszej instancji. Dodany zaś nowelizacją art. 139¹ k.p.c. przewiduje, iż w sytuacji, jeżeli pozwany pomimo powtórnego zawiadomienia zgodnie z art. 139 § 1 k.p.c. nie odebrał pozwu lub innego pisma procesowego wywołującego potrzebę podjęcia obrony jego praw, a w sprawie nie doręczono mu wcześniej żadnego pisma w sposób przewidziany w artykułach poprzedzających i nie ma zastosowania przepis szczególnie przewidujący skutek doręczenia, przewodniczący zawiadamia o tym powoda, przesyłając mu przy tym odpis pisma dla pozwanego i zobowiązując do doręczenia tego pisma pozwanemu za pośrednictwem komornika. W wyniku tak zaistniałych okoliczności obejmujących kwestię doręczenia nowe przepisy mówią, iż powód w terminie 2 miesięcy od dnia doręczenia mu zobowiązania, o którym mowa w § 1 powołanego przepisu, składa do akt potwierdzenie doręczenia pisma pozwanemu za pośrednictwem komornika albo zwraca pismo i wskazuje aktualny adres pozwanego lub dowód, że pozwany przebywa pod adresem wskazanym w pozwie.

Omawiając wprowadzone na mocy powyżej powołanego przepisu zmiany, warto poddać pod rozagę istotę zobowiązania powoda do doręczenia pisma stronie pozwanej za pomocą doręczenia komorniczego i zastanowić się, czy konieczność zastosowania nowo uregulowanej metody doręczeń nie powinna leżeć w gestii sądu, gdzie przewodniczący zobowiązywałby do dokonania tej czynności bezpośrednio komornika, nie zaś stronę powodową. Wówczas uznać można by ją za bardziej skuteczną z punktu widzenia efektywności cywilnych postępowań sądowych.

Kolejną zmianą zaproponowaną przez polskiego prawodawcę jest wprowadzenie możliwości ustalenia adresu doręczeń pozwanego właśnie przez komornika, który w toku czynności dotyczących doręczeń nie będzie posiadał pełni środków, które przysługują mu podczas prowadzenia postępowania egzekucyjnego, jednak będzie mógł legitymować, rozpytywać sąsiadów bądź rodzinę, skorzystać także w tym celu z bazy organów rentowych i bankowych⁶. Możli-

⁶ Stanowisko Konfederacji Lewiatan do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (nr z wykazu UD309).

wość ta słusznie była bardzo mocno popierana w postulatach Konfederacji „Lewiatan” w trakcie prac nad ustawą, gdyż te bazy danych są powszechnie uważane za bardziej zaktualizowane niż sama baza PESEL, z której *de facto* komornik korzystać nie będzie mógł. Na podstawie uzyskanych informacji komornik dokonać ma próby doręczenia i tym samym ustalić, czy pozwany zamieszkuje pod wskazanym adresem. W okolicznościach, gdy komornik nie zostanie adresata pod wskazanym adresem, idealnym rozwiązaniem byłoby poinformowanie powoda o tym fakcie i jednocześnie wskazanie adresu, pod którym pozwany rzeczywiście przebywa. Informacja ta nie wynika niestety bezpośrednio z przepisów prawa, ale stanowiłaby realne wytłumaczenie i uzasadnienie, dlaczego komornik pod wskazanym adresem nie dokonał skutecznego doręczenia. Jednak gdy ostatecznie po przeprowadzeniu skutecznie wszelkich procedur dojdzie do ustalenia właściwego adresu i przekazania tej informacji powodowi, najbezpieczniejszym i krótszym z punktu widzenia procesowego rozwiązaniem byłoby ponowne zlecenie doręczenia komornikowi pisma pod ustalony przez niego adres z pominięciem sądu.

Czynność taką dopuszczają również prawnicy z Ministerstwa Sprawiedliwości, ponieważ wprowadzony nowelą przepis stanowi, że do sądu należy przedłożyć potwierdzenie doręczenia albo zwrócić pismo i wskazać aktualny adres bez ograniczenia, że doręczenie to ma nastąpić na adres wskazany w pozwie. Dlatego z łatwością można przyjąć, że występuje tu możliwość doręczenia także pod innym adresem bez konieczności ponownego angażowania sądu. Rozwiązanie to będzie lepsze dla sądu, bo oszczędzi mu formalności, ale bezsprzecznie droższe dla powoda, gdyż będzie musiał ponownie pokryć wynagrodzenie dla komornika. Zatem powód będzie musiał dokonać wyboru, co w jego sytuacji będzie bardziej korzystne i opłacalne. Zdania dotyczące wprowadzonego rozwiązania są podzielone. Z jednej strony wskazuje się, że ma ono służyć uniknięciu sytuacji, w której uwzględnia się doręczenie odpisu pozwu przez awizo, gdy adres pozwanego budzi wątpliwości. Jednocześnie, jak wielokrotnie wskazywano w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego, eliminacja „fikcji doręczeń” stoi na straży ochrony praw pozwanych przed nieuczciwymi wierzycielem bądź zwykłymi zaniedbaniami listonoszy, gdyż realnie jest instytucją prawa procesowego pozostającą na granicy konstytucyjnych gwarancji prawa do sądu. Artykuł 139 § 1 k.p.c., dopuszczając domniemanie skuteczności doręczenia zastępczego, ma na względzie ochronę powoda i jego prawa do realnej egzekucji orzeczeń, a więc jego prawo do sądu (art. 45 Konstytucji RP). Sąd Najwyższy podkreślił, że należy jednak pamiętać także o pozwanym, którego prawo do sądu nie może być pomijane lub deprecjonowane. Muszą istnieć gwarancje, że osoba, przeciwko której jest wytaczana akcja sądowa, ma rzeczywistą możliwość podjęcia obrony, a to nie jest możliwe bez zapewnienia możliwości zapoznania się z treścią kierowanych do niej pism. Z tego względu w przypadku stosowania doręczenia zastępczego sądy muszą wykazywać daleko posuniętą ostrożność, ze

szczególnym uwzględnieniem tego, czy adresat mógł liczyć się z nadejściem pisma sądowego i odebrania go. Jedną z gwarancji doręczenia zastępczego – obok prawidłowego, aktualnego adresu – jest również jednoznaczne, niebudzące wątpliwości oznaczenie adresata⁷. Ponadto wyrok Trybunału Konstytucyjnego mówi, iż art. 139 k.p.c. nie różnicuje sytuacji tzw. pierwszego doręczenia oraz kolejnych doręczeń. W tym ostatnim wypadku na stronie ciąży powinność albo do podania adresu do doręczeń, ustanowienia pełnomocnika procesowego, albo wskazania innego mechanizmu gwarantującego jej prawo do równego dostępu do sądu i wpływu na bieg sprawy. Jeżeli więc przeciw stronie już wszczęto postępowanie, o którym strona wie, nie może ona powoływać się na własną nieświadomość oraz prawo do wolności dysponowania własnym czasem⁸. Według głosów promujących ideę doręczeń komorniczych właśnie one mają być gwarantem ochrony tych praw dla obydwóch stron postępowania cywilnego z uwagi na to, iż miałyby one umniejszyć rolę doręczenia zastępczego na rzecz realnego dostarczenia przesyłki do rąk adresata.

Natomiast z drugiej strony nie zawsze spotykają się z oczekiwanym entuzjazmem, gdyż komornicy nie będą dysponować wystarczającym kapitałem, by móc ustalić rzeczywiste miejsce pobytu pozwanego, a jednocześnie nie są zobowiązani przecież do prowadzenia spraw zakrawających na pracę detektywistyczną. Rozwijając myśl nowo wprowadzonego przepisu, wkraczając nieco w zakres kosztów sądowych, wskazać należy, iż za doręczenie przez komornika na jeden adres oznaczonego pisma w sprawie opłata wynosić będzie 60 zł, jest ona stała i niezależna od liczby adresatów tego pisma tam zamieszkałych, a także od liczby podjętych prób doręczenia. Ponadto komornikowi będzie przysługiwało dodatkowe 20 zł, jeśli odległość między siedzibą kancelarii a miejscem czynności przekraczać będzie 10 km. Natomiast w kwestii dotyczącej ustalenia przez komornika aktualnego adresu prawodawca zaproponował kwotę w wysokości 40 zł tytułem opłaty za dokonanie tej czynności. Zatem podsumowując, opłata za doręczenia takiego pisma przez komornika w maksymalnej stawce, po dokonaniu wszystkich wskazanych powyżej czynności będących nowymi obowiązkami komornika, może wynosić 120 zł. Nasuwa się zatem pytanie, czym uwarunkowane są takiej wielkości kwoty. Z odpowiedzią wychodzi Ministerstwo Sprawiedliwości, twierdząc, iż skuteczność doręczeń musi odpowiednio kosztować, by raz na zawsze wyeliminować fikcję doręczeń, a komornik dla wykonania swojej pracy solidnie, w sposób dla niego opłacalny musi uzyskać stosowne wynagrodzenie. Zatem w toku dochodzenia swoich należności powód zmuszony będzie ponosić dodatkowe koszty z tym związane, mając jednak zapewnienie, iż rozliczone zostaną one w ramach kosztów procesu, więc jeśli sąd w rezultacie rozstrzygnie na korzyść strony powodowej, kwota ta zostanie mu zwrócona. Pomimo wyjaśnień ze strony departamentu legislacyjnego prawa cywilnego Mini-

⁷ Uchwała SN z dnia 16 lutego 2017 r., sygn. III CZP 105/16.

⁸ Wyrok TK z dnia 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02.

sterstwa Sprawiedliwości powstają w tej kwestii liczne wątpliwości. Mianowicie zgodnie z ustawą do obowiązku komornika należy tylko jednokrotne udanie się pod wskazany adres i ewentualna próba ustalenia adresu właściwego, zatem istnieje ryzyko, iż w przypadku nieobecności jakiegokolwiek domownika nie dojdzie do powtórzenia tej czynności, co może być bardzo prawdopodobne, bo jeżeli pozwany skutecznie unika listonosza i nie odbiera korespondencji po awizowaniu, nie stanowić będzie dla niego zapewne problemu uniknięcie kontaktu z komornikiem, a koszty doręczenia komorniczego zostaną poniesione mimo wszystko z uwagi na to, iż wymagana jest konieczność ich uiszczenia przed dokonaniem próby doręczenia przez komornika, podczas składania wniosku o dokonanie tejże czynności. Rozważyć także należy opcję, gdzie komornik może odmówić ustalenia adresu, jeśli mógłby on znajdować się poza jego wyznaczonym rewirem, i zastanowić się, jakie skutki może to nieść dla strony powodowej.

Ponadto gdy dojdzie do konieczności zastosowania omawianego sposobu doręczenia, istnieje ryzyko, iż znacznie wydłuży to postępowanie sądowe, gdyż komornik ma prowadzić korespondencję bezpośrednio z powodem, nie zaś z sądem. Strona powoda natomiast będzie miała aż 2 miesiące, by poinformować sąd o wynikach pracy komornika w tym zakresie, co w efekcie może spowodować przedłużenie postępowania nawet o 60 dni. Popierając w pełni stanowisko Konfederacji „Lewiatan”, za zasadną uznać należy propozycję, aby komornik dla lepszej efektywności postępowania zwracał pismo do sądu. Ponadto zasugerowano słusznie, iż komornik mógłby również informować powoda o skutkach doręczenia. Ta zmiana nie wymagałaby godzenia się na ryzyko związane z wydłużeniem postępowania sądowego i nie narażałaby na dodatkowe koszty⁹. Jednak poprawka nie została przyjęta przez Sejm, a zatem mamy do czynienia z kolejnym problemem powiązanim ze wskazanymi już powyżej innymi, a mianowicie, że np. jeżeli konsument przegra sprawę z firmą, to będzie musiał jej zwrócić koszty doręczania, które wydają się być znaczne.

Pomysł zaangażowania komornika w celu zlikwidowania „fikcji doręczeń” w stosunku do osób fizycznych wydaje się być z punktu widzenia omówionych kwestii jak najbardziej słuszny, jednak w świecie prawniczym pojawiły się bardzo rozbieżne głosy. Część praktyków zarzuca, iż początkowa realizacja wprowadzonych przepisów okazała się fatalna, ponieważ w okresie od 21 sierpnia 2019 r., czyli od daty, kiedy przepisy dotychczasowe przestały obowiązywać, do 7 listopada 2019 r., czyli daty wejścia w życie nowej ustawy, stworzyła się znaczna luka w prawie. Wskazuje się tu, że problemem w tym czasie był zarówno fakt, iż w odniesieniu do wszelkich pism, które inicjują postępowanie, nie działały żadne mechanizmy – ani „fikcja doręczeń”, która według opinii przestała obowiązywać z uwagi na brak jej wskazania w stosunku do osób fizycznych

⁹ Stanowisko Konfederacji Lewiatan do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (nr z wykazu UD309).

w znowelizowanym przepisie art. 132 § 3 k.p.c., w którego treści nie znajdziemy przepisu odpowiadającego treści art. 44 § 4 k.p.a., art. 73 § 4 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi i art. 133 § 2 k.p.k., ani nowe doręczenia komornicze, których obowiązywanie nie weszło jeszcze w życie, jak i przede wszystkim sytuacja, w której nie przewidziano żadnego rygoru dla osób celowo opóźniających postępowanie poprzez świadome nieodbieranie korespondencji.

Jednak w toku rozważań nad nowym tworem polskiego ustawodawcy równocześnie wytoczono argumenty sprzeciwiające się powyższym wywodom, jakoby nowelizacja k.p.c. całkowicie zlikwidowała funkcjonującą do tej pory „fikcję doręczeń”, sugerując, że kodeks ten nigdy nie zawierał takiej treści, ani obecnie, ani przed jego nowelizacją, a pomimo braku jednoznacznej regulacji zapisanej wprost nigdy nie budziło wątpliwości, zarówno w praktyce sądowej, jak i doktrynie, iż przesyłka sądowa została doręczona w chwili odebrania z miejsca wskazanego w zawiadomieniu pocztowym, a jeżeli nie została odebrana, uznawano ją za doręczoną z upływem wskazanego terminu do odebrania. Sąd Najwyższy już w 1971 r. w składzie siedmiu sędziów podjął uchwałę jasno określającą, że konsekwencja ta wywodząca się z całokształtu przepisów o doręczeniach jest całkowicie słuszna¹⁰. Pogląd ten popierany jest również w komentarzach już z lat 70. ubiegłego wieku, zwłaszcza w ocenie W. Siedleckiego, i bez wątpienia nie utracił trafności do dziś¹¹, co w świetle tych ustaleń wskazuje na to, że nie było tu luki zezwalającej na bezkarną odmowę odbioru przesyłek sądowych.

Podsumowując powyższą kwestię, można niewątpliwie uznać, że data wejścia w życie doręczeń komorniczych powinna zapoczątkować proces likwidacji, a przynajmniej znacznego ograniczenia fikcji doręczeń w polskiej procedurze cywilnej i doprowadzić do definitywnego zakończenia sytuacji, w której osoba pozwana dowiaduje się o fakcie, że toczyło się przeciwko niej postępowanie sądowe, które przegrała, z chwilą odebrania zawiadomienia o wszczęciu egzekucji. Świat praktykujący procedury cywilne poddał pod rozagę pomysł powstanie swoistego rodzaju centralnej ewidencji adresów do doręczeń. Spis ten zawierałby wskazany przez każdego obywatela adres do doręczeń, w tym elektroniczny, pod którym zobowiązywałby się do odbioru wszelkiej korespondencji sądowej i urzędowej. Wskazano, iż rejestr można by tworzyć stopniowo, np. podczas ewidencji ludności bądź przy pierwszej dowolnej czynności dokonanej przez osobę fizyczną w urzędzie. Doręczenie na wskazany adres byłoby uznawane zawsze za skuteczne, z zachowaniem dwukrotnego awizowania.

Mając na uwadze powyżej rozwinięte i omówienie regulacje prawne zapoczątkowane ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. w zakresie nowelizacji doręczeń, wskazać należy, iż jeśli w ciągu wymaganych 2 miesięcy powód nie przedłoży do sądu

¹⁰ Uchwała SN z dnia 10 maja 1971 r., sygn. II CZP 10/71.

¹¹ Z. Resich, W. Siedlecki *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 1975, s. 254.

potwierdzenia doręczenia pozwu bądź aktualnego adresu pobytu pozwanego, wówczas sąd będzie mógł zawiesić toczące się postępowanie zgodnie z art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c. Rozwiązanie to pomimo wszelkich zalet wskazanych powyżej i przytoczonych przez przedstawicieli świata prawniczego argumentów je popierających budzi jednak kontrowersje wśród odbiorców, gdyż w toku rozmyślań łatwo wskazać, iż bez względu na zamiśl prawodawcy stanowi ono dla pozwanych łatwy sposób na uniknięcie procesu. Wystarczy bowiem, że pozwany dwukrotnie nie odbierze przesyłki, komornik nie doręczy pisma, a postępowanie będzie mogło ulec zawieszeniu, co będzie bezpośrednim następstwem faktu, iż komornik pomimo dołożenia wszelkich starań i dokonaniu przewidzianych czynności ustali, że nie jest możliwe ustalenie i wskazanie adresu pobytu pozwanego. Tutaj ponadto powstaje realne ryzyko poniesienia przez stronę powodową strat, gdyż koszty związane z prowadzeniem postępowania do chwili jego zawieszenia będzie musiała ponieść, ryzykując, że być może nigdy nie uda się jej dojść swoich praw i odzyskać nakładów pieniężnych powierzonych w celu ich obrony. Rozwijając myśl, zasadne jest jej skonkretyzowanie, mianowicie ustawodawca nie przewidział możliwości zwrotu kosztów poniesionych na skutek nieskutecznego doręczenia komorniczego, a w sytuacji, gdy postępowanie ulegnie zawieszeniu, strona powodowa nie będzie miała możliwości wnioskowania o zwrot wydatków poniesionych w toku toczącego się postępowania. Idąc dalej w rozważaniach, należy omówić jeszcze mniej korzystny dla powoda stan rzeczy, który w wyniku zawieszenia postępowania może mieć realnie miejsce. W rzeczywistości jeśli dojdzie do zawieszenia postępowania na mocy przepisu art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c. po upływie wskazanego czasu na ustalenie adresu, a następnie zastosowanie będzie miała norma z art. 182 § 1 pkt 1 k.p.c., która mówi, iż „zawieszono z przyczyn wskazanych w art. 177 *fakultatywne zawieszenia postępowania z urzędu* § 1 pkt 5 i 6, jeżeli wniosek o podjęcie postępowania nie został zgłoszony w ciągu trzech miesięcy od daty postanowienia o zawieszeniu postępowania”, wówczas zgodnie z nowym brzmieniem powołanego przepisu powód będzie miał zaledwie 3 miesiące na wskazanie adresu pozwanego, by móc skutecznie dochodzić swoich praw. Toteż powód w ciągu łącznie 5 miesięcy, biorąc pod uwagę wymienione terminy, może nie zdążyć uzyskać wymaganych informacji bądź złożyć wniosku o ustanowienie kuratora dla osoby nieznannej z miejsca pobytu, gdyż takie rozwiązanie w toku postępowania oczywiście mu przysługuje.

Tak zredagowanie przepisy oznaczają w wielu przypadkach skrócenie terminów na podjęcie postępowania. Szybszy termin umorzenia w praktyce oznaczać może, iż powód będzie zmuszony zainicjować sprawę przed sądem od początku, a to bez wątpliwości narazi go na dodatkowe koszty, gdyż będzie konieczne wniesienie opłaty od pozwu według nowych, droższych stawek. Na uwadze mieć należy również skrajne przypadki, których zaistnienie jest pomimo wszystko możliwe, mianowicie umorzenie pozwu w pierwszej instancji nie wy-

wołuje żadnych skutków prawnych, szczególnie nie przerywa biegu przedawnienia roszczenia. W takich okolicznościach mogłoby się okazać, że na wniesienie sprawy ponownie do sądu może być już za późno, a to w rzeczywistości skutkować może utratą roszczenia. Istnieje zatem ogromne ryzyko, iż zmiany dotyczące tych terminów mogą się okazać „pułapką” dla zwyczajnych ludzi, którzy nie korzystają z pomocy profesjonalnych pełnomocników, gdyż ciężko wyobrazić sobie, by laicy wnikliwie śledzili zachodzące w procesach cywilnych zmiany. Natomiast fakt, że strona nie wiedziała o zmianie przepisów, w tym w zakresie skrócenia terminów, nie będzie przesłanką do wznowienia postępowania, gdyż ono *de facto* nie zostało zakończone wyrokiem. W sytuacji tej znaleźć mogą się głównie osoby, które rozpoczęły procedury cywilne przed sądem przed wejściem w życie nowelizacji, a do tej pory nie zostały one zakończone, gdyż strony bazować najczęściej będą na pierwotnych pouczeniach co do wiążących je terminów, ponieważ niezwykle rzadkie wydaje się być zjawisko śledzenia zmian w prawie i analizowanie przepisów, zwłaszcza przejściowych, przez osoby spoza świata prawników. Istniała jednak możliwość, dzięki której z łatwością można byłoby uniknąć wystąpienia takich okoliczności – gdyby prawodawca wskazał, że treść nowych przepisów odnosi się jedynie do zawieszonych postępowań mających miejsce po wejściu w życie ustawy nowelizującej.

Podsumowując, z całą pewnością zmiany można określić mianem rewolucji, gdyż prawodawca pokusił się o rozwiązania, które do tej pory nie były znane i praktykowane w polskiej procedurze cywilnej. Zmiany norm przejściowych ustawy z 2015 r. w chwili, gdy świat prawniczy przyzwyczał się już do *status quo*, zaangażowanie komornika w roli doręczyciela i związane z tym opłaty, a także niedogodności procesowe nie są zbyt dobrze przyjęte i oceniane przez praktykujący świat prawniczy. Zarzuca się wprowadzonej nowelizacji, iż proponowane rozwiązania skutkować będą efektami odwrotnymi do założonych, i podkreśla się ich nierzetelność i powstanie pewnego rodzaju luk w trakcie wchodzenia przepisów w życie. Oczywiście pojawiają się też głosy pozytywnie oceniające wprowadzone zmiany, twierdzące, iż dają one szansę na zmniejszenie skali prowadzenia postępowań podjętych w wyniku doręczeń zastępczych i są pewnym krokiem ku dobremu w polskiej procedurze cywilnej, lecz tak naprawdę dalsza praktyka z zastosowaniem przepisów wchodzących w życie pozwoli dopiero po czasie ocenić skuteczność oraz właściwość zmian w przepisach k.p.c.

Bibliografia

- Resich Z., Siedlecki W., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 1975.
Stanowisko Konfederacji Lewiatan do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (nr z wykazu UD309)

Streszczenie

W związku z ogłoszeniem ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw doszło do niespodziewanej po 3 latach zmiany w przepisach dotyczących doręczeń pism procesowych. W artykule przedstawiono nowe przepisy związane z doręczeniami, omówiono narzędzie prawne mające na celu ograniczenie „fikcji doręczeń”, czyli wdrożone rozwiązanie angażujące komorników sądowych w proces doręczeń. Artykuł omówił istotę zmiany, która prowadzi do sytuacji, gdzie wszystkie sprawy, niezależnie od tego, kiedy zostały wszczęte, będą objęte jednolitą regulacją, a także wskazał, dlaczego formalności w związku z tymi zmianami mają istotne znaczenie, głównie z uwagi na surowe sankcje grożące za niedopełnienie nowych wymogów proceduralnych. Poddana ocenie została istota poprawności doręczeń bezpośrednich z punktu widzenia praktyki procesowej i efektywności komunikacji między stronami niezbędnej w procesie cywilnym.

Słowa kluczowe: komornik, doręczenie, pismo sądowe, doręczenie zastępcze, fikcja doręczeń

REVOLUTION IN CIVIL PROCEDURE – DELIVERY OF PLEADINGS

Summary

In connection with the promulgation of the Act of 4 July 2019 amending the Act – Code of Civil Procedure and some other acts, there was an unexpected change after three years in the provisions on the delivery of pleadings. The article will present new provisions related to delivery and discuss the legal tool aimed at limiting the „fiction of service”, i.e. the implemented solution involving bailiffs in the process of delivery. The article will discuss the essence of the change, which leads to a situation where all cases, regardless of when they were initiated, will be subject to uniform regulation, and will also indicate why the formalities related to these changes are significant, mainly due to the severe sanctions that threaten to fail new procedural requirements. The essence of the correctness of direct service from the point of view of procedural practice and the effectiveness of communication between the parties necessary in a civil procedure will be assessed.

Keywords: bailiff, delivery, court document, substitute delivery, fiction of delivery

Katarzyna Woch

Katolicki Uniwersytet Lubelski

ORCID: 0000-0003-1176-6135

**NOWY MODEL POSTĘPOWANIA MIĘDZYINSTANCYJNEGO
W SPRAWACH CYWILNYCH****Wprowadzenie**

Zgodnie z art. 78 zd. 1 Konstytucji RP¹ każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. W przypadku postępowań sądowych skonkretyzowanie powyższej zasady poprzez przyznanie możliwości przeprowadzenia na żądanie strony lub uczestnika postępowania przed drugą instancją następuje w art. 176 Konstytucji RP. Dwuinstancyjność stanowi także jedną z podstawowych zasad postępowania cywilnego, materializującą się w możliwości wniesienia apelacji od orzeczenia sądu pierwszej instancji². Każda ze stron toczącego się procesu (uczestników postępowania nieprocesowego) ma prawo rozpoznania tej samej sprawy przez inny skład sędziowski w celu wyeliminowania ewentualnych pomyłek, zastosowania niewłaściwych przepisów czy błędnej oceny dowodów.

Apelacja stanowi podstawowy środek odwoławczy w postępowaniu cywilnym. Skierowanie apelacji do merytorycznego rozpoznania i rozstrzygnięcia w każdej sytuacji poprzedzone jest postępowaniem międzyinstancyjnym, które obejmuje szereg czynności o charakterze sprawdzającym i przygotowawczym podejmowanych zarówno przed sądem pierwszej, jak i drugiej instancji.

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm.).

² W świetle przywołanych przepisów Konstytucji RP zasada dwuinstancyjności odnosi się jedynie do możliwości zaskarżania orzeczeń rozstrzygających sprawę co do *meritum*, a zatem w przypadku postępowania cywilnego do wyroków wydawanych w procesie i postanowień wydawanych w postępowaniu nieprocesowym. Zauważyć jednak należy, że w doktrynie postępowania cywilnego zasada dwuinstancyjności utożsamiana jest również z możliwością składania zażaleń. Tak np. P. Pogonowski, *Realizacja prawa do sądu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005, Legalis.

Celem niniejszego artykułu jest analiza nowego modelu postępowania międzyinstancyjnego w sprawach cywilnych wprowadzonego do k.p.c.³ ustawą z dnia 4 lipca 2019 r.⁴

Istota postępowania międzyinstancyjnego

Pojęcie „postępowanie międzyinstancyjne” nie występuje w k.p.c. Nie posiada także definicji ustawowej. Termin ten został stworzony i jest używany wyłącznie w języku prawniczym nauki i praktyki⁵.

Postępowanie międzyinstancyjne nie jest postępowaniem autonomicznym w stosunku do postępowania odwoławczego, lecz stanowi jedną z jego faz.

Zasadniczym celem postępowania międzyinstancyjnego jest weryfikacja tego, czy zgłoszony przez stronę (uczestnika postępowania) środek odwoławczy spełnia wszystkie przesłanki jego dopuszczalności. Oznacza to, że czynności podejmowane w jego toku mają przede wszystkim wyjaśnić i ustalić, czy zachodzą podstawy do przeprowadzenia fazy rozpoznawczej i orzeczniczej postępowania odwoławczego⁶. Z tego względu postępowanie międzyinstancyjne określane jest również jako postępowanie sprawdzające lub wstępne⁷.

Kryteria dopuszczalności apelacji są w różny sposób klasyfikowane w literaturze przedmiotu. Na przykład wskazać należy, że A. Oklejak dzieli warunki dopuszczalności na te, które dotyczą: orzeczenia, stron i apelacji jako pisma procesowego⁸. B. Bładowski wśród przesłanek dopuszczalności apelacji wymienia: istnienie zaskarżonego orzeczenia, dopuszczalność środka odwoławczego z mocy ustawy, legitymację do wniesienia środka odwoławczego, wniesienie środka odwoławczego w ustawowym terminie, wymagania formalne środka odwoławczego⁹. Natomiast J. Bodio w katalogu warunków dopuszczalności apelacji wskazuje: istnienie zaskarżonego orzeczenia, zaskarżalność danego orzeczenia określonym środkiem, legitymację do wniesienia środka zaskarżenia, istnienie interesu prawnego we wniesieniu środka, zachowanie terminu do wniesienia środka zaskarżenia oraz zachowanie wymagań formalnych¹⁰.

³ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm).

⁴ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego i niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469).

⁵ M. Michalska-Marciniak, *Zasada instancyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013, s. 117.

⁶ T. Wiśniewski, *Apelacja* [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. III, cz. 1: *Środki zaskarżenia*, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 230.

⁷ Tak np. T. Wiśniewski, *Apelacja i kasacja. Nowe środki odwoławcze w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1996, s. 34; T. Erciński, *Apelacja w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2009, s. 98; H. Pietrkowski, *Czynności procesowe zawodowego pełnomocnika w sprawach cywilnych*, Lex/el.

⁸ A. Oklejak, *Apelacja w procesie cywilnym*, Kraków 1994, s. 53–61.

⁹ B. Bładowski, *Środki odwoławcze w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013, s. 37.

¹⁰ J. Bodio, *Wymagania formalne apelacji i skutki ich nieuzupełnienia* [w:] *Jus et remedium. Księga jubileuszowa Profesora Mieczysława Sawczuka*, red. A. Jakubecki, J.A. Strzępka, Warszawa 2010, s. 64–65.

Analiza warunków dopuszczalności apelacji musi skutkować stwierdzeniem, że zakres badania jest stosunkowo szeroki, jednak dotyczy wyłącznie aspektów formalnych apelacji¹¹. Tym samym w postępowaniu międzyinstancyjnym poza zakresem kognicji sądu pozostaje merytoryczna ocena złożonej apelacji. W konsekwencji na tym etapie postępowania odwoławczego sąd nie może wydać rozstrzygnięcia co do zasadności złożonego środka odwoławczego.

Niezależnie od tego, którą z przedstawionych powyżej klasyfikacji uznamy za słuszną, przyjąć należy, że w toku postępowania międzyinstancyjnym sąd zobowiązany jest zbadać, czy w okolicznościach konkretnej sprawy apelacja jest dopuszczalna pod względem przedmiotowym oraz podmiotowym, jak również czy została złożona w terminie oraz czy spełnia wymagania formalne. Co więcej, niezbędne jest zbadanie przez sąd istnienia wszystkich wymienionych przesłanek dopuszczalności apelacji łącznie¹².

Uznanie, że wniesiona apelacja nie spełnia chociażby jednego z warunków dopuszczalności, prowadzi do jej odrzucenia. Natomiast pozytywny wynik tejże weryfikacji skutkuje wydaniem zarządzenia o doręczeniu odpisu apelacji przeciwnikowi procesowemu (pozostałym uczestnikom postępowania) oraz uruchomieniem kolejnej fazy postępowania apelacyjnego, tj. fazy rozpoznawczej i orzeczniczej postępowania apelacyjnego.

Jednocześnie podkreślić należy, że utożsamianie postępowania międzyinstancyjnego wyłącznie z badaniem dopuszczalności apelacji jest zbyt dużym uproszczeniem.

Postępowanie to obejmuje również szereg innych czynności, takich jak: złożenie środka odwoławczego, zarządzenie doręczenia odpisu apelacji stronie przeciwnej (pozostałym uczestnikom w sprawie), wniesienie odpowiedzi na apelację, przekazanie akt sprawy sądowi drugiej instancji, wydanie zarządzenia o skierowaniu apelacji do merytorycznego rozstrzygnięcia lub podjęciu decyzji o zakończeniu postępowania odwoławczego z przyczyn formalnych.

Model postępowania międzyinstancyjnego w k.p.c. z 1932 r.¹³

Postępowanie międzyinstancyjne przewidywał już k.p.c. z 1932 r. Postępowanie to toczyło się przed sądami różnych rzędów. Stosownie do art. 393 § 3 k.p.c. z 1932 r. skargę apelacyjną od wyroku sądu okręgowego należało wnieść do sądu,

¹¹ T. Ereciński, *Apelacja...*, s. 98–99.

¹² B. Bładowski, *Środki odwoławcze...*, s. 91.

¹³ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 1930, nr 83, poz. 651) obejmowało jedynie przepisy dotyczące postępowania spornego. Następnie, 27 października 1932 r. wydane zostało rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej – Przepisy wprowadzające prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym (Dz.U. 1932, nr 93, poz. 804). Tekst jednolity k.p.c. został ogłoszony 1 grudnia 1932 r. (Dz.U. 1932, nr 112, poz. 934). Dalej: k.p.c. z 1932 r.

który wydał zaskarżone orzeczenie. Badanie warunków dopuszczalności skargi apelacyjnej stanowiło kompetencję przewodniczącego, przy czym – jak z treści art. 396 § 1 k.p.c. z 1932 r. – ocena ta obejmowała jedynie zachowanie terminu do wniesienia skargi apelacyjnej oraz warunków formalnych przewidzianych dla skargi apelacyjnej jako kwalifikowanego pisma procesowego¹⁴. Na tego rodzaju okoliczność wskazywano również w ówczesnej literaturze przedmiotu, zauważając, że „gdy skargę wniosła osoba, która się jej zrzekła lub której brak uprawnienia do założenia środka odwoławczego, postanowienie zwrócenia skargi musi powziąć sąd apelacyjny, a sąd pierwszej instancji nie ma mocy tego uczynić”¹⁵.

Skarga, która została złożona w terminie oraz odpowiadała wymaganiom formalnym, doręczana była stronie przeciwnej na zarządzenie przewodniczącego. Ostatnią czynność dokonywaną przez przewodniczącego w tej fazie postępowania stanowiło niezwłoczne przedstawienie akt sprawy sądowi apelacyjnemu¹⁶. Natomiast skarga spóźniona lub skarga, której braków nie usunięto w terminie, podlegała zwrotowi na podstawie wymienionego powyżej art. 396 § 1 k.p.c. z 1932 r.

Zgodnie z treścią art. 399 k.p.c. z 1932 r. wniesiona skarga apelacyjna po przekazaniu akt sprawy sądowi apelacyjnemu podlegała ponownej weryfikacji przez właściwego przewodniczącego. W sytuacji, gdy przewodniczący stwierdził, że skarga nie odpowiada wymogom formalnym¹⁷, dalsze decyzje mógł podejmować jedynie sąd na posiedzeniu niejawnym, przy czym przepis art. 399 k.p.c. z 1932 r. przewidywał w tym zakresie dwie możliwości. Sąd mógł albo sam wydać odpowiednie zarządzenie stosownie do treści art. 396 § 1 k.p.c. z 1932 r., albo polecić wykonanie tejże czynności sądowi okręgowemu, zwracając mu w tym celu akta. Jak słusznie zauważa się w literaturze przedmiotu, przepisy k.p.c. z 1932 r. nie precyzowały przy tym, kiedy sąd powinien zastosować pierwszy, a kiedy drugi z wymienionych sposobów, pozostawiając to ocenie sądu¹⁸.

¹⁴ W tym wypadku przewodniczący badał, czy wniesiona skarga apelacyjna spełnia warunki, o których mowa w art. 137, 139 i 395 k.p.c. z 1932 r.

¹⁵ M. Allerhand, *Kodeks postępowania cywilnego. Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania cywilnego*, Lwów 1932, s. 430.

¹⁶ Zgodnie z art. 398 k.p.c. z 1932 r. po upływie terminu na wniesienie odpowiedzi na skargę apelacyjną lub apelacji wzajemnej albo po zarządzeniu ich doręczenia sąd okręgowy niezwłocznie przedstawiał sądowi apelacyjnemu akta sprawy.

¹⁷ Warunki formalne dla skargi apelacyjnej regulowały przepisy art. 395 k.p.c. z 1932 r., zgodnie z którym skarga powinna czynić zadość ogólnym wymaganiom przepisanych dla pism procesowych, a nadto miała zawierać: 1) oznaczenie zaskarżonego wyroku ze wskazaniem, czy apelacja skierowana jest przeciwko całemu wyrokowi, czy przeciwko jego części; 2) zwięzłe wyłożenie podstaw apelacji ze wskazaniem w razie potrzeby nowych faktów i dowodów nieprzytoczonych przed sądem okręgowym; 3) wniosek o zmianę lub o uchylenie wyroku (wniosek apelacyjny) z wyraźnym oznaczeniem żądanej zmiany.

¹⁸ W. Piasecki, J. Korzonek, *Kodeks postępowania cywilnego i przepisy wprowadzające kodeks postępowania cywilnego (Rozp. Prez. Rzp. z dn. 29 listopada 1930 r. Dz.U. R.P. Nr. 83, poz. 651 i 652) z komentarzem uwzględniającym wszystkie przepisy pozostające w związku z procesem, materiały*

Model postępowania międzyinstancyjnego w k.p.c. z 1964 r. do 7 listopada 2019 r.

W oparciu o poprzednio obowiązujące regulacje prawne w literaturze przedmiotu wskazywano, że postępowanie międzyinstancyjne w sprawach cywilnych obejmuje zespół czynności procesowych podejmowanych przez organy procesowe i uczestników postępowania od chwili złożenia środka odwoławczego do czasu jego wpłynięcia do sądu drugiej instancji¹⁹. Przywołane rozumienie postępowania międzyinstancyjnego uznać należy jednak za duże uproszczenie.

Do wejścia w życie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. analizowane postępowanie obejmowało właściwie trzy stadia²⁰. Pierwsze z nich toczyło się przed sądem pierwszej instancji. Katalog czynności dokonywanych przed sądem *meriti* obejmował natomiast: złożenie apelacji przez stronę lub uczestnika, ocenę przesłanek dopuszczalności wniesienia apelacji i czynności z tym związane (np. wezwanie do usunięcia braków formalnych apelacji), doręczenie odpisu apelacji przeciwnikowi procesowemu (pozostałym uczestnikom postępowania) oraz przekazanie akt sądowi drugiej instancji.

Drugie realizowane było na etapie wpływu do sądu drugiej instancji i obejmowało ponowne badanie przesłanek dopuszczalności apelacji i czynności z tym związane, jak również wydanie zarządzenia o skierowaniu sprawy na termin rozprawy apelacyjnej, ewentualnie – w przypadkach wskazanych w ustawie²¹ – na termin posiedzenia niejawnego. Obowiązek wstępnego sprawdzenia przez sąd drugiej instancji, czy przedłożona mu wraz z aktami sprawy apelacja nadaje się do merytorycznego rozpoznania, wynikała z treści art. 373 k.p.c.²² w brzmieniu

Komisji Kodyfikacyjnej, orzecznictwo Sądów Najwyższych b. państw zaborczych i polskiego oraz literaturę procesu cywilnego, Miejsce Piastowe 1931, s. 865. Jako kryterium wyboru sposobu procedowania przez sąd wskazani autorzy przyjmują konieczność ponownego doręczenia skargi apelacyjnej przeciwnikowi, zakładając, że jeżeli takie doręczenie okaże się niezbędne, właściwym sposobem procedowania będzie zwrot akt sprawy do sądu niższej instancji.

¹⁹ M. Michalska-Marciniak, *Zasada instancyjności...*, s. 117; A. Bąk, A. Gołębiowska, *Niektóre zagadnienia wstępnego postępowania apelacyjnego w sprawie cywilnej* [w:] *Jus et remedium. Księga jubileuszowa Profesora Mieczysława Sawczuka*, red. A. Jakubecki, J.A. Strzępka, Warszawa 2010, s. 52.

²⁰ M. Kłos [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. II: *Komentarz do art. 205(1)–424(12)*, red. M. Marciniak, Legalis.

²¹ Zgodnie z art. 374 k.p.c. sąd drugiej instancji może rozpoznać sprawę na posiedzeniu niejawnym, jeżeli przeprowadzenie rozprawy nie jest konieczne. Rozpoznanie sprawy na posiedzeniu niejawnym jest niedopuszczalne, jeżeli strona w apelacji lub odpowiedzi na apelację złożyła wniosek o przeprowadzenie rozprawy, chyba że cofnięto pozew lub apelację albo zachodzi nieważność postępowania. Nadto stosownie do treści art. 505¹⁰ § 2 k.p.c. sąd może rozpoznać apelację na posiedzeniu niejawnym, chyba że strona w apelacji lub w odpowiedzi na apelację zażądała przeprowadzenia rozprawy.

²² T. Wiśniewski, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013, s. 346.

sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. Ostatnia z faz postępowania międzyinstancyjnego – jak wynika z praktyki sądowej – często odbywała się już na etapie rozpoznawania apelacji przez sąd i obejmowała także kontrolę przesłanek dopuszczalności apelacji.

Postępowanie międzyinstancyjne (a zwłaszcza podejmowane w jego toku czynności kontrolne) nie kończyło się zatem wraz z przekazaniem akt sprawy do sądu drugiej instancji. Stadium wstępne postępowania apelacyjnego (postępowanie międzyinstancyjne) zgodnie z rolami rozpisanyymi przez ustawodawcę rozpoczynał sąd pierwszej instancji, a następnie realizował je sąd drugiej instancji²³.

Zwrócić także należy uwagę, że w wyniku nowelizacji k.p.c. z 1996 r.²⁴ uchylono przepis art. 375 k.p.c., który upoważniał sąd drugiej instancji do zwrotu akt sprawy przedstawionej wraz ze środkiem odwoławczym sądowi pierwszej instancji w celu usunięcia braków pisma zawierającego ten środek. Zwrot akt sądowi pierwszej instancji celem usunięcia usterek w zakresie postępowania po wydaniu orzeczenia możliwy był jedynie na podstawie przepisów regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych²⁵.

Model postępowania międzyinstancyjnego w k.p.c. z 1964 r. po 7 listopada 2019 r.

Jednym z założeń ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. jest zmiana dotychczasowego modelu postępowania międzyinstancyjnego w literaturze przedmiotu określona mianem rewolucyjnej²⁶. Ustawodawca, decydując o uchyleniu art. 370 k.p.c. oraz wprowadzając nowe brzmienie art. 371 i 373 k.p.c., przeniósł niemalże w całości postępowanie międzyinstancyjne do sądu drugiej instancji²⁷. Rola sądu pierwszej instancji została zaś zmarginalizowana²⁸. W katalogu czynności podejmowanych przed sądem *meriti* wymienić można jedynie złożenie apelacji

²³ T. Wiśniewski, *Apelacja*, s. 240.

²⁴ Ustawa z dnia 1 marca 1996 r. o zmianie Kodeksu postępowania cywilnego, rozporządzeń Prezydenta Rzeczypospolitej – Prawo upadłościowe i Prawo o postępowaniu układowym, Kodeksu postępowania administracyjnego, ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. nr 43, poz. 189).

²⁵ A. Bąk, A. Gołębiowska, *Niektóre zagadnienia...*, s. 51.

²⁶ M. Klonowski, *Kierunki zmian postępowania cywilnego w projekcie Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r. – podstawowe założenia, przegląd proponowanych rozwiązań oraz ich ocena*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2, s. 198.

²⁷ A. Kościółek, *Regulacja prawna apelacji w świetle nowelizacji KPC*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 21, s. 1159.

²⁸ T. Zembruński, *Dokąd zmierza apelacja w postępowaniu cywilnym*, „Przegląd Sądowy” 2019, nr 7–8, s. 53.

oraz niezwłoczne przekazanie apelacji wraz z aktami sprawy do sądu drugiej instancji. W przypadku zaś, gdy apelacja zostanie wniesiona bezpośrednio do sądu odwoławczego, stosownie do treści art. 369 § 3 k.p.c.²⁹ jedynym zadaniem sądu pierwszej instancji jest przedstawienie akt sprawy sądowi drugiej instancji. Z sądu *a quo* zdjęto natomiast obowiązek wstępnej kontroli wniesionego środka odwoławczego i doręczenia pozostałym stronom (uczestnikom postępowania) odpisów apelacji.

Nadto nowy model postępowania międzyinstancyjnego stanowi potwierdzenie poszerzenia zakresu uprawnień referendarzy sądowych w postępowaniu cywilnym³⁰. Stosownie do treści art. 373 § 2 k.p.c. referendarzom sądowym przyznano kompetencje do wykonywania wszystkich czynności związanych z nadaniem biegu apelacji. Nie ulega zatem wątpliwości, że w tej fazie postępowania odwoławczego referendarze mogą oceniać dopuszczalność złożonej apelacji oraz wzywać do usunięcia jej braków formalnych i fiskalnych. Za czynność związaną z nadaniem biegu apelacji uznać również należy wydanie zarządzenia o doręczeniu odpisu apelacji pozostałym stronom (uczestnikom). Przyjęte rozwiązanie należy uznać za uzasadnione, bowiem czynności podejmowane na tym etapie postępowania odwoławczego nie stanowią sprawowania wymiaru sprawiedliwości, lecz są czynnościami z zakresu ochrony prawnej.

Podzielić należy pogląd reprezentowany w literaturze przedmiotu, że uprawnienia referendarzy sądowych obejmują jedynie czynności związane z nadaniem biegu apelacji, bez możliwości wydawania rozstrzygnięć co do samej apelacji³¹. Nie jest zatem możliwe, aby referendarz wydał postanowienie o odrzuceniu apelacji czy też umorzeniu postępowania apelacyjnego³². Przepis art. 373 § 2 k.p.c. nawiązuje jedynie do „czynności związanych z nadaniem biegu apelacji”, nie zaś do „czynności w postępowaniu apelacyjnym”.

W kontekście organów postępowania cywilnego³³ zaangażowanych w przebieg postępowania międzyinstancyjnego odnotować należy, że czynności tożsame z czynnościami referendarza sądowego – zmierzające do nadania biegu ape-

²⁹ Stosownie do treści art. 369 § 3 zd. 1 k.p.c. dwutygodniowy termin do wniesienia apelacji uważa się za zachowany także wtedy, gdy przed jego upływem strona wniosła apelację bezpośrednio do sądu drugiej instancji.

³⁰ Podobnie: K. Drozdowicz, *Czy ulenie art. 370 KPC przyspieszy rozpoznawanie spraw przed sądami II instancji?*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 4, s. 218.

³¹ M. Michalska-Marciniak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzowski, Lex/el.

³² Przeciwny wniosek wypływa z uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. (s. 80), w którym wskazuje się, że ewentualna skarga na postanowienie referendarza rozpoznawana będzie szybciej niż zażalenie na postanowienie sądu pierwszej instancji, jak w dotychczasowym modelu.

³³ I. Kunicki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424(12)*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Legalis.

lacji – może wykonywać także asystent sędziego w oparciu o upoważnienie wynikające z treści art. 47² k.p.c.³⁴ Zgodnie ze wskazaną regulacją w zakresie czynności przewodniczącego zarządzenia może również wydawać asystent sędziego z wyjątkiem zarządzenia o zwrocie pisma procesowego.

Podsumowanie

Na skutek wejścia w życie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. doszło do istotnej zmiany obowiązującego dotychczas modelu postępowania międzyinstancyjnego w sprawach cywilnych. Brak jest jednak podstaw, aby podzielić pogląd reprezentowany w literaturze przedmiotu, jakoby uchylene art. 370 k.p.c. doprowadziło do całkowitego zniesienia postępowania międzyinstancyjnego³⁵. Ustawodawca nie odstąpił bowiem od konieczności przeprowadzania tych wszystkich czynności, które składają się na istotę postępowania międzyinstancyjnego, lecz skoncentrował je przed sądem drugiej instancji. W konsekwencji tego uwypuklony został aspekt procesowy postępowania międzyinstancyjnego. Do niezbędnego minimum sprowadzono zaś – akcentowany w poprzednim stanie prawnym – jego aspekt ustrojowy. Jako *novum* w postępowaniu międzyinstancyjnym odnotować również należy przyznanie kompetencji referendarzom sądowym i asystentom sędziów.

Zwrócić przy tym trzeba także uwagę, że czynności kontrolne dokonywane po 7 listopada 2019 r. nie mają jednorazowego charakteru³⁶, brak jest bowiem regulacji, które wyłączałyby możliwość weryfikacji dopuszczalności wniesionego środka odwoławczego – tak jak miało to miejsce dotychczas – przez sąd rozpoznający apelację.

Bibliografia

- Allerhand M., *Kodeks postępowania cywilnego. Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania cywilnego*, Lwów 1932.
- Bąk A., Gołębiowska A., *Niektóre zagadnienia wstępnego postępowania apelacyjnego w sprawie cywilnej [w:] Jus et remedium. Księga jubileuszowa Profesora Mieczysława Sawczuka*, red. A. Jakubecki, J.A. Strzępka, Warszawa 2010.
- Bładowski B., *Środki odwoławcze w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013.

³⁴ Przepisy art. 47² k.p.c. został dodany do kodeksu na mocy art. 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1802).

³⁵ Przedstawiony pogląd prezentuje I. Wiszniewska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, red. T. Szancilo, Legalis.

³⁶ Por. T. Zemrzuski, *Dokąd zmierza...*, s. 53.

- Bodio J., *Wymagania formalne apelacji i skutki ich nieuzupełnienia* [w:] *Jus et remedium. Księga jubileuszowa Profesora Mieczysława Sawczuka*, red. A. Jakubecki, J.A. Strzępka, Warszawa 2010.
- Drozdowicz K., *Czy ulenie art. 370 KPC przyspieszy rozpoznawanie spraw przed sądami II instancji?*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 4.
- Erciński T., *Apelacja w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2009.
- Klonowski M., *Kierunki zmian postępowania cywilnego w projekcie Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r. – podstawowe założenia, przegląd proponowanych rozwiązań oraz ich ocena*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2.
- Kłós M. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego t. II: Komentarz do art. 205(1)–424(12)*, red. M. Marciniak, Legalis.
- Kościołek A., *Regulacja prawna apelacji w świetle nowelizacji KPC*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 21.
- Kunicki I. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego, t. IA: Komentarz do art. 1–424(12)*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Legalis.
- Michalska-Marciniak M. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian, t. I–II*, red. T. Zembruski, Lex/el.
- Michalska-Marciniak M., *Zasada instancyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013.
- Oklejak A., *Apelacja w procesie cywilnym*, Kraków 1994.
- Piasecki W., Korzonek J., *Kodeks postępowania cywilnego i przepisy wprowadzające kodeks postępowania cywilnego (Rozp. Prez. Rzp. z dn. 29 listopada 1930 r. Dz.U. R.P. Nr. 83, poz. 651 i 652) z komentarzem uwzględniającym wszystkie przepisy pozostające w związku z procesem, materiały Komisji Kodyfikacyjnej, orzecznictwo Sądów Najwyższych b. państw zaborczych i polskiego oraz literaturę procesu cywilnego*, Miejsce Piastowe 1931.
- Pietrzkowski H., *Czynności procesowe zawodowego pełnomocnika w sprawach cywilnych*, Lex/el.
- Pogonowski P., *Realizacja prawa do sądu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005, Legalis.
- Wiszniewska I. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. I*, red. T. Szanciło, Legalis.
- Wiśniewski T., *Apelacja* [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego, t. III, cz. 1: Środki zaskarżenia*, red. J. Gudowski, Warszawa 2013.
- Wiśniewski T., *Apelacja i kasacja. Nowe środki odwoławcze w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1996.
- Wiśniewski T., *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2013.
- Zembruski T., *Dokąd zmierza apelacja w postępowaniu cywilnym*, „Przeгляд Sądowy” 2019, nr 7–8.

Streszczenie

Istotę nowelizacji k.p.c. z 4 lipca 2019 r. stanowi dążenie do usprawnienia, uproszczenia i przyspieszenia postępowania w sprawach cywilnych. Rozwiązaniem, które ma prowadzić do osiągnięcia tak określonego celu, jest m.in. zmiana obowiązującego dotychczas modelu postępowania międzyinstancyjnego. Jedną z konsekwencji wejścia w życie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. jest koncentracja postępowania międzyinstancyjnego przed sądem drugiej instancji, co przekłada się na konieczność zmiany aktualnego sposobu definiowania omawianego pojęcia. *Novum* stanowi także przyznanie w tym postępowaniu kompetencji referendarzom sądowym.

Słowa kluczowe: postępowanie międzyinstancyjne, zasada dwuinstancyjności, środki zaskarżenia

A NEW MODEL OF INTERSTITUTIONAL PROCEEDINGS IN CIVIL MATTERS

Summary

The Civil Procedure Code's revision of 4 July 2019 is based on the objective of streamlining, simplifying and accelerating civil proceedings. The solution to achieve such a specific goal, *inter alia* is change the existing inter-instance proceeding's model. One of the consequences of the entry into force of the Law of 4 July 2019 is the concentration of inter-in-court proceedings before the court of second instance, which translates into a change in the current way of defining the concept in question. *Novum* is also a judicial reference to the court's *referenda*.

Keywords: inter-instance proceedings, two-instance principle, appeals

Łukasz WydraUniwersytet Jagielloński
ORCID: 0000-0002-0872-501X**ZDATNOŚĆ ARBITRAŻOWA SPORÓW KORPORACYJNYCH
(UCHWAŁOWYCH) PO NOWELIZACJI KODEKSU
POSTĘPOWANIA CYWILNEGO****Wprowadzenie**

31 lipca 2019 r. uchwalona została ustawa o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych (Dz.U. 2019, nr 1495). Dokonała ona zasadniczych zmian w kwestii kluczowych przepisów części piątej k.p.c., w szczególności art. 1157 oraz 1163. Znowelizowane przepisy weszły w życie 8 września 2019 r. Znamienne jest, że na etapie skierowania projektu ustawy do Sejmu brak było zarówno samej propozycji, jak i uzasadnienia potrzeby zmian art. 1157 i 1163 k.p.c. (propozycje te pojawiły się dopiero na etapie prac w Sejmie)¹. Niemniej trzeba odnotować, że dokonana nowelizacja czyni zasadniczy wyłom w wyznaczeniu ram zdatności arbitrażowej sporów, ze szczególnym akcentem sporów korporacyjnych. Ze względu na specyfikę problematyki sporów dotyczących uchwał organów spółek niniejsze opracowanie kładzie szczególny nacisk na analizę jurystyczną w tym przedmiocie. Na wstępie chciałbym poczynić zastrzeżenie, że jakkolwiek dotychczas doktryna analizowała zagadnienie zdatności arbitrażowej głównie w odniesieniu do organów właścicielskich spółek, to brak racjonalnych powodów, aby uznać, że problematyka ta nie obejmuje zaskarżalności uchwał innych organów (zarząd, rada nadzorcza, komisja rewizyjna).

„Zdatność arbitrażowa” oraz „spory korporacyjne”

Rozważania nad treścią jurystyczną będącą przedmiotem niniejszego opracowania należy zacząć od próby zdefiniowania dwóch elementarnych pojęć. Chodzi mia-

¹ Zob. również: M. Durbas, R. Kos, *Important Changes to Arbitration of Corporate Disputes Introduced*, <https://www.kkg.pl/wp-content/uploads/2019/11/International-Law-Office-R.-Kos-M.-Durbas-Important-changes-to-arbitration-of-corporate-disputes-introduced.pdf>.

nowicie o „zdatność arbitrażową” (ang. *arbitrability*) oraz „spory korporacyjne”. Na jego potrzeby wystarczające będzie posłużenie się pojęciem „zdatności arbitrażowej” rozumianej jako zakres kognicji sądów polubownych w danym państwie². Termin ten bywa jednak definiowany w wieloraki sposób³. Brak ujęcia sporu danej kategorii w ramach zdatności arbitrażowej w danym państwie powoduje, iż to sądownictwo powszechne posiada monopol na ich rozstrzygnięcie⁴. Przepisy prawne danego państwa wyznaczają bowiem ramy dopuszczalności poddania danego sporu rozstrzygnięciu trybunału arbitrażowego. W polskim porządku prawnym brak jest definicji legalnej tego pojęcia. Nie jest ono jednak prawnie indyferentne, ponieważ art. 1157 k.p.c. określa (zarówno przed, jak i po nowelizacji z 31 lipca 2019 r.) zakres przedmiotowy sporów, które mogą być rozstrzygane w arbitrażu. Interesujący natomiast jest pogląd (z którym nie sposób się zgodzić), że przed nowelizacją zakres tej materii został zakreślony dość szeroko⁵. Jestem wręcz zdania, że dotychczas nowelizacja pozbawiała możliwości skorzystania z arbitrażu jej najczęstszych klientów, a więc spółki. Co więcej, wąsko zakreślona zdatność powodowała, że część wewnętrznych przepisów korporacyjnych samorządów zawodowych również stała z nimi w sprzeczności. Dość by wymienić przepisy dotyczące zasad wykonywania zawodu adwokata w spółkach, które wprost nakładają na członków tego samorządu obowiązek wprowadzania klauzul arbitrażowych do umów spółek (§ 10 ust. 1 lit. e) uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 13 czerwca 2003 r. regulamin wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub spółkach). W sytuacji, w której zdatność arbitrażowa sporów korporacyjnych była zakreślona wąsko, następowało realne ograniczenie możliwości efektywnego rozstrzygnięcia sporów.

Z kolei „spory korporacyjne” są to spory pomiędzy wspólnikami spółki, jak i pomiędzy wspólnikami a spółką, a także pomiędzy spółką a członkami jej władz⁶. Oczywiście dotyczy to sporów powstałych na gruncie stosunku spółki tak kapitałowej, jak i osobowej. Dopuszczam również możliwość rozstrzygnięcia sporów dotyczących spółki europejskiej czy (w perspektywie) prostej spółki akcyjnej. W ramach kategorii sporów korporacyjnych mieszczą się sprawy w zakresie: 1) zaskarżenia uchwał podjętych na zgromadzeniach wspólników albo na walnych zgromadzeniach w spółkach kapitałowych (art. 249 i 252 k.s.h. oraz 422 i 425 k.s.h.); 2) umów między wspólnikami albo akcjonariuszami – o roszczenia dotyczące relacji korporacyjnych; 3) wyłączenia wspólnika oraz o rozwiązanie spółki; 4) roszczeń związanych z odpowiedzialnością członków zarządu za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością; 5) roszczeń przeciw członkom organów spółki za szkody wyrządzone w związku z pełnieniem przez nich funkcji za

² M. Aslanowicz, *Pozycja prawna arbitra w arbitrażu handlowym*, Warszawa 2015, s. 23.

³ Zob. szerzej: A. Budnak-Rogała, *Charakter prawny zapisu na sąd polubowny w postępowaniu cywilnym*, Wrocław 2015, s. 57–59.

⁴ Ł. Błaszczak, M. Ludwik, *Sądownictwo polubowne (arbitraż)*, Warszawa 2007, s. 96.

⁵ A.W. Wiśniewski, *Międzynarodowy arbitraż handlowy w Polsce*, Warszawa 2011, s. 198.

⁶ G. Suliński, *Dopuszczalność poddania sporu ze stosunku spółki pod rozstrzygnięcie sądu polubownego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, grudzień, s. 29.

działania sprzeczne z prawem lub postanowieniami umowy spółki albo statutu; 6) pozbawienia akcjonariusza prawa głosu w konsekwencji niedopełnienia przez niego obowiązków informacyjnych skutkującego utratą prawa głosu na walnym zgromadzeniu; 7) sporów pomiędzy wspólnikami, akcjonariuszami, członkami organów a spółką wynikających z naruszenia zakazu konkurencji; 8) wyceny wartości akcji mniejszościowych akcjonariuszy poddanych procedurze *squeeze-out* (przymusowego wykupu); 9) roszczeń wspólników albo akcjonariuszy za szkody wyrządzone spółce (*actio pro-socio*); 10) sporów pomiędzy wspólnikami spółek osobowych – wynikających z roszczeń związanych z realizacją uprawnień zawartych w umowach spółek. Wydaje się, że katalog ten ma charakter otwarty.

Atrakcyjność arbitrażu dla rozstrzygnięcia sporów korporacyjnych

W doktrynie wskazuje się na następujące korzyści wynikające z poddania sporów korporacyjnych pod rozstrzygnięcie sądu polubownego: szybkość rozstrzygnięcia spraw w arbitrażu (np. wobec domniemania ważności uchwały organu spółki), różnice w ustawodawstwach w sytuacji, gdy wspólnicy należą do różnych porządków prawnych, jednoinstancyjność arbitrażu czy jego poufność⁷. Co do zasady należy się zgodzić ze wskazanymi zaletami sądownictwa polubownego mającymi znaczenie dla sporów korporacyjnych. Podkreśla się także korzyści wynikające z „systemowego” rozstrzygnięcia sporów z danego stosunku spółki przed danym (jednym) sądem polubownym⁸, chociaż argument ten traci na znaczeniu, biorąc pod uwagę ograniczone możliwości korzystania z właściwości przemiennej w tego typu sporach. Przede wszystkim w 2018 r. najwyższy odsetek spraw gospodarczych rozstrzyganych w sądach okręgowych był rozstrzygany w pierwszej instancji w terminie od 6 miesięcy do 2 lat⁹. Należy jednak mieć na względzie, iż raport nie uwzględnia wyszczególnienia sporów korporacyjnych. Należy przypuszczać – ze względu na specyficzną materię sporów – iż mogą one być rozstrzygane w dłuższym okresie. Trafna, a szerzej nieakcentowana w doktrynie jest natomiast wspomniana teza o zaletach czy to poufności arbitrażu, czy też możliwości rozstrzygnięcia sporu w oparciu o wybór prawa materialnego dokonanego przez strony nawet należące do różnych porządków prawnych. Ze swej strony chciałbym odnotować dodatkową korzyść z rozstrzygnięcia tych sporów w arbitrażu, a mianowicie – powierzenie ich rozstrzygnięcia uznanym ekspertom z zakresu prawa prywatnego nieorzekającym w strukturach sądownictwa państwowego.

⁷ R. Uliasz, *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sąd polubowny – wybrane zagadnienia*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 3, s. 120–121.

⁸ A.W. Wiśniewski [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. VIII: *Arbitraż handlowy*, red. A. Szumański, Warszawa 2015, s. 814.

⁹ *Sprawność postępowań sądowych – czas trwania postępowania sądowego w latach 2011–2018*, <https://isws.ms.gov.pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/>.

Dotychczasowa praktyka orzecznicza

Powszechnie dostępne orzecznictwo sądów powszechnych w zakresie zdatności arbitrażowej sporów korporacyjnych nie jest niestety zbyt liczne. Sądy zezwalały na rozstrzygnięcie w arbitrażu spraw dotyczących np. wyłączenia wspólnika ze spółki z ograniczoną odpowiedzialnością¹⁰. Jakkolwiek konsorcjum jest inną niż spółka strukturą, to jednak warto odnotować, że sądy dopuściły możliwość poddania pod arbitraż sporów o dokonanie rozliczeń z umowy konsorcjum¹¹ (postanowienie SA w Katowicach z dnia 8 lutego 2018 r., sygn. V AGO 8/18). Należy jednak wskazać na co najmniej dwa orzeczenia sądów powszechnych wykluczające zdatność arbitrażową sporów uchwałowych. W pierwszym z nich sąd uznał, że w przypadku spraw ze stosunku spółki dominuje pogląd, iż ugoda nie jest dopuszczalna w sprawach o stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością albo uchwały walnego zgromadzenia spółki akcyjnej, podobnie jak i w sprawach o uchylenie uchwały takiego zgromadzenia¹². Ciekawa jest natomiast analiza skutków zawarcia w klauzuli arbitrażowej sporów uchwałowych. Jak przyjęto w orzecznictwie, zawarty w umowie pozwanej spółki zapis na sąd polubowny nie może obejmować sporów o uchylenie uchwał zgromadzenia wspólników i o stwierdzenie nieważności uchwał, a zatem w zakresie tych sporów zapis ten w świetle przytoczonego uregulowania art. 1157 k.p.c. uznać należy za nieważny zgodnie z art. 1165 § 2 k.p.c., o nieważności zapisu można bowiem mówić wtedy, gdy narusza on bezwzględnie obowiązujące przepisy właściwego dla niego prawa. W szczególności, gdy właściwe jest prawo polskie (taka sytuacja zachodzi w rozpatrywanej sprawie), można stwierdzić, że nieważność zapisu zachodzić będzie nie tylko wtedy, gdy nie zostanie zachowana forma umowy (art. 1162 k.p.c.), ale także wtedy, gdy obejmuje spór, który nie może być rozstrzygnięty przez sąd polubowny (art. 1157 k.p.c.)¹³.

Źródło kontrowersji

Zagadnienie zdatności arbitrażowej sporów korporacyjnych było jak dotąd jednym z najbardziej kontrowersyjnych, ale i doniosłych z praktycznego punktu widzenia przedmiotów doktrynalnych sporów. Spory korporacyjne pojawiały się bowiem na forum rodzimego arbitrażu bardzo rzadko, a przyczyną takiego stanu rzeczy były: niedookreślony termin „zdatności jurydycznej” wypracowany na kanwie art. 1157 k.p.c., kwestia udziału osób trzecich w postępowaniu arbitra-

¹⁰ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 15 grudnia 2016 r., sygn. V ACz 1309/16.

¹¹ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 8 lutego 2018 r., sygn. V AGO 8/18.

¹² Postanowienie SA w Warszawie z dnia 23 lipca 2009 r., sygn. I ACz 1214/09.

¹³ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 31 sierpnia 2009 r., sygn. V ACz 709/08.

żowym i problem rozszerzonej skuteczności wyroku sądu polubownego względem tychże podmiotów¹⁴.

Źródłem dociekań badaczy była niejednoznaczna redakcja art. 1157 k.p.c. i uzależnienie zdatności arbitrażowej sporu o uchylenie uchwały organu właścicielskiego spółki od kryterium zdatności ugodowej. Jakkolwiek pogląd aprobujący zdatność sporów uchwałowych jest mniejszościowy, to jednak nie sposób go pominąć (choć w świetle dokonanej nowelizacji wydaje się tracić na znaczeniu). W ten sposób postulowano, aby uznać, iż zdatność ugodową sporu oceniać należy w sposób abstrakcyjny poprzez hipotetyczną wyłącznie możliwość zakończenia sporu ugodowo, a więc ustalenie, czy prawo dopuszcza zawarcie ugody w odniesieniu do danej kategorii spornego prawa lub spornego stosunku prawnego. Nie jest zatem istotne, czy w ramach konkretnych okoliczności strony mogą zawrzeć umowę określonej treści lub dokonać innej czynności konwencjonalnej w granicach przysługującej im autonomii (np. podjąć zgodnie uchwałę określonej treści), ale czy czynność taka może w ujęciu abstrakcyjnym dotyczyć stosunku prawnego i praw podlegających dyspozycji stron, choćby ze względu na jej kształt w danym, konkretnym przypadku naruszała obowiązujące przepisy lub zasady współżycia społecznego¹⁵. Panaceum miałyby być możliwość zadysponowania przez strony sporu uchwałowego skutkami prawnymi takiej uchwały poprzez uregulowanie ugodowo sporu i podjęcie uchwały znoszącej wadliwą uchwałę¹⁶. Kwestia dysponowania przedmiotem sporu miałyby nie dotyczyć samej dopuszczalności zawarcia ugody, lecz kontroli treści zawartej już ugody¹⁷. Problemem jest również kwestia rozszerzonej skuteczności wyroku arbitrażowego (gdyby przyjąć rozstrzygnięcie sporów uchwałowych w oparciu o przepisy k.s.h.). Wobec dwóch przeciwstawnych koncepcji: rozstrzygnięcia sporów na bazie k.s.h. albo na podstawie czy to art. 189 k.p.c., czy to art. 58 k.c., wspólne są im jednak pewne koncepcyjne mankamenty, a mianowicie brak obowiązującej *ex lege* rozszerzonej skuteczności wyroku. Większość polskiej doktryny uważa bowiem, mając na uwadze treść art. 1163 k.p.c., że zapis na sąd polubowny wiąże spółkę oraz jej wspólników – nie zaś organy czy ich poszczególnych członków¹⁸. Prowadzi to do

¹⁴ R. Morek [w:] *Funkcjonowanie sądów polubownych w systemach prawnych wybranych państw europejskich*, red. R. Morek, Warszawa 2017, s. 167.

¹⁵ R. Kos, *Zdatność arbitrażowa sporów o ważność uchwał spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, nr 3, s. 32.

¹⁶ *Ibidem*, s. 34.

¹⁷ A.W. Wiśniewski, *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sądy polubowne w świetle nowej regulacji zdatności arbitrażowej sporów* [w:] *Międzynarodowy i krajowy arbitraż handlowy u progu XXI wieku. Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi habilitowanemu Tadeuszowi Szurkiewiczemu*, red. P. Nowaczyk, S. Pieckowski, J. Poczobut, A. Szumański, A. Tynel, Warszawa 2008, s. 296.

¹⁸ A. Surma, *Dopuszczalność poddania do rozpoznania sądowi polubownemu sporów dotyczących uchylenia lub stwierdzenia nieważności uchwał organów spółek kapitałowych*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2014, nr 93, s. 83 wraz z powołanym tam stanowiskiem doktryny.

sytuacji, w której obowiązuje on jedynie między stronami sporu, z pominięciem np. współników, którzy uchwały nie zaskarżyli¹⁹.

Tym niemniej (o czym szerzej poniżej) podzielam pogląd, w myśl którego „zdatność arbitrażowa” i „rozszerzona skuteczność” wyroku to dwa różne pojęcia i dwie różne instytucje. Wątpliwości związane z treścią zarówno art. 1157 k.p.c., jak i art. 1163 k.p.c. próbowali rozstrzygać przedstawiciele doktryny. Starali się oni ustalić wzajemną relację pomiędzy oboma przepisami. Część uczonych przyjmowała, że art. 1163 k.p.c. stanowi *lex specialis* względem art. 1157 k.p.c., wobec czego do sporów ze stosunku spółki nie stosuje się ogólnego wymogu posiadania przez spór zdatności ugodowej. Trzeba jednak zaznaczyć, iż jest to pogląd mniejszościowy²⁰. Zagadnieniem zakresów normowania zajmował się też Sąd Najwyższy. Podzielił on pogląd większościowy obecny w doktrynie i przyjął, że art. 1157 k.p.c. wyznacza dopuszczalny zakres kognicji sądów polubownych, podczas gdy art. 1163 k.p.c. reguluje zakres podmiotowy (w stosunkach spółki) oraz formę klauzuli arbitrażowej²¹. Celem art. 1163 k.p.c. nie jest zatem regulacja zdatności arbitrażowej sporów ze stosunku spółki²². Uchwała była szeroko komentowana w doktrynie, doczekała się co najmniej dwóch głos²³ i niezliczonych odniesień w późniejszych opracowaniach naukowych.

Postulaty zmian

Szeroko postulowano rezygnację z kryterium zdatności ugodowej w zakresie sporów korporacyjnych²⁴. Wskazywano, że konieczna jest jego reinterpretacja, a nawet iż posługiwanie się nim jest nieprzydatne. Aby tego uniknąć, trzeba przyznać zdatność arbitrażową wszystkim sporom o charakterze majątkowym; podobnie trzeba wypracować rozwiązanie kwestii traktowania osób trzecich, których dotyczy wyrok – głównie poprzez tzw. model rozszerzonego zapisu; nie bez znaczenia są także zmiany w zakresie określenia warunków skuteczności (w tym rozszerzonej prawomocności) wyroków arbitrażowych. Zmianie podlegać powinna

¹⁹ Ł. Chyla, J. Glinka, *Problematyka zdatności arbitrażowej w perspektywie sporów ugodowych w spółkach kapitałowych*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ” 2016, nr 8, s. 170.

²⁰ Zob. K. Weitz, *Granice zdatności arbitrażowej sporów ze stosunku spółki*, „Palestra” 2009, nr 11–12, s. 253 wraz z powołanym tam stanowiskiem doktryny.

²¹ Uchwała SN z dnia 7 maja 2009 r., sygn. III CZP 13/09.

²² K. Weitz, *Granice zdatności...*, s. 254.

²³ A. Szumański, *Sąd polubowny a ugoda sądowa. Glosa do uchwały SN z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 13/09*, „Glosa” 2010, nr 1, s. 14–21 – glosa krytyczna; P. Błaszczyk, *Zdatność arbitrażowa sporów ze stosunku spółki handlowej. Glosa do uchwały SN z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 13/09*, „Glosa” 2010, nr 1, s. 22–29 – glosa aprobująca.

²⁴ R. Sikorski [w:] *Diagnoza arbitrażu. Funkcjonowanie prawa o arbitrażu i kierunki proponowanych zmian*, red. B. Gessel-Kalinowska vel Kalisz, Wrocław 2014, s. 77.

też praktyka korporacyjna polegająca na zamieszczeniu w aktach założycielskich spółek klauzul arbitrażowych wprost obejmujących zaskarżanie uchwał, zapewniających równowagę interesów akcjonariuszy tak drobnych, jak i strategicznych, a także usprawnienie rozstrzygnięcia sporów²⁵. Oceny zdatności arbitrażowej sporu uchwałowego powinno się dokonywać nie poprzez badanie, czy w danym sporze strony mogą rozporządzić roszczeniem zakreślonym przez powoda (tworzyć, znosić bądź je zmieniać), a raczej czy w sytuacji abstrakcyjnej strony sporu mogą istnieć warunki formalne i materialnoprawne, po spełnieniu których spółka i wspólnicy mogliby przeprowadzić sprawę o ważność uchwały. Ponieważ spór uchwałowy to zawsze spór większości przeciw mniejszości wspólników, spełnienie takich warunków jest zawsze hipotetycznie możliwe²⁶. Ocena zdatności arbitrażowej sporu nie ma zresztą nic wspólnego z kwestią rozszerzonej skuteczności wyroku, ponieważ są to dwie odmienne instytucje (i pojęcia)²⁷.

Na konieczność reformy polskiego prawa arbitrażowego wskazywali też przedstawiciele praktyki arbitrażowej. Specjalny zespół ukonstytuowany w ramach Sądu Arbitrażowego Lewiatan zarekomendował wprowadzenie zmian w przepisie art. 1157 k.p.c. polegających na usunięciu wymogu zdatności ugodowej jako przesłanki zdatności arbitrażowej sporów majątkowych. Jednocześnie zaproponowano zachowanie przesłanki wymogu zdatności ugodowej w odniesieniu do sporów o prawa niemajątkowe. Ponadto postulowano zastąpienie terminu „ugoda sądowa” pojęciem ugody w sensie materialnoprawnym (zmiana art. 1157). Postulaty pod rozważę: spory między organami oraz konieczność wyodrębnienia ustawy arbitrażowej z k.p.c.²⁸

Nowelizacja art. 1157 oraz 1163 k.p.c.

Znowelizowany art. 1157 k.p.c. mówi, że jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego: 1) spory o prawa majątkowe z wyjątkiem spraw o alimenty; 2) spory o prawa niemajątkowe, jeżeli mogą one być przedmiotem ugody sądowej. Tym samym dokonano zasadniczej zmiany brzmienia przepisu, ponieważ zrezygnowano z kryterium zdatności ugodowej jako ogólnej zasady dotyczącej tak sporów o prawa majątkowe, jak i niemajątkowe. Można zatem powiedzieć, że postulaty części doktryny i środowiska arbitrażowego co do rezygnacji z niedookreślonego i zbyt czystego wręcz kryterium zdatności ugodowej sporu zostały zrealizowane.

²⁵ A.W. Wiśniewski, *Rozstrzygnięcie sporów...*, s. 297–298.

²⁶ R. Kos, *Zdatność arbitrażowa...*, s. 36.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ *Biała Księga. Propozycje zmian legislacyjnych, mających na celu ulepszenie ram prawnych sądownictwa polubownego w Polsce*, red. B. Gessel Kalinowska vel Kalisz, M. Zachariasiewicz, Warszawa 2014, http://konfederacjalewiatan.pl/aktualnosci/2014/1/_files/2014_11/biala-ksiega--17-11-2014.pdf.

Również art. 1163 k.p.c. uległ znaczącej modyfikacji. Po pierwsze, w art. 1163 § 1 k.p.c. sprecyzowano, iż klauzula arbitrażowa dotycząca sporów ze stosunku spółki, zamieszczona w umowie spółki, wiąże samą spółkę, jej wspólników, jej organy i ich członków. Tym samym wydaje się, że ustawodawca skutecznie rozwiązał problem rozszerzonej skuteczności oraz wykonalności wyroku arbitrażowego względem podmiotów, które w postępowaniu nie biorą udziału. To jednak, czego osobiście mi zabrakło w nowelizacji, to bezpośrednie odniesienie i wskazanie na relację pomiędzy wymienionymi podmiotami a samym wyrokiem arbitrażowym (względnie – rozstrzygnięciem formalnym kończącym w inny sposób niż orzeczenie merytoryczne spór w arbitrażu). Brak odniesienia w tytule VI księgi V do samego wyroku może spowodować, że regulacja w tym zakresie będzie niekompletna. Czym innym jest bowiem samo związanie klauzulą arbitrażową, a czym innym – finalny „produkt” sporu arbitrażowego, jakim jest merytoryczny wyrok o żądaniach stron. Można sobie wyobrazić, że któryś z wymienionych w znowelizowanym art. 1163 § 1 k.p.c. podmiotów będzie próbował kwestionować okoliczność związania samym wyrokiem.

Po drugie, prawodawca znacząco zmienił art. 1163 § 2 k.p.c. Obecnie przepis ten stanowi, że w sprawach o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością albo walnego zgromadzenia spółki akcyjnej zapis na sąd polubowny jest skuteczny, jeżeli przewiduje obowiązek ogłoszenia o wszczęciu postępowania w sposób wymagany dla ogłoszeń spółki najpóźniej w terminie miesiąca od dnia jego wszczęcia; ogłoszenie może zamieścić również powód. W sprawach tych każdy wspólnik albo akcjonariusz może przystąpić do postępowania po jednej ze stron w terminie miesiąca od dnia ogłoszenia. Skład sądu polubownego wyznaczony w sprawie najwcześniej wszczętej rozpoznaje wszystkie pozostałe sprawy o uchylenie lub stwierdzenie nieważności tej samej uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością albo walnego zgromadzenia spółki akcyjnej. Jest to zabieg legislacyjny mający na celu zapewnienie jak najszerzego udziału w postępowaniu. Służy to zminimalizowaniu ryzyka powoływania się przez podmiot uprawniony w ewentualnym postępowaniu ze skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego na okoliczność pozbawienia tejże strony możliwości udziału w sporze przed sądem polubownym. Przepis ten porządkuje też znane praktyki, aby uchwały organów właścicielskich zaskarżać na kilku forach. Tym samym można oczekiwać, że tzw. *forum shopping* ulegnie znaczącej limitacji.

Perspektywa niemiecka

Zaproponowane zmiany w zakresie arbitrażu nie byłyby możliwe, gdyby nie silne oddziaływanie doktryny niemieckiej. Prawodawca niemiecki już dawno zetknął się z problemem interpretacyjnym zdatności arbitrażowej. Treść art. 1030 (1)

niemieckiego k.p.c. stanowi bowiem, że co do zasady jakiegokolwiek roszczenie majątkowe może być przedmiotem zapisu na sąd polubowny, zaś spory niemajątkowe – w zakresie, w jakim strony mogą zawrzeć ugodę. Niemniej wspomniany przepis obowiązuje od 1 stycznia 1998 r. (wcześniej kwestie te regulował § 1025 ust. 1). Tymczasem już wcześniej powstała potrzeba interpretacji w zakresie zdatności arbitrażowej sporów korporacyjnych.

29 marca 1996 r. zapadł wyrok Trybunału Federalnego (znany jako tzw. Zdatność arbitrażowa I): co do zasady wyrok ten podtrzymał dotychczasową linię orzecniczą na poziomie landów, negującą dopuszczalność rozstrzygania sporów o zaskarżanie uchwał w arbitrażu. Zarazem Trybunał zanegował dotychczasową linię orzecniczą w zakresie, w jakim spory uchwałowe miałyby nie mieć zdatności arbitrażowej z racji na brak obiektywnej zdatności ugodowej. Niemiecki Trybunał przyjął, że zdatność ugodową sporu potwierdza fakt, że wspólnicy mogą łącznie uchylić wcześniejszą uchwałę (dyspozytywny charakter). Dostrzeżono również, że brak zdatności arbitrażowej sporu ma miejsce wtedy, gdy państwo w sprawach szczególnie istotnych zastrzegło sobie monopol orzecniczy. Jakkolwiek orzeczenie to zapoczątkowało ewolucję niemieckiej judykatury, to jednak w dalszym ciągu problemem pozostawała kwestia rozszerzonej skuteczności wyroku arbitrażowego względem wspólników niebiorących udziału w sporze²⁹.

Prawdziwy przełom w niemieckim orzecznictwie nastąpił jednak 13 lat później, kiedy tenże sam Trybunał Federalny wydał 6 kwietnia 2009 r. orzeczenie „Zdatność arbitrażowa II”. Nie zmieniło to niemieckiego prawodawstwa; w dalszym ciągu brak jest regulacji ustawowej dotyczącej *explicite* sporów uchwałowych, ale nastąpiła zasadnicza ewolucja w orzecznictwie. Sądy polubowne mogą bowiem orzekać w sprawach dotyczących uchwał, gdy postępowanie arbitrażowe zagwarantuje takie same standardy jak postępowanie przed sądem państwowym. Konieczność zapewnienia takiej samej ochrony prawnej i udziału wszystkim wspólnikom realizowana jest na kilku płaszczyznach: 1) wszyscy wspólnicy biorą udział w zawarciu klauzuli arbitrażowej (albo w umowie spółki, albo w odrębnej umowie); 2) wszyscy wspólnicy są powiadomieni o sporze i mają prawo udziału w nim co najmniej jako interwenient uboczny (wniosek o wszczęcie postępowania należy złożyć w spółce i doręczyć wspólnikom); 3) wszystkim zainteresowanym należy umożliwić udział w wyborze arbitra, o ile nie dokonuje go neutralna instytucja (np. trybunał arbitrażowy, przewodniczący wyższego sądu krajowego); 4) klauzula ma zagwarantować, że wszelkie spory dotyczące tej samej uchwały będzie rozstrzygać ten sam trybunał³⁰ (podobnie jak w Polsce – dla uniknięcia *forum shopping*).

²⁹ K. Pömbacher, A. Dolgorukov, *Zdatność arbitrażowa sporów korporacyjnych (o zaskarżanie uchwał) – perspektywa niemiecka* [w:] *Spory korporacyjne w praktyce arbitrażowej – perspektywa polska i niemiecka*, red. W. Jurcewicz, K. Pömbacher, C. Wiśniewski, Warszawa 2017, s. 12–13.

³⁰ *Ibidem*, s. 14–18.

Jak zatem widać, polski prawodawca szeroko korzystał z doświadczeń niemieckiej judykatury, pracując nad nowelizacją.

Próby oceny nowelizacji

Krótki czas obowiązywania znowelizowanych przepisów nie pozwala na dokonanie analizy w oparciu o ukształtowaną linię orzeczniczą. Z pewnością jednak pozytywnie należy ocenić próby zerwania z archaiczną, niejednoznaczną regulacją. Przedstawiciele doktryny wskazują, że nowelizacja wywołuje „mieszane uczucia”. Z jednej strony bowiem została przyjęta bez szczegółowego uzasadnienia przy braku przepisów intertemporalnych (czy zatem stosuje się nowe przepisy do postępowań arbitrażowych wszczętych przed wejściem w życie ustawy?). Przepisy nie precyzują, co dzieje się w sytuacji, gdy zainicjowano kilka postępowań dotyczących tej samej uchwały (moim zdaniem sąd arbitrażowy wzorem sądu państwowego zależnie od konfiguracji podmiotowej powinien każdy taki kolejny pozew odrzucać). Brak jest również odpowiedzi, co się dzieje z zapisami na sąd polubowny, które nie odpowiadają wymogom znowelizowanego art. 1163 k.p.c. Krytycznie postrzega się też konieczność zamieszczenia ogłoszenia o sporze w sposób przewidziany w umowie spółki, uzasadniając to tym, że są efektywniejsze metody takiego ogłaszania. Także termin na wstąpienie do postępowania dla nowej strony jest stosunkowo krótki. Problem praktyczny może również stanowić kwestia wspólnego powoływania arbitrów³¹.

Niezależnie od podniesionych wyżej wątpliwości samą ideę zmian trzeba ocenić pozytywnie, wydaje się bowiem, że nastąpi znaczne odejście od kazuistycznego rozstrzygania o zdatności arbitrażowej sporu przez sądy państwowe na rzecz ujednoczonej i bardziej stabilnej linii orzeczniczej. Nie zmienia to faktu, że chociaż zaproponowane rozwiązania legislacyjne są bardzo młode, ich stosowanie w praktyce będzie oczywiście przedmiotem zainteresowania judykatury.

Bibliografia

- Aslanowicz M., *Pozycja prawna arbitra w arbitrażu handlowym*, Warszawa 2015.
- Biała Księga. *Propozycje zmian legislacyjnych, mających na celu ulepszenie ram prawnych sądownictwa polubownego w Polsce*, red. B. Gessel Kalinowska vel Kalisz, M. Zachariasiewicz, Warszawa 2014.
- Błaszczak Ł., Ludwik M., *Sądownictwo polubowne (arbitraż)*, Warszawa 2007.
- Błaszczyk P., *Zdatność arbitrażowa sporów ze stosunku spółki handlowej. Glosa do uchwały SN z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 13/09*, „Glosa” 2010, nr 1.

³¹ M. Durbas, R. Kos, *Important Changes...*

- Budnak-Rogała A., *Charakter prawny zapisu na sąd polubowny w postępowaniu cywilnym*, Wrocław 2015.
- Chyla Ł., Glinka J., *Problematyka zdatności arbitrażowej w perspektywie sporów uchwałowych w spółkach kapitałowych*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ” 2016, nr 8.
- Durbas M., Kos R., *Important Changes to Arbitration of Corporate Disputes Introduced*, <https://www.kkg.pl/wp-content/uploads/2019/11/International-Law-Office-R.-Kos-M.-Durbas-Important-changes-to-arbitration-of-corporate-disputes-introduced.pdf>.
- Kos R., *Zdatność arbitrażowa sporów o ważność uchwał spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, nr 3.
- Morek R. [w:] *Funkcjonowanie sądów polubownych w systemach prawnych wybranych państw europejskich*, red. R. Morek, Warszawa 2017.
- Pörnbacher K., Dolgorukov A., *Zdatność arbitrażowa sporów korporacyjnych (o zaskarżanie uchwał) – perspektywa niemiecka* [w:] *Spory korporacyjne w praktyce arbitrażowej – perspektywa polska i niemiecka*, red. W. Jurcewicz, K. Pörnbacher, C. Wiśniewski, Warszawa 2017.
- Sikorski R. [w:] *Diagnoza arbitrażu. Funkcjonowanie prawa o arbitrażu i kierunki proponowanych zmian*, red. B. Gessel-Kalinowska vel Kalisz, Wrocław 2014.
- Sprawność postępowań sądowych – czas trwania postępowania sądowego w latach 2011–2018*, <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/>.
- Suliński G., *Dopuszczalność poddania sporu ze stosunku spółki pod rozstrzygnięcie sądu polubownego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, grudzień.
- Surma A., *Dopuszczalność poddania do rozpoznania sądowi polubownemu sporów dotyczących uchylecia lub stwierdzenia nieważności uchwał organów spółek kapitałowych*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2014, nr 93.
- Szumański A., *Sąd polubowny a ugoda sądowa. Glosa do uchwały SN z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 13/09*, „Glosa” 2010, nr 1.
- Uliasz R., *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sąd polubowny – wybrane zagadnienia*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2008, nr 3.
- Weitz K., *Granice zdatności arbitrażowej sporów ze stosunku spółki*, „Palestra” 2009, nr 11–12.
- Wiśniewski A.W. [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. VIII: *Arbitraż handlowy*, red. A. Szumański, Warszawa 2015.
- Wiśniewski A.W., *Międzynarodowy arbitraż handlowy w Polsce*, Warszawa 2011.
- Wiśniewski A.W., *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sądy polubowne w świetle nowej regulacji zdatności arbitrażowej sporów* [w:] *Międzynarodowy i krajowy arbitraż handlowy u progu XXI wieku. Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi habilitowanemu Tadeuszowi Szurskiemu*, red. P. Nowaczyk, S. Pieckowski, J. Poczobut, A. Szumański, A. Tynel, Warszawa 2008.

Streszczenie

8 września 2019 r. weszły w życie zmiany k.p.c. w zakresie m.in. zdatności arbitrażowej sporów, kręgu podmiotów, które wiąże zapis na sąd polubowny w umowie spółki, oraz sposobu informowania o sporze korporacyjnym. Jakkolwiek zbyt wcześnie na kompleksową ocenę nowej regulacji, pozostaje mieć nadzieję, że przynajmniej częściowo rozszerzy kognicję arbitrażową, przynajmniej co do sporów korporacyjnych.

Słowa kluczowe: kodeks postępowania cywilnego, arbitraż, zdatność arbitrażowa, skuteczność wyroku arbitrażowego, art. 1157 k.p.c., art. 1163 k.p.c.

ARBITRABILITY OF CORPORATE (RESOLUTION) DISPUTES UNDER AMENDED CODE OF CIVIL PROCEDURE

Summary

Since 8 September 2019, amendments of the Code of Civil Procure, referring among others to the arbitrability of the disputes, the scope of subjects to be bound by arbitration clause contained in the articles of association of a company the modern way of informing on a corporate dispute that has arisen. entered into force. Hence, it is too early to make complex evaluation of the given amendments, it would be desirable if at least the arbitrability of corporate disputes would extend.

Keywords: code of Civil Procedure, arbitration, arbitrability, effectiveness of arbitration award, Article 1157 of the Code of Civil Procedure, Article 1163 of the Code of Civil Procedure

Paulina ZaborowskaUniwersytet Warszawski
ORCID: 0000-0002-4271-551X**DELEGACYJNA WŁAŚCIWOŚĆ SĄDU ZE WZGLĘDU
NA „DOBRO WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI”
W POSTĘPOWANIU CYWILNYM****Wprowadzenie**

Unormowanie właściwości jest konieczne dla urzeczywistnienia przyznanego jednostce prawa do poszukiwania ochrony przed sądem zagwarantowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP¹. W literaturze trafnie podnosi się, że ukształtowanie przepisów o właściwości wpływa na dostęp jednostki do sądu, a naruszenie przepisów o właściwości godzi w prawo do rzetelnego procesu².

Przepisy służące określaniu właściwości mają charakter gwarancyjny. Powinny chronić strony przed niespodziewanymi i arbitralnymi zmianami właściwości. W piśmiennictwie przyjmuje się, że związek wskazanej w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP gwarancji rozpatrzenia sprawy przez sąd właściwy z regulacjami poszczególnych ustaw procesowych polega na tym, że unormowania kompetencji sądu powinny zapewniać jednostce ustalenie sądu właściwego w sposób uprzedni i abstrakcyjny³.

W tzw. dużej nowelizacji k.p.c.⁴ ustawodawca przewidział istotne zmiany w zakresie właściwości⁵. Ramy artykułu nie pozwalają na kompleksową analizę wszyst-

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.).

² A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012, s. 187.

³ Zob. P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Konstytucja RP*, t. I: *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Sajfjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Nb. 74 do art. 45 oraz cytowana tam literatura.

⁴ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1469 ze zm.).

⁵ Na mocy ustawy nowelizującej prawodawca wprowadził nowe przypadki właściwości delegacyjnej (dodany art. 44¹ k.p.c. oraz art. 44² k.p.c.), wyłączył w sprawach przeciwko konsumentom właściwość przemienną, a jednocześnie rozszerzył tę kategorię właściwości na powództwa o ochronę dóbr osobistych naruszonych przy wykorzystaniu środków masowego przekazu (art. 35¹ k.p.c.) oraz na powództwa o roszczenia wynikające z czynności bankowej (art. 37² k.p.c.), a po-

kich dokonanych nowelizacją zmian, dlatego rozważania będą się koncentrować tylko na przypadku własności delegacyjnej wynikającym z art. 44¹ k.p.c.⁶

Podział na własność ustawową, umowną oraz delegacyjną opiera się na kryterium źródła stanowiącego podstawę własności⁷. Zasadą w tym zakresie jest własność ustawowa, wyjątkami zaś przypadki własności umownej i delegacyjnej. Istota własności delegacyjnej polega na tym, że źródło kompetencji sądu do rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy wynika z delegacji sądu przełożonego – orzeczenia wydanego *ad casum*.

Po wejściu w życie nowelizacji nowy przypadek własności delegacyjnej przewiduje m.in. art. 44¹ k.p.c.⁸ Unormowanie umożliwi wyznaczenie innego sądu równorzędnego, gdy wymaga tego „dobro wymiaru sprawiedliwości”. Artykuł 44¹ k.p.c. wpływa na możliwość wyznaczenia przez Sąd Najwyższy innego sądu właściwego miejscowo, wykluczona jest na jego podstawie zmiana własności rzeczowej czy funkcyjnej. Regulacja art. 44¹ k.p.c. jest normą o charakterze ustrojowym, a nie procesowym⁹. Nowy przypadek własności delegacyjnej ustanawia kolejny wyjątek od zasady *perpetuatio fori* (art. 15 k.p.c.)¹⁰, ponieważ zmiana własności sądu na podstawie art. 44¹ k.p.c. dokonywana jest już w toku postępowania.

Uwagi ogólne o art. 44¹ k.p.c.

Projektodawca, dążąc do wprowadzenia art. 44¹ k.p.c., dużo uwagi poświęcił temu zagadnieniu w uzasadnieniu projektu ustawy. Nie może to dziwić, bowiem instytucja ta jest *novum* w postępowaniu cywilnym. Nie przewidywał jej ani d.k.p.c. z 1930 r.¹¹, ani też obowiązujący k.p.c. z 1964 r. w jego dotychczasowym brzmieniu.

nadto rozszerzył zakres własności wyłącznej (znowelizowany art. 38 k.p.c.). Inną istotną modyfikacją, której dokonał prawodawca, jest powrót do konieczności badania z urzędu (do momentu doręczenia odpisu pozwu) niewłasności miejscowej usuwalnej (art. 200 k.p.c.).

⁶ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.).

⁷ J. Jodłowski [w:] J. Lapierre, J. Jodłowski, Z. Resich, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2016, s. 188.

⁸ Nowy przypadek własności delegacyjnej został dodany również w art. 44² k.p.c.

⁹ Zob. uchwała SN (7) z dnia 21 lutego 1972 r., sygn. III CZP 76/71, OSNCP 1972, nr 9, poz. 152; postanowienie SN z dnia 25 lipca 1984 r., sygn. I CZ 84/84, Legalis; uchwała SN (7) z dnia 11 września 2014 r., sygn. III CZP 66/14, OSNC 2015, nr 6, poz. 7.

¹⁰ Odstępstwem od zasady *perpetuatio fori* jest również przypadek własności delegacyjnej wynikający z art. 44 k.p.c. Zob. J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, teza 13 do art. 15.

¹¹ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. – Kodeks Postępowania Cywilnego (Dz.U. nr 83 poz. 651 ze zm.).

Odnosząc się do art. 44¹ k.p.c., zaznaczyć należy, że w uzasadnieniu projektu wskazano, że „w praktyce działania sądów zdarzają się sprawy, których szczególne okoliczności uzasadniają przełamanie ogólnych zasad ustalenia właściwego sądu. Okoliczności te mogą być tak różne, że trudno je zbiorczo określić inaczej, jak względ na dobro wymiaru sprawiedliwości. W najczęściej spotykanych sytuacjach ich wspólnym mianownikiem jest zagrożenie dla postrzegania konkretnego sądu przez lokalną społeczność jako bezstronnego organu wymiaru sprawiedliwości”¹².

W dotychczasowym stanie prawnym nie było możliwości bezpośredniego wyznaczenia innego sądu ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości”. Projektodawca uznał taki stan za niepożądany¹³. W związku z tym stwierdził, że rozwiązanie przyjęte w art. 37 k.p.k.¹⁴ należy przenieść na grunt postępowania cywilnego¹⁵. Artykuł 44¹ k.p.c. jest dość wiernym odzwierciedleniem art. 37 k.p.k., z jednym wyjątkiem. Ustawodawca w art. 44¹ k.p.c. wskazał, że „dobro wymiaru sprawiedliwości” w szczególności oznacza „względ na społeczne postrzeganie sądu jako organu bezstronnego”.

Należy przyjąć, że co do zasady na gruncie art. 44¹ k.p.c. jest dopuszczalne nawiązywanie do literatury i judykatury wykształconej na podstawie art. 37 k.p.k.¹⁶ Ze względu na brak piśmiennictwa postępowania cywilnego i orzecznictwa w tym zakresie jest to wręcz konieczne. Każdorazowe posiłkowanie się dorobkiem postępowania karnego powinno być jednak ostrożne i uwzględniać różnice wynikające z odmiennych celów obu postępowań¹⁷.

¹² Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 3137, Sejmu RP VIII kadencji, s. 136, dalej: Uzasadnienie.

¹³ *Ibidem*, s. 137.

¹⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 2018, poz. 1987 ze zm.).

¹⁵ Instytucja przekazania sprawy ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości” postępowaniu karnemu jest znana od kilkudziesięciu lat. *De lege lata* taki przypadek właściwości delegacyjnej przewidziany jest w art. 37 k.p.k. Weześniej był unormowany w art. 27 k.p.k. z 1969 r. (ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego; Dz.U. nr 13 poz. 96 ze zm.). Podobne rozwiązanie funkcjonowało również w art. 38 k.p.k. z 1928 r. (rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. Kodeks postępowania karnego; Dz.U. nr 33 poz. 313 ze zm.). Stanowił on jednak nie o „dobru wymiaru sprawiedliwości”, a „względnie na zabezpieczenie prawidłowego wymiaru sprawiedliwości”.

¹⁶ Tak również: J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, teza 5 do art. 44¹; P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 1 do art. 44¹.

¹⁷ Trafnie podkreślił SN w uzasadnieniu uchwały siedmiu sędziów z dnia 11 września 2014 r., sygn. III CZP 66/14 (OSNC 2015, nr 6, poz. 7), iż „należy pamiętać, że zasadniczo odmienne są cele postępowania karnego i postępowania cywilnego. O ile w sprawach karnych wyraźnie dominuje interes publicznoprawny, a w tym szeroko rozumiany interes wymiaru sprawiedliwości, o tyle celem postępowania cywilnego – zwłaszcza w trybie procesu – jest rozstrzygnięcie sporów o prawa prywatne”. Chociaż uchwała w związku ze zmianą stanu prawnego straciła aktualność, to wskazany fragment uzasadnienia należy uznać dalej za aktualny.

Regulacja art. 44¹ k.p.c. stanowi nowy wyjątek od reguły, że to sąd właściwy ustawowo rozpoznaje i rozstrzyga sprawę cywilną. W związku z tym, że unormowanie to stanowi odstępstwo od art. 45 ust. 1 Konstytucji RP¹⁸, dopuszczając, by to inny równorzędny sąd rozpoznał sprawę, nie można wobec niego stosować wykładni rozszerzającej. Regulacja ze względu na jej wyjątkowy charakter powinna być wykładana ściśle z tendencją zwążającą¹⁹. Zbyt szeroka interpretacja art. 44¹ k.p.c. nie tylko stałaby w sprzeczności z zasadą wykładni, że wyjątków nie należy rozszerzać, ale również godziłaby w przewidywalność, którą ma gwarantować rozpoznanie sprawy przez sąd właściwy.

Z wykładni systemowej wynika, że art. 44¹ k.p.c. znajduje zastosowanie w procesie. Trzeba opowiedzieć się za poglądem, że brak przeszkód, by regulacja ta na mocy odesłania z art. 13 § 2 k.p.c. znalazła zastosowanie także w innych niż proces rodzajach postępowania, przede wszystkim w postępowaniu nieprocesowym²⁰. Za zastosowaniem art. 44¹ k.p.c. w innych niż proces rodzajach postępowania przemawia *ratio legis*. Celem wskazanej normy jest wykluczenie rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy przez sąd właściwy, gdy naruszałoby to „dobro wymiaru sprawiedliwości”. Takie racje dotyczą nie tylko postępowania procesowego, ale wszystkich postępowan²¹.

¹⁸ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembruski, Warszawa 2019, teza 1 do art. 44¹.

¹⁹ *Ibidem*, teza 2 do art. 44¹. Konieczność restryktywnej wykładni przyjęta jest też na gruncie art. 37 k.p.k. który stanowił wzór dla rozwiązań przyjętych w k.p.c. O ile co do zasady z powściągliwością należy odnosić się do literatury i orzecznictwa wypracowanego w postępowaniu karnym ze względu na odmienność obu postępowan, tę dyrektywę interpretacyjną należy uznać za właściwą także w postępowaniu cywilnym. Co do konieczności restryktywnej wykładni art. 37 k.p.k. zob. np. postanowienie SN z dnia 14 czerwca 2018 r., sygn. III KO 54/18, Legalis; postanowienie SN z dnia 6 czerwca 2018 r., sygn. IV KO 41/18, Legalis; postanowienie SN z dnia 26 kwietnia 2018 r.; sygn. IV KO 27/18, Legalis; postanowienie SN z dnia 11 kwietnia 2018 r., sygn. IV KO 22/18, Legalis.

²⁰ Za taką możliwością wydaje opowiadać się też: J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembruski, Warszawa 2019, teza 6 do art. 44¹. Autor wskazuje, że „dobro wymiaru sprawiedliwości” nie obejmuje względów celowości, o których mowa w art. 508 § 2 k.p.c. W sposób dorozumiany wyraża przez to dopuszczalność stosowania art. 44¹ k.p.c. w postępowaniu nieprocesowym.

²¹ Konstatację o dopuszczalności stosowania art. 44¹ k.p.c. w innych niż proces rodzajach postępowania potwierdza wykładnia systemowa. Ustawodawca, wprowadzając art. 48¹ k.p.c. – który służy podobnym celom co art. 44¹ k.p.c. – w art. 508 § 4 k.p.c. *explicite* wyłączył jego stosowanie w sprawach rozpoznawanych w postępowaniu rejestrowym, wieczystoksięgowym oraz w sprawach z zakresu prawa spadkowego (z wyjątkiem spraw o stwierdzenie nabycia spadku i przedmiotu zapisu windykacyjnego oraz o dział spadku). Jak widać – także w zakresie właściwości delegacyjnej jeżeli zamiarem prawodawcy było wyłączenie dopuszczalności stosowania jakiegos unormowania w postępowaniu nieprocesowym, czynił to w sposób wyraźny.

Nowy przypadek właściwości delegacyjnej rodzi liczne wątpliwości w nauce postępowania cywilnego. Dotyczą one zwłaszcza jego wpływu na postrzeganie sądu jako organu bezstronnego. W literaturze wyrażono trafny pogląd, że nadmierne rozluźnianie zasad właściwości sądów nie sprzyja prestiżowi wymiaru sprawiedliwości, a wzbudza dodatkowe wątpliwości dotyczące bezstronności sądów²². Paradoksalnie zatem art. 44¹ k.p.c. może stać się źródłem osłabienia autorytetu wymiaru sprawiedliwości.

Nowy przypadek właściwości delegacyjnej w związku z występującą w tym unormowaniu klauzulą generalną może służyć także tzw. żonglowaniu właściwością²³. Jeszcze na etapie prac legislacyjnych nad art. 44¹ k.p.c. (projektowanym art. 45¹ k.p.c.) wskazywano na zagrożenie polegające na „instrumentalnym sterowaniu właściwością”²⁴.

J. Gudowski słusznie zauważa, że art. 44¹ k.p.c. może stać się także przyczyną ulegania opinii publicznej i uchylania się od orzekania w sprawach, które są przedmiotem dużego zainteresowania społecznego²⁵. Dodać do tego należy, że wspomniany przepis może być również pokusą do wyzbywania się przez sądy spraw skomplikowanych i niedogodnych.

Strony motywowane różnymi względami mogą wywierać nacisk na sądy właściwe, twierdząc nawet bezzasadnie, że „dobro wymiaru sprawiedliwości” wymaga, by sprawa została rozpoznana przez inny sąd równorzędny. Oczywiście z wnioskiem może wystąpić wyłącznie sąd właściwy, ale jeżeli takiej czynności nie dokonana, może to utwierdzać strony w błędnym przekonaniu, że sąd cechuje stronniczość.

W celu minimalizowania ujemnych skutków, które mogą nastąpić w przypadku niewłaściwego stosowania art. 44¹ k.p.c., w piśmiennictwie zgłaszane są stosowne postulaty. Wskazuje się, że przesłankę „dobra wymiaru sprawiedliwości”

²² J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian, t. I-II*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, teza 3 do art. 44¹.

²³ Na takie ryzyko wskazywano już w odniesieniu do przedwojennej ustawy karnej procesowej, której art. 38 był odpowiednikiem aktualnego art. 37 k.p.k. Zob. projekt ustawy postępowania karnego, przyjęty przez Komisję Kodyfikacyjną Rzp. Pol. w dniu 28 kwietnia 1926 r., z uzasadnieniem, Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej, Sekcja Postępowania Karnego, t. I, z. I, s. 138 i n.

²⁴ A. Torbus, *Ekspertyza na temat: Czy projekt nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego pod nazwą „Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw” (druk nr 3137) pozwala zwiększyć efektywności postępowania cywilnego?*, s. 12, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=3137>; J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego mocą ustawy z 4.7.2019 r. (cz. I – Przepisy ogólne; Właściwość sądu; Skład sądu, Wylączenie sędziego; Pisma procesowe i Doręczenia; Posiedzenia sądowe; Pozew)*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 18, s. 979.

²⁵ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian, t. I-II*, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, teza 3 do art. 44¹.

należy wyklądać ostrożnie²⁶, by nie doprowadzić do osłabienia poczucia zaufania do niezależności sądu. Podkreśla się, że korzystanie z art. 44¹ k.p.c. powinno mieć charakter wyjątkowy i dotyczyć sytuacji jednoznacznie świadczących o tym, że rozpoznanie sprawy przez sąd właściwy sprzeciwiałoby się „dobru wymiaru sprawiedliwości”²⁷. Z poglądami tymi należy się ze wszech miar zgodzić.

Dodać wypada, że wystąpienie z wnioskiem na podstawie art. 44¹ k.p.c. winno dotyczyć jedynie przypadków, gdy zagrożenie dla „dobra wymiaru sprawiedliwości” będzie miało charakter obiektywny²⁸. Wniosek o wyznaczenie innego sądu równorzędnego powinien dotyczyć zagrożenia realnego, a nie hipotetycznego²⁹. Sąd właściwy powinien występować z wnioskiem w trybie art. 44¹ k.p.c. tylko wtedy, gdy inne środki przewidziane prawem procesowym cywilnym okażą się niewystarczające.

Zbyt szeroka wykładnia art. 44¹ k.p.c. godziłaby w „dobro wymiaru sprawiedliwości”, prowokując strony do podważania obiektywizmu sędziów. Tylko dzięki wąskiej wykładni art. 44¹ k.p.c. można nadać temu unormowaniu taką treść, by rzeczywiście służyła „dobru wymiaru sprawiedliwości”. Bardzo istotne jest, by orzecznictwo Sądu Najwyższego, które wykształci się na gruncie art. 44¹ k.p.c., opowiedziało się za wąską interpretacją tego przepisu, a także by judykaturę cechowała jednolitość rozumienia przesłanki „dobra wymiaru sprawiedliwości”.

Przesłanka „dobra wymiaru sprawiedliwości”

Artykuł 44¹ k.p.c. wzbudza kontrowersje ze względu na niedookreślone pojęcie „dobro wymiaru sprawiedliwości”. Dotychczas termin ten był nieznanym ustawie procesowej cywilnej³⁰. Pojęcie „dobro wymiaru sprawiedliwości” było kojarzone z postępowaniem karnym, w którym ma bogatą tradycję³¹. Nowy przypadek właściwości delegacyjnej ustanowiony w art. 44¹ k.p.c. w sposób istotny różni się od dotychczasowych uregulowań właściwości delegacyjnej w postępowaniu procesowym, które miały względnie zobiektywizowany i wąski charakter³².

²⁶ P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szan-
ciło, Warszawa 2019, Nb. 6 do art. 44¹.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Postanowienie SN z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. IV KO 68/19, Legalis.

²⁹ W odniesieniu do art. 37 k.p.k. zob. postanowienie SN z dnia 10 lutego 2017 r., sygn. IV
KO 1/17, Legalis.

³⁰ J. Jankowski, *Nowelizacja Kodeksu...*, s. 979–980.

³¹ W k.p.k. pojęcie to pojawia się nie tylko w art. 37, ale także w art. 180 § 1 czy w art. 649. Przesłanka „dobro wymiaru sprawiedliwości” występuje także w ustawach: Prawo o ustroju sądów powszechnych (art. 43 § 1 i art. 110 § 5), Prawo o ustroju sądów wojskowych (art. 7 § 2 i art. 11 § 5 pkt 2), Prawo o prokuraturze (art. 145 § 5). Z nowszych aktów prawnych powiązanych z postępowaniem cywilnym należy wskazać ustawę o komornikach sądowych (art. 2 ust. 3).

³² Właściwość delegacyjna była dopuszczalna dotychczas, gdy zaistniała przeszkoda w rozpoznaniu sprawy lub podjęciu innej czynności (art. 44 k.p.c.) albo gdy wystąpiła niemożliwość ustalenia sądu właściwego miejscowo (art. 45 k.p.c.).

„Dobro wymiaru sprawiedliwości” to typowa klauzula generalna. Ustawodawca w żadnym akcie normatywnym nie zawarł definicji legalnej tego terminu, co nie powinno dziwić, zważywszy na ogólny i ocenny charakter tej przesłanki³³. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że jest to przesłanka nie do końca wymierna i weryfikowana³⁴. Stanowisko takie jest trafne, w istotę tej przesłanki wpisana jest szeroka władza dyskrejonalna sądu. W odniesieniu do norm regulujących właściwość, które powinny mieć z natury charakter gwarancyjny i jak najbardziej jednoznaczny, może budzić wątpliwości, czy dodany art. 44¹ k.p.c. spełnia te standardy.

Na gruncie art. 37 k.p.k. widoczne są obecnie dwie kategorie przypadków uzasadniających przekazanie sprawy ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości”. Pierwsza grupa dotyczy tradycyjnego rozumienia zagrożenia „dobra wymiaru sprawiedliwości”, a mianowicie zaistnienia okoliczności, które mogłyby rodzić uzasadnione podejrzenie co do bezstronności sądu, druga zaś obejmuje nowsze ujęcie, które zagrożenia „dobra wymiaru sprawiedliwości” upatruje w sytuacji, gdy sprawa nie mogłaby zostać rozpoznana w rozsądnym terminie³⁵.

Tradycyjnie pojmowanie „dobra wymiaru sprawiedliwości” zakłada wyłączenie od rozpoznania sprawy sądu, który byłby związany ze sprawą lub stroną postępowania w takim stopniu, iż należałoby przyjąć, że każdemu z sędziów tego sądu będzie trudno zachować obiektywizm przy rozpoznawaniu sprawy. Judykatura Izby Karnej Sądu Najwyższego przyjmuje, że kryterium „dobra wymiaru sprawiedliwości” dotyczy okoliczności, które mogą wywierać wpływ na swobodę orzekania lub stwarzać przekonanie o braku warunków do rozpoznania sprawy przez sąd miejscowo właściwy w sposób obiektywny³⁶.

W postępowaniu karnym przyjmuje się, że „dobro wymiaru sprawiedliwości” może uzasadniać przekazanie sprawy innemu sądowi równorzędnemu, także wtedy gdy występuje zagrożenie dla rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie³⁷. Takie rozumienie „dobra wymiaru sprawiedliwości” łączy się z konstytu-

³³ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzuskii, Warszawa 2019, teza 4 do art. 44¹; P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 6 do art. 44¹.

³⁴ Wyrok TK z dnia 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK-A 2009, nr 1, poz. 3. Odnośnie do pojęcia „dobra wymiaru sprawiedliwości” zob. też: wyrok TK z dnia 18 lutego 2004 r., sygn. K 12/03, OTK-A 2004, nr 2, poz. 8.

³⁵ W. Jasiński [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020, Nb. 5 do art. 37.

³⁶ Postanowienie SN z dnia 10 maja 2018 r., sygn. III KO 38/18, Legalis. Zob. też np. postanowienie SN z dnia 14 lutego 2018 r., sygn. IV KO 132/17, Legalis; postanowienie SN z dnia 7 lutego 2018 r., sygn. III KO 127/17, Legalis; postanowienie SN z dnia 14 czerwca 2016 r., sygn. IV KO 41/16, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 9, poz. 12.

³⁷ Zob. np. postanowienie SN z dnia 14 czerwca 2018 r., sygn. V KO 35/18, Legalis; postanowienie SN z dnia 22 lutego 2018 r., sygn. IV KO 9/18, Legalis; postanowienie SN z dnia 26 stycznia 2017 r., sygn. V KO 95/16, Legalis.

cyjnym (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) i konwencyjnym (art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka³⁸) prawem do rzetelnego procesu, jak również z dyrektywą zawartą w art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k.³⁹

Po zwięzłym przedstawieniu rozumienia „dobra wymiaru sprawiedliwości” w odniesieniu do art. 37 k.p.k. należy podjąć próbę wskazania, które z rozwiązań przyjętych w postępowaniu karnym mogą znaleźć zastosowanie na gruncie art. 44¹ k.p.c. Nie budzi wątpliwości, że będą to te przypadki, które są związane z podejrzeniami o naruszenie obiektywizmu przez sąd właściwy, a więc dotyczące tradycyjnego rozumienia pojęcia „dobra wymiaru sprawiedliwości”. Orzecznictwo Izby Karnej Sądu Najwyższego w odniesieniu do zagrożenia bezstronności sądu co do zasady należy uznać za aktualne także na gruncie art. 44¹ k.p.c., przynajmniej do czasu wykształcenia się odmiennej linii orzeczniczej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego. Nie ulega wątpliwości, że to przede wszystkim tradycyjne rozumienie „dobra wymiaru sprawiedliwości” miał na względzie ustawodawca, uchwalając art. 44¹ k.p.c., bowiem w § 1 *in fine* wspomnianego przepisu wskazał, że przez „dobro wymiaru sprawiedliwości” należy rozumieć „w szczególności wzgląd na społeczne postrzeganie sądu jako organu bezstronnego”.

Odnosząc się do drugiej kategorii sytuacji uzasadniających wyznaczenie przez Sąd Najwyższy innego sądu równorzędnego wskazywanej w postępowaniu karnym, czyli przekazania wynikającego z gwarancji rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, w literaturze postępowania cywilnego obecnie prezentowane są rozbieżne stanowiska. Za dopuszczalnością przekazania zdają się opowiadać P. Feliga⁴⁰ oraz J. Gudowski⁴¹. Przeciwnie stanowisko prezentuje B. Kaczmarek-Templin⁴². W mojej opinii o ile dopuścić również w postępowaniu cywilnym przekazywanie spraw innym sądom równorzędnym, gdy miałyby to wynikać z zapewnienia rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, powinno mieć to miejsce wyłącznie w wyjątkowych przypadkach.

Należy przyjąć, że przesłanka „dobra wymiaru sprawiedliwości” byłaby spełniona, gdyby sąd właściwy miał rozpoznawać sprawę, w której stroną był-

³⁸ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie 4 listopada 1950 r. (Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284 ze zm.).

³⁹ D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego*, t. I: *Komentarz aktualizowany*, Lex 2019, teza 4 do art. 37.

⁴⁰ P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 6 do art. 44¹.

⁴¹ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019, teza 5 do art. 44¹.

⁴² B. Kaczmarek-Templin [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Gołaczyński, D. Szostek, Warszawa 2019, Nb. 7 do art. 44¹.

by Skarb Państwa, a jednostką organizacyjną, z której działalnością byłoby związane dochodzone roszczenie. byłby sam sąd właściwy lub sąd nad nim przełożony. Taka sytuacja w świetle unormowań przyjętych przez ustawodawcę nie mieści się w hipotezie art. 44¹ k.p.c. Jej uregulowaniu poświęcony jest dodany na mocy nowelizacji art. 44² k.p.c., który stanowi *lex specialis* względem art. 44¹ k.p.c.⁴³

Przepisem szczególnym wobec art. 44¹ k.p.c. jest również art. 48¹ k.p.c. Tylko w odniesieniu do przypadków nieobjętych hipotezą art. 48¹ k.p.c. może znaleźć zastosowanie art. 44¹ k.p.c. Zakres zastosowania art. 48¹ k.p.c. budzi jednak istotne problemy interpretacyjne. Przepis nie precyzuje, czy jego hipoteza obejmuje wyłącznie sytuacje, w których podstawa wyłączenia miałyby dotyczyć sędziów wyznaczonych do rozpoznania sprawy, czy odnosi się do któregokolwiek z sędziów danego sądu⁴⁴. Jeżeli przyjąć wąską wykładnię, to w znaczącym zakresie poszerzyłoby to dopuszczalność stosowania art. 44¹ k.p.c. W świetle alternatywnej interpretacji niezależnie od tego, czy sędzia byłby wyznaczony do rozpoznania sprawy, czy też nie, jeżeli istniałyby wobec niego podstawy wyłączenia określone w art. 48 § 1 pkt 1–4 k.p.c., należałoby stosować art. 48¹ k.p.c., a nie art. 44¹ k.p.c.⁴⁵ Przy takiej wykładni art. 48¹ k.p.c. zastosowanie art. 44¹ k.p.c. byłoby znacznie ograniczone.

W literaturze przedstawiono pogląd, że art. 44¹ k.p.c. może znaleźć zastosowanie w przypadku, gdy przekazanie będzie wykluczone na podstawie art. 48¹ k.p.c. ze względu na występujący w nim wyczerpujący katalog przesłanek⁴⁶. Taki pogląd należy uznać za trafny, ale tylko wtedy, gdy wszyscy sędziowie w nim orzekający będą uznawani za stronnicy. Jeżeli zagrożenie bezstronności miałyby dotyczyć tylko jednego sędziego, należałoby skorzystać z instytucji wyłączenia sędziego. Artykuł 44¹ k.p.c. może znaleźć również zastosowanie w odniesieniu do podmiotów, do których nie stosuje się art. 48¹ k.p.c.⁴⁷

⁴³ M. Dziurda [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, teza 40 do art. 44². Zob. też trafnie wskazane przez M. Dziurdę potencjalne przypadki zastosowania art. 44¹ k.p.c.: *ibidem*, teza 16, 26–28 oraz 41 do art. 44².

⁴⁴ SN jeszcze na gruncie starego stanu prawnego zaprezentował w uchwale siedmiu sędziów z dnia 26 lipca 2019 r., sygn. I NOZP 1/19 („Monitor Prawniczy” 2019, nr 16, poz. 851) stanowisko, że wniosek o wyłączenie sędziego niewyznaczonego do rozpoznania sprawy jest niedopuszczalny i podlega odrzuceniu. Jest to jednak teza kontrowersyjna. Może budzić wątpliwości, czy należy ją uznawać za aktualną po zmianie kontekstu normatywnego.

⁴⁵ Zob. też: I. Kunicki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424*¹², red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2020, Nb. 2 do art. 48¹.

⁴⁶ J. Derlatka [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, teza 11 do art. 48¹.

⁴⁷ Zob. art. 54 k.p.c.

Sąd właściwy

Artykuł 44¹ § 2 k.p.c. wskazuje, że „o przekazanie sprawy może wystąpić sąd właściwy”. Skoro ustawa procesowa nie dokonuje rozróżnienia, w myśl zasady *lege non distinguente* niewłaściwe byłoby aprioryczne wykluczenie dopuszczalności stosowania art. 44¹ k.p.c. w odniesieniu do którejkolwiek z kategorii właściwości miejscowej.

Sąd niezależnie od tego, czy jest to sąd właściwy ogólnie, przemiennie, czy też jest to sąd właściwy wyłącznie, jest sądem właściwym w rozumieniu art. 44¹ k.p.c. i może wystąpić z wnioskiem o przekazanie sprawy innemu sądowi równorzędnemu ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości”⁴⁸. W przypadku właściwości przemienną wydaje się, że stosowanie art. 44¹ k.p.c. może budzić wątpliwości. Jeżeli powód wytoczył powództwo przed sądem, który na mocy ustawy jest sądem właściwym przemiennie, a w stosunku do tego sądu zostanie spełniona przesłanka ustanowiona w art. 44¹ k.p.c., mogą się pojawić kontrowersje, czy w takim przypadku sprawy nie powinien rozpoznać sąd właściwy ogólnie. Należy opowiedzieć się ostrożnie za dopuszczalnością wystąpienia przez sąd właściwy przemiennie z wnioskiem, o którym stanowi art. 44¹ k.p.c. Ustawa przewiduje, że to „sąd właściwy” może wystąpić z wnioskiem, a kryteria te spełnia także sąd właściwy przemiennie.

Artykuł 44¹ k.p.c. może znaleźć zastosowanie także w przypadku, gdy „sąd właściwy”, o którym mowa w tym przepisie, to sąd delegowany. Należy przyjąć, że o „przekazanie” rozpoznania sprawy innemu sądowi równorzędnemu na podstawie art. 44¹ k.p.c. może wystąpić sąd wyznaczony uprzednio przez sąd przełożony na podstawie art. 44 k.p.c., jak również sąd oznaczony przez Sąd Najwyższy w trybie art. 45 k.p.c. oraz sąd, któremu w trybie art. 44² k.p.c. przekazano do rozpoznania sprawę, a nawet sąd, który został poprzednio wyznaczony przez Sąd Najwyższy na podstawie art. 44¹ k.p.c.⁴⁹

W związku z tym, że art. 44¹ k.p.c. posługuje się pojęciem „sądu właściwego”, nic nie stoi na przeszkodzie, aby do Sądu Najwyższego z wnioskiem o przekazanie sprawy innemu sądowi równorzędnemu wystąpił również sąd, którego właściwość wynika z umowy prorogacyjnej (art. 46 k.p.c.). Jest to też sąd właściwy.

Zważywszy, że ustawa nie przewiduje ograniczenia, że z wnioskiem o „przekazanie”, o którym stanowi art. 44¹ k.p.c., można wystąpić tylko w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, nasuwa się konstatacja, że art. 44¹ k.p.c. przez odesłanie z art. 391 § 1 k.p.c. znajdzie zastosowanie także w postępowaniu odwo-

⁴⁸ Za dopuszczalnością stosowania art. 44¹ k.p.c. w przypadku właściwości wyłącznej zdaje się opowiadać też A. Partyk [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz do niektórych przepisów*, red. O. Piaskowska, Lex/el.2019, teza 12 do art. 44¹.

⁴⁹ Podobnie przyjmuje się w postępowaniu karnym na gruncie art. 37 k.p.k. Zob. postanowienie SN z dnia 23 lutego 2004 r., sygn. IV KO 2/04, OSNwSK 2004, nr 1, poz. 362; R. Masznicz, *Przekazanie sprawy ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości 37 k.p.k.*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 7–8, s. 107.

ławczym⁵⁰. Trafnie podnosi się w literaturze, że sąd właściwy może wystąpić z wnioskiem w trybie art. 44¹ k.p.c. również po uchyleniu orzeczenia i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania⁵¹. Z przyczyn oczywistych niedopuszczalne jest stosowanie art. 44¹ k.p.c. w postępowaniu przed Sądem Najwyższym.

Uprawnienie do złożenia wniosku

Artykuł 44¹ § 2 k.p.c. stanowi, że to „sąd właściwy” może wystąpić o przekazanie rozpoznania sprawy. Należy przyjąć, że jest to jedyny podmiot uprawniony do wystąpienia z wnioskiem o wyznaczenie innego sądu równorzędnego ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości”. W takim przypadku sąd właściwy działa z urzędu⁵². Na nim spoczywa obowiązek zbadania *in casu*, czy przesłanka „dobra wymiaru sprawiedliwości” wymaga tego, by sprawę rozpoznał inny sąd równorzędny. Sąd właściwy w myśl art. 44¹ § 2 k.p.c. „może” wystąpić z wnioskiem. W związku z użyciem we wskazanej regulacji czasownika modalnego „może” należy przyjąć, że przepis ustanawia jedynie uprawnienie sądu do wystąpienia z wnioskiem, a nie obowiązek. Wydaje się, że jest to rozwiązanie trafne, gdyż zwrócenie się do Sądu Najwyższego pozostawione jest władzy dyskrecjonalnej „sądu właściwego” wynikającej z każdorazowej oceny przesłanki „dobra wymiaru sprawiedliwości”⁵³.

Wychodząc z założenia, że regulacji art. 44¹ k.p.c. nie należy interpretować rozszerzająco, w ramach poczynionych rozważań przyjęto, że z wnioskiem może wystąpić wyłącznie „sąd właściwy”. W piśmiennictwie rozważa się jednak dopuszczalność wyznaczenia innego sądu równorzędnego przez Sąd Najwyższy z urzędu, tj. bez wniosku sądu właściwego⁵⁴. Takie stanowisko w mojej opinii jest błędne⁵⁵. Skoro prawodawca jednoznacznie wskazał podmiot uprawniony, to

⁵⁰ Tak też: P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 9 do art. 44¹.

⁵¹ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembruski, Warszawa 2019, teza 7 do art. 44¹. Zob też: orzeczenie SN z dnia 9 listopada 1953 r., sygn. 2 C 187/53, „Państwo i Prawo” 1954, z. 3, s. 557.

⁵² P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 10 do art. 44¹.

⁵³ Użycie przez ustawodawcę sformułowania, że „sąd właściwy może” wystąpić o przekazanie, odróżnia art. 44¹ k.p.c. od pozostałych przewidzianych w kodeksie przypadków właściwości delegacyjnej (art. 44, 44² oraz 45 k.p.c.), w których użyto formy czasownikowej „występuje” (art. 44 i 45 k.p.c.) oraz „przedstawia” (art. 44² k.p.c.). Ich zastosowanie ma charakter obligatoryjny, w przeciwieństwie do art. 44¹ k.p.c.

⁵⁴ G. Kamieński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Legalis 2019, Nb. 2 do art. 44¹.

⁵⁵ Podobnie uważa: P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 10 do art. 44¹.

brak powodów, by przyjmować, że Sąd Najwyższy może działać również z urzędu. Wprowadzałoby to w jeszcze większym stopniu brak przewidywalności w zakresie właściwości i mogłoby prowadzić do nieuzasadnionego manipulowania nią. Chociaż nie wydaje się, by Sąd Najwyższy nadużywał swoich kompetencji, to należy opowiedzieć się wyraźnie za poglądem, że „przekazanie” w trybie art. 44¹ k.p.c. jest dopuszczalne tylko na wniosek sądu właściwego.

Za trafne należy uznać zapatrywanie, że sąd właściwy może wystąpić z wnioskiem na podstawie art. 44¹ k.p.c. również wtedy gdy to strona wystąpi do niego z wnioskiem o „przekazanie”, a ten uzna, że argumentacja przytoczona przez nią zasługuje na uwzględnienie⁵⁶. Taka interpretacja nie stoi w sprzeczności z wykładnią językową art. 44¹ § 2 k.p.c. We wskazanym przypadku i tak z wnioskiem ostatecznie występuje sąd właściwy, tyle że wskutek impulsu strony. Wniosek złożony przez stronę jest niewiążący dla sądu właściwego.

Za nieuzasadniony w świetle brzmienia art. 44¹ k.p.c. należy uznać pogląd dalej idący, że również sama strona może wystąpić do Sądu Najwyższego z wnioskiem. Wydaje się, że jest to pogląd błędny, gdyż art. 44¹ k.p.c. nie wymienia strony jako podmiotu uprawnionego do złożenia wniosku. Także wykładnia funkcjonalna przemawia za wykluczeniem takiej interpretacji. Gdyby dopuścić, że też strona mogłaby wystąpić z wnioskiem w trybie art. 44¹ k.p.c., rodziłoby to obawy o nadużywanie tej instytucji i groziłoby wpływem wielu niezasadnych wniosków do Sądu Najwyższego⁵⁷. Strony mogłyby zyskać nowy instrument przewlekania postępowania. Gdyby przyjąć, że nadużywałyby w ten sposób prawa procesowego (art. 4¹ k.p.c.), w najgorszym wypadku mogłoby to skończyć się dla nich sankcjami kosztowymi (art. 226² k.p.c.)⁵⁸. Mając na względzie powyższe uwagi, należy wykluczyć dopuszczalność wnoszenia przez strony wniosków do Sądu Najwyższego na podstawie art. 44¹ k.p.c.

Wniosek o wyznaczenie innego sądu równorzędnego

O ile w postępowaniu karnym przyjmuje się, że sąd właściwy, zwracając się do Sądu Najwyższego o przekazanie sprawy ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości”, wydaje postanowienie⁵⁹, to w nauce postępowania cywilnego

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Wydaje się, że nawet obowiązek zastępstwa przez zawodowych pełnomocników w postępowaniu przed SN (tzw. przymus adwokacko-radcowski; zob. art. 87¹ k.p.c.) nie wyeliminowałby potencjalnych nadużyć.

⁵⁸ Nadużycia prawa procesowego w składaniu wniosków przez strony ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości” jedynie w celu przedłużenia postępowania upatruje też: M. Muliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424*¹², red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2020, Nb. 3 do art. 44¹.

⁵⁹ W. Grzeszczyk, *Właściwość miejscowa sądu z delegacji ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości (art. 37 k.p.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 9, s. 122.

w dotychczasowych wypowiedziach doktryny przeważa trafny pogląd, że żadnego orzeczenia sąd nie wydaje⁶⁰. Przyjmuje się, że wydanie postanowienia lub zarządzenia byłoby niewłaściwe, bowiem w takim przypadku sąd jedynie dokonuje czynności urzędowo-biurowej, formułując stosowne pismo skierowane do Sądu Najwyższego⁶¹.

W wystąpieniu do Sądu Najwyższego sąd właściwy powinien wyjaśnić, na czym *in casu* polega zagrożenie dla „dobra wymiaru sprawiedliwości”. Jeżeli wniosek nie zawiera uzasadnienia, to Sąd Najwyższy nie wzywa sądu do uzupełnienia jego braków w trybie art. 130 k.p.c., ponieważ taki wniosek nie jest pismem procesowym. Ustawa procesowa nie przewiduje dopuszczalności zakwestionowania czynności, jaką jest wystąpienie sądu właściwego do Sądu Najwyższego na podstawie art. 44¹ k.p.c. o wyznaczenie sądu równorzędnego, co oznacza, że czynność taka jest niezaskarżalna.

Organem sądowym wyłącznie właściwym do rozpoznawania i rozstrzygania wniosku o wyznaczenie innego sądu równorzędnego ze względu na „dobre wymiaru sprawiedliwości” jest Sąd Najwyższy. Rozwiązanie to, wzorowane na art. 37 k.p.k., należy uznać za trafne. Sąd Najwyższy jako sąd o najwyższej pozycji ustrojowej w hierarchii sądownictwa, którego celem jest sprawowanie nadzoru judykacyjnego (art. 183 Konstytucji RP), wydaje się jako jedyny kompetentny do wiążącej oceny budzącej liczne wątpliwości interpretacyjne przesłanki „dobra wymiaru sprawiedliwości”.

Sąd Najwyższy, rozpoznając wniosek, nie jest związany oceną sądu właściwego w zakresie spełnienia przesłanki określonej w art. 44¹ k.p.c. Samodzielnie bada, czy *in casu* „dobre wymiaru sprawiedliwości” wymaga, by inny sąd równorzędny rozpoznał sprawę. Jeżeli ustalą, że zasadne będzie wyznaczenie innego sądu równorzędnego, tak też robi, jeżeli natomiast uzna wniosek za bezzasadny, jak również gdy wniosek nie będzie zawierał uzasadnienia, wniosek oddali, odmawiając wyznaczenia innego sądu⁶². Sąd Najwyższy może wydać postanowienie o wyznaczeniu innego sądu równorzędnego na posiedzeniu niejawnym (art. 148 § 3 k.p.c.). Może jednak na zasadach ogólnych rozpoznać wniosek na posiedzeniu jawnym (art. 148 § 2 k.p.c.). Takie postanowienie jest źródłem właściwości

⁶⁰ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, teza 7 do art. 44¹; P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 11 do art. 44¹. Za koniecznością wydania postanowienia błędnie opowiada się: M. Muliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424*¹², red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2020, Nb. 2 do art. 44¹.

⁶¹ J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II, red. T. Zembrzusi, Warszawa 2019, teza 7 do art. 44¹.

⁶² *Ibidem*.

sądu, który został wyznaczony⁶³. Jest ono dla tego sądu wiążące. Rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego nie podlega zaskarżeniu, gdyż nie jest to przekazanie w rozumieniu art. 394 § 1 pkt 4 k.p.c. Postanowienie o wyznaczeniu innego sądu równorzędnego, gdy wymaga tego „dobro wymiaru sprawiedliwości”, jest aktem o charakterze organizacyjno-administracyjnym⁶⁴.

Postanowienia, którym Sąd Najwyższy wyznaczy do rozpoznania inny sąd równorzędny ze względu na „dobro wymiaru sprawiedliwości”, nie należy utożsamiać z postanowieniem o przekazaniu, o którym mowa w art. 200 § 1⁴ k.p.c.⁶⁵ Ustawodawca wprowadzając art. 44¹ k.p.c. zainspirował się na tyle mocno art. 37 k.p.k., że nie dostosował jego brzmienia do nomenklatury przyjętej w postępowaniu cywilnym, błędnie posługując się pojęciem „przekazania”, które w k.p.c. ma już utrwalone inne znaczenie⁶⁶. Doprowadził tym samym do dalszego pogłębienia wewnętrznej niespójności kodeksu, w którym jedno pojęcie występuje w dwóch znaczeniach. Prawidłowo w art. 44¹ k.p.c. ustawodawca powinien użyć, tak jak to czyni w art. 44 k.p.c., pojęcia „wyznaczenia sądu”.

Sąd Najwyższy, uznając wniosek za zasadny, dokonuje wyznaczenia do rozpoznania sprawy innego sądu równorzędnego. Sąd Najwyższy może wyznaczyć każdy inny sąd równorzędny, tzn. jeżeli wystąpił z wnioskiem sąd rejonowy, to inny sąd rejonowy, jeżeli sąd okręgowy, to inny sąd okręgowy, gdy zaś wystąpił sąd apelacyjny, to inny sąd apelacyjny. Ma bowiem wyznaczyć sąd równorzędny, a więc sąd tego samego rzędu⁶⁷. Sąd Najwyższy na podstawie art. 44¹ k.p.c. może wyznaczyć każdy inny sąd równorzędny. Nie powinien jednak tego robić w sposób dowolny, ale tak, by z jednej strony wobec sądu wyznaczonego nie zaistniały obawy, że także ten sąd nie powinien rozpoznawać sprawy ze względu

⁶³ P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 12 do art. 44¹.

⁶⁴ Zob. uchwała SN (7), sygn. III CZP 76/71, OSNCP 1972, nr 9, poz. 152. J. Gudowski uważa, że postanowienie nie jest decyzją o charakterze ustrojowym, a wypowiedzią jurysdykcyjną o doniosłym znaczeniu procesowym. J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, teza 10 do art. 44.

⁶⁵ P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 12 do art. 44¹.

⁶⁶ Podobnie błędnie ustawodawca posłużył się pojęciem „przekazania” w art. 44² k.p.c. Niekonsekwencja ustawodawcy jest tym większa, że we wprowadzonym też na mocy nowelizacji art. 48¹ k.p.c. prawidłowo użył pojęcia „wyznaczenia”.

⁶⁷ P. Feliga uważa, że „kierując się rodzajem przeszkody oraz mając na uwadze względy praktyczne, SN może wyznaczyć jedynie inny równorzędny sąd z sądem występującym, lecz znajdujący się w okręgu lub w apelacji tego samego sądu, który zwrócił się o przekazanie sprawy, albo sąd znajdujący się poza tymi obszarami”. Nie do końca zrozumiałe jest wskazywanie przez niego najpierw, że sądem wyznaczonym ma być sąd znajdujący się w okręgu lub apelacji sądu występującego, a następnie przyjęcie, że może być to też sąd „poza tymi obszarami”. Konkluzja wynikająca z całości kształtu rozważań autora jest jednak prawidłowa, sądem wyznaczonym może być każdy sąd równorzędny. Zob. P. Feliga [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505*³⁹, t. I, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Nb. 5 do art. 44¹.

na „dobro wymiaru sprawiedliwości”, a z drugiej tak, by nie stanowiło to nadmiernej niedogodności dla stron.

Bibliografia

- Derlatka J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Docho-
dzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II,
red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019.
- Dziurda M. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Docho-
dzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II,
red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019.
- Feliga P. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 1–505³⁹*, t. I, red. T. Szanciło,
Warszawa 2019.
- Grzegorzczak P., Weitz K. [w:] *Konstytucja RP*, t. I: *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan,
L. Bosek, Warszawa 2016.
- Grzeszczyk W., *Właściwość miejscowa sądu z delegacji ze względu na dobro wymiaru sprawie-
dliwości (art. 37 k.p.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 9.
- Gudowski J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I: *Postępowanie rozpoznawcze*,
red. T. Ereciński, Warszawa 2016.
- Gudowski J. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Docho-
dzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, t. I–II,
red. T. Zembrzuski, Warszawa 2019.
- Jankowski J., *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego mocą ustawy z 4.7.2019 r. (cz. I – Prze-
pisy ogólne; Właściwość sądu; Skład sądu, Wylączenie sędziego; Pisma procesowe i Doręcze-
nia; Posiedzenia sądowe; Pozew)*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 18.
- Jasiński W. [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2020.
- Jodłowski J. [w:] J. Lapierre, J. Jodłowski, Z. Resich, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie
cywilne*, Warszawa 2016.
- Kaczmarek-Templin B. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do ustawy z 4.7.2019 r.
o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, red. J. Go-
larczyński, D. Szostek, Warszawa 2019.
- Kamiński G. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ,
Legalis 2019.
- Kunicki I. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424¹²*, red. A. Góra-
-Błaszczkowska, Warszawa 2020.
- Łazarska A., *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012.
- Muliński M. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. IA: *Komentarz do art. 1–424¹²*, red. A. Góra-
-Błaszczkowska, Warszawa 2020.
- Masznicz R.E., *Przekazanie sprawy ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości 37 k.p.k.*,
„Prokuratura i Prawo” 2007, nr 7–8.
- Partyk A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz do niektó-
rych przepisów*, red. O. Piaskowska, Lex/el. 2019.
- Świecki D., *Kodeks postępowania karnego*, t. I: *Komentarz aktualizowany*, Lex 2019.
- Torbus A., *Ekspertyza na temat: Czy projekt nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego pod
nazwą „Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych
ustaw” (druk nr 3137) pozwala zwiększyć efektywności postępowania cywilnego?*, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/opinieBAS.xsp?nr=3137>.

Streszczenie

Nowelizacja wprowadziła do k.p.c. klauzulę generalną – „dobra wymiaru sprawiedliwości”. Nowy przypadek właściwości delegacyjnej powoduje kontrowersje zwłaszcza co do jego wpływu na postrzeganie bezstronności sądów. Ze względu na zagwarantowane w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP prawo do rozpatrzenia sprawy przez sąd właściwy art. 44¹ k.p.c. należy interpretować ściśle. Zbyt szeroka wykładnia może prowadzić do osłabienia autorytetu wymiaru sprawiedliwości. Trzeba przyjąć, że z wnioskiem może wystąpić wyłącznie sąd właściwy miejscowo.

Słowa kluczowe: właściwość delegacyjna, właściwość sądu, dobro wymiaru sprawiedliwości, Sąd Najwyższy, sąd właściwy, sąd równorzędny, bezstronność sądu, postępowanie cywilne

DELEGATION JURISDICTION OF THE COURT DUE TO „THE GOOD OF JUSTICE” IN CIVIL PROCEEDINGS

Summary

The amendment introduced into the CCP general clause – „good justice”. The above delegation competence causes numerous interpretative controversies. Due to art. 45 item 1 of the Polish Constitution, the new regulation should be interpreted strictly. Too broad an interpretation may lead to a weakening of the authority of the judiciary. It should be assumed that the application can only be submitted by the court with territorial jurisdiction.

Keywords: delegation competence, jurisdiction, good of justice, Supreme Court, competent court, equivalent court, impartiality of the court, civil proceedings

Hubert Zieliński

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

ORCID: 0000-0002-8433-8089

**EWOLUCJA KATALOGU CZYNNOŚCI Z ZAKRESU OCHRONY
PRAWNEJ WYKONYWANYCH PRZEZ REFERENDARZY
SĄDOWYCH – UWAGI NA TLE NOWELIZACJI USTAWY –
KODEKS POSTĘPOWANIA CYWILNEGO ORAZ USTAWY –
PRAWO UPADŁOŚCIOWE****Wprowadzenie**

Niniejszy artykuł ma na celu zaprezentowanie zmian dokonywanych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹ oraz ustawą z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw² na tle historycznej ewolucji katalogu czynności z zakresu ochrony prawnej wykonywanych przez referendarzy sądowych oraz związanego z nią orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Analiza taka pozwoli na przedstawienie, czy i w jaki sposób zmiany wprowadzane aktualnie ustawami nowelizującymi k.p.c. oraz Prawo upadłościowe wpisują się w aktualne poglądy dotyczące rozumienia pojęć: „czynność z zakresu ochrony prawnej” oraz „sprawowanie wymiaru sprawiedliwości”. Pozwoli ona także na przedstawienie krótkich rozważań w zakresie kolejnych czynności, które w przyszłości mogą zostać przekazane do wykonywania referendarzom sądowym. Jednocześnie ze względu na stale wzrastające zainteresowanie pozycją ustrojową i procesową referendarzy wśród przedstawicieli nauki³ rozważania dotyczące ustrojowej pozycji referendarza zostały przedstawione wyłącznie w niezbędnym zakresie.

¹ Ustawa z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1469), dalej też: ustawa nowelizująca k.p.c.

² Ustawa z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1802), dalej też: ustawa nowelizująca prawo upadłościowe.

³ Por. J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza sądowego w cywilnym postępowaniu egzekucyjnym a wymierzanie sprawiedliwości*, „Monitor Prawniczy” 2017, nr 8, s. 427–428, która wymienia kilkadziesiąt aktualnych opracowań w tym zakresie. Warto szczególnie wskazać na opracowania mono-

Rys historyczny

Przedstawienie ram historycznych rozważań o roli referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym należy rozpocząć od regulacji nieobowiązującej już ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁴, w której pierwotnie wprowadzono instytucję referendarza sądowego jako urzędnika wykonującego czynności administracyjne oraz sprawującego nadzór nad sekretariatem⁵. Zawód referendarza sądowego w dzisiejszym rozumieniu pojawił się natomiast 1 stycznia 1998 r., kiedy wprowadzono regulację, zgodnie z którą zatrudniani w sądach referendarze zyskali kompetencje do „wykonywania określonych czynności należących do sądów w zakresie postępowania w sprawach związanych z prowadzeniem ksiąg wieczystych i rejestrów sądowych”⁶. Ustawa ustrojowa nie posługiwała się wówczas bezpośrednio pojęciami „czynności z zakresu ochrony prawnej” czy „wymiaru sprawiedliwości”, mimo że funkcjonowały one w literaturze⁷. Zmieniło się to wraz z uchwaleniem ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁸, gdzie w art. 2 § 1–2 wprost wskazano, że obok zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości wykonywanych wyłącznie przez sędziów istnieje także zbiór zadań z zakresu ochrony prawnej, który w zakresie właściwym sądom rejonowym może być wykonywany przez referendarzy sądowych⁹. Zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy podział pomiędzy wskazanymi zbiorami zadań powinien być dokonywany w spo-

graficzne: M. Sztorc, *Status prawny referendarza sądowego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2016 oraz A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011.

⁴ Ustawa z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. 1985, nr 31 poz. 137), dalej: ustawa ustrojowa z 1985 r. Warto jednak zaznaczyć, że możliwe jest ujęcie znacznie szersze, m.in. TK w wyroku z dnia 1 grudnia 2008 r., sygn. P 54/07 (Dz.U. 2008, nr 218, poz. 1400) w analizie historycznej odwoływał się do okresu przełomu XV i XVI w.

⁵ Zgodnie z art. 122 § 1 ustawy ustrojowej z 1985 r. (pierwotnie art. 129 § 1 ustawy ustrojowej z 1985 r.).

⁶ Zgodnie z art. 122 § 1 ustawy ustrojowej z 1985 r. „w sądach rejonowych mogą być zatrudnieni referendarze sądowi do wykonywania określonych czynności należących do sądów w zakresie postępowania w sprawach związanych z prowadzeniem ksiąg wieczystych i rejestrów sądowych”.

⁷ Por. J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu czynności referendarza sądowego w postępowaniu egzekucyjnym* [w:] *Kierunki zmian egzekucji sądowej*, red. P. Grzegorzczak, M. Walasik, Sopot 2017, s. 70–73 i wskazana tam literatura, w szczególności poglądy S. Włodyki, który wskazuje relację między pojęciami ochrony prawnej i wymiaru sprawiedliwości. Por. S. Włodyka, *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1969, s. 9–22. Zob. też: M. Jędrzejewska, *Możliwości i zakres ograniczenia obowiązków sędziego*, „Przeгляд Sądowy” 1995, nr 1, s. 28–37.

⁸ Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. 2001, nr 98, poz. 1070), dalej: u.u.s.p.

⁹ Jednocześnie wprowadzono korespondujący z tym podziałem art. 147 § 1 u.u.s.p., zgodnie z którym do wykonywania określonych w ustawach czynności należących do sądów w zakresie ochrony prawnej, a w szczególności postępowania w sprawach związanych z prowadzeniem ksiąg wieczystych i rejestrów sądowych, w sądach rejonowych zatrudniani są referendarze sądowi.

sób przedmiotowy¹⁰, a podstawową cechą kwalifikującą określoną czynność jako sprawowanie wymiaru sprawiedliwości jest „konieczność rozstrzygnięcia konfliktu o prawo”¹¹. Jest to konsekwencja faktu, że utożsamianie wymiaru sprawiedliwości z rozstrzygnięciem konfliktów dominowało w toku dyskusji nad wprowadzeniem instytucji referendarza do polskiego systemu prawnego¹².

W kolejnych latach w literaturze wielokrotnie podejmowano próby budowy definicji wymiaru sprawiedliwości, z czego wydaje się, że nadal zdecydowanie dominują definicje o charakterze przedmiotowym¹³. L. Garlicki określa wymiar sprawiedliwości jako „działalność państwa polegającą na wiążącym rozstrzygnięciu sporów o prawo, w których przynajmniej jedną ze stron jest jednostka lub inny podmiot podobny”¹⁴. K. Lubiński, dokonując kompleksowych ustaleń w sferze podmiotowej, przedmiotowej i funkcjonalnej, proponuje definicję, zgodnie z którą „wymiar sprawiedliwości” to „imperatywna działalność sądów, polegająca na wymierzaniu kar bądź rozstrzygnięciu konfliktów prawnych lub spraw niekonfliktowych w sferze konstytucyjnych wolności lub praw człowieka i obywatela w celu zabezpieczenia przestrzegania i realizowania obowiązujących norm prawa w Rzeczypospolitej Polskiej”¹⁵. W mojej ocenie podmiotowemu rozumieniu wymiaru sprawiedliwości wciąż najbardziej odpowiada zaproponowane przez S. Włodykę ograniczenie go wyłącznie do czynności jurysdykcyjnych¹⁶, w skład których wchodzi dwa elementy: rozpoznanie sprawy (zebranie i ustalenie całokształtu okoliczności faktycznych) oraz wydanie orzeczenia (stwierdzenie, jaka norma prawa materialnego ma zastosowanie do ustalonego stanu faktycznego, i skonkretyzowanie dyspozycji tej normy)¹⁷.

Sama możliwość powierzenia części zadań związanych z działalnością sądów wykwalifikowanym podmiotom innym niż sędziowie została wskazana w zaleceniu Komitetu Ministrów dla Państw Członkowskich [Rady Europy nr R(86)12]

¹⁰ Por. M. Sztorc, *Status prawny...*, s. 108–109; S. Włodyka, *Ustrój organów...*, s. 15–16. Zob. też: orzeczenie TK z dnia 13 marca 1996 r., sygn. K 11/95, Legalis 10293.

¹¹ Uzasadnienie projektu ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Druk sejmowy nr 1656, Sejm RP III kadencji, s. 74, gdzie wskazano: „są to przede wszystkim zadania z zakresu rejestrów sądowych, ksiąg wieczystych, postępowania egzekucyjnego i wykonawczego, przy wykonywaniu których nie zachodzi konieczność rozstrzygnięcia konfliktu co do prawa”.

¹² M. Jędrzejewska, *Możliwości i zakres...*, s. 30–31; S. Rudnicki, *Nowy urząd referendarza sądowego – głos w dyskusji*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 11, s. 395–399. Por. J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 70–73.

¹³ Por. P. Sarnecki, *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2014, s. 388; J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 429–430.

¹⁴ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2019, s. 371.

¹⁵ K. Lubiński, *Pojęcie wymiaru sprawiedliwości w świetle Konstytucji RP i standardów międzynarodowych* [w:] *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Ercińskiego*, t. II, red. J. Gudowski, K. Weitz, Lex/el. 2011.

¹⁶ Tak też: J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 72.

¹⁷ S. Włodyka, *Ustrój organów...*, s. 17–18.

z 16 września 1986 r. dotyczącym środkom zapobiegania nadmiernemu obciążeniu sądów i jego zmniejszenia¹⁸ oraz jest powszechnie obecna w systemach takich państw europejskich, jak Hiszpania, Niemcy czy Francja¹⁹. Wśród wyróżnianych w literaturze dwóch modeli ukształtowania pozycji referendarza (tzw. modelu francuskiego, gdzie pełni on głównie funkcje administracyjno-techniczne, oraz modelu austriacko-niemieckiego, gdzie wykonuje on część kompetencji sądów w zakresie ochrony sądowej) w Polsce ukształtowano zawód referendarza zgodnie z modelem austriacko-niemieckim²⁰. Jest to szczególnie widoczne w stałej tendencji do rozszerzania kompetencji referendarzy, analogicznej do zaobserwowanej kiedyś w prawie niemieckim²¹ (mimo początkowej wstrzeźliwości w tym zakresie²²).

Ewolucja katalogu czynności wchodzących w skład czynności z zakresu ochrony prawnej w latach 1998–2018

Począwszy od 1998 r., czyli od momentu, w którym referendarze sądowi uzyskali kompetencje w sprawach rejestrowych oraz wieczystoksięgowych²³, przez kolejne 20 lat katalog przypisywanych im czynności regularnie się powiększał²⁴. Wśród najważniejszych zmian należy wskazać na umożliwienie im wydawania nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym²⁵, możliwość orzekania o kosz-

¹⁸ https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804f7b86, na co wskazuje m.in. J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 428; uzasadnienie wyroku TK z dnia 1 grudnia 2008 r.; M. Sztorc, *Status prawny...*, s. 74–79.

¹⁹ Zob. szeroko o pozycji referendarzy w innych krajach Unii Europejskiej: A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy...*, s. 53–79.

²⁰ P. Rylski, *Pozycja ustrojowa i procesowa referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym*, „Prawo w Działaniu” 2010, t. X, s. 142–143 i wskazana tam literatura, w szczególności: Ł. Korózs, M. Sztorc, *Urząd referendarza w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz ustawy o prokuraturze*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 11, s. 393–394. Zob. też: M. Jędrzejewska, *Możliwości i zakres...*, s. 28–37.

²¹ Zob. M. Jędrzejewska, *Możliwości i zakres...*, s. 29.

²² Zob. S. Rudnicki, *Nowy urząd referendarza...*, s. 398–399.

²³ Jak już wskazywano, od wejścia w życie nowej ustawy ustrojowej z 2001 r. zgodnie z art. 147 § 1 u.u.s.p. do wykonywania określonych w ustawach czynności należących do sądów w zakresie ochrony prawnej, a w szczególności postępowania w sprawach związanych z prowadzeniem ksiąg wieczystych i rejestrów sądowych, w sądach rejonowych zatrudniani są referendarze sądowi. Początkowo kompetencje referendarza sądowego nie obejmowały możliwości dokonania pierwszego wpisu bądź zmiany w statucie spółki akcyjnej, co zostało zmienione dopiero w 2007 r.

²⁴ Zob. m.in. wyrok TK z dnia 1 grudnia 2008 r.; P. Rylski, *Pozycja ustrojowa...*, s. 143–157. Równoległe do rozszerzania katalogu uprawnień referendarzy zmieniło się też brzmienie art. 147 u.u.s.p.

²⁵ Ustawa z dnia 22 grudnia 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. 2005, nr 13, poz. 98), która weszła w życie 22 lutego 2005 r.

tach sądowych²⁶, czynności z zakresu prawa spadkowego z wyłączeniem prowadzenia rozprawy, zabezpieczenia spadku oraz przesłuchania świadków testamentu ustnego²⁷, czynności w elektronicznym postępowaniu upominawczym²⁸, czynności w sprawach depozytowych z wyłączeniem spraw o stwierdzenie likwidacji niepodjętego depozytu²⁹, część czynności zastrzeżonych dla sądu w postępowaniu egzekucyjnym³⁰, możliwość nadania klauzuli wykonalności w zakresie niektórych tytułów egzekucyjnych³¹. Większość wskazanych kompetencji nie budzi wątpliwości konstytucyjnych³². Szczególnie istotne zastrzeżenia pojawiały się natomiast w zakresie możliwości wydawania nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym³³ oraz orzekania o kosztach sądowych i zwolnieniu z obowiązku ich uiszczenia. Szczególnie to ostatnie zagadnienie było kilkakrotnie przedmiotem badania jego zgodności ze standardem konstytucyjnym, przy czym Trybunał Konstytucyjny uznał, że możliwość orzekania przez referendarza sądowego w przedmiocie kosztów sądowych w sprawach cywilnych jest zgodna z Konstytucją³⁴. Zgodnie bowiem z wykładnią Trybunału orzekanie o kosztach postępowania nie jest sprawą w rozumieniu art. 45 Konstytucji RP, ma charakter akcesoryjny oraz może być postrzegane jako administrowanie środkami budżetowymi³⁵.

Na tle zaprezentowanych zmian legislacyjnych oraz nieustannie powiększającego się katalogu czynności wykonywanych przez referendarzy sądowych nie dziwi fakt, że również rozwiązania przyjęte w uchwalonych w 2019 r. ustawach nowelizujących k.p.c. oraz Prawo upadłościowe wpisują się w tę trwającą od co

²⁶ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. 2005, nr 167, poz. 1398), która weszła w życie 2 marca 2006 r.

²⁷ Ustawa z dnia 24 sierpnia 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2007, nr 181, poz. 1287), która weszła w życie 2 października 2008 r.

²⁸ Ustawa z dnia 9 stycznia 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2009, nr 26, poz. 156), która weszła w życie 1 stycznia 2010 r.

²⁹ Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 1311), która weszła w życie 8 września 2016 r.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² Por. wątpliwości wskazane przez: J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 435–437. Zob. też: J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 85–95.

³³ Tematyka ta zostanie rozwinięta w dalszej części niniejszego opracowania.

³⁴ Jednocześnie na tle orzecznictwa w przedmiocie kosztów sądowych zapadły najbardziej istotne tezy, które kształtują zakres współczesnego rozumienia pojęć: „wymiar sprawiedliwości” oraz „czynność z zakresu ochrony prawnej”. Tematyka ta zostanie rozwinięta w dalszej części niniejszego opracowania. Por. J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 68.

³⁵ Wyrok TK z dnia 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08, Lex nr 794949. Częściowo polemiczne stanowisko zajmą: M. Horodniczy, *Glosa do wyroku TK z dnia 12 maja 2011 r., P 38/08*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2012, nr 3, s. 167–168.

najmniej 20 lat tendencję traktowania funkcji referendarza jako remedium na zbyt duże obciążenie pracą sędziów³⁶.

Zmiany wprowadzone w ustawie – Kodeks postępowania cywilnego

Wśród zmian wprowadzanych ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. można wyodrębnić trzy grupy nowych uprawnień, jakie zyskują referendarze sądowi. Są to przede wszystkim: dokonywanie formalnej kontroli skutecznego wniesienia apelacji, dokonywanie czynności w postępowaniach rejestrowych dotyczących rejestrów prowadzonych przez sądy inne niż rejonowe³⁷ oraz dokonywanie czynności w postępowaniu nakazowym³⁸. Dodatkowo ze względu na możliwość orzekania przez sąd apelacyjny jako sąd pierwszej instancji w trybie skargi na orzeczenie referendarza sądowego wprowadzono rozwiązanie, zgodnie z którym środek zaskarżenia od takiego orzeczenia będzie rozpoznawał ten sam sąd w innym składzie (art. 398²² § 5 zd. 2 k.p.c.)³⁹. O ile pierwsze dwie z wymienionych kompetencji referendarzy nie powinny budzić wątpliwości w zakresie ich przynależności do katalogu zadań z obszaru ochrony prawnej, to z pewnością wątpliwości takie budzi umożliwienie referendarzom sądowym dokonywania czynności, w tym wydawania nakazów zapłaty, w postępowaniu nakazowym. Co istotne, podstawowym argumentem powołanym w uzasadnieniu projektu była pozytywna ocena wcześniejszego przekazania do kognicji referendarzy możliwości dokonywania czynności w postępowaniu upominawczym⁴⁰. W związku z powyższym na szczególne podkreślenie zasługują dwie kwestie: po pierwsze, podnoszone w literaturze wątpliwości natury konstytucyjnej dotyczące przekazania referendarzom możliwości wydawania nakazów zapłaty, a po drugie, istotne różnice pomiędzy skutkami wydania i zaskarżenia nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i postępowaniu upominawczym.

Twierdzenie o niekonstytucyjności możliwości wydawania przez referendarza sądowego nakazów zapłaty wydaje się nierozzerwalnie związane z tradycyjnym, przedmiotowym rozumieniem wymiaru sprawiedliwości. Pierwotnie, wzorem

³⁶ Por. uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustaw – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz ustawy o prokuraturze, Druk sejmowy nr 1891 z dnia 11 września 1996 r., s. 1–2, za: A. Arkuśzewska, *Referendarz sądowy...*, s. 34; uzasadnienie projektu ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 2582, Sejm RP IV kadencji, s. 57–58; uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, s. 80, 122; uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe..., s. 14–15.

³⁷ Chodzi tutaj o ewidencję partii politycznych prowadzoną przez VII Wydział Cywilny Rejestrowy SO w Warszawie oraz prowadzony przez sądy okręgowe Rejestr Dzienników i Czasopism.

³⁸ Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, s. 139–142.

³⁹ *Ibidem*, s. 140.

⁴⁰ Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, s. 122.

rozwiązań austriackich i niemieckich, rozważano powierzenie referendarzom możliwości wydawania nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym i nakazowym już w 1998 r. Na skutek licznych zastrzeżeń związanych z orzecznictwem charakterem tego typu czynności z pomysłu tego wówczas zrezygnowano⁴¹. Powrócił on jednak kilka lat później, kiedy ustawą nowelizującą umożliwiono referendarzom wydawanie nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym. Jak wskazuje się w literaturze, rozwiązanie takie nie było jednak poparte stosowną analizą prawnokonstytucyjną⁴². M. Sztorc w oparciu o analizę obecnych w literaturze stanowisk wskazuje, że „z istoty żądania wydania przez stronę nakazu wynika roszczenie skierowane wobec drugiej strony, co sprawia, że referendarz sądowy niezasadnie przejmuje tu przynależne wyłącznie sądowi prawo do rozstrzygnięcia o roszczeniach jednych podmiotów przeciwko innym”⁴³. W konsekwencji przekazanie tego typu czynności orzecznictwowej referendarzowi powinno być ocenione jako sprzeczne z Konstytucją RP⁴⁴. Szeroko uzasadnia swoje stanowisko krytyczne także A. Arkuszewska, która swoją krytykę opiera przede wszystkim na braku odpowiednich gwarancji ustrojowych funkcji referendarza sądowego oraz naruszeniu zasady równości wobec prawa poprzez przyznanie prawa do wydania merytorycznego orzeczenia organowi, który w ujęciu Trybunału Konstytucyjnego jest organem niesądowym⁴⁵.

Biorąc pod uwagę, że poglądy dotyczące niekonstytucyjności wydawania przez referendarza sądowego nakazu zapłaty były szeroko podnoszone w odniesieniu do postępowania upominawczego, można przypuszczać, że zyskają one zwolenników po zmianie wprowadzonej ustawą z dnia 4 lipca 2019 r., tj. rozszerzeniu kompetencji referendarzy na postępowanie nakazowe. W odróżnieniu bowiem od postępowania upominawczego, nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z chwilą wydania stanowi tytuł zabezpieczenia wykonalny bez nadawania mu klauzuli wykonalności (art. 492 § 1 k.p.c.), a w przypadku, w którym podstawą jego wydania jest weksel lub czek, staje się on natychmiast wykonalny po upływie terminu do zaspokojenia roszczenia (art. 492 § 3 k.p.c.). Ingerencja w sferę praw pozwanego jest w tym przypadku nieporównywalnie większa, a sam nakaz za-

⁴¹ Ł. Korózs, M. Sztorc, *Urząd referendarza...*, s. 395; M. Horodniczy, *Glosa...*, s. 165.

⁴² M. Horodniczy, *Glosa...*, s. 165.

⁴³ M. Sztorc, *Status prawny...*, s. 272–273. Jak wskazuje autor, „sama decyzja ustawodawcy nie przesądza, moim zdaniem, o charakterze i przyporządkowaniu czynności do określonej kategorii. Wynika to z istoty samej czynności, a zatem skoro czynność należy do zakresu postępowania spornego i polega na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, to nie może być czynnością przekazaną do właściwości referendarza sądowego”.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ „Nakaz zapłaty – merytoryczne orzeczenie (rozkaz) co do istoty w postępowaniu spornym – wydany zostaje nie przez organ wyposażony w pełne gwarancje konstytucyjne, a przez organ (określony przez TK) niesądowy, nieposiadający żadnych atrybutów władzy sądowniczej. Taki stan rzeczy uderza w najważniejszą zasadę państwa prawa, tj. zasadę prawa do sądu, a także zasadę równości wobec prawa”, A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy...*, s. 141.

płaty ma odmienny charakter, nie traci on bowiem mocy po jego zaskarżeniu (por. art. 493 § 4 i 505 § 2 k.p.c.). Niezrozumiała wydaje się zatem teza z uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej, zgodnie z którą „niekwestionowana obecnie ocena, że wydawanie nakazów zapłaty stanowi czynność z zakresu ochrony prawnej, do której wykonywania są upoważnieni referendarze sądowi, odnosi się także do nakazów zapłaty w postępowaniu nakazowym”⁴⁶.

W mojej ocenie o ile w świetle tradycyjnego, przedmiotowego rozumienia wymiaru sprawiedliwości poglądy o niekonstytucyjności wskazanych regulacji z pewnością zasługują na uwagę, to jednak w świetle tez przedstawionych przez Trybunał Konstytucyjny na tle licznych orzeczeń dotyczących uprawnień referendarza sądowego można również bronić stanowiska, że taka niezgodność z Konstytucją RP nie zachodzi. Problematyka ta zostanie ukazana szerzej w dalszej części niniejszego opracowania.

Zmiany wprowadzane w ustawie – Prawo upadłościowe

Wchodząca w życie 24 marca 2020 r. nowelizacja prawa upadłościowego, której głównym celem była dalsza liberalizacja postępowania upadłościowego osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej, wprowadza jednocześnie art. 151 ust. 1a p.u., zgodnie z którym „funkcję sędziego-komisarza może pełnić referendarz sądowy”. Jest to jedna z licznych prób znalezienia odpowiedzi na problemy organizacyjne sądów powstałe na skutek znacznego (ok. 211-krotnego) wzrostu liczby prowadzonych postępowań upadłościowych osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej w latach 2014–2018⁴⁷. Dodatkowo należy podkreślić, że przedmiotowa ustawa przewiduje jeszcze dalej idącą liberalizację, m.in. poprzez rezygnację z badania przyczyn powstania stanu niewypłacalności na etapie rozpatrywania wniosku czy umożliwienie oddłużenia osoby fizycznej, która doprowadziła do stanu niewypłacalności umyślnie lub na skutek rażącego niedbalstwa⁴⁸, co prawdopodobnie w krótkim okresie spowoduje dalszy wzrost liczby prowadzonych postępowań.

⁴⁶ Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, s. 122.

⁴⁷ Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 3480, Sejm Rp VIII kadencji, s. 1, według danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości w 2018 r. ogłoszono 6552 upadłości konsumenckie przy wpływie 12 719 wniosków, w 2017 r. ogłoszono 5470 upadłości konsumenckich przy 11 120 złożonych wnioskach, w 2016 r. ogłoszono 4447 upadłości konsumenckich przy 8694 złożonych wnioskach, podczas gdy w 2015 r. złożono 5616 wniosków przy 2153 ogłoszonych upadłościach konsumenckich. Dla porównania w 2014 r. ogłoszono zaledwie 31 upadłości konsumenckich, co przy porównaniu lat 2014 i 2018 daje 211-krotny wzrost liczby prowadzonych postępowań upadłościowych.

⁴⁸ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe..., s. 3, 24–25, 42–43.

Zgodnie z art. 151 ust. 1b p.u. zakres czynności, do dokonywania których został upoważniony referendarz sądowy, został ograniczony, ponieważ wyłącznie z niego stosowanie środków przymusu, rozpatrywanie sprzeciwów do listy wierzytelności, zarzutów do planów podziału czy kwestie wyłączenia z masy upadłości. Decyzja ta, jak wskazano w uzasadnieniu, została podyktowana przedmiotowym rozumieniem wymiaru sprawiedliwości jako rozstrzygania konfliktów prawnych⁴⁹. Odwołując się do kształtu przyjętego katalogu czynności wyłączonych z kognicji referendarza sądowego, można jednak odnieść wrażenie niespójności argumentacji projektodawcy, który pozostawił referendarzom możliwość wydawania szeregu orzeczeń, które mogą być potencjalnie traktowane jako sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, w tym m.in. takich orzeczeń, jak postanowienie o niedopuszczalności wpisu w księdze wieczystej lub rejestrze (art. 82 p.u.)⁵⁰, które następnie wiąże sąd wieczystoksięgowy oraz sąd drugiej instancji rozpoznający apelację od wpisu o wykreślenie hipoteki⁵¹, czy np. postanowienie sędziego-komisarza o bezskuteczności rażąco wysokiego wynagrodzenia reprezentanta upadłego wraz z określeniem obowiązku zwrotu części środków pieniężnych do masy, które to postanowienie jest jednocześnie tytułem wykonawczym bez konieczności nadawania klauzuli wykonalności (art. 129 w zw. z art. 134 p.u.). Dodatkowo na marginesie wyżej wymienionych uwag należy zauważyć, że wyłączenie znacznej części czynności dokonywanych w postępowaniu upadłościowym spod kognicji referendarza (w szczególności rozpatrywania sprzeciwów do listy wierzytelności) może spowodować częściową dezorganizację pracy sądu wywołaną koniecznością zmiany referenta i przekazaniem akt⁵².

Kompetencje referendarza sądowego a pojęcie „wymiaru sprawiedliwości” w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego

Odnosząc się do poglądów wyrażonych przez Trybunał Konstytucyjny w zakresie katalogu zadań, które mogą zostać przekazane referendarzom sądowym, należy przede wszystkim zaznaczyć, że w aktualnym orzecznictwie Trybunał nie posługuje się wyłącznie przedmiotowym pojęciem wymiaru sprawiedliwości ro-

⁴⁹ *Ibidem*, s. 14–16.

⁵⁰ Który był przedmiotem analizy TK w wyroku z dnia 19 września 2007 r., sygn. SK 4/06, wskazanym przez: J. Kalak, *Rozszerzenie zakresu...*, s. 75.

⁵¹ Postanowienie SN z dnia 8 grudnia 2006 r., sygn. V CSK 322/06, Legalis 82602.

⁵² Okoliczność taka była powoływana w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 2678, Sejm RP VI kadencji, s. 14 jako argument za koniecznością rozszerzenia kompetencji referendarzy sądowych w postępowaniu upominawczym na czynności inne niż wyłącznie wydawanie nakazów zapłaty.

zumianym jako rozstrzygnięcie sporów o prawo, nadając temu pojęciu charakter mieszany, tzn. przedmiotowo-podmiotowy, ewentualnie nadając mu bardzo wąskie znaczenie przedmiotowe (ograniczone wyłącznie do ostatecznego rozstrzygnięcia konfliktu o prawo). Jest to szczególnie widoczne w jednym z fragmentów uzasadnienia wyroku z dnia 12 maja 2011 r., gdzie wskazano wprost, że „o ile sprawowanie wymiaru sprawiedliwości zawsze polega na rozstrzygnięciu sporu o prawo, o tyle nie każde rozstrzygnięcie sporu o prawo jest sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości”⁵³. Jednocześnie w ocenie Trybunału konstytucyjny monopol sądów w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wymaga jedynie, „by w kompetencji sądów była ostateczna weryfikacja rozstrzygnięcia organu niesądowego”⁵⁴, a „Konstytucja nie zabrania ustawodawcy podjąć decyzji o zaangażowaniu urzędnika sądowego w rozstrzygnięcie sporu o prawo. Z perspektywy konstytucyjnej istotne jest, aby ostateczne i wiążące rozstrzygnięcie sprawy należało do sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości”⁵⁵. Trybunał nie wskazał dotychczas żadnej kategorii spraw, które ze względu na swój przedmiot nie mogą zostać przekazane organowi niesądowemu z jednoczesnym przyznaniem prawa do sądowej weryfikacji takiego rozstrzygnięcia⁵⁶. Wskazał jedynie, że możliwość przyznania takim podmiotom kompetencji do rozstrzygania sporów o prawo takim podmiotom jest ograniczona⁵⁷, przy czym, jak słusznie wskazują P. Grzegorzczak oraz K. Weitz, wydaje się, że ograniczenie to polega na tym, że powierzenie referendarzowi rozstrzygania sporu o prawo musi spełniać wymogi sprawiedliwości proceduralnej⁵⁸. Spójny ze stanowiskiem Trybunału wydaje się więc pogląd J. Ławnickiej, która wskazuje, że w związku z wprowadzeniem regulacji, zgodnie z którą nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym został włączony do zakresu kompetencji referendarza sądowego, należy uznać, że czynność ta mimo procesowego i orzeczniczego charakteru stanowi czynność z zakresu ochrony sądowej⁵⁹. W związku z powyższym pomimo opisanych już wątpliwości przedstawicieli nauki⁶⁰ na tle przytoczonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego można zakładać, że w przypadku, w którym doszłoby do badania konstytucyjności rozwiązania, zgodnie z którym

⁵³ Wyrok TK z dnia 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ *Ibidem*. Por. też częściowo krytyczne uwagi: M. Horodniczy, *Glosa...*, s. 163–164.

⁵⁶ Zob. P. Grzegorzczak, K. Weitz, komentarz do art. 45 [w:] *Konstytucja RP*, t. I: *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Legalis 2016.

⁵⁷ Wyrok TK z dnia 14 listopada 2006 r., sygn. SK 41/04, Legalis 77940

⁵⁸ P. Grzegorzczak, K. Weitz, komentarz do art. 45; wyrok TK z dnia 12 maja 2011 r., sygn. P 38/08.

⁵⁹ J. Ławnicka, *Referendarz sądowy jako organ w postępowaniu przed sądem rejestrowym*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 5, s. 99–100. Stanowisko to krytycznie ocenia: M. Sztorc, *Status prawny...*, s. 272–273.

⁶⁰ Por. stanowisko krytyczne: J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 436.

referendarze sądowi mogą wydawać nakazy zapłaty w postępowaniu upominawczym oraz postępowaniu nakazowym, najpewniej nie zostałyby ono uznane za niezgodne z Konstytucją.

Należy jednocześnie zwrócić uwagę na ryzyko wynikające z przywołanych powyżej tez. Jak wskazuje A. Łazarska, aktualna sytuacja polegająca na „braku definicji legalnej zadań z zakresu ochrony prawnej, jednolitych kryteriów podziału wypracowanych w nauce i judykaturze może stwarzać zagrożenie dla rzetelnego procesu, zwłaszcza przez dowolne i arbitralne przenoszenie przez ustawodawcę spraw dotychczas kwalifikowanych jako wymiar sprawiedliwości do sfery ochrony prawnej”⁶¹. Dodatkowo akceptacja wykładni prezentowanej przez Trybunał Konstytucyjny prowadzi do niedopuszczalnego wniosku, zgodnie z którym praktycznie każde przekazanie referendarzowi sądowemu rozpoznania sporu o prawo w pierwszej instancji z prawem do następcej kontroli sądowej pozostaje prawidłowe w świetle art. 45 Konstytucji RP⁶². Z takim właśnie problemem mamy *de facto* do czynienia w przypadku umożliwienia referendarzom wydawania nakazów zapłaty w postępowaniu nakazowym oraz orzekania o prawach i obowiązkach uczestników w postępowaniu upadłościowym.

Należy stanowczo podkreślić, że obecna sytuacja, w której wobec licznych wątpliwości co do konstytucyjności niektórych rozwiązań ustawowych wprowadzane są kolejne, pogłębiające rozdzźwięk pomiędzy dominującym w literaturze rozumieniem wymiaru sprawiedliwości a obowiązującym systemem norm prawnych, powinna być oceniana jednoznacznie negatywnie. Nie da się jednocześnie uniknąć wrażenia, że wskazane decyzje legislacyjne nie stanowią efektu głębokiej refleksji nad pozycją ustrojową referendarza sądowego, a są raczej naśladowaniem wzorców austriacko-niemieckich (w szczególności, jeżeli chodzi o przyznanie referendarzom możliwości wydawania nakazów zapłaty)⁶³.

Uprawnienia referendarzy *de lege ferenda*

W świetle przedstawionych zmian warto pochylić się nad zagadnieniem, jakie kolejne kompetencje mogą zostać przekazane referendarzom sądowym w kolejnych latach. Wydaje się bowiem, że wciąż można wskazać na katalog spraw, które nie wiążą się ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości, a które stanowią jednocześnie istotne obciążenie dla sędziów.

⁶¹ A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Lex/el. 2012.

⁶² Tak: J. Misztal-Konecka, *Kompetencje referendarza...*, s. 436–437.

⁶³ Przy czym należy zaznaczyć, że pozycja ustrojowa niemieckiego odpowiednika polskiego referendarza sądowego nie jest identyczna. Por. W. Kamiński, *Wyższy funkcjonariusz sądowy w systemie sądownictwa Republiki Federalnej Niemiec*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 1, s. 38–47. Zob. też uwagi: A. Arkuszewska, *Referendarz sądowy...*, s. 143.

Biorąc pod uwagę wprowadzenie możliwości pełnienia przez referendarza sądowego funkcji sędziego-komisarza w postępowaniu upadłościowym, w przypadku zaobserwowania pozytywnych efektów takich zmian należy postulować wprowadzenie analogicznej regulacji w postępowaniu restrukturyzacyjnym (w szczególności w zakresie postępowań innych niż postępowanie sanacyjne oraz przy założeniu wyłączenia możliwości dokonywania tych czynności, które zostaną zidentyfikowane jako czynności z zakresu wymiaru sprawiedliwości). Rola sędziego-komisarza w postępowaniu restrukturyzacyjnym opiera się bowiem w jeszcze większym zakresie na sprawowaniu nadzoru, niż ma to miejsce w postępowaniu upadłościowym. Wszelkie kluczowe decyzje są tutaj podejmowane przez sąd restrukturyzacyjny (np. zatwierdzenie i odmowa zatwierdzenia układu – art. 164–165 p.r.). Dodatkowo w postępowaniu restrukturyzacyjnym nie występuje znaczna część instytucji, które mocą ustawy nowelizującej prawo upadłościowe zostały wyłączone z kompetencji referendarza jako związane ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości (np. wniosek o wyłączenie z masy przedmiotów nienależących do upadłego – art. 73 p.u., wyłączenie z masy przedmiotów niezbywalnych – art. 315 p.u., czy stosowanie środków przymusu – 57 i 58 p.u.).

Warto zwrócić także uwagę na niektóre propozycje Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Referendarzy Sądowych, które wśród katalogu czynności, które mogłyby być wykonywane przez referendarzy⁶⁴, wskazało m.in. postępowanie w razie zaginięcia lub zniszczenia akt⁶⁵ czy stwierdzenie zgonu, sprostowanie, unieważnienie i ustalenie treści aktu stanu cywilnego⁶⁶.

Podsumowanie

Przedstawione zmiany zdecydowanie wzmacniają pozycję referendarza sądowego jako organu ochrony prawnej i wpisują się w ewolucję tego zawodu, z jaką mamy do czynienia od jego wprowadzenia w 1998 r. Niestety ze względu na brak ich szerszego uzasadnienia, a także niejasne stanowisko Trybunału Konstytucyjnego w zakresie rozróżnienia wymiaru sprawiedliwości oraz czynności z zakresu ochrony prawnej najprawdopodobniej przyczynią się one do pogłębienia rozdziewięku pomiędzy kompetencjami referendarzy sądowych w obowiązującym systemie norm a stanowiskiem przedstawicieli nauki kwestionującym możliwość przyznania referendarzom kompetencji do wydawania nakazów zapłaty.

⁶⁴ Postulaty te zostały już częściowo zrealizowane.

⁶⁵ Tak też: A. Arkuszewska, wypowiedź w trakcie III Seminarium Młodych Procesualistów Cywilnych, 21 października 2019 r.

⁶⁶ *Propozycje Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Referendarzy Sądowych w zakresie: aplikacji sądowej i ścieżki kariery zawodowej referendarza sądowego, zasady funkcjonowania „przedsądu” referendarskiego, rozszerzenia kompetencji referendarzy sądowych* [za:] P. Rylski, *Pozycja ustrojowa...*, s. 157.

O ile główny ciężar krytyki nowych rozwiązań będzie zapewne związany ze zmianami w postępowaniu nakazowym, należy również zwrócić uwagę na liczne nowe kompetencje w zakresie orzekania o prawach i obowiązkach, związane z możliwością pełnienia przez referendarzy funkcji sędziego-komisarza w postępowaniu upadłościowym. Należy też podkreślić, że mimo stale powiększającego się zakresu kompetencji referendarzy wydaje się, że nadal można wskazać szereg czynności, w zakresie których mogliby oni odciążać sędziów zawodowych, a które nie budziłyby większych wątpliwości konstytucyjnych.

Bibliografia

- Arkuszevska A., *Referendarz sądowy w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2019.
- Grzegorzczak P., Weitz K. [w:] *Konstytucja RP*, t. I: *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Legalis 2016.
- Horodniczy M., *Glosa do wyroku TK z dnia 12 maja 2011 r., P 38/08*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2012, nr 3.
- Jędrzejewska M., *Możliwości i zakres ograniczenia obowiązków sędziego*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 1.
- Kalak J., *Rozszerzenie zakresu czynności referendarza sądowego w postępowaniu egzekucyjnym* [w:] *Kierunki zmian egzekucji sądowej*, red. P. Grzegorzczak, M. Walasik, Sopot 2017.
- Kamiński W., *Wyższy funkcjonariusz sądowy w systemie sądownictwa Republiki Federalnej Niemiec*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 1.
- Korózs Ł., Sztorc M., *Urząd referendarza w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Kodeks postępowania cywilnego, ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz ustawy o prokuraturze*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 11.
- Lubiński K., *Pojęcie wymiaru sprawiedliwości w świetle Konstytucji RP i standardów* [w:] *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. II, red. J. Gudowski, K. Weitz, Lex/el. 2011.
- Ławnicka J., *Referendarz sądowy jako organ w postępowaniu przed sądem rejestrowym*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 5.
- Łazarska A., *Rzetelny proces cywilny*, Lex/el. 2012.
- Misztal-Konecka J., *Kompetencje referendarza sądowego w cywilnym postępowaniu egzekucyjnym a wymierzanie sprawiedliwości*, „Monitor Prawniczy” 2017, nr 8.
- Rudnicki S., *Nowy urząd referendarza sądowego – głos w dyskusji*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 11.
- Rylski P., *Pozycja ustrojowa i procesowa referendarza sądowego w postępowaniu cywilnym*, „Prawo w Działaniu” 2010, t. X.
- Sarnecki P., *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2014.
- Sztorc M., *Status prawny referendarza sądowego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2016.
- Włodyka S., *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1969.

Streszczenie

Niniejszy artykuł ma na celu przedstawienie zmian wprowadzonych uchwalonymi w 2019 r. nowelizacjami k.p.c. oraz ustawy – Prawa upadłościowe na tle historycznej ewolucji zawodu referendarza sądowego oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Podkreśla on, że nowe regulacje,

mające na celu przede wszystkim częściowe odciążenie od pracy sędziów, mogą budzić jednocześnie wątpliwości natury konstytucyjnej. W stosunku do części nowych kompetencji referendarzy istnieje bowiem ryzyko, że zostaną one uznane za sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, które zgodnie z Konstytucją RP należy do wyłącznych kompetencji niezależnego sądu. W treści artykułu wskazano także, jakie inne, niebudzące zastrzeżeń konstytucyjnych, kompetencje sądów mogą potencjalnie zostać przekazane do wykonywania referendarzom sądowym w przyszłości.

Słowa kluczowe: referendarz sądowy, nakaz zapłaty, sędzia-komisarz, wymiar sprawiedliwości, ochrona prawna

THE EVOLUTION OF THE LIST OF LEGAL PROTECTION COURT ACTIVITIES ASSIGNED TO JUDICIAL CLERKS – REMARKS TO THE LATEST CHANGES IN CODE OF CIVIL PROCEDURE AND THE BANKRUPTCY LAW

Summary

The article aims to present the latest changes in the Code of Civil Procedure and the Bankruptcy Law on the background of historical evolution of judicial clerk profession and Constitutional Tribunal case law. It emphasizes that the part of new regulations, which were meant to reduce the amount of work for the judges, can be incompatible with Constitution. There is a risk that part of these changes can be treated as an administration of justice, which, according to Constitution is reserved to independent judges. In the article it is also mentioned, which other court activities can be done by judicial clerks without the doubts about the constitutional guarantees in the future.

Keywords: judicial clerk, order for payment, judge commissioner, administration of justice, legal protection

**TAJEMNICA ZAWODOWA –
WSPÓŁCZESNE WYZWANIA ETYKI**

Maria GrabowskaUniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0001-8606-6796**WYJĄTKI OD OBOWIĄZKU ZACHOWANIA
TAJEMNICY LEKARSKIEJ****Znaczenie zaufania w relacji pacjent–lekarz**

„Cokolwiek bym podczas leczenia, czy poza nim, z życia ludzkiego ujrzał czy usłyszał, czego nie należy na zewnątrz rozgłaszać, będę milczał, zachowując to w tajemnicy”¹. Tak Hipokrates ujął w V w. p.n.e. jedną z podstawowych zasad, na których opierać ma się relacja medyk–chory – zasadę zachowywania w tajemnicy faktów powziętych w trakcie leczenia. Mimo iż od momentu sformułowania powyższej maksymy minęło niemało, bo kilkadziesiąt stuleci, nie ulega wątpliwości, iż nie straciła ona nic ze swej aktualności. Grecki uczoney zdawał sobie bowiem sprawę, iż podejmując proces leczniczy, wchodzi się w posiadanie wiedzy o bardzo osobistym charakterze, niekiedy zarezerwowanej do tej pory wyłącznie dla samego chorego. Słusznie zakładał więc, iż lekarza, oprócz rozległej wiedzy medycznej, charakteryzować powinny wysokie standardy etyczne i moralne, wyższe niż przewidziane względem przedstawicieli innych zawodów. Stąd też przyjmuje się, iż obowiązujące w Europie zasady etyki lekarskiej znajdują swoje źródło właśnie w normach utworzonych w V w. p.n.e. To także z nich wywodzi się słynna przysięga składana do dziś przez absolwentów uczelni medycznych w postaci przyrzeczenia lekarskiego, które zawarte jest we wstępie do Kodeksu Etyki Lekarskiej².

Zawód lekarza z samej swojej natury jest profesją, w której zaufanie pacjenta względem medyka pełni niezwykle istotne zadanie. Niejednokrotnie to właśnie stopień zaufania pacjenta w stosunku do lekarza decyduje o ilości przekazanych informacji na temat swego stanu zdrowia i wpływa na wskazania lekarskie.

¹ A. Muszala, *Tajemnica lekarska – jej zakres i zagrożenia*, https://www.mp.pl/etyka/podstawy_etyki_lekarskiej/34296,tajemnica-lekarska-jej-zakres-i-zagrozenia.

² Kodeks Etyki Lekarskiej, <https://www.nil.org.pl/dokumenty/kodeks-etyki-lekarskiej>.

Decyzje terapeutyczne lekarz podejmuje bowiem nie tylko w oparciu o posiadaną wiedzę specjalistyczną, ale również o posiadaną (lub nie) wiedzę o swym pacjencie, tak pozyskaną w trakcie wywiadu lekarskiego, jak i pochodzącą z wyników przeprowadzonych badań.

Nie da się więc przecenić roli, jaką odgrywa zaufanie w budowaniu więzi lekarza z pacjentem – jest ono bowiem elementem ułatwiającym współpracę w trakcie leczenia i bywa ważne w sytuacjach określanych mianem trudnych³. Niewątpliwie jednym z najważniejszych czynników wpływających na poziom zaufania jest przekonanie o zachowaniu poufności przez drugą stronę, co w przypadku relacji pacjent–lekarz wsparte jest zobowiązaniem lekarza do zachowania w tajemnicy wszelkich informacji dotyczących swojego pacjenta. Tak za jego życia, jak i po jego śmierci⁴.

Tajemnica lekarska – definicja i zakres przedmiotowy

Wedle definicji słownikowej za tajemnicę medyczną uznać należy „obowiązek zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu medycznego. Tajemnica medyczna chroni istotną wartość – prywatność człowieka”⁵.

Podobną definicję, uwzględniającą uprawnienie pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych, zawarto w ustawie o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁶: „Pacjent ma prawo do zachowania w tajemnicy przez osoby wykonujące zawód medyczny, w tym udzielające mu świadczeń zdrowotnych, informacji z nim związanych, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu medycznego”⁷.

Na uwagę zasługuje fakt, iż w tym ujęciu tajemnicą objęty jest cały personel medyczny, bez rozgraniczenia na zespół lekarski i personel pomocniczy⁸. Wydaje się więc, iż tajemnica lekarska wchodzi w zakres tajemnicy medycznej pod względem podmiotowym, ale nie jest z nią do końca tożsama.

³ I. Wróblewska, A. Steciwko, *Zaufanie jako jeden z najistotniejszych czynników umożliwiających prawidłowe porozumiewanie się pomiędzy lekarzem a pacjentem* [w:] *Relacja lekarz–pacjent. Zrozumienie i współpraca*, red. A. Steciwko, J. Barański, Wrocław 2013, s. 13.

⁴ Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz.U. 1997, nr 28 poz. 152), dalej: u.z.l.l.d.

⁵ B. Sygit, D. Wąsik, *Leksykon prawa medycznego*, Warszawa 2017, s. 209.

⁶ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. 2009, nr 52 poz. 417), dalej: u.p.p.r.p.p.

⁷ Art. 13 u.p.p.r.p.p.

⁸ Jako że celem niniejszego opracowania jest omówienie wyjątków od zachowania tajemnicy lekarskiej, zakres rozważań nie będzie obejmował wyjątków od zachowania tajemnicy medycznej przez przedstawicieli innych niż lekarze zawodów medycznych.

Podstawowym aktem statuującym lekarski obowiązek zachowania tajemnicy jest u.z.l.l.d. Zgodnie z jej art. 40 ust. 1: „Lekarz ma obowiązek zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu”.

Z kolei Kodeks Etyki Lekarskiej za tajemnicę lekarską uważa wszelkie wiadomości o pacjencie i jego otoczeniu uzyskane przez lekarza w związku z wykonywanymi przez niego czynnościami zawodowymi⁹, przy czym sam zapis nie precyzuje katalogu wyżej wymienionych czynności¹⁰.

Powyższe ujęcie przedmiotu tajemnicy lekarskiej można uznać za stosunkowo szerokie – przywołane przepisy nie precyzują bowiem, czy chodzi tu wyłącznie o dane *stricte* medyczne, dotyczące stanu zdrowia pacjenta, czy też dotyczy ona wszelkich informacji związanych z pacjentem, o których lekarz powziął wiedzę w trakcie procesu leczenia, takich jak np. informacje odnośnie do życia rodzinnego czy sytuacji materialnej pacjenta, tj. uzyskanych pośrednio w trakcie wykonywania czynności zawodowych.

W doktrynie¹¹ przyjęło się szerokie ujęcie danego zagadnienia, a nie ograniczenie go jedynie do danych medycznych. Zdaniem A. Dyszlewskiej-Tarnawskiej: „Tajemnica dotyczy wszelkich faktów i informacji mających związek z leczeniem i osobą pacjenta oraz jego danych takiego związku niemających (np. co do innych schorzeń, którymi pacjent jest dotknięty, jego stosunków rodzinnych, zawodowych, osobistych, kontaktów i preferencji seksualnych, faktu bezpłodności itp.). Są to przede wszystkim takie informacje, których pacjent nie chciałby ujawnić nawet osobom najbliższym”¹². Również w orzecznictwie można się spotkać z poparciem dla tak szerokiego ujmowania tego zagadnienia¹³.

Co godne podkreślenia, okoliczność śmierci pacjenta nie jest przesłanką zwalniającą od obowiązku dochowania tajemnicy lekarskiej¹⁴. Lekarz z zastrzeżeniem sytuacji przewidzianych ustawowo¹⁵ zobowiązany jest do zachowania tajemnicy również po śmierci pacjenta, chyba że zgodę na ujawnienie tajemnicy wyrazi osoba bliska w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 u.p.p.r.p.p., przy czym zwolnienia takiego nie można dokonać, gdy jej ujawnieniu sprzeciwia się inna osoba bliska lub sprzeciwił się temu za życia sam pacjent. Sprzeciw taki dołącza się wówczas do dokumentacji medycznej pacjenta¹⁶.

⁹ Art. 23 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

¹⁰ Por. *Leksykon prawa medycznego. 100 podstawowych pojęć*, red. A. Górski, Warszawa 2012.

¹¹ Wśród zwolenników tego ujęcia można wymienić chociażby M. Nesterowicza. Por. M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2016, s. 273.

¹² Komentarz do art. 40 u.z.l.l.d.: A. Dyszlewska-Tarnawska [w:] *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, red. L. Ogiegło, Warszawa 2010, s. 343.

¹³ Wyrok SN – Izba Cywilna z dnia 19 stycznia 1987 r., sygn. I CR 337/86, Legalis nr 25673.

¹⁴ Kodeks Etyki Lekarskiej, preambuła.

¹⁵ Art. 40 ust. 2 pkt 1–5 u.z.l.l.d.

¹⁶ Art. 14 ust. 4 u.p.p.r.p.p.

Warto nadmienić, iż powyższe regulacje w obecnym brzmieniu obowiązują od 2019 r. na mocy uchwalonej wówczas nowelizacji u.z.l.l.d. oraz u.p.r.p.p. Celem nowelizacji miało być usunięcie wątpliwości, jakie powodowała poprzednio wprowadzona (w 2016 r.) zmiana przepisów dotyczących tajemnicy lekarskiej w wyżej wymienionych ustawach. Zgodnie z przyjętymi wówczas poprawkami możliwe było zwolnienie lekarza z obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej wobec informacji dotyczących zmarłego pacjenta przez bliską temu pacjentowi osobę (małżonka, krewnego lub powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu lub wskazaną przez pacjenta). Uprawnienie to ograniczono jedynie warunkiem braku sprzeciwu ze strony innej osoby bliskiej. Regulacje te zdawały się więc nie tylko całkowicie pomijać wolę pacjenta co do nieujawniania danych objętych tajemnicą osobom bliskim, wyrażoną za jego życia, jako że przyznawały osobom bliskim prawo do decydowania w przedmiocie ujawnienia danych stanowiących tajemnicę także wówczas, gdy za życia pacjenta upoważnienia takiego nie posiadały, ale też znacząco osłabiać ochronę tajemnicy lekarskiej.

W przypadku sporu między osobami bliskimi co do kwestii ujawnienia danych objętych tajemnicą lub co do zakresu jej ujawnienia zgodę na ujawnienie tajemnicy wyrazić może sąd ostatniego miejsca zamieszkania zmarłego w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby bliskiej lub lekarza, określając przy tym także zakres jej ujawnienia. Również lekarz może wystąpić z wnioskiem do sądu w przypadku powzięcia uzasadnionych wątpliwości, czy osobie wnioskującej o ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę lekarską lub sprzeciwiającej się jej ujawnieniu przysługuje status osoby bliskiej¹⁷.

Innym przypadkiem, w którym to sąd może zadecydować o ujawnieniu danych objętych tajemnicą lekarską po śmierci osoby, której dane te dotyczą, jest wyłączenie tajemnicy mimo złożonego przez pacjenta oświadczenia woli o braku zgody na ujawnienie informacji będących przedmiotem takiej tajemnicy. Może mieć to jednak miejsce jedynie w sytuacji, gdy ujawnienie danych jest niezbędne w celu dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu śmierci pacjenta lub też w przypadku ochrony życia lub zdrowia osoby bliskiej pacjentowi¹⁸.

Relatywny charakter obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej

Co do zasady obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej należy przestrzegać zawsze, jako że każde nieuprawnione ujawnienie informacji objętych tajemnicą oznacza nie tylko złamanie praw pacjenta, ale może skutkować także odpo-

¹⁷ Art. 40 ust. 3b u.z.l.l.d.

¹⁸ Art. 40 ust. 3c u.z.l.l.d.

wiedzialnością cywilną i karną, jeśli wypełnia ono ustawowe znamiona przestępstwa ujawnienia tajemnicy zawodowej¹⁹.

Obowiązek ten nie może jednak posiadać charakteru absolutnego, na co uwagę zwracał już m.in. sam Hipokrates w swojej przysiędze. Nawet ojciec medycyny dopuszczał wyjątki od zasady zachowania absolutnej dyskrecji – sformułowanie: „czego nie należy na zewnątrz rozgłaszać”, choć nie do końca jednoznaczne, pozwala przyjąć, iż dopuszczał on możliwość zaistnienia sytuacji, w których ujawnienie informacji objętych tajemnicą będzie uważane za dozwolone²⁰. Współczesne prawodawstwo krajowe również przewiduje okoliczności, w których prawo pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych może zostać ograniczone, a lekarz, ujawniając treści objęte tajemnicą, nie może zostać pociągnięty do odpowiedzialności prawnej z tego tytułu. Tym samym obowiązek ten uznać można za niekategoryczny, a nawet częściowy²¹.

Generalną zasadą obowiązującą przy rozważaniu kwestii możliwości ujawnienia informacji będących przedmiotem tajemnicy lekarskiej jest uzasadniona celowość takiego działania, a także ograniczenie ilości ujawnionej informacji do absolutnie niezbędnego minimum²².

Okoliczności wyłączające obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej

Przewidziane prawem wyjątki od obowiązku dochowania tajemnicy przez lekarza stanowią nieliczną grupę przypadków i wymienione zostały enumeratywnie w art. 40 ust. 1 u.z.l.l.d. Można zakwalifikować je do jednej z dwóch grup. Pierwszą stanowią okoliczności związane z pacjentem, mające miejsce wówczas, gdy pacjent wyraża zgodę na ujawnienie informacji objętych tajemnicą lub w sytuacji zagrożenia zdrowia lub życia. Jako przykład wskazać można m.in. ujawnienie informacji związanych z pacjentem w trakcie konsultacji lekarza z przedstawicielem ustawowym i opiekunem faktycznym pacjenta małoletniego, ubezwłasnowolnionego, nieprzytomnego lub też niezdolnego do zrozumienia znaczenia informacji np. celem uzyskania zgody na zabiegi lekarskie²³.

Czynnikiem warunkującym świadome wyrażenie zgody przez samego pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego na ujawnienie informacji objętych tajemnicą lekarską jest uprzednie poinformowanie przez lekarza o możliwych niekorzystnych dla pacjenta skutkach takiego działania²⁴. Dla skuteczności takiej

¹⁹ *Leksykon prawa medycznego. 100 podstawowych pojęć*, red. A. Górski, Warszawa 2012, s. 232.

²⁰ A. Huk, *Tajemnica zawodowa lekarza w polskim procesie karnym*, Warszawa 2006, s. 59.

²¹ J. Sawicki, *Tajemnica zawodowa lekarza i dziennikarza w prawie karnym*, Warszawa 1960, s. 34–35.

²² R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2017, s. 238.

²³ Art. 31 u.z.l.l.d.

²⁴ Art. 40 ust. 2 pkt 4 u.z.l.l.d.

zgody nie jest co prawda przewidziana żadna określona forma, w której powinna zostać ona zakomunikowana, powinna być jednak wyrażona w sposób swobodny i świadomy (czemu ma służyć wcześniejsze poinformowanie o jej skutkach), a także określać, w jakim zakresie i komu informacje będące przedmiotem tajemnicy lekarskiej mogą zostać ujawnione. Co ważne, udzieloną zgodę można w każdym momencie cofnąć, czego skutkiem będzie przywrócenie obowiązku zachowania tajemnicy przez lekarza²⁵.

Drugą grupę stanowią okoliczności związane z ochroną ważnego interesu publicznego. To zwłaszcza w odniesieniu do tych sytuacji uwidacznia się relatywność obowiązywania tajemnicy lekarskiej. Jak słusznie zauważa A. Huk: „Problem sprowadza się nie tyle do pytania, czy respekt dla tajemnicy lekarskiej może być ograniczony ze względu na ochronę interesu publicznego, bo to jest obecnie oczywiste, ile do pytania o skalę i zakres tych ograniczeń. Chodzi tu oczywiście o ograniczenia obowiązku respektowania tajemnicy lekarskiej, co przewidują obowiązujące przepisy – zawarte albo bezpośrednio w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentystry, albo w przepisach, do których ona odsyła w art. 40 ust. 2 pkt. 1”²⁶.

Przykładem okoliczności związanych z ochroną interesu publicznego jest m.in. ochrona zdrowia powszechnego w przypadku stwierdzenia wystąpienia choroby zakaźnej, ujęta w art. 27 ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych²⁷. Zgodnie z jego postanowieniami lekarz, który podejrzewa lub rozpoznaje zakażenie, chorobę zakaźną lub zgon z powodu zakażenia lub choroby zakaźnej, zobowiązany jest niezwłocznie (nie później niż w ciągu 24 godzin od momentu rozpoznania lub powzięcia podejrzenia o zakażeniu, chorobie zakaźnej lub zgonie z powodu zakażenia lub choroby zakaźnej) powiadomić o tym fakcie właściwego państwowego inspektora sanitarnego²⁸. Lekarz ujawnia w ten sposób dane podlegające ochronie tajemnicy lekarskiej, jednak działanie to ma na celu podjęcie czynności zapobiegających rozprzestrzenieniu się choroby, a podmioty, którym informacje te zostały przekazane, same zobowiązane są do ich nieujawniania.

Podobne uregulowania w odniesieniu do ryzyka wystąpienia choroby zakaźnej zawiera również ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych²⁹. Jej art. 11 ust. 8 nakłada bowiem tak na lekarza, jak i inne osoby powołane do dokonywania oględzin zwłok obowiązek zawiadomienia właściwego inspektora sanitarnego, jeżeli przy dokonaniu tej czynności powezmą pewność lub uzasadnione podejrzenie, że przyczyną zgonu była choroba zakaźna podlegająca obowiązkowemu zgłoszeniu³⁰.

²⁵ A. Huk, *Tajemnica zawodowa...*, s. 88–92.

²⁶ *Ibidem*, s. 65.

²⁷ Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. 2013, poz. 947), dalej: u.z.z.c.z.l.

²⁸ Art. 27 u.z.z.c.z.l.

²⁹ Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (Dz.U. 1959, nr 11, poz. 62), dalej: u.c.c.z.

³⁰ Art. 11 ust. 8 u.c.c.z..

Ponadto art. 11 ust. 7 zobowiązuje lekarza stwierdzającego zgon i jego przyczyny do udzielenia na żądanie właściwych organów wyjaśnień odnoszących się do faktu zgonu i jego przyczyny dla potrzeb statystyki publicznej. Jeżeli zmarły pozostawał podczas ostatniej choroby pod opieką lekarską, wyjaśnienia powinny też dotyczyć przebiegu tej choroby³¹.

Ustawowe wyjątki od zachowania tajemnicy lekarskiej

Najliczniejszą grupę okoliczności wyłączających stosowanie tajemnicy lekarskiej zawiera art. 40 ust. 2 pkt 1 u.z.l.l.d. Przewiduje on zwolnienie z zachowania tajemnicy wówczas, gdy stanowią tak inne ustawy, przy czym sam przepis nie zawiera zamkniętego katalogu takich aktów, wspólnym mianownikiem czyniąc konieczność ochrony interesu publicznego, nawet kosztem naruszenia prawa jednostki do prywatności. Zbliżoną regulację znaleźć można także w Kodeksie Etyki Lekarskiej: „Zwolnienie z zachowania tajemnicy lekarskiej może nastąpić (...) jeśli zobowiązują do tego przepisy prawa”³².

Choć na pierwszy rzut oka ujawnienie danych podlegających tajemnicy lekarskiej, dotyczących jednostki, w celu ochrony interesu publicznego czy też zapewnienia bezpieczeństwa innym członkom społeczeństwa nie budzi większych wątpliwości co do zasadności takiego postępowania, to w rzeczywistości mamy do czynienia ze swego rodzaju kolizją dwóch praw z katalogu praw człowieka podlegających równorzędnej ochronie prawnej: prawa do prywatności i samostanowienia pacjenta oraz prawa do zachowania zdrowia pacjenta i innych osób, np. przebywających w jego najbliższym otoczeniu³³. W przypadkach takiej kolizji w odniesieniu do kwestii obowiązku nieujawniania treści objętych ochroną tajemnicy zawodowej ustawodawca nie tylko zezwala na poświęcenie jednego chronionego prawem dobra na rzecz innego, a czasem wręcz nakazuje takie działanie – zgodne z prawem będzie ujawnienie informacji będącej przedmiotem tajemnicy lekarskiej w sytuacji, gdy jej zachowanie mogłoby stanowić realne niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia tak samego pacjenta, jak i innych osób³⁴.

Klasycznym przykładem, oprócz choroby zakaźnej, jest tu choroba psychiczna pacjenta mająca wpływ na jego zachowanie i mogąca stanowić zagrożenie względem innych ludzi, a także przypadek pacjenta będącego nosicielem wirusa HIV lub chorującego na AIDS.

³¹ Art. 11 ust. 7 u.c.c.z..

³² Art. 25 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

³³ A. Huk, *Tajemnica zawodowa...*, s. 73.

³⁴ Art. 40 ust. 2 pkt 3 u.z.l.l.d., a także art. 25 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

Mimo iż zgodnie z obowiązującymi przepisami³⁵ HIV i AIDS traktuje się na równi z innymi chorobami zakaźnymi, zagadnienie ujawnienia tajemnicy lekarskiej w odniesieniu do tej choroby stanowi przedmiot dyskusji wśród przedstawicieli doktryny, w gronie których znaleźć można głosy tak optujące za interpretacją, zgodnie z którą lekarz zobowiązany jest poinformować inne osoby o zagrożeniu dla zdrowia i życia, jakie niesie kontakt z chorym pacjentem³⁶, jak i zwolenników interpretacji, iż kwestia poinformowania osób trzecich o potencjalnym niebezpieczeństwie jest jedynie uprawnieniem lekarza, którego wcale nie musi realizować, nie chcąc naruszać tym samym prawa pacjenta do prywatności³⁷. Ma to związek przede wszystkim z delikatną naturą tegoż zagadnienia, zwłaszcza w kontekście intymnej sfery życia pacjenta. Nie można jednak przy tym zapominać, iż ryzyko zakażenia może dotyczyć również większego kręgu osób, np. personelu medycznego w trakcie zabiegów, gdzie znacząco wzrasta prawdopodobieństwo przypadkowego zakażenia – w tej sytuacji wydaje się, iż przysługujące pacjentowi prawo do prywatności powinno ulec prawu do życia i zdrowia osób wykonujących świadczenia medyczne na rzecz tego pacjenta, które dodatkowo też związane są tajemnicą zawodową.

Bardziej dyskusyjna, bo dotycząca ludzi, z którymi pacjenta wiążą głębsze relacje, wydaje się oczywiście kwestia poinformowania o chorobie osób najbliższych, o których lekarz wie, że zagraża im w sposób bezpośredni niebezpieczeństwo zakażenia się, a są one nieświadome faktu nosicielstwa HIV lub choroby AIDS swojego partnera lub małżonka. Jak słusznie zauważają G. Szczygieł i B. Bagan-Kurluta: „dyskusja nad kwestią, czy zwolnienie lekarza z obowiązku zachowania tajemnicy jest równoznaczne z obowiązkiem czy tylko uprawnieniem poinformowania innych osób o nosicielstwie pacjenta – wydaje się bezcelowa, zważywszy iż w sytuacji, gdy lekarz wie, że pacjent nie zachowuje zalecanych środków ostrożności wobec innych osób – może je poinformować o nosicielstwie pacjenta, korzystając z instytucji stanu wyższej konieczności, (...) w danej sytuacji dobrem poświęconym będzie prawo do prywatności pacjenta, które z całą pewnością przedstawia wartość niższą niż dobro ratowane, jakim będzie zdrowie, a nawet życie jego partnera”³⁸.

Chcąc jednak uniknąć zarzutu nieuzasadnionego złamania tajemnicy, lekarzom zaleca się przede wszystkim nakłanianie pacjentów, u których zdiagnozo-

³⁵ Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. 2013, poz. 947).

³⁶ W. Kulesza, *AIDS a prawnokarne problemy tajemnicy lekarskiej* [w:] *AIDS a prawo karne*, red. A.J. Szwarz, Poznań 1996, s. 81; M. Safjan, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 141.

³⁷ M. Filar, *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000, s. 358.

³⁸ G.B. Szczygieł, K. Bagan-Kurluta, *Zasada respektowania tajemnicy lekarskiej a ochrona interesów osób trzecich w związku z zagrożeniem ich zdrowia lub życia AIDS/HIV*, „Prawo i Medycyna” 2004, nr 3, s. 42.

wano zakażenie wirusem HIV lub chorobę AIDS, do samodzielnego poinformowania o tym fakcie osób trzecich³⁹.

Wśród innych ustaw, o których mowa w treści art. 40 ust. 1 pkt 2 u.z.l.l.d., wymienia się także k.p.k. Przewiduje on możliwość uchylenia obowiązku zachowania tajemnicy w przypadku, gdy ujawnienie informacji objętych tajemnicą lekarską poprzez złożenie zeznań jako świadek w procesie karnym jest niezbędne dla prawidłowego przeprowadzenia postępowania lub rozpoznania sprawy. Zwolnienia takiego dokonać może sąd lub prokurator, jeżeli ustawy szczególne nie stanowią inaczej⁴⁰. Uchylenia obowiązywania tajemnicy zawodowej można jednak dokonać tylko wówczas, gdy jest to całkowicie konieczne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność, która miałaby zostać w ten sposób udowodniona, nie może zostać ustalona w oparciu o inne dowody⁴¹. Zapis ten służyć ma przede wszystkim zapobieganiu nadużywania instytucji uchylenia tajemnicy zawodowej, co mogłoby skutkować obniżeniem poziomu zaufania wobec przedstawicieli profesji lekarskiej.

Z kolei w postępowaniu cywilnym sąd nie jest uprawniony do uchylenia tajemnicy lekarskiej z urzędu⁴². To do lekarza należy decyzja, czy i w jakim zakresie powinien udzielić informacji w interesie osób trzecich. Jeśli uzna, iż interes ten można uznać za obiektywnie ważniejszy, przede wszystkim w sprawach o prawa stanu, z wyjątkiem spraw o rozwód⁴³, to ujawnienia treści podlegających tajemnicy, niezbędnych dla prawidłowego przebiegu postępowania, nie będzie można uznać za bezprawne⁴⁴.

Wyjątek od zachowania tajemnicy przewiduje również u.p.p.r.p.p., zgodnie z zapisami której lekarz może udzielić informacji będących przedmiotem tajemnicy, tak za życia, jak i po śmierci pacjenta, w przypadku wszczęcia postępowania przez wojewódzką komisję do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych⁴⁵. Umożliwia to przeprowadzenie efektywnego postępowania w zakresie rozwiązywania sporów wynikających z błędów medycznych bez konieczności uciekania się do wszczęcia postępowania przed sądami powszechnymi.

Kolejnym przypadkiem podlegającym wyłączeniu spod obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej, wskazanym bezpośrednio w u.z.l.l.d., jest przekazanie informacji dotyczących stanu zdrowia pacjenta, którego badanie zostało przeprowadzone na żądanie uprawnionych, na podstawie odrębnych ustaw, organów i instytucji. Wyjątek ten przewidziany jest zarówno w u.z.l.l.d., jak i w Kodeksie

³⁹ A. Gubiński, *Komentarz do kodeksu etyki lekarskiej poprzedzony podstawami odpowiedzialności karnej lekarza*, Warszawa 1993, s. 91.

⁴⁰ Art. 180 § 1 k.p.k.

⁴¹ Art. 180 § 2 k.p.k.

⁴² Art. 261 ust. 2 k.p.c.

⁴³ Art. 261 ust. 1 k.p.c.

⁴⁴ M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, s. 276.

⁴⁵ Art. 14 ust. 2a i 3 u.p.p.r.p.p.

Etyki Lekarskiej (art. 26). Ujawnienie informacji i w tym przypadku ulega ograniczeniom – podmiotami uprawnionymi do uzyskania informacji o wynikach takiego badania mogą być wyłącznie organy i instytucje, które je zleciły⁴⁶, a zakres przekazanych informacji nie powinien przekraczać rzeczywistej potrzeby. W praktyce oznacza to, iż jakiegokolwiek informacje, które nie są niezbędne do uzasadnienia wniosków płynących z przeprowadzonego badania, pozostają tajemnicą lekarską⁴⁷. Niejako rozwinięciem powyższego zapisu ustawy jest również okoliczność przekazania wszelkich niezbędnych informacji o pacjencie lekarzowi sądowemu⁴⁸.

Ta sama zasada dotyczy też przypadku przekazania informacji o pacjencie innemu lekarzowi lub uprawnionym osobom uczestniczącym w udzielaniu świadczeń zdrowotnych⁴⁹, co wydaje się logiczne ze względu na fakt złożoności niektórych procedur medycznych. Ograniczeniu podlega za to zakres możliwych do przekazania danych – mają one być mianowicie niezbędne dla prawidłowego wykonania tych świadczeń i nie powinny przekraczać granicy niezbędności. Kodeks Etyki Lekarskiej uzupełnia ponadto tę kategorię o warunek relewantności przekazanych informacji dla dalszego leczenia lub wydania orzeczenia o stanie zdrowia pacjenta⁵⁰. Dodatkowo ustawa nakłada na lekarza obowiązek czuwania, aby osoby asystujące w wykonywaniu świadczeń na rzecz pacjenta także przestrzegały tajemnicy co do faktów, o których wiedzę powzięły w trakcie wykonywania czynności zawodowych, przy czym zobowiązanie to dotyczy również dokumentacji medycznej pacjenta⁵¹.

Podsumowanie

Polskie ustawodawstwo dopuszcza sytuacje, w których zgodne z prawem, ale też, co nie mniej ważne, etosem zawodu, jest ujawnienie informacji objętej tajemnicą lekarską. Za każdym razem jednak lekarz decydujący się na skorzystanie z tej możliwości powinien mieć na względzie przede wszystkim dobro pacjenta, którego tajemnica ta dotyczy. Dlatego zanim podejmie on jakąkolwiek decyzję w tej kwestii, musi ocenić możliwe skutki swego działania, przy czym każdy lekarz powinien pamiętać, iż „niebezpieczeństwo dla innych, uzasadniające uchYLENIE tajemnicy lekarskiej, musi być realne, a nie tylko hipotetyczne, co powinno być poparte obiektywnymi ustaleniami medycznymi”⁵². Ponadto zaw-

⁴⁶ Art. 40 ust. 2 pkt 2 u.z.l.l.d.

⁴⁷ A. Huk, *Tajemnica zawodowa...*, s. 70.

⁴⁸ Art. 40 ust. 2 pkt 5 u.z.l.l.d.

⁴⁹ Art. 40 ust. 2 pkt 6 u.z.l.l.d.

⁵⁰ Art. 24 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

⁵¹ Art. 28 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

⁵² A. Huk, *Tajemnica zawodowa...*, s. 88.

sze należy mieć na uwadze fakt, iż analogicznie jak we wszystkich pozostałych przypadkach uchylenia tajemnicy zawodowej, zakres ujawnionych informacji powinien być ograniczony do niezbędnego minimum, tak przedmiotowo, jak i podmiotowo, i nie może wykluczać poszanowania dla instytucji tajemnicy lekarskiej w ogóle⁵³.

Bibliografia

- Dyszlewska-Tarnawska A., komentarz do art. 40 [w:] *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*, red. L. Ogiegło, Warszawa 2010.
- Filar M., *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000.
- Gubiński A., *Komentarz do kodeksu etyki lekarskiej poprzedzony podstawami odpowiedzialności karnej lekarza*, Warszawa 1993.
- Huk A., *Tajemnica zawodowa lekarza w polskim procesie karnym*, Warszawa 2006.
- Kubiak R., *Prawo medyczne*, Warszawa 2017.
- Kulesza W., *AIDS a prawnokarne problemy tajemnicy lekarskiej* [w:] *AIDS a prawo karne*, red. A.J. Szwarc, Poznań 1996, s. 81.
- Leksykon prawa medycznego. 100 podstawowych pojęć*, red. A. Górski, Warszawa 2012.
- Muszala A., *Tajemnica lekarska – jej zakres i zagrożenia*, https://www.mp.pl/etyka/podstawy_etyki_lekarskiej/34296,tajemnica-lekarska-jej-zakres-i-zagrozenia.
- Nesterowicz M., *Prawo medyczne*, Toruń 2016.
- Safjan M., *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998.
- Sawicki J., *Tajemnica zawodowa lekarza i dziennikarza w prawie karnym*, Warszawa 1960.
- Sygit B., Wąsik D., *Leksykon prawa medycznego*, Warszawa 2017.
- Szczygieł G.B., Bagan-Kurluta K., *Zasada respektowania tajemnicy lekarskiej a ochrona interesów osób trzecich w związku z zagrożeniem ich zdrowia lub życia AIDS/HIV*, „Prawo i Medycyna” 2004, nr 3.
- Wróblewska I., Steciwko A., *Zaufanie jako jeden z najistotniejszych czynników umożliwiających prawidłowe porozumiewanie się pomiędzy lekarzem a pacjentem* [w:] *Relacja lekarz–pacjent. Zrozumienie i współpraca*, red. A. Steciwko, J. Barański, Wrocław 2013.

Streszczenie

Celem opracowania jest przedstawienie ustawowych oraz pozaustawowych warunków, jakie muszą zostać spełnione, aby ujawnienie informacji objętych tajemnicą zawodową odnoszącą się do złożonej relacji lekarz–pacjent było zgodne z prawem. W artykule omówiono katalog okoliczności wyłączających obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej, wynikających tak z aktów normatywnych rangi ustawowej (ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty; ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta), jak i z przepisów Kodeksu Etyki Lekarskiej.

Słowa kluczowe: tajemnica zawodowa, tajemnica lekarska, prawo medyczne

⁵³ M. Filar, *Lekarskie prawo...*, s. 149.

THE LEGITIMATE EXCEPTIONS TO THE DOCTOR–PATIENT PROFESSIONAL CONFIDENTIALITY

Summary

The purpose of this paper is to present statutory and non-statutory conditions that must be met in order for the disclosure of information covered by professional confidentiality in relation to the complex doctor–patient relationship to be legitimate. The article discusses the catalog of circumstances excluding the obligation of medical confidentiality, resulting from normative acts of the statutory rank (Act of 5 December 1996 on the professions of physician and dentist, Journal of Laws 1997 No. 28, item 152; Act of 6 November 2008 on patient rights and the Ombudsman for Patient Rights, Journal of Laws 2009 No. 52, item 417), as well as the provisions of the Medical Code of Ethics.

Keywords: professional confidentiality, medical confidentiality, medical law

Wojciech Lasek

Uniwersytet Rzeszowski
ORCID: 0000-0002-0032-2283

**TAJEMNICA KONTROLERSKA UREGULOWANA W ART. 61
Z USTAWY Z DNIA 27 SIERPNI 2004 R. O ŚWIADCZENIACH
OPIEKI ZDROWOTNEJ FINANSOWANYCH ZE ŚRODKÓW
PUBLICZNYCH JAKO PRZYKŁAD NOWEJ TAJEMNICY
ZAWODOWEJ W POSTĘPOWANIU KARNYM
ORAZ OBOWIĄZEK DENUNCJACJI**

Wprowadzenie

Pojęcie tajemnicy zawodowej jest najczęściej rozumiane jako tajemnica obejmująca określony zakres informacji poufnych wobec osób postronnych, związana z wykonywaniem określonej profesji¹. Przyczyną pojawienia się takiego ograniczenia w porządku prawnym jest konieczność ochrony wiadomości tego rodzaju, które nie powinny wyjść poza grono wtajemniczonych, z wyjątkiem jednostek uprawnionych do ich poznania². K. Światała wskazuje także na konieczność ochrony odpowiedniej sfery tajemnicy i zachowanie zaufania do osób wykonujących konkretny zawód³. Tym samym ustawodawca wprowadził do obrotu prawnego tajemnice zawodowe, które mają chronić informacje pozyskiwane w związku z wykonywaniem danej profesji oraz budować zaufanie do danego zawodu.

Do grona najbardziej znanych tajemnic zawodowych zdaniem autora niniejszego opracowania należą:

- tajemnica lekarska uregulowana w art. 40 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentystry z dnia 5 grudnia 1996 r.⁴,

¹ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 7.

² *Ibidem*.

³ K. Światała, *Katalog tajemnic związanych z wykonywaniem zawodów medycznych*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 13, s. 714.

⁴ Dz.U. 2019, poz. 537 ze zm.

- tajemnica adwokacka uregulowana w art. 6 ustawy prawo o adwokaturze z dnia 26 maja 1982 r.⁵,
- tajemnica notarialna uregulowana w art. 18 ustawy prawo o notariacie z dnia 14 lutego 1991 r.⁶,
- tajemnica rady prawnego uregulowana w art. 3 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r.⁷

Warto zaznaczyć, że A. Besiekierska wskazuje, że „tajemnic prawnie chronionych” jest około 160, a wśród nich najliczniejszą grupę stanowią tajemnice zawodowe⁸. Tym samym obywatele mogą nie zdawać sobie sprawy, że osoba wykonująca dany zawód jest zobligowana do zachowania w tajemnicy wiadomości, które zostały jej przekazane, i jest to nakaz ustawowy. Przykładowo można tu wymienić tajemnicę pracowników kontroli państwowej⁹ czy tajemnicę urzędnika państwowego¹⁰.

Do zbioru tajemnic zawodowych w związku z wejściem w życie 1 czerwca 2019 r. ustawy z dnia 21 lutego 2019 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych i niektórych innych ustaw¹¹ ustawodawca postanowił wprowadzić tajemnicę pracownika kontroli Narodowego Funduszu Zdrowia, zwaną dalej tajemnicą kontrolerską.

Z uwagi na krótki okres obowiązywania tej instytucji w porządku prawnym zaprezentowania wymaga krąg podmiotów zobowiązanych do zachowania tajemnicy kontrolerskiej oraz jej zakres przedmiotowy. Analizie w niniejszym opracowaniu zostanie również poddana tematyka zwolnienia podmiotu z zachowania tajemnicy kontrolerskiej, które decydować będzie o wykorzystaniu informacji nią objętych np. w postępowaniu sądowym. Należy bowiem określić podstawy i podmioty uprawnione do zwolnienia z tajemnicy kontrolerskiej, jak również wskazać przepisy szczególnie określające obowiązek denuncjacji. Najbardziej problematyczna dla pracowników kontroli NFZ w codziennym zastosowaniu będzie zdaniem autora niniejszego opracowania grupa przepisów dotyczących obowiązku denuncjacji, gdyż nie wynikają one wprost z ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych¹² (dalej: ustawa o świadczeniach), a tym samym osoby wykonujące czynności kontrol-

⁵ Dz.U. 2019, poz. 1513 ze zm.

⁶ Dz.U. 2019, poz. 540 ze zm.

⁷ Dz.U. 2020, poz. 75.

⁸ A. Besiekierska, *Ochrona tajemnic prawnie chronionych w ustawie o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa*, „Informacja w Administracji Publicznej” 2019, nr 2, s. 69.

⁹ Art. 73 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (Dz.U. 2019, poz. 489 ze zm.).

¹⁰ Art. 17 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz.U. 2018, poz. 1915 ze zm.).

¹¹ Dz.U. poz. 399.

¹² Dz.U. 2019, poz. 1373 ze zm.

ne mogą nie być z nimi zaznajomione. Zanim jednak nastąpi przejście do omówienia zaprezentowanych powyżej kwestii, autor zastanowi się nad przyczyną wprowadzenia tajemnicy kontrolerskiej do obrotu prawnego.

Ustawodawca nie uzasadnił w odpowiedni sposób wprowadzenia tajemnicy kontrolerskiej do zbioru tajemnic zawodowych, skupiając się przede wszystkim na najbardziej rozbudowanych zmianach dotyczących przeniesienia uprawnień kontrolnych NFZ na poziom Prezesa NFZ, co pozwolić ma na ujednoczenie trybu kontrolnego dla wszystkich podmiotów kontrolowanych oraz wprowadzi szczegółowe uregulowania trybu kontroli¹³. Dlatego powodu wprowadzenia tajemnicy kontrolerskiej, jak się wydaje, należy upatrywać w przesłankach ogólnych, czyli informacjach, z jakimi zapoznaje się w trakcie przeprowadzania kontroli pracownik NFZ. Narodowy Fundusz Zdrowia jest bowiem jednym z kilku organów władzy publicznej, które mogą mieć dostęp do dokumentacji medycznej.

Uprawnienia kontrolne NFZ wynikają z Działu IIIA ustawy o świadczeniach. Z powyższego uprawnienia wynika, że NFZ może przeprowadzić kontrolę udzielania świadczeń świadczeniobiorcom, w tym dokumentacji medycznej dotyczącej świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych¹⁴. Tym samym, jak się wydaje, ustawodawca zdecydował się, biorąc pod uwagę „ciężar gatunkowy” wiadomości pozyskiwanych w trakcie kontroli przeprowadzanych przez NFZ, na respektowanie zasady przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka stanowiącej dyrektywę wyjściową dla koncepcji ochrony życia prywatnego pacjenta i sfery tajemnicy informacji z nim związanych¹⁵.

Zakres podmiotowy

Podmioty zobowiązane do zachowania tajemnicy kontrolerskiej zostały wymienione w art. 61z ust. 1–3 ustawy o świadczeniach. Obowiązuje ona kontrolerów oraz osoby niebędące kontrolerami, które są pracownikami NFZ i które wykonują poszczególne czynności kontrolne. Tajemnicą związany jest również Prezes NFZ, każdy, kto uzyskał informację o przebiegu lub wynikach kontroli na podstawie uprawnienia wynikającego z ustawy lub przepisów odrębnych lub na podstawie zgody Prezesa NFZ, a także minister właściwy do spraw zdrowia oraz jednostki podległe ministrowi właściwemu do spraw zdrowia, właściwe w zakresie systemów informacyjnych w ochronie zdrowia, którym Prezes NFZ udostęp-

¹³ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych i niektórych innych ustaw z dnia 6 lutego 2019 r., s. 1–25.

¹⁴ R. Kubiak, *Udostępnianie dokumentacji medycznej a tajemnica medyczna* [w:] *idem, Tajemnica medyczna*, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogydkmjrgmztmmjogezc4mroqg#id=mjxw62zogydkmjrgmztmmi>.

¹⁵ P. Dzienis, *Zasady prawa medycznego*, „Studia Prawnicze” 2001, nr 3–4, s. 130.

nił akta oraz wyniki kontroli prowadzonych przez NFZ w podmiocie kontrolowanym, jeżeli mają one związek z realizacją ich zadań. Ponadto zobowiązani do zachowania tajemnicy kontrolerskiej na podstawie art. 61r ust. 5 i 7 ustawy o świadczeniach są biegli, którym udostępniono akta kontroli w celu przeprowadzenia dowodu.

Co istotne, związany tajemnicą kontrolerską nie jest podmiot kontrolowany, któremu przekazano dokumenty związane z prowadzoną kontrolą. Oznacza to, że nie jest on zobowiązany do ochrony wiadomości, które zostały uzyskane w związku z czynnościami kontrolnymi prowadzonymi przez upoważnionych pracowników NFZ.

Takie rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę jest zasadne, gdyż trudno jest obejmować tajemnicą kontrolerską podmiot kontrolowany, który nie mógłby skorzystać z informacji (dokumentów) uzyskanych w trakcie kontroli, tylko musiał wnioskować o zwolnienie go z tajemnicy kontrolerskiej, chcąc skierować sprawę np. do sądu.

Zakres przedmiotowy

Zgodnie z art. 61z ust. 1 ustawy o świadczeniach tajemnica kontrolerska chroni przed ujawnieniem wiadomości uzyskanych w związku z wykonywaniem obowiązków w ramach kontroli lub poszczególnych jej części. Ochronie zatem podlegają dane uzyskane lub wytworzone w toku postępowania kontrolnego.

Podmioty zobowiązane do zachowania tajemnicy kontrolerskiej powinny zachować zatem w poufności wszelkie informacje przekazane przez podmiot kontrolowany, ustalenia i wyniki kontroli zredagowane przez osoby w niej uczestniczące.

Zwolnienie z tajemnicy kontrolerskiej

Pewne wątpliwości interpretacyjne budzi kwestia zgodnego z przepisami prawa udostępniania informacji objętych tajemnicą kontrolerską. Zgodnie z art. 61z ust. 5 ustawy o świadczeniach Prezes NFZ albo sąd właściwy do rozpoznania sprawy może zwolnić z obowiązku zachowania tajemnicy kontrolerskiej. Tym samym ograniczenie ochrony wiadomości uzyskanych w toku czynności kontrolnych może mieć miejsce wyłącznie w wyniku uprzedniego zwolnienia dokonanego przez wskazane wyżej podmioty. Oznacza to, że udostępnienie informacji chronionych tajemnicą kontrolerską zostało uzależnione od zgody Prezesa NFZ lub sądu właściwego do rozpatrzenia sprawy, przy czym upoważnienie Prezesa NFZ ma szerszy zasięg, może on bowiem uchylić obowiązek

zachowania tajemnicy w każdej sprawie. Sąd natomiast jest władny wydać postanowienie w tym przedmiocie jedynie w sprawie, która byłaby przedmiotem postępowania sądowego.

Na pierwszy plan sytuacji, w których miałyby nastąpić zwolnienie z tajemnicy kontrolerskiej, na podstawie ustawy o świadczeniach lub przepisów odrębnych ustaw wysuwają się okoliczności, które dotyczą złożenia zawiadomienia do organów ścigania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa. Zdarzyć się może, że w toku czynności kontrolnych osoby przeprowadzające kontrolę mogą nabrać uzasadnionego przekonania, że sposób postępowania podmiotu kontrolowanego stanowi czyn zabroniony pod groźbą kary. Wówczas zgodnie z art. 304 § 2 k.p.k.¹⁶ powinno zostać złożone zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa. Przepis ten stanowi, że instytucje państwowe, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, są zobowiązane niezwłocznie zawiadomić o tym prokuratora lub policję.

Z powyższego wynika, że uprawnienia organów ścigania do uzyskania informacji o ustaleniach kontroli, które wskazywałyby na popełnienie przestępstwa, jest niejako skorelowane z ustawowym obowiązkiem zawiadomienia o przestępstwie (art. 304 § 2 k.p.k.). Przed 1 czerwca 2019 r. obowiązek denuncjacji spoczywał na właściwej jednostce organizacyjnej NFZ¹⁷, natomiast – na Prezesie NFZ, który zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa wraz z zebrany materiał dowodowy przesyła organowi właściwemu do ścigania przestępstw¹⁸. W związku z tym osoby przeprowadzające faktycznie czynności kontrolne w ramach wykonywania obowiązków pracowniczych nie są zobowiązane do denuncjacji. Ich jedyny obowiązek w obliczu uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przez podmiot kontrolowany sprowadza się do poinformowania o tym Prezesa NFZ.

Należy zaznaczyć, że art. 304 § 2 k.p.k. nakłada wspomniany obowiązek na instytucję państwową. Oznacza to, że jego realizacja należy do organu ją reprezentującego, którym w tym przypadku jest właśnie Prezes NFZ.

Dla porządku należy wskazać na jeszcze jeden obowiązek denuncjacyjny znajdujący się w art. 240 § 1 k.k.¹⁹ Wymienia on enumeratywnie typy rodzajowe czynów zabronionych objętych denuncjacją²⁰, z których w niniejszym opracowaniu zostanie omówiony czyn zabroniony uregulowany w art. 148 k.k.

¹⁶ Dz.U. 2020, poz. 30.

¹⁷ Zarządzenie Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia nr 128/2017/DK.

¹⁸ Zarządzenie Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia nr 58/2019/DK.

¹⁹ Dz.U. 2019, poz. 1950 ze zm.

²⁰ „Kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, 118a, 120–124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166, 189, 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

Odesłanie do tego artykułu powoduje, że przedmiotem zawiadomienia mogą być trzy typy zabójstw: 1) zabójstwo w typie podstawowym (§ 1); 2) morderstwo (§ 2 i 3); 3) zabójstwo pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwione okolicznościami (§ 4).

Omawiana czynność nie odnosi się więc do innych czynów, których skutkiem jest śmierć, a wśród nich do pozostałych typów uprzywilejowanych zabójstwa, a także nieumyślnego spowodowania śmierci oraz czynów godzących w inne dobra, których następstwem jest śmierć. W tym zakresie na kontrolerze ciąży jedynie społeczna powinność denuncjacji.

Wracając do analizy art. 240 k.k., warto odnotować, że wypływający z niego obowiązek dotyczy zarówno dokonania wymienionych w nim czynów, jak i usiłowania. Wydaje się, że ten sposób unormowania tej kwestii przez ustawodawcę jest logiczny. Powodem tego jest okoliczność możliwości rozpoznania przez pracownika kontroli NFZ, np. w trakcie przeglądania dokumentacji medycznej, informacji, które uprawdopodobnią usiłowanie zabójstwa. Wówczas osoba kontrolująca ma prawny obowiązek zawiadomienia organów ścigania.

Zakres tej powinności został rozszerzony w wyniku nowelizacji art. 240 § 1 k.k., która nastąpiła 20 maja 2010 r.²¹ Na mocy przywołanej zdanie wcześniej ustawy do katalogu czynów podlegających denuncjacji dodano art. 189 k.k. (pozbawienie człowieka wolności).

Powinność ta powstaje jednak tylko wtedy, gdy są spełnione pozostałe warunki, o których mowa w art. 240 § 1 k.k.. Nie dokonując szerszej analizy tego przepisu, należy wskazać, że kontroler NFZ musi posiadać wiarygodną wiadomość o popełnieniu czynu zabronionego. Wiarygodnej, czyli takiej, którą da się uprawdopodobnić. Możliwe jest to, gdy spełnione są dwie przesłanki: obiektywna i subiektywna. Ta pierwsza wystąpi, gdy posiadane dowody uprawdopodobniają możliwość popełnienia czynu. Z kolei warunek subiektywny jest spełniony, gdy u denuncjatora wystąpi wewnętrzne przekonanie o fakcie popełnienia czynu i występowaniu potwierdzających ten fakt dowodach²². Pracownik kontroli NFZ nie jest zobowiązany do sprawdzania tej informacji, czyli może przekazać informację nieprawdziwą, która zostanie zweryfikowana przez organy ścigania. Jeśli jednak zdaje sobie sprawę, że wiadomość jest niewiarygodna lub co gorsze – składa fałszywe zawiadomienie o popełnieniu czynu zabronionego, naraża się na odpowiedzialność karną (art. 234 i 238 k.k.).

Zawiadomienie o popełnieniu czynu zabronionego w myśl omawianego przepisu powinno być przekazane niezwłocznie, czyli w języku potocznym – od razu, natychmiast. Denuncjatorem w tej sytuacji jest kontroler, który powinien

²¹ Nowela dokonana ustawą z dnia 20 maja 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o Policji, ustawy – przepisy wprowadzające Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. nr 98, poz. 626).

²² S. Cora, *Z problematyki zawiadamiania o przestępstwie*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2003, nr 11, s. 273.

wykonać ciężący na nim obowiązek od razu po uzyskaniu wiarygodnej wiadomości o popełnieniu przestępstwa. Może opóźnić zawiadomienie tylko wtedy, gdy jest to uzasadnione istotną przeszkodą, którą nie będzie na pewno oczekiwanie na zwolnienie z tajemnicy kontrolerskiej przez Prezesa NFZ.

Analizując dyspozycję omawianej normy, warto zwrócić uwagę, że denuncjacja dotyczy czynu zabronionego, a nie przestępstwa. W języku prawnym pojęcia te mają różne znaczenie, przestępstwem jest bowiem czyn zabroniony, ale tylko taki, który jest zawiniony. Innymi słowy, sprawca może popełnić czyn zabroniony również wówczas, gdy nie można mu przypisać winy. Dla powstania omawianej powinności nie jest więc istotne, czy potencjalny sprawca w ogóle będzie zdolny do ponoszenia odpowiedzialności. Denuncjator składający czy chcący złożyć zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa nie musi badać tej okoliczności. To należy do zadań organów ścigania. Kwestia ta ma poważne znaczenie, gdyż obowiązek powstaje także wtedy, gdy kontroler ujawni, że czynu dopuściła się osoba małoletnia lub niepoczytalna²³.

Drugą ważną sytuacją jest składanie zeznań w charakterze świadka. Osoby związane obowiązkiem zachowania tajemnicy kontrolerskiej mogą zostać wezwane w charakterze świadka w związku z toczącym się postępowaniem karnym w celu złożenia zeznań (art. 177 § 1 k.p.k.). Na szczególną uwagę w tym kontekście zasługuje art. 180 § 1 k.p.k., który dotyczy przesłuchiwania osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy zawodowej²⁴. Tajemnica kontrolerska niewątpliwie stanowi tajemnicę zawodową. Wiadomości, które zostały objęte poufnością i których potrzebę ochrony dostrzegł ustawodawca, zostały uzyskane w związku z wykonywanymi zadaniami służbowymi. Obwarowanie ich tajemnicą kontrolerską ma stanowić gwarancję rzetelności i prawidłowego przebiegu postępowania kontrolnego, wspierając zaufanie między kontrolującym, szerzej NFZ, a podmiotem kontrolowanym.

W związku z zaliczeniem tajemnicy kontrolerskiej do zbioru tajemnic zawodowych zasadne wydaje się przyznanie osobom zobowiązanych do zachowania tajemnicy zawodowej prawa z art. 180 § 1 k.p.k., tj. prawa odmowy zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek. Zgodnie z jego treścią zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej może zostać dokonane przez sąd lub prokuratora z tym warunkiem, że musi to nastąpić dla dobra wymiaru sprawiedliwości oraz jeżeli ustawy szczególne nie stanowią inaczej.

Ustawa o świadczeniach w zakresie zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy kontrolerskiej stanowi *lex specialis* wobec k.p.k., a zatem uprawnione wydaje się twierdzenie, że zwolnienie dla osoby występującej w charakterze

²³ Należy pamiętać o dyspozycji art. 52 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. 2018, poz. 1878 ze zm.), która statuuje zakaz przesłuchiwania osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy jako świadków na okoliczność wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z przywołanej ustawy. Tym samym osoby wykonujące takie czynności są zwolnione z prawnego obowiązku denuncjacji.

²⁴ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018, s. 366–368.

świadka może zostać udzielone jedynie przez Prezesa NFZ lub sąd właściwy do rozpoznania sprawy. Przyjęcie takiej konstrukcji stanowi gwarancję rzetelnego procesu, gdyż w sytuacji odmowy zwolnienia przez Prezesa NFZ sąd może wypowiedzieć się w tym przedmiocie w sposób odmienny.

Trzecią ważną sytuacją jest przekazywanie informacji objętych tajemnicą kontrolerską oddziałom wojewódzkim NFZ, które z uwagi na kontraktowanie świadczeń są zainteresowane wynikami kontroli. Ustawodawca nie uregulował tej kwestii w ustawie, tym samym pozostawił ją wewnętrznym regulacjom w NFZ.

Wydaje się, że to pominięcie jest błędem ustawodawcy, gdyż skoro postanowił wprowadzić tajemnicę kontrolerską przepisami ustawy, powinien również w tym akcie prawnym opisać przekazywanie wiadomości objętych nią oddziałom wojewódzkim NFZ.

Pomimo braku takiego uregulowania ustawowego należy wskazać, że Prezes NFZ ma możliwość przekazywania informacji objętych tajemnicą kontrolerską oddziałom wojewódzkim. Warunkiem jest wprowadzenie w życie odpowiednich zarządzeń/regulacji, które będą określały sposób przekazywania informacji objętych tajemnicą kontrolerską oraz podmioty (np. dyrektorów oddziałów wojewódzkich NFZ), którym wiadomości takie będą udostępniane.

Akty wewnętrzne nie mogą być jednak ogólne i zawierać dorozumiałą zgodę na udostępnienie informacji objętych poufnością do oddziałów wojewódzkich NFZ. Powinny określać one wyraźnie podmioty, którym wiadomości objęte tajemnicą kontrolerską mogą być przekazane, oraz zakres przekazywanych informacji (np. wystąpienia pokontrolne).

Opisane powyżej zachowania dotyczące ujawnienia tajemnicy kontrolerskiej są legalne (nie są karalne). Natomiast art. 266 § 1 k.k. penalizuje ujawnienie danych objętych tajemnicą (w tym tajemnicą kontrolerską) bez odpowiedniej zgody. W sytuacji więc, gdy nie zajdzie żadna z opisanych sytuacji, znamiona czynu zabronionego zostają wyczerpane, a zachowanie jest niezgodne z prawem²⁵.

Oczywiście odpowiedzialność karna osoby zobowiązanej do zachowania tajemnicy kontrolerskiej nie wyklucza poniesienia przez taką osobą odpowiedzialności cywilnej²⁶ oraz pracowniczej.

Zakres temporalny

Obowiązek zachowania tajemnicy kontrolerskiej został określony w art. 61z ust. 4 ustawy o świadczeniach. Ustawodawca uznał, że ochrona informacji uzy-

²⁵ B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXX i XXXIII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 444–484.

²⁶ Art. 23 i 24 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 2019, poz. 1145 ze zm.) chroni prawo do tajemnicy (prywatności) jako element składowy dóbr osobistych.

skanych w związku z wykonywaniem kontroli przez NFZ nie powinna być ograniczona w czasie. Takie rozwiązanie może budzić pewne wątpliwości, jeśli na podstawie przepisów wewnętrznych Prezes NFZ udostępni wyniki kontroli (wystąpienie pokontrolne) np. w Biuletynie Informacji Publicznej. Tajemnica kontrolerska wówczas przestaje być tajemnicą, gdyż podanie informacji nią objętych do publicznej wiadomości w taki sposób, że każdy zainteresowany mógł się z nią zapoznać bez naruszenia prawa, powoduje, że traci ona walor poufności. Takie ograniczenie temporalne, a w zasadzie jego brak, wydaje się w związku z tym pozbawione zasadności. Wskazane byłoby wyjaśnienie, jak je poprawnie odczytywać.

Na marginesie należy zaznaczyć, że w ocenie autora obowiązek zachowania tajemnicy kontrolerskiej na podstawie art. 61z ustawy o świadczeniach dotyczy postępowań kontrolnych rozpoczętych po 1 czerwca 2019 r., czyli już na podstawie nowych przepisów. Wydaje się, że stanowisko to jest zgodne z wolą ustawodawcy, który w art. 9 ust. 1 ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych i niektórych innych ustaw wskazał: „Do postępowań, o których mowa w art. 31v, art. 64, art. 160, art. 161 i art. 173 ustawy zmienianej w art. 1, w art. 49 ustawy zmienianej w art. 4 oraz w art. 47 i art. 53 ustawy zmienianej w art. 6, wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe”.

Podsumowanie

Obowiązek zachowania tajemnicy kontrolerskiej jest rozwiązaniem nowym, a stosowanie go winno być tożsame w całym NFZ według założeń ustawodawcy. Wskazać jednak należy, że wprowadzając do ustawy o świadczeniach obowiązek zachowania tajemnicy kontrolerskiej, ustawodawca odstąpił od wskazania trybu i zasad postępowania z informacjami chronionymi, ustawa nie przewiduje bowiem szczególnego trybu oznaczenia informacji, które należy uważać za objęte tajemnicą kontrolerską, i sposobu ich przechowywania. Także nie przedstawiono trybu zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy kontrolerskiej. Przede wszystkim z ustawy o świadczeniach nie wynika, kto może wnioskować do Prezesa NFZ lub sądu o zwolnienie z tajemnicy. Brak jest również określenia wymogów formalnych, które powinien spełniać taki wniosek oraz decyzja Prezesa NFZ w przedmiocie zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy kontrolerskiej. Ponadto należałoby ustalić, czy takie zwolnienie ma charakter podmiotowy, związany z konkretną osobą, czy charakter przedmiotowy i co za tym idzie – dotyczy danego zakresu informacji, albo mieszany, tj. może dotyczyć konkretnej osoby, ale zostać ograniczone do

konkretnych informacji Wymaga również wyjaśnienia, czy zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy kontrolerskiej udzielone danej osobie rozciąga się też na inne osoby, które uzyskały tę informację. To tylko parę kwestii, które obecnie zostają niewyjaśnione, ale ze względu na to, że instytucja tajemnicy kontrolerskiej NFZ jest dość „młoda”, praktyka stosowania jej oraz orzecznictwo sądów i doktryna wypracują odpowiednie odpowiedzi na zadane wyżej pytania.

Przeprowadzona powyżej analiza przepisów Działu IIIA ustawy o świadczeniach dotyczących tajemnicy kontrolerskiej pozwala na wyciągnięcie wniosków, że wprowadzenie obowiązku zachowania w tajemnicy informacji uzyskanych w trakcie prowadzonych kontroli stanowi jeden z elementów zmierzających do profesjonalizacji postępowań kontrolnych NFZ, a co za tym idzie – może spowodować wzrost zaufania nie tylko do kontrolerów, ale i całej instytucji.

Bibliografia

- Besiekierska A., *Ochrona tajemnic prawnie chronionych w ustawie o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa*, „Informacja w Administracji Publicznej” 2019, nr 2.
- Cora S., *Z problematyki zawiadamiania o przestępstwie*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2003, nr 11.
- Dzienia P., *Zasady prawa medycznego*, „Studia Prawnicze” 2001, nr 3–4.
- Kubiak R., *Udostępnianie dokumentacji medycznej a tajemnica medyczna* [w:] R. Kubiak, *Tajemnica medyczna*, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogydkmjrgmzmmjogezc4mroqg#id=mjxw62zogydkmjrgmzmmi>.
- Kunicka-Michalska B., *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972.
- Kunicka-Michalska B., *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXX i XXXIII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000.
- Światała K., *Katalog tajemnic związanych z wykonywaniem zawodów medycznych*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 13.
- Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018.

Streszczenie

Niniejsze opracowanie jest głosem dotyczącym tajemnicy kontrolerskiej pracowników NFZ. Jest to nowa tajemnica zawodowa, która pojawiła się w porządku prawnym od 1 czerwca 2019 r. Główny nacisk położony został na obowiązek denuncjacji oraz występowanie w procesie karnym w charakterze świadka. W artykule poddano analizie zakres podmiotowy, przedmiotowy i temporalny tajemnicy kontrolerskiej. Postawiono też pytania, które w momencie praktycznego stosowania przepisów o tajemnicy kontrolerskiej uzyskają swoje odpowiedzi.

Słowa kluczowe: tajemnica zawodowa, tajemnica kontrolerska, Narodowy Fundusz Zdrowia, obowiązek denuncjacji

**CONTROLLER SECRET REGULATED IN ART. 61 ACT OF 27 AUGUST 2004
ABOUT BENEFITS PUBLIC-FINANCED HEALTH CARE AS AN EXAMPLE
OF A NEW PROFESSIONAL SECRET IN CRIMINAL PROCEEDINGS
AND AN OBLIGATION OF DENECTION**

Summary

This study is a voice about the controlling secret of employees of the National Health Fund. This is a new professional secret that has emerged in legal transactions since 1 June 2019. The main emphasis was placed on the obligation to denounce and appear as a witness in criminal proceedings. The subject, subject and temporal scope of the controller's secret were analyzed in the paper. Questions were also asked which, when the provisions on the controller's secret are practically applied, will get their answer.

Keywords: professional secrecy, controller secret, National Health Fund, obligation to denounce

Bernard ŁukańkoPolska Akademia Nauk
ORCID: 0000-0002-3637-5395**TAJEMNICA DUSZPASTERSKA. ANALIZA NA PRZYKŁADZIE
ROZWIĄZAŃ ODNOSZĄCYCH SIĘ DO KOŚCIOŁA
EWANGELICKO-REFORMOWANEGO W RP****Wstęp**

Przedmiotem niniejszego opracowania jest prezentacja i analiza rozwiązań prawa powszechnego odnoszących się do ochrony tajemnicy rozmowy duszpasterskiej¹ w odniesieniu do mającego w Polsce ponad 450 lat historii², opartego na indywidualnej regulacji ustawowej³ kościoła szwajcarskiego nurtu Reformacji⁴ – Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP. Rozważania na temat ochrony tajemnicy rozmowy duszpasterskiej poprzedzone zostały analizą regulacji prawnych, w tym poglądów doktryny i orzecznictwa, na temat ochrony tego rodzaju tajemnicy. Rozważania wymagają aspekty: podmiotowy, odpowiadający na pytanie, kto korzystać może z przepisów chroniących tajemnicę rozmowy duszpasterskiej, i przedmiotowy, określający zakres chronionych faktów.

¹ A także w ograniczonym zakresie do całokształtu instytucji tajemnicy duszpasterskiej będącej pojęciem znacznie szerszym od pojęcia tajemnicy rozmowy duszpasterskiej.

² Por. na temat historii Reformacji, w tym kościołów helweckiego nurtu reformacji: W. Krasieński, *Zarys dziejów powstania i upadku reformacji w Polsce*, t. I–II (cz. I i II), Warszawa 1903; E. Alabrudzińska, *Protestantyzm w Polsce w latach 1918–1939*, Toruń 2009, s. 85 i n.; W. Gastpar, *Protestantyzm w Polsce w dobie Dwóch Wojen Światowych*, cz. 1: 1914–1939, Warszawa 1978, s. 90 i n.; G. Schramm, *Szlachta polska wobec Reformacji 1548–1607*, Warszawa 2015, s. 373 i n.; J. Tazbir, *Reformacja w Polsce*, Warszawa 1993, s. 8 i n.; *idem*, *Świt i zmierzch polskiej reformacji*, Warszawa 1956; K. Krasowski, *Związki wyznaniowe w II Rzeczypospolitej. Studium historycznoprawne*, Warszawa–Poznań 1988.

³ Ustawa z dnia 13 maja 1994 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. 2015, poz. 483).

⁴ Por. na temat najważniejszych reformatorów tego nurtu: G.R. Potter, *Zwingli*, Warszawa 1994; B. Cottret, *Kalwin*, Warszawa 2000.

Przepisy prawne

Obowiązujące przepisy k.p.k.⁵ (art. 178 pkt 2), k.p.c.⁶ (art. 261 § 2), k.p.a.⁷ (art. 82 pkt 3), ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa⁸ (art. 195 pkt 3), jak również art. 43 ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli⁹ zawierają rozwiązania w zakresie zakazu dowodowego czy też prawa odmowy zeznań dotyczących faktów powierzonych duchownemu na spowiedzi. O ile k.p.k. (i w zbliżony sposób k.p.a., Ordynacja podatkowa i ustawa o NIK) przewiduje, że „nie wolno przesłuchiwać jako świadków duchownego co do faktów, o których dowiedział się na spowiedzi”, i ustanawia, co podkreślił w swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny, zakaz bezwzględny¹⁰, o tyle k.p.c. wskazuje, że „duchowny może odmówić zeznań co do faktów¹¹ powierzonych mu na spowiedzi”. Trzeba jednak wskazać, że w doktrynie¹² to ostatnie rozwiązanie uznaje się za instytucję prawa odmowy odpowiedzi na pytanie odnoszące się do treści tajemnicy spowiedzi¹³.

Instytucja spowiedzi i jej definicja

W piśmiennictwie prawniczym dominuje pogląd, iż przedstawione wyżej rozwiązania prawa polskiego odnoszą się do duchownych kościołów i związków wyznaniowych praktykujących spowiedź indywidualną¹⁴, w tym przede wszystkim

⁵ Dz.U. 2020, poz. 30.

⁶ Dz.U. 2019, poz. 1460 ze zm.

⁷ Dz.U. 2018, poz. 2096 ze zm.

⁸ Dz.U. 2019, poz. 900 ze zm.

⁹ Dz.U. 2019, poz. 489 ze zm.

¹⁰ Wyrok TK z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. SK 64/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 107.

¹¹ Na temat określenia, czy ochronie powinny podlegać tylko fakty, czy także inne informacje: B. Rakoczy, *Tajemnica spowiedzi w polskim postępowaniu cywilnym, karnym i administracyjnym*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 11–12, s. 131.

¹² A. Cudak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz. Art. 1–366*, red. K. Piasecki, Warszawa 2016, art. 261, uwaga 20; K. Knoppek, *Prawo odmowy zeznań i odpowiedzi w procesie cywilnym*, Warszawa 1984, s. 53; Z. Resich [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 1975, art. 261, s. 446. S. Włodyka w 1966 r. w artykule *Zagadnienia dowodowe w nowym kodeksie postępowania cywilnego* („Nowe Prawo” nr 1, s. 11) wskazał, że przyjęte rozwiązanie należy uznać za „w prawidłowy sposób uwzględniające aktualny stosunek państwa do religii”. M. Strzała (*Prawo odmowy zeznań przez duchownego w polskiej i niemieckiej procedurze cywilnej – analiza prawnoporównawcza*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 2018, nr 21, s. 159) wskazuje na celowość nowelizacji art. 261 § 2 k.p.c. ze względu na potrzebę ochrony wolności religijnej.

¹³ W piśmiennictwie wyrażany jest też pogląd, że uprawnienie duchownego do odmowy zeznań co do faktów powierzonych mu na spowiedzi ma charakter uprawnienia *sui generis*. Por. M. Strzała, *Prawo odmowy...*, s. 162.

¹⁴ Por. Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 2005, s. 173; M. Tomkiewicz, „*Tajemnica spowiedzi*” i „*tajemnica duszpasterska*” w procesie karnym, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 2, s. 51.

kim Kościoła katolickiego¹⁵, i nawiązują do rozwiązań prawa kanonicznego¹⁶. Kwestie skutków w prawie polskim tajemnicy spowiedzi na przykładzie rozwiązań odnoszących się do Kościoła katolickiego doczekały się bogatego piśmiennictwa, także w formie monografii¹⁷. Warto w tym miejscu jedynie przypomnieć, że instytucja tajemnicy spowiedzi w sposób jednoznaczny uregulowana jest w kanonie 983 § 1 Kodeksu prawa kanonicznego, który stanowi, że „tajemnica sakramentalna jest nienaruszalna; dlatego nie wolno spowiednikowi słowami lub w jakikolwiek inny sposób i dla jakiegokolwiek przyczyny w czymkolwiek zdradzić penitenta”, natomiast kanon 1388 § 1 Kodeksu prawa kanonicznego statuuje niezwykle surową sankcję dla spowiednika za ujawnienie tej tajemnicy – ekskomunikę wiążącą z mocy samego prawa, zastrzeżoną dla Stolicy Apostolskiej¹⁸.

Powszechnie przyjmuje się, że pod pojęciem spowiedzi indywidualnej rozumieć należy wyznanie grzechów duchownemu w celu uzyskania absencji¹⁹, choć kwestia ewentualnego przerwania spowiedzi przez spowiednika lub penitenta nie ma wpływu na możliwość stosowania wyżej wymienionych przepisów²⁰. Tajemnica spowiedzi obejmuje „wszelkie informacje ujawnione i uzyskane podczas spowiedzi, niezależnie, czy podał je duchowny, czy penitent”²¹. Przyjmuje się także, iż w ramach takiej spowiedzi wierny przedstawia swoje grzechy i dlatego informacje te wymagają ochrony. Doktryna prawnicza акцен-

¹⁵ Por. B. Rakoczy, *Tajemnica spowiedzi...*, s. 127.

¹⁶ Por. np. M. Terlikowska, *Kodeks postępowania administracyjnego. Dowody. Komentarz*, Legalis, art. 82 k.p.a., pkt 3; M. Wielec, *Zakaz dowodowy tajemnicy spowiedzi na tle wybranych tajemnic w polskim porządku prawnym*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 23, s. 1282 i n. Trzeba jednak pamiętać, że zakres ochrony tajemnicy spowiedzi w prawie kanonicznym jest szerszy.

¹⁷ M. Wielec, *Zakaz dowodowy tajemnicy spowiedzi w postępowaniu karnym*, Warszawa 2012.

¹⁸ *Ibidem*, s. 86; Z. Janczewski, *Tajemnica i sekret spowiedzi w prawie kanonicznym jako środek służący ochronie dobrego imienia penitenta* [w:] *Prawo do prywatności w Kościołach i innych związkach wyznaniowych*, red. T. Zieliński, M. Hucal, Warszawa 2019, s. 178; A. Derdziuk, *Tajemnica spowiedzi świętej*, „Teologia i Moralność” 2016, nr 11, s. 186.

¹⁹ Zakres tajemnicy spowiedzi obejmuje: wyznane grzechy, fakt udzielenia rozgrzeszenia lub jego odmowę, nałożoną pokutę oraz ubocznie te wszystkie okoliczności, które są znane spowiednikowi jedynie ze spowiedzi lub dzięki niej. K. Knoppek, *Prawo odmowy...*, s. 54. W doktrynie prawa kanonicznego rozróżnia się przedmiot istotny (bezpośredni i pośredni) i przedmiot akcydentalny spowiedzi. Przedmiot bezpośredni istotny spowiedzi to przede wszystkim grzechy penitenta, przedmiot pośredni to wyjaśnienie grzechów podane przez penitenta, przedmiot akcydentalny to „fizyczne lub psychiczne braki penitenta poznane tylko ze spowiedzi”. Por. P. Kutynia, *Tajemnica i sekret spowiedzi. Perspektywa ekumeniczno-kanoniczna*, „Studia Oecumenica” 2015, nr 15, s. 380 i n.

²⁰ R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Lex/el., art. 82, Nb. 5.

²¹ M. Abramek, *Duchowny w procesie karnym*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 5, s. 271 i n. W wyroku z dnia 24 października 1932 r., sygn. II K 1048/32, OSN(K) 1932, nr 12, poz. 231, odnoszącym się do art. 101 k.p.k. z 1928 r., SN przyjął, że brak jest „zakazu ujawnienia przez duchownego samego faktu odbycia spowiedzi”.

tuje, że obowiązujące rozwiązania prawa powszechnego mogą być obecnie rozumiane jako wyraz zagwarantowanej konstytucyjnie wolności sumienia i wyznania (art. 53 Konstytucji RP)²².

Pojęcie duchownego

Treść przywołanych powyżej przepisów prawa powszechnego jednoznacznie wskazuje, że zakaz dowodowy lub prawo odmowy odpowiedzi odnosi się do duchownego danego wyznania. Przepisy te nie definiują jednak pojęcia duchownego. W doktrynie proponuje się w tym zakresie dwa rozwiązania²³. Zgodnie z pierwszym z poglądów, który nie zyskał, jak się wydaje, szerokiej aprobaty, decydować będzie uznanie za duchownego przez sąd nie tylko w oparciu o przepisy prawa wewnętrznego danego związku wyznaniowego, ale również w oparciu o okoliczności konkretnego przypadku i ustalenie, „czy osoba ta wyróżnia się spośród wyznawców danej religii tym, że została powołana do stałego organizowania i sprawowania kultu”²⁴. Zgodnie z drugim z poglądów, aprobowanym w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego²⁵, decydować będą przepisy wewnętrzne danego kościoła. Należy opowiedzieć się za drugim ze stanowisk, gdyż art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania²⁶ wyraźnie podkreśla autonomię kościołów i związków wyznaniowych w zakresie ustanawiania własnych duchownych.

Tajemnica rozmowy duszpasterskiej – definicja

Wskazać należy, że problem tajemnicy rozmowy duszpasterskiej nie dotyczy jedynie kościołów praktykujących spowiedź powszechną, lecz nie jest także obcy kościołom praktykującym spowiedź indywidualną, jak Kościołowi katolickiemu, którego doktryna również poszukuje rozwiązań gwarantujących tajemnicę treści rozmowy duszpasterskiej²⁷. W chrześcijańskich kościołach

²² D. Gruszecka, art. 178 k.p.k., uwaga 5 [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Legalis.

²³ M. Jurzyk, *Ochrona spowiedzi w postępowaniu dowodowym a prawa penitenta i duchownego*, „Radca Prawny” 2004, nr 2, s. 72; A. Łazarska, K. Górski, art. 261, uwaga 10 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Legalis; A. Cudak, art. 261, uwaga 20 [w:] *Komentarz do KPC*, red. A. Marciniak, Legalis.

²⁴ Uchwała SN (7) z dnia 6 maja 1992 r., sygn. I KZP 1/92, OSNKW 1992, nr 7–8, poz. 46.

²⁵ Wyrok NSA z dnia 19 września 2000 r., sygn. III S 1411/00.

²⁶ Dz.U. 2017, poz. 1153.

²⁷ Por. B. Pieron, *Tajemnica zawodowa (duszpasterska) duchownego*, „Annales Canonici” 2016, nr 7, s. 131 i n.

praktykujących spowiedź powszechną, takich jak kościoły ewangelickie, zagadnienie to wydaje się mieć większe znaczenie. Jak trafnie wskazuje się w piśmiennictwie, w trakcie spowiedzi powszechnej brak jest „powierzenia”, czyli „poufnego ujawnienia” określonych faktów²⁸. Rozmowa duszpasterska wiernego z duchownym w tych kościołach może natomiast nie tylko odnosić się do głębokich religijnych przeżyć wewnętrznych, ale nie można też wykluczyć, że dotyczy ona grzechów wiernego²⁹. Dlatego kościoły ewangelickie praktykujące rozmowę duszpasterską chronią w swoich przepisach wewnętrznych treść takich rozmów³⁰, przewidując dla duchownego ujawniającego ich treść sankcje najsurowsze, z pozbawieniem prawa sprawowania urzędu włącznie³¹. W Kościele katolickim informacje uzyskane np. w ramach kierownictwa duchowego nie podlegają takiemu samemu poziomowi ochrony jak uzyskane w ramach spowiedzi, choć też są chronione, gdyż zastosowanie znajdzie tu kanon 220 Kodeksu prawa kanonicznego dotyczący ochrony dobrego imienia³². Warunkiem zastosowania sankcji dyscyplinarnych w kościele ewangelickim jest naruszenie tajemnicy rozmowy duszpasterskiej. Aby określić przedmiot rozmowy duszpasterskiej, niezbędne jest zapoznanie się z zasadami teologicznymi i prawem wewnętrznym danego kościoła lub związku wyznaniowego³³. Dodać trzeba, że nie zawsze prawo wewnętrzne zawierać musi tak jednoznaczne unormowanie co do zakresu chronionych treści, jak np. § 30 ust. 2 ustawy kościelnej o służbie pastorskiej Kościoła Ewangelickiego w Niemczech z dnia 10 listopada 2010 r.³⁴, który w odniesieniu do tajemnicy duszpasterskiej wskazuje, że pastorki i pastory powinni zachować w tajemnicy wszystko, co zostało im powierzone lub z czym zapoznali się w trakcie wykonywania posługi duszpasterskiej.

²⁸ M. Strzała, *Prawo odmowy...*, s. 168.

²⁹ M. Hucal wskazuje, że w Kościele Ewangelicko-Augsburskim „rozmowa duszpasterska może częściej zawierać treści związane z przekonaniami religijnymi niż np. samo wyliczenie grzechów w ramach spowiedzi” i dlatego podlega ochronie art. 53 ust. 7 Konstytucji RP. M. Hucal, *Tajemnica rozmowy duszpasterskiej na przykładzie Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego – stan obecny i wnioski de lege ferenda* [w:] *Prawo do prywatności w Kościołach i innych związkach wyznaniowych. Od tajemnicy duszpasterskiej do ochrony danych osobowych*, red. T.J. Zieliński, M. Hucal, Warszawa 2019, s. 245.

³⁰ Por. § 5 ust. 6 Regulaminu Ochrony Danych Osobowych Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 maja 2018 r.

³¹ Por. w odniesieniu do Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego w RP: M. Hucal, *Tajemnica rozmowy...*, s. 249 i n.

³² Por. szerzej: A. Domaszek, *Kierownictwo duchowe alumnów seminariów duchownych i zakonników w prawie kanonicznym (II): zachowanie tajemnicy*, „Seminare” 2016, nr 3, s. 41.

³³ Por. też: M. Hucal, *Tajemnica rozmowy...*, s. 244–245.

³⁴ Niem. Kirchengesetz zur Regelung der Dienstverhältnisse der Pfarrerrinnen und Pfarrer in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Pfarrdienstgesetz der EKD – PfdG.EKD), ABl. EKD s. 307 ze zm.

Rozwiązania prawa wewnętrznego Kościoła Ewangelicko-Reformowanego

Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP „Kościół rządzi się w swoich sprawach wewnętrznych przepisami Prawa Wewnętrznego, swobodnie realizując swoje funkcje i cele”. Istotną rolę w kościołach ewangelickich³⁵, w tym w kościołach nurtu reformowanego, odgrywają tzw. księgi wyznaniowe sporządzone w czasach Reformacji przez jej elity teologiczne, zawierające wykład zasad wiary danego kościoła³⁶. Preambuła³⁷ do Prawa Wewnętrznego Kościoła Ewangelicko-Reformowanego z dnia 6 września 2014 r.³⁸ – ten tytuł nosi akt mający najwyższą moc normatywną (art. 75) – wskazuje, że do ksiąg tych należą II Konfesja Helwecka z 1566 r.³⁹ i będąca jej zmienioną, polską wersją – Konfesja Sandomierska z 1570 r.⁴⁰

W pkt 14 Konfesji Sandomierskiej noszącej tytuł „O pokucie i nawróceniu się człowieka do Boga” wskazano, że w ocenie Reformatorów wystarczająca jest szczerza spowiedź (czyli wyznanie grzechów) człowieka bezpośrednio przed Bogiem⁴¹ lub sytuacja, w której człowiek „razem z innymi w kościele wyznaje swoje grzechy, nawet jeśli ich przed innymi nie wyjawia”. W tym samym punkcie Konfesji wskazano jednak również, że „istnieje także trzeci sposób spowiedzi, który potrzebny jest tylko tym, którzy sami sobie nie mogą poradzić z grzechem. Tam potrzebna jest osobna rozmowa i spowiedź przed duszpasterzem, żeby przed nim się otworzyć i usłyszeć słowo pociechy i uzdrowienia na bazie Słowa Bożego. W związku z tym nie odrzucamy tego zwyczajów”.

³⁵ Por. na ten temat: M. Hintz, M. Hucal, *Wielowymiarowość ewangelickiego prawa kościelnego. Analiza porównawcza i teologiczno-prawna*, Warszawa 2018, s. 93 i n.

³⁶ Por. B.J. Berkmann, *Internes Recht der Religionen. Einführung in eine vergleichende Disziplin*, Stuttgart 2018, s. 47; H. de Vall, *Grundfragen des evangelischen Kirchenrechts* [w:] *Handbuch des evangelischen Kirchenrechts*, red. H.U. Anke, H. de Wall, H.M. Heinig, Tübingen 2016, s. 82 i n. Por. też: M. Hintz, M. Hucal, *Wielowymiarowość...*, s. 25. W doktrynie przyznaje się wprawdzie, że księgi te nie mają charakteru norm prawnych, ale mają bezpośredni wpływ na wykładnię prawa wewnętrznego. Por. szerzej: H. de Vall, *Grundfragen...*, s. 92–92.

³⁷ Określona przez prawodawcę kościelnego mianem „Wstępu”.

³⁸ *Ewangelickie Prawo Kościelne 1918–2018. Zbiór tekstów prawnych Kościołów ewangelickich w Polsce*, red. M. Hintz, M. Hucal, Warszawa 2018, s. 244 i n.

³⁹ H. Bullinger, *Das Zweite Helvetische Bekenntnis*, Zürich 1998. Obok Katechizmu Heideberskiego (por. O. Herlyn, *Was nützt es dir? Kleine Einführung in den Heidelberger Katechismus*, Neukirchen-Vluzn 2013, s. 11) wyraźne uznanie II Konfesji Helweckiej, a nie tylko Konfesji Sandomierskiej, za księgę wyznaniową Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP jest gwarantem jego ścisłych związków z tradycyjnymi kościołami helweckiego nurtu Reformacji. Jest to wspólnota teologiczna silniejsza niż sama przynależność do Światowej Wspólnoty Kościołów Reformowanych – art. 8 Prawa Wewnętrznego.

⁴⁰ Tekst opublikowany w: *Prospectus Fidei*, oprac. S. Koroza, Łódź 2011, s. 126 i n.

⁴¹ Niemiecki tekst II Konfesji Helweckiej stanowi: „Wir glauben aber, dass dieses offene Bekenntnis genüge, das vor Gott allein abgelegt wird sei es im Stillen zwischen Gott und dem Sünder, sei es öffentlich in der Kirche, wo das allgemeine Sündenbekenntnis gesprochen wird”.

Aktualnie obowiązująca Pragmatyka Służbowa dla Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 11 maja 2019 r.⁴², będąca aktem kościelnego prawa wewnętrznego, regulująca zgodnie z brzmieniem jej preambuły „prawa i obowiązki członków kościoła”, w tym duchownych, nakłada w § 7 pkt 4 na każdego członka Kościoła „obowiązek przestrzegania tajemnicy spowiedzi/duszpasterskiej, jeśli posiadał do niej dostęp, bez możliwości zwolnienia z niej”. Akt ten zrównuje zatem, w ślad za brzmieniem Konfesji Sandomierskiej, tajemnicę rozmowy duszpasterskiej z tajemnicą spowiedzi. Wyraźnie podkreślono tę okoliczność w § 19 Pragmatyki Służbowej, wskazując, że „członkowie Kościoła, w tym duchowny, są zobowiązani do zachowania tajemnicy spowiedzi w rozumieniu publicznoprawnym (indywidualnej rozmowy duszpasterskiej), obejmującej wszelkie informacje objęte rozmową duszpasterską. Zakazuje się spisywania lub nagrywania rozmowy duszpasterskiej. Naruszenie tajemnicy przez duchownego powinno skutkować pozbawieniem go prawa sprawowania urzędu duchownego”⁴³.

Zakaz ujawniania danych objętych tajemnicą duszpasterską zawarty został także⁴⁴ w § 5 ust. 6 Regulaminu Ochrony Danych Osobowych Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 maja 2018 r.⁴⁵

Rozwiązania historyczne prawa polskiego – Kodeks postępowania cywilnego z 1930 r.

Warto zauważyć, że w przeszłości istniało w prawie polskim wyraźne rozwiązanie odwołujące się do tajemnicy rozmowy duszpasterskiej i zapewniające jej ochronę.

Artykuł 284 pkt 2 k.p.c. z 1930 r.⁴⁶ stanowił, że świadkami nie mogą być „duchowni co do faktów, powierzonych im na spowiedzi lub pod tajemnicą duchowną”. Regulacja ta oparta została na kanonie 889 ówczesnego Corpus Iuris Canonici⁴⁷.

⁴² <http://reformowani.pl/images/doc-2019/pragmatyka-13-5-2019.pdf>.

⁴³ Wydaje się, że regulacja ta jednoznacznie wyjaśnia, że pomimo zróżnicowania terminologicznego, tj. wykorzystania pojęć „tajemnica duszpasterska” i „tajemnica rozmowy duszpasterskiej”, omawiany rodzaj tajemnicy odnosi się do informacji uzyskanych przez duchownego w rozmowie z wiernym, a nie danych powziętych np. z dokumentów.

⁴⁴ Zob. także § 17 lit. b i § 27 lit. a Regulaminu.

⁴⁵ <http://reformowani.pl/images/kosciol/Regulamin-Ochrony-Danych-Osobowych-KER.pdf>. Por. na temat ochrony danych osobowych w kościołach i związkach wyznaniowych: B. Łukańko, *Kościelne modele ochrony danych osobowych*, Warszawa 2019.

⁴⁶ Dz.U. 1930, nr 83, poz. 651.

⁴⁷ Ś. Kruszelnicki, *Kodeks postępowania cywilnego*, cz. 1: *Art. 1–507 z komentarzem*, Warszawa–Poznań–Kraków 1938, art. 284, uwaga 3. Jej wprowadzenie uzasadniono względami „naturowy religijnej i moralnej”. Por. J.J. Litauer, *Komentarz do procedury cywilnej. Postępowanie sporne. Postępowanie zabezpieczające. Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania cywilnego*, Warszawa 1933, art. 284, uwaga 2. L. Peiper (*Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego*, t. I:

W piśmiennictwie prawniczym odnoszącym się do tego przepisu dotyczącego bezwzględnego zakazu bycia przez duchownych świadkiem w opisanym zakresie pomimo odmiennych od obecnych unormowań konstytucyjnych w zakresie prawa wyznaniowego wskazywano, że „zakaz ten dotyczy przede wszystkim duchownych wyznań katolickich, ale również należy stosować go do duchownych innych w Polsce uznanych prawnie wyznań, których obowiązuje tajemnica duchowna”⁴⁸. Inni autorzy podkreślali, że przepis art. 284 k.p.c. stosuje się do duchownych wszystkich wyznań prawnie uznanych, które uznają tajemnicę spowiedzi lub przynajmniej tajemnicę duchowną, choćby instytucji spowiedzi nie znały⁴⁹.

W piśmiennictwie wskazywano, że przepis art. 284 k.p.c. „oparty jest wprawdzie na kanonie 889 ówczesnego Kodeksu Prawa Kanonicznego, ale dotyczy wszystkich wyznań, o ile uznają spowiedź, względnie o ile duchownych tych wyznań obowiązuje w myśl ich religii tajemnica duchowna”⁵⁰.

Uwagi prawnoporównawcze

Uzupełniająco warto wskazać, iż szersze ujęcie normatywne tajemnicy spowiedzi i tajemnicy duszpasterskiej znane jest zagranicznym systemom prawnym⁵¹. Przykładem jest tu § 53 ust. 1 pkt 1 niemieckiej Ordynacji karnoprocesowej⁵², który stanowi, że „do odmowy zeznań uprawnieni są duchowni co do tego, co im powierzono lub czego dowiedzieli się w charakterze duszpasterza”⁵³, czy też § 155 ust. 1 austriackiej Ordynacji karnoprocesowej, który przewiduje, że „jako świadków nie można pod rygorem nieważności przesłuchać: 1. duchownych odnośnie do tego, co powierzone im zostało na spowiedzi bądź też w ramach zawodowej tajemnicy duchownych”⁵⁴. Rozwiązanie przyjęte w prawie niemieckim koresponduje⁵⁵ z kościelnymi przepisami prawa wewnętrznego, czego przykładem jest wyżej wymie-

Art. 1–392, Kraków 1934, art. 284, uwaga 3) wskazuje, że art. 284 k.p.c. odnosi się do duchownych „wszystkich wyznań prawnie uznanych, które uznają tajemnicę spowiedzi lub przynajmniej tajemnicę duchowną, choćby instytucji spowiedzi nie znały”.

⁴⁸ W. Pasecki, J. Korzonek, *KPC z komentarzem*, Warszawa 1931, art. 291, uwaga 2; Ś. Kruszelnicki, *Kodeks postępowania...*, art. 284, uwaga 3.

⁴⁹ L. Peiper, *Komentarz do kpc*, t. I, Kraków 1934, art. 284, pkt 2.

⁵⁰ Ś. Kruszelnicki, *Kodeks postępowania...*, art. 284, uwaga 3.

⁵¹ Por. na temat ochrony tajemnicy duszpasterskiej ewangelickich kościołów reformowanych w prawie szwajcarskim: S. Sutter, *Das Berufs- und Beichtgeheimnis kirchlicher Seelsorger. Art. 321 StGB und CIC*, Zürich, s. 43 i n.

⁵² Niem. Strafprozessordnung (StPO). Analizę przepisów niemieckiej Ordynacji cywilnoprosesowej (Zivilprozessordnung – ZPO) przeprowadził: M. Strzała, *Prawo odmowy...*, s. 162 i n.

⁵³ Tłum. za: Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 176.

⁵⁴ Por. także częściowo odmienne tłumaczenie § 155 ust. 1 austriackiej Ordynacji karnoprocesowej. Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 176.

⁵⁵ I ogranicza uprawnienie do rezygnacji z prawa odmowy zeznań, które przysługuje duchownym. Por. szerzej: S. Seeger, *Das Zeugnisverweigerungsrecht von Geistlichen*, Norderstedt 2014, s. 45 i n.

niony § 30 ust. 2 ustawy kościelnej o służbie pastorskiej Kościoła Ewangelickiego w Niemczech⁵⁶. Także w orzecznictwie Trybunału Federalnego⁵⁷ § 53 ust. 1 pkt 1 StPO wykładany jest szeroko⁵⁸ i obejmuje również związki wyznaniowe, które nie mają statusu korporacji prawa publicznego⁵⁹.

Poglądy na temat objęcia ochroną tajemnicy duszpasterskiej w prawie polskim

Należy zauważyć, że ocena tajemnicy rozmowy duszpasterskiej na gruncie przepisów prawa polskiego nie jest jednoznaczna. Część autorów wskazuje, że w obecnym stanie prawnym treść rozmów duszpasterskich nie może być utożsamiana z tajemnicą spowiedzi w rozumieniu wymienionych wcześniej przepisów. Pewna grupa autorów przyjmuje ten pogląd automatycznie, bez bliższego uzasadnienia⁶⁰, inni wskazują, że „*de lege ferenda* można kwestionować trafność (...) ustawowego ograniczenia zakazu dowodowego do faktów powierzonych na spowiedzi z wykluczeniem innych faktów, o których duchowny dowiedział się w związku z wykonywaniem swej pracy duszpasterskiej”, podkreślając jednak jednocześnie, że „z punktu widzenia dogmatycznego należy przyjąć brak podstaw” do stosowania przepisu o ochronie spowiedzi w drodze analogii „do wypadków, kiedy świadek dowiedział się o danej okoliczności przy wykonywaniu swoich funkcji religijnych innych aniżeli spowiedź, a to ze względu na wyjątkowy charakter tego przepisu”⁶¹.

⁵⁶ Niem. Evangelische Kirche in Deutschland (EKD).

⁵⁷ Niem. Bundesgerichtshof.

⁵⁸ Warto zauważyć, że ochrona tajemnicy obejmuje w prawie niemieckim także osoby w trakcie procesu kształcenia do wykonywania danego zawodu. Por. § 53a ust. 1 zd. 1 StPO; C. Roxin, *Strafverfahrensrecht*, München 1995, s. 190.

⁵⁹ Por. np. wyrok Trybunału Federalnego (BGH) z dnia 15 kwietnia 2010 r., sygn. 4 StR 650/09. Przyznanie tego statusu łączy się dla danego związku zawodowego z licznymi przywilejami. Por. na ten temat: P. Unruh, *Religionsverfassungsrecht*, Baden-Baden 2012, s. 188 i n.; A.F. von Campenhausen, H. de Wall, *Staatskirchenrecht*, München 2006, s. 267 i n.; B. Jeand'Heur, *Grundzüge des Staatskirchenrechts*, Stuttgart 2000, s. 182 i n.

⁶⁰ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007, s. 77. Por. też: D. Bojarski, *Tajemnica spowiedzi w postępowaniu karnym* [w:] *Katalog dowodów w postępowaniu karnym*, red. P. Czarnecki, M. Czerwińska, Warszawa 2014, s. 141, który jedynie wskazuje na istnienie zróżnicowanych rozwiązań w różnych państwach członkowskich Unii Europejskiej; K.T. Boratyńska [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K.T. Boratyńska, art. 178, uwaga 3 – w odniesieniu do wiadomości uzyskanych w ramach kierownictwa duchownego, jeśli nie jest ono połączone ze spowiedzią; T. Grzegorzczak, *Komentarz do art. 178, 178 (a) kpk*, uwaga 3, Lex/el.

⁶¹ M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, t. I, Warszawa 1955, s. 272. Trzeba wyraźnie podkreślić, że autor nie porównuje tajemnicy spowiedzi z tajemnicą rozmowy duszpasterskiej, a odnosi się do wszelkich źródeł wiedzy duchownego związanych z jego pracą duszpasterską. Tak też: B. Kunicka-Michalska, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 158.

Inni autorzy wskazują, że „jeżeli prawa wewnętrzne kościołów nadają spowiedzi znaczenie jednoznaczne, to hipotetyczne rozważania, czy terminu spowiedź nie można odnosić do rozmów duszpasterskich (...) wydają się być bezprzedmiotowe”⁶². Część autorów nie dostrzega potrzeby zrównania w badanym zakresie tajemnicy spowiedzi z tajemnicą rozmowy duszpasterskiej⁶³.

Według drugiego poglądu wyrażanego w piśmiennictwie „przywilej ten dotyczy także duchownych związków wyznaniowych, w których nieznaną jest instytucja spowiedzi właściwa Kościołowi katolickiemu, a praktykowane są podobne posługi religijne (pociecha duszpasterska, poradnictwo pastoralne itp.)”⁶⁴. Inny z autorów zauważa, że „zawężająca interpretacja może z kolei pozostawać w sprzeczności z wolnością sumienia i religii” i „oznaczają faworyzowanie jednego wyznania poprzez przyznanie mu przywilejów niedostępnych dla innych”⁶⁵. Inni autorzy podkreślają, że „niewątpliwie ochrona tajemnicy rozmów duszpasterskich wymaga takiego samego traktowania przez prawo powszechnie obowiązujące, co tajemnica spowiedzi. W obu przypadkach penitent czy rozmówca ujawniają równie poufne informacje dotyczące ich życia prywatnego, w obu przypadkach czynią to w związku z funkcjami religijnymi związku wyznaniowego, w obu można jasno określić zakres podmiotowy. Co więcej, w sytuacji braku definicji ustawowej spowiedzi to związek wyznaniowy może do pewnego stopnia określić treść tego pojęcia”⁶⁶ i postulują zmianę przepisów przez wyraźne zrównanie w nich tajemnicy rozmowy duszpasterskiej z tajemnicą spowiedzi.

Orzecznictwo sądowe odnoszące się do ochrony tajemnicy rozmowy duszpasterskiej w prawie polskim jest bardzo skromne, niemniej dostrzec można zmianę stanowiska, która w tym zakresie nastąpiła w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Artykuł 101 k.p.k. z 1928 r. nie zawierał rozwiązania analogicznego do przedstawionego wcześniej unormowania k.p.c. z 1930 r. W konsekwencji Sąd Najwyższy odmówił w wyroku z dnia 14 czerwca 1937 r. (sygn. I K 454/37)⁶⁷ zastosowania tego przepisu do zwierzeń dokonanych przez wyznawcę religii mojżeszowej przed rabinem. W ocenie Sądu Najwyższego „religia mojżeszowa nie zawiera

⁶² M. Tomkiewicz, „Tajemnica spowiedzi”..., s. 58. Autorka opowiada się jednak jednoznacznie za potrzebą zmian ustawodawczych poprzez rozszerzenie zakazu, o którym mowa w art. 178 pkt 2 k.p.k., na tajemnicę duszpasterską. *Ibidem*, s. 62.

⁶³ K. Knoppek, *Prawo odmowy...*, Warszawa 1984, s. 55.

⁶⁴ Komentarz do art. 15 ustawy o stosunku Państwa do gmin wyznaniowych żydowskich w Polsce, art. 15, uwaga 5. *Lex/el*.

⁶⁵ M. Jurzyk, *Ochrona spowiedzi...*, s. 74; P. Hofmański, *Komentarz do Kodeksu postępowania karnego*, t. I, Warszawa 1999, s. 675, *Legalis*; Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 173. Por. też: K.K. Adamczewski, *Godność sakramentu pokuty a jego ochrona w prawie kanonicznym oraz w systemie prawa polskiego*, „Łódzkie Studia Teologiczne” 2016, nr 2, s. 18, *przyp.* 67.

⁶⁶ M. Hucał, *Tajemnica rozmowy...*, s. 258 i n.

⁶⁷ OSN(K) 1938, nr 1, poz. 11: „Nie wolno przesłuchiwać jako świadka: a) duchownego co do faktów, o których dowiedział się na spowiedzi”.

żadnej czynności religijnej, która by mogła być utożsamiana ze spowiedzią, czyli z wyznaniem przed kapłanem swoich grzechów i otrzymaniem rozgrzeszenia udzielonego mocą władzy kapłańskiej”. Tego typu rozumowanie jako niezgodne z zasadą autonomii i niezależności kościołów i związków wyznaniowych należy obecnie odrzucić⁶⁸. Ponadto pogląd ten jest błędny, gdyż narusza obowiązującą w dacie orzekania zasadę równouprawnienia wyznań z art. 114 Konstytucji marcowej⁶⁹, który to przepis utrzymany był przez art. 81 Konstytucji kwietniowej⁷⁰, a stanowił, że „Wyznanie rzymsko-katolickie, będące religią przeważającą większości narodu, zajmuje w Państwie naczelne stanowisko wśród równouprawnionych wyznań”⁷¹.

Należy postawić pytanie, jak kwestię zakresu tajemnicy spowiedzi postrzega w swoim aktualnym, zapadłym w okresie obowiązywania Konstytucji RP z 1997 r. orzecznictwie Sąd Najwyższy? Widoczna jest w tej kwestii istotna zmiana w stosunku do przywołanego powyżej stanowiska z 1937 r., Sąd Najwyższy zaaprobował bowiem w najnowszym orzecznictwie szerokie rozumienie pojęcia spowiedzi. W wyroku z dnia 23 czerwca 2017 r. (sygn. I CSK 272/16)⁷² odnoszącym się do Kościoła katolickiego Sąd Najwyższy podkreślił w odniesieniu do treści przekazanych przez wiernego duchownym w oświadczeniu w formie pliku Word załączonym do wiadomości mailowej, że aprobuje pogląd Sądu Apelacyjnego zawarty w zaskarżonym wyroku, iż „przekazanie (...) duchownym tego dokumentu stanowiło element spowiedzi”. Sąd Najwyższy wskazał dalej: „Można oczywiście postawić pytanie, czy przekazanie drogą elektroniczną określonych treści osobie duchownej Kościoła Katolickiego stanowi spowiedź w rozumieniu Prawa kanonicznego i jest objęta tajemnicą spowiedzi. Przesądzenie tej kwestii, wbrew odmiennemu zapatrywaniu skarżącego, nie ma jednak w sprawie decydującego znaczenia. W piśmiennictwie zwrócono uwagę, że wierni często powierzają swoje prywatne, intymne sprawy duchownym poza spowiedzią sakramentalną, np. w ramach rozmów duchowych, porad duchowych czy też – ogólnie – w ramach tzw. kierownictwa duchowego. Prezentowany jest przy tym pogląd – aprobowany przez skład orzekający – że treści ujawnione w ramach tych form komunikowania się powinny podlegać ochronie na takiej samej zasadzie, jak przy spowiedzi. (...)”

⁶⁸ Odmienne: K. Flaga-Gieruszyńska, art. 261, Nb. 6 [w:] *KPC. Komentarz*, red. Zieliński, Legalis, która uważa pogląd SN za aktualny.

⁶⁹ Dz.U. 1921, nr 44, poz. 267. Brak naruszenia ówczesnych regulacji konstytucyjnych skonstatował SN w orzeczeniu z dnia 12 grudnia 1927 r., sygn. K 2255/27, OSP 1928, poz. 434, odnoszącym się do zwolnienia od przysięgi świadka będącego rabinem. Orzeczenie to odnosiło się do przepisów prawa rosyjskiego.

⁷⁰ Dz.U. 1935, nr 30, poz. 227.

⁷¹ W doktrynie na gruncie k.p.c. z 1930 r. wskazywano, że art. 284 k.p.c. dotyczy duchownych „wszelkich” wyznań, zarówno uznanych, jak i nieuznanych. Por. M. Allerhand, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Lwów 1932, s. 319.

⁷² Lex nr 2382433.

Należy podkreślić, że obaj duchowni potraktowali korespondencję przesłaną im przez pozwaną jako element spowiedzi. Sąd Apelacyjny nie miał uzasadnionych podstaw do zignorowania znaczenia tych deklaracji⁷³.

Stanowisko to oznacza, że treści przekazywane w rozmowie duszpasterskiej muszą być traktowane jak treść samej spowiedzi indywidualnej. Dodatkowo trafnie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy na okoliczność, że decydujące znaczenie ma tu stanowisko samego duchownego, które opiera się na prawie wewnętrznym danego kościoła i jego teologii.

Zakres podmiotowy ochrony tajemnicy duszpasterskiej w odniesieniu do Kościoła Ewangelicko-Reformowanego

Przede wszystkim należy wskazać, że wymienione w początkowej części niniejszego opracowania regulacje prawa polskiego dotyczą jedynie duchownych. Ich zakres podmiotowy jest więc węższy, niż ma to miejsce w prawie wewnętrznym Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP⁷⁴, które nakłada obowiązek ochrony tajemnicy rozmowy duszpasterskiej na każdego członka Kościoła. Prawo Wewnętrzne Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP w art. 3 wymienia trzy urzędy kościelne: duchownego (sługi słowa Bożego), starszego (prezbitera) i diakona. Artykuł 33 Prawa Wewnętrznego przewiduje, że „duchownym może być osoba wyznania ewangelicko-reformowanego, która po ukończeniu studiów magisterskich w zakresie teologii ewangelickiej, odbyciu ustalonego przez Konsystorz stażu i po złożeniu pierwszego egzaminu konsystorskiego została ordynowana przez biskupa według formuły wskazanej w agendzie”. Nie jest natomiast według Prawa Wewnętrznego Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP duchownym⁷⁵ kaznodzieja świecki, osoba mianowana „do głoszenia Słowa Bożego” przez Konsystorz i tym samym nie korzysta ona z uprawnień przyznanych przez wyżej wymienione regulacje prawa polskiego⁷⁶.

⁷³ Wydaje się, że odmienny pogląd nie wynika z wyroku NSA z dnia 22 czerwca 2010 r., sygn. II FSK 364/09, Lex nr 643580, gdyż skarżący nie podniósł w skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia art. 195 Ordynacji podatkowej.

⁷⁴ Podobna różnica dotyczy też np. Kościoła katolickiego, w którym obowiązek zachowania tajemnicy odnosi się także do tłumacza. Por. A. Skąpski, *Ograniczenia dowodzenia w procesie cywilnym*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 1981, nr 93, s. 69. Por. na temat objęcia zakazem w prawie powszechnym szerszej kategorii osób: M. Rusinek, *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019, s. 130.

⁷⁵ W doktrynie podnosi się, że badana kategoria przepisów jako regulująca uprawnienie o charakterze wyjątkowym nie podlega wykładni rozszerzającej pod względem podmiotowym. Por. Ś. Kruszelnicki, *Kodeks postępowania...*, art. 284, uwaga 1; J. Nisenson, M. Siewierski, *Kodeks postępowania karnego z komentarzem i orzecznictwem*, Częstochowa 1947, art. 101, uwaga 7.

⁷⁶ Zob. też: A. Mezglewski, *Pojęcie „duchownego” w przepisach prawa polskiego o zawieraniu małżeństwa*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 2001, t. II, s. 12. Por. na temat uznania przez sądy ame-

Podsumowanie

Przeprowadzona analiza prowadzi do następujących wniosków, że określenie, kto jest duchownym, a także jak interpretować pojęcie spowiedzi, rozumieć należy zgodnie z prawem wewnętrznym i zasadami teologicznymi obowiązującymi w danym uznanym przez państwo⁷⁷ kościele lub związku wyznaniowym. W przypadku Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP decydujące znaczenie mają II Konfesja Helwecka, Konfesja Sandomierska, Prawo Wewnętrzne, Pragmatyka Służbowa, a uzupełniająco także unormowania Regulaminu Ochrony Danych Osobowych.

Jeżeli przepisy wewnętrzne danego kościoła i jego zasady teologiczne utożsamiają rozmowę duszpasterską ze spowiedzią, czyli rozmową o grzechach i kwestiach intymnych związanych z wiarą, to niezależnie od faktu braku absolucji w danym modelu teologicznym duchowny tego kościoła może skorzystać z unormowania art. 261 k.p.c. i mają do niego zastosowanie art. 178 k.p.k. i art. 82 k.p.a., art. 195 Ordynacji podatkowej oraz art. 43 ustawy o NIK. Za takim rozwiązaniem przemawia nie tylko szerokie rozumienie pojęcia „spowiedź” w orzecznictwie Sądu Najwyższego, ale również zasada równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych⁷⁸, gdyż rozmowa duszpasterska w Kościele Ewangelicko-Reformowanym mimo braku absolucji jest w teologii i prawie wewnętrznym tego kościoła łączona z pojęciem spowiedzi. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się trafnie, że „wszystkie kościoły i związki wyznaniowe posiadające wspólną cechę istotną powinny być traktowane równo”⁷⁹.

Oznacza to, że duchowni Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP, tj. pastory Kościoła, znajdują się w kręgu osób objętych tymi regulacjami i mogą skutecznie chronić powierzone im w rozmowie duszpasterskiej przez wiernych

rykańskie tzw. przywileju pastoralnego do tzw. starszych i diakonów w kościołach protestanckich: M. Jurzyk, *Ochrona spowiedzi...*, s. 73; *idem*, *Prawna ochrona tajemnicy spowiedzi w Stanach Zjednoczonych*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2001, nr 2, s. 21 i n. Szersze rozumienie duchownego, obejmujące także osoby „bez święceń kapłańskich” lub nieordynowane, przyjmuje się w prawie niemieckim na gruncie § 383 ust. 1 pkt 4 ZPO. Por. na ten temat: M. Strzała, *Prawo odmowy...*, s. 164 i n.

⁷⁷ Trzeba pamiętać, że w doktrynie nie ma zgody co do konieczności spełnienia tego wymogu. Por. M. Strzała, *Prawo odmowy...*, s. 165. Wyraźnie zawiera go jedynie unormowanie Ordynacji podatkowej.

⁷⁸ Do zasady równouprawnienia nawiązuje: B. Adamiak, art. 82, uwaga 2 [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Legalis.

⁷⁹ Wyrok TK z dnia 2 kwietnia 2003 r., sygn. K 13/02, OTK-A 2003, nr 4, poz. 28. Por. też np. wyrok z dnia 5 maja 1998 r., sygn. K 35/97, OTK 1998, nr 3, poz. 32: „Z punktu widzenia konstytucyjnej zasady równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych jest istotne, aby sfera uprawnień przysługujących poszczególnym kościołom i związkom wyznaniowym była poddana jednolitej regulacji”. Pogląd ten aprobowany jest w piśmiennictwie. Por. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, art. 25, Nb. 2. Obszernie na temat zasady równouprawnienia kościołów i związków wyznaniowych: A.M. Abramowicz, *Równouprawnienie związków wyznaniowych w prawie polskim*, Lublin 2018.

tajemnice również⁸⁰ na forum prawa polskiego w poszczególnych rodzajach postępowań. Z możliwości tej nie mogą natomiast *de lege lata* skorzystać kanonodzieje świeccy.

Wnioski z prowadzonej analizy nie oznaczają, że proponowane w doktrynie zmiany ustawodawcze⁸¹ nie byłyby celowe. Za ich wprowadzeniem przemawia potrzeba jednoznacznego normatywnego uwzględnienia tajemnicy rozmowy duszpasterskiej w analizowanych przepisach prawa powszechnego⁸². Nowelizacja przepisów prawa polskiego mogłaby w tym zakresie wykorzystać rozwiązania przyjęte w art. 284 k.p.c. z 1930 r. i w prawie niemieckim⁸³.

Bibliografia

- Abramek M., *Duchowny w procesie karnym*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 5.
Abramowicz A.M., *Równouprawnienie związków wyznaniowych w prawie polskim*, Lublin 2018.
Adamczewski K.K., *Godność sakramentu pokuty a jego ochrona w prawie kanonicznym oraz w systemie prawa polskiego*, „Łódzkie Studia Teologiczne” 2016, nr 2.

⁸⁰ Ochrona ta dotyczy oczywiście także forum kościelnego, w tym postępowania dyscyplinarnego – § 74 i n. Pragmatyki Służbowej, które prowadzone jest w pierwszej instancji przed organem pełniącym funkcję sądu kościelnego, którym zgodnie z art. 71 t) Prawa Wewnętrznego jest Konsystorz, a w drugiej instancji zgodnie z art. 54 g) Prawa Wewnętrznego – Synod. Oba te organy, jak wyraźnie podkreślił prawodawca kościelny, „orzekają jako sąd”. Tym samym w aktualnym stanie prawnym ze względu na unormowanie art. 75 Prawa Wewnętrznego nie mają (w odniesieniu do określenia właściwości organu orzekającego) zastosowania przepisy § 87 zd. 2 – § 90 Pragmatyki Służbowej przewidujące właściwość w sprawach dyscyplinarnych Komisji Dyscyplinarnej i Synodalnej Komisji Dyscyplinarnej. Warto wskazać, iż zgodnie z przywołanym już powyżej § 7 pkt 4 Pragmatyki Służbowej brak jest możliwości zwolnienia z tajemnicy spowiedzi/duszpasterskiej. Jest to rozwiązanie odmienne niż odnoszące się do tajemnicy służbowej, z której zwolnienie przewidywać mogą przepisy prawa kościelnego lub też zwolnienia z tajemnicy dokonać może organ, który powierzył osobie zobowiązanej do zachowania tajemnicy daną funkcję lub urząd. Organem tym w odniesieniu do np. administratora parafii będzie Konsystorz (art. 39 Prawa Wewnętrznego), a proboszcza – Ogólne Zgromadzenie Zboru (art. 38 ust. 1 Prawa Wewnętrznego).

⁸¹ Por. M. Hucal, *Tajemnica rozmowy...*, s. 262 i n.; K. Zamirski, *Prawna ochrona tajemnicy duszpasterskiej a informacja o przestępstwie w percepcji wybranych polskich Kościołów mniejszościowych* [w:] *Prawo do prywatności w Kościołach i innych związkach wyznaniowych*, red. T. Zieliński, M. Hucal, Warszawa 2019, s. 280; M. Tomkiewicz, „*Tajemnica spowiedzi?*...”, s. 62.

⁸² Jako alternatywne rozwiązanie zaproponowano w doktrynie modyfikację definicji spowiedzi w prawie wewnętrznym kościoła „w ten sposób, że jest to każda rozmowa duchownego, w której druga osoba wyznaje na osobności w dowolny sposób swoje grzechy, oczekując pokrępienia duchowego”. Tak: M. Hucal, § 61 Pragmatyki służbowej, Nb. 5 [w:] *Prawo Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego. Komentarz*, red. J. Cebula, Warszawa 2017. Wydaje się, że bardziej trafna jest zmiana przepisów prawa powszechnego i wyraźne uwzględnienie w nim, wzorem rozwiązań k.p.c. z 1930 r., tajemnicy rozmów duszpasterskich.

⁸³ Por. w odniesieniu do k.p.c.: M. Strzała, *Prawo odmowy...*, s. 159.

- Adamiak B. [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Legalis.
- Alabrudzińska E., *Protestantyzm w Polsce w latach 1918–1939*, Toruń 2009.
- Allerhand M., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Lwów 1932.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Berkmann B.J., *Internes Recht der Religionen. Einführung in eine vergleichende Disziplin*, Stuttgart 2018.
- Bojarski D., *Tajemnica spowiedzi w postępowaniu karnym* [w:] *Katalog dowodów w postępowaniu karnym*, red. P. Czarnecki, M. Czerwińska, Warszawa 2014.
- Boratyńska K.T. [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K.T. Boratyńska, T. Grzegorzczak, Lex.
- Bullinger, *Das Zweite Helvetische Bekenntnis*, Zürich 1998.
- Campanhausen A.F. von, Wall H. de, *Staatskirchenrecht*, München 2006.
- Cieślak M., *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, t. I, Warszawa 1955.
- Cottret B., *Kalwin*, Warszawa 2000.
- Cudak A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. I: *Komentarz. Art. 1–366*, red. K. Piasecki, Warszawa 2016.
- Cudak A. [w:] *Komentarz do KPC*, red. A. Marciniak, Legalis.
- Derdziuk A., *Tajemnica spowiedzi świętej*, „Teologia i Moralność” 2016, nr 11.
- Domaszk A., *Kierownictwo duchowe alumnów seminariów duchownych i zakonników w prawie kanonicznym (II): zachowanie tajemnicy*, „Seminare” 2016, nr 3.
- Ewangelickie Prawo Kościelne 1918–2018. Zbiór tekstów prawnych Kościołów ewangelickich w Polsce*, red. M. Hintz, M. Hucal, Warszawa 2018.
- Gastpary W., *Protestantyzm w Polsce w dobie Dwóch Wojen Światowych*, cz. 1: 1914–1939, Warszawa 1978.
- Gruszecka D. [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Legalis.
- Herlyn O., *Was nützt es dir? Kleine Einführung in den Heidelberger Katechismus*, Neukirchen-Vluhn 2013.
- Hintz M., Hucal M., *Wielowymiarowość ewangelickiego prawa kościelnego. Analiza porównawcza i teologiczno-prawna*, Warszawa 2018.
- Hofmański P., *Komentarz do Kodeksu postępowania karnego*, Warszawa 1999.
- Hucal M. [w:] *Prawo Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego. Komentarz*, red. J. Cebula, Warszawa 2017.
- Hucal M., *Tajemnica rozmowy duszpasterskiej na przykładzie Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego – stan obecny i wnioski de lege ferenda* [w:] *Prawo do prywatności w Kościołach i innych związkach wyznaniowych. Od tajemnicy duszpasterskiej do ochrony danych osobowych*, red. T.J. Zieliński, M. Hucal, Warszawa 2019.
- Janczewski Z., *Tajemnica i sekret spowiedzi w prawie kanonicznym jako środek służący ochronie dobrego imienia penitenta* [w:] *Prawo do prywatności w Kościołach i innych związkach wyznaniowych*, red. T. Zieliński, M. Hucal, Warszawa 2019.
- Jeand’Heur B., *Grundzüge des Staatskirchenrechts*, Stuttgart 2000.
- Jurzyk M., *Ochrona spowiedzi w postępowaniu dowodowym a prawa penitenta i duchownego*, „Radca Prawny” 2004, nr 2.
- Jurzyk M., *Prawna ochrona tajemnicy spowiedzi w Stanach Zjednoczonych*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2001, nr 2.
- Kędziora R., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Lex/el.
- Knoppek K., *Prawo odmowy zeznań i odpowiedzi w procesie cywilnym*, Warszawa 1984.
- Krański W., *Zarys dziejów powstania i upadku reformacji w Polsce*, t. I–II, Warszawa 1903.
- Krasowski K., *Związki wyznaniowe w II Rzeczypospolitej. Studium historycznoprawne*, Warszawa–Poznań 1988.

- Kruszelnicki Ś., *Kodeks postępowania cywilnego, cz. 1: Art. 1–507 z komentarzem*, Warszawa–Poznań–Kraków 1938.
- Kutynia P., *Tajemnica i sekret spowiedzi. Perspektywa ekumeniczno-kanoniczna*, „*Studia Oecumenica*” 2015, nr 15.
- Kwiatkowski Z., *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 2005.
- Litauer J.J., *Komentarz do procedury cywilnej. Postępowanie sporne. Postępowanie zabezpieczające. Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania cywilnego*, Warszawa 1933.
- Łazarska A., Górski K. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, Legalis.
- Łukańko B., *Kościelne modele ochrony danych osobowych*, Warszawa 2019.
- Mezglewski A., *Pojęcie „duchownego” w przepisach prawa polskiego o zawieraniu małżeństwa*, „*Studia z Prawa Wyznaniowego*” 2001, t. II.
- Nisenson J., Siewierski M., *Kodeks postępowania karnego z komentarzem i orzecznictwem*, Cześć-stochowa 1947.
- Pasecki W., Korzonek J., *KPC z komentarzem*, Warszawa 1931.
- Peiper L., *Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego, t. I: Art. 1–392*, Kraków 1934.
- Peiper L., *Komentarz do kpc, t. I*, Kraków 1934.
- Pieron B., *Tajemnica zawodowa (duszpasterska) duchownego*, „*Annales Canonici*” 2016, nr 7.
- Potter G.R., *Zwingli*, Warszawa 1994.
- Prospectus Fidei*, oprac. S. Koroza, Łódź 2011.
- Rakoczy B., *Tajemnica spowiedzi w polskim postępowaniu cywilnym, karnym i administracyjnym*, „*Przełęcz Sądowy*” 2003, nr 11–12.
- Resich Z. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. I*, Warszawa 1975.
- Rusinek M., *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007.
- Rusinek M., *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019.
- Schramm G., *Szlachta polska wobec Reformacji 1548–1607*, Warszawa 2015.
- Seeger S., *Das Zeugnisverweigerungsrecht von Geistlichen*, Norderstedt 2014.
- Skąpski A., *Ograniczenia dowodzenia w procesie cywilnym*, „*Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego*” 1981, nr 93.
- Strzała M., *Prawo odmowy zeznań przez duchownego w polskiej i niemieckiej procedurze cywilnej – analiza prawno-porównawcza*, „*Studia z Prawa Wyznaniowego*” 2018, nr 21.
- Tazbir J., *Reformacja w Polsce*, Warszawa 1993.
- Tazbir J., *Świt i zmierzch polskiej reformacji*, Warszawa 1956.
- Terlikowska M., *Kodeks postępowania administracyjnego. Dowody. Komentarz*, Legalis.
- Tomkiewicz M., „*Tajemnica spowiedzi*” i „*tajemnica duszpasterska*” w procesie karnym, „*Prokuratura i Prawo*” 2012, nr 2.
- Unruh P., *Religionsverfassungsrecht*, Baden-Baden 2012.
- Vall H. de, *Grundfragen des evangelischen Kirchenrechts* [w:] *Handbuch des evangelischen Kirchenrechts*, red. H.U. Anke, H. de Wall, H.M. Heinig, Tübingen 2016.
- Wielec M., *Zakaz dowodowy tajemnicy spowiedzi na tle wybranych tajemnic w polskim porządku prawnym*, „*Monitor Prawniczy*” 2015, nr 23.
- Wielec M., *Zakaz dowodowy tajemnicy spowiedzi w postępowaniu karnym*, Warszawa 2012.
- Włodyka S., *Zagadnienia dowodowe w nowym kodeksie postępowania cywilnego*, „*Nowe Prawo*” 1966, nr 1.
- Zamirski K., *Prawna ochrona tajemnicy duszpasterskiej a informacja o przestępstwie w percepcji wybranych polskich Kościołów mniejszościowych* [w:] *Prawo do prywatności w Kościołach i innych związkach wyznaniowych*, red. T. Zieliński, M. Hucal, Warszawa 2019.

Streszczenie

Przedmiotem opracowania jest prezentacja i analiza rozwiązań prawa powszechnego odnoszących się do ochrony tajemnicy duszpasterskiej, a precyzyjniej – tajemnicy rozmowy duszpasterskiej w odniesieniu do mającego w Polsce ponad 450 lat historii, opartego na indywidualnej regulacji ustawowej kościoła szwajcarskiego nurtu Reformacji – Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w RP. Analizie poddano instytucję tajemnicy duszpasterskiej w porównaniu do instytucji tajemnicy spowiedzi chronionej w sposób wyraźny przez przepisy k.p.k., k.p.c., k.p.a., Ordynacji Podatkowej i ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli. Opracowanie zawiera też prezentację regulacji Prawa Wewnętrznego Kościoła Ewangelicko-Reformowanego odnoszących się do tajemnicy duszpasterskiej i analizę orzecznictwa sądów polskich i niemieckich dotyczącego ochrony tego rodzaju tajemnicy.

Słowa kluczowe: tajemnica rozmowy duszpasterskiej, Kościół Ewangelicko-Reformowany w RP

PASTORAL SECRECY. ANALYSIS ON THE EXAMPLE OF SOLUTIONS APPLICABLE TO THE EVANGELICAL REFORMED CHURCH IN THE REPUBLIC OF POLAND

Summary

The study presents and analyses solutions in common law relating to the protection of pastoral secrecy, and more precisely the secrecy of pastoral conversation in the Evangelical Reformed Church in the Republic of Poland, which stems from the Swiss branch of Reformation and which has a tradition of 450 years in Poland. The analysis covers the institution of pastoral secrecy as compared to the institution of the seal of confession which is clearly protected under the provision of the Code of Criminal Procedure, the Code of Civil Procedure, the Code of Administrative Procedure, the Tax Ordinance Act and the Supreme Audit Office Act. Furthermore, the study features a presentation of internal regulations of the Evangelical Reformed Church concerning pastoral secrecy and an analysis of the case law of Polish and German courts applicable to the protection of that type of secrecy.

Keywords: secrecy of pastoral conversation, Evangelical Reformed Church in the Republic of Poland

Kacper Milkowski

Akademia Ekonomiczno-Humanistyczna w Warszawie

ORCID: 0000-0003-4367-0365

**TAJEMNICA ADWOKACKA W ŚWIELE ORZECZNICTWA
EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA****Wprowadzenie**

Tajemnica adwokacka jest jednym z fundamentalnych elementów decydujących o faktycznym zapewnieniu prawa do pomocy prawnej. Podstawą zaufania klienta do adwokata jest gwarancja zachowania w tajemnicy wszelkich informacji, które zostały mu przekazane w związku z udzielaniem pomocy prawnej. Jak trafnie zauważyła J. Agacka-Indecka, „nikt nie będzie korzystać z pomocy adwokata w sposób pełny wtedy, gdy nie będzie mógł podać swojemu adwokatowi wszelkich informacji związanych ze sprawą z obawy przed ich ujawnieniem”¹. Wszakże tajemnica adwokacka jest nieograniczona w czasie – mimo pewnych wyjątków – będąc nie tylko moralnym, lecz także prawnym obowiązkiem zachowania wszystkiego, o czym dowiedział się profesjonalny pełnomocnik, w bezwzględnej poufności². Ponadto adwokat zobowiązany jest zabezpieczyć przed ujawnieniem lub niepożądanym wykorzystaniem wszelkie materiały dotyczące sprawy uzyskane od klienta oraz innych osób, niezależnie od miejsca, w którym się znajdują³. Należy zatem wskazać, że tajemnica adwokacka jest „zarazem prawem profesjonalnego pełnomocnika, ale przede wszystkim obowiązkiem względem klienta”⁴. Wobec tego funkcją tajemnicy zawodowej adwokata jest ochrona praw i wolności jednostek.

¹ J. Agacka-Indecka, *Tajemnica zawodowa adwokata – znaczące rozstrzygnięcia sądów*, „Palestra” 2005, nr 7–8, s. 122.

² D. Dudek, *Konstytucja i tajemnica adwokacka*, „Palestra” 2019, nr 7–8, s. 28.

³ W prawie polskim tajemnica adwokacka została uregulowana przede wszystkim w ustawie z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. 2019, poz. 2020) oraz w kodeksie etycznym – Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (uchwała Naczelnej Rady Adwokackiej nr 2/XVIII/98). Nadto jest też chroniona – w pewnym stopniu – na gruncie ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 2020, poz. 30) oraz ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2019, poz. 2217).

⁴ J. Naumann, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 163 i n.

Szczegól­n­ą rol­ę w kształtowaniu treści praw człowieka i standardów ich ochrony odgrywa orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC, Trybunał)⁵. W doktrynie wskazuje się, że jest to najbardziej zaawansowany system ochrony praw człowieka. Jednym z aspektów wpływu systemu strasburskiego na ochronę praw człowieka jest traktowanie orzecznictwa oparte­go na Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 listopada 1950 r. (dalej: EKPC) jako instrumentu służącego ujednoczeniu europejskiego systemu praw człowieka⁶.

Na wstępie zauważyć należy, że moc wiążąca wyroków ETPC dotyczy przede wszystkim relacji *inter partes*. Zgodnie z art. 46 ust. 1 EKPC „Wysokie Układające się Strony zobowiązują się do przestrzegania ostatecznego wyroku Trybunału we wszystkich sprawach, w których są stronami”. Należy zauważyć, że moc wiążąca wyroków ETPC rozpoczyna się w momencie, gdy orzeczenie staje się prawomocne zgodnie z art. 44 EKPC⁷. Z kolei zakres obowiązywania wyroków ETPC *ratione personae* dotyczy państwa lub państw, przeciwko którym skierowano skargę indywidualną lub międzypaństwową rozpatrywaną w postępowaniu przed Trybunałem. Artykuł 46 ust. 1 Konwencji nie traktuje o związaniu wyrokiem innych podmiotów niż państwa-strony, co wynika z braku kompetencji ETPC do kształtowania zakresu obowiązków strony skarżącej oraz ewentualnie innych uczestników postępowania⁸. Pomimo że nie nadano wyrokom ETPC formalnego statusu precedensów interpretacyjnych, to można jednak przyjąć, że orzeczenia ETPC obecnie posiadają walor oddziaływania na interpretację standardów konwencyjnych w sposób daleko wykraczający poza jednostkowe rozstrzygnięcie. Zasadna jest teza o występowaniu w orzecznictwie ETPC precedensów *de facto*, które współkształtują treść obowiązków państw na podstawie EKPC, co w konsekwencji prowadzi do wnoszenia nowych treści normatywnych do systemu ochrony praw człowieka⁹. Wszakże

⁵ D. van Gerven, *Professional secrecy in Europe* [w:] *Professional Secrecy of Lawyers in Europe*, The Bar of Brussels, Cambridge 2013, s. 2–3.

⁶ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4 listopada 1950 r. (Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284).

⁷ W art. 44 ust. 1 EKPC wskazane zostało, że „wyrok Wielkiej Izby jest ostateczny”, zaś w ust. 2 przyjęto, że „wyrok Izby staje się ostateczny:

- a) jeśli strony oświadczają, że nie będą wnioskować przekazania sprawy do Wielkiej Izby, lub
- b) trzy miesiące od daty wydania wyroku, jeśli nie złożono wniosku o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby, lub
- c) jeśli zespół Wielkiej Izby odrzuci wniosek o przekazanie w trybie art. 43 przekazanie do Wielkiej Izby”.

⁸ M. Balcerzak, *Oddziaływanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* [w:] *Precedens w polskim systemie prawa*, red. A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski, Warszawa 2010, s. 163–186.

⁹ L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*, Warszawa 2000, s. 211–212; M. Stępień, *Precedens w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, „Przegląd Prawa i Administracji, Acta Universitatis Wratislaviensis” 2005, t. LXV, s. 243–244.

należy podkreślić, że orzecznictwo ETPC ma ogromne znaczenie dla procesu wykładni ETPC poprzez uwzględnianie w procesie decyzyjnym własnych wcześniejszych wyroków¹⁰.

Orzecznictwo ETPC

ETPC traktuje tajemnicę adwokacką jako element systemu ochrony praw człowieka. Wielokrotnie odnosił się w swoim orzecznictwie do zagadnienia ochrony tajemnicy zawodowej profesjonalnych pełnomocników. Trybunał umiejscawia prawo do zachowania w tajemnicy informacji przekazywanych pomiędzy klientem a adwokatem w sferze gwarancji wynikających przede wszystkim z art. 8 EKPC¹¹. Zgodnie z ust. 1 przedmiotowego artykułu każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji. Prawo to może ulegać ograniczeniom, jednak muszą one być równocześnie przewidziane przez ustawę i konieczne w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. Treść art. 8 EKPC znajduje swoje rozwinięcie w orzecznictwie ETPC.

Szczególną rolę w kontekście tajemnicy zawodowej adwokatów odgrywa orzeczenie w sprawie *Versini-Campinchi i Crasnianski przeciwko Francji*¹² dotyczące założenia podsłuchu i użycia w postępowaniu dyscyplinarnym przeciwko adwokatom treści rozmów telefonicznych z ich klientami. W skardze adwokaci zarzucili naruszenie art. 8 EKPC. W związku z ingerencją w rozmowę między adwokatem i jego klientem stanowiącą „zamach” na zasadę poufności porozumiewania się między nimi oraz zasadę *sui generis* ochrony tajemnicy zawodowej Trybunał stwierdził, że adwokat nie może wypełniać swojej fundamentalnej misji, jeśli nie jest w stanie zagwarantować bronionym przez niego osobom, że ich rozmowy pozostaną poufne. Pod uwagę należy wziąć fakt, że zaufanie niezbędne do poszanowania prawa do rzetelnego procesu sądowego obejmuje również prawo podejrzanego (oskarżonego) do wolności od samooskarżenia. Wobec tego na gruncie art. 8 EKPC zwiększona została ochrona poufności porozumiewania się adwokatów z ich klientami. Nie oznacza to jednak, że ma ona charakter bezwzględny. Stąd też tajemnica zawodowa adwokacka nie będzie wyjątko-

¹⁰ M. Balcerzak, *Zagadnienie precedensu w prawie międzynarodowym praw człowieka*, Toruń 2008, s. 196–216.

¹¹ M. Pietrzak, *Tajemnica adwokacka jako fundamentalny element systemu ochrony praw i wolności*, „Palestra” 2019, nr 7–8, s. 91.

¹² Wyrok ETPC w sprawie *Versini-Campinchi i Crasnianski przeciwko Francji* z dnia 16 czerwca 2016 r., sprawa ze skargi nr 49176/11.

wo przeszkodą w sporządzeniu transkryptu legalnie podsłuchanej rozmowy między obrońcą i jego klientem zarejestrowanej w wyniku kontroli linii telefonicznej tego drugiego, jeśli jej treść rodziła domniemanie, że adwokat uczestniczył w przestępstwie, wyłącznie jednak w stopniu, w jakim transkrypt taki nie wpływał negatywnie na prawo klienta do obrony¹³. Zdaniem ETPC tak restrykcyjnie zdefiniowany wyjątek od zasady poufności rozmów między adwokatem i jego klientem gwarantuje prawidłową i wystarczającą ochronę przed nadużyciami ze strony organów prowadzących powstępowanie karne.

Należy zauważyć, że w ocenie ETPC nadzwyczajną ingerencję w prawo wyrażone w art. 8 EKPC stanowi dokonanie przeszukania kancelarii adwokackiej. W pomieszczeniach kancelarii wszak znajdują się przedmioty, dokumenty oraz nośniki zawierające tajemnicę obrońcą lub adwokacką. Ponadto odbywają się poufne konsultacje klienta z adwokatem. Dopiero zapewnienie pełnej dyskrecji, zachowanie tajemnicy oraz gwarancja bezpieczeństwa przekazanych informacji jest w stanie skłonić klienta do wyjawienia wszystkich okoliczności zdarzenia, których w innych warunkach nigdy by nie ujawnił. Wobec tego organy ścigania niepotrafiące za pomocą innych środków zdobyć dowodów przeciwko klientowi lub adwokatowi co jakiś czas wykorzystują tę formę zdobywania dowodów, tj. przeszukanie kancelarii adwokackiej. W związku z tym jakakolwiek ingerencja przez organy państwa w prawa określone w art. 8 EKPC musi się wiązać z określonymi gwarancjami procesowymi zabezpieczającymi klienta, jak również adwokata przed arbitralnymi próbami naruszania tajemnicy zawodowej adwokata¹⁴.

W sprawie Niemietz przeciwko Niemcom ETPC wydał orzeczenie¹⁵, w uzasadnieniu którego wskazał, że ingerencja w tajemnicę zawodową adwokata może mieć bezpośredni wpływ na prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, a tym samym na prawa zagwarantowane w art. 6 EKPC. Przedmiotowa sprawa dotyczyła Gottfrieda Niemietza, który był praktykującym adwokatem we Fryburgu. W wyniku nakazu wydanego przez Sąd Rejonowy w Monachium jego kancelaria została przeszukana przez organy ścigania. Przeszukanie pomieszczeń zostało przeprowadzone z uwagi na toczące się postępowanie karne w sprawie przeciwko Klausowi Wegnerowi, któremu zarzucano znieważenie sędziego. Wegner podpisał się pod obelżywym listem sporządzony w imieniu radykalnej grupy, w której Niemietz odgrywał pierwszoplanową rolę. Podczas przeprowadzania przeszukania przejrane zostały akta prowadzonych przez adwokata spraw

¹³ M. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2017, s. 714 i n.

¹⁴ M. Mrowicki, *Przeszukanie kancelarii adwokackiej i zajęcie materiałów objętych tajemnicą adwokacką w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* [w:] *Ochrona tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) a działania władzy*, red. M. Mrowicki, Warszawa 2019, s. 141.

¹⁵ Wyrok ETPC w sprawie Niemietz przeciwko Niemcom z dnia 16 grudnia 1992 r., sprawa ze skargi nr 13710/88.

zawierające dane klientów kancelarii. W wyniku przeszukania jednak żadnych materiałów nie zabezpieczono. Ostatecznie z powodu braku dowodów prowadzone postępowanie karne przeciwko Wegnerowi zostało umorzone¹⁶.

Pomimo że rzeczywiście doszło do popełnienia przedmiotowego czynu, ETPC uznał, że nakaz, na mocy którego dokonano przeszukania, został sporządzony zbyt ogólnie, ponieważ przewidywał wykrycie oraz zatrzymanie wszelkich „dokumentów ujawniających tożsamość Klausu Wegnera” – bez żadnych ograniczeń w celu wykrycia autora obraźliwego listu skierowanego do sędziego. Trybunał w uzasadnieniu odniósł się także do miejsca prowadzenia kancelarii adwokackiej. Wyjaśnił, że „działalność, która dotyczy zawodu lub prowadzenia interesów, może równie dobrze być prowadzona w prywatnej rezydencji, a działalność, która nie jest z tym związana, może być prowadzona w biurze lub w pomieszczeniach handlowych”¹⁷. Ponadto ETPC wskazał, że przeszukaniu kancelarii adwokackiej nie towarzyszyły szczególne gwarancje proceduralne. Z uwagi na charakter dokumentów, z jakimi zapoznano się w trakcie rewizji, „przeszukanie wkroczyło w sferę tajemnicy zawodowej w stopniu, który wydaje się nieproporcjonalny przy uwzględnieniu okoliczności tej sprawy”¹⁸. Wobec tego ETPC orzekł, że naruszony został art. 8 EKPC.

Do problematyki przeszukania kancelarii adwokackiej przez organy ścigania ETPC odniósł się w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 lipca 2007 r. w sprawie Smirnov przeciwko Rosji¹⁹. W przedmiotowej sprawie Trybunał – obok sformułowania testu proporcjonalności przeprowadzania przeszukania – powołał się na prawo do swobodnego komunikowania się klienta z adwokatem bez udziału osób trzecich, co jest jednym z wymogów sprawiedliwego procesu – art. 6 ust. 3 lit. c EKPC²⁰.

W związku z powyższym należy wskazać, że zagadnienie tajemnicy adwokackiej jest również rozpatrywane przez ETPC w odniesieniu do art. 6 EKPC, w którym zagwarantowane zostało jednostce prawo do rzetelnego procesu, w tym prawo do obrony oraz domniemanie niewinności. W myśl tego ostatniego wyodrębniona została zasada *nemo se ipsum accusare tenetur, nemo se ipsum prodere tenetur*. L. Garlicki stwierdza, że zasada ta znajduje swoje uzasadnienie w prawie do milczenia będącego elementem prawa do obrony²¹.

¹⁶ L. Wildhaber, *Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego najnowsze orzecznictwo dotyczące art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka: część 2*, „Palestra” 1996, nr 3–4, s. 149.

¹⁷ M. de Bazelaire de Ruppierre, *Prawo do prywatności osób prawnych podczas kontroli przedsiębiorstwa dokonywanej przez Komisję Europejską*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2016, nr 107, s. 17.

¹⁸ § 37 wyroku ETPC w sprawie Niemietz przeciwko Niemcom z dnia 16 grudnia 1992 r., sprawa ze skargi nr 13710/88

¹⁹ Wyrok ETPC w sprawie Smirnov przeciwko Rosji z dnia 7 lipca 2007 r., sprawa ze skargi nr 71362/01.

²⁰ R. Kamiński, *Orzecznictwo*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2011, z. 9, s. 302–303.

²¹ L. Garlicki, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I: *Komentarz do artykułów 1–18*, Warszawa 2011, s. 487.

Na szczególną uwagę w kontekście art. 6 EKPC zasługuje orzeczenie z dnia 12 maja 2005 r. w sprawie Öcalan przeciwko Turcji²². W tej sprawie Trybunał wskazał, że sytuacja, w której podejrzany (oskarżony) nie ma zapewnionej swobody kontaktowania się z adwokatem bez udziału osób trzecich, stanowi naruszenie art. 6 EKPC, tj. prawa do obrony. Wszakże prawo podejrzanego (oskarżonego) do porozumiewania się ze swoim adwokatem w sposób gwarantujący poufność jest jednym z fundamentalnych wymogów sprawiedliwego i rzetelnego procesu w społeczeństwie demokratycznym i wynika z art. 6 ust. 3 lit. c EKPC. Gdyby adwokat nie był w stanie komunikować się ze swoim klientem bez nadzoru, jego pomoc radykalnie traciłaby na użyteczności. Należy więc rozumieć, że tajemnica adwokacka w zakresie, w jakim służy ochronie komunikacji pomiędzy adwokatem a klientem na każdym etapie postępowania, podlega ochronie również na gruncie art. 6 EKPC²³.

Ponadto trzeba zauważyć, że prawo do poszanowania tajemnicy korespondencji na gruncie konwencyjnym obejmuje wszelkie formy technicznego przesyłania wiadomości, a w szczególności doniosłe znaczenie ma możliwość swobodnego i poufnego kontaktowania się adwokata z klientem na każdym etapie postępowania²⁴. W uzasadnieniu orzeczenia Laurent przeciwko Francji z dnia 24 maja 2018 r.²⁵ ETPC stwierdził, że ingerencja organów wymiaru sprawiedliwości w korespondencję klienta z adwokatem powinna być dozwolona wyłącznie w wyjątkowych przypadkach, tzn. jeśli władze mają powody, by sądzić, że tajemnica adwokacka została nadużyta w celu, który zagrażałby bezpieczeństwu państwa lub osób, lub miałby charakter przestępczy. „Wiarygodność” takich powodów zależy od ogółu okoliczności sprawy i powinna brać pod uwagę fakty lub informacje, które przekonałyby obiektywnego obserwatora, że dany kanał komunikacji jest nadużywany. W realiach omawianej sprawy Trybunał orzekł, że przejęcie i przeczytanie przez funkcjonariusza policji odręcznie napisanych przez prawnika notatek przeznaczonych dla swojego klienta stanowiło nieuzasadnione naruszenie praw gwarantowanych w art. 8 EKPC.

Podobnie ETPC orzekł w sprawie Kopp przeciwko Szwajcarii²⁶. Otóż w wyroku z dnia 25 marca 1998 r. Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 EKPC, gdyż szwajcarskie przepisy nie zapewniały sposobu odróżnienia korespondencji adwokata z klientami, która podlegałaby szczególnej ochronie właściwej tajemnicy zawodowej adwokata, od pozostałej komunikacji prowadzonej

²² Wyrok ETPC w sprawie Öcalan przeciwko Turcji z dnia 12 maja 2005 r., sprawa ze skargi nr 46221/99.

²³ M. Pietrzak, *Tajemnica adwokacka...*, s. 93.

²⁴ M. Nowicki, *Wokół Konwencji...*, s. 734.

²⁵ Wyrok ETPC w sprawie Laurent przeciwko Francji z dnia 24 maja 2018 r., sprawa ze skargi nr 28798/13.

²⁶ Wyrok ETPC w sprawie Kopp przeciwko Szwajcarii z dnia 25 marca 1998 r., sprawa ze skargi nr 23224/94.

przez pełnomocnika, a niepodlegającej takiej szczególnej ochronie. ETPC uznał zatem, że niedopuszczalna jest sytuacja, w której zadanie to powierzone jest urzędnikowi departamentu prawnego urzędu pocztowego, a więc organowi władzy wykonawczej, bez nadzoru niezależnego sądu.

Kolejną sprawą odnoszącą się do przedmiotowego zagadnienia jest sprawa Michaud przeciwko Francji z dnia 6 grudnia 2012 r.²⁷ Dotyczyła ona obowiązywania przepisów prawa unijnego (trzech dyrektyw), które wprowadziły obowiązek sygnalizacji przez adwokatów sytuacji, w których podejrzewają oni możliwość „prania brudnych pieniędzy” przez ich klientów. Obowiązek ten ma pierwszeństwo przed obowiązkiem zachowania tajemnicy adwokackiej. Mimo że ETPC orzekł, iż nie doszło do naruszenia art. 8 Konwencji, zaznaczył jednak, że artykuł ten chroni poufność wszelkiej korespondencji między osobami, ale zapewnia też wzmocnioną ochronę komunikacji między adwokatami a ich klientami. Jest to uzasadnione faktem, że adwokaci pełnią zasadniczą rolę w demokratycznym społeczeństwie – rolę obrony i reprezentacji stron procesu²⁸.

Na uwagę zasługuje również orzeczenie ETPC z dnia 9 lutego 1995 r. w sprawie Vereniging Weekblad Bluf przeciwko Holandii²⁹. W jego uzasadnieniu Trybunał rozstrzygnął, że nie każda informacja, którą dysponuje adwokat, może być objęta ochroną wynikającą z tajemnicy adwokackiej. Otóż jeśli informacja jest powszechnie dostępna, nie podlega ochronie jako tajemnica adwokacka, gdyż „nie można złamać tajemnicy, której nie ma”. Stąd też w przedmiotowej sprawie ETPC wskazał, że informacja, której prawdziwość została publicznie ujawniona czy potwierdzona w sposób niebudzący wątpliwości, nie uzyskuje przymiotu tajności, jeżeli została następnie powzięta przez adwokata. Za wiadomość ujawnioną publicznie, a więc niemogącą stanowić tajemnicy, trzeba uznać np. fakty wyjawione na rozprawie dostępnej dla publiczności.

Podsumowanie

Reasumując, wskazać należy, że na świecie są tendencje do relatywizacji tajemnicy zawodowej adwokata. Wynika to z wielu przyczyn, takich jak nadużycia podatkowo-finansowo czy terroryzm. Jednak istotne ograniczenie tajemnicy adwokackiej oraz obowiązku jej zachowania skutkowałoby tym, że dalsze ist-

²⁷ Wyrok ETPC w sprawie Michaud przeciwko Francji z dnia 6 grudnia 2012 r., sprawa ze skargi nr 12323/11.

²⁸ M. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec–grudzień 2012 r.)*, „Palestra” 2013, nr 1–2, s. 189–190; L. Garlicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka a prawo UE (refleksje nad wyrokiem ETPC z 6.12.2012 r. w sprawie Michaud przeciwko Francji)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2014, nr 1, s. 20–23.

²⁹ Wyrok ETPC w sprawie Vereniging Weekblad Bluf przeciwko Holandii z dnia 9 lutego 1995 r., sprawa ze skargi nr 16616/90.

nienie zawodu adwokata zostałyby pozbawione racji bytu. ETPC stoi na straży gwarancji tajemnicy adwokackiej. Pomimo że w treści EKPC nie została wprost wskazana gwarancja w przedmiocie ochrony tajemnicy osób wykonujących zawody prawnicze, w tym przede wszystkim adwokatów, to ETPC odnosił się bezpośrednio w swoich orzeczeniach do problematyki przeszukania biura należącego do adwokata, zajęcia danych elektronicznych znajdujących się w kancelarii czy kontroli rozmów telefonicznych i korespondencji, dając wyraz istnieniu szczególnej ochrony poufności relacji klient–adwokat. W przedmiotowych orzeczeniach ETPC wykazał, iż art. 8 EKPC znajduje swoje zastosowanie do zabezpieczenia komunikacji bez względu na jej cel oraz formę, chroniąc przy tym jednocześnie jej konfidencjonalność. Nadto uwzględnić w rozważaniach należy, że w okolicznościach, kiedy klienci nie mają pewności, że ich relacja z adwokatem pozostanie poufna, to pośrednio zostaje naruszone ich prawo do rzetelnego procesu – wynikające z art. 6 EKPC.

Trzeba jednak zauważyć, że ETPC nie traktuje tajemnicy zawodowej adwokatów w sposób absolutny. W niektórych sytuacjach zezwala na ingerencję władzy publicznej w korzystanie z tego prawa. Jednak możliwość ograniczania gwarancji chronionych przepisami EKPC wymaga każdorazowo ustalenia, czy wynika to z kryterium proporcjonalności. Jak chociażby zostało wskazane w art. 8 ust. 2 EKPC, jakiegokolwiek odstępstwa są dozwolone w przypadkach przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności osób. W wyroku z dnia 22 października 1981 r. Dudgeon przeciwko Zjednoczonemu Królestwu wskazane zostało, że kryterium proporcjonalności sprowadza się do wymogu wykazania istotnych i wystarczających powodów uzasadniających ingerencję w prawa, jak również wolności jednostek³⁰.

Zauważyć wszakże należy, że tajemnica adwokacka nie może być iluzoryczna, tylko ma na celu urzeczywistnić prawa przysługujące jednostce (podmiotowi prawa), w tym prawo do sądu, w ramach którego podsądny może chcieć skorzystać z pomocy zawodowego pełnomocnika. W rezultacie tajemnica adwokacka pozwala na istnienie zaufania pomiędzy klientem a adwokatem, stwarzając optymalne warunki do swobodnego, nieskrępowanego przekazywania pomiędzy nimi informacji i uwag. To zaś sprawia, że adwokat – wyposażony w pełną i prawdziwą wiedzę od klienta – może w sposób najefektywniejszy udzielić pomocy w dochodzeniu ochrony jego praw i wolności na drodze sądowej lub przed innymi organami władzy publicznej. Oznacza to, że tajemnica adwokacka zwiększa efektywność pomocy prawnej, a w konsekwencji dostępu do sądu i realizacji

³⁰ Wyrok ETPC w sprawie Dudgeon przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z dnia 22 października 1981 r., sprawa ze skargi nr 7525/76.

sądowej, proceduralnej ochrony wszystkich praw i wolności. Należałoby oczekiwać rozwoju orzecznictwa ETPC w kierunku włączenia efektywnej ochrony tajemnicy adwokackiej do przesłanek aspektu proceduralnego każdego z praw i wolności, nie tylko jako elementu prawa do ochrony komunikacji na podstawie art. 8 EKPC oraz prawa do sądu z art. 6 EKPC.

Bibliografia

- Agacka-Indecka J., *Tajemnica zawodowa adwokata – znaczące rozstrzygnięcia sądów*, „Palestra” 2005, nr 7–8.
- Balcerzak M., *Oddziaływanie wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [w:] Precedens w polskim systemie prawa*, red. A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski, Warszawa 2010.
- Balcerzak M., *Zagadnienie precedensu w prawie międzynarodowym praw człowieka*, Toruń 2008.
- Bazelaire de Ruppierre de M., *Prawo do prywatności osób prawnych podczas kontroli przedsiębiorstwa dokonywanej przez Komisję Europejską*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2016, nr 107.
- Dudek D., *Konstytucja i tajemnica adwokacka*, „Palestra” 2019, nr 7–8.
- Garlicki L., *Europejski Trybunał Praw Człowieka a prawo UE (refleksje nad wyrokiem ETPCz z 6.12.2012 r. w sprawie Michaud przeciwko Francji)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2014, nr 1.
- Garlicki L., *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I: *Komentarz do artykułów 1–18*, Warszawa 2011.
- Gerven D. van, *Professional secrecy in Europe [w:] Professional Secrecy of Lawyers in Europe*, The Bar of Brussels, Cambridge 2013.
- Kamiński R., *Orzecznictwo*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2011, z. 9.
- Morawski L., *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*, Warszawa 2000.
- Mrowicki M., *Przeszukanie kancelarii adwokackiej i zajęcie materiałów objętych tajemnicą adwokacką w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [w:] Ochrona tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) a działania władzy*, red. M. Mrowicki, Warszawa 2019.
- Naumann J., *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Nowicki M., *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec–grudzień 2012 r.)*, „Palestra” 2013, nr 1–2.
- Nowicki M., *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2017.
- Pietrzak M., *Tajemnica adwokacka jako fundamentalny element systemu ochrony praw i wolności*, „Palestra” 2019, nr 7–8.
- Stepień M., *Precedens w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, „Przegląd Prawa i Administracji, Acta Universitatis Wratislaviensis” 2005, t. LXV.
- Wildhaber L., *Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego najnowsze orzecznictwo dotyczące art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka: część 2*, „Palestra” 1996, nr 3–4.

Streszczenie

Tajemnica adwokacka jest jednym z fundamentalnych elementów decydujących o faktycznym zapewnieniu prawa do pomocy prawnej. Pozwala na istnienie zaufania pomiędzy klientem a adwokatem, stwarzając optymalne warunki do swobodnego, nieskrępowanego przekazywania pomiędzy nimi informacji i uwag. To zaś sprawia, że adwokat – wyposażony w pełną i prawdziwą

wiedzę od klienta – może w sposób najefektywniejszy udzielić pomocy w dochodzeniu ochrony jego praw i wolności na drodze sądowej lub przed innymi organami władzy publicznej. Oznacza to, że tajemnica adwokacka zwiększa efektywność pomocy prawnej, a w konsekwencji dostęp do sądu i realizacji sądowej, proceduralnej ochrony wszystkich praw i wolności. W artykule przeprowadzona została analiza znaczenia tajemnicy zawodowej adwokata w kontekście orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Wielokrotnie wypowiadał się on w przedmiocie ochrony tajemnicy adwokackiej jako elementu systemu ochrony praw człowieka. Trybunał umiejscawia prawo do zachowania w tajemnicy informacji przekazywanych pomiędzy klientem a adwokatem w sferze gwarancji wynikających z art. 6 (prawa do sądu) oraz art. 8 (prawa do ochrony komunikacji) Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

Słowa kluczowe: tajemnica adwokacka, Europejski Trybunał Praw Człowieka, Europejska konwencja praw człowieka, prawa człowieka, adwokat

ATTORNEY–CLIENT PRIVILEGE IN THE LIGHT OF THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Summary

The attorney–client privilege is one of the fundamental elements that determines the actual assurance of the right to legal aid. It allows for the existence of trust between the client and the attorney, creating optimal conditions for the free and unrestricted transfer of information and comments between them. This, in turn, means that the attorney – equipped with full and true knowledge from the client, can most effectively assist in seeking protection of his rights and freedoms in court or before other public authorities. This means that attorney–client privilege increases the effectiveness of legal assistance and, consequently, access to court and enforcement of judicial procedures for the protection of all rights and freedoms. The article analyzes the significance of the attorney–client privilege in the context of the jurisprudence of the European Court of Human Rights. The ECtHR has repeatedly ruled on the protection of the attorney–client privilege as part of the human rights protection system. The Tribunal places the right to keep secret the information provided between the client and the lawyer in the sphere of guarantees arising from Article 6 (right to court) and Article 8 (right to protect communication) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Keywords: attorney–client privilege, European Court of Human Rights, The European Convention on Human Rights, human rights, attorney

Robert Rynkun-WernerIzba Adwokacka w Warszawie
ORCID: 0000-0001-6559-7731**TAJEMNICA ZAWODOWA ADWOKATA I RADCY PRAWNEGO
W POSTĘPOWANIU PRZED SEJMOVĄ KOMISJĄ ŚLEDCZĄ****Wprowadzenie**

Działalność zawodowa adwokata i radcy prawnego w oparciu o obowiązujące przepisy ustrojowe odnoszące się do zasad wykonywania zawodów zaufania publicznego określona została dość szeroko¹. Adwokatura oraz radcy prawni powołani są do udzielania pomocy prawnej, współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa. Zawód adwokata, podobnie jak zawód radcy prawnego, polega w szczególności na świadczeniu pomocy prawnej, udzielaniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych oraz opracowywaniu projektów aktów prawnych. Pomoc prawna świadczona jest w szczególności osobom fizycznym, podmiotom gospodarczym oraz jednostkom gospodarczym. W społecznym odbiorze zawody te kojarzone są jednak przede wszystkim ze szczególną rolą profesjonalnych pełnomocników związaną z występowaniem i reprezentowaniem jednostek przed sądami i innymi organami państwowymi (art. 4 ust. 1 pr.adw. oraz art. 6 u.r.pr.). Stąd też po stronie profesjonalnego prawnika w związku z udzieleniem pomocy prawnej występuje prawni, określony ustawowo obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej (art. 6 pr.adw. oraz art. 3 ust. 3 u.r.pr.). Obowiązek ten nie może być ograniczony w czasie, co dodatkowo wzmacnia poufność relacji klient–pełnomocnik. Dochowanie tajemnicy zawodowej nie jest przy tym prawem, ale obowiązkiem adwokata i radcy prawnego. Do przestrzegania tajemnicy zawodowa zobligowani jest również aplikant adwokacki i radcowski. Dodatkowo, co szczególnie istotne, jest to obowiązek etyczny. Wynika on z jednej strony z przepisów deontologicznych

¹ Zob. art. 4 ust.1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. 2019, poz. 1513 ze zm.), dalej: pr.adw. oraz art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. 2018, poz. 2115 ze zm.), dalej: u.r.pr.

dotyczących zasad wykonywania tych zawodów², które uchwalane są przez odpowiednie organy każdego z samorządów zawodowych, obligując tym samym swoich członków do ich przestrzegania. Z drugiej zaś strony jest to i powinien być wewnętrzny, moralny nakaz powinności dochowania tajemnicy, którym powinien kierować się profesjonalny prawnik w związku z wykonywaniem czynności zawodowych. Nakaz ten można określić jako swoiste poczucie lojalności wobec klienta, który niezależnie od obowiązujących regulacji prawnych stanowi o istocie wykonywania zawodu zaufania publicznego jako zawodu społecznie użytecznego, wypełniającego misję społeczną oraz mającego za zadanie ochronę istotnych wartości w zakresie interesu społecznego, a także wyrażającego wiarę w pełne i integralne respektowanie prawa, a zwłaszcza wartości konstytucyjnych oraz dyrektyw postępowania³. W konsekwencji powyższe prowadzi do sytuacji, w której zawody te podlegają szczególnej ochronie.

Obowiązek do dochowania tajemnicy zawodowej nie ma jednak charakteru absolutnego, ustawodawca wprowadza bowiem szereg regulacji, które znacznie ją ograniczają czy wręcz znoszą. Przykładem przepisów wyłączających *ex lege* tajemnicę zawodową adwokata i radcy prawnego jest art. 6 ust. 4 pr.adw. i art. 3 ust. 6 u.o.r.pr., które odnoszą się do informacji udostępnianych na podstawie przepisów ustawy z 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu⁴ oraz przepisów rozdziału 11a działu III ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa⁵ w zakresie określonym tymi przepisami, a dotyczącymi w szczególności tzw. schematów podatkowych. Podkreślić jednak należy, że nie jest to zwolnienie całościowe, a jedynie częściowe, które odnosi się tylko do obowiązku przekazania informacji we wskazanych w tych regulacjach zakresach tematycznych.

Tajemnica zawodowa adwokata i radcy prawnego zajmuje szczególne miejsce w postępowaniu karnym, w którym przedstawiciele tych profesji są dysponentami dwojako rodzaju tajemnicy. W pierwszym przypadku jest to tajemnica zawodowa (adwokacka lub radcowska), a w drugim – tajemnica obrończa. Ograniczenie obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej może nastąpić na mocy postanowienia sądu, który na podstawie art. 180 § 2 k.p.k. jest władny zwolnić adwokata lub radcę prawnego z tego obowiązku, ale tylko wówczas, gdy przesłuchanie jest niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Powyższe uprawnienie nie bę-

² Zob. § 19 pkt 7 uchwały Prezydium NRA z dnia 10 października 1998 r., nr 2/XVIII/98 ze zm.; Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej), załącznik do „Palestry” 2012, nr 1–2 oraz art. 16 uchwały z dnia 6 września 2013 r., nr 197/VIII/2013 Krajowej Izby Radców Prawnych – Kodeksu etyki radcy prawnego.

³ Zob. wyroki TK: z dnia 18 lutego 2004 r., sygn. P 21/02, OTK ZU 2004, nr 2A, poz. 9 oraz z dnia 2 lipca 2007 r., sygn. K 41/05 OTK ZU 2007, nr 7A, poz. 72.

⁴ Dz.U. 2019, poz. 1115 ze zm.

⁵ Dz.U. 2019, poz. 900 ze zm.

dzie jednak odnosić się do informacji objętych tajemnicą obrończą, która ma charakter bezwzględny. Jest to o tyle istotne, iż zgodnie z art. 11i ustawy z 21 stycznia 1999 r. o sejmowej komisji śledczej⁶ (dalej u.k.ś.) przepisy procedury karnej mają odpowiednie zastosowanie do czynności prowadzonych przed sejmową komisją śledczą. Stąd też zasadniczego, bo praktycznego znaczenia w pracach komisji śledczej nabiera charakter tajemnicy zawodowej, na jaką wezwany prawnik może się powołać na podstawie art. 11c ust. 1 pkt 4 u.k.ś.. Dopiero bowiem prawomocne postanowienie sądu otwiera drogę do formalnej możliwości przystąpienia do czynności przesłuchania wezwanego adwokata lub radcy prawnego i tylko w ograniczonym przedmiocie badania komisji zakresie, o czym w dalszej części opracowania.

Sejmowa komisja śledcza

Sejmowa komisja śledcza na mocy art. 111 Konstytucji RP jest szczególnym organem kontrolnym Sejmu, którego działalność uregulowana jest nie tylko w Regulaminie Sejmu RP⁷, ale przede wszystkim w u.k.ś. Sejm może powołać komisję śledczą do zbadania określonej sprawy. W oczywisty sposób komisja śledcza jako organ wewnętrzny Sejmu związana jest z funkcją kontrolną, jaką sprawuje ten organ. Kontrola sejmowa oznacza prawo do uzyskiwania informacji o działalności innych organów i instytucji publicznych oraz prawo do wyrażania oceny tej działalności. Zasadniczo odnosi się do sprawowania kontroli nad działalnością Rady Ministrów oraz wszystkich organów i instytucji wchodzących w skład systemu organizacyjnego podporządkowanego Radzie Ministrów (art. 95 ust. 2 Konstytucji RP). Oznacza to, że bezpośrednim adresatem działań kontrolnych Sejmu może być każdy podmiot należący do systemu organizacyjnego rządów⁸.

Komisja śledcza jest nadzwyczajnym środkiem kontroli parlamentarnej posiadającym szczególne, określone ustawą uprawnienia kontrolne, których nie posiadają inne organy Sejmu. Uprawnienia te służą realizacji konstytucyjnego prawa obywateli do informacji o sprawach publicznych i działalności organów publicznych⁹. Komisja powoływana jest *ad hoc*, w sytuacjach wyjątkowych, na mocy uchwały Sejmu, na okres niezbędny do zbadania określonej sprawy. Tym między innymi różni się komisja śledcza od innych komisji sejmowych, tzw. komisji stałych, które powoływane są na okres całej kadencji parlamentu. Kon-

⁶ Dz.U. 2016, poz. 1024.

⁷ Uchwała Sejmu RP z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. 2019, poz. 1028).

⁸ Zob. L. Garlicki, *Konstytucja RP Komentarz*, t. I, Warszawa 2001, s. 5–6.

⁹ Zob. T. Osiński, komentarz do art. 1 [w:] M. Lewandowski, A. Kowalski, T. Osiński, *Sejmowa komisja śledcza komentarz do ustawy*, Warszawa 2006, s. 72.

stytucja nie precyzuje samego pojęcia „komisja śledcza”. Pojęcia „komisja śledcza” oraz „śledztwo” należy wiązać z prawnym obowiązkiem komisji leżącym po jej stronie, a polegającym na wyjaśnieniu określonej sprawy¹⁰. Szczególny charakter sejmowej komisji śledczej wynika również z jej wyjątkowych, quasi-prokuratorских uprawnień, w które na mocy ustawy komisja jest wyposażona. Dotyczy to prawa do wzywania i przesłuchiwanie świadków (art. 11 u.k.ś.), do których to czynności stosuje się przepisy k.p.k. (art. 11i u.k.ś.), sporządzania protokołów z każdej czynności przesłuchania (art. 11a u.k.ś.), zwalniania z tajemnicy prawnie chronionej (art.11e, 11f, 11g u.k.ś.), możliwości powołania biegłych (art. 12a u.k.ś.), wystąpienia do Sądu Okręgowego w Warszawie z wnioskiem o ukaranie świadka (art. 12 u.k.ś.) czy też prawa zwrócenia się do Prokuratora Generalnego o przeprowadzenie określonej czynności (art. 15 ust. 1 u.k.ś.). W konsekwencji komisja śledcza jest jedynym wewnętrznym organem Sejmu posiadającym uprawnienia śledcze, do działalności którego to organu stosuje się odpowiednio przepisy procedury karnej działające na zewnątrz, a nie do wewnątrz Sejmu¹¹.

Postępowania przed sejmową komisją śledczą nie należy utożsamiać jednak z postępowaniem karnym. Celem postępowania sądowego w sprawie karnej jest rozstrzygnięcie o odpowiedzialności karnej oskarżonego (art. 2 k.p.k.), a celem podstawowym postępowania sejmowej komisji śledczej jest kontrola-zbadanie działalności danego organu władzy publicznej pod kątem zgodności z obowiązującym prawem. Prace komisji śledczej zmierzają zasadniczo do ustalenia zakresu i przyczyn naruszenia konstytucji i ustaw, np. w zakresie niegospodarności w działaniu danej instytucji państwowej, a w konsekwencji do wskazania osób odpowiedzialnych za ten stan rzeczy. W rezultacie przeprowadzonego badania, w drodze uchwały, komisja może wskazać konkretne osoby, wobec których należy podjąć stosowne działania w celu pociągnięcia ich do odpowiedzialności politycznej, konstytucyjnej lub/i karnej. Odpowiedzialność karna za przestępstwa i przestępstwa skarbowe może zostać zainicjowana, o ile komisja złoży w tym zakresie odpowiednie zawiadomienie do organów ścigania, także już na etapie badania sprawy, a więc jeszcze przed sporządzeniem i przyjęciem w drodze uchwały sprawozdania.

Komisję powołuje się do zbadania określonej sprawy (art. 1 ust. 2 u.k.ś.). Trybunał Konstytucyjny wskazuje, iż przez pojęcie „określona sprawa” w kontekście art. 111 Konstytucji RP należy rozumieć zbiór okoliczności, które stanowią przedmiot zainteresowania Sejmu¹². Zbiór ten wyznacza każdorazowo uchwa-

¹⁰ Por. wyrok TK z dnia 22 września 2006 r., sygn. U 4/06, OTK-A 2006, nr 8, poz. 109.

¹¹ Por. L. Kuciński, *Status prawny komisji sejmowych jako podmiotów kontroli działalności rządu*, „Przegląd Sejmowy” 2017, nr 1, s. 8.

¹² Zob. wyrok TK z dnia 14 kwietnia 1999 r., sygn. K 8/99, OTK ZU oraz wyrok TK z dnia 22 września 2006 r., sygn. U 4/06, OTK-A 2006, nr 8, poz. 109.

ła Sejmu powołująca sejmową komisję śledczą, która na zasadzie art. 2 ust. 3 u.k.ś. może określać też szczegółowe zasady działania komisji oraz termin złożenia sprawozdania. Przedmiot prac komisji określony w uchwale powinien być na tyle jasno i precyzyjnie określony, aby dla każdego potencjalnego odbiorcy, w tym, co szczególnie istotne, dla potencjalnych świadków wezwanych przed komisję, było wiadomo, w jakim zakresie komisja śledcza przeprowadza badanie określonej sprawy. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawnym jest formułowanie zakresu działania komisji śledczej w uchwale o jej powołaniu poprzez używanie pojęć nieostrych¹³. W szczególności, iż może to stwarzać realne zagrożenie niekontrolowanego i niezgodnego z Konstytucją RP zachwiania zasady podziału i równowagi władz oraz nadmiernej ingerencji w sferę wolności osób wzywanych przez komisję śledczą. Określona sprawa dotyczy więc badania działalności, w tym zaniechań, organów i instytucji publicznych, wobec których na podstawie określonej w Konstytucji RP i ustawach prawo kontroli przysługuje Sejmowi. Badane okoliczności muszą występować obiektywnie, a nie hipotetycznie, co oznacza, że komisja bada określone sprawy jedynie *ex post* oraz w zakresie bieżącej działalności organów i instytucji rządowych.

Zakres prac komisji śledczej wyznacza tylko Sejm *in pleno* w uchwale; nie może tego dokonać sama komisja, które nie ma uprawnień do modyfikacji treści uchwały o jej powołaniu¹⁴. Zgodnie z art. 7 ust. 1 u.k.ś. komisja jest związana zakresem przedmiotowym określonym w uchwale o jej powołaniu. Treść uchwały wyznacza zatem prawne granice dopuszczalnego zakresu działania komisji. Ma to o tyle istotne znaczenie, iż zgodnie z art. 7 Konstytucji RP organy państwa działają na podstawie prawa i w jego granicach. Komisja jako organ władzy publicznej, który posiada władcze uprawnienia wobec jednostki, musi swoje działanie opierać na precyzyjnie sformułowanej podstawie prawnej. Może ponadto korzystać ze swoich ustawowych uprawnień tylko w zakresie niezbędnym dla wyjaśnienia sprawy (ust. 2 art. 7 u.k.ś.). Regulacja art. 7 u.k.ś. ma niewątpliwie charakter gwarancyjny z punktu widzenia wolności i praw jednostki. Odnosi się tak do uprawnień komisji (ust. 1), poprzez związanie zakresu działania komisji z uchwałą o jej powołaniu, oraz sposobu tego działania, wskazując na jego niezbędność do wyjaśnienia sprawy, jak i do zagwarantowania osobom trzecim stawiającym przed komisją śledczą możliwość skutecznej ochrony ich dóbr osobistych (ust. 2). Stąd też powyższe uwagi nabierają szczególnego znaczenia w stosunku do osób wezwanych przed oblicze komisji, które wykonują zawody zaufania publicznego, w szczególności do adwokata i radcy prawnego.

¹³ Zob. wyrok TK z dnia 22 września 2006 r., sygn. U 4/06, OTK-A 2006, nr 8, poz. 109.

¹⁴ Zob. W. Odrowąż-Sypniewski, *Komentarz do art. 136a regulaminu Sejmu [w:] Komentarz do Regulaminu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej*, red. A. Szmyt, Warszawa 2018, s. 632.

Adwokat i radca prawny jako świadek

Zgodnie z ust. 1 art. 11 u.k.ś. każda osoba wezwana przez komisję ma obowiązek stawić się w wyznaczonym terminie i złożyć zeznania. Powyższa regulacja nakłada prawny obowiązek stawienia się przed komisją, a także zobowiązuje do złożenia zeznań. Obowiązek stawienia się i co do zasady zeznawania opatrzone jest możliwością wymierzenia sankcji w postaci kary porządkowej, zazwyczaj finansowej, o ile osoba wezwana nie stawi się bez usprawiedliwienia na wezwanie lub bezpodstawnie uchyli się od złożenia zeznań (art. 12 ust. 1 u.k.ś.). Jak to już zaznaczono, na mocy art. 11i u.k.ś. do postępowania w sprawach wzywania oraz przesłuchania osób wezwanych przez komisję oraz zwalniania z obowiązku zachowania tajemnicy, nieuregulowanych ustawą, zastosowanie mają odpowiednio przepisy k.p.k.

Obowiązek zeznawania nie ma jednak charakteru bezwzględnego, gdyż o ile osoba wezwana musi stawić się na wezwanie komisji, o tyle nie w każdym przypadku będzie zobowiązana do złożenia zeznań. Przez pojęcie „każda osoba” należy rozumieć wszystkie osoby bez względu na pełnione przez nie funkcje publiczne, społeczne czy zawodowe. Obowiązek ten dotyczy wszystkich obywateli polskich bez względu na ich miejsce pobytu, jak i innych osób, nieposiadających obywatelstwa polskiego, a przebywających na terytorium RP¹⁵. Oczywiście jest jednak, iż w konkretnym przypadku komisja ma prawo wezwać tylko takie osoby, wobec których wiadomo jest, iż posiadają wiedzę w zakresie przedmiotu badanej sprawy. Taką osobą może być zatem adwokat i radca prawny. Z reguły będą to przypadki, gdy adwokat lub radca prawny był pełnomocnikiem strony, np. doradzał w prowadzeniu sprawy powiązanej z przedmiotem badania lub reprezentował stronę w jakimkolwiek zakresie mającym odniesienie do przedmiotu badania komisji. Reprezentacja ta dotyczy osób fizycznych, organów osoby prawnej lub organów lub instytucji publicznej przed sądami i urzędami. W końcu, gdy adwokat lub radca prawny pełnił rolę obrońcy w szeroko rozumianym postępowaniu karnym. Każda z tych sytuacji wywołuje różne skutki faktyczne i prawne dla prac samej komisji śledczej i dla osoby wezwanej. Przedmiotem zainteresowania komisji może być bowiem każde inne postępowanie prowadzone i zakończone przed innym organem władzy publicznej (ust. 1 art. 8 u.k.ś.). Dotyczy to więc także postępowań sądowych, w których osoba wezwana pełniła funkcje obrońcy.

Tajemnica adwokacka i radcowska

Zgodnie z ust. 1 art. 11g u.k.ś. osoby obowiązane do zachowania tajemnicy adwokackiej i radcy prawnego mogą być przesłuchane co do faktów objętych tą

¹⁵ Por. W. Odrowąż-Sypniewski, *Opinia w sprawie przesłuchania przez komisję śledczą osób nieposiadających obywatelstwa polskiego*, „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 5, s. 117.

tajemnicą. Może to jednak nastąpić tylko wówczas, gdy jest to niezbędne dla ochrony ważnych interesów państwa, a zwłaszcza ochrony bezpieczeństwa państwa lub porządku publicznego, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Jak z powyższego wynika, regulacja ta stoi w sprzeczności do przepisów ustrojowych adwokatury i radców prawnych. Tajemnica adwokacka i radcy prawnego odnosi się bowiem do wszystkich okoliczności danej sprawy, o których profesjonalny pełnomocnik dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej (art. 6 ust. 1 pr.adw. oraz art. 3 ust. 3 u.r.pr.). Jednocześnie w myśl ust. 3 art. 6 pr.adw. adwokata, a na zasadzie art. 3 ust. 5 u.r.pr. radcy prawnego nie można zwolnić od obowiązku dochowania tajemnicy co do faktów, o których dowiedział się, udzielając pomocy lub prowadząc sprawę. Zdaniem samorządów zawodowych tajemnica ta ma charakter bezwzględny, który wyklucza jakąkolwiek możliwość odstępstwa od tej zasady¹⁶. W przypadku naruszenie powyższego obowiązku adwokat lub radca prawny może ponieść odpowiedzialność dyscyplinarną, a w skrajnych przypadkach na podstawie art. 266 k.k., który stanowi swoista gwarancję poufności, nawet odpowiedzialność karną.

W końcu naruszenie powyższego obowiązku przez profesjonalnego prawnika może stanowić podstawę do odpowiedzialności odszkodowawczej wobec klienta, który powierza prawnikowi określone informacje, mając przekonanie, iż nie zostaną one w jakikolwiek sposób, nawet pośrednio, wykorzystane przeciwko niemu teraz i w przyszłości, po ustaniu stosunku pełnomocnictwa. Tajemnicą adwokacką i radcy prawnego objęte są wszelkie materiały znajdujące się w aktach sprawy pełnomocnika. Dotyczy to wszystkich wiadomości, notatek i dokumentów, zapisów elektronicznych dotyczących sprawy, uzyskanych od zleceniodawcy oraz innych osób, niezależnie od miejsca, w którym się znajdują¹⁷. Stąd też ujawnienie informacji zawartych na tych nośnikach co do zasady stanowi przede wszystkim naruszenie zasad deontologii zawodowej. Może jednak być też naruszeniem prawa powszechnie obowiązującego.

Problematyka tajemnicy adwokackiej i radcy prawnego, w szczególności w postępowaniu karnym, od lat była jedną z najbardziej dyskusyjnych kwestii dotyczących zasad wykonywania tych zawodów. Wątpliwości dotyczyły głównie tego, jaki charakter ma tajemnica adwokacka i radcy prawnego. Czy zatem ma ona charakter jedynie względny, czy też, jak uważają samorzady zawodowe, charakter bezwzględny? Dotychczasowe orzecznictwo i wypowiedzi doktryny w zasadzie przesądziły, iż tajemnica adwokacka ma charakter względny¹⁸. Ozna-

¹⁶ Zob. Z. Krzemiński, *Głosa do uchwały NRA z 12.12.1993 r.*, „Palestra” 1994, nr 1–2; P. Wiliński, *Konstytucyjne podstawy tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu adwokata i radcy prawnego* [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek P. Kardas, Warszawa 2015, s. 165 i n.; R. Rynkun-Werner, *Niezależna adwokatura a efektywna pomoc prawna z urzędu*, Poznań 2016, s. 81–89.

¹⁷ Zob. § 19 Kodeksu etyki adwokackiej.

¹⁸ Zob. wyroki TK: z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. SK 64/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 107; z dnia 2 lipca 2007 r., sygn. K 41/2005, OTK ZU 2007, nr 7A, poz. 72; uchwała SN (7) z dnia

cza to, że pod pewnymi warunkami dopuszczalne jest przesłuchanie w charakterze świadka adwokata lub radcę prawnego. W oczywisty sposób uprawnienie takie musi wynikać z ustawy lub/i orzeczenia sądu.

O tajemnicy zawodowej adwokata i radcy prawnego mowa jest w art. 180 § 2 k.p.k., który w swojej istocie zasadniczo odpowiada regulacji art. 11g u.k.ś. O ile jednak powyższa regulacja procesowa dopuszcza przesłuchanie osób objętych tajemnicą adwokacką lub radcy prawnego, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, o tyle w u.k.ś. przyjęto warunek niezbędności pozyskania informacji dla ochrony ważnych interesów państwa, a zwłaszcza ochrony bezpieczeństwa państwa lub porządku publicznego. Przy czym w myśl art. 180 § 2 k.p.k. przez dobro wymiaru sprawiedliwości należy rozumieć raczej dążenie do ustalenia prawdy obiektywnej w jednostkowym przypadku dokonywania oceny prawnokarnej zgodnie z celami procesu karnego. W postępowaniu przed sejmową komisją śledczą chodzi natomiast o szeroki zakres informacyjny, chyba jednak zdecydowanie za szeroki, który odnosi się do pozyskania wiedzy z obszarów ważnych dla bliżej niesprecyzowanego jednak interesu państwa. Jest to w oczywisty sposób relewantne dla celu faktyczno-prawnego postępowania prowadzonego przed sejmową komisją śledczą jako organem kontroli parlamentarnej. Niestety ustawodawca nie sprecyzował w odpowiedni sposób zakresu pojęcia interesu państwowego oraz nie wskazał, jaki podmiot ma ten interes ewentualnie definiować. W praktyce to sama komisja poprzez treść zadawanych pytań decyduje w konkretnym przypadku o zakresie tego pojęcia, co nie jest dobrą praktyką. Stąd też jako niezwykle istotna z punktu widzenia gwarancyjnego jawi się rola niezależnego sądu, który obiektywnie powinien dokonać oceny zasadności przedłożonego przez komisję wniosku o wyrażenie zgody na przesłuchanie osób reprezentujących zawody zaufania publicznego.

Warunkiem koniecznym wyrażenia zgody na dopuszczenie do przesłuchania, który sąd musi uwzględnić przy każdorazowym dokonywaniu oceny przedłożonego wniosku, jest również wzgląd wykazany przez komisję na brak możliwości ustalenia danej okoliczności na podstawie innego dowodu. Regulacja normy z art. 11g u.k.ś. stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 6 ust. 1 pr.adw. i art. 3 ust. 3 u.r.pr., i podobnie jak norma art. 180 § 2 k.p.k. wyraża względny charakter tajemnicy adwokackiej i radcy prawnego. Komisja śledcza nie ma jednak prawa do samodzielnego zwalniania osoby wezwanej, która wykonuje zawód adwokata lub radcy prawnego, z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Taka decyzja leży w wyłącznej kompetencji Sądu Okręgowego w Warszawie. Jednocześnie przypomnieć w tym miejscu należy, iż w myśl art. 11 ust. 1 u.k.ś. każda osoba wezwana ma prawny obowiązek stawić się przed komisją

16 czerwca 1994 r., sygn. I KZP 5/94, OSNKW 1994, poz. 41. Zob. T. Grzegorzczak, *Zakazy dowodowe* [w:] *Polskie postępowanie karne*, red. T. Grzegorzczak, J. Tylman, Warszawa 2007, s. 463–466; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *KPK komentarz*, t. I, Warszawa 2011, s. 996.

śledczą i złożyć zeznania, ewentualnie powołać się na obowiązek zachowania tajemnicy prawnie chronionej. Jednoznacznie należy podkreślić, iż wezwanie na przesłuchanie adwokata lub radcy prawnego nie powoduje po jego stronie prawa do odmowy przybycia na posiedzenie lub przesłania pisemnego oświadczenia w oparciu chociażby o przepisy art. 178, art. 180 § 2 k.p.k. lub art. 11c ust. 1 pkt 1–4 u.k.ś. o odmowie złożenia zeznań.

Osoba wezwana musi stawić się osobiście, chyba że wystąpiła przeszkoda natury losowej, choroba, kalectwo, które uniemożliwiają zrealizowanie tego obowiązku. W takim przypadku komisja będzie mogła przesłuchać osobę wezwaną w miejscu jej pobytu (ust. 2 art. 11 u.k.ś.). Do przeprowadzenia tej czynności również niezbędne będzie prawomocne postanowienie sądu. Brak stawiennictwa bez usprawiedliwienia bądź bezpodstawne uchylenie się od złożenia zeznań może spowodować zwrócenie się komisji do Sądu Okręgowego w Warszawie z wnioskiem o nałożenie kary porządkowej (art. 12 u.k.ś.). W konsekwencji adwokat lub radca prawny, który został prawidłowo wezwany na posiedzenie komisji, jest zobowiązany stawić się w oznaczonym terminie i miejscu. W chwili rozpoczęcia przesłuchania, po odebraniu danych osobowych, na podstawie pkt 4 ust. 1 art. 11c u.k.ś., świadek może złożyć oświadczenie, iż w związku z wykonywaniem czynności w charakterze pełnomocnika lub obrońcy w sprawie dotyczącej materii, którą bada komisja, odmawia złożenia zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się ciężący na nim obowiązek zachowania tajemnicy ustawowo chronionej. Podkreślić w tym miejscu należy, iż komisja na mocy art. 11c ust. 2 u.k.ś. ma prawny obowiązek pouczenia osoby wezwanej o jej uprawnieniach jeszcze przed faktycznym przesłuchaniem¹⁹. Powołanie się przez adwokata lub radcę prawnego na obowiązek zachowania tajemnicy adwokackiej lub radcy prawnego czy też tajemnicy obrończej może nastąpić dopiero w chwili, w której członkowi komisji sformułują wobec świadka konkretne pytania. Z tą bowiem chwilą staje się dopiero wiadomym, na jakie konkretnie okoliczności został on wezwany i w jakim zakresie ma złożyć zeznania. W takiej sytuacji komisja w celu uzyskania zgody na przesłuchanie adwokata lub radcy prawnego zobligowana jest, po pierwsze, podjąć stosowną uchwałę, a po drugie, w oparciu o nią na podstawie art. 11g ust. 2 u.k.ś. wystąpić do Sądu Okręgowego w Warszawie o zgodę na przesłuchanie. Przesłuchanie osoby wezwanej, która jest adwokatem lub radcą prawnym i powołuje się na obowiązek zachowania tajemnicy ustawowo chronionej, odbywa się na posiedzeniu zamkniętym.

Wniosek do sądu musi być sporządzony na piśmie i zawierać uzasadnienie z powołaniem się na okoliczności wynikające z ust. 1 art. 11g u.k.ś., a związane z niezbędnością przesłuchania z uwagi na ochronę ważnych interesów państwa, a zwłaszcza ochronę bezpieczeństwa państwa lub porządku publicznego, oraz

¹⁹ Zob. R. Rynkun-Werner, *Sejmowa komisja śledcza – czyli jak pełnomocnik staje się świadkiem*, „Palestra” 2017, nr 1–2, s. 103.

z uwagi na fakt, iż okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Powyższe przesłanki muszą być interpretowane ściśle i nie mogą podlegać wykładni rozszerzającej²⁰. Niewątpliwie, jak to już podniesiono, widoczny jest brak precyzji ustawodawcy w odniesieniu do sformułowanej przesłanki ochrony ważnych interesów państwa czy też ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego. Tak szeroki zakres zainteresowania komisji, który może być skierowany na pozyskanie informacji znajdujących się w dyspozycji adwokata lub radcy prawnego, budzi wątpliwości natury konstytucyjnej, a więc gwarancyjnej (art. 30, art. 42 ust. 2 i art. 53 ust. 1 Konstytucji RP). Sąd Okręgowy bada wniosek komisji pod względem formalnoprawnym. Komisja musi wskazać konkretne fakty, na jakie chce przesłuchać świadka.

Uchylenie tajemnicy adwokackiej (radcowskiej) powinno być stosowane z uwagi na funkcję i znaczenie tej tajemnicy jedynie incydentalnie, po starannym rozważeniu okoliczności konkretnej sprawy, przy obligatoryjnym wypełnieniu ustawowych przesłanek z art. 11g ust. 1 u.k.ś.²¹ Formalna decyzja o zwolnieniu adwokata lub radcy prawnego z tajemnicy zawodowej nie może być traktowana tylko jako formalność²². Wniosek komisji nie może przy tym ograniczać się tylko do powtórzenia wyrażeń ustawowych, w dodatku niekompletnych. Pytania komisji powinny bezpośrednio odnosić się do przedmiotu badania komisji i nie mogą wykraczać poza zakres tego badania, który ustalony został w uchwale o powołaniu sejmowej komisji śledczej. Sąd musi mieć faktyczną, a więc realną możliwość zbadania sprawy, a nie jedynie iluzoryczną. Tym bardziej iż ewentualne wzruszenie zakazu dowodowego musi uwzględniać istotę praw i wolności obywatelskich zagwarantowanych w Konstytucji RP. Uprawnienie wynikające z przepisu art. 11g u.k.ś. nie może być dla sejmowej komisji śledczej, podobnie jak art. 180 § 2 k.p.k. dla organów śledczych, furtką do korzystania z wiedzy świadka bez ograniczeń²³. Przedłożony Sądowi Okręgowemu wniosek musi być zatem wnikliwie argumentowany, z właściwym odniesieniem do materiału dowodowego badanej sprawy²⁴. Na postanowienie sądu w przedmiocie zezwolenia na przesłuchanie komisji i osobie wezwanej służy zażalenie na zasadach określonych w k.p.k. (ust. 3 art. 11g u.k.ś.). Wniesienie zażalenia wstrzymuje wykonanie postanowienia sądu (ust. 4 art. 11g u.k.ś.). Zwrócenia uwagi wymaga fakt, iż na mocy uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej nr 53/2018 z dnia 24 listopada 2018 r. w sprawie rekomendo-

²⁰ Zob. postanowienia SA w Krakowie: z dnia 12 października 2013 r., sygn. II AKz 348/15, KZS 2015, z. 10, poz. 51 oraz z dnia 6 lutego 2018 r., sygn. II AKz 3/18, Lex nr 2566592.

²¹ Zob. postanowienie SA w Szczecinie z dnia 29 października 2019 r., sygn. II AKz 330/13, OSP w Szczecinie 2014, nr 2, s. 37.

²² Zob. postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 18 września 2009 r., sygn. II AKz 472/09, KZS 2010, nr 1, poz. 56.

²³ Zob. R. Rynkun-Werner, *Niezależna adwokatura...*, s. 104.

²⁴ Zob. postanowienie SA w Katowicach z dnia 17 lutego 2016 r., sygn. II AKz 64/16, Lex nr 2023126.

wanego postępowania dotyczącego ochrony tajemnicy adwokackiej wszystkim adwokatom nakazano zaskarżanie postanowień sądów dokonanych w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w przedmiocie wyrażenia zgody na przesłuchanie na okoliczności objętych tajemnicą adwokacką. W oczywisty sposób ten swoisty nakaz będzie miał również zastosowanie do postanowień sądu podjętych na podstawie art. 11g ust. 1 u.k.ś. Sąd odwoławczy na skutek wniesionego zażalenia może postanowienie Sądu Okręgowego uchylić lub utrzymać w mocy.

Uchylenie postanowienia prowadzi do ponownego zbadania okoliczności sprawy i wydania kolejnego orzeczenia. To z kolei może doprowadzić do sytuacji, co miało już swoje miejsce w praktyce²⁵, w której sąd zmuszony będzie umorzyć postępowanie w sprawie z uwagi na upływ kadencji Sejmu. Należy bowiem pamiętać o zasadzie dyskontynuacji prac parlamentu, która powoduje co do zasady, iż wszelkie prace, w tym decyzje i wnioski złożone przez Sejm poprzedniej kadencji, także jego organy, stają się bezprzedmiotowe wobec ukonstytuowania się Sejmu nowej kadencji. Stąd też w przypadku wniesienia wniosku do Sądu Okręgowego o wyrażenie zgody na przesłuchanie adwokata lub radcy prawnego czy też zażalenia do Sądu Apelacyjnego wobec zakończenia prac parlamentu środek ten traci swój prawny byt, a sprawa zawisła przed sądem ulega umorzeniu ze względu na brak skargi uprawnionego podmiotu, o którym mowa w art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.

Problem etyczny

Powyższa sytuacja, w której adwokat lub radca prawny prawomocną decyzją sądu zostaje niejako przymuszony do złożenia zeznań w charakterze świadka przed sejmową komisją śledczą, w oczywisty sposób prowadzi do konfliktu norm. Z jednej strony profesjonalny pełnomocnik związany jest prawnym obowiązkiem dochowania tajemnicy, z drugiej zaś – prawnym obowiązkiem złożenia zeznań, który wynika z postanowienia sądu na podstawie art. 11g u.k.ś. Stawia to adwokata (radcę prawnego) przed koniecznością dokonania trudnego, bo „złego wyboru”²⁶. Niewątpliwie dochodzi po stronie profesjonalnego prawnika do swoistego konfliktu moralnego-etycznego, który wyraża się w konieczności podjęcia właściwej decyzji. Tak więc adwokat lub radca prawny musi udzielić w pierwszej kolejności samemu sobie odpowiedzi na pytanie, jak ma postąpić, jaka decyzja w tym zakresie będzie właściwa, a więc zgodna z moralnym, wewnętrznym przekonaniem o jej słuszności. Jednocześnie czy taka decyzja będzie zgodna z prawnym – ustawowym nakazem złożenia zeznań. Każde rozwiązanie jawi się tu jako sprzeczne z jednym z nakazów – działania lub milczenia. W takich przypadkach zawsze będzie to jednak indywidualna decyzja samego prawnika.

²⁵ Dotyczy to sprawy zawisłej przed Sądem Okręgowym w Warszawie pod sygn. VIII Ko 9/07.

²⁶ Zob. R. Rynkun-Werner, *Sejmowa komisja...*, s. 102.

Jako zasadę należy traktować fakt, że istota zawodu adwokata oraz radcy prawnego polega na poufności stosunku na linii klient–prawnik, a ochrona tajemnicy zawodowej jest jedną z najważniejszych wartości związanych z wykonywaniem tych zawodów. Rolą adwokata i radcy prawnego jest prowadzenie spraw i świadczenie usług doradczych w taki sposób, żeby uchronić klienta przed podjęciem działań czy dokonaniem czynności, które mogłyby wyrządzić mu szkodę lub prowadzić do naruszenia prawa²⁷. Pewną „moralną pomocą” w tak trudnej sytuacji konfliktu etycznego zawsze może być decyzja klienta, który w porozumieniu z pełnomocnikiem wyrazi w sposób bezpośredni i konkretny swoje stanowisko w przedmiocie możliwości ujawnienia pewnych informacji objętych tajemnicą adwokacko-radcowską. Wprawdzie okoliczność ta nie rozwiązuje swoistego konfliktu moralnego, w którym znalazł się prawnik, ale przynajmniej może ograniczyć pojawiające się wątpliwości w tym zakresie. Tym bardziej, jeżeli przekazanie pewnych informacji mogłoby pomóc w sytuacji prawno-faktycznej klienta, a z całą pewnością nie mogło mu zaszkodzić²⁸. Powyższa teza może się wydawać kontrowersyjna, bowiem nawet klient nie może zwolnić profesjonalnego prawnika od obowiązku dochowania tajemnicy. Relacja między adwokatem lub radcą prawnym a klientem oparta jest jednak na zaufaniu oraz na pełnomocnictwie i nie nosi cech władczych prerogatyw²⁹, niemniej należy ją rozważyć w okolicznościach konkretnego przypadku.

Szczególne sytuacja może wystąpić również w przypadku tajemnicy zawodowej radcy prawnego, który wykonuje zawód w formie umowy o pracę, którą z kolei wykonuje w wewnętrznych działach prawnych korporacji i przedsiębiorstw, tzw. *in house lawyers*. W takiej sytuacji zdaniem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie mamy do czynienia z tajemnicą radcy prawnego, bowiem treść takich opinii nie jest chroniona tajemnicą zawodową radcy prawnego w odniesieniu do sporządzanych dla pracodawcy pisemnych wypowiedzi i opinii prawnych³⁰. Adwokat (radca prawny) zawsze jednak w sposób samodzielny będzie musiał zdecydować, w jakim zakresie i czy w ogóle ujawnić informacje objęte tajemnicą adwokacką lub radcowską. Z reguły jednak uchylenie się od złożenia zeznań może jedynie doprowadzić do ukarania świadka karą porządkową w postaci grzywny, co też może znaleźć swoje odniesienie w zakresie rozwiązania tego dylematu moralnego. Milczenie adwokata nie stanowi bowiem przestępstwa z art. 233 § 1 k.k., a więc nie jest zatajaniem prawdy³¹. Zasadą jest, iż powyższy problem etyczny nie wystąpi w przypadku tajemnicy obrończej, która ma charakter bezwzględny.

²⁷ Zob. postanowienie SA w Krakowie z dnia 6 lutego 2018 r., sygn. II AKz 3/18, Lex nr 2566592.

²⁸ Por. J. Giezek, *Tajemnica adwokacka a dysponowanie informacjami pozyskanymi w związku ze świadczeniem pomocy prawnej*, „Palestra” 2019, nr 7–8, s. 105.

²⁹ Zob. J. Naumann, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 219.

³⁰ Zob. wyrok TSUE z dnia 14 września 2010 r., sygn. C-550/07, w sprawie Akzo Chemicals Ltd. i Ackros Chemicals Ltd. przeciwko Komisji Europejskiej, curia.europa.eu.

³¹ Zob. uchwała SN z dnia 22 stycznia 2003 r., sygn. I KZP 39/02, Lex nr 57084.

Tajemnica obrończa

Tajemnicą zawodową obok tajemnicy adwokackiej *sensu stricto* jest tajemnica obrończa, która zobowiązuje adwokata lub radcę prawnego do jej przestrzegania w sposób bezwzględny. Z tajemnicą obrończą mamy z reguły do czynienia w procesie karnym oraz w tych postępowaniach, w których występuje element represyjny, tzn. istnieje możliwość wymierzenia kary, a także tam, gdzie odpowiednio zastosowanie znajdują przepisy k.p.k. Odnosi się to więc też do prac sejmowej komisji śledczej. Tajemnica obrończa ma swoje odniesienie w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP jako gwarancja zapewniająca każdemu, przeciwko komu prowadzone jest postępowanie karne, prawo do obrony. Jest to implikacja funkcji procesowej, jaką pełni adwokat i radca prawny. Konstytucyjnego odniesienia nie ma jednak pojęcie „tajemnica adwokacka”, które traktować należy raczej jako wyraz prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP) czy też prawa do wolności komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP). Przy czym prawo do obrony przysługuje nie tylko w procesie karnym *sensu stricto*, ale należy je odnosić również do innych postępowania represyjnych, takich jak postępowanie w sprawach o wykroczenia czy też postępowanie dyscyplinarne. W oczywisty sposób najszerze zastosowanie mają w tym zakresie przepisy k.p.k., które stosujemy w odpowiednim zakresie w postępowaniu przed sejmową komisją śledczą. W myśl art. 178 pkt 1 k.p.k. nie wolno przesłuchiwać jako świadków obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. co do faktów, o których dowiedział się, udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę. Powyższy zakaz nie może być uchylony przez organ procesowy nawet na wniosek sejmowej komisji śledczej czy klienta przy aprobacie adwokata lub radcy prawnego. Działanie takie ze strony profesjonalnego prawnika stanowiłoby naruszenie zasad etyki zawodowej, ale przede wszystkim art. 6 pr.adw. lub art. 3 ust. 3 r.pr., a więc ustawy.

Jednocześnie wskazać należy, iż profesjonalny prawnik nie mógłby złożyć zeznań obejmujących informacje w zakresie tajemnicy obrończej, gdyż byłoby to niezgodne z prawem i jako takie nie stanowiłoby dowodu w sprawie. Nawet w przypadku, gdyby z niezrozumiałych względów adwokat lub radca prawny wyrażał wolę zeznawania. Zakaz dowodowy wynikający z powyższego przepisu obejmuje wszystkie fakty, o których obrońca, adwokat lub radca prawny udzielający porady dowiedział się w związku z pełnieniem swojej funkcji³². Nie ma przy tym znaczenia, w jakiej formie i za pomocą jakich środków technicznych adwokat lub radca prawny stał się depozytariuszem informacji objętych tajemnicą obrończą. Przykładowo może to być osobista bezpośrednia rozmowa, rozmowa przez telefon, przesłany list papierowy czy też poczta elektroniczna. Każda z powyższych czynności objęta jest zakazem dowodowym i dotyczy wszystkich

³² Zob. postanowienie SA w Krakowie z dnia 10 maja 2000 r., sygn. II AKz 96/00, Legalis nr 70526.

okoliczności, o których obrońca dowiedział się przy okazji prowadzenia sprawy lub udzielając porady prawnej. Powyższe rozróżnienie ma swoje odniesienie do dwóch różnych sytuacji, które dla osoby nieobeznanej z postępowaniem karnym, w tym często członków sejmowej komisji śledczej, może być niezrozumiałe. Otóż obrońca w sprawie to osoba, która otrzymała od klienta stosowne upoważnienie do obrony w danym postępowaniu. Z reguły taka sytuacja występuje na etapie trwającego postępowania karnego oraz postępowania sądowego. I to zasadniczo nie budzi większych wątpliwości.

Dyspozycja przepisu art. 178 pkt 1 k.p.k. wskazuje jednak oprócz obrońcy na adwokata, który udzielił porady prawnej w myśl przepisu art. 245 § 1 k.p.k. Odniesienie się w zakresie zakazu dowodowego do art. 245 § 1 k.p.k. dotyczy zasadniczo jednorazowego kontaktu osoby zatrzymanej z adwokatem lub radcą prawnym. Zatrzymanemu na jego żądanie należy niezwłocznie umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem, a także bezpośrednio z nim rozmowę. Oznacza to, iż kontaktujący się z zatrzymanym adwokat lub radca prawny nie zawsze jest jego obrońcą, co nie oznacza, iż nie stanie się nim na późniejszym etapie postępowania. Obrońcę ustanawia bowiem podejrzany (oskarżony) zgodnie z art. 83 k.p.k., a więc osoba, która już ma postawiony zarzut (lub właśnie ma go mieć stawiany) popełnienia przestępstwa. Nie zmienia to faktu, iż w takiej sytuacji kontakt adwokata i radcy prawnego z klientem objęty jest zakazem dowodowym, o którym mowa w art. 178 pkt 1 k.p.k. Powyższy zakaz obowiązuje też po ustaniu stosunku obrończego i w okresie po udzieleniu porady prawnej, w tym także w przypadku zaprzestania wykonywania zawodu przez adwokata lub radcę prawnego.

Podsumowanie

Podstawowym celem działania sejmowej komisji śledczej jest sporządzenie sprawozdania (ust. 1 art. 19 u.k.s.). W wyniku jej prac może jednak dojść do konkluzji uzasadniającej ewentualne wystąpienie ze wstępnym wnioskiem do Trybunału Stanu o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej i karnej osób, które naruszyły w sposób zawiniony Konstytucję RP lub ustawę, a o których mowa w art. 1 ust. 1 pkt 3–7 ustawy o Trybunale Stanu. Często posiadana przez adwokata lub radcę prawnego wiedza, która mogłaby zostać ujawniona i nierzetelnie wykorzystana, mogłaby posłużyć za swoisty dowód umożliwiający sejmowej komisji śledczej sformułowanie wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej osób, które zajmując najwyższe stanowiska w państwie, w związku z wykonywaniem swoich funkcji poprzez swoje działania lub zaniechania naruszyły Konstytucję RP lub ustawy³³. Tym samym dotychczasowy

³³ Zob. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2008, s. 438.

pełnomocnik stałby się mimowolnym świadkiem oskarżenia, co w demokratycznym państwie prawnym musi być uznane za sytuację niedopuszczalną.

Bibliografia

- Banaszak B., *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2008.
- Garlicki L., *Konstytucja RP Komentarz*, Warszawa 2001.
- Giezek J., *Tajemnica adwokacka a dysponowanie informacjami pozyskanymi w związku ze świadczeniem pomocy prawnej*, „Palestra” 2019, nr 7–8.
- Grzegorzczak T., *Zakazy dowodowe [w:] Polskie postępowanie karne*, red. T. Grzegorzczak, J. Tylman, Warszawa 2007.
- Hofmański P., Sadzik E., Zgryzek K., *KPK komentarz*, t. I, Warszawa 2011.
- Krzemiński Z., *Glosa do uchwały NRA z 12.12.1993 r.*, „Palestra” 1994, nr 1–2.
- Kuciński L., *Status prawny komisji sejmowych jako podmiotów kontroli działalności rządu*, „Przeгляд Sejmowy” 2017, nr 1.
- Naumann J., *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Odroważ-Sypniewski W., *Komentarz do art. 136a regulaminu Sejmu [w:] Komentarz do regulaminu Sejmu*, red. A. Szmyt, Warszawa 2018.
- Odroważ-Sypniewski W., *Opinia w sprawie przesłuchania przez komisję śledczą osób nieposiadających obywatelstwa polskiego*, „Przeгляд Sejmowy” 2005, nr 5.
- Osiński T., komentarz do art. 1 [w:] *Sejmowa komisja śledcza komentarz do ustawy*, red. Lewandowski, A. Kowalski, T. Osiński, Warszawa 2005.
- Rynkun-Werner R., *Niezależna adwokatura a efektywna pomoc prawna z urzędu*, Poznań 2016.
- Rynkun-Werner R., *Sejmowa komisja śledcza – czyli jak pełnomocnik staje się świadkiem*, „Palestra” 2017, nr 1–2.
- Wiliński P., *Konstytucyjne podstawy tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu adwokata i radcy prawnego [w:] Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015.

Streszczenie

Artykuł porusza dość istotną kwestię z punktu widzenia zasad wykonywania zawodu przez adwokata i radcę prawnego w kontekście leżącego po ich stronie tak etycznego, jak i prawnego obowiązku dochowania tajemnicy zawodowej. Jest to o tyle istotne, że obowiązek ten ma niezwykle doniosłe znaczenie społeczne, bowiem został ustanowiony w interesie ochrony wszelkich poufnych informacji klienta przed publicznym ich ujawnieniem ze strony prawnika. I o ile powyższa reguła jest co do zasady czytelna, o tyle w postępowaniu przed sejmową komisją śledczą w przypadku, gdy profesjonalny prawnik zostaje wezwany w charakterze świadka, respektowanie tej reguły może doprowadzić do konfliktu norm. Z jednej bowiem strony osoba wezwana, która jest adwokatem lub radcą prawnym, może być zobowiązana do złożenia zeznań, a z drugiej strony ma jednocześnie obowiązek prawny i etyczny odmowy złożenia zeznań w sytuacji, w której ich treść mogłaby naruszyć istotę tajemnicy zawodowej. W konsekwencji może zatem dojść do konieczności dokonania przez tegoż prawnika trudnego wyboru właściwej drogi postępowania. Autor analizuje uregulowania prawne w tym zakresie oraz podejmuje próbę odpowiedzi na tak istotny dylemat.

Słowa kluczowe: sejmowa komisja śledcza, Kodeks postępowania karnego, tajemnica zawodowa adwokata i radcy prawnego

THE PROFESSIONAL SECRET OF A LAWYER AND LEGAL ADVISOR IN PROCEEDINGS BEFORE THE SEJIC INVESTIGATION COMMISSION

Summary

The secret of the professional of a lawyer and legal advisor in proceedings before the parliamentary inquiry commission

Professional secrecy is sacred for a lawyer. It is a legal and ethical obligation. The state tries to enter into professional secrecy in various ways, as it happens in the case of proceedings before the parliamentary inquiry commission. The commission may apply to the court for release of the lawyer from the obligation of professional secrecy. Then an attorney may face an ethical problem – how to behave? Therefore, an extremely important role lies with the court, which decides to release the lawyer the obligation of secrecy.

Keywords: parliamentary inquiry commission, criminal proceedings code, professional secrecy of a lawyer

Aleksandra Sawczenko

Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0002-2427-0625

Weronika Solkiewicz

Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0002-7590-2223

**TAJEMNICA STUDENTÓW PRAWA W ZWIĄZKU ZE
ŚWIADCZENIEM POMOCY PRAWNEJ
I ODBYWANIEM PRAKTYK ZAWODOWYCH****Wprowadzenie**

Zgodnie z definicją zawartą w słowniku PWN tajemnica jest to sekret, nieujawnianie czegoś. Oprócz tego może być rozumiana jako wiadomość, której poznanie lub ujawnienie jest zakazane przez prawo¹. Wyróżnia się wiele rodzajów tajemnic: tajemnicę korespondencji, państwową, służbową, spowiedzi, stanu oraz zawodową.

W kontekście niniejszego artykułu szczególną uwagę należy zwrócić na tajemnicę zawodową. Istnieje możliwość wyróżnienia wielu rodzajów tajemnicy zawodowej, w tym tajemnicy zawodów prawniczych. Jako przykład można wskazać tajemnicę adwokacką, radcowską, notarialną, komorniczą, sędziowską i prokuratorską. Z całą pewnością można stwierdzić, że tajemnica zawodowa jednym z ważniejszych aspektów zawodów prawniczych i zasad z nimi związanych. Wskazuje się, że jej naruszenie może się wiązać z sankcjami². Obligatoryjność zachowania tajemnicy zawodowej oprócz tego, że wynika z unormowań zawartych w ustawach, wiąże się także z tym, iż są to tzw. zawody zaufania publicznego. Jednak w żadnym z obowiązujących prawników aktów prawnych nie została wskazana definicja legalna tajemnicy zawodowej. Tym samym definicja jest stworzona przez przedstawicieli doktryny i orzecznictwa, którzy biorą pod uwagę akty

¹ Słownik języka polskiego PWN, hasło: tajemnica, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/tajemnica.html>.

² P. Rotszejn, *Tajemnica zawodowa prawniczych zawodów zaufania publicznego*, „Studia Prawnicze i Administracyjne” 2018, nr 24(2), s. 49.

normatywne i kodeksy etyki danych zawodów³. Obowiązek zachowania tajemnicy przez przedstawicieli zawodów prawniczych jest właśnie elementem ich etyki zawodowej. Adwokat, radca prawny, notariusz, będąc osobą zaufania publicznego wykonującą wolny zawód, wykonuje funkcję doradcy i powiernika stron. Konsekwencją tego spostrzeżenia jest ograniczenie zakresu przedmiotowego tajemnicy zawodowej: obejmuje ona tylko te wiadomości, które prawnik uzyskał od swego klienta, udzielając pomocy prawnej lub w związku z prowadzoną sprawą. Czasem podkreśla się, iż chodzi o informacje poufne. Podkreślenia wymaga również fakt, że tajemnica zawodowa osoby udzielającej pomocy prawnej nie została ustanowiona w interesie tejże osoby, lecz w interesie osoby poszukującej pomocy prawnej, a pośrednio też w interesie wymiaru sprawiedliwości⁴.

W internecie i środowisku akademickim co jakiś czas pojawia się kwestia problematyki związania tajemnicą zawodową studentów medycyny, których nauka polega na bezpośrednim kontakcie z pacjentem, a co się z tym wiąże, z dostępem do informacji objętych tajemnicą lekarską. Autorki wobec powyższego jako studentki prawa pragną poruszyć kwestię tego, czy i w jakim zakresie studentów prawa obowiązuje tajemnica i czy można ją określić jako tajemnicę zawodową. Problematyka wykonywanych przez studentów prawa czynności w związku ze zdobywaniem doświadczenia zawodowego, zwłaszcza przez praktykowanie w środowisku osób objętych tajemnicą zawodową, jest tematem rzadko poruszonym. Z reguły rozważa się kwestie dotyczące tajemnicy zawodowej osób bezpośrednio nią związanych, pomijając osoby z nimi współpracujące.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że tajemnica zawodowa wiąże przedstawiciela zawodu, który posiadał pewne informacje właśnie w związku z czynnościami wykonywanymi w ramach zawodu⁵. Tym samym należy stwierdzić, iż studenci prawa – jako osoby niewykonyjące zawodów prawniczych – nie są związani tajemnicą zawodową. Jednak nie budzi też wątpliwości fakt, iż powinni oni być objęci tajemnicą ze względu na dostęp do informacji poufnych podczas praktyk i pracy u osób bądź w instytucjach, w których pracownicy objęci są tajemnicą zawodową i mają dostęp do takich danych. W literaturze pojawia się pojęcie *sui generis* tajemnicy studenta bądź też „tajemnicy praktycznej nauki zawodu”⁶.

Z powyższego wynika, że studenta nie obowiązuje *stricte* tajemnica zawodowa, ale znajduje się on w kręgu osób zobowiązanych w pewien sposób do jej zachowania. W niniejszym artykule poruszony został więc temat tajemnicy podczas praktyk, pracy studentów prawa w kilku miejscach, które wydają się najczęściej wybierane przez studentów prawa: kancelariach adwokackich, radcowskich, sądach i studenckich poradniach prawnych.

³ *Ibidem*, s. 51.

⁴ Wyrok TK z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. SK 64/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 107.

⁵ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Kraków 2007, s. 58.

⁶ *Ibidem*, s. 59.

Kancelarie prawnicze

Jak pokazały przeprowadzone na potrzeby niniejszej publikacji badania, jednym z najpopularniejszych sposobów zdobywania doświadczenia przez studentów jest praktykowanie w kancelariach, głównie adwokackich i radcowskich. Prawo jest szczególnie kierunkiem, który wymaga pewnych umiejętności praktycznych, zwłaszcza tworzenia pism procesowych, i to właśnie współpraca z kancelariami pozwala rozwinąć je najlepiej. Przygotowanie w tym zakresie w dużym stopniu determinuje dalsze losy zawodowe studentów, bowiem podstawy teoretyczne nabyte w trakcie studiów nie są wystarczające do podjęcia pracy zarobkowej. Wobec powyższego wyjaśnienie sposobu obejmowania studentów tajemnicą związaną z zawodami prawniczymi jest niezwykle ważne nie tylko z punktu widzenia przyszłych prawników, ale także w dużym stopniu powinno pozostawać w kręgu zainteresowań potencjalnych pracodawców czy osób podejmujących współpracę bez względu na jej podstawę.

Bezsprzeczny jest fakt, iż zarówno adwokata, jak i aplikanta adwokackiego obowiązuje tajemnica adwokacka, co wynika bezpośrednio ze Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu zwanego Kodeksem etyki adwokackiej. Paragraf 19 stanowi, że „adwokat zobowiązany jest zachować w tajemnicy oraz zabezpieczyć przed ujawnieniem lub niepożądanym wykorzystaniem wszystko, o czym dowiedział się w związku z wykonywaniem obowiązków zawodowych”. Zakres tajemnicy zawodowej adwokata obejmuje materiały zawarte w aktach adwokackich, a ponadto wszystkie wiadomości, notatki i dokumenty dotyczące sprawy, uzyskane od klienta oraz innych osób niezależnie od miejsca, w którym się znajdują⁷.

Jeśli chodzi o postanowienia Kodeksu etyki radcy prawnego, to podobnie jak w przypadku adwokatów, obowiązuje on nie tylko samych radców prawnych, ale jest stosowany odpowiednio do aplikantów radcowskich oraz (w zakresie wskazanym w przepisach odrębnych) do prawników zagranicznych świadczących w RP pomoc prawną w zakresie odpowiadającym czynnościom zawodowym radcy prawnego. Tematyce związanej z tajemnicą zawodową został poświęcony cały rozdział kodeksu zatytułowany „Tajemnica zawodowa”. Jeśli chodzi o zakres tajemnicy zawodowej, który uregulowany został w art. 15, to podobnie jak w przypadku adwokatów, obejmuje on wszystkie informacje dotyczące klienta i jego spraw ujawnione radcy prawnemu przez klienta bądź uzyskane w inny sposób w związku z wykonywaniem przez niego jakichkolwiek czynności zawodowych, niezależnie od źródła tych informacji oraz formy i sposobu ich utrwalenia. Ponadto w pkt 2 wskazano, że dotyczy ona wszelkich tworzonych przez radcę prawnego dokumentów oraz korespondencji z klientem i osobami uczestniczącymi w prowadzeniu spraw, które powstały dla celów związanych ze świadczeniem pomocy

⁷ Kodeks etyki adwokackiej, <https://www.ora-warszawa.com.pl/wp-content/uploads/2018/04/Kodeks-Etyki-Adwokackiej.pdf>.

prawnej. Oprócz tego zgodnie z pkt 3 wspomnianego już artykułu tajemnicą zawodową objęte są również informacje ujawnione radcy prawnemu przed podjęciem przez niego czynności zawodowych, jeżeli z okoliczności sprawy wynika, że ujawnienie nastąpiło dla potrzeb świadczenia pomocy prawnej i uzasadnione było oczekiwaniem, że radca prawny będzie ją świadczył. Należy też dodać, że art. 9 Kodeksu etyki radców prawnych podkreśla, że „dochowanie tajemnicy zawodowej jest prawem i obowiązkiem radcy prawnego. Stanowi podstawę zaufania klienta i jest gwarancją praw i wolności”⁸.

Znając już zakres przedmiotowy tajemnicy zawodowej adwokata i radcy prawnego, a także po części jego zakres podmiotowy, można przejść do analizy uregulowań dotyczących bezpośrednio tematu artykułu, czyli związanych z dostępem innych osób do informacji objętych tajemnicą. W przypadku Kodeksu etyki adwokackiej § 19 pkt 4 zawiera bezwzględny obowiązek zobowiązania współpracowników i personelu oraz wszelkich osób zatrudnionych przez adwokata podczas wykonywania działalności zawodowej do przestrzegania obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Podobnie jest w przypadku radców prawnych. Artykuł 22 Kodeksu etyki radcy prawnego stanowi o tym, że „radca prawny powinien wyraźnie zobowiązać osoby współpracujące z nim przy wykonywaniu czynności zawodowych do zachowania poufności w zakresie objętym jego tajemnicą zawodową, wskazując na ich odpowiedzialność prawną związaną z ujawnieniem tajemnicy zawodowej”.

Kodeksy etyki nie są jednak jedynymi aktami, które regulują tematykę związaną z tajemnicami. Zarówno w przypadku adwokatów, jak i radców prawnych szczegółowe zasady wykonywania tych zawodów zostały zawarte w regulaminach, których treść reguluje zobowiązanie innych osób do zachowania tajemnicy.

W przypadku adwokatów jest to Regulamin wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub spółkach. Na gruncie niniejszego artykułu najistotniejszą regulacją dotyczącą objęcia tajemnicą zawodową studentów zdobywających doświadczenie w kancelariach jest § 1 pkt 16 Regulaminu, który ma następujące brzmienie: „Adwokat zatrudniający osoby niebędące adwokatami, aplikantami adwokackimi, radcami lub aplikantami radcowskimi lub zlecający określone czynności takim osobom, przed udostępnieniem takim osobom danych objętych tajemnicą zawodową adwokata uzyskuje od takich osób na piśmie zobowiązanie do przestrzegania tej tajemnicy w zakresie nie mniejszym niż ten, w jakim tajemnica wiąże adwokata”⁹. Przywołana regulacja nie pozostawia wątpliwości co do tego, w jaki sposób studenci powinni być zobowiązani do zachowania tajemnicy, ale stanowi również o tym, że można mówić o istnieniu „tajemnicy studenckiej”.

⁸ Kodeks etyki radcy prawnego, <https://kirp.pl/etyka-i-wykonywanie-zawodu/etyka/kodeks-etyki-radczy-prawnego/>.

⁹ Regulamin wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub spółkach, <http://www.nra.pl/szukaj-dokumenty/dokument/9/?page=1&sort=4>.

Podobna regulacja znajduje się w Regulaminie wykonywania zawodu radcy prawnego. Paragraf 6 pkt 1 zawiera obowiązek podjęcia wszelkich niezbędnych czynności w celu zapewnienia przestrzegania zakazu ujawniania informacji objętych tajemnicą zawodową radcy prawnego przez osoby niezwiązane tajemnicą zawodową na mocy ustawy, z pomocą których radca prawny wykonuje czynności związane ze świadczeniem pomocy prawnej. Punkt 2 powołanego paragrafu nakłada na radcę prawnego obowiązek wymagania złożenia pisemnego oświadczenia, które zawierać będzie zobowiązanie do przestrzegania obowiązku zachowania tajemnicy wszelkich informacji, o których osoby te dowiedzą się w związku z wykonywaniem czynności. Istotne jest, że wspomniane oświadczenie musi być złożone przed dopuszczeniem do czynności związanych ze świadczeniem pomocy prawnej. Regulamin wykonywania zawodu radcy prawnego zawiera załącznik stanowiący wzór takiego oświadczenia, jednak jego użycie nie jest obligatoryjne¹⁰.

Jak wynika z przedstawionych wyżej regulacji, zarówno w przypadku zdobywania doświadczenia i odbywania praktyk w kancelariach adwokackich, jak i radcowskich student na piśmie zostaje zobowiązany do zachowania tajemnicy. W praktyce odbywa się to najczęściej poprzez odpowiedni zapis w umowie lub przy wykorzystaniu załączników. Zdarza się również, jak wynika z opinii środowiska studenckiego i absolwentów, że często przygotowanie takiego zobowiązania jest jednym z pierwszych zadań młodego prawnika.

Studenckie poradnie prawne

Zdaniem części dydaktyków studiowanie prawa nie może polegać tylko na nauce teorii. Wskazuje się, że niezwykle ważne w procesie nauki jest praktykowanie, znajdowanie rozwiązań realnych problemów prawnych¹¹. Jedną z instytucji, która zapewnia możliwość uzyskania wiedzy praktycznej, są bez wątpienia studenckie poradnie prawne, które są tworzone na wydziałach prawa i administracji. Oczywiście głównym zadaniem jest udzielanie nieodpłatnych porad prawnych klientom, pomoc im w aspektach prawnych, z którymi nie mogą sobie poradzić sami oraz gdy nie mają możliwości uzyskania płatnej pomocy od profesjonalnego prawnika ze względu na brak środków finansowych. Podkreśla się, że zadania te można określić jako misję społeczną. Jednak wydaje się, że beneficjentami tego rodzaju działalności są również studenci. Przede wszystkim oprócz wspomnianej już możliwości praktykowania pod nadzorem opiekunów naukowych mają oni możliwość identyfikacji i uświadomienia sobie, jakie są najczęściej spotykane przez

¹⁰ Regulamin wykonywania zawodu radcy prawnego, <http://bibliotekakirp.pl/items/show/426>.

¹¹ P. Skuczyński, *Rozwój edukacji etycznej prawników. Artykuł recenzyjny książki Etyka zawodów prawniczych. Metoda case study pod red. Małgorzaty Król*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2013, nr 1, s. 123.

klientów problemy prawne. Powyższe ma wpływ na to, iż wśród członków poradni powstaje przeświadczenie o tym, że prawnicy pełnią tzw. służbę publiczną, co wiąże się z koniecznością uwrażliwienia na sytuacje klientów. Tym samym działalność w klinikach prawa może być uznana za możliwość wykorzystania w praktyce wiedzy teoretycznej zdobytej podczas studiowania¹².

Oprócz poruszania kwestii dotyczących aspektów praktycznych związanych z tzw. asystą prawniczą student członek poradni uzyskuje wiedzę z zakresu etyki. Oczywiście jest to wiedza dopasowana do charakteru działalności prowadzonej przez studenckie poradnie prawne. Możliwe jest to przede wszystkim dzięki analizie i konieczności odnalezienia się w często skomplikowanych relacjach studenta z klientem oraz opiekunami i pracownikami administracji. W studenckich poradniach prawnych relacje te są kształtowane w sposób specyficzny, co ma odzwierciedlenie w poruszanych zagadnieniach etycznych. W najczęściej występującym trybie udzielania pomocy prawnej kształtowana jest relacja pomiędzy dwiema osobami, tj. klientem i prawnikiem. W klinikach prawnych relacja ta występuje najczęściej pomiędzy czterema podmiotami – klientem a osobami przyjmującymi sprawę klienta, tj. administracją, a także studentami zajmującymi się sprawą klienta oraz opiekunami sekcji. Odpowiedzialność zachowania zasad etyki oraz tajemnicy spoczywa tu więc na większej liczbie podmiotów niż w typowym trybie udzielania pomocy prawnej, co wydaje się być znacznym utrudnieniem¹³. Nie znaczy to jednak, że odpowiedzialność jest dzielona pomiędzy wiele osób. Oznacza to utrudnienia w realizacji zasad etyki i tajemnicy, a tym samym konieczność jeszcze większej dbałości o ich zachowanie.

Tym samym pojawia się pytanie, w jakim zakresie studenta obowiązuje tajemnica. Studenckie poradnie prawne zrzeszone w Fundacji Uniwersyteckich Poradni Prawnych, a tym samym również studenci, którzy są członkami poradni, obowiązani są przestrzegać Standardów Działalności Uniwersyteckich Poradni Prawnych¹⁴. Wśród zapisów istotnych z perspektywy niniejszego artykułu znajdują się informacje o konieczności zapewnienia przez poradnię, a tym samym jej członków, niezbędnej poufności w ramach świadczonych usług. Ponadto należy podkreślić, że w trakcie seminariów nie ujawnia się nazwisk klientów, chyba że jest to konieczne (ust. 4). W literaturze dotyczącej funkcjonowania studenckich poradni prawnych podkreśla się, że jest to niezwykle ważne, ponieważ klient powinien mieć pewność, że może w pełni zaufać członkom kliniki, a tym samym powierzyć im informacje często o bardzo trudnych momentach swojego życia, np. stosowanej wobec niego przemocy domowej. Podczas rozmowy z klientem

¹² FUPP, <http://www.fupp.org.pl/o-fundacji/historia-i-misja>.

¹³ P. Skuczyński, *Rozwój edukacji...*, s. 124–125, 127.

¹⁴ Standardy działalności Uniwersyteckich Poradni Prawnych, t.j. przyjęty przez Radę Fundacji Uniwersyteckich Poradni Prawnych na mocy uchwały nr 9/2014 z dnia 8 marca 2014 r., <http://www.fupp.org.pl/kliniki-prawa/standardy>.

należy wskazać, że student – członek kliniki prawnej – nie jest związany tajemnicą adwokacką czy też tajemnicą radcy prawnego. W przypadku konieczności złożenia zeznań w sądzie bądź przed organami ścigania jest zobligowany do ujawnienia informacji uzyskanych w sprawie od klienta. Jednak jest to jedyna sytuacja, w której członka studenckiej poradni prawnej nie wiąże obowiązek zachowania tajemnicy dotyczącej informacji uzyskanych od klienta kliniki, który wynika z odpowiednich przepisów¹⁵.

Oprócz powyższego zgodnie z ust. 5 Standardów Działalności Uniwersyteckich Poradni Prawnych poradnia zapewnia bezpieczeństwo dokumentów powierzonych przez klienta oraz z tego względu nie przyjmuje od klientów oryginałów dokumentów. Dokumentacja prowadzonych spraw jest przechowywana w miejscu dostępnym wyłącznie dla kierownika poradni i upoważnionych przez niego osób, bez możliwości przejrzenia jej przez osoby postronne. Upoważnionymi osobami są studenci, którzy rozwiązują sprawy. Należy zaznaczyć, że każdy student ma dostęp tylko do sprawy, którą rozwiązuje w danym momencie, a nie do wszystkich spraw przyjętych przez studencką poradnię prawną¹⁶. Należy również podkreślić, iż obowiązek zachowania tajemnicy obejmuje też osobę, która nie jest już członkiem poradni¹⁷.

Praktyki sądowe

W toku swojej nauki studenci prawa mogą również odbywać bezpłatne praktyki studenckie w sądach. Celem odbywania takich praktyk jest często konieczność zrealizowania obowiązkowej praktyki zawodowej wynikającej z programu studiów i uzyskanie jej zaliczenia. Oprócz tego studenci często chcą dowiedzieć się, jak wygląda funkcjonowanie sądów z perspektywy osób tam pracujących. Podstawa odbywania praktyk, sposób uzyskania zgody na ich odbywanie oraz kwestie dotyczące tajemnicy, którą powinni zachować studenci, często uregulowane są w regulaminach praktyk bądź też innych dokumentach znajdujących się na stronach internetowych sądów. Na potrzeby niniejszego artykułu przywołane zostaną zapisy dotyczące zasad zachowywania tajemnicy, poufności w wybranych sądach w Polsce.

¹⁵ M. Szeroczyńska, *Świadczenie pomocy prawnej przez poradnię* [w:] *Studencka Poradnia Prawna. Idea, organizacja, metodologia*, red. D. Łomowski, I. Dorf, Warszawa 2005, s. 179; C. Nowak, *Organizacja pracy w Klinice* [w:] *Studencka poradnia prawna. Kompendium dla studentów*, red. B. Namysłowska-Gabrysiak, Warszawa 2008, s. 10.

¹⁶ Standardy Działalności Uniwersyteckich Poradni Prawnych, <http://www.fupp.org.pl/kliniki-prawa/standardy>.

¹⁷ *Studencka Poradnia Prawna. Idea, organizacja, metodologia*, red. D. Łomowski, I. Dorf, Warszawa 2005, s. 275.

Na przykład praktyki studenckie w Sądzie Rejonowym w Białymstoku mogą być realizowane na podstawie umowy o praktykę lub o porozumienie zawarte pomiędzy uczelnią a sądem (ust. 1). Zgodnie z ust. 10 student po wyrażeniu zgody przez Prezesa Sądu Rejonowego na odbywanie praktyki i przed jej rozpoczęciem zobowiązany jest do ukończenia szkolenia z zakresu ochrony danych osobowych. Zapisy ust. 12 nakładają na studenta obowiązek zachowania w tajemnicy oraz nieupowszechniania wszelkich informacji uzyskanych w trakcie realizowania praktyki studenckiej, w szczególności danych i informacji dotyczących prowadzonych w sądzie postępowań sądowych. Obowiązek ten trwa oczywiście także po zakończeniu odbywania praktyki studenckiej¹⁸.

Podobne uregulowania można znaleźć w Regulaminie praktyk studenckich w Sądzie Okręgowym w Katowicach. Zgodnie z § 13 sąd ma obowiązek przeszkolenia praktykanta w zakresie ochrony danych osobowych oraz innych wytycznych z tym związanych. Praktykant zobowiązany jest do zachowania w tajemnicy informacji, które uzyskał przy przetwarzaniu danych osobowych podczas odbywania praktyk, oraz nieujawniania ich bez zgody Prezesa Sądu, a także informacji uzyskanych w związku z praktyką, które są nieprzeznaczone do publicznej wiadomości, i niewykorzystywania ich do celów innych niż określone w programie praktyk. Ponadto praktykant zobowiązany jest do zachowania najwyższego stopnia staranności przy zabezpieczaniu dokumentacji. W przypadku naruszeniu powyższych obowiązków, co stanowi ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków praktykanta, może on być zobowiązany do naprawienia szkody, jeśli jego zachowanie spowodowało szkodę na rzecz Sądu (§ 17 ust. 2 i 3 Regulaminu)¹⁹.

Badania ankietowe

Wśród studentów i absolwentów prawa została przeprowadzona ankieta, której celem było zbadanie kwestii związanych z tematem artykułu. Badanie pozwoliło głównie na określenie najczęściej wybieranych miejsc odbywania praktyk oraz zdobywania doświadczenia, a co najważniejsze w kontekście niniejszej publikacji – odnosi się do zobowiązania tajemnicą w zakresie informacji, do których studenci i absolwenci zyskali dostęp w związku z wykonywaniem zadań im zleconych.

Badanie zostało przeprowadzone poprzez udostępnienie 29 grudnia 2019 r. ankiety w formie elektronicznej z podkreśleniem, iż do udziału w nim zaproszone są tylko osoby będące studentami lub absolwentami kierunku prawo bez względu na tryb studiów. W badaniu wzięły udział 62 osoby, z czego 67,7% to studenci

¹⁸ SR w Białymstoku, <https://bialystok.sr.gov.pl/oferty-pracy/338-praktyki-studenckie>.

¹⁹ SO w Katowicach, <https://www.katowice.so.gov.pl/download/zarządzenie-nr-84-19-prezesa-sadu-okregowego-w-katowicach-z-dnia-30-sierpnia-2019-r.-w-sprawie-wprowadzenia-regulaminu-praktyk-studenckich.pdf>.

prawa, natomiast 32,3% to absolwenci tego kierunku. Zdecydowana większość, bo aż 90,3% ankietowanych, odbyła już obowiązkowe praktyki, które są objęte programem studiów.

W przypadku miejsc odbywania praktyk wymaganych programem studiów respondenci mieli możliwość wskazania dowolnej ich liczby, co wynika przede wszystkim z tego, iż praktyki takie w przypadku np. studiów stacjonarnych na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku odbywane są zarówno na IV, jak i na V roku. Wśród najczęściej wybieranych miejsc znajdują się kancelarie wskazane przez 54,1% ankietowanych. W sądach praktyki odbywało 29,5% respondentów. Natomiast jako trzecie najczęściej wybierane miejsce wskazano studenckie poradnie prawne – tam praktyki odbywało 23% spośród badanych. Wskazane wyżej wyniki potwierdzają słuszność doboru miejsc odbywania praktyk i zdobywania doświadczenia, które zostały opisane w artykule.

Na pytanie „Czy zdobywasz/zdobywałeś doświadczenie zawodowe w inny sposób niż poprzez odbywanie obowiązkowych praktyk?” 66,1% ankietowanych odpowiedziało twierdząco. Wśród tych osób najczęściej wybieranym do zdobywania doświadczenia miejscem są kancelarie (wskazane przez 85,0% badanych). W dalszej kolejności są to: sądy (22,5%) i studenckie poradnie prawne (17,5%).

Jeśli chodzi o podstawę odbywania praktyk objętych programem studiów, to zazwyczaj jest to umowa o praktyki, jednak w przypadku badania zostało zadane pytanie dotyczące podstawy współpracy ze studentami w ramach zdobywania doświadczenia bez ingerencji uczelni. Ankietowani w zależności od liczby miejsc, w jakich zdobywali doświadczenie zawodowe, mogli wybrać kilka spośród dostępnych propozycji odpowiedzi, a wyniki ukształtowały się następująco: 41,3% spośród badanych zdobywało doświadczenie na podstawie zawartej umowy cywilnoprawnej, 34,8% miało do czynienia z tzw. umową ustną, natomiast 32,6% – z umową o praktyki. Jeśli chodzi o pozostałe opcje odpowiedzi, tj. „bez umowy”, „umowa o wolontariat”, „umowa o pracę”, „jako wolontariusz”, dotyczyły one w każdym z przypadków 1% respondentów.

W kolejnym pytaniu ankietowani zostali poproszeni o odpowiedź, czym według nich jest tajemnica zawodowa. Wśród 40 odpowiedzi wielokrotnie pojawiały się słowa odnoszące się do nieujawniania, nierozpowszechniania informacji, w których posiadanie weszło się w związku z wykonywaniem zawodu. Bez wątplenia można wywnioskować, że badani wiedzą, czym jest tajemnica zawodowa.

91,8% ankietowanych wskazało, że zarówno w trakcie odbywania praktyk objętych programem studiów, jak i tych dodatkowych mieli dostęp do informacji, które ich zdaniem mogły być objęte tajemnicą zawodową np. adwokata lub radcy prawnego.

W przypadku pytania odnoszącego się bezpośrednio do tego, czy w ramach odbywania praktyk/zdobywania doświadczenia respondenci zostali zobowiązani do zachowania w tajemnicy informacji, o których dowiedzieli się w trakcie wy-

konywania powierzonych zadań, odpowiedzi kształtowały się następująco: 73,8% badanych zaznaczyło odpowiedź „tak”, 16,4% wybrało odpowiedź: „Zdobywałem doświadczenie w kilku miejscach i w niektórych zostałem zobowiązany bezpośrednio do zachowania tajemnicy, a w niektórych nie”, natomiast 9,8% zaznaczyło odpowiedź „nie”.

Jeśli chodzi o formę zobowiązania do zachowania w tajemnicy informacji, o których ankietowani mogli się dowiedzieć w trakcie wykonywania powierzonych zadań, to należy podkreślić, iż była możliwość zaznaczenia więcej niż jednej opcji (ze względu na częste odbywanie praktyk w kilku miejscach). Najczęściej wskazywanym sposobem, jak wynika z przeprowadzonego badania, jest podpisanie zobowiązania do zachowania tajemnicy, z czym miało do czynienia 70,2% badanych. W przypadku 40,4% ankietowanych zostali ustnie pouczeni o obowiązku zachowania tajemnicy. 36,8% respondentów sygnalizowało, że wynikało to z regulaminu danej instytucji.

Na pytanie: „Czy Twoim zdaniem student zdobywający doświadczenie/praktykujący (w dowolnej formie) jest zobowiązany do zachowania w tajemnicy informacji, które pozyskał w toku wykonywania powierzonych zadań? (tak, jak zobowiązany do tego jest np. adwokat lub radca prawny)” 98,4% ankietowanych odpowiedziało twierdząco.

Ostatnie pytanie dotyczyło odczucia respondentów związanego z ochroną tajemnic zawodowych i brzmiało następująco: „Czy według Ciebie tajemnice zawodowe związane z zawodami prawniczymi są dostatecznie chronione?”. 69,4% badanych odpowiedziało na to pytanie przecząco. Pozostali uważają, że tajemnice te są dostatecznie chronione.

Podsumowanie

Nie budzi wątpliwości fakt, iż tajemnica zawodowa odgrywa ogromną rolę w wykonywaniu zawodów prawniczych. Między innymi ze względu na nią buduje się zaufanie między klientem a prawnikiem. O jej ważności mogą świadczyć także liczne regulacje prawne dotyczące jej zachowania w poszczególnych zawodach prawniczych. Co więcej – obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej jest elementem etyki zawodowej, a naruszanie go może się wiązać z licznymi sankcjami.

Na gruncie definicji tajemnicy zawodowej tworzonych przez przedstawicieli doktryny i orzecznictwa należy uznać, że tajemnica zawodowa nie obowiązuje studentów prawa, którzy nie są osobami wykonującymi zawód prawniczy. Należy jednak podkreślić, że w związku z dostępem do danych poufnych podczas praktyk lub pracy w omawianych w artykule instytucjach powinni być oni zobowiązani do zachowania tajemnicy, która bywa określana jako „tajemnica praktycznej nauki zawodu”.

Na potrzeby niniejszego artykułu została przeprowadzona ankieta dotycząca tajemnicy studentów prawa. Podkreślenia wymaga fakt, że wszyscy ankietowani, którzy samodzielnie udzielili odpowiedzi na pytanie dotyczące definicji tajemnicy zawodowej, wiedzieli, czym ona jest. Ponadto zdaniem 98,4% respondentów podczas odbywania praktyk było zobowiązanych do zachowania w tajemnicy informacji, które pozyskali podczas wykonywania powierzonych im zadań. Niestety, zdaniem większości badanych tajemnice zawodowe związane z zawodami prawniczymi nie są dostatecznie chronione.

Bibliografia

- Informacje zawarta na stronie internetowej Fundacji Uniwersyteckich Poradni Prawnych, www.fupp.org.pl.
Internetowy słownik języka polskiego, www.sjp.pwn.pl.
Kodeks Etyki Radcy Prawnego.
Nowak C., *Organizacja pracy w Klinice* [w:] *Studencka poradnia prawna. Kompendium dla studentów*, red. B. Namysłowska-Gabrysiak, Warszawa 2008.
Regulamin wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub spółkach.
Regulamin wykonywania zawodu radcy prawnego.
Rotszejn P., *Tajemnica zawodowa prawniczych zawodów zaufania publicznego*, „Studia Prawnicze i Administracyjne” 2018, nr 24(2).
Rusinek M., *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Kraków 2007.
Skuczyński P., *Rozwój edukacji etycznej prawników. Artykuł recenzyjny książki Etyka zawodów prawniczych. Metoda case study pod red. Małgorzaty Król*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2013, nr 1.
Standardy działalności uniwersyteckich poradni prawnych, t.j. przyjęty przez Radę Fundacji Uniwersyteckich Poradni Prawnych na mocy uchwały nr 9/2014 z 8 marca 2014 r.
Studencka Poradnia Prawna. Idea, organizacja, metodologia, red. D. Łomowski, I. Dorf, Warszawa 2005.
Szeroczyńska M., *Świadczenie pomocy prawnej przez poradnię* [w:] *Studencka Poradnia Prawna. Idea, organizacja, metodologia*, red. D. Łomowski, I. Dorf, Warszawa 2005.
Zarządzenie nr 84/2019 Prezesa Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 30 sierpnia 2019 r.
Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks etyki adwokackiej).

Streszczenie

Celem artykułu jest przedstawienie problematyki ochrony i obowiązywania tajemnic zawodowych związanych z zawodami prawniczymi na gruncie odbywania praktyk oraz zdobywania doświadczenia przez studentów kierunku prawo. Zakres obowiązywania tajemnicy, a także rozważania jej dotyczące zostały opracowane w odniesieniu do najczęściej wybieranych przez studentów miejsc, w których nabywają umiejętności praktycznych, a mianowicie sądów, studenckich poradni prawnych i kancelarii. W trakcie tworzenia publikacji przeprowadzona została krótka ankieta dotycząca m.in. odbywania praktyk, form nawiązywanej współpracy i opinii studentów oraz absolwentów na temat ochrony tajemnic zawodowych, której wyniki zostały opisane w artykule.

Słowa kluczowe: tajemnica zawodowa, tajemnica, student prawa, praktyki studenckie

THE SECRET OF LAW STUDENTS IN CONNECTION WITH THE PROVISION OF LEGAL ASSISTANCE AND APPLICATION

Summary

The aim of the article is to present the issues of protection and validity of professional secrets related to legal professions on the basis of internships and gaining experience by law students. The scope of the secrecy and its considerations have been developed with relation to the places most frequently chosen by students where they gain practical skills, as courts, student legal clinics and law firms. In the process of creating the publication, a short questionnaire concerning internships, forms of cooperation and students and graduates opinions on the protection of professional secrets was conducted, the results of which are described in the article.

Keywords: professional secret, attorney-client privilege, secret, law student, internship

Małgorzata SzwejkowskaAkademia Ekonomiczno-Humanistyczna w Warszawie
ORCID: 0000-0003-3714-4860**TAJEMNICA ADWOKATA I RADCY PRAWNEGO
JAKO SZCZEGÓLNY RODZAJ TAJEMNICY ZAWODOWEJ
W POSTĘPOWANIU KARNYM****Wprowadzenie**

W obowiązującym stanie prawnym przedstawiciele różnych profesji są zobligowani do zachowania w tajemnicy (nieujawniania) wiadomości, o których dowiedzieli się w związku z wykonywaniem swojego zawodu. Tajemnica zawodowa dotyczy np. dziennikarzy, lekarzy, położonych, pielęgniarek, psychologów, doradców podatkowych itp., czyli tej grupy profesji, które można określić mianem zawodów zaufania publicznego. Zawodami zaufania publicznego (w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji RP) są zawody, których wykonywanie łączy się z przyjmowaniem informacji dotyczących sfery życia osobistego, a nawet intymnego innych ludzi, co objęte jest obowiązkiem zachowania ich w tajemnicy powiązanej tradycyjnie z odpowiednim immunitetem społecznie akceptowanym¹. Naruszenie obowiązku utrzymywania tajemnicy zawodowej może rodzić odpowiedzialność cywilnoprawną, karnoprawną czy dyscyplinarną. Uzasadnienia dla utrzymywania tajemnic zawodowych można formułować, opierając się na zróżnicowanych argumentach, wśród których za wiodący w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka uznać należy ochronę prawa do prywatności.

Wydaje się jednak, iż wymieniona wyżej teoria nie w pełni odzwierciedla rolę i znaczenie tajemnic zawodowych adwokatów i radców prawnych. Jak trafnie zauważył Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 22 listopada 2004 r.²,

¹ P. Sarnecki, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2001 r. I CKN 1217/98*, „Palestra” 2002, nr 5–6, s. 187–188.

² Wyrok TK z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. SK 64/03, Dz.U. nr 255, poz. 2566.

funkcją zakazów związanych z tajemnicą zawodu radcy prawnego (adwokata, notariusza, lekarza) nie jest ochrona interesów osób, które te zawody wykonują, lecz nade wszystko ochrona tych osób, które w zaufaniu do owych publicznych funkcji adwokata, radcy prawnego, notariusza, lekarza powierzają im wiedzę o faktach, którymi nie chcą się na ogół dzielić z innymi osobami. Uzasadnieniem ochrony jest tym samym gwarancja należytego wykonywania zawodów adwokata i radcy prawnego.

Tajemnice adwokacka i radcy prawnego stanowią wprawdzie tylko jedną z odmian tajemnic zawodowych i podlegają (z wyjątkiem tajemnicy obrończej) takiej samej ochronie prawnej jak pozostałe, wydaje się jednak, iż stanowią materię do najgorętszych aktualnie dyskusji (obok tajemnicy medycznej), w szczególności w kontekście ustawicznie zwiększającej się liczby wniosków prokuratorskich w przedmiocie zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego)³. Podkreśla się, że praktyka wymiaru sprawiedliwości coraz częściej wymaga sięgania po informacje chronione tajemnicą zawodową⁴. Niewątpliwie rację ma P. Kardas, gdy stwierdza, że z jednej strony przedstawiciele adwokatów i radców prawnych upatrują w wiążącej ich tajemnicy wartości fundamentalnej, bowiem bez gwarancji pełnej poufności nikt zapewne nie zdecydowałby się na poszukiwanie profesjonalnej pomocy prawnej. Tu trzeba zauważyć, iż ustawy określające ramy ustrojowe adwokatury oraz samorządu radców prawnych statuują bezwzględny, bezwarunkowy i zupełny zakaz ujawniania tajemnicy zawodowej⁵. Z drugiej zaś strony wymienione tajemnice jako zamykające dostęp do określonych kategorii danych pozostają w kolizji z efektywnością prowadzonych postępowań i jako takie mogą być postrzegane w charakterze kontrowersyjnej przeszkody ograniczającej zdolności poznawcze sędziów czy prokuratorów⁶. Natomiast ustawodawca w przepisach o charakterze *lex specialis* stwarza szerokie szanse na uchylenie obowiązku zachowania tajemnicy. Interesującą zatem okolicznością jest to, że owa dysharmonia w postrzeganiu istoty i funkcji tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego), w szczególności w płaszczyźnie postępowania karnego, została w pełni oddana przez ustawodawcę w kolizyjnych uregulowaniach prawnych, o których będzie mowa poniżej.

³ Por. np. artykuł prasowy autorstwa P. Rojek-Sochy, *Prokuratorzy wciąż chętnie sięgają po tajemnicę adwokacką i radcowską*, Wiadomość z 26 września 2019 r., który ukazał się na portalu internetowym www.prawo.pl.

⁴ T. Razowski, *Zwolnienie świadka z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 7–8, s. 142.

⁵ P. Krzyżanowski, *Zakres ochrony tajemnicy adwokackiej w postępowaniu karnym – zagadnienia wybrane*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2018, t. XXVIII, nr 2, s. 33.

⁶ P. Kardas, *O sposobach rozwiązywania kolizji norm i konfliktu dóbr w związku z tajemnicą adwokacką – tajemnica adwokacka w kontekście kolizji norm oraz konfliktu wartości*, „Palestra” 2019, nr 7–8, s. 119–122.

Przepisy prawne dotyczące zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) w związku z niepokojącymi sygnałami płynącym od przedstawicieli obu profesji, a dotyczącymi ograniczania zakresu obowiązujących ich tajemnic, skłoniły Helsińską Fundację Praw Człowieka do skierowania w 2015 r. wniosku do Rzecznika Praw Obywatelskich o kontrolę konstytucyjną norm prawnych dotyczących zwalniania z obowiązku zachowania wyżej wymienionych tajemnic. Kolejną, szczególnie burzliwą dyskusję wzbudziła rozważana w 2018 r. przez Ministerstwo Sprawiedliwości koncepcja nowelizacji art. 180 § 2 k.p.k. nawiązująca do unormowań obowiązujących pod rządami k.p.k. z 1969 r.⁷, w świetle której organem uprawnionym do zwalniania z obowiązku zachowania tajemnic wymienionych w tym przepisie (m.in. adwokackiej i radcowskiej) miałyby się stać w miejsce sądu prokurator. Idea ta została poddana szczególnej krytyce przez Rzecznika Praw Obywatelskich, który zainicjował specjalne opracowanie poświęcone tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego), ze szczególnym uwzględnieniem funkcji tychże w systemie wymiaru sprawiedliwości⁸.

Istota tajemnicy adwokata lub radcy prawnego

W tym miejscu wyjaśnienia wymaga, że tajemnica adwokacka obowiązuje wyłącznie osoby wykonujące zawód adwokata (lub mające status aplikanta adwokackiego) w rozumieniu ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (warunki wpisu na listę adwokatów określa art. 65 i n. cytowanej ustawy)⁹, tajemnica radcowska zaś radców prawnych (lub aplikantów radcowskich) zgodnie z art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (uprawnienia do wykonywania zawodu radcy prawnego statuuje art. 24 i n. przywołanej ustawy)¹⁰. Zarówno w judykaturze, jak i w doktrynie podkreśla się, że należy zachować dyferencjację przypadków, w których dana osoba występuje jako adwokat (radca prawny), wykonując ustawowo określone zadania na rzecz swojego klienta, od tych, gdy uczestniczy w obrocie prawnym, zachowując tytuł zawodowy, a nawet posługując się nim, jednak nie realizując tej roli¹¹ (np. jako prele-

⁷ Przepis art. 163 k.p.k. z 1969 r. (ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. nr 13, poz. 96 ze zm.) stanowił, iż „osoby obowiązane do zachowania tajemnicy służbowej lub tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji mogą odmówić zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek, chyba że sąd lub prokurator zwolni te osoby od obowiązku zachowania tajemnicy”.

⁸ *Ochrona tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) a działania władzy*, red. M. Mrowicki, Warszawa 2018.

⁹ Dz.U. 2019, poz. 1513, dalej: pr.adw.

¹⁰ Dz.U. 2018, poz. 2115 ze zm., dalej: u.r.pr.

¹¹ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 14 listopada 2017 r., sygn. II AKz 432/17, Lex nr 2402517.

gent podczas konferencji naukowej). Tym samym podkreślenia wymaga, że nie są objęte tajemnicą adwokacką wszystkie wiadomości, o których wiedzę powziął adwokat lub radca prawny, lecz jedynie te informacje, o których dowiedział się, wykonując swój zawód¹². Jak trafnie jednak zauważa Sąd Najwyższy, w praktyce byłoby rzeczą dość trudną, aby adwokat (odpowiednio radca prawny), wykonując inne obowiązki niż świadczenie pomocy prawnej, uzyskał informację objętą tajemnicą zawodową¹³. Celem wprowadzenia regulacji odnoszących się do obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej lub radcowskiej jest bez wątpienia stworzenie gruntu do wykształcenia się pomiędzy adwokatem lub radcą prawnym a ich klientem pełnego zaufania, kluczowego dla efektywności udzielanej pomocy prawnej. Jest rzeczą zupełnie oczywistą, że aby wykonywanie zawodu szczególnego zaufania, jakimi są zawód adwokata czy radcy prawnego, w ogóle miało jakiś sens, muszą istnieć warunki ku temu, aby osoba zasięgająca porady prawnej mogła to uczynić wolna od obawy poniesienia odpowiedzialności karnej czy naruszenia jej dóbr osobistych poprzez ujawnienie okoliczności dotyczących sprawy. Tajemnica zawodowa adwokata i radcy prawnego ma sprawić, iż klient w warunkach bezpiecznych może przekazać wszystkie istotne dla sprawy okoliczności.

Pełne zaufanie i uzyskanie wszystkich niezbędnych informacji jest z kolei dla udzielającego pomocy prawnej adwokata czy radcy prawnego *conditio sine qua non* prawidłowego poprowadzenia sprawy klienta czy udzielenia mu profesjonalnej porady prawnej. Z samej już tej okoliczności wynika, iż tajemnicy adwokackiej czy radcy prawnego nie można w żadnym przypadku ujmować jako przywileju wymienionych grup zawodowych, lecz rozpatrywać należy przez pryzmat obowiązku. Szczególna ochrona poufności relacji pomiędzy adwokatem (radcą prawnym) a osobą poszukującą pomocy prawnej ma kluczowe znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania systemu wymiaru sprawiedliwości¹⁴. Jakiegokolwiek wyłomy w tym systemie ochrony muszą być precyzyjnie określone i bardzo ściśle interpretowane. Jego dochowanie umożliwi wykonywanie zawodu z należytą starannością i w trosce o dobro klienta. Zbudowanie owej więzi zaufania, o której była mowa powyżej, nie należy do zadań łatwych. Niejednokrotnie trudno nakłonić klienta, aby wyjawiał rzetelnie wszystkie istotne dla porady prawnej fakty. Bariery komunikacyjne, dobrze już opisane w literaturze przedmiotu, mają charakter różnorodny¹⁵ (adwokata i jego klienta może dzielić do-

¹² Postanowienie SA w Katowicach z dnia 5 sierpnia 2015 r., sygn. II AKz 443/15, Lex nr 1809515.

¹³ Wyrok SN z dnia 1 grudnia 2016 r., sygn. SDI 65/16, Lex nr 2182292.

¹⁴ Por. np. postanowienie SA w Krakowie z dnia 6 lutego 2018 r., sygn. II AKz 3/18, Lex nr 2566592.

¹⁵ Por. np. B.A. Sypniewska, *Istota, błędy i bariery w komunikowaniu się w organizacji*, „Zeszyty Naukowe PWSZ w Płocku. Nauki Ekonomiczne” 2015, t. XXI, s. 65 i n.; N. Nózka, J. Łukasik, *Skuteczne komunikowanie się – barierą (nie) do przejścia?*, „Debata Edukacyjna” 2011, nr 4, s. 41 i n.

słownie wszystko: wiek, płeć, wykształcenie, język, cechy charakterologiczne itp.). Wśród nich wymienić można skłonność klienta do konfabulacji, uchylania się od odpowiedzialności za swoje zachowania poprzez przerzucanie ciężaru winy w całości lub w części na inne osoby czy zdarzenia, negowanie swojej winy, umniejszanie udziału w zdarzeniu (zdarzeniach) stanowiącym osnowę sprawy. Bez zagwarantowania w takich relacjach i przy takich uwarunkowaniach konfidencjonalności praca zawodowa adwokata lub radcy prawnego skazana byłaby już *a priori* na porażkę.

Z uwagi na okoliczność, że tajemnica adwokacka nie służy wyłącznie adwokatom (radcom prawnym), jak już zauważono to powyżej, lecz przede wszystkim osobom poszukującym u nich profesjonalnej pomocy prawnej, wpisuje się ona w istotę systemu wymiaru sprawiedliwości, w tym w szczególności reguł rzetelnego procesu, podlega ścisłej ochronie prawnej. W polskim systemie prawnym ochrona tajemnicy adwokackiej nie ma wprawdzie bezpośredniego umocowania konstytucyjnego, niemniej przez wielu autorów jest oceniana jako pochodna m.in. prawa do obrony (42 ust. 2 Konstytucji RP), prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP), tajemnicy komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP), prawa do ochrony danych osobowych (autonomia informacyjna) (51 ust. 2 Konstytucji RP)¹⁶, chociaż to stanowisko budzi kontrowersje w literaturze przedmiotu, w szczególności w świetle przywołanego już na wstępie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r. Nadto problematyka tajemnicy zawodowej pozostaje przecież także w kręgu zakazów dowodowych jako prawnych ograniczeń dotyczących źródeł pozyskiwanych środków dowodowych, możliwości wykorzystania ich w procesie karnym tudzież niedopuszczalności pewnych metod i sposobów przeprowadzania dowodów¹⁷.

Do systemu prawnego nie wprowadzono definicji legalnej tajemnicy adwokackiej czy radcy prawnego. Podkreślenia przy tym wymaga, iż żadna z ustaw dotyczących tajemnic zawodowych innych korporacji również takiej definicji nie zawiera¹⁸. Stąd możliwe jest tylko ustalenie, co stanowi przedmiot zakresu tychże tajemnic. W przypadku adwokatury zakres i przedmiot tajemnicy zawodowej wywodzony jest w pierwszej kolejności z treści art. 6 ust. 1–3 pr.adw. W świetle dyspozycji tych przepisów adwokat (odpowiednio: aplikant adwokacki) obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. Nie ma tym samym znaczenia źródło uzyskanych informacji – nie musi być nim wyłącznie osoba poszukująca pomocy prawnej. Bez znaczenia jest też waga immunizowanych wia-

¹⁶ Por. wyrok TK z dnia 30 lipca 2014 r., sygn. K 23/11, OTK ZU 2014, nr 7A, poz. 80.

¹⁷ Postanowienie SA w Szczecinie z dnia 29 października 2013 r., sygn. II Akz 330/13, OSASz 2014, nr 2, s. 37–73.

¹⁸ P.K. Sowiński, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r.*, sygn. SK 64/03, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 4, s. 168.

domości¹⁹. Konieczne zatem jest stwierdzenie, że takie szerokie i niejednoznaczne ujęcie tajemnicy adwokackiej musi być poddane stanowczej krytyce²⁰ i jako takie wzbudza wątpliwości interpretacyjne.

Tak ukształtowany zakres ochrony tajemnicy adwokackiej i tajemnicy radcy prawnego obowiązywał począwszy od dnia wejścia w życie ustawy Prawo o adwokaturze i odpowiednio ustawy o radcach prawnych do 15 maja 2004 r., tj. krótko po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej. I właśnie z tym ostatnim wydarzeniem związany jest pierwszy wyjątek, który wprowadził ustawodawca do treści Prawa o adwokaturze (odpowiednio: do ustawy o radcach prawnych) w zakresie ochrony tajemnicy adwokackiej. Dotyczy on procedury prania brudnych pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu – art. 6 ust. 4 pr.adw. i analogicznie art. 3 ust. 6 u.r.pr.²¹ Obowiązek informowania przez adwokatów lub radców prawnych o podejrzanych transakcjach, tj. takich, które mogą stanowić pranie brudnych pieniędzy lub finansowanie terroryzmu, dotyczy sytuacji, gdy adwokat lub radca prawny pełni rolę pośrednika majątkowo-finansowego w wypadkach opisanych w art. 2 ust. 1 pkt 14 ustawy z dnia 1 marca 2018 r o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu²². Tajemnica obowiązuje w pełni w sytuacji, gdy adwokat lub radca prawny prowadzi w imieniu klienta postępowanie sądowe lub udziela pomocy prawnej w związku z takim postępowaniem będącym w toku lub potencjalnym. Jeżeli adwokat lub radca prawny nieprawidłowo zinterpretuje dany stan faktyczny i swoją sytuację zawodową i nie przekaze informacji do Generalnego Inspektora Informacji Finansowej, to będzie podlegał karze administracyjnej. Katalog karsytny tych kar ustawodawca zawarł w treści art. 150 cytowanej ustawy. Może to być np. kara pieniężna, cofnięcie koncesji lub zezwolenia na prowadzenie działalności reglamentowanej. Wprowadzenie sankcji w postaci kar administracyjnych jest jednym z obowiązków ustawodawcy wynikających z dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu, zmieniającej rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 648/2012 i uchylającej dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/60/WE oraz dyrektywę Komisji 2006/70/WE (tzw. AML IV), zgodnie z zapisami której sankcje powinny być skuteczne proporcjonalne oraz odstraszające²³.

¹⁹ *Ibidem*, s. 169.

²⁰ Na przykład E. Kruk, *Obowiązek zachowania tajemnicy adwokackiej jako okoliczność uzasadniająca odmowę zeznań w trybie art. 180 § 2 k.p.k.*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2017, vol. XXVI(4), s. 30.

²¹ Wyjątki te wprowadzono na mocy art. 2 (dodanie do treści art. 6 pr.adw. ust. 4 oraz art. 3 dotyczącego dodania do art. 3 u.r.pr. ust. 6) ustawy z dnia 5 marca 2004 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu wprowadzania do obrotu finansowego wartości majątkowych pochodzących z nielegalnych lub nieujawnionych źródeł oraz o przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. 2004, nr 62, poz. 577).

²² Dz.U. 2019, poz. 1115 tj.

²³ T. Mierzwiński, komentarz do art. 150 [w:] *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu. Komentarz*, red. W. Kapica, Warszawa 2019, Lex online.

Następny wyjątek od obowiązku zachowania tajemnicy przez adwokatów i radców prawnych – przepis art. 6 ust. 4 pkt 2 pr.adw. i odpowiednio art. 3 ust. 6 pkt 2 u.r.pr. – został wprowadzony na mocy art. 5 i 6 ustawy z dnia 23 października 2018 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw²⁴ i odnosi się do informacji o schematach podatkowych (rozdział 11a Ordynacji podatkowej). *Ratio legis* ma na celu przeciwdziałanie tzw. agresywnej optymalizacji podatkowej. Podkreślenia jednak wymaga, że wskazany obowiązek informacyjny nie powstanie, gdy nie jest spełnione kryterium kwalifikowanego korzystającego (tj. przychody/koszty/aktywa podmiotu nie przekraczają równowartości, licząc w polskich złotych, 10 mln euro oraz wartość przedmiotu uzgodnienia nie przekracza 2,5 mln uro) i jednocześnie nie jest spełnione kryterium transgraniczne²⁵. Adwokat lub radca prawny (a zatem tzw. promotor w rozumieniu Ordynacji podatkowej) obowiązany jest w sytuacji obowiązywania tajemnicy zawodowej (gdy nie zostanie zwolniony od obowiązku jej zachowania przez swojego klienta – korzystającego ze schematu podatkowego) poinformować korzystającego ze schematu podatkowego (lub inne ustawowo określone podmioty) o obowiązku przekazania informacji o schemacie podatkowym innym niż schemat podatkowy standaryzowany do Krajowej Administracji Skarbowej. W tej sytuacji promotor jest obowiązany przekazać korzystającemu, tj. klientowi, informacje o schemacie podatkowym wymagane przez przepisy art. 86f § 1 Ordynacji podatkowej, czyli dane będące w dyspozycji promotora (niezwolnionego od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej), które umożliwiają korzystającemu ze schematu podatkowego przekazanie Szefowi KAS pełnej informacji o schemacie podatkowym. Ponadto promotor w terminie 30 dni od dnia, w którym poinformował korzystającego lub inne podmioty o obowiązku przekazania informacji o schemacie podatkowym, zawiadamia Szefa KAS o poinformowaniu korzystającego lub innych podmiotów o obowiązku przekazania schematu podatkowego do Szefa KAS, wskazując datę udostępnienia schematu podatkowego lub dokonania czynności związanej z wdrażaniem schematu podatkowego oraz liczbę podmiotów, które poinformował na podstawie Ordynacji podatkowej tj. (art. 86b § 6). Przedstawione rozwiązania prawne zostały negatywnie zaopiniowane przez Krajową Radę Radców Prawnych. Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych w związku z powyższym zarekomendowało wprowadzenie w życie rozwiązań przewidzianych w dyrektywie Rady (UE) 2018/822 z dnia 25 maja 2018 r., a odnoszących się do obowiązku raportowania tzw. schematów transgranicznych. Według tego stanowiska przekazywanie przez radcę prawnego informacji o schemacie podatkowym – nawet bez ujawniania tożsamości korzystającego ze schematu – może prowadzić

²⁴ Dz.U. 2018, poz. 2193. W tym zakresie nowelizacja obowiązuje od 1 stycznia 2019 r.

²⁵ <https://poradnikprzedsiebiorcy.pl/-schematy-podatkowe-mdr-wszystko-co-warto-wiedziec>.

do naruszenia tajemnicy zawodowej ze względu na zakres przekazywanych danych, który może pozwalać na identyfikację korzystającego ze schematu²⁶.

W porównaniu z pr.daw. szerzej o tajemnicy adwokackiej traktuje § 19 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks etyki adwokackiej)²⁷, stwierdzając, że adwokat (analogicznie: aplikant adwokacki) nie może bezprawnie ujawniać informacji, o których powziął wiadomości przy okazji wykonywania swoich czynności zawodowych. Kodeks po części powtarza treści przepisów pr.adw., lecz przede wszystkim doprecyzowuje ich treść. Zgodnie z dyspozycją § 19 Kodeksu adwokat zobowiązany jest zachować w tajemnicy oraz zabezpieczyć przed ujawnieniem lub niepożądanym wykorzystaniem wszystko, o czym dowiedział się w związku z wykonywaniem obowiązków zawodowych. Znajdujące się w aktach adwokackich materiały objęte są tajemnicą adwokacką. Tajemnicą objęte są nadto wszystkie wiadomości, notatki i dokumenty dotyczące sprawy, uzyskane od klienta oraz innych osób niezależnie od miejsca, w którym się znajdują. Adwokat jest zobligowany, aby zobowiązać swoich współpracowników i personel oraz wszelkie osoby zatrudnione przez niego podczas wykonywania działalności zawodowej do przestrzegania obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Adwokat posługujący się w pracy zawodowej komputerem lub innymi środkami elektronicznego utrwalania danych obowiązany jest stosować oprogramowanie i inne środki zabezpieczające dane przed ich niepowołanym ujawnieniem. Przekazywanie informacji objętych tajemnicą zawodową za pomocą elektronicznych i podobnych środków przekazu wymaga zachowania szczególnej ostrożności i uprzedzenia klienta o ryzyku związanym z zachowaniem poufności przy wykorzystaniu tych środków. Obowiązek przestrzegania tajemnicy zawodowej jest nieograniczony w czasie. Ponadto adwokatowi nie wolno zgłaszać dowodu z zeznań świadka będącego adwokatem lub radcą prawnym w celu ujawnienia przez niego wiadomości uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu.

Bardzo podobne regulacje przewidziane są także w Kodeksie etyki radcy prawnego²⁸ (art. 12–18), stąd też nie ma potrzeby przytaczania jego postanowień *in extenso*. Warto jednak zauważyć, że zgodnie z treścią art. 12 ust. 3 tego aktu prawnego obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej radcy prawnego obejmuje nie tylko zakaz ujawnienia immunizowanych informacji, lecz również skorzystania z nich w interesie własnym lub osoby trzeciej. Radca prawny ma też

²⁶ <https://kirp.pl/stanowisko-prezydium-krrp-w-przedmiocie-rozwozian-nakladajacych-na-radcow-prawnych-obowiazek-raportowania-schematow-podatkowych/>.

²⁷ Kodeks etyki adwokackiej uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką 10 października 1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98) ze zm. wprowadzonymi uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej nr 32/2005 z 19 listopada 2005 r., uchwałami Naczelnej Rady Adwokackiej nr 33/2011–54/2011 z dnia 19 listopada 2011 r. oraz uchwałą 64/2016 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 25 czerwca 2016 r.

²⁸ Kodeks etyki radcy prawnego, załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r.

obowiązek żądać udziału przedstawiciela samorządu radców prawnych w przeszukaniu, w wyniku którego mogłoby dojść do ujawnienia tajemnicy zawodowej radcy prawnego (art. 18 Kodeksu etyki radcy prawnego).

Dalej należy zauważyć, że zgodnie z dyspozycją § 7 Regulaminu wykonywania zawodu adwokata w kancelarii indywidualnej lub spółkach²⁹ adwokat jest zobowiązany postępować z informacjami objętymi tajemnicą zawodową adwokata w sposób uniemożliwiający zapoznanie się z nimi osobom trzecim (ust. 1). Adwokat powinien przechowywać dokumenty i nośniki zawierające informacje poufne w miejscu i w sposób uniemożliwiający ich zniszczenie, zniekształcenie lub zaginięcie (ust. 2). Dokumenty o szczególnej doniosłości, w szczególności oryginały takich dokumentów, powinny być starannie chronione przez adwokata za pomocą adekwatnych do tego sposobów zabezpieczania przed utratą lub zniszczeniem (ust. 3). Adwokat powinien kontrolować dostęp pracowników kancelarii do informacji poufnych i dopuścić do informacji poufnych wyłącznie osoby zajmujące się prowadzeniem sprawy klienta, z którą związana jest informacja poufna (ust. 4). Dokumenty zawierające informacje poufne mogą być przechowywane również w formie elektronicznej, z uwzględnieniem poniższych postanowień (ust. 5). W wypadku przechowywania informacji poufnych w elektronicznej bazie danych/systemie informatycznym adwokat zobowiązany jest zapewnić szczególne mechanizmy kontroli dostępu do tych danych (ust. 6). Jeżeli dostęp do danych przetwarzanych w systemie informatycznym, obejmujących informacje poufne, posiadają co najmniej dwie osoby, wówczas należy zapewnić, aby w systemie rejestrowany był dla każdego użytkownika odrębny identyfikator (np. hasło dostępu) i dostęp do danych był możliwy wyłącznie po wprowadzeniu identyfikatora i dokonaniu uwierzytelnienia. Zaleca się zapewnienie rejestrowania każdorazowego wglądu w informacje poufne (ust. 7). W działalności zawodowej adwokat lub spółka, w której adwokat wykonuje zawód, stosuje fizyczne i logiczne zabezpieczenia, które zapewniają bezpieczeństwo systemu informatycznego i danych klientów w stopniu wynikającym z rozwoju techniki w danym czasie. W szczególności system informatyczny służący do przechowywania informacji poufnych powinien być zabezpieczony przed działaniem oprogramowania, którego celem jest zakłócenie działania lub uzyskanie nieuprawnionego dostępu do systemu informatycznego, oraz utratą danych spowodowaną awarią zasilania lub zakłóceniami w sieci zasilającej (ust. 8). Informacje poufne przechowywane w systemie informatycznym zabezpiecza się przez wykonywanie kopii zapasowych zbiorów danych elektronicznych, które powinny być przechowywane w miejscach zabezpieczających je przed nieuprawnionym przejęciem, modyfikacją, uszkodzeniem lub zniszczeniem. Do kopii zapasowych stosuje się postanowienia niniejszego paragrafu odpowiednio (ust. 9).

²⁹ Uchwała z dnia 12 września 2009 r. Naczelnej Rady Adwokackiej nr 54/2009, t.j. opracowany na podstawie uchwały nr 109/2013 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 12 października 2013 r. ze zm.

Regulamin wykonywania zawodu radcy prawnego³⁰ reguluje wymienione powyżej kwestie w sposób znacznie bardziej syntetyczny, nakazując, aby radca prawny podjął wszelkie niezbędne czynności zapobiegające ujawnieniu informacji immunizowanych przez osoby niebędące radcami prawnymi, z pomocą których wykonuje swoje obowiązki, w tym do złożenia przez nie oświadczenia w przedmiocie zobowiązania do nieujawniania tychże informacji według standaryzowanego wzoru (§ 6 cytowanego Regulaminu). Radca prawny zobowiązany jest do wykonywania obowiązków wynikających z przepisów ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu (§ 9), a ponadto do zabezpieczenia dokumentów dotyczących prowadzonych spraw m.in. przed wglądem do nich osób nieuprawnionych (§ 10 ust. 1 Regulaminu).

O wartości tajemnicy zawodowej niezmiennie przypominają członkom samorządu adwokackiego jego organy, m.in. w uchwale z dnia 22 listopada 2014 r. (nr 22 z 2014 r.) Naczelna Rada Adwokacka potwierdziła niezmienność i aktualność tajemnicy adwokackiej stanowiącej fundament Adwokatury Polskiej o bezwzględny charakterze.

Tajemnica obrończa jako szczególny rodzaj tajemnicy adwokata lub radcy prawnego

Szczególnym rodzajem tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) jest tajemnica obrończa, która nie podlega żadnym ograniczeniom. Każda tajemnica obrończa jest tajemnicą adwokacką lub tajemnicą radcy prawnego, lecz nie każda tajemnica adwokacka (radcy prawnego) jest tajemnicą obrończą. Jak się powszechnie zauważa w literaturze przedmiotu, w polskim systemie prawnym wykluczone jest przeprowadzenie dowodu polegającego na przesłuchaniu obrońcy³¹ nawet wówczas, gdyby wnosił o to bądź popierał wniosek innych osób oskarżony (podejrzany, zatrzymany). Tajemnica obrończa to każda tajemnica adwokacka przekazywana adwokatowi w związku z prawem do obrony podejrzanego (lub nawet osoby nieobjętej jeszcze tym statusem, art. 245 § 1 k.p.k.). W przepisie art. 178 pkt 1 k.p.k. chodzi o każde postępowanie i o każdą osobę, której przysługuje przymiot bycia obrońcą. Z perspektywy adwokata (radcy prawnego) działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. relewantny jest jedynie funkcjonalny związek pomiędzy uzyskanymi informacjami a świadczeniem pomocy prawnej w postaci prowadzenia sprawy lub udzielania porady prawnej. Bez znaczenia jest to, czy po udzieleniu porady prawnej adwokat czy radca podjęli się prowadzenia sprawy i czy informację uzyskali od oskarżonego (podejrzanego, zatrzy-

³⁰ Uchwała z dnia 13 czerwca 2015 r. Krajowej Rady Radców Prawnych nr 94/IX/2015.

³¹ J. Giezek, M. Gutowski, P. Kardas, *Tajemnica adwokacka w świetle wyzwań współczesności – uwagi wprowadzające*, „Palestra” 2019, nr 7–8, s. 20 i przywołana tam literatura.

manego), członków jego rodziny lub od innych osób. Zakaz przesłuchania nie wygasa po skreśleniu adwokata lub radcy prawnego z listy. Zakaz statuowany w art. 178 § 1 k.p.k. niewątpliwie uzupełnia konstytucyjne unormowanie odnoszące się do prawa podejrzanego (oskarżonego) do obrony³².

Zwolnienie z tajemnicy adwokackiej lub radcowskiej

Z tajemnicy adwokackiej innej niż obrończa adwokat (odpowiednio: radca prawny) może być zwolniony. Tajemnicą, której dotyczy zwolnienie, mogą być jednak objęte informacje inne niż wymienione w dyspozycji art. 178 pkt 1 k.p.k., tj. o których adwokat i radca prawny wie w związku z udzielaną pomocą, ale nie w związku z udzielaniem pomocy prawnej w trybie art. 245 k.p.k. lub pełnieniem funkcji obrońcy. Zgodnie z treścią art. 180 § 2 k.p.k. osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuraturii Generalnej mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu (tzw. materialne warunki zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej). Jak podkreśla się w orzecznictwie sądowym, doniosłość społeczna zawodów objętych przepisem art. 180 § 2 k.p.k. sprawia, że decyzja o zwolnieniu z tajemnicy zawodowej nie może być traktowana jako decyzja dyskrecjonalna. Udzielając zezwolenia, sąd winien zatem starannie rozważyć okoliczności konkretnej sprawy i podejmować decyzję o zwolnieniu z obowiązku zachowania tajemnicy tylko wtedy, gdy ujawnienie okoliczności objętych tą tajemnicą jest rzeczywiście nieodzowne dla zapewnienia prawidłowego orzekania oraz gdy brak jest w tym przedmiocie innych wystarczających dowodów³³.

W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Nadmienić należy, że prokurator jest jedynym uprawnionym w świetle k.p.k. podmiotem, któremu przysługuje prawo do złożenia wniosku o zezwolenie na przesłuchanie adwokata lub radcy prawnego w charakterze świadka. Wniosek prokuratora nie może jednak mieć charakteru blankietowego, bez precyzyjnego określenia zakresu poszukiwanych w tej drodze dowodowej informacji i ich źródeł. Jak słusznie podkreśla E. Kruk, obecnie obowiązujący art. 180 § 2 k.p.k. nie pozostawia świadkowi – adwokatowi lub radcy prawnemu – możliwości wyboru pomiędzy

³² P.K. Sowiński, *Glosa...*, s. 174.

³³ Postanowienie SA w Szczecinie z dnia 13 marca 2019 r., sygn. II AKz 139/19, OSASz 2019, nr 1, s. 32–38.

zeznawaniem a odmową złożenia zeznań, ponieważ warunkiem ich odebrania jest wcześniejsze zwolnienie tego świadka z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Sam zainteresowany nie może podjąć decyzji w przedmiocie złożenia bądź odmowy złożenia zeznań w toczącym się postępowaniu karnym. Zawsze wymagana jest w tej sprawie uprzednia decyzja właściwego sądu w konkretnej sprawie³⁴. Podobnie rzecz przedstawia P.K. Sowiński, akcentując, iż analizowany obowiązek wynika bezpośrednio z przepisów ustawy, nie zaś z treści zobowiązania istniejącego pomiędzy podmiotem świadczącym profesjonalne usługi prawne a jego klientem³⁵. Okoliczność ta budzi jednak pewne wątpliwości w literaturze przedmiotu. Niektórzy autorzy (w tym M. Rusinek³⁶) dopuszczają możliwość, iż w przypadku, gdy adwokat lub radca prawny zechcą zeznawać, tj. nie złożą oświadczenia o ciążyącym na nich obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego), wówczas należałoby przyjąć takie zeznania, wykorzystując tę dogodną dla sądu i prokuratora sytuację.

Zakres zwolnienia z tajemnicy zawodowej, w tym adwokackiej lub radcy prawnego, powinien zostać precyzyjnie określony poprzez oznaczenie okoliczności – w treści postanowienia wydanego w oparciu o dyspozycję art. 180 § 2 k.p.k. – na które świadek będący adwokatem lub radcą prawnym może być przesłuchany. Wyznaczenie zakresu musi odnosić się do ściśle określonej sprawy, zachowania oraz sytuacji, co do której adwokat czy radca prawny ma zostać poddany przesłuchaniu³⁷. Na postanowienie sądu w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie przysługuje zażalenie. Przepis art. 180 § 2 k.p.k. powinien być stosowany zatem wyłącznie wówczas, gdy treść zeznań adwokata lub radcy prawnego dotyczy informacji objętych tajemnicą zawodową, a zatem nie może znaleźć zastosowania automatyzm powoływania się na cytowany przepis w każdej sytuacji, gdy świadek posiada status zawodowy adwokata czy radcy prawnego³⁸. Sąd jako organ stojący na straży praworządności w demokratycznym państwie prawa, uwzględniając fakt, że tajemnice adwokacka i radcy prawnego stanowią istotę tych zawodów, musi być w takim wypadku gwarantem zachowania zarówno właściwej formuły procedowania, jak i merytorycznej zasadności wniosku o zwolnienie z jej zachowania³⁹.

Brzmienie art. 180 § 2 k.p.k. zaprzecza zatem w dość oczywisty sposób treści art. 6 ust. 3 pr.adw. i art. 3 ust. 5 u.r.pr. Według Z. Krzemińskiego uznaniowe kryteria zwalniania adwokata czy radcy prawnego przez sąd z obowiązku za-

³⁴ E. Kruk, *Obowiązek zachowania...*, s. 34.

³⁵ P.K. Sowiński, *Glosa...*, s. 171.

³⁶ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2016.

³⁷ Postanowienie SN z dnia 31 stycznia 2019 r., sygn. VI KZ 2/19, OSNK 2019, nr 3, poz. 19; postanowienie SA w Krakowie z dnia 14 grudnia 2018 r., sygn. II AKz 237/18, Lex nr 2692001.

³⁸ E. Kruk, *Obowiązek zachowania...*, s. 31.

³⁹ Postanowienie SA w Łodzi z dnia 5 kwietnia 2018 r., sygn. II AKz 155/18, OSAŁ 2018, nr 1, poz. 81.

chowania tajemnicy czynią ją po prostu „ozdobnikiem”⁴⁰. L.K. Paprzycki obie przesłanki zwolnienia z tychże tajemnic określa jako niefortunne, pozwalające stosować przepis art. 180 § 2 k.p.k. w celu ustalania okoliczności o drugorzędnym, a nawet trzeciorzędym znaczeniu dla sprawy⁴¹. Ł. Chojniak za jedyną „realną” w kontekście omawianych tajemnic uznaje tajemnicę obrończą⁴². Z kolei M. Rusinek dopuszcza możliwości ograniczenia tajemnicy adwokackiej w demokratycznym państwie prawa i nie uznaje jej bezwzględnego charakteru, jednak pod warunkiem, że wszelkie odstępstwa od obowiązku jej dochowania zostaną jednoznacznie określone w ustawie i nie będą podlegały wykładni rozszerzającej. Analogiczne do tej ostatniej wypowiedzi głosy można spotkać również w treści niektórych judykatów⁴³.

W tym kontekście należy zauważyć ponadto, że sąd niezwłocznie po złożeniu wniosku przez właściwego prokuratora jest uprawniony do wydania postanowienia o dopuszczeniu do wykorzystania w postępowaniu karnym materiałów z kontroli operacyjnej obejmujących informacje stanowiące tajemnice związane z wykonywaniem zawodu lub funkcji, o których mowa w art. 180 § 2 k.p.k., nieobjęte zakazami określonymi w art. 178a i art. 180 § 3 k.p.k. z wyłączeniem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 k.k., gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu, a także zarządza niezwłoczne zniszczenie materiałów, których wykorzystanie w postępowaniu karnym jest niedopuszczalne⁴⁴. Jeżeli jednak materiały operacyjne zawierają informacje, o których mowa w art. 178 k.p.k., Komendant Główny Policji, Komendant CBŚP, Komendant BSWP albo komendant wojewódzki Policji zarządza ich niezwłoczne komisyjne i protokolarne zniszczenie.

Naruszenie tajemnicy adwokackiej może nastąpić nie tylko poprzez złożenie zeznań przed organem procesowym, inne upublicznienie informacji chronionej, ale też w każdy inny sposób, gdy treść informacji dotrze do nieuprawnionych

⁴⁰ Z. Krzemiński, *Etyka adwokacka. Teksty, orzecznictwo, komentarz*, Kraków 2006, s. 15.

⁴¹ L.K. Paprzycki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, red. J. Gajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, Warszawa 2013, s. 615, za: R. A. Stefański [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. II, red. R.A. Stefański, S. Zabłocki, Warszawa 2019, s. 279.

⁴² Ł. Chojniak, *Ochrona informacji objętych tajemnicą adwokacką w toku postępowania karnego*, „Palestra” 2019, nr 7–8, s. 146.

⁴³ Por. np. postanowienie SA w Szczecinie z dnia 29 października 2013 r., sygn. II AKz 330/13, Lex nr OSASz 2014/2/37-73, zgodnie z którym uchylene tajemnicy adwokackiej przy zastosowaniu rozwiązań przewidzianych w art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k. winno być stosowane z uwagi na funkcje i znaczenie tej tajemnicy jedynie incydentalnie, po starannym rozważeniu okoliczności konkretnej sprawy i przy obligatoryjnym wypełnieniu ustawowych przesłanek.

⁴⁴ Art. 19 ust. 15h w zw. z ust. 15 g pkt 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U 2019, poz. 161 ze zm.) (kontrola operacyjna).

podmiotów⁴⁵. Tego rodzaju zachowanie, jak już wskazano powyżej, powoduje powstanie m.in. odpowiedzialności karnej za czyn stypizowany w treści art. 266 k.k. Czyn ten stanowi tzw. przestępstwo indywidualne właściwe. Jego sprawcą może być wyłącznie osoba, na której ciąży prawny obowiązek (wynikający z przepisów prawa lub przyjętego zobowiązania) zachowania poufności wiadomości, o których dowiedziała się w związku z pełnioną funkcją, wykonywaną pracą lub działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową. Jak słusznie podnosi J. Warylewski, występki ten, zagrożony alternatywnie karą grzywny, karą ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat dwóch, można popełnić zarówno z działania, jak i z zaniechania, np. wskutek niezabezpieczenia przed wglądem osób postronnych dokumentów zawierających wyżej wymienione informacje. Występek ma charakter skutkowy, bowiem do bezprawnego ujawnienia informacji objętych dyspozycją tego przepisu dochodzi z chwilą, gdy zapozna się z nimi osoba nieuprawniona (przestępstwo materialne)⁴⁶. Przestępstwo ścigane jest na wniosek osoby pokrzywdzonej.

Podsumowanie

Tajemnica adwokata oraz radcy prawnego stanowi wprawdzie jedną z odmian tajemnicy zawodowej, lecz posiada charakter szczególny. Wynika to z faktu, że dysponenta informacji objętych tą tajemnicą w pewnych przypadkach zwolnić z obowiązku poufności nie można – chodzi tu oczywiście o tajemnicę obrończą. Ustawodawca zatem jednoznacznie wyróżnia ten rodzaj tajemnicy na tle innych tajemnic zawodowych. Przypisując ten wyjątkowy status prawny, czyni to jednak w sposób bardzo niejednoznaczny. Aż nadto czytelny jest bowiem dysonans pomiędzy postacią regulacji prawnej a jej operacjonalizacją w odniesieniu do tej odmiany tajemnicy zawodowej. Z jednej strony postrzegana jest ona przez adwokaturę i radców prawnych jako fundamentalna wartość stanowiąca jedną z gwarancji niezależności samorządu adwokackiego i radcowskiego, co zdaje się potwierdzać ustawodawca w treści przepisów ustaw: pr.adw. oraz u.r.pr. Z drugiej zaś strony przedstawiciele sądów oraz prokuratur przypisują jej funkcję przeszkody hamującej dociekanie prawdy materialnej i dowodzenie w postępowaniu karnym. To zapatrywanie w tym kontekście także zostało podzielone przez ustawodawcę, który poza wypadkami dotyczącymi tajemnicy obrończej dopuszcza fakt jej uchylenia w prawnie określonych przypadkach, konstruując jedynie tzw. wglądny zakaz dowodowy w treści art. 180 § 2 k.p.k.

⁴⁵ J. Warylewski, *Tajemnica adwokacka i odpowiedzialność karna za jej naruszenie (ujawnienie)*, „Palestra” 2015, nr 5–6, s. 7.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 8–9.

Bibliografia

- Chojniak Ł., *Ochrona informacji objętych tajemnicą adwokacką w toku postępowania karnego*, „Palestra” 2019, nr 7–8.
- Giezek J., Gutowski M., Kardas P., *Tajemnica adwokacka w świetle wyzwań współczesności – uwagi wprowadzające*, „Palestra” 2019, nr 7–8.
- Kardas P., *O sposobach rozwiązywania kolizji norm i konfliktu dóbr w związku z tajemnicą adwokacką – tajemnica adwokacka w kontekście kolizji norm oraz konfliktu wartości*, „Palestra” 2019, nr 7–8.
- Kruk E., *Obowiązek zachowania tajemnicy adwokackiej jako okoliczność uzasadniająca odmowę zeznań w trybie art. 180 § 2 k.p.k.*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2017, vol. XXVI(4).
- Krzemiński Z., *Etyka adwokacka. Teksty, orzecznictwo, komentarz*, Kraków 2006.
- Krzyżanowski P., *Zakres ochrony tajemnicy adwokackiej w postępowaniu karnym – zagadnienia wybrane*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2018, t. XXVIII, nr 2.
- Mierzwiński T., komentarz do art. 150 [w:] *Przeciwdziałanie praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu. Komentarz*, red. W. Kapica, Warszawa 2019.
- Nózka N., Łukasik J., *Skuteczne komunikowanie się – barierą (nie) do przejścia?*, „Debata Edukacyjna” 2011, nr 4.
- Ochrona tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) a działania władzy*, red. M. Mrowicki, Warszawa 2018.
- Paprzycki L.K. [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, red. J. Gajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, Warszawa 2013.
- Razowski T., *Zwolnienie świadka z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 7–8.
- Rojek-Socha P., *Prokuratorzy wciąż chętnie sięgają po tajemnicę adwokacką i radcowską*, Wiadomość z 26 września 2019 r., www.prawo.pl.
- Rusinek M., *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2016.
- Sarnecki P., *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2001 r. I CKN 1217/98*, „Palestra” 2002, nr 5.
- Sowiński P.K., *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. Sk 64/03*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 4.
- Stefański R.A. [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. II, red. R.A. Stefański, S. Zabłocki, Warszawa 2019.
- Sypniewska B.A., *Istota, błędy i bariery w komunikowaniu się w organizacji*, „Zeszyty Naukowe PWSZ w Płocku. Nauki Ekonomiczne” 2015, t. XXI.
- Warylewski J., *Tajemnica adwokacka i odpowiedzialność karna za jej naruszenie (ujawnienie)*, „Palestra” 2015, nr 5–6.

Streszczenie

Tajemnica adwokata i radcy prawnego stanowi wprawdzie wyłącznie jedną z wielu tajemnic zawodowych odnoszących się do profesji określanych mianem zawodów zaufania publicznego, ma jednak w tym gronie charakter szczególnie, gdy chodzi o zakres regulacji prawnej, a ponadto wywołuje wiele kontrowersji. Celem artykułu była analiza przepisów prawnych dotyczących tajemnicy adwokackiej i radcy prawnego na gruncie postępowania karnego, w szczególności odnoszących się do przypadków zwolnienia od obowiązku zachowania tej tajemnicy. Przybliżono nie tylko regulacje rangi ustawowej, ale także te o charakterze korporacyjnym. Opracowanie wykazuje istnienie dychotomii w postrzeganiu przedmiotowych tajemnic nie tylko przez przedstawicieli różnych prawniczych (licencjonowanych) zawodów, ale również przez samego ustawodawcę.

Słowa kluczowe: adwokat, radca prawny, obowiązek zachowania tajemnicy, zwolnienie od obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej lub radcy prawnego

CONFIDENTIALITY OF A BARRISTER OR A SOLICITOR AS A SPECIAL TYPE OF THE DUTY OF PROFESSIONAL SECRECY

Summary

Although the principle of the confidentiality between client and attorney or solicitor is only one among many other professional duties of confidentiality, its nature is exceptional. Especially in the context of its legal regulation and a notion of controversy towards it. The main aim of the article is to analyze bodies of law that recognizes the duty of confidentiality between an attorney or a solicitor and their client, with particular focus on the regulation of the legal acts that allow the organs in criminal procedure to exempt the lawyer from a duty of professional confidentiality. Within the articles not only statutory law provisions has been analyzed but also norms of a corporate nature. The articles stress also that exists a dichotomy in the perception of the issue not only among professionals but also by the legislator himself.

Keywords: attorney, solicitor, duty of professional confidentiality, exemption from the duty of confidentiality within criminal procedure

Natalia WojtkowskaUniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0003-1272-2871**ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA
RADCY PRAWNEGO ZA NARUSZENIE TAJEMNICY
ZAWODOWEJ – NA PRZYKŁADZIE WYBRANYCH
ORZECZEŃ SĄDOWYCH****Zagadnienia ogólne**

Zawód radcy prawnego jest jednym z zawodów zaufania publicznego. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 7 maja 2002 r.¹ wypowiedział się na temat zawodów zaufania publicznego, podkreślając m.in., iż polegają one na świadczeniu usług związanych z osobistymi potrzebami ludzi. Tym samym sposób ich wykonywania z uwagi na wyjątkowy charakter przedmiotowych zawodów określony jest także m.in. normami etyki zawodowej, szczególną treścią ślubowania i tradycją korporacji zawodowych². Zgodnie z art. 17 Konstytucji RP³ osoby wykonujące zawody zaufania publicznego mogą się zrzeszać w drodze ustawy w samorządy zawodowe, których głównym zadaniem będzie reprezentowanie ich interesów w relacjach z innymi podmiotami, zarówno prywatnymi, jak i publicznymi, oraz sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu. Zgodnie zaś z art. 5 ustawy o radcach prawnych⁴ jednostkami organizacyjnymi samorządu radców prawnych posiadającymi osobowość prawną są okręgowe izby radców prawnych i Krajowa Izba Radców Prawnych, nad którymi nadzór sprawuje Minister Sprawiedliwości. Wspomniane izby skupiają wszystkich radców prawnych w RP. Obecnie z uwzględnieniem podziału administracyjnego Polski wyodrębnia się dziewiętnaście izb radców prawnych⁵.

¹ Wyrok TK z dnia 7 maja 2002 r., sygn. akt SK 20/00, Lex nr 54063.

² *Ibidem*.

³ Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483 ze zm.

⁴ Dz.U. 2018, poz. 2115, dalej: u.r.pr.

⁵ <https://kirp.pl/o-samorzadzcie-okregowe-izby-radcow-prawnych/>.

Wykonywanie zawodu radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej⁶ na każdym etapie sprawy, zarówno przedsądowym, jak i sądowym. Na radcy prawnym spoczywają liczne obowiązki, o których stanowi art. 3 u.r.pr. Radca zobowiązany jest wykonywać swoją profesję z odpowiednią starannością wynikającą ze zdobytej wiedzy prawniczej oraz zasad etyki zawodowej. Ponadto obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko, o czym się dowiedział w związku z udzielaniem pomocy prawnej lub prowadzeniem sprawy, a obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie jest ograniczony w czasie.

Tajemnica zgodnie z jej słownikowym znaczeniem oznacza „coś tajnego, rzecz, której nie należy rozgłaszać, która nie powinna wyjść na jaw, sekret”⁷. Pojęcie tajemnicy zawodowej nie posiada definicji legalnej, wobec czego to na doktrynie oraz orzecznictwie spoczął obowiązek ustalenia jego znaczenia oraz zakresu przedmiotowego. Nauka prawa wskazała pewien sposób umożliwiający stwierdzenie, czy dane informacje chronione są tajemnicą zawodową. Jest nim rozstrzygnięcie, czy pomiędzy uzyskanymi przez pełnomocnika informacjami związanymi z mocodawcą a świadczeniem pomocy prawnej występuje związek przyczynowy. Sugeruje się wykorzystanie testu *conditio sine qua non*, aby ustalić, czy takie powiązanie zachodzi. Jego celem jest otrzymanie odpowiedzi na następujące pytanie: Czy profesjonalny pełnomocnik pozyskałby dane informacje na temat mocodawcy, gdyby nie udzielał mu pomocy prawnej? Negatywna odpowiedź na przedmiotowe pytanie podpowiada istnienie związku przyczynowego, a tym samym występowanie tajemnicy zawodowej⁸.

Zachowanie tajemnicy zawodowej to jedna z elementarnych powinności profesjonalnego pełnomocnika. Przestrzeganie przedmiotowego obowiązku wpływa na budowanie relacji zaufania klienta do radcy prawnego, a tym samym związane jest z istotą oraz celem tego zawodu, tj. zapewnieniem ochrony interesów prawnych mocodawców⁹. B. Kunicka-Michalska wskazuje dodatkowo, iż celem instytucji tajemnicy zawodowej jest „zapewnienie prestiżu zawodu, a co za tym idzie, stworzenie klimatu zaufania do przedstawicieli danego zawodu nie tylko wśród tych, którzy już im powierzyli własne tajemnice, ale także wśród wszystkich przyszłych klientów”¹⁰.

Funkcjonowanie tajemnicy zawodowej umożliwia również realizowanie konstytucyjnego prawa do rzetelnego i sprawiedliwego procesu, wobec czego zasadnie przyjmuje się, iż adwokacka oraz radcowska tajemnica zawodowa jest jednym

⁶ Art. 4 u.r.pr.

⁷ S. Skorupka, H. Auderska, Z. Lempicka, *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1989, s. 81.

⁸ Por. M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007, s. 55

⁹ Por. L. Korczak [w:] *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, red. T. Scheffler, Warszawa 2018, Legalis, Nb. 7–8.

¹⁰ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 7.

z najważniejszych elementów składających się na wymiar sprawiedliwości¹¹. Powyższe potwierdza też art. 9 Kodeksu etyki radcy prawnego¹², który stanowi, iż „dochowanie tajemnicy zawodowej jest prawem i obowiązkiem radcy prawnego. Stanowi podstawę zaufania klienta i jest gwarancją praw i wolności”.

Mając na uwadze powyższe, istotne jest, aby za wszelkie naruszenia obowiązku przestrzegania tajemnicy zawodowej były wyciągane odpowiednie konsekwencje prawne zmierzające do przywrócenia wzorcowego modelu zachowania radcy prawnego i kreowania odpowiedniego wizerunku profesjonalnego pełnomocnika. Radca prawny za naruszenie tajemnicy zawodowej może zostać pociągnięty zarówno do odpowiedzialności karnej, cywilnej, jak i dyscyplinarnej, będącej przedmiotem zainteresowania niniejszego opracowania.

Artykuł 64 u.r.pr. wskazuje podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej. Zgodnie z nim radca prawny i aplikant radcowski może zostać pociągnięty do odpowiedzialności za postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki, godnością zawodu i naruszenie obowiązków służbowych. Ponadto może ponieść odpowiedzialność dyscyplinarną za niezawarcie obowiązkowej umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej. Tym samym mając na uwadze treść przytoczonego przepisu, należy wskazać, iż podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej radcy prawnego oraz aplikanta radcowskiego mogą wynikać tak z u.r.pr., jak i Kodeksu etyki radcy prawnego.

Postępowanie dyscyplinarne prowadzone jest w oparciu o odpowiednio stosowane przepisy k.p.k. Sąd Najwyższy niejednokrotnie jednak wskazywał na konieczność stosowania wprost niektórych przepisów k.p.k.¹³, jednak należy zaakcentować, iż nie wszystkich, mając na uwadze występujące w omawianym postępowaniu odrębności. Postępowanie dyscyplinarne odznacza się dwuinstancyjnością: w pierwszej instancji orzeka właściwy okręgowy sąd dyscyplinarny, zaś w drugiej Wyższy Sąd Dyscyplinarny¹⁴. Sąd dyscyplinarny składa się z radców prawnych powołanych na kadencję, która trwa 4 lata, podobnie jak pozostałych organów samorządu. Jednak zgodnie z art. 43 ust. 3 u.r.pr. członkowie okręgowego sądu dyscyplinarnego, Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, Główny Rzecznik Dyscyplinarny, jak i rzecznik dyscyplinarny mogą sprawować zajmowane stanowisko dłużej niż przez dwie kolejne kadencje.

Sądy dyscyplinarne nie są sądami w rozumieniu przepisów Konstytucji RP. W ustawie zasadniczej pojęcie sądu odnosi się jedynie do wskazanych organów

¹¹ Zob. P. Rotszejn, *Tajemnica zawodowa prawniczych zawodów zaufania publicznego*, „Studia Prawnicze Administracyjne” 2018, vol. 24, nr 2, s. 54.

¹² Kodeks etyki radcy prawnego, załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r., <https://kirp.pl/etyka-i-wykonywanie-zawodu/etyka/kodeks-etyki-radcy-prawnego/>.

¹³ Zob. K. Łuniewska, *Odpowiedzialność dyscyplinarna radców prawnych i aplikantów radcowskich w obliczu zasad rzetelnego procesu*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2017, vol. 22, nr 1, s. 61–62.

¹⁴ Art. 54 u.r.pr.

składających się na władzę sądowniczą. Dopiero w przypadku, gdy orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego zostanie zaskarżone do Sądu Najwyższego, urzeczywistnia się postępowanie sądowe prowadzone przez sądy powszechne, a z nim prawo do sądu i sprawiedliwego procesu uregulowane w art. 45 Konstytucji RP¹⁵. Postępowanie dyscyplinarne może być wszczęte przez Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego, rzecznika dyscyplinarnego oraz ich zastępców¹⁶ na skutek powzięcia informacji o możliwym naruszeniu obowiązków przez radcę prawnego, pozyskanych samodzielnie lub od innych osób, które się do nich zwróciły. Zgodnie z art. 67² u.r.pr. omawiane postępowanie składa się z trzech etapów: z dochodzenia, postępowania przed sądem oraz postępowania wykonawczego. W przypadku ustalenia przez sąd dyscyplinarny, że radca prawny winny jest zarzucanego mu naruszenia, może zostać wymierzona mu m.in. kara upomnienia, nagany, kara pieniężna, jak i kara zawieszenia prawa do wykonywania zawodu, a w przypadku najbardziej jaskrawych przewinień – kara pozbawienia prawa do wykonywania zawodu¹⁷.

Przegląd orzecznictwa

Radca prawny za naruszenie tajemnicy zawodowej może zostać pociągnięty do odpowiedzialności dyscyplinarnej w następujących okolicznościach prawnych i faktycznych wynikających z obecnego dorobku judykatury.

Otóż za naruszenie obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych 23 kwietnia 2014 r.¹⁸ uznał nienależyte zabezpieczenie dokumentów klientów, które doprowadziło do ich bezprawnego wykorzystania przez pracownicę kancelarii radcy prawnego. Skutkowało to wyrządzeniem szkody w interesach mocodawców, zatem zakres podmiotowy obowiązku dochowania tajemnicy zawodowej rozszerza się również na podmioty współpracujące z profesjonalnym pełnomocnikiem w ramach wykonywania np. umowy o pracę. Jednak obowiązek zachowania poufności przez te podmioty wynika z innych podstaw prawnych.

Na zasadzie *per analogiam* zastosowanie do radców prawnych będzie miał wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2016 r.¹⁹ określający kryteria, które powinny zostać wykorzystane do ustalenia zakresu przedmiotowego tajemnicy

¹⁵ Zob. K. Łuniewska, *Odpowiedzialność dyscyplinarna...*, s. 64.

¹⁶ Art. 68¹ ust. 1 u.r.pr.

¹⁷ Art. 65 ust. 1 u.r.pr.

¹⁸ Orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Krajowej Izby Radców Prawnych z dnia 23 kwietnia 2014 r., sygn. WO-122/2013. Zob. więcej: L. Korczak [w:] *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, red. T. Scheffler, Warszawa 2018, Legalis, Nb. 31.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 1 grudnia 2016 r., sygn. SDI 65/16, Lex nr 2182292.

zawodowej adwokata w konkretnym stanie faktycznym. Sąd Najwyższy uznał bowiem, iż zakres tajemnicy zawodowej wyznacza związek pozyskania danych informacji z czynnościami merytorycznymi wykonywanymi przez profesjonalnego pełnomocnika w ramach świadczonej pomocy prawnej. W przedmiotowym wyroku Sąd Najwyższy podał w wątpliwość, czy informacje dotyczące klienta, któremu była niegdyś udzielana pomoc prawna, a pozyskane przez adwokata nie w związku z merytorycznym wykonywaniem czynności zawodowych, a z publicznego i jawnego Krajowego Rejestru Sądowego, objęte są tajemnicą zawodową. Sąd Najwyższy zajął stanowisko, iż zakresu tajemnicy zawodowej nie należy rozszerzać na czynności administracyjno-techniczne wykonywane przez pełnomocnika. W ocenie Sądu tajemnicą adwokacką objęte są jedynie merytoryczne aspekty prowadzonej sprawy.

Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 25 października 2018 r.²⁰ zajął podobne stanowisko. Wskazał, iż tajemnica radcy prawnego dotyczy tylko tych informacji, o których profesjonalny pełnomocnik dowiedział się od swojego mocodawcy podczas udzielania konkretnych porad prawnych.

Zgodnie z przedstawionymi poglądami judykatury zakres przedmiotowy tajemnicy zawodowej powinien być zawężony do czynności *stricte* związanych ze świadczeniem pomocy prawnej. To w przypadku zastosowania wykładni literalnej sprzeczne jest z art. 15 ust. 1 Kodeksu etyki radcy prawnego, który wskazuje, iż zakresem tajemnicy zawodowej powinny być objęte wszelkie wiadomości związane z jakimikolwiek czynnościami zawodowymi niezależnie od ich źródła, formy i sposobu utrwalenia. L. Korczak podkreśla jednak zasadność stosowania w przypadku ustalania zakresu przedmiotowego tajemnicy zawodowej wykładni celowościowej, w przeciwnym razie dochodziłoby bowiem do kuriozalnych sytuacji, a profesjonalny pełnomocnik nie mógłby w żadnej sytuacji przekazać nikomu informacji, o których dowiedziałby się podczas świadczenia usług prawniczych²¹.

Nie powinno budzić również wątpliwości, iż tajemnicą zawodową objęte są dokumenty, którymi dysponuje radca prawny w związku ze świadczoną pomocą prawną. Profesjonalny pełnomocnik zgodnie z art. 15 ust. 2 Kodeksu etyki radcy prawnego obowiązany jest do zachowania w poufności wszelkich stworzonych przez niego pism oraz otrzymywanej korespondencji, związanych z daną sprawą. Sąd Apelacyjny w Warszawie postanowieniem z dnia 15 maja 2008 r.²² wskazał zaś zakres objęcia tajemnicą zawodową niniejszych dokumentów. Sąd ustalił, iż pełnomocnik zobowiązany jest do zachowania w poufności jedynie „dokumen-

²⁰ Wyrok NSA z dnia 25 października 2018 r., sygn. I OSK 2681/16, Legalis nr 1847426.

²¹ L. Korczak [w:] *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, red. T. Scheffler, Warszawa 2018, Legalis, Nb. 10.

²² Postanowienie SA w Warszawie z dnia 15 maja 2008 r., sygn. II AKz 294/08, Legalis nr 178197.

tów, pism czy też notatek, które zawierają treści, o których radca prawny dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej i dotyczą przedmiotu świadczonej pomocy prawnej²³. Zatem tajemnicą zawodową nie są objęte wszelkie dokumenty związane ze sprawą, np. wystawione faktury za świadczoną pomoc prawną, tym samym w przypadku ich udostępnienia innym podmiotom radca prawny nie poniesienie odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Instytucją tajemnicy zawodowej chroniona jest także treść porozumień mających doprowadzić do zawarcia ugody w danej sprawie. Postanowieniem z dnia 4 kwietnia 2016 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny we Wrocławiu²⁴ ukarał karą nagany radcę prawnego, który zarejestrował na telefonie pertraktacje ugodowe prowadzone z pełnomocnikiem drugiej strony sporu, a następnie podczas rozprawy sądowej przytoczył ich treść oraz złożył wniosek o dopuszczenie tego nagrania jako dowodu w sprawie. Sąd dyscyplinarny uznał, iż w przedstawionym stanie faktycznym doszło do naruszenia tajemnicy zawodowej, a tym samym zważywszy na charakter naruszenia zasadne było wymierzenie kary nagany. Radca prawny na mocy art. 21 Kodeksu etyki radcy prawnego zobowiązany jest bowiem do zachowania w tajemnicy w sprawie przebiegu i treści pertraktacji ugodowych, w których brał czynny udział, również wobec sądów i innych organów orzekających.

Radca prawny obowiązany jest do wypełniania omawianego obowiązku zawodowego, nawet gdyby uzyskał zgodę na ujawnienie tajemnicy zawodowej i działał w interesie swojego mocodawcy. 22 października 2019 r. Sąd Najwyższy utrzymał w mocy orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego we Wrocławiu z dnia 13 czerwca 2018 r., w którym radca prawny został ukarany karą upomnienia za składanie zeznań w charakterze świadka w postępowaniu karnym, w którym oskarżonym był jego klient, mimo ciążącego na nim obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej²⁵. Sąd Najwyższy zajął stanowisko, iż obowiązek utrzymania w poufności wszelkich informacji, o których pełnomocnik dowiedział się podczas świadczenia pomocy prawnej, nie jest uzależniony od woli klienta. Mocodawca nie może zwolnić radcy prawnego prowadzącego jego sprawę z tego obowiązku, mimo iż dotyczy on jego konkretnych, prywatnych lub zawodowych interesów. Uzasadnienia przedstawionego stanowiska dostarcza również doktryna. Przywoływany niejednokrotnie L. Korczak trafnie wskazuje, iż radca prawny zobowiązany jest do świadczenia pomocy prawnej, a nie faktycznej²⁶, wobec

²³ *Ibidem*.

²⁴ Orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych z dnia 4 kwietnia 2016 r., sygn. OSD 10/16, https://oirp.wroclaw.pl/system/file_attachments/attachment_files/000/001/283/original/OSD_10-16.pdf?1491554359.

²⁵ K. Żaczkiewicz-Zborska, *SN: Klient nie może zwolnić radcy z tajemnicy zawodowej*, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/klient-nie-moze-zwolnic-radcy-z-tajemnicy-zawodowej>, 492362.html.

²⁶ L. Korczak [w:] *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, red. T. Scheffler, Warszawa 2018, Legalis, Nb. 26.

czego nie powinien dążyć do osiągnięcia zamierzonego przez mocodawcę celu wszelkimi dostępnymi środkami, także tymi sprzecznymi z ustalonym Kodeksem etyki radcy prawnego.

Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej mimo literalnego brzmienia art. 3 ust. 5 u.r.pr. nie ma charakteru absolutnego. Nie może być wypełniany, gdy zastosowanie będą miały odpowiednie przepisy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowania terroryzmu, jak i przepisy rozdziału 11a działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa²⁷. Konieczność przestrzegania przez radcę prawnego tajemnicy zawodowej podlega także ograniczeniom na gruncie k.p.k.²⁸ Zgodnie z art. 180 § 2 k.p.k. „osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego (...) mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu”. Przytoczony art. 180 § 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* wobec art. 3 ust. 5 u.r.pr.²⁹ Niemniej należy podkreślić, iż art. 180 § 2 k.p.k. powinien być stosowany jako konieczny wyjątek od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Tym samym sąd zwalniający z niego pełnomocnika każdorazowo winien rozważyć, czy zachodzą wymagane prawem przesłanki, dokonując przy tym rygorystycznej interpretacji omawianego powyżej przepisu³⁰.

Relacje pomiędzy powołanymi przepisami u.r.pr. oraz k.p.k. nie były oczywiste i przez długi czas powodowały poważne trudności interpretacyjne. Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnął je wyrokiem z dnia 22 listopada 2004 r., w uzasadnieniu którego wskazał, iż „stwierdza przede wszystkim bezpodstawność zarzutu niejasnej relacji między art. 3 ust. 5 ustawy o radcach prawnych i art. 180 § 2 KPK. Podstawowe reguły rozumowania prawniczego pozwalają bowiem odczytać zachodzący między tymi normami stosunek jako relację *lex generalia – lex specialis*”³¹. Tym samym Trybunał określił powszechnie obowiązujące i ostateczne stanowisko³² w przedmiocie związków pomiędzy tymi artykułami. Zatem radca prawny może być zwolniony przez sąd karny z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w przypadku stwierdzenia przez organ orzekający, iż jest to niezbędne ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości, a dana okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu³³.

²⁷ Art. 3 ust. 6 u.r.pr.

²⁸ Dz.U. 2020, poz. 30.

²⁹ Zob. m.in. postanowienie SA w Krakowie z dnia 7 czerwca 2018 r., sygn. II AKz 231/18, Legalis nr 1884398.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Wyrok TK z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. SK 64/03, Legalis nr 65778.

³² Art. 190 ust. 1 Konstytucji RP stanowi bowiem, iż „orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne”.

³³ Zob. art. 180 ust. 2 k.p.k.

W świetle powyższego za przewinienie dyscyplinarne należy uznać ujawnienie przez radcę prawnego podczas przesłuchania, zarówno na etapie postępowania przygotowawczego, jak i sądowego, treści objętych tajemnicą zawodową bez uzyskania przez odpowiedni organ zezwolenia sądu karnego. Postanowieniem z dnia 2 czerwca 2011 r. Sąd Najwyższy³⁴ utrzymał w mocy orzeczenie okręgowego sądu dyscyplinarnego, w którym radca prawny został ukarany karą upomnienia za to, iż nie będąc zwolnionym z obowiązku tajemnicy zawodowej, zeznawał w charakterze świadka na temat okoliczności, o których się dowiedział w związku ze świadczeniem pomocy prawnej³⁵. W przytoczonym wyroku Sąd Najwyższy odniósł się również dodatkowo do zakresu przedmiotowego tajemnicy zawodowej, wskazując, iż dla ustalenia granicy tego obowiązku bez znaczenia jest źródło osobowe, z jakiego dowiedział się radca prawny o treściach objętych tajemnicą, bowiem rozciąga się ona na informacje nie tylko uzyskane od mocodawcy, ale i od osób trzecich. Zatem również za ich ujawnienie radca prawny zostanie pociągnięty do odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Okręgowy sąd dyscyplinarny w orzeczeniu z dnia 13 lutego 2012 r. uznał zaś za winnego radcę prawnego, który złożył zeznania na rozprawie sądowej w charakterze świadka oskarżonego, któremu świadczył pomoc prawną w sprawie cywilnej, mimo iż na podstawie art. 180 k.p.k. nie został zwolniony przez sąd orzekający z tajemnicy zawodowej. W związku z tym sąd dyscyplinarny ukarał pełnomocnika karą dyscyplinarną w postaci upomnienia³⁶. Okręgowy sąd dyscyplinarny nie podzielił argumentacji radcy prawnego, który wyjaśniał, iż przedmiotowe zeznania składał na wyraźną prośbę oskarżonego i w jego interesie, a tym samym w konsekwencji nie naruszył tajemnicy zawodowej. Sąd dyscyplinarny w uzasadnieniu orzeczenia wskazał natomiast, iż przedstawione przez pełnomocnika okoliczności w świetle obowiązujących przepisów nie są wystarczające do zwolnienia go z odpowiedzialności dyscyplinarnej, ponieważ obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej nie należy postrzegać jako wyłącznie stosunku prywatnoprawnego pomiędzy pełnomocnikiem a klientem, lecz jako fundamentalną powinność radcy prawnego istotnie wpływającą na odpowiednie wykonywanie przedmiotowego zawodu, a tym samym niezależną od woli mocodawcy³⁷. Zatem należy jeszcze raz podkreślić, iż profesjonalny pełnomocnik może składać zeznania w charakterze świadka jedynie w sytuacji, gdy zostanie zwolniony przez sąd z tajemnicy zawodowej. Żaden inny organ czy podmiot nie może tego skutecznie uczynić. Tym samym radca prawny gdy zostanie wezwany

³⁴ Postanowienie SN – Izba Karno z dnia 2 czerwca 2011 r., sygn. SDI 13/11, Legalis nr 442143.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych z dnia 13 lutego 2012 r., sygn. OSD 1/12, https://oirp.wroclaw.pl/system/file_attachments/attachment_files/000/000/409/original/01.pdf?1442473217.

³⁷ Por. *ibidem*.

jako świadek na rozprawę, podczas której oskarżonym jest jego klient, powinien odmówić składania zeznań bez uprzedniego zwolnienia go z tajemnicy, tak by nie narazić się na odpowiedzialność dyscyplinarną.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 15 listopada 2012 r.³⁸ wskazał zaś, iż radca prawny nie może być zwolniony z tajemnicy zawodowej w przypadku, gdyby miał zeznawać jako świadek w postępowaniu sądowym, w którym nie została przewidziana przez ustawodawcę instytucja zwolnienia z przedmiotowego obowiązku. Sąd Najwyższy uzasadniał to m.in. tym, iż tajemnica zawodowa jest dobrem samym w sobie i jej przestrzeganie stanowi konieczny warunek prawidłowego, tj. zgodnego z wymogami prawnymi i etycznymi, wykonywania tego zawodu. Instytucja zwolnienia z tajemnicy zawodowej została uregulowana jedynie w art. 180 § 2 k.p.k., wobec czego tylko po spełnieniu przesłanek z tego powyżej przepisu sąd orzekający może uchylić przedmiotowy obowiązek.

Okręgowy sąd dyscyplinarny w orzeczeniu z dnia 31 lipca 2017 r.³⁹ ukarał również karą upomnienia radcę prawnego za ujawnienie podczas postępowania sądowego prowadzonego w jego prywatnej sprawie informacji związanych z klientem, który był jednocześnie drugą stroną postępowania, a pozyskanych w związku ze świadczoną pomocą prawną. Pełnomocnik w toku prowadzonej sprawy o dział spadku przedstawił bowiem sądowi dokumenty, którymi dysponował jako ówczesny pełnomocnik uczestników postępowania, oraz formułując pytania do świadków, wyjawiał okoliczności objęte tajemnicą zawodową. Bez znaczenia w ocenie sądu dyscyplinarnego pozostało spokrewnienie stron i rodzinny charakter sprawy, podczas której doszło do naruszenia omawianego obowiązku. Zatem tak jak wywodzono powyżej, relacje zachodzące pomiędzy pełnomocnikiem a klientem nie mają wpływu na obowiązek zachowania tajemnicy.

Mając na uwadze art. 178 pkt 1 k.p.k., należy podkreślić, iż radca prawny nie może być przesłuchiwany w charakterze świadka w danym postępowaniu karnym, jeżeli występuje w nim w roli obrońcy oskarżonego. Niniejszy zakaz ma charakter bezwzględny, bowiem radca prawny z mocy prawa jest niezdolny do składania zeznań na temat okoliczności, o których się dowiedział w związku z pełnieniem funkcji obrońcy oskarżonego, z uwagi m.in. na procesową gwarancję prawa do obrony⁴⁰. Zatem tajemnica obrończa objęta jest bezwzględną ochroną prawną i nie doznaje z zasady żadnych ograniczeń.

Niemniej należy zwrócić uwagę na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 1962 r.⁴¹, z której wynika, iż „obowiązek zachowania milczenia upada,

³⁸ Postanowienie SN z dnia 15 listopada 2012 r., sygn. SDI 32/12, Legalis nr 549636.

³⁹ Orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych z dnia 31 lipca 2017 r., sygn. OSD 31/17, https://oirp.wroclaw.pl/system/file_attachments/attachment_files/000/001/764/original/OSD_31-_17.docx.pdf?1519639736.

⁴⁰ J. Kosonoga, *System środków dyscyplinujących uczestników postępowania karnego (2.2.2.6. Tajemnica obrończa, tajemnica spowiedzi oraz tajemnica zdrowia psychicznego)*, Lex 2014.

⁴¹ Uchwała SN z dnia 29 listopada 1962 r., sygn. VI KO 61/62, Lex nr 1634715.

jeżeli adwokat w związku z treścią danej rozmowy ze swoim klientem znalazł się w pozycji obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnym lub oskarżonego w postępowaniu karnym”. Mimo iż stan faktyczny dotyczył adwokata, orzeczenie to znajdzie również zastosowanie do radcy prawnego. Z przytoczonej tezy orzeczenia wynika, iż pełnomocnik nie jest zobowiązany do zachowania tajemnicy w sytuacji, gdy na skutek wykonywanych czynności zawodowych oraz z inicjatywy klienta sam stał się obwinionym bądź oskarżonym. Wobec tego tajemnica zawodowa, a nawet obrończa zostanie w tym przypadku ograniczona na rzecz prawa do obrony, któremu Sąd przyznał walor nadrzędności. Niniejsze również dowodzi, iż obowiązek dyskrecji nie ma charakteru absolutnego.

Podsumowanie

Podsumowując, mając na uwadze powyższe, należy zauważyć, iż zarówno doktryna, jak i praktyka orzecznicza wskazuje, iż z zasady tajemnica zawodowa powinna być interpretowana szeroko, zważywszy m.in. na jej wyjątkową rolę w kreowaniu relacji pomiędzy pełnomocnikiem a klientem. Niemniej zaznacza się też, iż zakres objętych nią informacji powinien mieć rozsądny charakter, tzn. rzeczywiście dotyczyć wiadomości pozyskanych przez radcę prawnego w związku ze świadczoną pomocą prawną. Podkreśla się także, iż obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może mieć charakteru absolutnego, bowiem w obowiązującym porządku prawnym istnieją wartości nadrzędne, tj. dobro wymiaru sprawiedliwości czy prawo do obrony.

Przeanalizowany materiał orzeczniczy nasuwa wniosek, iż sądy dyscyplinarne rygorystycznie egzekwują obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej, a za wszelkie przewinienia dyscyplinarne z nim związane, w szczególności ujawnienie treści negocjacji ugody czy składanie zeznań w charakterze świadka, wymierzane są kary dyscyplinarne, najczęściej w postaci upomnienia. Wydaje się zatem, iż organy dyscyplinarne kierują się przekonaniem wyrażonym przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych, iż „niedochowanie tajemnicy zawodowej, nawet gdy radca prawny działał w słusznym interesie społecznym, stanowi poważne przewinienie dyscyplinarne”⁴².

Bibliografia

- Kosonoga J., *System środków dyscyplinujących uczestników postępowania karnego*, Lex 2014.
Kunicka-Michalska B., *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972.

⁴² Orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Krajowej Izby Radców Prawnych z dnia 14 marca 2016 r., sygn. WO-95/15, Legalis nr 1830413.

- Łuniewska K., *Odpowiedzialność dyscyplinarna radców prawnych i aplikantów radcowskich w obliczu zasad rzetelnego procesu*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2017, vol. 22, nr 1.
- Rotszejn P., *Tajemnica zawodowa prawniczych zawodów zaufania publicznego*, „Studia Prawnicze Administracyjne” 2018, vol. 24, nr 2.
- Rusinek M., *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007.
- Skorupka S., Auderska H., Łempicka Z., *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1989.
- Ustawa o Radcach Prawnych, Komentarz*, red. T. Scheffler, Warszawa 2018.

Streszczenie

Przedmiotem niniejszego artykułu jest problematyka odpowiedzialności dyscyplinarnej radcy prawnego za naruszenie tajemnicy zawodowej. W pierwszej części artykułu przedstawiono zagadnienia ogólne związane z wykonywaniem zawodu radcy prawnego, tajemnicą zawodową oraz postępowaniem dyscyplinarnym. W zasadniczej części artykułu zaprezentowano wybrane orzeczenia sądowe w celu ustalenia, w jakich sytuacjach radca prawny poniesie odpowiedzialność dyscyplinarną za naruszenie tajemnicy zawodowej, a w jakich nie.

Słowa kluczowe: odpowiedzialność dyscyplinarna, delikt, postępowanie dyscyplinarne, tajemnica zawodowa, radca prawny

DISCIPLINARY LIABILITY OF LEGAL ADVISER FOR BREACH OF PROFESSIONAL SECRECY – ON THE EXAMPLE OF SELECTED COURT DECISIONS

Summary

The subject of this article is the issue of disciplinary liability of a legal adviser for breach of professional secrecy. The first part of the article presents general issues related to the exercise of the profession of legal advisor, professional secrecy and disciplinary proceedings. The main part of the article presents selected court decisions in order to determine in which situations the legal adviser will bear disciplinary liability for breach of professional secrecy and in which not.

Keywords: disciplinary liability, a tort, disciplinary procedure, a professional secrecy, a legal adviser

AFILIACJE

Aneta Arkuszewska – Uniwersytet Rzeszowski, ORCID: 0000-0003-1323-4490

Anna Banaszewska – Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. Witelona w Legnicy, ORCID: 0000-0001-6938-7002

Joanna Derlatka – Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach, ORCID: 0000-0002-2633-4151

Krzysztof Drozdowicz – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, ORCID: 0000-0002-3016-2663

Cezary Dzierzbicki – Uniwersytet Warszawski, ORCID: 0000-0001-9604-6537

Maria Grabowska – Uniwersytet w Białymstoku, ORCID: 0000-0001-8606-6796

Anna Hacıuk – Katolicki Uniwersytet Lubelski, ORCID: 0000-0003-3204-6380

Katarzyna Kajmowicz – Uniwersytet Rzeszowski, ORCID: 0000-0002-1123-4246

Marcin Kostwiński – Uniwersytet Łódzki, ORCID: 0000-0002-0979-9707

Anna Kościółek – Uniwersytet Rzeszowski, ORCID: 0000-0003-2656-3453

Wojciech Lasek – Uniwersytet Rzeszowski, ORCID: 0000-0002-0032-2283

Bernard Łukańko – Polska Akademia Nauk, ORCID: 0000-0002-3637-5395

Joanna May – Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, ORCID: 0000-0001-8660-0784

Aneta Mendrek – Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie, ORCID: 0000-0002-1987-8070

Kacper Milkowski – Akademia Ekonomiczno-Humanistyczna w Warszawie, ORCID: 0000-0003-4367-0365

Dominika Mróz-Szarmach – Uniwersytet Gdański, ORCID: 0000-0003-1076-2474

Andrzej Olaś – Uniwersytet Jagielloński, ORCID: 0000-0002-2295-8645

Jakub Plaziuk – Uniwersytet Śląski, ORCID: 0000-0001-7613-9963

Robert Rynkun-Werner – Izba Adwokacka w Warszawie, ORCID: 0000-0001-6559-7731

Beata Sadowska – Uniwersytet Łódzki, ORCID: 0000-0002-3105-0700

Aleksandra Sawczenko – Uniwersytet w Białymstoku, ORCID: 0000-0002-2427-0625

Magdalena Skibińska – Uniwersytet Zielonogórski, ORCID: 0000-0003-1676-1157

Weronika Solkiewicz – Uniwersytet w Białymstoku, ORCID: 0000-0002-7590-2223

Kinga Stadnik-Cząstka – Katolicki Uniwersytet Lubelski, ORCID: 0000-0002-4086-225X

Małgorzata Szwejkowska – Akademia Ekonomiczno-Humanistyczna w Warszawie,
ORCID: 0000-0003-3714-4860

Katarzyna Woch – Katolicki Uniwersytet Lubelski, ORCID: 0000-0003-1176-6135

Łukasz Wydra – Uniwersytet Jagielloński, ORCID: 0000-0002-0872-501X

Natalia Wojtkowska – Uniwersytet w Białymstoku, ORCID: 0000-0003-1272-2871

Paulina Zaborowska – Uniwersytet Warszawski, ORCID: 0000-0002-4271-551X

Hubert Zieliński – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, ORCID: 0000-0002-8433-8089

