

WYDZIAŁ PRAWA I ADMINISTRACJI  
UNIwersYTET SZCZECIŃSKI

SĄD APELACYJNY W SZCZECINIE  
WOJEWÓDZKI SĄD ADMINISTRACYJNY W SZCZECINIE

# *Acta Juris Stetinensis*



4/2023 (45)

Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego

### Rada Naukowa

Zbigniew Kuniewicz – Przewodniczący Rady Naukowej – Uniwersytet Szczeciński | Andrzej Bisztyga – Uniwersytet Zielonogórski | Roman Hauser – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu | Andrzej Jakubecki – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie | Andrzej Marciniak – Uniwersytet Łódzki | Jacek Mazurkiewicz – Uniwersytet Zielonogórski | Mirosław Nazar – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie | Zbigniew Ofiarski – Uniwersytet Szczeciński | Adam Olejniczak – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu | Lech Paprzycki – Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie | Tadeusz Smyczyński – Polska Akademia Nauk | Roman Wieruszewski – Polska Akademia Nauk | Vytautas Nekrošius – Uniwersytet Szczeciński | sędzia Beata Górka – Prezes Sądu Apelacyjnego w Szczecinie | sędzia Grzegorz Jankowski – sędzia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie | sędzia Arkadiusz Windak – Prezes Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie | Rosario Sapienza – University of Catania School of Law (Włochy) | Ashok R. Patil – National Law School of India University (Indie) | Fursa Svitlana Yaroslavivna – Kiev National University (Ukraina) | Henry Zhuhao Wang – China University of Political Science and Law (Chiny) | John Sorabji – University College London (Wielka Brytania) | José García-Añón – University of València (Hiszpania) | Masahiko Omura – Chuo University Law School (Japonia) | Alexandre Freitas Câmara – Rio de Janeiro Judicial School (Brazylia) | Jayesh Rathod – American University Washington College of Law (Stany Zjednoczone Ameryki) | Rett R. Ludwikowski – Columbus School of Law, The Catholic University of America (Stany Zjednoczone Ameryki) | Frieder Dünkler – University of Greifswald (Niemcy) | Emilio Castorina – University of Catania (Włochy) | Goran Šimić – University „Vitez” (Bośnia i Hercegowina) | Haroldas Šinkūnas – Vilnius University (Litwa)

Lista recenzentów znajduje się na stronie czasopisma | <https://wnus.usz.edu.pl/ais/pl/>

**Redaktor naczelny** | Wojciech Szczepan Staszewski  
**Zastępcy Redaktora naczelnego** | Ewa Kowalewska, Anna Kosińska  
**Sekretarze redakcji** | Maria Wysocka-Orlik, Marcin Jan Stepień  
**Redaktorzy tematyczni** | Agata Pyrzyńska, Szymon Slotwiński, Ewa Kowalewska  
**Redakcja językowa** | Natalia Józwiak (j. polski), Zuzanna Zawadka (j. angielski)  
**Korekta językowa** | Paulina Iwan, Ewelina Piotrowska  
**Skład komputerowy** | Karolina Janiak

Publikacja wydana dzięki wsparciu finansowemu  
Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie

Wersja papierowa jest wersją pierwotną

Pełna wersja publikacji jest dostępna na stronie:  
<https://wnus.usz.edu.pl/ais/pl/>

Streszczenia opublikowanych artykułów są dostępne online w międzynarodowych bazach danych:  
Central European Journal of Social Sciences and Humanities, cejsh.icm.edu.pl | Central and Eastern European Online Library (CEEOL), www.ceeol.com | BazHum, bazhum.muzhp.pl | Directory of Open Access Journals (DOAJ), doaj.org | European Reference Index for the Humanities and Social Sciences (ERIH PLUS)

© Copyright by Uniwersytet Szczeciński, Szczecin 2023

ISSN (print) 2083-4373 | ISSN (online) 2545-3181

---

WYDAWNICTWO NAUKOWE UNIWERSYTETU SZCZECIŃSKIEGO

Wydanie I. Ark. wyd. 13,5. Ark. druk. 14,6. Format B5. Nakład 161 egz.

## Spis treści

### ARTYKUŁY

<b>Michał Klejny</b> – Regulacje prawne telewizyjnych debat prezydenckich .....	9
<b>Sylwia Łakoma</b> – Z problematyki prawnej postępowania w sprawie udzielania świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej. Część 1 .....	23
<b>Pamela Pielarz</b> – Medyczna klauzula sumienia na kanwie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 roku .....	43
<b>Konrad Rydel, Marek Kaczmarczyk</b> – Niezależność polskiej administracji wyborczej – uwagi <i>de lege lata</i> i postulaty <i>de lege ferenda</i> .....	61
<b>Anna Sieja</b> – Prawne i etyczne uwarunkowania sekwencjonowania genomu noworodka .....	75
<b>Kamil Stępnia</b> k – Algorytmy wyszukiwarek internetowych a zniekształcenie woli wyborczej. Wybrane aspekty prawne i technologiczne.....	101
<b>Paweł Zawadzki</b> – Extrenal supervision of the Minister of Justice over the administrative activities of common courts.....	113

### ZE SZCZECIŃSKIEJ WOKANDY

#### Z WOKANDY SĄDU APELACYJNEGO W SZCZECINIE

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie I Wydział Cywilny z dnia 20 lipca 2022 roku (I ACa 655/21) .....	127
Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie II Wydział Karny z dnia 9 sierpnia 2022 roku (II AKo 114/22).....	177

#### Z WOKANDY WOJEWÓDZKIEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO W SZCZECINIE

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 16 marca 2023 roku (II SA/Sz 1129/22) wraz ze zdaniem odrębnym sędziego WSA Arkadiusza Windaka .....	185
---	-----

## RECENZJE

- William Partlett, Herbert Küpper, *The Post-Soviet as Post-Colonial. A New Paradigm for Understanding Constitutional Dynamics in the Former Soviet Empire*, Edward Elgar Publ., Cheltenham-Northampton 2022 (*Rafał Czachor*) ..... 215

## SPRAWOZDANIA

- Ogólnopolska konferencja naukowa „Rola dyplomacji i prawa dyplomatycznego w stosunkach międzynarodowych”, Warszawa, 23–24 marca 2023 roku (*Agata Szwed, Dariusz Zagrodzki*) ..... 225
- Międzynarodowa konferencja naukowa „Evolution of Human Rights”, Szczecin, 24 maja 2023 roku (*Ewa Milczarek*) ..... 231

# Contents

## ARTICLES

<b>Michał Klejny</b> – Legal regulations of television presidential debates .....	9
<b>Sylwia Łakoma</b> – On the legal issues of proceedings concerning the provision of cash benefits from social assistance. Part 1.....	23
<b>Pamela Pielarz</b> – Medical conscience clause in view of the Constitutional Tribunal ruling of 7 October 2015.....	43
<b>Konrad Rydel, Marek Kaczmarczyk</b> – Independence of the Polish electoral administration – de lege lata remarks and de lege ferenda postulates .....	61
<b>Anna Sieja</b> – Regulatory and ethical considerations for Newborn Whole Genome Sequencing.....	75
<b>Kamil Stępniaik</b> – Internet search engine algorithms and the distortion of the will to vote. Selected legal and technological aspects .....	101
<b>Paweł Zawadzki</b> – Extrajudicial supervision of the Minister of Justice over the administrative activities of common courts .....	113

## FROM SZCZECIN CASE LIST

### FROM THE LIST OF THE COURT OF APPEAL IN SZCZECIN

Judgment of the Court of Appeal in Szczecin of 20 July 2022 (I ACa 655/21).....	127
Judgment of the Court of Appeal in Szczecin of 9 August 2022 (II AKo 114/22).....	177

### FROM THE LIST OF THE VOIVODESHIP ADMINISTRATIVE COURT IN SZCZECIN

Judgment of the Voivodeship Administrative Court in Szczecin of 16 March 2023 (II SA/Sz 1129/22) .....	185
--	-----

## REVIEW ARTICLES

- William Partlett, Herbert Küpper, *The Post-Soviet as Post-Colonial. A New Paradigm for Understanding Constitutional Dynamics in the Former Soviet Empire*, Edward Elgar Publ., Cheltenham-Northampton 2022 (Rafał Czachor) ..... 215

## REPORTS

- National Scientific Conference “The role of diplomacy and diplomatic law in international relations”, Warszawa, March 23–24, 2022 (Agata Szwed, Dariusz Zagrodzki) ..... 225
- International Scientific Conference “Evolution of Human Rights”, Szczecin, May 24, 2023 (Ewa Milczarek) ..... 231

## ARTYKUŁY







# Acta Juris Stetinensis

2023, nr 4 (vol. 45), 9–22  
ISSN (print) 2083-4373 ISSN (online) 2545-3181  
DOI: 10.18276/ais.2023.45-01



Michał Klejny  
Uniwersytet im. Mikołaja Kopernika w Toruniu  
e-mail: [michal.klejny@o2.pl](mailto:michal.klejny@o2.pl)  
ORCID: 0000-0002-5180-4389



## Regulacje prawne telewizyjnych debat prezydenckich

### Streszczenie

W artykule przedstawiono analizę regulacji prawnej zawartej w art. 120 Kodeksu wyborczego oraz w rozporządzeniu Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w sprawie szczegółowych zasad i trybu przeprowadzania debat przez Telewizję Polską Spółkę Akcyjną, do którego artykuł ten odsyła. Po dokonaniu zarysu genezy telewizyjnych debat prezydenckich w Polsce i na świecie badaniu poddano poziom szczegółowości regulacji oraz praktykę jej stosowania od wejścia w życie w 2011 roku w kolejnych kampaniach wyborczych w latach 2015 i 2020 przed obiema turami wyborów. Zastosowana metoda badawcza polegała na stopniowej analizie materiału źródłowego w postaci nagrań debat telewizyjnych, w szczególności: debaty pomiędzy Johnem Kennedym i Richardem Nixonem z 1960 roku, debaty Mieczysława Rakowskiego z pracownikami Stoczni Gdańskiej z 1983 roku, debaty Lecha Wałęsy z Alfredem Miodowiczem z 1988 roku oraz wszystkich późniejszych polskich debat prezydenckich. Analiza była ukierunkowana na odnalezienie kluczowych elementów z punktu widzenia zasad funkcjonowania systemu demokratycznego. Badanie obecnej regulacji połączono z próbą zdefiniowania minimalnych wymogów debaty oraz określeniem jej znaczenia dla demokratycznej kampanii wyborczej. W dalszej części pracy wskazano na możliwe obszary wymagające dalszej regulacji. Zwrócono także uwagę na zagrożenia, jakie niesie za sobą brak określonych zasad funkcjonowania systemu demokratycznych wyborów, z wyszczególnieniem zasady równości wśród kandydatów. Na podstawie analizy debat również z wcześniejszych

lat podjęto także próbę wyodrębnienia dobrych praktyk debat telewizyjnych, które w największym stopniu chroniły cele, jakim służyć ma ta forma dyskusji.

**Słowa kluczowe:** kampania wyborcza, debata telewizyjna, historia debat, wybory, regulacje prawne

## Wprowadzenie

Debata wyborcza to bardzo ważny element współczesnej demokracji. Według danych Centrum Informacji TVP debatę prezydencką z 2020 roku przed I turą wyborów oglądało w szczytowym momencie 7,5 miliona widzów<sup>1</sup>, co stanowi 19,7% ludności Polski. Ponieważ większość widzów była prawdopodobnie uprawniona do głosowania, procent ten wśród wyborców był z pewnością znacząco wyższy.

Już sama próba zdefiniowania debaty może powodować pewne trudności. Pojęcie to pozbawione jest definicji normatywnej, którą można ewentualnie budować na podstawie istniejących regulacji. W ten sposób możliwe jest stworzenie definicji o charakterze opisowym, jednak nie jest ona wyczerpująca. Wydaje się, że trafnie debatę określił M. Kochan, wskazując, iż jest to „publiczna konfrontacja poglądów, która odbywa się w kontekście rozstrzygnięć (decyzji, działań, opinii) ważnych dla społeczności”<sup>2</sup>. Tak sformułowana definicja jest dostatecznie ogólna, aby zachować pełen zakres różnorodności debat. Jednocześnie porusza ona istotne kwestie, takie jak przedmiot debaty, który musi mieć element społecznie znaczący, oraz wymóg konfrontacji poglądów. Nie będzie bowiem debatą rozmowa, w której wyrażane są opinie podobne lub identyczne.

Debata prezydencka umożliwia zapoznanie się z poglądami kandydatów, często nawet wykraczającymi założeniami programowymi poza zakres uprawnień prezydenta. Dla kandydatów dysponujących skromniejszymi środkami na prowadzenie kampanii albo nieposiadającymi wcześniej bazowej rzeszy sympatyków związanych z obozem politycznym, z którego kandydat się wywodzi, jest to bez wątpienia najważniejszy element kampanii wyborczej, mogący stanowić o jej sukcesie.

---

1 *Rekordowa widownia debaty prezydenckiej w Telewizji Polskiej*, 18.06.2020, <https://centruminformacji.tvp.pl/48584981/rekordowa-widownia-debaty-prezydenckiej-w-telewizji-polskiej> (dostęp 22.03.2022).

2 M. Kochan, *Od święta demokracji do teleturnieju. Przemiany konwencji debat telewizyjnych w Polsce*, w: A. Budzyńska-Daca (red.), *20 lat polskich telewizyjnych debat przedwyborczych*, Warszawa 2016, s. 20.

Z uwagi na znaczenie debaty, warto przyjrzeć się regulacjom prawnym debaty prezydenckiej zawartej w Kodeksie wyborczym oraz poddać ocenie stopień zabezpieczeń niezbędny do zachowania jej kluczowych elementów.

### Początki debat telewizyjnych na świecie

Za początek ery debat telewizyjnych uznaje się debatę przeprowadzoną w 1960 roku pomiędzy Johnem Kennedym i Richardem Nixonem. Debatę ta odbyła się przed wyborami prezydenckimi w Stanach Zjednoczonych i była realizowana przez amerykańską stację CBS. Była pierwszą z cyklu debat telewizyjnych przeprowadzonych przed rzeszonymi wyborami. Stanowiła bez wątpienia niezwykle wydarzenie, które uznaje się za kluczowe dla zwycięstwa kandydata startującego początkowo z przegranej pozycji. Już od pierwszych minut transmisji uważny widz bez trudu zauważył, że jeden z kandydatów znacznie lepiej rozumie nadchodzące zmiany, które w przyszłości zrewolucjonizują kampanie wyborcze na całym świecie. Przyszły prezydent John Kennedy, świadomy potęgi obrazu, zadbał przed debatą o odpowiedni makijaż, mający podkreślić jego młodość i witalność na tle bladej twarzy Richarda Nixona. Dbałość o szczegóły prezentacji wizualnej kandydata Republikanów była widoczna również w ubiorze. Kennedy wybrał czarny garnitur i białą koszulę, podkreślające jego sylwetkę i przyciągające uwagę widza, zaś Richard Nixon zdecydował się na garnitur jaśniejszy. Ponieważ transmitowany obraz był czarno biały, jasny garnitur Nixona zlewał się z tłem, co niewątpliwie działało na niekorzyść kandydata, który podczas debaty z przeciwnikiem starał się być w centrum uwagi. Jak zauważył profesor James N. Druckman, różnice w odbiorze debaty przez słuchaczy radia i widzów były znaczące. Osoby oglądające debatę zdecydowanie częściej wskazywały jako zwycięzcę Kennedy'ego, podczas gdy większa część słuchaczy uważała, że był remis<sup>3</sup>. Nie mniej ważne jest podejście prekursorów tej formy dyskusji do kwestii zasad i formy debaty. Już wtedy za kluczowe uznano jedną z najlepszych zasad debat telewizyjnych, gwarantujących równość kandydatów i odpowiednią wartość merytoryczną dyskusji – zasady debaty zostały ustalone pomiędzy sztabami wyborczymi. W ten sposób kandydaci mogli wspólnie ustalić limity czasowe, zakres merytoryczny, jak również wybrać realizatora, co znacząco ograniczyło ryzyko zastosowania manipulacji bądź dyskryminacji jednego z uczestników. Kandydaci zdecydowali się na 8 minut mowy otwierającej,

<sup>3</sup> J.N. Druckman, *The Power of Television Images: The First Kennedy-Nixon Debate Revisited*, The University of Chicago Press 2003, nr 65 (2), s. 563, DOI: 10.1111/1468 – 2508 (dostęp 5.12.2022).

po której następowała seria pytań dotycząca polityki wewnętrznej USA, zaś całość wieńczyła trzyminutowa mowa końcowa.

Przykład wspomnianej debaty dobrze ilustruje istotną różnicę pomiędzy debatami telewizyjnymi a radiowymi (te drugie pojawiły się w Stanach Zjednoczonych już w 1948 r., podczas wewnętrznej kampanii republikańskiej w Oregonie<sup>4</sup>). Podczas debat telewizyjnych prezencja wizualna jest równie ważna co merytoryka wypowiedzi. W następnych latach, jeszcze przed zmianami ustrojowymi w Polsce mającymi uutorować drogę do tego rodzaju dyskusji w naszej ojczyźnie, w Stanach Zjednoczonych wyrobiła się konkretna prakseologia ukierunkowana na zmaksymalizowanie korzyści wynikającej z debaty dla danego kandydata. Według Williama Benoita, głównymi celami dla ubiegającego się o urząd powinny być prezentacja i promowanie swojego programu, osobowości i poglądów, połączone z atakowaniem mającym na celu wyodrębnienie pewnej grupy wyborców najsłabiej związanych z kandydatem przeciwnym i próbą przeciągnięcia ich do swojego obozu. Ponadto kandydat powinien sporadycznie bronić się przed podobnymi atakami przeciwnika, bacząc jednak, by nie przejść zbyt do defensywy<sup>5</sup>. Warto jednak zauważyć, że owa prostolinijna strategia sprawdza się lepiej w systemie dwupartyjnym. Próbując dokonać jej recepcji do naszego systemu politycznego, należy zaznaczyć, że metoda ataku i obrony zajmuje dużo relatywnie krótkiego czasu, jakim każdy z kandydatów dysponuje. Szczególnie przed pierwszą turą wyborów, w której w przeciągu ostatnich lat mogliśmy w naszym kraju oglądać kandydatów w liczbie oscylującej w granicach dziesięciu, próby dzielenia elektoratu rozdrobionego pomiędzy mnogie frakcje polityczne mogą nie przynieść zadowalających korzyści, co wskazuje na większą funkcję autoprezentacji.

Odnosnie do praktyki amerykańskiej warto jeszcze zwrócić uwagę na rozwiązanie kwestii podmiotu organizującego debatę. W latach 1976–1984 w Stanach Zjednoczonych pojawił się problem, który jest odczuwalny również w ostatnich latach w Polsce. Debaty prezydenckie stały się ważnym elementem kampanii, w związku z czym miał miejsce spór o formę debat, ich termin, finansowanie i prowadzących. Oczywiście jest, że kwestie te trzeba było rozwiązać w taki sposób, by zagwarantować równość kandydatów. W związku z tym utworzono *Comission on Presidential Debates* (CPD), finansowaną wspólnie przez Republikanów i Demokratów organizację *non-profit* zajmującą się organizowaniem debat prezydenckich, ich prowadzeniem i popularyzowaniem wiedzy na ich temat. Organizacja ta, mimo

4 W.L. Benoit, *Political election debates: Informing Voters about Policy and Character*, Lanham 2014, s. 31.

5 Ibidem, s. 39–41.

sporadycznych kontrowersji, takich jak wyłączenie kandydata niezależnego Rossa Perota z udziału w debacie w 1996 roku z powodu „braku realistycznych szans na zwycięstwo”<sup>6</sup>, zdaje się w sposób zadowalający spełniać swoją funkcję.

### Początki debat telewizyjnych w Polsce

Prawidłowe określenie początku właściwych debat telewizyjnych w Polsce ze względu na burzliwy okres rządów ludowych wydaje się trudne do jednoznacznego określenia. Zanim poruszony zostanie temat debaty prezydenckiej *sensu stricto*, warto zwrócić uwagę na wątek początków wolnej dyskusji za pośrednictwem telewizji. Początki dyskusji publicznej były bardzo burzliwe, jak można było zaobserwować podczas wizyty wicepremiera Mieczysława Rakowskiego w Stoczni Gdańskiej 29 sierpnia 1983 roku. Wizyta ta była połączona z dyskusją przed forum około 500 pracowników stoczni, relacjonowaną za pomocą telewizji. Już wtedy dało się zaobserwować specyfikę prowadzenia debat przed publicznością. Krzyki, gwizdy i komentarze publiczności o dość dosadnym brzmieniu, choć w pełni uzasadnione kryzysem zaufania do władzy, jej brutalnością, specyfiką związkową i bardzo trudną sytuacją w kraju, wprowadzały jednak pewną chaotyczność i emocjonalność w dyskusji. Było to szczególnie widoczne podczas wypowiedzi wicepremiera, który po pewnym czasie zaczął podnosić głos oraz dyskredytować swoich przeciwników, choćby wypominając ich rzekomą nieszczerość lub sympatyzowanie z ośrodkami reakcyjnymi.

Tym bardziej docenić należy ogromny postęp, jaki jako społeczeństwo poczyniliśmy w jakości debaty. Był on zauważalny już w 1988 roku podczas debaty telewizyjnej Lecha Wałęsy z Alfredem Miodowiczem, szefem OPZZ. Debata ta miała formę niemoderowanej rozmowy trwającej do czterdziestu minut. Rozmowę rozpoczął Alfred Miodowicz. Warte zauważenia są wysiłki poczynione, by rozpocząć budowanie wśród społeczeństwa zaufania do debaty. Na życzenie stronnictwa Lecha Wałęsy w studiu umieszczono zegar, by poprzez obserwację wskazówek widz mógł upewnić się, że żadne elementy nie są wycinane i cenzurowane, a transmisja odbywa się na żywo<sup>7</sup>. Należy zauważyć wysoką jakość przygotowania obu dyskusujących, którzy samodzielnie utrzymywali dyskusję na merytorycznych torach, nie zbaczając zbytnio z głównych nurtów rozmowy, jakimi w ówczesnych czasach

6 J.L. Moore, *Elections A to Z*, New York 2013, s. 102–103, [https://catalog.library.vanderbilt.edu/discovery/fulldisplay/alma991043237113003276/01VAN\\_INST:vanui](https://catalog.library.vanderbilt.edu/discovery/fulldisplay/alma991043237113003276/01VAN_INST:vanui) (dostęp 2.12.2022).

7 A. Zagner, *Ważne debaty ostatnich dekad*, [www.polityka.pl/tygodnikpolityka/kraj/291240,1,wazne-debaty-ostatnich-dekad.read](http://www.polityka.pl/tygodnikpolityka/kraj/291240,1,wazne-debaty-ostatnich-dekad.read) (dostęp 30.03.2022).

była potrzeba pluralizmu związkowego, modernizacja kraju i rozważanie potrzeby zmiany ustrojowej.

Ważnym etapem na drodze do organizowania profesjonalnych debat prezydenckich w Polsce była pierwsza debata Lecha Wałęsy i Aleksandra Kwaśniewskiego przed II turą wyborów prezydenckich w 1995 roku. Warte zauważenia są nowatorskie rozwiązania zastosowane w celu urzeczywistnienia zasady równości kandydatów. Wzorem amerykańskim zdecydowano się na formę debaty moderowanej poprzez zadawanie pytań z regulowanym czasem odpowiedzi. Bardzo ciekawe było rozwiązanie kwestii doboru pytań – aby uniknąć faworyzowania, celowego lub przypadkowego, jednej ze stron, uczestnicy postanowili, że pytania kandydatowi będą zadawać dziennikarze zaproszeni przez jego przeciwnika. Ponadto w celu zwiększenia rangi wydarzenia debatę prowadził osobiście ówczesny prezes Telewizji Polskiej – Wiesław Walendziak.

### **Telewizyjna debata prezydencka w świetle obecnej regulacji prawnej**

Obecnie telewizyjne debaty prezydenckie reguluje art. 120 Kodeksu wyborczego<sup>8</sup>. Adresatem wskazanej normy jest Telewizja Polska S.A., na którą nałożono obowiązek przeprowadzenia debaty pomiędzy kandydatami na urząd Prezydenta RP<sup>9</sup>. Podmiotem uprawnionym jest kandydat na Prezydenta RP, który na mocy wskazanego artykułu nabywa prawo do uczestniczenia w debacie. Pod pojęciem „kandydata w wyborach na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej” należy rozumieć osobę spełniającą wymogi wskazane w dziale V Kodeksu wyborczego, a zatem osobę, która: posiada bierne prawo wyborcze na urząd Prezydenta RP, została zgłoszona do kandydowania przez co najmniej 100 000 obywateli posiadających czynne prawo wyborcze do Sejmu, wyraziła zgodę na kandydowanie zgodną z art. 297 Kodeksu wyborczego, przeszła pomyślnie postępowanie lustracyjne określone w art. 298 Kodeksu wyborczego, a jej kandydatura została zarejestrowana we właściwej procedurze. W art. 120 § 2 znajduje się natomiast odesłanie blankietowe zobowiązujące Krajową Radę Radiofonii i Telewizji, po zasięgnięciu opinii Zarządu Telewizji Polskiej, do wydania rozporządzenia określającego szczegółowe zasady

8 Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2011 r., nr 21, poz.112 ze zm.), art. 120.

9 Obowiązek, o którym mowa, dotyczy także przeprowadzania debat pomiędzy przedstawicielami komitetów wyborczych przed wyborami do Sejmu, Senatu i Parlamentu Europejskiego. Komitet, aby uzyskać uprawnienie do reprezentacji w debacie, powinien zarejestrować kandydatów we wszystkich okręgach wyborczych.

i tryb przeprowadzenia debat. Rozporządzenie to zostało wydane 6 lipca 2011 roku<sup>10</sup>.

Na podstawie wskazanego rozporządzenia możemy dowiedzieć się, że: debata może mieć miejsce przed I i II turą wyborów, ma trwać co najmniej 45 minut w godzinach 18.00–22.15, musi być transmitowana na żywo w programie TVP1 i promowana przez zapowiedzi programowe w TVP, a o jej terminie ma być informowana prasa. Ponadto zasada równości kandydatów gwarantowana jest przez umożliwienie wzięcia udziału w takiej samej liczbie debat, zapewnienie równego czasu na wypowiedzi w debatach, poinformowanie co najmniej na 48 godzin przed emisją debaty kandydatów o terminie i tematach debaty oraz przeprowadzenie debaty bez udziału publiczności w studiu.

### **Praktyka stosowania aktualnej regulacji prawnej – analiza problemów**

W czasie obowiązywania aktualnej regulacji telewizyjna debata prezydencka odbyła się już pięciokrotnie – w latach 2015 oraz 2020 każdorazowo przed I i II turą wyborów. Przedmiotem poniższej analizy będzie próba określenia na podstawie przykładów możliwych zagrożeń dla zasady równości kandydatów oraz próba wskazania rozwiązań, które mogłyby wpłynąć pozytywnie na gwarancję równości debat i przeprowadzania ich z poszanowaniem idei demokracji.

### **Metoda doboru pytań**

Kwestia doboru pytań jest jednym z najważniejszych elementów stanowiących o wartości merytorycznej debaty. Z założenia pytania te powinny dotyczyć najistotniejszych i najbardziej aktualnych kwestii, na które prezydent może mieć wpływ. To właśnie wymóg aktualności pytań stawia nas w obliczu trudności, jaką jest niemożność skompletowania i zawarcia w akcie prawnym sztywnego katalogu pytań, co gwarantowałoby stabilność i równość kandydatów. Obecnie zarówno na poziomie ustawowym, jak i na poziomie rozporządzenia nie ma regulacji w tym zakresie.

Jak wynika z tabeli 1, w debatach prezydenckich zadawanych jest około pięciu pytań. Czas na swobodną wypowiedź przewidziany jest na końcu lub początku debaty. Pytania powinny dotyczyć różnorodnej tematyki, by w ciągu ograniczonego czasu przeznaczanego na debatę możliwe było przedstawienie jak najpełniejszych

---

<sup>10</sup> Rozporządzenie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji z dnia 6 lipca 2011 r. w sprawie szczególnych zasad i trybu przeprowadzania debat przez Telewizję Polską Spółkę Akcyjną (Dz.U. nr 146, poz. 878).



poglądów kandydata. Podczas debaty w 2015 roku niektórzy kandydaci, jak np. Magdalena Ogórek, wyrazili pogląd, że pytanie z dziedziny bezpieczeństwa i polityki zagranicznej wykraczało swoją treścią ponad zakres uprawnień Prezydenta definiowany przez Konstytucję. Podobne stanowisko zajął kandydat Janusz Korwin-Mikke w kwestii gospodarki. Wydaje się jednak, że pytania te nie były obarczone zbyt poważnymi błędami merytorycznymi. Jak wskazał w krótkiej polemice prowadzący debatę, pomimo braku bezpośrednich uprawnień w kwestii bezpieczeństwa nie sposób pominąć art. 134 Konstytucji, który nadaje Prezydentowi zwierzchnictwo nad siłami zbrojnymi. Również uprawnienia dotyczące weta czy choćby inicjatywy ustawodawczej stanowią dostateczne uzasadnienie tego, by przedmiotem debaty były poglądy i program kandydatów nie tylko dotyczące prezydenckich prerogatyw. Dzięki zadawaniu pytań ogólnych prezentacje poszczególnych kandydatów miały szeroki zakres.

Tabela 1. Zestawienie pytań zadawanych podczas telewizyjnych debat prezydenckich w 2015 i 2020 roku

Debata przed I turą wyborów prezydenckich z 5 maja 2015 r.	Debata przed I turą wyborów w 2020 r. z 17 czerwca 2020 r.
Dlaczego Państwo ubiegają się o najwyższy urząd w Państwie?	Jak powinna zachować się Polska w sprawie kryzysu migracyjnego?
Jak Prezydent może zapewnić Polsce bezpieczeństwo?	Czy jest Pan za tym, aby umożliwić dzieciom przygotowanie się do I Komunii Świętej na lekcjach religii w szkole?
Jak stymulować rozwój polskiej gospodarki, jak sprowadzić Polonię do Polski, jak pomóc absolwentom i rodzinom?	Czy Pan, jako Prezydent, zgodzi się na związki partnerskie, małżeństwa homoseksualne bądź adopcję dzieci przez te pary?
Jaką wizję Polski widzą Państwo za 10 lat? Jakie wprowadziliby Państwo zmiany ustrojowe?	Czy i kiedy Polska powinna przyjąć walutę euro?
Co byłoby najważniejsze w Waszej prezydenturze?	Czy Polska powinna kupić szczepionkę przeciw koronawirusowi i czy szczepienia powinny być obowiązkowe?

Źródło: zapisy wideo oraz dźwięku debat telewizyjnych w zbiorach TVP Info i Polskiego Radia: <https://jedynka.polskieradio.pl/artukul/1436269,Debata-prezydencka-Wielkie-starcie-kandydatow> (2015); [www.youtube.com/watch?v=AYKGGVfCCZ0](http://www.youtube.com/watch?v=AYKGGVfCCZ0).

Problem doboru pytań był większy podczas debaty prezydenckiej przed I turą wyborów prezydenckich z dnia 17 czerwca 2020 roku. Jak wynika z tabeli, pytania były bardzo szczegółowe, a tacy kandydaci jak Krzysztof Bosak czy Paweł Tanajno wielokrotnie wskazywali, że były one nieadekwatne w kontekście ówczesnej sytuacji



politycznej, ekonomicznej i społecznej. Ponadto tło pytania o związki partnerskie, małżeństwa homoseksualne i adopcję dzieci przez te pary stanowiła przytoczona przez prowadzącego wcześniejsza wypowiedź kandydata Rafała Trzaskowskiego przedstawiająca *de facto* jego opinię w tym temacie, co odebrało mu możliwość wypowiedzenia się w innym tonie z zachowaniem wiarygodności. Ponieważ była to jedyna wcześniejsza wypowiedź przytoczona przez prowadzącego, sytuację tę należy ocenić jako niedopuszczalną z punktu widzenia równości kandydatów.

W świetle przedstawionego wyżej stanu faktycznego widoczna jest potrzeba ograniczenia dowolności wyboru pytań przez organizatora np. za pomocą aktu prawnego. Ujęcie normatywne wskazanej kwestii bez wątpienia stanowi trudne zadanie, biorąc pod uwagę wymóg elastyczności, spowodowany zróżnicowaniem wyzwań, które będą mieć przed sobą Prezydenci naszego państwa w przyszłości. Możliwe są trzy metody rozwiązania problemu doboru pytań: prowadzenie debaty niemoderowanej, dążenie do bezstronności wybierających pytania i dobór pytań na zasadzie równości stron.

Odnosnie do debaty niemoderowanej, była to metoda stosowana przy wprowadzaniu debaty telewizyjnej zarówno w Polsce, jak i Stanach Zjednoczonych. Należy jednak wskazać, że jej efektywność i uporządkowanie podlegają znaczącym ograniczeniom. Wydaje się niemożliwe przeprowadzenie debaty niemoderowanej podczas pierwszej tury wyborów w sposób przejrzysty i uporządkowany, kiedy liczba kandydatów, jak wskazuje praktyka, wynosi około 10. Ponadto nawet przed II turą wyborów, kiedy pozostaje tylko dwóch kandydatów, bez aktywnego prowadzenia debaty przez kompetentnego prowadzącego niemożliwe jest zagwarantowanie wskazanego w § 5 pkt 2 rozporządzenia Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji w sprawie szczegółowych zasad i trybu przeprowadzania debat przez Telewizję Polską Spółkę Akcyjną wymogu równego czasu wypowiedzi kandydatów. Podobny pogląd prezentują F. Rymarz i J. Zbieranek, wskazując, że debata telewizyjna polega na udzielaniu przez kandydatów odpowiedzi na pytania z dziedziny społecznej, ekonomicznej, politycznej i innej, zadawane przez dziennikarzy, ekspertów lub publiczność<sup>11</sup>.

Metoda dążenia do bezstronności wybierających i zadających pytania wydaje się łatwiejsza do wprowadzenia. W tym wypadku można rozważyć recepcję rozwiązania amerykańskiego, polegającego na powołaniu osobnej organizacji, której zadaniem byłaby organizacja i promocja debat, finansowanej na równi przez wszystkie partie polityczne. Powyższa metoda finansowania nie sprawdziłaby się jednak

---

<sup>11</sup> F. Rymarz, J. Zbieranek, K.W. Czaplicki, B. Dauter, S.J. Jaworski, A. Kisielewicz, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2018, art. 120.

w systemie innym niż dwupartyjny, z uwagi na problemy z określeniem proporcji finansowania. Ponadto w finansowaniu tej organizacji nie uczestniczyłyby komitety kandydatów niewywodzące się z partii politycznych, co stałoby w sprzeczności z zasadą równości kandydatów. Niezależnie od powyższych rozważań wprowadzenie takiej reformy wymagałoby zmiany art. 120 § 2 Kodeksu wyborczego, który stanowi, że obowiązek przeprowadzenia debat, a zatem również jej organizacji i promocji, spoczywa na Telewizji Polskiej S.A.

Rozwiązaniem najłatwiejszym do realizacji jest wprowadzenie doboru pytań na zasadzie równości stron. Metoda ta zbliżona jest do występującej w prawie procesowym zasady równości broni, która odnosi się do równych uprawnień stron, szczególnie uprawnień do działania w procesie<sup>12</sup>. Pojęciem łączącym procesową zasadę równości broni z proponowanym rozwiązaniem w debacie publicznej może być z pewnością dążenie do realizacji zasady równości, wyrażonej w art. 32 Konstytucji<sup>13</sup> bądź w rozumieniu zasady równości szans wyborczych mającej odzwierciedlenie w art. 120 § 2 Kodeksu wyborczego. Dążenie to ma być realizowane w obu przypadkach poprzez udostępnienie stronom (debaty lub postępowania) tych samych narzędzi do wpływania na przebieg postępowania lub debaty. Metodę tę zastosowano we wspomnianej wcześniej pierwszej debacie prezydenckiej Lecha Wałęsy i Aleksandra Kwaśniewskiego przed II turą wyborów z 1995 roku, w której to debacie kandydaci mieli możliwość wyboru po dwóch dziennikarzy zadających pytania przeciwnikowi. W ten sposób dokonano wyboru osób mających dostateczną merytoryczną wiedzę na temat ówczesnej sytuacji kraju, a poprzez rezygnację z zasady bezstronności na rzecz „równości broni” zagwarantowano równe szanse kandydatów. Obecna regulacja, zarówno na poziomie ustawowym, jak i rozporządzeń, nie stoi na przeszkodzie zastosowania wskazanej metody.

## Uprawnienia prowadzącego

Stosunkowo nowym problemem, który wymaga uwagi, są zwiększające się kompetencje prowadzącego debatę. Podczas I tury wyborów prezydenckich w 2020 roku, przed debatą majową i czerwcową, wśród kompetencji prowadzącego znalazło się prawo do przerwania wypowiedzi kandydata kosztem jego czasu, jeśli ten

---

12 P. Wiliński (red.), *System Prawa Karnego Procesowego. Tom III, Zasady procesu karnego*, Warszawa 2014, rozdz. 21.

13 Art. 32 Konstytucji z pewnością ma zastosowanie w kwestii procesowej równości broni. Ponieważ dobór pytań do debaty telewizyjnej obecnie nie podlega uregulowaniu prawnemu, można kwestionować zastosowanie „równości wobec prawa” w tym aspekcie, szukając źródła normatywnego zasady równości bezpośrednio w art. 120 Kodeksu wyborczego

odpowiedziałby „nie na temat”. Ponadto w sytuacji złamania prawa w wypowiedzi kandydata jego mikrofon mógł zostać wyłączony.

Aby ustalić, czy można w ten sposób wpływać na przebieg debaty, należy określić zakres zasady równości kandydatów. Bez wątplenia przerwanie wypowiedzi kosztem czasu kandydata skracza jego czas na przedstawienie poglądu względem swoich przeciwników. Nie zawsze jednak będzie oznaczać to nierówne traktowanie. Forma debaty, zgodnie z przyjętą praktyką, tradycyjnie podlega uzgodnieniu z kandydatami. Ponieważ obecnie debaty przeprowadzane są w sposób moderowany, oczywiste jest, że prowadzący nie może ograniczać się jedynie do zadawania pytań w sytuacji, w której uczestnik narusza formę debaty. Taka aktywność prowadzącego znajduje swoje usprawiedliwienie w ochronie konsensualnej decyzji sztabów kandydatów w zakresie zasad, który to konsensus często warunkuje udział kandydata w debacie (nie osiągnięto go przed II turą wyborów prezydenckich w 2020 roku, czego skutkiem był brak udziału Rafała Trzaskowskiego w debacie w Końskich). Naruszeniem zasady równości byłoby zatem dopuszczenie do zmiany wcześniej wspólnie ustalonej narracji wbrew woli kandydata, który zdecydował się wystąpić w konkretnych warunkach. Tak pojmowana funkcja nadzorcza prowadzącego jest również obecna w debatach oksfordzkich. Zgodnie z regulaminem Akademickich Mistrzostw Polski Debat Oksfordzkich Marszałek miał prawo napominać mówców i odbierać im głos, jeśli naruszali oni zasady debaty<sup>14</sup>. W związku z tym należy uznać, że zakres kompetencji prowadzącego jest określony na odpowiednim poziomie, o ile uda się zapewnić większą stabilność w kwestii doboru pytań za pomocą metod wskazanych powyżej.

W celu minimalizacji kontrowersji możliwe jest również uregulowanie prawne osoby prowadzącej debatę. Ponieważ organizatorem w rozumieniu art. 120 Kodeksu wyborczego jest Telewizja Polska S.A., przyjęło się, że debatę prowadzi wybrany pracownik tej telewizji. Przed I turą wyborów w 2015 roku funkcję tę objął Krzysztof Ziemiec, dziennikarz TVP; w 2020 roku debaty poprowadził Michał Adamczyk, również dziennikarz TVP. Należy jednak wskazać, że przed II turą wyborów prezydenckich w 2015 roku do Krzysztofa Ziemca w roli prowadzącego dołączyła dziennikarka reprezentująca stację Polsat – Dorota Gawryluk. Uważam, że wprowadzenie większego zróżnicowania osób prowadzących debatę wpłynęłoby pozytywnie na reputację telewizyjnych debat prezydenckich w Polsce, a także pomogłoby w osiągnięciu konsensusu pomiędzy kandydatami, by nie dopuścić do

---

<sup>14</sup> *Zasady Debaty Oksfordzkiej*, Akademickie Mistrzostwa Polski Debat Oksfordzkich, [https://ampdo.pl/wp-content/uploads/2017/08/AMPDO\\_Zasady-Debaty.pdf](https://ampdo.pl/wp-content/uploads/2017/08/AMPDO_Zasady-Debaty.pdf) (dostęp 20.04.2022).

powtórzenia się sytuacji sprzed II tury wyborów prezydenckich w 2020 roku, kiedy to kandydaci nie zdecydowali się na wspólną debatę.

### **Analiza debaty prezydenckiej w Końskich przed II turą wyborów prezydenckich z 6 lipca 2020 roku**

Debatą, która wzbudziła najwięcej kontrowersji, była debata w Końskich, zorganizowana również przez TVP przed II turą wyborów prezydenckich. Według informacji podanych przez organizatora wydarzenie w Końskich było debatą prezydencką w rozumieniu Kodeksu wyborczego i podlegało jej prawnym wymogom. Wydaje się, że jest dopuszczalne przeprowadzanie debaty z jednym kandydatem, o ile zagwarantuje się możliwość udziału wszystkim kandydatom, gdyż udział w niej jest dobrowolny, a niezorganizowanie debaty ograniczałoby prawo do debaty kandydata, który wyraził chęć udziału.

Jeśli chodzi o brak publiczności w studiu, wymóg ten można uznać za spełniony. Ograniczenie to zostało zastosowane, by ochronić kandydatów przed reakcjami publiczności (nieodzwierciedlającej mnogości poglądów w społeczeństwie), które mogłyby polegać na gwizdach, zagłuszaniu, mimice, aplauzie, jak też przed innymi losowymi incydentami zakłócającymi przebieg debaty. W przypadku debaty w Końskich pytania mieszkańców były wyświetlane w formie materiału audiowizualnego na ścianie studia, co zdaje się czynić zadość temu wymogowi. Kwestia doboru pytań wydaje się jednak znacznie bardziej kontrowersyjna. Rozporządzenie nakłada obowiązek zapoznania kandydatów z tematami debaty, co niekoniecznie oznacza treść pytań – takie rozumienie tej zasady było praktykowane również w przeszłości. Należy jednak zastanowić się, czy możliwe jest sprostanie wymogom art. 120 § 2 Kodeksu wyborczego, dotyczącego równości kandydatów, kiedy pytania formułują z założenia losowo wybrani wyborcy. Równie ważne jest wybranie reprezentatywnej grupy, której pytania nie będą w większości ukierunkowane na uderzenie w jednego z kandydatów albo wypromowanie innego. Wydaje się, że zastosowane rozwiązanie, polegające na zadawaniu pytań przez internautów lub obecnych w Końskich wyborców, naraziło debatę na te same niebezpieczeństwa, którym KRRiT starało się przeciwdziałać, stosując w rozporządzeniu zakaz obecności publiczności w studiu.

Rozważenia wymaga również nadmierne eksponowanie braku obecności drugiego kandydata w studiu, szczególnie w zestawieniu do lakonicznego wspomnienia o tym podczas debaty przed I turą w 2015 roku, kiedy jedyny komentarz negatywny stanowiło wystawienie stołka dla nieobecnego przez kandydata Pawła Kukiza. Wydaje się, że skoro udział w debacie jest dobrowolny, kandydat nie powinien być

narażony na negatywne komentarze z tego powodu w trakcie debaty, w szczególności ze strony organizatora.

## Wnioski

Debata prezydencka to bardzo ważny element współczesnej demokracji. Zasluguje na ochronę prawną w zakresie, który umożliwiłby zachowanie obiektywizmu i równych szans kandydatów bez względu na to, kto w aktualnym układzie politycznym sprawuje w naszym kraju władzę wykonawczą. Obecne regulacje należy ocenić pozytywnie, z zastrzeżeniem że ich treść mogłaby ulec rozszerzeniu we wskazanych obszarach, obejmujących w szczególności zakres pytań, dobór osób formułujących pytania i osobę prowadzącego. Z pewnością pozytywną zmianą byłoby również rozszerzenie art. 120 Kodeksu wyborczego o niektóre z zawartych w rozporządzeniu elementów, z uwagi na większą stabilność aktu prawnego o randze ustawy.

## Bibliografia

- Benoit W.L., *Political election debates: Informing Voters about Policy and Character*, Lanham 2014.
- Druckman J.N., *The Power of Television Images: The First Kennedy-Nixon Debate Revisited*, „The University of Chicago Press” 2003, nr 65 (2).
- Kochan M., *Od święta demokracji do teleturnieju. Przemiany konwencji debat telewizyjnych w Polsce*, w: A. Budzyńska-Daca (red.), *20 lat polskich telewizyjnych debat przedwyborczych*, Warszawa 2016.
- Moore J.L., *Elections A to Z*, New York 2013, [https://catalog.library.vanderbilt.edu/discovery/fulldisplay/alma991043237113003276/01VAN\\_INST:vanui](https://catalog.library.vanderbilt.edu/discovery/fulldisplay/alma991043237113003276/01VAN_INST:vanui).
- Rekordowa widownia debaty prezydenckiej w Telewizji Polskiej*, 18.06.2020, <https://centruminformacji.tvp.pl/48584981/rekordowa-widownia-debaty-prezydenckiej-w-telewizji-polskiej>.
- Rymarz F., Zbieranek J., Czaplicki K.W., Dauter B., Jaworski S.J., Kisielewicz A., *Kodeks wyborczy. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2018.
- Wiliński P. (red.), *System Prawa Karnego Procesowego. Tom III, Zasady procesu karnego*, Warszawa 2014.
- Zagner A., *Ważne debaty ostatnich dekad*, [www.polityka.pl/tygodnikpolityka/kraj/291240,1,wazne-debaty-ostatnich-dekad.read](http://www.polityka.pl/tygodnikpolityka/kraj/291240,1,wazne-debaty-ostatnich-dekad.read).

## Legal regulations of television presidential debates

### Abstract

Article presents analysis current polish “Kodeks Wyborczy” article 120 and KRRiT ordinance, that regulate specific rules of television debates during elections campaign. After describing the genesis of television presidential debates In Poland and foreign countries, the research was made to analyse the practical use of current polish legal regulations since 2011. Several debates organised in years 2015 and 2020 before both rounds of elections were included in research as well. All the records of debates introduced in article were analysed to find elements that had critical meaning to the democratic system. It helped to form a possible definition of television debate and explain its meaning to polish democracy. Further, the author describes possible dangers to equity of candidates, that hipothetic lacks of regulations occur. At the end, author forms several rules, that could guarantee all the targets of television debate being achieved.

**Keywords:** Elections campaign, television debate, debates history, elections, legal regulations

### CYTOWANIE

Klejny M., *Regulacje prawne telewizyjnych debat prezydenckich*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 9–22, DOI: 10.18276/ais.2023.45-01.



Sylvia Łakoma  
dr  
Uniwersytet Łódzki  
e-mail: slakoma@wpia.uni.lodz.pl  
ORCID: 0000-0002-2521-2515



## Z problematyki prawnej postępowania w sprawie udzielania świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej. Część 1

### Streszczenie

Celem niniejszego opracowania jest próba przybliżenia problematyki prawnej postępowania w sprawie udzielania świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej. Złożony i wielowątkowy charakter tego postępowania umożliwił wyodrębnienie w jego ramach kilku kluczowych kwestii. Wśród nich szczególne znaczenie przypisać należy przesłankom negatywnym. Analiza przepisów ustawy z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej<sup>1</sup> pozwoliła na wyodrębnienie w ramach przedmiotowych przesłanek dwóch ich kategorii: przesłanek negatywnych o charakterze fakultatywnym oraz przesłanek negatywnych o charakterze obligatoryjnym. Część pierwsza artykułu poświęcona została przesłankom negatywnym o charakterze fakultatywnym, a zwłaszcza dwóm z nich – z art. 11 ust. 2 oraz art. 12 u.p.s. Ich wystąpienie może prowadzić do odmowy przyznania określonego świadczenia pieniężnego, w tym – co warto podkreślić – także świadczenia o charakterze obligatoryjnym. Przesłanki te mają pewną cechę wspólną. Ustawodawca przy ich formułowaniu posłużył się pojęciami niedookreślonymi. Zamierzeniem autorki było w szczególności przybliżenie rozumienia znaczenia tych pojęć. W artykule podjęto próbę odpowiedzi na pytanie, czy rozwiązania prawne przyjęte w u.p.s. we wskazanym zakresie są wystarczająco precyzyjnie i jasno sformułowane, tak aby

---

<sup>1</sup> Dz.U. z 2023 r., poz. 901 ze zm., dalej: u.p.s.

ułatwić i w efekcie umożliwić organom pomocy społecznej podejmowanie decyzji w sprawie przyznawania świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej, a jeśli nie, to czy pomocna może tu okazać się praktyka orzecznicza sądów administracyjnych. Badania oparto na dogmatycznoprawnej analizie przepisów u.p.s. oraz wypowiedzi doktryny i orzecznictwa sądów administracyjnych. Przepisy przywołanego aktu prawnego odnośnie do wskazanej kwestii nie wydają się wystarczająco jasno i precyzyjnie sformułowane, tak aby ułatwić i w efekcie umożliwić organom pomocy społecznej – bez większych trudności – wydawanie decyzji w sprawach udzielania świadczeń pieniężnych. Pewną pomoc w tym zakresie może stanowić praktyka orzecznicza sądów administracyjnych.

**Słowa kluczowe:** pomoc społeczna, przesłanki negatywne o charakterze fakultatywnym, odmowa przyznania świadczenia pieniężnego, zasada pomocniczości

## Wprowadzenie

Celem niniejszego opracowania jest próba przybliżenia postępowania w sprawie udzielania świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej. Postępowanie to ma charakter złożony i wielowątkowy. Co do zasady jego inicjatorem jest osoba (rodzina) zainteresowana uzyskaniem określonego świadczenia pieniężnego. Następnie organ pomocy społecznej – na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego – ustala stan faktyczny i podejmuje decyzję o przyznaniu bądź odmowie przyznania wnioskowanego świadczenia. Na etapie rozstrzygnięcia sprawy przez organ pomocy społecznej można wyodrębnić kilka kluczowych kwestii, wśród których na szczególną uwagę zasługują – w moim przekonaniu – przesłanki negatywne. Ich wystąpienie w ustalonym stanie faktycznym może prowadzić bądź prowadzi do odmowy przyznania określonego świadczenia pieniężnego, w tym także świadczenia o charakterze obligatoryjnym, na co warto zwrócić uwagę.

Część pierwsza niniejszego opracowania dotyczy przesłanek negatywnych o charakterze fakultatywnym, których wystąpienie może prowadzić do odmowy przyznania świadczenia pieniężnego. W ramach przedmiotowej tematyki zostaną przybliżone dwie spośród nich. Pierwsza – wyodrębniona na podstawie art. 11 ust. 2 u.p.s. – łączy się z zawiałą problematyką obowiązku współdziałania osoby (rodziny) ubiegającej się o świadczenie pieniężne z pomocy społecznej (bądź korzystającej z tego świadczenia) z organem pomocy społecznej i przejawia się brakiem wymaganego współdziałania. Druga natomiast, wynikająca *expressis verbis* z art. 12 u.p.s., dotyczy stwierdzonej przez pracownika socjalnego dysproporcji między udokumentowaną wysokością dochodu a sytuacją majątkową osoby (rodziny), wskazującą, że osoba (rodzina) jest w stanie przewyciężyć trudną sytuację życiową, wykorzystując własne zasoby majątkowe. Część drugą artykułu poświęcono z kolei przesłance



negatywnej o charakterze obligatoryjnym z art. 107 ust. 4a u.p.s., tj. niewyrażeniu zgody na przeprowadzenie (aktualizację) rodzinnego wywiadu środowiskowego. Przeprowadzenie przedmiotowego wywiadu w istocie pozwala na ustalenie stanu faktycznego. Niemożność jego przeprowadzenia, z uwagi na niewyrażenie zgody przez wnioskodawcę, skutkuje odmową przyznania świadczenia pieniężnego.

Zawężenie tematu opracowania do postępowania w sprawie udzielania wyłącznie świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej było zamierzeniem celowym. Należy zgodzić się, że prezentowane w artykule przesłanki negatywne pod względem formalnoprawnym mają charakter uniwersalny, tj. odnoszą się do wszystkich świadczeń z pomocy społecznej – zarówno pieniężnych, jak i niepieniężnych<sup>2</sup>. Wielość, różnorodność i odmienny charakter tych ostatnich, z uwagi m.in. na ograniczone ramy niniejszego opracowania, nie pozwoliłyby jednak na chociażby krótkie odniesienie się do nich – co wydaje się konieczne – stąd też przyjęta formuła artykułu.

Na wstępie należy zauważyć, że wskazane przesłanki negatywne mają pewną cechę wspólną. Zwroty i terminy w nich użyte (tj.: „brak współdziałania”, „dysproporcja” oraz „niewyrażenie zgody”) przynależą do kategorii pojęć niedookreślonych<sup>3</sup>. Występowanie tego rodzaju pojęć w przepisach u.p.s. (co ma miejsce w wielu przypadkach) – jak należy sądzić – jest spowodowane tym, że prawodawca nie był w stanie, tworząc normę prawną, określić w niej w sposób wyczerpujący wszystkich przypadków jej wykonywania w przyszłości przez organ pomocy społecznej. W związku z tym pojęcia te mają nieokreśloną, niewyraźną treść i w praktyce obejmują swoim zakresem szeroki i zróżnicowany wachlarz zdarzeń, co – moim zdaniem – ma swoje zalety, ale i swego rodzaju wady. Posłużenie się nimi przez ustawodawcę nakłada na organ pomocy społecznej obowiązek ich wykładni i interpretacji oraz oceny stanu faktycznego, do którego ma być odnoszona norma prawna<sup>4</sup>. O ile w przypadku definicji legalnych maksymalne sprecyzowanie przez prawodawcę elementów normy zawęża zakres „swobody” stosującego prawo, o tyle zwroty niedookreślone – wprowadzone w sposób zamierzony przez tworzącego prawo – otwierają drogę do interpretacji dającej pewne luzy decyzyjne<sup>5</sup>.

2 Na temat pojęcia i klasyfikacji świadczeń z pomocy społecznej zob. np. S. Nitecki, *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*, LEX 2008. Szerzej na temat przyznawania świadczeń niepieniężnych z pomocy społecznej zob. np. S. Łakoma, *Przyznawanie świadczeń niepieniężnych z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane*, „Praca Socjalna” 2020, nr 3, s. 167–203.

3 Szerzej zob. np.: G. Skórka, *Pojęcia niedookreślone z art. 11–12 ustawy o pomocy społecznej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 8, s. 31–36; zob. także M. Mincer, *Pojęcia niedookreślone w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Nowe Prawo” 1984, nr 7–8, s. 95–105.

4 Por. wyrok NSA z dnia 15 grudnia 2008 r., I OSK 622/08, LEX nr 526575.

5 Por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 161.

Niezależnie od powyższego decyzje podejmowane na podstawie art. 11 ust. 2 u.p.s. oraz art. 12 u.p.s., w przeciwieństwie do decyzji wydawanych na podstawie art. 107 ust. 4a u.p.s., oparte są na uznaniu administracyjnym. Problematyka uznania administracyjnego od dawna jest przedmiotem zainteresowania przedstawicieli doktryny prawa administracyjnego. Zagadnienie to zostało tam już szeroko opisane<sup>6</sup>. Ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na szczegółowe zajęcie się tą kwestią, stąd, upraszczając znacznie, ograniczę się jedynie do wskazania, że w nauce prawa stwierdza się na przykład, iż: „istotą konstrukcji uznania administracyjnego jest celowo w ustawie wyznaczona elastyczność kształtowania przez organ administracji publicznej treści skutku prawnego”<sup>7</sup>. W ramach uznania administracyjnego organ może rozstrzygnąć sprawę w różny sposób przy tym samym stanie faktycznym<sup>8</sup>, czego jednak nie należy utożsamiać z dowolnością. Podjęta decyzja (w szczególności negatywna) wymaga wyczerpującego uzasadnienia ze wskazaniem motywów potwierdzających zasadność dokonanego przez organ wyboru<sup>9</sup>. Decyzje wydawane w ramach uznania administracyjnego podlegają kontroli sądowej pod względem ich zgodności z prawem<sup>10</sup>. Warto zauważyć, że według części przedstawicieli doktryny uznanie administracyjne to nie tylko wybór konsekwencji prawnych spośród dwóch lub kilku prawnie uzasadnionych (uznanie administracyjne *sensu stricto*), lecz także interpretacja pojęć niedookreślonych (uznanie administracyjne *sensu largo*)<sup>11</sup>. W tej kwestii nie ma jednak zgodności i jednolitości poglądów. Kontrowersje dotyczą zwłaszcza traktowania pojęć niedookreślonych jako rodzaju upoważnienia do takiego uznania. Przeciwnicy tego poglądu twierdzą, że zarówno w przypadku pojęć niedookreślonych, jak i uznania administracyjnego chodzi wprawdzie o pewne luzy normatywne, jednak funkcjonują one – co trafnie jest tu

6 Zob. np.: M. Mincer, *Uznanie administracyjne*, Toruń 1983; A. Habuda, *Uznanie administracyjne – zmierzch czy renesans pojęcia*, w: M. Stahl, J. P. Tarno, M. Górski (red.), *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*. Materiały Konferencji Naukowej Prawa i Postępowania Administracyjnego, Łódź 2000, s. 101–117; T. Jasudowicz, *Administracja wobec praw człowieka*, Toruń 1996, s. 85–87.

7 Z. Cieślak, w: Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 2000, s. 85.

8 Cyt. za: E. Ura, E. Ura, *Prawne formy działania administracji*, w: E. Ura, E. Ura (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2004, s. 93.

9 Por. wyrok NSA z dnia 11 czerwca 1981 r., SA 820/81, „Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego” 1981, nr 1, poz. 57.

10 Zob. np. wyrok WSA w Kielcach z dnia 6 lutego 2013 r., II SA/Ke 832/12, LEX nr 1277982.

11 Z. Duniewska, w: M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne – pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2021, s. 109–111.

eksponowane – na dwóch poziomach. Obie konstrukcje dotyczą bowiem różnych etapów stosowania prawa, stąd też nie mogą one być ze sobą utożsamiane<sup>12</sup>.

Powyższa kwestia nie jest jednoznacznie rozstrzygnięta i zapewne nigdy nie będzie. Szanując poglądy przedstawicieli doktryny na wskazany temat, trudno odmówić, w moim przekonaniu, racji zarówno jednej, jak i drugiej stronie. Każda z nich ma bowiem swoje słuszne argumenty, które przemawiają za przyjęciem określonego stanowiska.

### **Przesłanki negatywne mogące prowadzić bądź prowadzące do odmowy przyznania świadczenia pieniężnego z pomocy społecznej**

Przyznanie określonego świadczenia pieniężnego z pomocy społecznej wymaga spełnienia przesłanek, które można określić mianem przesłanek pozytywnych. Są one zróżnicowane w zależności od rodzaju świadczenia pieniężnego, o które ubiega się wnioskodawca. Ich spełnienie umożliwia uzyskanie określonego świadczenia<sup>13</sup>. Należy jednak zaznaczyć, że jedynie co do zasady. W praktyce bowiem spełnienie przesłanek pozytywnych, nawet w przypadku ubiegania się o jedno ze świadczeń pieniężnych o charakterze obligatoryjnym – jakim jest zasiłek stały (art. 37 u.p.s.) czy zasiłek okresowy (38 u.p.s.) – nie musi oznaczać jego przyznania, na co w przeszłości zwracali już uwagę przedstawiciele nauki prawa<sup>14</sup>. Jeszcze lepiej można to zaobserwować na przykładzie świadczeń pieniężnych o charakterze fakultatywnym, a w szczególności niejednorodnej kategorii zasiłków celowych (art. 39–41 u.p.s.), których przyznanie dodatkowo opiera się na uznaniu administracyjnym. Na powyższy stan rzeczy – zarówno w odniesieniu do świadczeń pieniężnych o charakterze obligatoryjnym, jak i fakultatywnym – mogą mieć wpływ przesłanki,

12 Szerzej na wskazany temat zob. w szczególności: M. Mincer, *Uznanie administracyjne w świetle orzecznictwa NSA*, „Organizacja – Metody – Technika” 1983, nr 3, s. 37; M. Jaśkowska, *Uznanie administracyjne w orzecznictwie sądów administracyjnych*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego”, 2010, nr 5–6, s. 168–184 oraz powołana tam literatura i orzecznictwo; M. Jaśkowska, *Powinności w perspektywie pojęć niedookreślonych. Ujęcie administracyjnoprawne*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2016, nr 3, s. 12–15; Z. Cieślak, w: Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 83–84.

13 Na temat przyznawania świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej zob. np.: M. Lewandowicz-Machnikowska, *Udzielanie zasiłków pieniężnych z pomocy społecznej – wybrane zagadnienia*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 1–2, s. 127–134; S. Łakoma, w: Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, P. Korzeniowski, E. Olejniczak-Szałowska (red. nauk.), *Prawo administracyjne materialne*, Warszawa 2022, s. 366–381.

14 Szerzej zob. np.: W. Szubert, *Ubezpieczenie społeczne. Zarys systemu*, Warszawa 1987, s. 306; H. Szurgacz, *Wstęp do prawa pomocy społecznej*, Wrocław 1992, s. 47; K. Stopka, *Zasada subsydiarności w prawie pomocy społecznej*, Warszawa 2009, s. 166–182.

które można określić mianem przesłanek negatywnych. Na ich wskazanie pozwala analiza przepisów u.p.s. Potwierdzenie ich występowania i praktycznego zastosowania występuje także w orzecznictwie sądów administracyjnych. W ramach przedmiotowych przesłanek można wyodrębnić dwie ich kategorie: przesłanki negatywne o charakterze fakultatywnym oraz przesłanki negatywne o charakterze obligatoryjnym. Kryterium ich podziału, jak można zauważyć, jest charakter tychże przesłanek.

Uwzględniając powyższe, fakultatywną możliwość odmowy przyznania świadczenia pieniężnego z pomocy społecznej, obok wskazywanych już na podstawie art. 11 ust. 2 i art. 12 u.p.s., przewidziano także w art. 11 ust. 1 u.p.s. Odmowa przyznania takiego świadczenia może być konsekwencją stwierdzenia przez pracownika socjalnego marnotrawienia własnych zasobów finansowych bądź też marnotrawienia przyznanych świadczeń, ich celowego niszczenia lub korzystania w sposób niezgodny z przeznaczeniem<sup>15</sup>. Z kolei podstawą do obligatoryjnej odmowy przyznania świadczenia pieniężnego – poza sygnalizowanym już art. 107 ust. 4a u.p.s. – jest także odmowa złożenia oświadczenia o dochodach i stanie majątkowym, w razie domagania się takiego oświadczenia przez pracownika socjalnego (art. 107 ust. 5 u.p.s.)<sup>16</sup>.

Zważywszy na poczynione uwagi, możliwe jest wyodrębnienie następujących sytuacji (przy czym poniższe wyliczenie nie wyczerpuje wszystkich możliwych przypadków). W razie ubiegania się o świadczenie pieniężne o charakterze obligatoryjnym spełnienie przesłanek pozytywnych przy jednoczesnym wystąpieniu jednej przesłanki negatywnej lub kilku takich przesłanek może prowadzić bądź prowadzi do odmowy przyznania świadczenia. Potwierdzenie tego można odnaleźć w bogatym i ciekawym orzecznictwie sądów administracyjnych w przedmiotowym zakresie. W wyroku WSA w Gliwicach z dnia 20 stycznia 2012 roku zauważono, że systemowa wykładnia przepisów u.p.s. z uwzględnieniem jej art. 37 ust. 1 oraz art. 11 pozwala przyjąć tezę, zgodnie z którą organ właściwy do przyznania zasiłku stałego, w przypadku spełnienia warunków przewidzianych w art. 37 ust. 1 u.p.s., będzie zobligowany do podjęcia pozytywnego rozstrzygnięcia dla wnioskodawcy, chyba że zachodzi jedna z przeszkód określonych w art. 11 u.p.s.<sup>17</sup> Można przytoczyć także wyrok WSA w Szczecinie z dnia 8 maja 2013

15 Szerzej zob. np.: I. Sierpowska, *Komentarz do art. 11 ustawy o pomocy społecznej*, w: *Pomoc społeczna. Komentarz*, LEX 2021; W. Maciejko, *Komentarz do art. 11 ustawy o pomocy społecznej*, w: W. Maciejko, P. Zaborniak (red.), *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*, LEX 2013.

16 Por. I. Sierpowska, *Prawo pomocy społecznej*, Warszawa 2008, s. 147.

17 Por. IV SA/GI 130/11, LEX nr 1114238; zob. także wyrok NSA z dnia 13 grudnia 2016 r., I OSK 2750/15, LEX nr 2297223.

roku, w którym zauważono, że spełnienie przesłanek pozytywnych do otrzymania świadczenia przy jednoczesnym wystąpieniu przesłanki negatywnej z art. 12 u.p.s. uniemożliwia wydanie decyzji pozytywnej. Przyznanie zasiłku stałego, jak i innych form wsparcia przewidzianych w ustawie, musi być bowiem zbieżne z celami i zasadami pomocy społecznej, w tym art. 2 ust. 1 u.p.s.<sup>18</sup> Powyższe potwierdzono także w nowszym wyroku WSA w Gliwicach z dnia 8 września 2021 roku<sup>19</sup>, odnoszącym się do zasiłku stałego.

Świadczeniem o charakterze obligatoryjnym jest także zasiłek okresowy. Spełnienie przesłanek pozytywnych, wynikających z art. 38 ust. 1 u.p.s., daje podstawę do otrzymania przedmiotowego świadczenia, jednakże – jak zauważono w wyroku WSA w Krakowie z dnia 18 lutego 2014 roku – jeżeli w okolicznościach sprawy organ ustali brak wystąpienia przesłanek pozytywnych oraz wystąpienie przesłanki negatywnej, w szczególności z art. 11 u.p.s., odmawia przyznania przedmiotowego świadczenia<sup>20</sup>. Warto tu odwołać się także do wyroków NSA z 27 kwietnia 2017 roku<sup>21</sup> oraz 13 czerwca 2017 roku<sup>22</sup>, w których jednoznacznie potwierdzono, że nie każda trudna sytuacja życiowa wymieniona w art. 38 ust. 1 u.p.s. (np. bezrobocie) będzie uprawniała do otrzymania zasiłku okresowego. Trudna sytuacja musi być bowiem połączona z niemożliwością jej samodzielnego przezwyciężenia. Samo spełnienie przez stronę ubiegającą się o przyznanie pomocy ustawowo określonych przesłanek nie obliguje organu do wydania pozytywnego rozstrzygnięcia. W szczególności brak współdziałania z organem pomocy społecznej może – na podstawie art. 11 ust. 2 u.p.s. – prowadzić do odmowy przyznania wskazanego świadczenia.

W judykaturze zdarzają się jednak rozbieżności w przedmiotowej kwestii, co także warto zasygnalizować. Dowodem na to może być wyrok WSA w Krakowie z dnia 11 grudnia 2013 roku, z którym jednakże – w moim przekonaniu – trudno się zgodzić, mając na uwadze poczynione uprzednio uwagi. Potwierdzono w nim mianowicie, że zasiłek okresowy z art. 38 u.p.s. jest świadczeniem o charakterze obligatoryjnym, co oznacza, że spełnienie przesłanek daje podstawę do przyznania uprawnienia. Stąd zasiłek ten należy przyznać bez względu na inne okoliczności

---

18 Por. II SA/Sz 1295/12, LEX nr 1323748.

19 Zob. II SA/Gl 264/21, LEX nr 3244267.

20 Por. III SA/Kr 978/13, LEX nr 1429950; zob. także: wyrok WSA w Warszawie z dnia 23 marca 2015 r., I SA/Wa 3358/14, LEX nr 1729567; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 15 stycznia 2015 r., II SA/Go 1050/13, LEX nr 1531304; wyrok WSA w Gdańsku z dnia 14 lutego 2019 r., III SA/Gd 748/18, LEX nr 2632997; wyrok WSA w Szczecinie z dnia 24 marca 2022 r., II SA/Sz 1089/21, LEX nr 3343715.

21 Por. I OSK 3125/15, LEX nr 2338820.

22 Por. I OSK 971/16, LEX nr 2331256.

sprawy, w tym brak współdziałania z pracownikiem socjalnym czy też bez uwzględnienia posiadanych przez wnioskodawcę uprawnień, zasobów i możliwości, które mogą okazać się wystarczające do samodzielnego przezwyciężenia trudnej sytuacji życiowej. Jak argumentowano w przywołanym wyroku:

przepis art. 11 ust. 2 ustawy faktycznie pozwala na odmowę przyznania świadczenia, gdy osoba starająca się o pomoc społeczną nie współdziała z pracownikiem socjalnym w rozwiązywaniu trudnej sytuacji życiowej, jednakże posługując się pojęciem „organ może odmówić pomocy” znajduje zastosowanie jedynie w tych przypadkach, gdy ustawa przewiduje jakąkolwiek fakultatywność w rozstrzygnięciu o przyznaniu świadczenia z ustawy<sup>23</sup>.

W tej sytuacji jednak nie ma to miejsca.

Ostatni z przywołanych wyroków jest jedynie dowodem na to, że w orzecznictwie zdarzają się odmienne poglądy na wskazany temat. Wydaje się jednak, że pierwsze z zaprezentowanych stanowisk, znajdujące poparcie w przywołanym orzecznictwie, ma charakter dominujący i osobiście również skłaniam się ku niemu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że konieczne jest tu przede wszystkim kierowanie się zasadą pomocniczości oraz innymi zasadami i celami pomocy społecznej, co wyraźnie potwierdza także praktyka orzecznicza<sup>24</sup>.

Wracając do głównego nurtu rozważań, w przypadku świadczeń pieniężnych o charakterze fakultatywnym, których przyznanie opiera się na uznaniu administracyjnym, spełnienie przesłanek pozytywnych nie obliguje organu do przyznania świadczenia, nawet gdyby równocześnie nie wystąpiły przesłanki negatywne. Spełnienie przesłanek pozytywnych i jednoczesne wystąpienie przesłanek negatywnych (nie jest przy tym istotne, czy o charakterze fakultatywnym, czy obligatoryjnym) w przypadku tychże świadczeń wydaje się przesądzać o odmowie przyznania pomocy z uwagi na specyfikę świadczeń pieniężnych o charakterze fakultatywnym<sup>25</sup>.

23 III SA/Kr 255/13, LEX nr 1407618.

24 Szerzej zob. także S. Łakoma, Świadczenia pieniężne z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – *zagadnienia wybrane*, cz. 1, „Praca Socjalna” 2020, nr 6, s. 157.

25 Szerzej na wskazany temat zob. S. Łakoma, Świadczenia pieniężne z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – *zagadnienia wybrane*, cz. 2, „Praca Socjalna” 2021, nr 1, s. 153–190 i powołane tam orzecznictwo.



## Obowiązek współdziałania osoby (rodziny) z organem pomocy społecznej

Na podstawie u.p.s. można, mając na względzie jej art. 4, potwierdzić, że osoby (rodziny) korzystające ze świadczeń z pomocy społecznej obowiązane są do współdziałania z organem pomocy społecznej w rozwiązywaniu ich trudnej sytuacji życiowej. Pośrednio jednak z całokształtu regulacji tego aktu, jak i analizy orzecznictwa sądów administracyjnych we wskazanym zakresie można wywieść, że obowiązek ten dotyczy również osób (rodzin) ubiegających się po raz pierwszy o świadczenie pieniężne z pomocy społecznej. Pomoc społeczna jedynie wspiera osoby (rodziny) w wysiłkach zmierzających do zaspokojenia niezbędnych potrzeb, mając tym samym charakter subsydiarny. Jej celem nie jest w związku z tym wyłącznie dostarczanie środków utrzymania<sup>26</sup>, stąd też osoby (rodziny) są obowiązane do współdziałania z organem pomocy społecznej, a w szczególności z pracownikiem socjalnym<sup>27</sup>. Egzekwowanie obowiązku współdziałania już od potencjalnego beneficjenta pomocy społecznej jest – moim zdaniem – niezwykle ważne. Należy bowiem od samego początku uświadomić osobie (rodzinie) ubiegającej się o wsparcie, że udzielanie pomocy nie może sprowadzać się wyłącznie do rozdawnictwa świadczeń. Takie postępowanie nie prowadziłyby bowiem do eliminacji źródła problemów – co jest celem nadrzędnym – a przyczyniałyby się jedynie do pogłębienia trudności.

Przepisy u.p.s. nie precyzują, co należy rozumieć przez współdziałanie osoby (rodziny) z organem pomocy społecznej. Zasadne w związku z tym jest odwołanie się do orzecznictwa sądów administracyjnych. W jednym z nowszych wyroków – w wyroku WSA w Poznaniu z dnia 19 września 2019 roku – wyjaśniono, że:

przez współdziałanie należy rozumieć gotowość do podjęcia współpracy, w szczególności z pracownikiem socjalnym, umożliwiającej udzielenie pomocy, jak również skorzystanie m.in. z uzasadnionych i rozsądnych propozycji tegoż pracownika pomagających osobie przezwyciężyć trudną sytuację życiową, w jakiej się znalazła, w celu jej wyjścia z systemu pomocy społecznej i umożliwienia samodzielnego życia w społeczeństwie<sup>28</sup>.

Świadczenia pieniężne z pomocy społecznej z założenia mają trafiać do osób (rodzin) rzeczywiście ich potrzebujących, tzn. takich, które nie mają żadnej

<sup>26</sup> Por. wyrok NSA z dnia 20 września 2018 r., I OSK 812/18, LEX nr 2554808.

<sup>27</sup> Por. wyrok NSA z dnia 5 września 2017 r., I OSK 2031/16, LEX nr 2384081.

<sup>28</sup> II SA/Po 124/19, LEX nr 2731374; zob. także: wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 16 stycznia 2020 r., II SA/Go 689/19, LEX nr 2770676; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 20 listopada 2019 r., II SA/Go 503/19, LEX nr 2748969.

możliwości przewyciężenia trudnej sytuacji życiowej samodzielnie, stąd słuszne, co do zasady, wydaje się, że bierna bądź roszczeniowa postawa może wiązać się z określonymi, negatywnymi konsekwencjami. Jak podkreślono w wyroku WSA w Kielcach z dnia 9 października 2019 roku:

pierwszym wysiłkiem, jaki powinien uczynić ubiegający się o pomoc społeczną, jest udzielenie organowi pomocy w ustaleniu sytuacji faktycznej, a więc przede wszystkim umożliwienie przeprowadzenia rodzinnego wywiadu środowiskowego<sup>29</sup>.

Przesłanką wystarczającą do uznania, że strona współdziałała w rozwiązaniu sytuacji życiowej

nie jest aktywność realizowana poza płaszczyzną współpracy z organem pomocy społecznej. Za taką aktywność nie mogą być także uznane działania, które wprowadzają się nakierowane na komunikację z organem pomocy społecznej, jednak mają za zadanie wyłącznie wyznaczanie kolejnych terminów spotkania i uporczywe kwestionowanie składanych przez organ pomocy społecznej propozycji.

Tego rodzaju działania – w świetle wyroku NSA z dnia 27 kwietnia 2017 roku – „w połączeniu z cyklicznym składaniem kolejnych wniosków o przyznanie świadczeń z pomocy społecznej należy uznać za działania pozorujące współpracę z organem”<sup>30</sup>.

Zważywszy na poczynione uwagi, można stwierdzić, że organ pomocy społecznej zakłada współpracę osoby (rodziny) z tymże organem w przewyciężeniu jej trudnej sytuacji życiowej. Co więcej, jak zauważa się w judykaturze, organ ten zobligowany jest do wszechstronnej analizy i oceny postawy ww. osób (rodzin) pod kątem istnienia woli takiego współdziałania<sup>31</sup>, w tym także w zakresie próby zapobieżenia przez zainteresowanych trudnej sytuacji życiowej i zbadania stopnia ich współpracy przy usuwaniu jej negatywnych następstw<sup>32</sup>. Przy czym, w moim przekonaniu, przy dokonywaniu tej oceny organ nie może abstrahować od indywidualnego przypadku danej osoby (rodziny). Wręcz przeciwnie, winien on uwzględnić możliwości osoby (rodziny) w szerokim tego słowa rozumieniu, biorąc pod uwagę m.in.: jej predyspozycje, umiejętności, ale i stan zdrowia fizycznego i psychicznego oraz konkretną sytuację, w której się ona znajduje.

29 II SA/Ke 514/19, LEX nr 2738899; zob. także wyrok WSA w Kielcach z dnia 26 września 2019 r., II SA/Ke 519/19, LEX nr 2733925.

30 I OSK 43/16, LEX nr 2336571.

31 Zob. np.: wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 20 listopada 2019 r., II SA/Go 485/19, LEX nr 2745253; wyrok NSA z dnia 12 kwietnia 2017 r., I OSK 342/16, LEX nr 2299055; wyrok NSA z dnia 2 kwietnia 2014 r., I OSK 507/13, LEX nr 1798151.

32 Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 25 marca 2022 r., II SA/Po 678/21, LEX nr 3334882.



## Brak współdziałania osoby (rodziny) z organem pomocy społecznej

Brak współdziałania osoby (rodziny) z organem pomocy społecznej to jedna z przesłanek negatywnych, której potwierdzenie może stanowić podstawę do odmowy przyznania świadczenia pieniężnego, co *expressis verbis* wynika z treści art. 11 ust. 2 u.p.s. Zwrot, którym posłużył się ustawodawca, tj. „brak współdziałania”, należy do kategorii pojęć niedookreślonych z wszelkimi tego konsekwencjami. Specyficzna konstrukcja przywołanego artykułu z pewnością nie ułatwia ustalenia znaczenia wskazanego zwrotu. Brak współdziałania wyodrębniono w tym artykule spośród innych wymienionych w nim przypadków, także mogących skutkować odmową przyznania świadczenia. *Prima facie* mogłoby się więc wydawać, że mamy tu do czynienia z różnymi, niezależnymi od siebie wyrażeniami, mającymi przy tym odmienne znaczenie. Pomimo takiej formuły wskazanego przepisu zarówno przedstawiciele doktryny<sup>33</sup>, jak i judykatura stoją jednak na stanowisku, że wskazane tam okoliczności są w istocie przykładami braku współdziałania. Wszystkie wymienione zachowania mogą być zatem postrzegane jako kwalifikowane formy braku współdziałania z organem pomocy społecznej. Potwierdzenie tego można odnaleźć zwłaszcza w orzecznictwie, gdzie przykładowo nieuzasadniona odmowa podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej przez osobę bezrobotną uznana została za jeden z przejawów braku współdziałania z pracownikiem socjalnym<sup>34</sup> (osoba taka winna bowiem podejmować kroki mające na celu podjęcie każdej pracy zarobkowej, która nie odbiega zakresem obowiązków i wymagań od posiadanych przez nią kwalifikacji, umiejętności czy też jej możliwości zdrowotnych<sup>35</sup>). Podobnie wyrażenie gotowości objęcia wyłącznie konkretnie wskazywanych stanowisk pracy nie może być utożsamiane z gotowością do pracy, a więc i realizacją obowiązku współdziałania<sup>36</sup>. W świetle judykatury za brak współdziałania uznano też: odmowę zawarcia kontraktu socjalnego<sup>37</sup>, niedotrzymywanie jego postanowień<sup>38</sup>, uniemożliwienie przeprowadzenia przez pracownika socjalnego rodzinnego

33 Zob. I. Sierpowska, *Prawo pomocy społecznej*, Warszawa 2008, s. 149.

34 Zob. np.: wyrok WSA w Gliwicach z dnia 5 sierpnia 2014 r., IV SA/Gl 1135/13, LEX nr 1513892; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 19 grudnia 2019 r., II SA/Go 523/19, LEX nr 2762398.

35 Zob. wyrok WSA w Gdańsku z dnia 14 lutego 2019 r., III SA/Gd 748/18, LEX nr 2632997.

36 Zob. np. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 9 lipca 2020 r., II SA/Po 13/20, LEX nr 3042657.

37 Zob. np. wyrok NSA z dnia 7 marca 2017 r., I OSK 3305/15, LEX nr 2287217 oraz wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 25 maja 2022 r., II SA/Rz 84/22, LEX nr 3359955.

38 Zob. np. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 14 sierpnia 2019 r., II SA/Gl 644/19, LEX nr 2721971.

wywiadu środowiskowego bądź jego aktualizacji<sup>39</sup>, jak i nieprzedstawienie dowodu poniesionych wydatków<sup>40</sup>. Wreszcie brak współdziałania wystąpi nie tylko wtedy, gdy wnioskodawca odmawia jakiegokolwiek kontaktu z pracownikiem socjalnym, lecz także gdy taki kontakt utrzymuje, jednak powstrzymuje się od wszechstronnego, rzetelnego przedstawienia pracownikowi socjalnemu swojej sytuacji majątkowej<sup>41</sup>. Ponadto brak współdziałania ma miejsce, gdy zainteresowany zajmuje wobec organu pomocy społecznej postawę roszczeniową, odnosi się krytycznie do wszystkich czy też do większości działań organu, podaje w wątpliwość ich sensowność, czy też żąda wyręczenia go w rozwiązaniu jego problemów<sup>42</sup>. Na marginesie można tu poczynić ciekawe spostrzeżenie odnośnie do próby ustalenia znaczenia pojęcia „współdziałanie osoby (rodziny) z organem pomocy społecznej”. Można przyjąć, że to, co potraktowano w judykaturze jako brak współdziałania z tymże organem, *a contrario* może być uznane za przejaw właściwie rozumianego i pożądanego z nim współdziałania.

Zważywszy na przytoczone przykłady, należy zwrócić uwagę, że do zakwalifikowania określonego zachowania osoby (rodziny) jako braku współdziałania z organem pomocy społecznej trzeba podchodzić z dużą ostrożnością, z czym w pełni się zgadzam. Dostrzeżono to także w orzecznictwie, w szczególności w wyroku WSA w Krakowie z dnia 9 kwietnia 2019 roku, w którym słusznie zauważono, że:

organy administracyjne nie powinny oczekiwać współpracy rozumianej w ich pojęciu, jak i stawiennictwa w terminie, wywiązywania się od nałożonych obowiązków czy zobowiązań od osób upośledzonych, leczących się psychiatrycznie, cierpiących z powodu przewlekłego zespołu bólowego kręgosłupa, załamanych porzuceniem przez partnera po wielu latach poświęconych wychowaniu pięciorga dzieci i niewykorzystanych na własny rozwój zawodowy<sup>43</sup>.

W wyroku NSA z dnia 10 września 2019 roku podkreślono także, że: „w pewnych okolicznościach za brak współdziałania nie może być uznana nieumiejętność osoby korzystającej z pomocy społecznej; jej nieudolność, nieporadność czy ograniczona zdolność percepcji”<sup>44</sup>.

Brak współdziałania może wynikać z różnych przyczyn, niekoniecznie zawinionych i zamierzonych ze strony osoby (rodziny) oczekującej wsparcia, dlatego też

39 Zob. np. wyrok NSA z dnia 24 kwietnia 2020 r., I OSK 2886/19, LEX nr 3012454.

40 Zob. np. wyrok WSA w Krakowie z dnia 13 marca 2019 r., III SA/Kr 1205/18, LEX nr 2642261.

41 Zob. np. wyrok WSA w Łodzi z dnia 13 grudnia 2018 r., II SA/Łd 753/18, LEX nr 2599838.

42 Zob. np. wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 lipca 2007 r., I SA/Wa 1929/06, LEX nr 376861.

43 III SA/Kr 89/19, LEX nr 2644812.

44 I OSK 1164/19, LEX nr 2739860.

przy jego egzekwowaniu nie należy pomijać indywidualnego przypadku wnioskodawcy. Obowiązek ten jest często zupełnie inaczej pojmowany przez potencjalnego beneficjenta pomocy społecznej, a inaczej przez organ pomocy społecznej. Ten ostatni może stworzyć wprawdzie pewien model, wzorzec współdziałania osoby (rodziny) z organem pomocy społecznej, co będzie stanowiło dla niego swoisty punkt odniesienia. Niemniej jednak, aby współdziałanie z organem pomocy społecznej doprowadziło do zamierzonego celu, czyli do pokonania trudnej sytuacji życiowej, usamodzielnienia i wyjścia z systemu pomocy społecznej, w moim przekonaniu winno ono być dostosowane do konkretnego przypadku. W przeciwnym razie osoba (rodzina) ubiegająca się o wsparcie może zniechęcić się i zrezygnować ze współdziałania z organem pomocy społecznej. Przy tym nie do końca musi to wynikać z uświadomionego i celowego postępowania tej osoby (rodziny), lecz z obiektywnych ograniczeń i barier, jakimi jest ona dotknięta. Stąd też rolą organu pomocy społecznej jest zachowanie właściwej równowagi i podejście zdroworozsądkowe w kwalifikowaniu określonego zachowania jako „brak współdziałania”. Negatywne dla wnioskodawcy konsekwencje, wynikające np. z jego postawy roszczeniowej czy pozorującej współpracę z organem, „mogą mieć miejsce wyłącznie w przypadkach, w których stronie można przypisać złą wolę, a zatem taką postawę, w której żąda ona udzielenia pomocy bez względu na swoje zachowanie”<sup>45</sup>. Brak współdziałania osoby (rodziny) – jak potwierdzono w wyroku WSA w Poznaniu z dnia 11 kwietnia 2018 roku – „oznacza takie działanie, które jest nacechowane negatywnością, niechęcią, negacją, celowym utrudnianiem”<sup>46</sup>. Przy czym należy w pełni zgodzić się, że:

dla wykazania faktu braku współpracy wnioskodawcy z pracownikiem socjalnym nie jest wystarczające samo stwierdzenie organu. Powołana okoliczność powinna znajdować potwierdzenie w zgromadzonym w aktach sprawy materiale i powinna mieć rzeczywisty charakter, a uzasadnienie decyzji odmawiającej udzielenia pomocy społecznej z tego powodu powinno zawierać wskazanie przyczyn uznania braku współpracy<sup>47</sup>.

Jednym z ciekawszych wyroków w powyższym zakresie jest wyrok WSA w Krakowie z dnia 24 września 2008 roku, z którego także wynika, że jeśli chodzi o brak współdziałania, to

nie może być to gołosłowny argument, mający uzasadniać niechęć udzielenia pomocy z uwagi na trudności występujące w relacjach z osobą jej potrzebującą. Stąd też z dużą

45 Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 15 maja 2019 r., II SA/Gl 358/19, LEX nr 2677240.

46 IV SA/Po 98/18, LEX nr 2495900; zob. także wyrok WSA w Poznaniu z dnia 6 kwietnia 2018 r., II SA/Po 1008/17, LEX nr 2485898.

47 Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 9 kwietnia 2019 r., IV SA/Gl 869/18, LEX nr 2677260.

ostrożnością należy oceniać brak efektywnej współpracy z niektórymi świadczeniobiorcami, zwłaszcza osobami niepełnosprawnymi, dotkniętymi chorobą, nawet, jeżeli wykazują postawę roszczeniową wiążącą się z obiektywnie istniejącą ich trudną sytuacją życiową<sup>48</sup>.

Biorąc powyższe pod uwagę, w mojej opinii, niezwykle istotne jest, aby osoba (rodzina) ubiegająca się o wsparcie była prawidłowo pouczona o konsekwencjach i skutkach podejmowania określonych działań bądź ich braku. Ważne jest przede wszystkim, aby posiadała ona wiedzę o obowiązku współdziałania z organem i o prawnych konsekwencjach niewywiązania się z niego. Przy czym – jak zauważono w wyroku WSA w Gliwicach z dnia 9 kwietnia 2019 roku i z czym należy się zgodzić, obowiązek informowania nie może być „ograniczony jedynie do pouczenia o ogólnych zasadach przyznawania pomocy społecznej, ale winien mieć charakter bardzo szczegółowy, odnoszący się do całości praw i obowiązków stron postępowania, w tym do obowiązku współdziałania z organem pomocy społecznej”<sup>49</sup>. Nie ulega przy tym najmniejszej wątpliwości, że organ pomocy społecznej – z uwagi na niedoprecyzowanie przez ustawodawcę pojęć „współdziałanie” oraz „brak współdziałania” z powodu bogactwa składających się na nie okoliczności życiowych – może mieć niemałe trudności (poza sytuacjami oczywistymi) z precyzyjnym wskazaniem zachowań, które następnie będzie można zakwalifikować do jednej bądź drugiej kategorii.

Na koniec należy zauważyć, że decyzja wydana na podstawie art. 11 ust. 2 u.p.s. oparta jest na uznaniu administracyjnym. Skutkuje to tym, że organ pomocy społecznej nawet w razie potwierdzenia wystąpienia przedmiotowej przesłanki nie musi skorzystać z przysługującej mu możliwości. Niewykluczone bowiem, że za przyznaniem pomocy – nawet gdy brak współdziałania jest ewidentny – będą przemawiały jej cele, a więc zaspokojenie niezbędnych potrzeb osoby (rodziny) i umożliwienie życia w warunkach odpowiadających godności człowieka.

### **Dysproporcja między udokumentowaną wysokością dochodu a sytuacją majątkową osoby (rodziny)**

Przesłanką negatywną o charakterze fakultatywnym mogącą prowadzić do odmowy przyznania świadczenia pieniężnego z pomocy społecznej jest także stwierdzenie przez pracownika socjalnego dysproporcji między udokumentowaną wysokością dochodu a sytuacją majątkową osoby (rodziny), wskazującą, że osoba (rodzina)

<sup>48</sup> III SA/Kr 39/08, LEX nr 535005.

<sup>49</sup> IV SA/Gl 869/18, LEX nr 2677260.

jest w stanie przezwyciężyć trudną sytuację życiową, wykorzystując własne zasoby majątkowe, co potwierdza treść art. 12 u.p.s.<sup>50</sup> Z uwagi na to, że termin „dysproporcja” należy do pojęć niedookreślonych, kluczowe dla rozstrzygnięcia sprawy będzie potwierdzenie przez organ pomocy społecznej, iż w ustalonym stanie faktycznym w istocie ma on do czynienia ze wskazanym stanem. Będzie to wymagało przede wszystkim wnikliwej analizy sytuacji majątkowej wnioskodawcy, z której winno wynikać w sposób niebudzący wątpliwości, że osoba (rodzina) posiada własne zasoby majątkowe, w szczególności: znaczne zasoby finansowe (np. w postaci środków pieniężnych czy papierów wartościowych), wartościowe przedmioty majątkowe (np. biżuteria, kolekcja, wyposażenie wykraczające poza przeciętne potrzeby) lub nieruchomości<sup>51</sup>. Przy czym w judykaturze pojęcie sytuacji majątkowej jest rozumiane niezwykle szeroko. Nie ogranicza się ono jednak wyłącznie do zastanej sytuacji majątkowej wnioskodawcy. Potwierdzenie tego można odnaleźć chociażby w wyroku WSA w Gliwicach z dnia 8 września 2021 roku, w którym zwrócono uwagę, aby przy ocenie tej sytuacji na potrzeby art. 12 u.p.s. uwzględnić także wsparcie ze strony osób trzecich, które sfinansowały np. zakupy, regularnie uczestniczą w utrzymaniu samochodu osobowego czy też finansują koszty pobytów wakacyjnych, w tym także wyjazdów zagranicznych. Otrzymane w ten sposób wsparcie – w świetle wskazanego wyroku – jest bowiem równoznaczne z udostępnieniem określonych zasobów majątkowych, które mieszczą się i mają wpływ na ogólną sytuację majątkową wnioskodawcy<sup>52</sup>. W parze z ustaleniem sytuacji majątkowej, wskazującej na istnienie sygnalizowanej dysproporcji, organ pomocy społecznej winien także zidentyfikować i potwierdzić wystąpienie trudnej sytuacji życiowej, na którą powołuje się wnioskodawca, koncentrując się zwłaszcza na jej charakterze, w tym jej dotkliwości i uciążliwości. W literaturze przedmiotu zauważa się również, że w toku czynionych ustaleń organ nie może pominąć indywidualnej sytuacji wnioskodawcy w postaci jego predyspozycji psychofizycznych, jak i zdolności do samodzielnego działania, co niejednokrotnie może być determinowane wiekiem czy też stanem jego zdrowia<sup>53</sup>.

Mając te niezbędne informacje, organ pomocy społecznej wydaje decyzję w przedmiocie przyznania świadczenia pieniężnego, kierując się uznaniem administracyjnym. Potwierdzenie zatem dysproporcji samo w sobie nie musi prowadzić

50 Zob. np. wyrok WSA w Lublinie z dnia 17 maja 2022 r., II SA/Lu 137/22, LEX nr 3359894.

51 Por. W. Maciejko, *Komentarz do art. 12 ustawy o pomocy społecznej*, w: W. Maciejko, P. Zaborniak (red.), *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*, LEX 2013.

52 Por. II SA/Gl 263/21, LEX nr 3244114; zob. także wyrok WSA w Łodzi z dnia 14 stycznia 2015 r., II SA/Łd 967/14, LEX nr 1635108.

53 Por. K. Stopka, *Zasada subsydiarności...*, s. 130.

do odmowy przyznania świadczenia. Zasadne w związku z tym wydaje się pytanie, na które w praktyce trudno udzielić odpowiedzi. Chodzi mianowicie o to, gdzie przebiega granica między stwierdzoną przez pracownika socjalnego dysproporcją, która nie wykluczy wnioskodawcy z możliwości otrzymania świadczenia pieniężnego, a dysproporcją, która będzie prowadziła do odmowy przyznania świadczenia. Pomocne w rozstrzygnięciu sprawy niewątpliwie będą ustalenia poczynione przez organ pomocy społecznej w ramach przeprowadzonego rodzinnego wywiadu środowiskowego, zarówno w zakresie sytuacji majątkowej, jak i zidentyfikowanej, trudnej sytuacji życiowej oraz predyspozycji wnioskodawcy. Odpowiedź – jak już sygnalizowałam – nie jest łatwa i nie może być precyzyjna. W dużej mierze jest to konsekwencja niejednoznaczności art. 12 u.p.s. Wydaje się jednak, że jeśli z ustalonych przez organ okoliczności sprawy będzie wynikało, iż stwierdzona dysproporcja pozwala na samodzielne pokonanie trudnej sytuacji życiowej, organ zasadnie odmówi przyznania świadczenia. Do każdego przypadku organ pomocy społecznej będzie zatem podchodził bardzo indywidualnie, ustalając sytuację konkretnego wnioskodawcy w szerokim tego słowa rozumieniu. Przy czym wydając decyzję o odmowie przyznania świadczenia, organ zobligowany będzie wykazać ponad wszelką wątpliwość, że osoba (rodzina) posiada własne zasoby majątkowe, jest w stanie i może je wykorzystać – gdyż nie stoją temu na przeszkodzie rozmaite okoliczności życiowe czy prawne – a w związku z tym potrafi samodzielnie wyjść z trudnej sytuacji życiowej, pomimo spełnienia formalnych wymogów do otrzymania świadczenia z pomocy społecznej<sup>54</sup>. W judykaturze – słusznie – zwraca się uwagę, że ze względu na represyjny charakter art. 12 u.p.s. nie należy interpretować go w sposób rozszerzający<sup>55</sup>. W wyniku jego zastosowania może bowiem okazać się, że osoba (rodzina), która spełnia wymogi do otrzymania określonego świadczenia pieniężnego, nie będzie mogła skorzystać z pomocy. Stąd wyłącznie jednoznaczne ustalenia dotyczące ww. kwestii, poczynione w toku postępowania, które w sposób wyraźny i niebudzący wątpliwości potwierdzą, że występuje dysproporcja między niskimi dochodami wykazanymi w składanych przez stronę oświadczeniach a faktycznym stanem majątkowym wnioskodawcy, upoważniają organ pomocy społecznej do wydania rozstrzygnięcia odmownego.

Nie można jednak nie dostrzegać, że działanie organu pomocy społecznej na podstawie uznania administracyjnego nie wyklucza sytuacji, w której nawet stwierdzenie dysproporcji pozwalającej na samodzielnie przewyciężenie trudnej sytuacji życiowej niekoniecznie musi skutkować odmową przyznania świadczenia.

54 Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 30 maja 2019 r., VIII SA/Wa 157/19, LEX nr 2770053.

55 Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 stycznia 2018 r., VIII SA/Wa 366/17, LEX nr 2435946.

W takim przypadku zgodzić się jednak należy, że organ pomocy społecznej nie będzie dążył do realizacji sygnalizowanej już zasady pomocniczości, do której art. 12 u.p.s. nawiązuje bezpośrednio. W jej świetle pomoc mogłaby zostać przyznana jedynie w razie potwierdzenia, że zachodzi niemożność samodzielnego przezwyciężenia trudnej sytuacji życiowej, co, moim zdaniem, mogłoby wynikać np. z braku posiadania jakichkolwiek uprawnień, zasobów i możliwości bądź też posiadania ich jednak w stopniu niewystarczającym do samodzielnego rozwiązania problemu. Potwierdzeniem powyższych uwag może być wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 5 lutego 2020 roku, w którym dobitnie podkreślono, że świadczenia pieniężne z pomocy społecznej przyznawane są „jako ostatnie ogniwo systemu zabezpieczenia społecznego”<sup>56</sup>.

## Wnioski

Reasumując prowadzone rozważania, należy zauważyć, że decyzje we wskazanym w opracowaniu zakresie podejmowane są w ramach uznania administracyjnego, a przesłanki uzasadniające niekorzystne dla wnioskodawcy rozstrzygnięcie wyznaczone są pojęciami niedookreślonymi. Nawiązując do kategorii pojęć niedookreślonych, trzeba zgodzić się, że ustawodawca regulując te kwestie w taki, a nie inny sposób, zdecydował się na ustalenie norm dla możliwie największej ilości stanów faktycznych. Posłużenie się przez prawodawcę tego typu pojęciami wymaga od organu pomocy społecznej wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności faktycznych po to, aby na tej podstawie stwierdzić, czy dana sytuacja faktyczna mieści się w zakresie określonej przesłanki. Wykładnia użytych w nich zwrotów i terminów ma istotne znaczenie praktyczne, bowiem zgodnie z dyspozycjami zawartymi w tych przepisach organ pomocy społecznej, po stwierdzeniu, że określony stan faktyczny odpowiada zakresowi pojęć niedookreślonych, może odmówić przyznania świadczenia pieniężnego. Jak zauważa się w nauce prawa, niedookreśloność może dotyczyć nazw konkretnych, niemniej jednak bardzo często związana bywa z nazwami abstrakcyjnymi i wówczas jest wyjątkowo kłopotliwa<sup>57</sup>. Nie ulega wątpliwości, że z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku analizowanych zwrotów i terminów. Nie zapominając o roli, jaką przypisuje się pojęciom niedookreślonym – mają one wpłynąć na elastyczność stosowanych przepisów – wciąż jednak problematyczna jest kwestia zachowania właściwej równowagi między koniecznością rezygnowania z nadmiernej kazuistyki a rozbieżnością rozstrzygnięć, powodowaną

<sup>56</sup> II SA/Go 690/19, LEX nr 2783906.

<sup>57</sup> Por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa...*, s. 164–165.



występowaniem pojęć niedookreślonych i w związku z tym ich odmienną interpretacją. Problemy interpretacyjne na gruncie wskazanych pojęć potwierdzają konieczność wypowiedzania się w tej materii przez judykaturę. Na podstawie przywołanego w opracowaniu orzecznictwa sądów administracyjnych można twierdzić, że do pewnego stopnia praktyka orzecznicza umożliwia – poprzez próby dookreślenia znaczenia wskazanych zwrotów i terminów – usunięcie rozbieżności i niejednoznaczności w ich rozumieniu. Niemniej jednak w dalszym ciągu pozostaje to kwestią problematyczną. Borykają się z nią nie tylko organy pomocy społecznej, dotyka ona również – a może przede wszystkim – potencjalnych beneficjentów pomocy społecznej, dla których wydawane decyzje mogą być niejasne i niezrozumiałe, zwłaszcza w kontekście świadczeń pieniężnych o charakterze obligatoryjnym, stąd też ci ostatni, w razie negatywnego rozstrzygnięcia sprawy na podstawie przedmiotowych przesłanek, nierzadko korzystają z możliwości złożenia skargi do sądu administracyjnego.

## Bibliografia

- Cieślak Z., w: Niewiadomski Z. (red.), *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 2000.
- Duniewska Z., w: M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne – pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2021.
- Habuda A., w: M. Stahl, J.P. Tarno, M. Górski (red.), *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*. Materiały Konferencji Naukowej Prawa i Postępowania Administracyjnego, Łódź 2000.
- Jaśkowska M., *Uznanie administracyjne w orzecznictwie sądów administracyjnych*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2010, nr 5–6.
- Jaśkowska M., *Powinności w perspektywie pojęć niedookreślonych. Ujęcie administracyjnoprawne*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2016, nr 3.
- Łakoma S., w: Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, P. Korzeniowski, E. Olejniczak-Szałowska (red. nauk.), *Prawo administracyjne materialne*, Warszawa 2022.
- Łakoma S., *Przyznawanie świadczeń niepieniężnych z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane*, „Praca Socjalna” 2020, nr 3.
- Łakoma S., *Świadczenia pieniężne z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane, cz.1*, „Praca Socjalna” 2020, nr 6.
- Łakoma S., *Świadczenia pieniężne z pomocy społecznej w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych – zagadnienia wybrane, cz. 2*, „Praca Socjalna” 2021, nr 1.
- Maciejko W., w: W. Maciejko, P. Zaborniak (red.), *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*, LEX 2013.



- Lewandowicz-Machnikowska M., *Udzielanie zasiłków pieniężnych z pomocy społecznej – wybrane zagadnienia*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 1–2.
- Mincer M., *Uznanie administracyjne*, Toruń 1983.
- Mincer M., *Uznanie administracyjne w świetle orzecznictwa NSA*, „Organizacja – Metody – Technika” 1983, nr 3.
- Mincer M., *Pojęcia niedookreślone w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Nowe Prawo” 1984, nr 7–8.
- Nitecki S., *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*, LEX 2008.
- Ura E., Ura E., *Prawne formy działania administracji*, w: E. Ura, E. Ura (red.), *Prawo administracyjne*, Warszawa 2004.
- Sierpowska I., *Prawo pomocy społecznej*, Warszawa 2008.
- Sierpowska I., *Pomoc społeczna. Komentarz*, LEX 2021.
- Skórka G., *Pojęcia niedookreślone z art. 11–12 ustawy o pomocy społecznej*, „Praca i Bezpieczenstwo Społeczne” 2013, nr 8.
- Stopka K., *Zasada subsydiarności w prawie pomocy społecznej*, Warszawa 2009.
- Szubert W., *Ubezpieczenie społeczne. Zarys systemu*, Warszawa 1987.
- Szurgacz H., *Wstęp do prawa pomocy społecznej*, Wrocław 1992.

## On the legal issues of proceedings concerning the granting of social assistance monetary benefits. Part 1

### Abstract

The aim of this study was an attempt to present the legal issues of proceedings on the granting of cash benefits from social assistance. The complex and multi-dimensional nature of these proceedings has made it possible to distinguish several key issues within them. Among these issues, a particular importance should be attributed to negative premises. The analysis of the provisions of the Act of 12 March 2004 on Social Assistance<sup>58</sup> has made it possible to distinguish two categories of premises in question; negative premises of optional nature and negative premises of obligatory nature. The first part of the article was devoted to negative optional premises, in particular the two of them under Article 11 Section 2 and Article 12 of the Social Assistance Act. Their occurrence may lead to a refusal to grant a particular cash benefit, including – which is worth emphasising – a benefit of an obligatory nature. The above premises have a certain thing in common. When formulating them, the legislator

---

<sup>58</sup> Journal of Laws of 2021, item 2268.

used undefined concepts. The author's intention was, in particular, to approximate the understanding of the meaning of these concepts. The article attempts to answer the question whether the legal solutions adopted in the Social Assistance Act, in the indicated scope, are sufficiently precise and clearly formulated to facilitate and, as a result, enable social assistance authorities to make decisions on the granting of cash benefits from social assistance, and if not, whether the judicial decisions of administrative courts may be helpful here. This study is based on the analysis of the provisions of the Social Assistance Act, statements of doctrine and judicial decisions of administrative courts. The provisions of the aforementioned legal act, as regards the indicated issue, did not seem to be formulated in a sufficiently clear and precise manner so as to facilitate and, in effect, enable the social assistance bodies to issue decisions on granting cash benefits without major difficulties. The judicial decisions of administrative courts may be of some use in this respect.

**Keywords:** social assistance, negative premises of optional nature, refusal to grant a cash benefit, subsidiarity principle

#### CYTOWANIE

Łakoma S., *Z problematyki prawnej postępowania w sprawie udzielania świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej. Część 1*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 23–42, DOI: 10.18276/ais.2023.45-02.



Pamela Pielarz

mgr

Uniwersytet Warszawski

e-mail: pamelap316@wp.pl

ORCID: 0009-0003-3712-1033

OPEN ACCESS



## Medyczna klauzula sumienia na kanwie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 roku, sygn. akt K 12/14

*Gdyby sumienie świadczyło o tym, że zasady moralne są wrodzone,  
to mogłyby być wrodzone zasady sobie przeciwne, skoro jedni  
z nakazu sumienia dążą do tego, czego inni z tegoż nakazu unikają<sup>1</sup>.*

John Locke

### Streszczenie

Trybunał Konstytucyjny miał rozstrzygnąć zagadnienie w przedmiocie stosowania przez lekarzy klauzuli sumienia w praktyce, co też uczynił. *Clou* rozstrzygnięcia dotyczy stosowania owej klauzuli w przypadkach zbiorczo nazwanych niecierpiącymi zwłoki. Na podstawie analizy wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 roku można stwierdzić, że Trybunał uznał nadrzędność lekarskiego sumienia nad obowiązkiem udzielenia pomocy medycznej w tych wszystkich przypadkach, w których pomoc ta jest niezbędna. Umożliwia to lekarzom odmowę udzielenia pomocy lekarskiej w sytuacjach, w których nie występuje bezpośrednie zagrożenie dla życia pacjenta. Odmowa udzielenia świadczenia medycznego może jednak powodować powstanie owego zagrożenia, a zatem pomoc ta jest bezwzględnie konieczna, gdyż jej brak może skutkować negatywnymi następstwami dla zdrowia i życia

---

1 J. Locke, *Rozważania dotyczące rozumu ludzkiego*, t. I, tłum. B. Gawecki, Warszawa 1955, s. 65.

pacjenta. W konsekwencji wydanego wyroku przez Trybunał Konstytucyjny i nowelizacji ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry pacjent utracił możliwość uzyskania pomocy medycznej w tzw. przypadkach niecierpiących zwłoki, czyli w takich, w których nieudzielenie pomocy przez lekarza skutkować może powstaniem bezpośredniego zagrożenia dla zdrowia i życia kuracjusza. Celem artykułu było przybliżenie na podstawie analizy jakościowej wyroku Trybunału Konstytucyjnego stosowania przez lekarzy nowego modelu medycznej klauzuli sumienia w praktyce opartej na zawężonym zakresie udzielanych świadczeń zdrowotnych, jak również nakreślenie zagrożeń wynikających z nowelizacji ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry w przedmiotowym zakresie.

**Słowa kluczowe:** medyczna klauzula sumienia, lekarz, wyrok, Trybunał Konstytucyjny, etos lekarski

### Medyczna klauzula sumienia – zagadnienia ogólne

Immanuel Kant uważał, że sumienie „jest świadomością, że istnieje w człowieku trybunał wewnętrzny”. Według S. Olejnika sumienie jest dla każdego człowieka „prawomocną normą w ocenie postępowania”<sup>2</sup>. Jednocześnie wolność sumienia stanowi jedno z fundamentalnych praw przysługujących każdemu człowiekowi. Powszechnie uważa się, że prawo do wolności sumienia jest wartością czysto zindywidualizowaną i dotyczy jedynie sfery wewnętrznej, która związana jest ze świadomością człowieka, że coś jest dobre, a coś złe. Istotą prawa do wolności sumienia jest jednak możliwość uzewnętrzniania przekonań oraz wartości i życia w zgodzie z nimi, określana mianem sfery zewnętrznej<sup>3</sup>. Jak wskazał B. Banaszak, prawo do uzewnętrzniania swoich przekonań jest „wolnością od przymusu postępowania wbrew niemu”<sup>4</sup>. Podobnie wypowiedział się w tej kwestii Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 15 stycznia 1991 roku, wydanym na kanwie przepisów Konstytucji z 1951 roku, stwierdzając, że

wolność sumienia nie oznacza jedynie prawa do reprezentowania określonego światopoglądu, ale przede wszystkim prawo do postępowania zgodnie z własnym sumieniem, do wolności od przymusu postępowania wbrew własnemu sumieniu<sup>5</sup>.

2 S. Olejnik, *Etyka lekarska*, Katowice 1994, s. 39.

3 R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2017, s. 150.

4 B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 271.

5 Wyrok TK z dnia 15 stycznia 1991 r., U 8/90, OTK 1991/1/8, LEX nr 25387.

Ograniczenie prawa do wolności sumienia odbywać się może jedynie na podstawie art. 31 ust. 1 Konstytucji RP<sup>6</sup>. Najważniejszym elementem działań limitacyjnych, zgodnie z zasadą proporcjonalności, jest ograniczenie praw jednych osób tylko w takim zakresie, które jest niezbędne dla zapewnienia praw innych osób. Stosowanie takich działań, zgodnie ze stanowiskiem ETPCz<sup>7</sup> przyjętym w wyroku z dnia 25 maja 1993 roku w sprawie *Kokkinais v. Grecja* powinno stosować się z ogromną ostrożnością i powściągliwością<sup>8</sup>, gdyż „w zakresie wolności myśli, sumienia i wyznania czy chociażby ich ekspresji, stanowi »operację« na żywej tkance społeczeństwa demokratycznego”<sup>9</sup>.

Szczególnym przypadkiem konfliktu dwóch norm (wartości) jest kolizja wolności sumienia lekarza z prawem do ochrony zdrowia i życia, sięgająca bez wątpienia do jednych z podstawowych i fundamentalnych praw człowieka. Jej szczególność zdaje się wynikać z charakteru zawodów medycznych, którym nadaje się charakter zawodu zaufania publicznego.

Według W. Galewicza medyczna klauzula sumienia jest

normą prawną, na mocy której pracownicy opieki zdrowotnej są upoważnieni do tego, aby w określonych warunkach odstępować od wykonywania świadczeń medycznych, akceptowanych przez obowiązujące ich ustawodawstwo, lecz niezgodnych z ich sumieniem<sup>10</sup>.

Autor ten zwraca uwagę, że sprzeciw sumienia jest „odstępstwem” od lekarskiego obowiązku udzielania pomocy (świadczeń medycznych), które może wystąpić tylko w „określonych warunkach”, wskazanych w art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry (u.z.l.)<sup>11</sup>. Innymi słowy, medyczna klauzula sumienia jest normą prawną, która ma zadanie rozstrzygać konflikt pomiędzy nakazem wynikającym z podstawy prawnej, jak np. obowiązek udzielenia pomocy przez lekarza, a zakazem konkretnego zachowania, który to zakaz wynika z przyjętego i akceptowanego systemu wartości – normy etycznej.

---

6 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r., poz. 483 ze zm.), art. 31, ust. 1.

7 Europejski Trybunał Praw Człowieka.

8 ETPCz, *Kokkinais przeciwko Grecji*, skarga nr 14307/88, 25 maja 1993 r.

9 O. Nawrot, *Sprzeciw sumienia a prawa człowieka i ich filozofia*, w: O. Nawrot (red.), *Klauzula sumienia w państwie prawa*, Sopot 2015, s. 25.

10 W. Galewicz, *Jak rozumieć medyczną klauzulę sumienia*, „Diametros” 2012, nr 34, s. 136.

11 Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz.U. z 1997 r., poz. 152 ze zm.).

Medyczna klauzula sumienia powinna „chronić integralność moralną profesjonalisty medycznego w sposób, który da się pogodzić ze szczególnym statusem i powołaniem wykonywanego przez niego zawodu”<sup>12</sup>. Tym samym jej instytucjonalny charakter nie powinien rodzić wątpliwości, czy jest ona gwarancją wolności sumienia lekarza, zapewniającą możliwość postępowania w zgodzie z przyjętym etosem moralnym, czy jednak ograniczeniem tej wolności na rzecz prawa pacjentów do ochrony życia i zdrowia, stanowiąc tym samym ukłon w stronę bezwzględniego charakteru lekarskiego obowiązku udzielania pomocy. Medyczna klauzula sumienia powinna stanowić ochronę obydwu wartości i uwzględniać przewagę jednej z nich tylko w przypadkach wyjątkowych, w których uznanie równości obu dóbr oznaczałoby zniweczenie prawnej i moralnej ochrony jednego na rzecz drugiego, co stanowiłoby naruszenie zasady proporcjonalności ograniczeń wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

W obowiązującym w Polsce porządku prawnym instytucja klauzuli sumienia została uregulowana w dwóch aktach prawnych – ustawie o zawodach pielęgniarstwa i położnej<sup>13</sup> oraz ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Na potrzeby niniejszego artykułu zostanie omówiona instytucja klauzuli sumienia ujęta w drugiej z wymienionych ustaw. Zgodnie z uprzednim brzmieniem art. 39 u.z.l. lekarz mógł odmówić wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z jego sumieniem, z zastrzeżeniem przypadków określonych w art. 30 u.z.l., czyli we wszystkich tych przypadkach, w których zwłoka w ich udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki, z zastrzeżeniem że miał obowiązek wskazania pacjentowi realnych możliwości uzyskania tego świadczenia u innego lekarza lub w innym podmiocie, uzasadnienia tego faktu w dokumentacji medycznej, jak również – w przypadku lekarzy zatrudnionych na podstawie stosunku pracy lub w ramach służby – uprzedniego poinformowania przełożonego na piśmie. Choć powszechnie akceptowalna, zrozumiała i uzasadniona jest intencja ustawodawcy, by w sytuacji bezpośredniego zagrożenia zdrowia i życia pacjenta prawo do wolności sumienia i wyznania ustąpiło tym wartościom, to kontrowersje i wątpliwości interpretacyjne wśród przedstawicieli zawodów medycznych, prawniczych czy polityków wzbudzały po pierwsze obowiązek wskazania realnych możliwości uzyskania świadczenia w przypadku odmowy jego wykonania przez lekarza

12 Stanowisko Komitetu Bioetyki przy Prezydium PAN nr 4/2013, <https://docplayer.pl/11567493-Stanowisko-komitetu-bioetyki-przy-prezydium-pan-nr-4-2013-z-dnia-12-listopada-2013-roku-w-sprawie-tzw-klauzuli-sumienia.html> (dostęp 29.09.2022).

13 Ustawa z dnia 11 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarstwa i położnej (Dz.U. z 2019 r., poz. 567 ze zm.), art. 12.

powołującego się na sprzeciw sumienia, po wtóre określenie „inne przypadki niecierpiące zwłoki”.

W konsekwencji ogólnopolska dyskusja w przedmiocie stosowania medycznej klauzuli sumienia skłoniła Naczelną Izbę Lekarską do podjęcia uchwały<sup>14</sup> w sprawie złożenia wniosku do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją RP treści przepisu art. 39 u.z.l. Wniosek Naczelnej Rady Lekarskiej zmierzał do poszerzenia zakresu stosowania klauzuli sumienia przez lekarza, jak również do zniesienia obowiązku informacyjnego lekarza w zakresie wskazania pacjentowi realnych możliwości uzyskania danego świadczenia medycznego u innego lekarza lub w innym podmiocie w tych wszystkich przypadkach, kiedy lekarz odmawia wykonania konkretnego świadczenia medycznego, powołując się na klauzulę sumienia. Analiza wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 roku, sygn. akt K 12/14 ma uwypuklić cele, które miały zostać zrealizowane na skutek wydanego orzeczenia, jego wpływ na działanie systemu prawnego i jego konsekwencje dla funkcjonowania nie tylko lekarskiej grupy zawodowej, lecz także całego społeczeństwa.

### **Rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie stosowania medycznej klauzuli sumienia w praktyce**

Rozpoznając pierwszy zarzut<sup>15</sup>, TK uznał, że zdanie pierwsze art. 39 u.z.l., będące odniesieniem do treści art. 30 u.z.l., w zakresie nałożenia na lekarza obowiązku

---

14 Uchwała Naczelnej Rady Lekarskiej nr 3/14/VI z dnia 21 lutego 2014 r., <https://old.nil.org.pl/aktualnosci/wnioski-nrl-do-trybunalu-konstytucyjnego> (dostęp 29.09.2022).

15 Pierwszy punkt wniosku dot. orzeczenia, że art. 39 zd. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (tzw. klauzula sumienia), w części określonej słowami „z zastrzeżeniem art. 30”, jest niezgodny z art. 2, art. 53 ust. 1, art. 65 ust. 1 w zw. z art. 30 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 18 ust. 1 i 2 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r. w zakresie, w jakim nakłada na lekarza obowiązek wykonania niezgodnego z jego sumieniem świadczenia zdrowotnego, pomimo że zwłoka w udzieleniu tego świadczenia nie spowodowałaby niebezpieczeństwa utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia – a w przypadku nieuwzględnienia wniosku w ww. zakresie – o orzeczenie, że artykuł 30 w związku z art. 39 ustawy z dnia 5.12.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry w zakresie, w jakim nakłada na lekarza obowiązek wykonania niezgodnych z jego sumieniem świadczeń zdrowotnych, niebędących świadczeniami leczniczymi (służącymi zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia) jest niezgodny z art. 2, art. 53 ust. 1, art. 65 ust. 1 w zw. z art. 30 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 18 ust. 1 i 2 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19.12.1966 r.

udzielania świadczenia medycznego niezgodnego z sumieniem lekarza jest niezgodne z Konstytucją RP<sup>16</sup>. Trybunał wskazał, że u.z.l.

nie traktuje „wykonywania (ogółu) świadczeń zdrowotnych” jako ustawowego obowiązku lekarza. (...) użyta w przepisie o obowiązku udzielania pomocy lekarskiej (art. 30 u.z.l.) formuła: „inne przypadki niecierpiące zwłoki”, powtórzona w innej jednostce redakcyjnej, obejmującej swym zakresem ogół świadczeń zdrowotnych (art. 39 u.z.l.), całkowicie traci klarowność. W konsekwencji na tle art. 39 zdanie pierwsze u.z.l. nie jest możliwe ustalenie, w jakich konkretnych sytuacjach „niecierpiących zwłoki”, lekarz miałby obowiązek wykonania świadczenia zdrowotnego wbrew swemu sumieniu<sup>17</sup>.

Wiąże się to z tym, że „konsekwentnie niemożliwe staje się określenie konotacji, jak i denotacji ustawowego zwrotu”<sup>18</sup>. Ostatecznie Trybunał przyjął, że w związku z brakiem jednoznacznej definicji omawianej formuły nie sposób ustalić „charakteru konstytucyjnie chronionych wartości, ze względu na które ustawodawca decyduje się legalizować naruszenie innej wartości konstytucyjnej (formuła zawarta w uzasadnieniu wyroku TK z dnia 28.05.1997 r., sygn. akt K 26/96, OTK ZU nr 2/1997, poz. 19)”<sup>19</sup>. W konsekwencji, ze względu na posługiwanie się przez ustawodawcę pojęciem niedookreślonym, które stanowiąc o ograniczeniu wolności sumienia, nie wskazuje bezpośrednio wartości podlegających ochronie, Trybunał uznał, że zdanie pierwsze art. 39 w związku z art. 30 u.z.l. w badanym zakresie jest niezgodne z art. 53 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP<sup>20</sup>.

Drugi zarzut sformułowany przez Naczelną Izbę Lekarską odnosił się do obowiązku wskazania pacjentowi realnych możliwości uzyskania świadczenia u innego lekarza lub w podmiocie leczniczym, w przypadku odmowy jego wykonania przez lekarza powołującego się na sprzeciw sumienia<sup>21</sup>. Trybunał Konstytucyjny rozpoznając drugi zarzut, w pierwszej kolejności wskazał, że określone w art. 9 ustawy

16 Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., K12/14, OTK-A 2015/9/143, LEX nr 1809416.

17 Ibidem, pkt 5.2.2.

18 O. Nawrot, *Glosa do wyroku TK z 7 października 2015 r. (sygn. Akt K 12/14)*, „Przegląd Sejmowy” 2016, nr 4 (135), s. 146.

19 Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., K 12/14, OTK-A 2015/9/143, LEX nr 1809416, pkt 5.3.5.

20 Ibidem.

21 Drugi punkt wniosku dot. orzeczenia, że art. 39 zd. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry w części określonej słowami „z tym że ma obowiązek wskazać realne możliwości uzyskania tego świadczenia u innego lekarza lub w podmiocie leczniczym” jest niezgodny z art. 2, art. 53 ust. 1 oraz art. 65 ust. 1 w zw. z art. 30 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez to, że nakłada na lekarza powstrzymującego się od wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z jego sumieniem ciężar zagwarantowania uzyskania tych świadczeń u innego lekarza lub w podmiocie leczniczym, co czyni iluzorycznym prawo do wolności sumienia.



o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta<sup>22</sup> prawo pacjenta do uzyskania informacji o stanie swojego zdrowia ma swoją podstawę w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP. Przepis ten z kolei jest ściśle związany z obowiązkiem spoczywającym na władzach publicznych, a dotyczącym zapewnienia wszystkim obywatelom „równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowej ze środków publicznych”<sup>23</sup>. Trybunał uznał tę normę konstytucyjną za podstawę obciążenia władz publicznych obowiązkiem zapewnienia dostępu do informacji w zakresie uzyskania świadczenia zdrowotnego, którego wykonaniu sprzeciwia się lekarz powołujący się na klauzulę sumienia<sup>24</sup>. Zdaniem Trybunału, rozpatrywany obowiązek stanowi ograniczenie wolności sumienia. Trybunał w swojej wypowiedzi mocno zaakcentował, że Konstytucja daje gwarancję ochrony sumienia „nie tylko przed przymusem podjęcia bezpośredniego zamachu na chronione dobro, lecz także przed takim postępowaniem niezgodnym z sumieniem jednostki, które pośrednio prowadzi do nieakceptowalnego etycznie skutku, w szczególności przed przymusem współdziałania w osiągnięciu celu niegodziwego”<sup>25</sup>. Trybunał przy rozpoznaniu powyższego zarzutu podkreślał, że w przypadku gdy istnieją inne możliwości uzyskania tego samego skutku, należy sięgnąć po te, które w mniejszym stopniu będą ograniczać pewnej grupie jednostek prawo do korzystania z konstytucyjnych wolności i praw. W innym przypadku, zdaniem Trybunału, będziemy mieli do czynienia z naruszeniem zasady proporcjonalności podczas stosowania ograniczeń praw i wolności<sup>26</sup>. Ostatecznie to właśnie naruszenie zasady proporcjonalności przy stosowaniu działań limitacyjnych stało się podstawą do uznania przez Trybunał, że art. 39 u.z.l. w zakresie, w jakim nakłada na lekarza obowiązek wskazania realnych możliwości uzyskania świadczenia zdrowotnego u innego lekarza lub w podmiocie leczniczym, jest niezgodny z art. 53 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

---

22 Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r., poz. 417 ze zm.), art. 9.

23 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r., poz. 483 ze zm.), art. 68 ust. 2.

24 Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt K 12/14, OTK-A 2015/9/143, LEX nr 1809416, pkt 6.2.2. O. Nawrot uważa, że dotychczasowe rozwiązanie zrzucające obowiązek informacyjny na lekarza nie było konieczne w demokratycznym państwie prawnym. W opinii autora obarczenie podmiotów publicznoprawnych obowiązkiem dostarczenia informacji, w jakiej placówce dokonywane są określone świadczenia zdrowotne, również umożliwiłoby zapewnienie pacjentom równego dostępu do doświadczeń zdrowotnych, zob. O. Nawrot *Glosa...*, s. 147.

25 Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., K 12/14, OTK-A 2015/9/143, LEX nr 1809416, pkt 6.2.1.

26 Ibidem, pkt 6.2.6.

Trybunał Konstytucyjny w przedmiocie trzeciego zarzutu<sup>27</sup> skoncentrował się przede wszystkim na aspekcie czasowym składanego oświadczenia, gdyż ustawodawca nie określił, czy powinno być ono składane każdorazowo, kiedy lekarz odmawia wykonania świadczenia zdrowotnego ze względu na sprzeciw sumienia, czy jednak mieć charakter jednorazowy i generalny, i być składane w związku z nawiązaniem stosunku pracy. Trybunał przychylił się do drugiej koncepcji, wskazując przy tym, że jest to istotne ze względu na realizowanie świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, podpisując bowiem umowę z Narodowym Funduszem Zdrowia, podmiot leczniczy zobowiązuje się do realizacji określonych w tym zakresie świadczeń, a znajomość preferencji moralnych lekarzy i tym samym zakresu wykonywanych przez nich świadczeń zdrowotnych jest w tym przedmiocie niezbędna<sup>28</sup>.

Trybunał uznał, że obowiązek powiadomienia przełożonego o świadczeniach zdrowotnych, których lekarz nie wykonuje, nie narusza istoty wolności sumienia, ponieważ powołanie się na instytucję sprzeciwu sumienia jest zawsze aktem jawnym. W konsekwencji przyjął, że rozpatrywany obowiązek jest zgodny z art. 53 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP<sup>29</sup>.

Końcowo TK wskazał, że:

Celowe wydaje się odrębne kontraktowanie owych świadczeń i utrzymywanie przez NFZ aktualnej wiedzy o wykonujących je podmiotach, ponieważ to na organach władzy publicznej, a nie na lekarzach lub nawet na podmiotach leczniczych, spoczywa obowiązek zagwarantowania, że świadczenia finansowane ze środków publicznych będą dostępne na równych zasadach<sup>30</sup>.

---

27 Trzeci punkt wniosku dot. orzeczenia, że art. 39 zd. 2 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry w zakresie, w jakim zobowiązuje lekarza wykonującego zawód na podstawie stosunku pracy lub w ramach służby korzystającego z prawa do odmowy wykonania świadczenia zdrowotnego niezgodnego z sumieniem do uprzedniego powiadomienia na piśmie przełożonego jest niezgodny z art. 53 ust. 7 oraz z art. 2, art. 53 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

28 Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., K 12/14, OTK-A 2015/9/143, LEX nr 1809416, pkt 7.2.1.

29 Ibidem, pkt 7.2.4. Jednocześnie Trybunał wskazał, że przywołany wzorzec kontroli przez Naczelną Radę Lekarską, tj. art. 53 ust. 7 Konstytucji RP, jest niewłaściwy, bowiem odnosi się do sfery wewnętrznej wolności sumienia. Z kolei obowiązek poinformowania przełożonego dotyczy sfery zewnętrznej, gdyż jest jedynie powiązany z przekazaniem informacji o świadczeniach, których lekarz nie wykonuje. Wobec powyższego Trybunał uznał, że jedynym słusznym wzorcem kontroli może być art. 53 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

30 Ibidem, pkt 7.3.2.

Rozpatrując ostatni zarzut<sup>31</sup>, dotyczący obowiązku sporządzenia w dokumentacji medycznej pacjenta uzasadnienia powołania się na klauzulę sumienia, Trybunał podkreślił znaczenie skrupulatnego prowadzenia dokumentacji medycznej ze względu na utrwalenie indywidualnych danych medycznych pacjenta, wskazując, że samo określenie „uzasadnienie” może budzić wątpliwości interpretacyjne. W tym zakresie Trybunał przyznał rację ówczesnemu Marszałkowi Sejmu, który uznał, że określenie „uzasadnienie” dotyczy jedynie odnotowania faktu odmowy wykonania świadczenia zdrowotnego ze względu na jego sprzeczność z sumieniem lekarza, przy jednoczesnym wskazaniu, że nie zachodzą okoliczności wskazane w art. 30 u.z.l.<sup>32</sup> Trybunał stanowczo podkreślił, że „nieporozumieniem jest wymaganie, by w dokumentacji medycznej lekarz wyjaśniał, jakim światopoglądem kieruje się w swym życiu i pracy zawodowej”<sup>33</sup>. Wobec tego Trybunał uznał, że czwarty zarzut podniesiony przez Naczelną Radę Lekarską nie narusza art. 53 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 Konstytucji RP<sup>34</sup>.

### Nowy model medycznej klauzuli sumienia

Na skutek wyroku wydanego przez Trybunał Konstytucyjny ustawą z dnia 16 lipca 2020 roku o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry oraz niektórych innych ustaw<sup>35</sup>:

- a) art. 30 u.z.l. otrzymał brzmienie: „Lekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia”;

31 Czwarty punkt wniosku dot. orzeczenia, że art. 39 zd. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry w zakresie, w jakim zobowiązuje lekarza korzystającego z prawa do odmowy wykonania świadczenia zdrowotnego niezgodnego z sumieniem do uzasadnienia i odnotowania tego faktu w dokumentacji medycznej, jest niezgodny z art. 53 ust. 7 oraz z art. 2, art. 53 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

32 Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., K 12/14, OTK-A 2015/9/143, LEX nr 1809416, pkt 8.1.1.

33 Ibidem, pkt 8.2.3.

34 Podobnie jak w przypadku zarzutu trzeciego, Trybunał uznał, że jedynym słusznym wzorcem kontroli jest art. 53 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 Konstytucji RP, bowiem „odnotowanie (...) faktu w dokumentacji medycznej ma charakter czysto techniczny, sprawozdawczy, ale przede wszystkim – wtórny, wobec zmanifestowania na zewnątrz postawy lekarza zachowującego wierność sumieniu” – wyrok TK z 7 października 2015 r., K 12/14, pkt 8.1.2.

35 Ustawa z dnia 16 lipca 2020 r. o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r., poz. 1291 ze zm.), art. 1 ust. 63 i 64.

- b) art. 39 u.z.l. otrzymał brzmienie: „Lekarz może powstrzymać się od wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z jego sumieniem, z zastrzeżeniem art. 30, z tym że ma obowiązek odnotować ten fakt w dokumentacji medycznej. Lekarz wykonujący zawód na podstawie stosunku pracy albo w ramach służby ma także obowiązek uprzedniego powiadomienia na piśmie przełożonego”.

Konsekwencją wydanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego i nowelizacji ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty było uzyskanie przez lekarza możliwości powołania się na klauzulę sumienia w „innych przypadkach niecierpiących zwłoki”. W rezultacie zakres świadczeń zdrowotnych, których wykonania lekarz może odmówić, powołując się na klauzulę sumienia, uległ rozszerzeniu. Poddanie ocenie zasadności podjętego przez Trybunał stanowiska w tym zakresie winno poprzedzać zrozumienie tego pojęcia. Sądzę, że cytowana formuła dotyczy tych wszystkich sytuacji, w których brak działania ze strony lekarza grozić będzie złymi konsekwencjami. Nie chodzi tylko o przypadki, w których zagrożenie dla życia i zdrowia pacjenta ma jedynie charakter bezpośredni, lecz także o te, w których zagrożenie ma charakter pośredni. Oznacza to, że niepodjęcie czynności przez lekarza skutkować będzie pogorszeniem stanu zdrowia pacjenta, co może doprowadzić do powstania zagrożenia dla zdrowia i życia pacjenta o charakterze bezpośrednim. Innymi słowy, nieudzielenie pomocy przez lekarza lub zwłoka w jej udzieleniu może w sposób pośredni doprowadzić do wystąpienia przesłanek określonych w art. 30 u.z.l., tj. niebezpieczeństwa utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, a zatem wejść w fazę bezpośredniości. Tym samym brak cech bezpośredniości wskazuje na powstanie zagrożenia pośredniego, tj. takiego, gdy „sama zwłoka w udzieleniu pomocy jest tylko jednym z elementów związku przyczynowego, występującego obok innych jeszcze, z tym jednak zastrzeżeniem, że taka zwłoka stanowi istotny element kazualny”<sup>36</sup>. Przeciwnego zdania jest A. Zoll, który podnosi, że jedynie zagrożenie bezpośrednio powinno implikować obowiązek udzielenia pomocy przez lekarza w tych wszystkich przypadkach określanych mianem „niecierpiących zwłoki”. A. Zoll argumentuje swoje stanowisko okolicznością, że klauzula sumienia rozstrzyga kolizję wartości przysługujących lekarzowi i pacjentowi. Wiąże się to z kolei z koniecznością określenia hierarchii wartości, które mogą być poświęcone. Zdaniem autora, uniemożliwienie lekarzowi postępowania zgodnie z własnym sumieniem może nastąpić tylko i wyłącznie w przypadkach ochrony życia i zdrowia pacjenta przed ciężkimi obrażeniami, czyli

<sup>36</sup> L. Kubicki, *Obowiązek udzielania pomocy lekarskiej*, „Prawo i Medycyna” 2003, nr 13, s. 5.

tylko w przypadkach ochrony istotnych wartości pacjenta<sup>37</sup>. Nie sposób zgodzić się z prezentowanym stanowiskiem. Sądzę, że za „inne przypadki niecierpiące zwłoki” należy uznać też wszystkie, w których brak udzielenia pomocy przez lekarza lub zwłoka w jego udzieleniu mogłaby zaszkodzić pacjentowi<sup>38</sup>. Innymi słowy, określenie „inne przypadki niecierpiące zwłoki” należy odnieść do tych wszystkich sytuacji, w których

zwłoka stanowi zagrożenie dla wyraźnie określonych przez prawo lub już nabytych praw pacjenta: jeżeli spóźnione wykonanie badania traci sens; jeżeli pacjentka ma prawo do przerwania ciąży, które z powodu zwłoki utraci; jeżeli po pierwszej dawce szczepienia należy w konkretnym przedziale czasowym podać następną; jeżeli zapoczątkowany już proces terapeutyczny wymaga sekwencji czynności, bez której zachowania nie ma szans na powodzenie<sup>39</sup>.

Wątpliwym zdaje się także, czy owe „przypadki niecierpiące zwłoki” należy interpretować tylko w kontekście przypadków o charakterze medycznym, czy także w kontekście przypadków podyktowanych ważnym interesem pacjenta, niekoniecznie mającym charakter *stricte* medyczny, czyli prowadzący do uszczerbku zdrowotnego. Zdecydowaną słuszność należy przyznać stanowisku wyrażonemu przez M. Boratyńską i P. Konieczniaka, którzy uznali, że

za „inne przypadki niecierpiące zwłoki” należy uważać nie tylko te, w których zwłoka może prowadzić do szkody zdrowotnej (mniejszej-niż-ciężka) albo cierpienia, ale ponadto i te, gdy w braku pomocy pacjentowi grozi uszczerbek innego rodzaju, jeśli tylko zagrożony jest interes dostatecznie ważny i godny ochrony<sup>40</sup>.

Zdaniem autorów lekarz, z uwzględnieniem aksjologii społecznej, byłby zobowiązany do udzielenia w takich przypadkach niezwłocznej pomocy, jeśli pacjent posiadałby ów dostatecznie ważny i godny ochrony interes<sup>41</sup>.

W przedmiocie pierwszego zarzutu, jak trafnie podkreśla J. Różańska, słuszna jest krytyka stanowiska Trybunału Konstytucyjnego dokonana przez sędziów S. Biernata, S. Wronkowskiej-Jaśkiewicz i A. Wróbla – autorów zgłaszających zdanie

---

37 A. Zoll, *Prawo lekarza do odmowy udzielenia świadczeń zdrowotnych i jego granice*, „Prawo i Medycyna” 2003, nr 13, s. 18.

38 Tak M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001, s. 197–198.

39 M. Boratyńska, *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012, s. 351.

40 M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Obowiązek udzielenia pomocy i odstąpienie od leczenia*, w: M. Boratyńska, P. Konieczniak (red.), *System Prawa Medycznego*. Tom II, część I: *Regulacja prawna czynności medycznych*, Warszawa 2019, s. 587–588.

41 *Ibidem*, s. 588.

odrębne. Sędziowie podkreślili, że Trybunał zamiast powoływać się na niemożność określenia praw i wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, które to uzasadniałyby ograniczenie wolności sumienia, winni byli „przeprowadzić rzetelną i wszechstronną analizę konstytucyjną prawa do ochrony zdrowia oraz do ochrony życia prywatnego (...) i skonfrontować te prawa w ramach testu proporcjonalności z wolnością sumienia lekarza”<sup>42</sup>.

Z przedstawionej interpretacji rozpatrywanej formuły można wywnioskować, że Trybunał posłużył się bardzo wąską jej interpretacją, nie uwzględniając jej charakteru, a przede wszystkim istoty wykonywanego przez lekarza zawodu. Bez głębszego namysłu uznał też wyższość prawa lekarza do powołania się na klauzulę sumienia nad prawem pacjenta do uzyskania pomocy lekarskiej w tych wszystkich przypadkach, w których ta pomoc jest bezwzględnie konieczna. Bez znaczenia pozostaje tutaj okoliczność, czy zagrożenie ma cechę bezpośredniości, czy jeszcze w tę fazę nie weszło. Istotne jest jednak, że brak pomocy ze strony lekarza skutkować może negatywnymi konsekwencjami dla zdrowia i życia pacjenta.

Wprawdzie głównym zagadnieniem niniejszego artykułu jest zakres stosowania medycznej klauzuli sumienia w praktyce, nie sposób jednak nie odnieść się w kilku słowach do pozostałych rozstrzygnięć podjętych przez Trybunał Konstytucyjny. Mimo że stanowisko Trybunału odnośnie do stosowania klauzuli sumienia w „innych przypadkach niecierpiących zwłoki” jest wątpliwe i wydaje się niesłuszne, to rozstrzygnięcie przez Trybunał kwestii dotyczącej zobowiązania lekarza do wskazania realnych możliwości uzyskania świadczenia, któremu lekarz się sprzeciwia, zdaje się być uzasadnione. Nie można oczekiwać od lekarza, aby ten, odmawiając wykonania konkretnego świadczenia zdrowotnego ze względu na prezentowany przez siebie system wartości, wskazał realną możliwość uzyskania takiego świadczenia u innego lekarza lub w innym podmiocie. Przede wszystkim takie zobowiązanie stawia lekarza w roli pomocnika w dokonaniu czynu niegodziwego, któremu lekarz się sprzeciwiał. Z jednej strony lekarz odmawia wykonania danego świadczenia, a z drugiej jest zmuszony do współudziału w jego realizacji poprzez wskazanie innego podmiotu, w którym pacjent uzyska rzeczony świadczenie. Nadto nie sposób oczekiwać, na co zwrócił uwagę Trybunał, aby lekarz posiadał stosowną wiedzę co do okoliczności, jaki lekarz lub podmiot medyczny wykonuje konkretne świadczenia zdrowotne. Rzeczony obowiązek powinien obciążać władze publiczne, a nie lekarzy. Podobnie wypowiedział się O. Nawrot, uznając, że zobowiązanie lekarza do wskazania realnych możliwości uzyskania świadczenia

---

<sup>42</sup> J. Różańska, *Kolizja obowiązków lekarskich i praw pacjenta*, w: M. Boratyńska, P. Konieczniak (red.), *System...*, s. 661.

zdrowotnego u innego lekarza lub w podmiocie leczniczym równało się z obowiązkiem „pomocnictwa w uzyskaniu niegodziwego świadectwa”, co w konsekwencji powodowało, że ochrona wolności sumienia w jej aspekcie zewnętrznym, stawała się iluzoryczna<sup>43</sup>. Analogicznie uznał A. Zoll, według którego

twierdzenie, że to przecież nie lekarz ma własnymi rękami dokonać, w jego mniemaniu, niegodziwego czynu i że w związku z tym udzielenie takiej informacji nie powinno obarczać sumienia lekarza, nie dostrzega chociażby konstrukcji pomocnictwa w kodeksie karnym. Pomocnik też nie dokonuje własnym zachowaniem czynu zabronionego, a jednak karany jest w granicach określonych dla bezpośredniego sprawstwa<sup>44</sup>.

Clou problemu zdaje się uchwycić K. Szczucki, który wprost wskazuje, że rzeczony obowiązek „wydaje się naruszać konkluzje wynikające z odczytanej w kontekście konstytucyjnym kolizji między zasadą wolności sumienia i zasadą ochrony zdrowia”. Według tegoż autora, pozornosc w przedmiocie ochrony sumienia lekarza

przesuwa jego obowiązek na przedpole naruszenia dobra, które sumienie nakazuje mu chronić, a więc do pośredniego jego naruszenia, co samo w sobie może być już niezgodne z istotą sprzeciwu sumienia, a patrząc szerzej – także z integralnością podmiotową lekarza, osadzoną w jego godności<sup>45</sup>.

Przeciwnie jednak w tym temacie wyraziła się S. Wronkowska-Jaśkiewicz, uznając, że „nawet jeśli istnieje bardzo wysokie prawdopodobieństwo, że pacjent zrealizuje swą decyzję, to czyn, którego dokona z udziałem innego profesjonalisty, nie obciąża sumienia lekarza udzielającego informacji”<sup>46</sup>. W podobnym tonie wypowiedziała się J. Różańska, zauważając, że po wejściu w życie wyroku TK nie ma w polskim systemie prawnym podmiotu, który byłby odpowiedzialny za informowanie

---

43 O. Nawrot, *Glosa...*, s. 147. Podobnego zdania jest także L. Bosek, który uznał, że obowiązek wskazania realnych możliwości uzyskania świadczenia zdrowotnego, które lekarz uznaje za niegodziwe, jest „rażąco dysfunkcyjny i nieproporcjonalny, ponieważ w każdym przypadku jego zachowania aktualizuje się przymus działania sprzecznego z sumieniem lekarza” – idem, *Klauzula sumienia – czy ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry jest zgodna z Konstytucją RP. Problem zakresowej niekonstytucyjności art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry – analiza formalna*, „Medycyna Praktyczna” 2014, nr 1 (275), s. 109.

44 A. Zoll, *Charakter prawny klauzuli sumienia*, „Medycyna Praktyczna” 2014, nr 1 (275), s. 103.

45 K. Szczucki, *Prawa osób wykonujących zawody medyczne. Zagadnienia szczególne*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *System Prawa Medycznego. Instytucje prawa medycznego*, t. I, Warszawa 2018, s. 893.

46 S. Wronkowska-Jaśkiewicz, *Zdanie odrębne do wyroku TK z dnia 7 października 2015 r., K 12/14*, s. 69.



pacjenta, o tym gdzie mógłby dane świadczenie uzyskać<sup>47</sup>. Tym samym Trybunał Konstytucyjny

w sposób nieuzasadniony przedkłada wolność sumienia lekarzy nad konstytucyjnie chronione wolności i prawa – w tym wolność sumienia, prawo do ochrony zdrowia i prawo do prywatności – dużo liczniejszej i zależnej od nich grupy społecznej, pacjentów<sup>48</sup>.

Uzasadnione jednak zdaje się przyjęcie, że utrzymanie prezentowanego obowiązku ingerowałoby w istotę klauzuli sumienia, której stosowanie byłoby fikcyjne i stanowiłoby o nadrzędności obowiązku, z którego lekarz nigdy nie mógłby się zwolnić.

Wyrażając w dalszej kolejności aprobatę dla rozstrzygnięć podjętych przez Trybunał, należy stwierdzić, że zobowiązanie lekarza korzystającego z prawa do odmowy wykonania świadczenia zdrowotnego niezgodnego z jego sumieniem do sporządzenia uzasadnienia tego faktu w dokumentacji medycznej pacjenta nie narusza art. 53 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 1 Konstytucji RP. Zdaje się, że jest to jedyne słuszne rozstrzygnięcie w tym przedmiocie. Obowiązek ten, na co wskazywał Trybunał, nie może narzucać lekarzowi wskazania konkretnej normy etycznej, na podstawie której odmawia on wykonania świadczenia zdrowotnego. Tożsame stanowisko prezentuje E. Zielińska, zauważając, że nie można od lekarza wymagać, aby ten wykazał swoje motywacje, którymi kierował się przy odmowie wykonania świadczenia niezgodnego z jego sumieniem. Zdaniem autorki owe motywacje „nie podlegają ocenie”. Lekarz powinien jednak przed podjęciem decyzji o skorzystaniu z klauzuli sumienia rozważyć, „czy dana sytuacja nie stanowi przypadku niecierpiącego zwłoki w rozumieniu art. 30 ustawy”<sup>49</sup>. Powinność ta może obejmować jedynie udokumentowanie samego faktu odmowy wykonania świadczenia z obowiązkiem wskazania, że w chwili odmowy wykonania określonego świadczenia życie i zdrowie pacjenta nie było zagrożone. Takie uregulowanie daje wyraz zarówno dla prawnej ochrony wolności sumienia lekarza, jak również dla ochrony zdrowia i życia pacjenta.

Najważniejszym wnioskiem, jaki nasuwa się po zapoznaniu się z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 roku, jest okoliczność, że Trybunał w przedmiotowej sprawie znacząco ograniczył wyważenie dwóch konstytucyjnych wartości, jakimi są: wolność sumienia (art. 53 ust. Konstytucji RP) oraz prawo do ochrony zdrowia (art. 68 ust. 1 Konstytucji RP). Dodatkowo Trybunał

---

<sup>47</sup> J. Różańska, *Kolizja...*, s. 671.

<sup>48</sup> *Ibidem*.

<sup>49</sup> E. Zielińska, *Komentarz do art. 39, teza 16*, w: E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentyści. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 700.



Konstytucyjny nie wziął pod uwagę postulowanych przez uczestników postępowania konstytucyjnych wartości: wspomnianego prawa do ochrony zdrowia oraz prawa do decydowania o swoim życiu osobistym (art. 47 Konstytucji RP). Należy przyjąć, że Trybunał Konstytucyjny dokonał zawężającej wykładni konstytucyjnie zagwarantowanego prawa do ochrony zdrowia, czyniąc z wolności sumienia wartość nadrzędną. Innymi słowy, orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie stosowania medycznej klauzuli sumienia w praktyce uznało nadrzędność lekarskiego sumienia nad lekarskim obowiązkiem niesienia pomocy.

Trybunał Konstytucyjny dokonując wąskiej wykładni konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia, uznał, że obejmuje ono jedynie sytuacje zagrożenia zdrowia i życia pacjenta. Lekarz bowiem zyskał możliwość odmowy wykonania świadczenia niezgodnego z jego sumieniem, czyli możliwość powołania się na medyczną klauzulę sumienia w tych wszystkich przypadkach, które określa się mianem „niecierpiących zwłoki”, a więc w tych, w których pomoc medyczna może być bezwzględnie konieczna.

Analiza wyroku Trybunału Konstytucyjnego pozwala na stwierdzenie, że ów wyrok nie uwzględnia etycznego charakteru wykonywanego przez lekarza zawodu, bowiem prawo do ochrony zdrowia i życia w przypadkach określanych mianem „niecierpiących zwłoki” ustąpiło prawu lekarza do postępowania zgodnie z nakazami jego sumienia. Medyczna klauzula sumienia na kanwie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 roku, sygn. akt K 12/14 stała się instytucją gwarantującą lekarzowi uprawnienie do pełniejszej realizacji przez niego przysługującego mu prawa do postępowania w zgodzie z własnym sumieniem.

Wolność sumienia bez wątpienia stanowi jedną z najważniejszych i fundamentalnych wartości demokratycznego państwa prawnego. O ile ustawodawca nie powinien ingerować w sferę wewnętrzną wolności sumienia, o tyle prawo do postępowania w zgodzie z nakazami własnego sumienia (sfera zewnętrzna) winno podlegać ograniczeniom, aby umożliwić współistnienie wielu systemów wartości w pluralistycznym społeczeństwie. Działanie w zgodzie z własnym sumieniem powinno być nieograniczone tak długo, jak długo nie narusza wolności i praw innych osób. Lekarz musi mieć możliwość i swobodę postępowania w zgodzie z własnym sumieniem, bowiem wolność sumienia jest jedynym z podstawowych praw przysługujących każdej jednostce i wynikających z przyrodzonej godności człowieka, jednakże postępowanie lekarza powinno odbywać się bez szkody dla zdrowia i życia ludzkiego. Istotą zawodu lekarza jest przecież niesienie pomocy innym ludziom, a najwyższym nakazem etycznym jest dobro chorego, dlatego wartością nadrzędną w jego działaniu musi być zawsze zdrowie i życie ludzkie, także gdy wiąże się to z poświęceniem swojego dobra, wygody, życia prywatnego oraz nakazów sumienia. Sumienie lekarza powinno stanowić granicę tylko w tych

wszystkich przypadkach, w których wykonanie świadczenia zdrowotnego wiązałoby się z naruszeniem, zdaje się, fundamentalnej zasady wykonywanego przez lekarza zawodu, mówiącej, że „najwyższym prawem i obowiązkiem lekarza jest ratowanie życia i zdrowia pacjenta”. Reasumując powyższą analizę wyroku Trybunału Konstytucyjnego, należy stwierdzić, że Trybunał uznał nadrzędność interesu grupy zawodowej lekarzy nad interesem społecznym, pozbawiając pacjentów możliwości uzyskania lekarskiej pomocy medycznej w tych wszystkich przypadkach, w których pomoc ta może okazać się niezbędna i bezcenna.

### Bibliografia

- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Boratyńska M., *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012.
- Boratyńska M., Konieczniak P., *Obowiązek udzielenia pomocy i odstąpienie od leczenia*, w: M. Boratyńska, P. Konieczniak (red.), *System Prawa Medycznego*. Tom II, część I: *Regulacja prawna czynności medycznych*, Warszawa 2019.
- Boratyńska M., Konieczniak P., *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001.
- Bosek L., *Klauzula sumienia – czy ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry jest zgodna z Konstytucją RP. Problem zakresowej niekonstytucjonalności art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry – analiza formalna*, „Medycyna Praktyczna” 2014, nr 1 (275).
- Galewicz W., *Jak rozumieć medyczną klauzulę sumienia*, „Diametros” 2012, nr 34.
- Kubiak R., *Prawo medyczne*, Warszawa 2017.
- Kubicki L., *Obowiązek udzielania pomocy lekarskiej*, „Prawo i Medycyna” 2003, nr 13.
- Locke J., *Rozważania dotyczące rozumu ludzkiego*, t. I, tłum. B. Gawecki, Warszawa 1955.
- Nawrot O., *Glosa do wyroku TK z 7 października 2015 r. (sygn. Akt K 12/14)*, „Przegląd Sejmowy” 2016, nr 4 (135).
- Nawrot O., *Sprzeciw sumienia a prawa człowieka i ich filozofia*, w: O. Nawrot (red.), *Klauzula sumienia w państwie prawa*, Sopot 2015.
- Olejniki S., *Etyka lekarska*, Katowice 1994.
- Różańska J., *Kolizja obowiązków lekarskich i praw pacjenta*, w: M. Boratyńska, P. Konieczniak (red.), *System prawa medycznego*. Tom II, część I: *Regulacja czynności medycznych*, Warszawa 2019.
- Szczucki K., *Prawa osób wykonujących zawody medyczne. Zagadnienia szczególne*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *System Prawa Medycznego. Instytucje prawa medycznego*, t. I, Warszawa 2018.
- Zielińska E., *Komentarz do art. 39, teza 16*, w: E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, Warszawa 2014.

Zoll A., *Charakter prawny klauzuli sumienia*, „Medycyna Praktyczna” 2014, nr 1 (275).  
Zoll A., *Prawo lekarza do odmowy udzielenia świadczeń zdrowotnych i jego granice*, „Prawo i Medycyna” 2003, nr 13.

## Medical conscience clause in view of the Constitutional Tribunal ruling of 7 October 2015

### Abstract

The Constitutional Tribunal was to resolve the issue on the subject of doctors' use of the conscience clause in practice, and so it did. In the author's opinion, the essence of the ruling concerns lies in the application of this clause in cases which can collectively be called urgent. Based on the analysis of the Constitutional Tribunal's ruling of 7 October 2015, it seems that the Tribunal has recognized the superiority of doctors' conscience over the obligation to provide medical assistance in all those cases in which such assistance is necessary. In the author's opinion, this allows doctors to refuse to provide medical assistance in all those cases where there is no immediate threat to the patient's life. However, the refusal to provide medical assistance may lead to such a threat, and therefore such assistance is absolutely necessary, since its absence may result in negative consequences for the patient's health and life. As a result of the Constitutional Tribunal's ruling and the amendment of the Act on the professions of a doctor and a dentist, the patient has lost the possibility of obtaining medical assistance in so-called urgent cases, that is, all those cases in which the failure of a doctor to provide assistance may result in an immediate threat to the health and life of the patient. Based on a qualitative analysis of the Constitutional Court's ruling, the author's goal was to offer an insight on the application by the doctors of the new model of the medical conscience clause, in practice associated with a narrowed scope of health services provided, as well as to outline the dangers of amending the Act on the professions of a doctor and a dentist in the subject area.

**Keywords:** medical conscience clause, doctor, judgment, Constitutional Tribunal, medical ethos

### CYTOWANIE

Pielarz P., *Medyczna klauzula sumienia na kanwie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 2015 roku, sygn. akt K 12/14*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 43–59, DOI: 10.18276/ais.2023.45-03.





# Acta Juris Stetinensis

2023, nr 4 (vol. 45), 61–73  
ISSN (print) 2083-4373 ISSN (online) 2545-3181  
DOI: 10.18276/ais.2023.45-04



Konrad Rydel  
mgr  
Uniwersytet Warszawski  
e-mail: k.rydel@wpia.uw.edu.pl  
ORCID: 0000-0003-3905-8317



Marek Piotr Kaczmarczyk  
mgr  
Szkoła Doktorska Nauk Społecznych  
Uniwersytet Warszawski  
e-mail: mp.kaczmarczyk@uw.edu.pl  
ORCID: 0000-0002-8436-7832

## Niezależność polskiej administracji wyborczej – uwagi *de lege lata* i postulaty *de lege ferenda*

### Streszczenie

Do 2018 roku sposób zorganizowania polskiej administracji wyborczej zapewniał jej bezstronność i niezależność. Na mocy nowelizacji Kodeksu wyborczego dokonanej w 2018 roku administracja wyborcza stała się znacznie bardziej podatna na wpływy polityków. Wysoki poziom upolitycznienia jest widoczny szczególnie w przypadku sposobu obsadzenia PKW. Zwiększenie wpływu czynnika politycznego dotyczy również sposobu obsadzania niektórych komisji wyborczych. Ustawodawca odszedł zarazem od sędziowskiego modelu administracji wyborczej. W artykule autorzy opisali zagrożenia dla polskiego systemu prawnego związane z upolitycznieniem tych organów. Obecnie obowiązujące przepisy Kodeksu wyborczego zwiększają możliwość ingerowania w funkcjonowanie systemu demokratycznego przez polityków, czego przykładem jest możliwość odrzucania sprawozdań finansowych partii politycznych przez PKW. Szansy na zwiększenie niezależności administracji wyborczej autorzy upatrują głównie w konstytucjonalizacji PKW. W pracy zastosowano metodę

formalno-dogmatyczną oraz teoretyczno-prawną, a także metodę krytycznej analizy źródeł oraz argumentacyjną, co pozwala na konstruktywną krytykę omawianych rozwiązań.

**Słowa kluczowe:** Państwowa Komisja Wyborcza, administracja wyborcza, wybory, komisja wyborcza

## Wprowadzenie

Do mowy potocznej przeszedł cytat rzekomo przypisywany J. Stalinowi, że „Nie ważne kto głosuje, ważne kto liczy głosy”. To niewyszukane hasło ujmuje w zasadniczy sposób problem organizacji, przeprowadzania, a następnie ustalania wyników wyborów. Rzetelność tych procesów może zapewnić wyłącznie w pełni niezależna administracja wyborcza. Już w latach 50. ubiegłego wieku W.J.M. Mackenzie pisał, że aby uznać wybory za wolne, powinny zostać spełnione razem cztery warunki: niezależne sądownictwo interpretujące prawo wyborcze; uczciwa, kompetentna, pozapartyjna administracja przeprowadzająca wybory, a także rozwinięty system partii politycznych wystarczająco przygotowanych do przedstawienia programów politycznych i kandydatów, pomiędzy którymi wyborcy mogliby dokonywać wyboru. Niezbędna jest też ogólna akceptacja przez „społeczność polityczną” pewnych reguł gry w rywalizacji wyborczej<sup>1</sup>. Chociaż przywoływany autor przedstawił te założenia ponad sześćdziesiąt lat temu, są one cały czas aktualne, również w zakresie administracji wyborczej.

W polskim porządku prawnym administracja wyborcza stanowi hierarchicznie zbudowaną, kilkupoziomową strukturę<sup>2</sup>. Organy te mają zróżnicowany charakter. W skład administracji wchodzi organy zarówno kolegialne, jak i jednoosobowe, zawodowe i społeczne<sup>3</sup>. Centralnym organem administracji wyborczej, który spaja prace obwodowych, terytorialnych, rejonowych i okręgowych komisji wyborczych, a także komisarzy wyborczych, jest Państwowa Komisja Wyborcza. Polska administracja wyborcza była długo oceniana jako skuteczny gwarant przeprowadzenia wolnych i demokratycznych wyborów. W tym duchu wypowiadała się polska doktryna prawnicza. Jak piszą A. Sokala i A. Szmyt:

---

1 W.J.M. Mackenzie, *Free Elections. A Elementary Textbook*, London 1958, s. 14, cyt. za: M. Chrzanoski, *Podstawowe zasady prawa wyborczego do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego*, Białystok 2018, s. 233.

2 A. Sokala, *Kontrowersje wokół kształtu polskiej administracji wyborczej*, „Studia Wyborcze” 2014, t. 18, s. 8–9.

3 Ibidem, s. 9.

struktura i pozycja polskich organów wyborczych pozwala, naszym zdaniem, na stwierdzenie, że polski ustawodawca zdecydował się po 1989 r. na wprowadzenie w wolnej Polsce modelu niezależnej od innych władz państwowych, neutralnej politycznie i profesjonalnej administracji wyborczej. To zresztą model funkcjonujący w większości państw demokratycznego świata<sup>4</sup>.

Analiza obecnie obowiązujących rozwiązań prawnych prowadzi jednak do wniosku, że coraz większy wpływ na przebieg wyborów mogą mieć czynni politycy. Rodzi to z kolei pytania o aktualność stwierdzeń mówiących o niezależności polskiej administracji wyborczej.

Przy opracowaniu zagadnienia posłużono się metodami właściwymi dla dogmatyki prawa konstytucyjnego, w szczególności metodą formalno-dogmatyczną i teoretyczno-prawną. Wykorzystano również krytyczną analizę źródeł, za pomocą której autorzy dokonali interpretacji tekstów prawnych oraz poglądów doktryny prawa konstytucyjnego. Wymienione narzędzia uzupełniła metoda argumentacyjna umożliwiająca wskazanie podstawowych niebezpieczeństw obowiązujących rozwiązań prawnych, a także zaproponowanie zmian mających na celu pełniejsze urzeczywistnienie wartości konstytucyjnych.

### **Polski model administracji wyborczej przed 2018 rokiem i po 2018 roku – w poszukiwaniu niezależności**

Doktryna wyróżnia cztery modele administracji wyborczej w odniesieniu do centralnej administracji wyborczej. Mowa o rządowym, sądowniczym, wielopartyjnym i eksperckim modelu administracji wyborczej<sup>5</sup>. Do 2018 roku Państwowa Komisja Wyborcza miała ściśle sądowniczy charakter. Argumentowano wówczas, że sędziowie „gwarantują obiektywizm i niezawisłość od nacisków politycznych i urzędowych”<sup>6</sup>. Skład sędziowski miały także okręgowe i rejonowe komisje wyborcze. Sędziami byli również komisarze wyborczy będący pełnomocnikami PKW wyznaczonymi na obszar danego województwa lub jego części. Tylko obwodowe

4 A. Sokala, A. Szmyt, *Polski model administracji wyborczej sukcesem demokratycznej transformacji*, s. 7, <https://konin.kbw.gov.pl> (dostęp 1.06.2022).

5 F. Rymarz, *Konstytucjonalizacja Państwowej Komisji Wyborczej (wnioski de lege ferenda)*, w: F. Rymarz (red.), *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka*, Warszawa 2005, s. 238. Odmienny podział administracji wyborczej proponuje International Institute for Democracy and Electoral Assistance oraz United Nations Development Programme, zob. D. Sześciło, *Modele administracji wyborczej w wybranych państwach*, „Studia Wyborcze” 2013, t. 15, s. 94–95.

6 Wyrok TK z dnia 10 kwietnia 2002 r., K 26/00, OTK ZU 2002, nr 2A, poz. 18.

i terytorialne komisje wyborcze składały się z tzw. czynnika społecznego. Model ten funkcjonował długo i z powodzeniem. Udział czynnika politycznego w przeprowadzaniu wyborów był zminimalizowany. Konieczność tworzenia niezależnej od rządzących administracji wyborczej w młodych demokracjach, do jakich niewątpliwie należy III RP, trafnie ujmuje Komisja Wenecka:

Jednak w państwach o niewielkim doświadczeniu w organizowaniu demokratycznych wyborów bezstronność administracji wyborczej wobec władzy wykonawczej nie może być uważana za pewnik. Dlatego też kodeks dobrych praktyk w sprawach wyborczych przywiązuje wielką wagę do niezależnych komisji wyborczych w tych krajach. W rzeczywistości autonomiczne komisje wyborcze, które są niezależne od innych instytucji rządowych, są coraz częściej postrzegane jako podstawa bezstronnego zarządzania wyborami w rozwijających się lub nowych demokracjach na całym świecie<sup>7</sup>.

Wydaje się, że do 2018 roku polska administracja wyborcza realizowała postulaty przejrzystości, niezależności i bezstronności.

Cezurą dla funkcjonowania polskiej administracji wyborczej w tym kształcie był 2018 rok. Na mocy ustawy z 11 stycznia 2018 roku o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych zdecydowano się na odejście od sędziowskiego modelu PKW<sup>8</sup>. Nowelizacja wprowadziła również wiele innych zmian, które zwiększyły wpływ czynnika politycznego na wybory<sup>9</sup>. Na pierwszy plan wysuwają się jednak zmiany związane ze składem PKW. Przed nowelizacją w jej skład wchodziło po trzech sędziów TK, SN i NSA. Po zmianach wprowadzonych przywoływaną nowelizacją w skład PKW wchodzi jeden sędzia TK i NSA oraz siedem osób mających kwalifikacje do zajmowania stanowiska sędziego, wskazanych przez Sejm<sup>10</sup>.

7 Tekst oryginalny: „However, in states with little experience of organising democratic elections, the impartiality of the electoral administration vis-à-vis the executive government cannot be taken for granted. This is why the code of good practice in electoral matters makes a strong demand for independent electoral commissions in those countries. In fact, autonomous electoral commissions which are independent from other government institutions are increasingly viewed as the basis of impartial electoral management in developing or new democracies throughout the world”, Europejska Komisja dla Demokracji przez Prawo (Komisja Wenecka), *Electoral Law*, Strasburg, 3.07.2013 r., s. 105.

8 Dz.U. z 2018 r., poz. 130.

9 K. Rydel, *Uwagi na temat niezależności Państwowej Komisji Wyborczej po zmianach wprowadzonych w 2018 r.*, w: M. Zubik, J. Podkowik (red.), *Aktualne wyzwania prawa wyborczego*, Warszawa 2021, s. 171–183.

10 Podkreślenia wymaga, że wymóg ten nie jest obligatoryjny. Kwalifikacje do zajmowania stanowiska sędziowskiego nie są konieczne w przypadku członków PKW, mających co najmniej trzyletni staż pracy na stanowisku prokuratora, Prezesa Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej,



Również komisarze wyborczy nie są już wyłaniani spośród sędziów. Zgodnie z art. 166 ust. 3 k.w. 100 komisarzy wyborczych powołuje na okres 5 lat PKW na wniosek ministra właściwego do spraw wewnętrznych spośród osób mających wykształcenie wyższe prawnicze oraz dających rękojmię należytego pełnienia tej funkcji. Warto przytoczyć jednak stanowisko TK odnoszące się do udziału sędziów w pracach organów administracji wyborczej: „Pracując w organach wyborczych, sędziowie są urzędnikami wyborczymi i nie korzystają z atrybutu niezawisłości sędziowskiej, aczkolwiek doświadczenie i zaangażowanie sędziów jest kluczową gwarancją dla rzetelności przeprowadzenia wyborów”<sup>11</sup>.

Zmianom uległ także sposób powoływania obwodowych komisji wyborczych. Po zmianach wywołanych nowelizacją ustawy z 2018 roku w ich skład w większości wchodzi kandydaci zgłoszeni przez pełnomocników wyborczych komitetów, które odniosły sukces w poprzednich wyborach<sup>12</sup>. Podobny system wyboru ma zastosowanie w przypadku terytorialnych komisji wyborczych.

### Niezależność administracji wyborczej – uwagi *de lege lata*

Gwarancje niezależności polskiej administracji wyborczej po 2018 roku doznały poważnego uszczerbku. W przypadku PKW należy zwrócić uwagę, że ustawa nowelizująca skróciła kadencję jej dotychczasowych członków. Wybór nowych członków PKW również w sposób bezpośredni może rzutować na ich bezstronność. Siedem osób mających kwalifikacje do zajmowania stanowiska sędziego wchodzących w skład PKW wskazuje Sejm spośród kandydatów wskazanych przez kluby i koła poselskie. Powołanie określonej osoby w skład PKW jest uzależnione bezpośrednio od woli decydentów politycznych. Większym problemem jest jednak arbitralna możliwość odwoływania członków PKW. Zgodnie z art. 158 § 1 pkt 5 k.w. wygaśnięcie członkostwa w Państwowej Komisji Wyborczej przed upływem kadencji następuje w przypadku odwołania członka PKW przez Prezydenta Rzeczypospolitej na uzasadniony wniosek podmiotu wskazującego. Ustawa nie przewiduje żadnych wymogów względem wniosku ani też procedury sądowej kontroli

---

jej wiceprezesa lub radcy albo wykonywania w Polsce zawodu adwokata, radcy prawnego lub notariusza, a także pracujących w polskiej szkole wyższej, w Polskiej Akademii Nauk, w instytucie badawczym lub innej placówce naukowej, mających tytuł naukowy profesora albo stopień naukowy doktora habilitowanego nauk prawnych (art. 157 § 2a ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy, Dz.U. nr 21, poz. 112 ze zm., dalej: k.w.).

11 Wyrok TK z 6 kwietnia 2016 r., P 5/14, OTK ZU-A 2016, poz. 15.

12 Szeroko na ten temat: A. Sokala, *Zmiany w systemie polskiej administracji wyborczej*, „Studia Wyborcze” 2018, t. 25, s. 51.

tej decyzji. Tym samym kadencja członków PKW nie podlega w rzeczywistości żadnej ochronie.

Oczywistym jest, że możliwość nieskrępowanego odwoływania członków PKW w sposób bezpośredni rzutuje na ich niezależność i bezstronność. Stanowi to bowiem bezsprzeczne naruszenie wskazanej już fundamentalnej zasady administracji wyborczej – niezależności, której istotą jest „takie skonstruowanie administracji wyborczej, aby miała podstawowe gwarancje autonomii”<sup>13</sup>. Tak ukształtowana procedura powoływania oraz odwoływania członków PKW wpłynąć może również na dwie inne naczelną zasady.

Po pierwsze, uzależnienie kształtu PKW od woli politycznej, ze szczególnym uwzględnieniem dyskrecjonalnej możliwości zmian ustalonego składu PKW, może negatywnie wpłynąć na profesjonalizm działania PKW oraz całej administracji wyborczej. Po drugie, ograniczy stabilność instytucjonalną PKW<sup>14</sup>. Należy w tym miejscu zauważyć, że skoro zgodnie z art. 157 § 1 k.w. PKW jest stałym najwyższym organem wyborczym właściwym w sprawach przeprowadzania wyborów i referendum, a zgodnie z art. 161 § 1 k.w. PKW wydaje wytyczne wiążące inne organy administracji wyborczej, to poziom niezależności i bezstronności PKW może mieć wpływ na niezależność i bezstronność pozostałych organów wyborczych. Nawet jeśli nie będzie to wpływ bezpośredni, to co najmniej może on być odczuwalny w społecznym odbiorze administracji wyborczej. Jeśli zatem pojawią się społeczne wątpliwości w odniesieniu do niezależności najwyższego organu wyborczego, to zasada „ukierunkowania na wyborcę”<sup>15</sup> może zostać zniwelowana w stosunku do całej administracji wyborczej. W świetle powyższego trzeba przyjąć, że po 2018 roku sposób ukształtowania administracji wyborczej przestał być zgodny ze wspomnianymi już standardami Komisji Weneckiej<sup>16</sup>. Formalne odejście od niezależności administracji wyborczej nie musi jednak oznaczać materialnej utraty przymiotu niezależności i bezstronności. Bez wątpienia oznacza jednak utratę gwarancji, bez których niezależność i bezstronność pozostać może wyłącznie fikcją, której urealnienie zależeć będzie od personalnych cech poszczególnych członków organów administracji wyborczej.

---

13 P. Jakubowski, *Naczelną zasady administracji wyborczej*, w: W. Hermeliński, B. Tokaj (red.), *25 lat demokratycznego prawa wyborczego i organów wyborczych w Polsce (1991–2016)*, Warszawa 2016, s. 59.

14 Ibidem, s. 58–64.

15 Ibidem, s. 62–63.

16 M. Kaczmarczyk, *Implementacja Kodeksu Dobrej Praktyki w Sprawach Wyborczych w polskim prawie wyborczym*, w: M. Zubik, J. Podkowiak, *Aktualne...*, s. 63–76.

## Konstytucjonalizacja administracji wyborczej – krok w kierunku niezależności

Od wielu lat w doktrynie postulowana jest konstytucjonalizacja PKW<sup>17</sup>. Pozwoliłaby ona na uregulowanie gwarancji niezależności i bezstronności na poziomie konstytucyjnym co najmniej w odniesieniu do najwyższego organu wyborczego. Ograniczyłaby też możliwość ingerencji w kompetencje PKW i innych organów administracji wyborczej. Szczególnie zagrożona jest tutaj PKW, co potwierdziło doświadczenie wyborów prezydenckich w 2020 roku, przeprowadzonych podczas pandemii COVID-19. PKW stała się niejako ofiarą naprędce czynionych zmian prawa wyborczego. Niektóre z przyjętych *ad hoc* procedur wyborczych marginalizowały rolę PKW, znacznie odchodząc od ugruntowanego modelu wyborów przeprowadzanych przez niezależny i bezstronny organ administracji wyborczej<sup>18</sup>.

Kolejnym argumentem przemawiającym za umieszczeniem w Konstytucji przepisów poświęconych PKW jest szeroki zakres jej kompetencji, który wykracza poza klasycznie rozumiany nadzór wyborczy. Zakres ten pozwala stwierdzić, że obecnie rolę PKW nie jest już wyłącznie troska o przebieg wyborów, lecz także dbanie o cały, szeroko rozumiany ład wyborczy, który stanowi doniosłą część ładu demokratycznego<sup>19</sup>. Nie bez racji doktryna dokonuje podziału kompetencji PKW. Zdaniem S. Jaworskiego, PKW pełni funkcje organizatorskie, nadzorcze, kontrolne, prawotwórcze oraz zaufania publicznego<sup>20</sup>. Odpowiedzialność PKW za wieloaspektowe kształtowanie ładu demokratycznego, m.in. poprzez kontrolę finansowania wyborów czy przepływów finansowych partii politycznych, musi prowadzić do

---

17 Zob. np.: A. Sokala, *Administracja wyborcza w obowiązującym prawie polskim. Struktura organizacyjna, charakter prawny*, Toruń 2010, s. 114; F. Rymarz, *Konstytucjonalizacja...*; L. Garlicki, *Stabilność prawa wyborczego*, w: W. Hermeliński, B. Tokaj (red.), *25 lat...*, s. 57; R. Balicki, *Pozawyborcze zadania Państwowej Komisji Wyborczej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2021, nr 2, s. 95–109; P. Jakubowski, *Postulaty de lege ferenda usprawniające funkcjonowanie administracji wyborczej w Polsce*, w: M. Kolczyński, *Polskie wybory 2014–2015. Tom II*, Katowice 2017, s. 38–59 i cytowana tam literatura.

18 M. Skrzypek, *Democratic Backsliding in Poland on Example Drafts Amendments in Electoral Code During the COVID-19 Pandemic*, „Polish Political Science Yearbook” 2021, nr 2, s. 37–50.

19 S.J. Jaworski, *Państwowa Komisja Wyborcza organem kontroli i ochrony prawa*, w: F. Rymarz (red.), *Iudices electionis custodes (sędziowie kustoszami wyborów)*. Księga Pamiątkowa Państwowej Komisji Wyborczej, Warszawa 2007, s. 97.

20 Ibidem, s. 79–80. R. Balicki dokonał podziału zadań PKW na zadania o charakterze wyborczym oraz zadania o charakterze pozawyborczym. Zob. R. Balicki, *Pozawyborcze...*, s. 99–100.

konstatacji, że umocnienie jej pozycji prawnej stanowi jedyną możliwość stworzenia stabilnych gwarancji jej niezależności, bezstronności, rzetelności i uczciwości<sup>21</sup>.

Zakres kompetencji PKW nie pozwala przyporządkować jej jednoznacznie do którejś z trzech gałęzi władzy. Od dawna postuluje się więc postrzeganie PKW jako organu kontroli i ochrony prawa<sup>22</sup>. Takie przyporządkowanie nie jest wyłącznie wynikiem określonego sposobu ukształtowania prawnych podstaw działalności PKW. Jest również istotnym ograniczeniem dla ustawodawcy, ponieważ stanowi dyrektywę, którą ustawodawca winien kierować się przy dokonywaniu zmian ustroju centralnego organu wyborczego. Organy ochrony prawa ze swej istoty wymagają bowiem niezależności, która nowelizacją z 2018 roku została znacząco zachwiana<sup>23</sup>.

Rozważając konstytucjonalizację PKW, bez względu na to, do jakiej kategorii organów czy do jakiej gałęzi władzy ją zaliczymy, trzeba spojrzeć również na postrzeganie roli tego organu przez orzecznictwo konstytucyjne. Nie dziwi pogląd Trybunału Konstytucyjnego, który jasno wskazał, że PKW jest „stałym najwyższym organem wyborczym zapewniającym bezstronność i fachowość działania, zwłaszcza w sferze nadzoru nad przestrzeganiem prawa wyborczego”<sup>24</sup>. W odniesieniu do prawa wyborczego Trybunał Konstytucyjny orzekł również, że:

Chociaż w hierarchii źródeł prawa ustawy wyborcze sytuują się na równi z innymi ustawami, to jednak analiza przepisów konstytucyjnych prowadzi do wniosku, że mają one szczególny charakter, który musi być uwzględniany w procesie kontroli ich konstytucyjności<sup>25</sup>.

Na tej podstawie można przyjąć, że konstytucyjna regulacja poświęcona administracji wyborczej stanowić będzie nie tylko zabezpieczenie ustrojowej pozycji instytucjonalnej samych organów wyborczych, lecz także, a nawet przede wszystkim, gwarancję niezależności i bezstronności administracji wyborczej. Ma bowiem chronić adresatów procesów wyborczych – obywateli. Troska ustrojodawcy

21 Omawiając zagrożenia związane z upolitycznieniem procedury powoływania oraz odwoływania składu PKW, warto odwołać się do znanej paremii *nemo iudex in causa sua*. Nie sposób inaczej spojrzeć na sytuację, w której wybrani przez polityków, pochodzących z konkretnych partii politycznych, członkowie PKW mają kontrolować gospodarkę finansową tych samych partii politycznych.

22 Zob. np.: A. Sokala, *Administracja wyborcza w obowiązującym prawie polskim. Struktura organizacyjna, charakter prawny*, Toruń 2010, s. 114; F. Rymarz, *Konstytucjonalizacja... i przywoływana tam literatura*.

23 A. Pyrzyńska, *Zadania nadzorcze Państwowej Komisji wyborczej w polskim prawie wyborczym*, Warszawa 2020, s. 119 i n.

24 Wyrok TK z dnia 10 kwietnia 2002 r., K 26/00, OTK ZU 2002, nr 2A, poz. 18.

25 Wyrok TK z dnia 20 lipca 2011 r., K 9/11, OTK-A 2011, nr 6, poz. 61.

o jakość procesu wyborczego, a zatem również o pozycję nadzorujących go organów oraz sprawujących pieczę nad takimi elementami ładu politycznego, które powiązane są z procesem wyborczym, jak np. nad partiami politycznymi, oznaczałaby zatem poszukiwanie takiego modelu administracji wyborczej, który byłby najpełniej zbieżny z wyrażoną w art. 1 Konstytucji naczelną ustrojową zasadą dobra wspólnego<sup>26</sup>.

100-lecie PKW jest więc niezwykle okazją do pogłębionej refleksji nad pożądanym modelem administracji wyborczej, a szczególnie nad jego konstytucjonalizacją. Jubileusz ten pozwala również wrócić pamięcią do kształtu PKW oraz innych organów wyborczych sprzed zmian z 2018 roku. Poza konstytucjonalizacją, która z uwagi na procedurę zmiany Konstytucji określoną w jej art. 235 zdaje się być pieśnią nieokreślonej bliżej przyszłości, należy, zgodnie z poglądem doktryny, postulować powrót do modelu sędziowskiego lub wprowadzenie modelu eksperckiego, co pozwoliłoby w pełniejszy sposób ograniczyć wpływ czynnika politycznego na skład i funkcjonowanie PKW. Ograniczyłyby także ryzyko manipulacji, jeśli chodzi o proces wyborczy oraz organizację i pracę podmiotów w ten proces zaangażowanych. Manipulacje te stanowią szczególne ryzyko, jeśli mamy do czynienia z systemowymi zagrożeniami demokracji. Wtedy bowiem trudniej o spełnienie nadziei, które P. Uziębło wyraził z chwilą uchwalenia k.w.: „Trzeba jednak mieć nadzieję, że (...) kodeks stanie się aktem w sposób trwały normującym prawo wyborcze, wolnym od działań mających na celu osiągnięcie doraźnych korzyści politycznych przez aktualną większość parlamentarną”<sup>27</sup>. Dziś wiemy, że „zawsze siła idzie przed prawem”<sup>28</sup>, dlatego należy robić wszystko, aby relację tę odwrócić.

Z uznaniem trzeba odnieść się do obywatelskiego zaangażowania w kontrolę przebiegu procesu wyborczego i nadzór nad nim. Powinno być ono jednak subsydiarnym elementem zabezpieczenia demokracji wyborów i zjawisk im towarzyszących. Podstawową rolę w tym zakresie musi odgrywać administracja wyborcza. Jej prawidłowe ukształtowanie, a więc zagwarantowanie jej niezależności, bezstronności, rzetelności, profesjonalizmu i stabilizacji, gwarantować będzie nie tylko jej autonomię, która ma znaczenie z perspektywy należytego miejsca w strukturze organów władzy publicznej, lecz także realizację podmiotowego prawa wyborczego obywateli. W kontekście coraz powszechniej omawianego prawa do dobrej

26 Zob. K. Urbaniak, *Wybory jako demokratyczny sposób kreowania organów władzy publicznej a dobro wspólne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 1, s. 151–167.

27 P. Uziębło, *Wprowadzenie do kodeksu wyborczego*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2011, nr 3 (dodatek), s. 28.

28 F. Lassalle, *O istocie Konstytucji*, Warszawa 1907, s. 43.

administracji trzeba przyznać, że na płaszczyźnie prawa wyborczego mówić możemy o prawie do dobrej administracji wyborczej. Mimo tego, że:

obowiązki organów władzy publicznej wynikające z konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego oraz z zasady praworządności należy uznać za podstawę i standard „dobrej administracji”, to jednak nie jest to równoznaczne z przyznaniem jednostce (każdemu) konstytucyjnego, podmiotowego „prawa do dobrej administracji”<sup>29</sup>.

Nie umniejsza to jednak możliwości traktowania prawa do dobrej administracji wyborczej jako standardu postępowania organów tworzących i stosujących prawo. Wiąże się to z konstytucyjnymi zasadami prawa wyborczego, które precyzują treść podmiotowego prawa wyborczego. Skoro bowiem wybory, np. do Sejmu, są powszechne, równe, bezpośrednie i proporcjonalne oraz odbywają się w głosowaniu tajnym, to zarówno pozytywne, jak i negatywne znaczenie tych zasad nie może być pomijane i nie może abstrahować od ukształtowania administracji wyborczej<sup>30</sup>.

## Wnioski

Wolne i demokratyczne wybory są warunkiem koniecznym, choć niewystarczającym, funkcjonowania systemu demokratycznego. Organy administracji państwowej odpowiedzialne za ich przeprowadzenie muszą cechować się odpowiednim poziomem niezależności i bezstronności. Tylko wtedy bowiem kwestia tego, kto liczy głosy, nie będzie rzutować w sposób nieuczciwy na wybory. Zagrożenia związane z instrumentalizacją procesu wyborczego, które szczególnie dostrzegalne są w manipulacjach i zniekształceniach kampanii wyborczej, a także w niedoskonałej procedurze kontroli i nadzoru finansowych aspektów procesu wyborczego i finansowej gospodarki najważniejszych aktorów tego procesu – partii politycznych, mogą być niwelowane wyłącznie przez tak ukształtowaną administrację wyborczą, która nie będzie profesjonalna li tylko dzięki profesjonalizmowi swoich członków, lecz także dzięki instytucjonalnym i proceduralnym gwarancjom

29 Wyrok TK z dnia 18 grudnia 2007 r., SK 54/05, OTK-A 2007, nr 11, poz. 158.

30 Zob. P. Czarny, *Uwaga do art. 96*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016, Legalis, Nb 17, gdzie autor wskazuje, że „Prawne znaczenie konstytucyjnych zasad prawa wyborczego widzieć można (głównie z perspektywy teoretycznohistorycznej) jako wykluczenie pewnych rozwiązań w ustawodawstwie wyborczym (aspekt negatywny). Poza tym mówić można o aspekcie pozytywnym, polegającym na obowiązku ustawowego wprowadzeniu takich regulacji, które konkretyzują daną zasadę. Ten aspekt łączy się z koniecznością istnienia środków prawnych mających zabezpieczyć przestrzeganie zasad przeprowadzania wyborów w praktyce (a przede wszystkim z obecnością kontroli sądowej – art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 Konstytucji RP)”.



o charakterze prawnym. Aby gwarancje te były jak najpełniejsze, należy szczególną uwagę poświęcić konieczności ustrojowego, a nie tylko ustawowego podejścia do zagadnienia. Postulaty zmierzania w kierunku jak najpełniejszej realizacji zasady niezależności administracji wyborczej zasadzają się tak na fundamencie ustrojowym, jak i na fundamencie społecznym. Z jednej bowiem strony trzeba pamiętać, że odpowiedni kształt administracji wyborczej zapewnia rzetelność i uczciwość procesu wyborczego. Z drugiej strony nie można zapominać o tym, że dobra administracja wyborcza to gwarancja realizacji obywatelskich praw podmiotowych. Łączy się to ze społecznym odbiorem działalności administracji wyborczej, a więc ze społeczną legitymacją wyborów i ich wyników. Dążenie do konstytucjonalizacji PKW i umocnienia jej kompetencji to zatem nie tylko krok w stronę jakościowej zmiany demokracji, lecz także zmiany postrzegania administracji wyborczej przez społeczeństwo. Obecnie bowiem można dostrzec rozchwianą opinię społeczeństwa na temat działalności PKW. Mimo tego, że „[p]o drugiej turze wyborów prezydenckich [w 2020 r. – przyp. K.R. i M.K.] przybyło osób mających zastrzeżenia do pracy Państwowej Komisji Wyborczej, co (...) nie zmienia faktu, że nadal stabilna większość ocenia ją pozytywnie”<sup>31</sup>, to wciąż pozostało wiele pracy do uzyskania stabilnego autorytetu przez wyborczą administrację. Autorytet ten ma niebagatelny związek z oceną wiarygodności wyników wyborczych przez społeczeństwo<sup>32</sup>.

Podsumować należy konstatacją pełną nadziei związaną z tym, że ograniczenie formalnych gwarancji niezależności administracji wyborczej nie musi *per se* oznaczać ograniczenia tejże niezależności. Bezpieczeństwo prawne wymaga jednak, aby doniosłe ustrojowo organy państwa miały zagwarantowaną stabilną autonomię ustrojową.

## Bibliografia

- Balicki R., *Pozawyborcze zadania Państwowej Komisji Wyborczej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2021, nr 2.
- Chrzanowski M., *Podstawowe zasady prawa wyborczego do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego*, Białystok 2018.
- Czarny P., *Uwaga do art. 96*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016, Legalis.

31 CBOS, *Oceny działalności parlamentu, prezydenta i PKW*, Komunikat z badań nr 102/2020, Warszawa 2020, [https://cbos.pl/SPISKOM.POL/2020/K\\_102\\_20.PDF](https://cbos.pl/SPISKOM.POL/2020/K_102_20.PDF) (dostęp 3.02.2023).

32 CBOS, *Ocena prawidłowości przebiegu wyborów prezydenckich oraz funkcjonowania demokratycznych mechanizmów i procedur wyborczych*, Komunikat z badań nr 111/2020, Warszawa 2020, [www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2020/K\\_111\\_20.PDF](http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2020/K_111_20.PDF) (dostęp 3.02.2023).

- Garlicki L., *Stabilność prawa wyborczego*, w: W. Hermeliński, B. Tokaj (red.), *25 lat demokratycznego prawa wyborczego i organów wyborczych w Polsce (1991–2016)*, Warszawa 2016.
- Jakubowski P., *Naczelne zasady administracji wyborczej*, w: W. Hermeliński, B. Tokaj (red.), *25 lat demokratycznego prawa wyborczego i organów wyborczych w Polsce (1991–2016)*, Warszawa 2016.
- Jakubowski P., *Postulaty de lege ferenda usprawniające funkcjonowanie administracji wyborczej w Polsce*, w: M. Kolczyński (red.), *Polskie wybory 2014–2015. Tom II*, Katowice 2017.
- Jaworski S.J., *Państwowa Komisja Wyborcza organem kontroli i ochrony prawa*, w: F. Rymarz (red.), *Iudices electionis custodes (sędziowie kustoszami wyborów). Księga Pamiątkowa Państwowej Komisji Wyborczej*, Warszawa 2007.
- Kaczmarczyk M., *Implementacja Kodeksu Dobrej Praktyki w Sprawach Wyborczych w polskim prawie wyborczym*, w: M. Zubik, J. Podkowiak (red.), *Aktualne wyzwania prawa wyborczego*, Warszawa 2021.
- Lassalle F., *O istocie Konstytucyi*, Warszawa 1907.
- Mackenzie W.J.M., *Free Elections. A Elementary Textbook*, London 1958.
- Pyrzyńska A., *Zadania nadzorcze Państwowej Komisji wyborczej w polskim prawie wyborczym*, Warszawa 2020.
- Rydel K., *Uwagi na temat niezależności Państwowej Komisji Wyborczej po zmianach wprowadzonych w 2018 r.*, w: M. Zubik, J. Podkowiak (red.), *Aktualne wyzwania prawa wyborczego*, Warszawa 2021.
- Rymarz F., *Konstytucjonalizacja Państwowej Komisji Wyborczej (Wnioski de lege ferenda)*, w: F. Rymarz (red.), *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka*, Warszawa 2005.
- Skrzypek M., *Democratic Backsliding in Poland on Example Drafts Amendments in Electoral Code During the COVID-19 Pandemic*, „Polish Political Science Yearbook” 2021, nr 2.
- Sokala A., *Administracja wyborcza w obowiązującym prawie polskim. Struktura organizacyjna, charakter prawny*, Toruń 2010.
- Sokala A., *Kontrowersje wokół kształtu polskiej administracji wyborczej*, „Studia Wyborcze” 2014, t. 18.
- Sokala A., *Zmiany w systemie polskiej administracji wyborczej*, „Studia Wyborcze” 2018, t. 25.
- Sokala A., Szmyt A., *Polski model administracji wyborczej sukcesem demokratycznej transformacji*, s. 7, <https://konin.kbw.gov.pl>.
- Sześciło D., *Modele administracji wyborczej w wybranych państwach*, „Studia Wyborcze” 2013, t. 15.
- Urbaniak K., *Wybory jako demokratyczny sposób kreowania organów władzy publicznej a dobro wspólne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 1.



Uziębło P., *Wprowadzenie do kodeksu wyborczego*, „Przeгляд Prawa Konstytucyjnego” 2011, nr 3 (dodatek).

## Independence of the Polish electoral administration – *de lege lata* remarks and *de lege ferenda* postulates

### Abstract

Until 2018, the organization of the Polish election administration ensured its impartiality and independence. According to the amendment to the Electoral Code made in 2018, the electoral administration has become much more susceptible to the influence of politicians. The high level of politicization is particularly evident in the way the National Electoral Commission (NEC) is staffed. The increase in the influence of the political factor also concerns the manner in which some electoral commissions are staffed. At the same time, the legislator departed from the judicial model of electoral administration. In the article, the authors describe the threats to the Polish legal system related to the politicization of these bodies. The current provisions of the Electoral Code increase the possibility of politicians interfering in the functioning of the democratic system, an example of which is the possibility of rejecting financial statements of political parties by the NEC. The authors see a chance to increase the independence of the electoral administration mainly in the constitutionalization of the NEC. The authors use research methods appropriate for the dogmatics of constitutional law, in particular, formal-dogmatic and theoretical-legal method. The authors also apply the method of critical analysis of sources and the argumentative method, which allows for constructive criticism of the discussed provisions.

**Keywords:** National Electoral Commission, election administration, elections, election commission

### CYTOWANIE

Rydel K., Kaczmarczyk M., *Niezależność polskiej administracji wyborczej – uwagi de lege lata i postulatory de lege ferenda*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 61–73, DOI: 10.18276/ais.2023.45-04.





Anna Sieja  
mgr  
Uniwersytet Szczeciński  
e-mail: 2293@stud.usz.edu.pl  
ORCID: 0000-0003-3674-2164



## Prawne i etyczne uwarunkowania sekwencjonowania genomu noworodka

### Streszczenie

Problematyka sekwencjonowania całogenomowego noworodków jest zagadnieniem niezwykle złożonym i stanowiącym wyzwanie dla współczesnego prawodawstwa oraz bioetyki. Problem ten zyskał na znaczeniu w ostatnich latach dzięki rewolucji technologicznej w branży genomiki i większej przystępności cenowej badań całogenomowych *Whole Genome Sequencing Testing*. Celem niniejszego opracowania jest ocena zasadności postulatów popularyzacji oraz refundacji kosztów badań sekwencjonowania noworodków poprzez analizę uwarunkowań medycznych, etyki medycznej, wyzwań prawodawczych oraz obecnych uwarunkowań prawnych w tym zakresie. Przyjęto tezę, że stosowanie badań genomowych u niepełnoletnich niesie za sobą daleko idące konsekwencje w zakresie ochrony praw pacjentów. Z jednej strony włączenie badań całogenomowych noworodków do standardu opieki medycznej może przynieść rewolucję w medycynie, z drugiej strony może zagrażać prywatności i autonomii badanych oraz osób z nimi spokrewnionych.

W wyniku przeprowadzonych badań wykazano liczne zalety wynikające z rutynowego sekwencjonowania genomu noworodków oraz przedstawiono wykorzystanie tej metody na świecie. Wykazano również, że obecnie obowiązujące w Polsce regulacje prawne nie stanowią wystarczającego zabezpieczenia praw i wolności małoletnich. Prawo przyjmuje rolę niejako „następczą” – z opóźnieniem usiłuje regulować zastany stan faktyczny wywołany gwałtownym rozwojem nowoczesnych technologii oraz odkryć z zakresu genomiki. W ramach

postulatów *de lege ferenda* wskazano, że konieczne jest uaktualnienie oraz ujednoczenie regulacji prawnych w zakresie testów całogenomowych na niepełnoletnich.

**Słowa kluczowe:** genom, DNA, sekwencjonowanie całogenomowe (WGS), prawa dziecka, etyka badań genetycznych

## Wprowadzenie

Rozwój nauki, medycyny oraz związanych z nimi nowych technologii przyniósł liczne wyzwania bioetyczne. Postęp w branży genomiki (dziedziny nauki zajmującej się analizą całych genomów oraz funkcjonowania zawartych w nich genów) daje nowe możliwości w zakresie diagnozowania, leczenia oraz zapobiegania chorobom, ale może również stanowić zagrożenie dla przestrzegania fundamentalnych praw człowieka.

Problematyka sekwencjonowania całogenomowego noworodków jest zagadnieniem złożonym i stanowiącym wyzwanie dla współczesnego prawodawstwa oraz etyki medycznej. Problem ten zyskał na znaczeniu w ostatnich latach dzięki większej przystępności prywatnych badań całogenomowych (*direct-to-consumer Whole Genome Sequencing Tests*), a także programów i inicjatyw rządowych mających na celu upowszechnienie oraz wprowadzenie sekwencjonowania całogenomowego noworodków do standardu opieki medycznej. Celem niniejszego opracowania jest ocena zasadności postulatów popularyzacji badań sekwencjonowania noworodków poprzez analizę uwarunkowań medycznych, kwestii bioetycznych, wyzwań prawodawczych oraz obecnych uwarunkowań prawnych w tym zakresie. W niniejszym artykule przyjęto tezę, że stosowanie badań genomowych u dzieci niesie za sobą daleko idące konsekwencje w zakresie ochrony praw młodych pacjentów i ich rodzin. Z jednej strony włączenie badań całogenomowych noworodków do standardu opieki medycznej może przynieść rewolucję w dziedzinie medycyny, z drugiej strony może zagrażać prywatności i autonomii badanych oraz osób z nimi spokrewnionych. W artykule przeprowadzono analizę uwarunkowań medycznych, etycznych i prawnych badań całogenomowych noworodków. Podjęto próbę odpowiedzi na pytanie, czy korzyści płynące z rutynowego sekwencjonowania genetycznego niemowląt przeważają nad negatywnymi konsekwencjami wykonywania tego typu badań na pacjentach niepełnoletnich. Głównym celem wywodu była próba ustalenia, czy obecne regulacje prawne stanowią wystarczające zabezpieczenie dla praw i wolności małoletniego.

Przeprowadzone badania wykazują liczne zalety wynikające z rutynowego sekwencjonowania genomu noworodków. Takie rozwiązanie jest coraz szerzej

wykorzystywane na świecie. Obecnie obowiązujące regulacje prawne w Polsce nie są jednak wystarczającym zabezpieczeniem praw i wolności małoletnich. Prawo przyjmuje rolę niejako „następczą” – z opóźnieniem usiłuje reagować na zastany stan faktyczny wywołany gwałtownym rozwojem nowoczesnych technologii oraz odkryć z zakresu genomiki. Istnieje wyraźna potrzeba uregulowania kwestii badań genetycznych, gdyż obecnie prawo nie chroni tych, którzy się takim badaniom poddają. W ramach postulatów *de lege ferenda* wskazano, że konieczne jest uaktualnienie oraz ujednoczenie regulacji prawnych w zakresie testów całogenomowych na niepełnoletnich.

### Sekwencjonowanie genomu – uwarunkowania medyczne

Wielu badaczy prowadziło niezależne, odrębne badania nad śmiertelnością dzieci na przestrzeni wieków i usiłowało dowiedzieć się, jak prezentowała się statystyka śmiertelności niemowląt w różnych okresach, społecznościach i miejscach<sup>1</sup>. Średnia uzyskana z licznych badań historycznych wskazuje, że w przeszłości około jedna czwarta niemowląt umierała w pierwszym roku życia, a nieomal połowa wszystkich dzieci nigdy nie doczekała osiągnięcia dojrzałości (na co wskazują dane zbierane w ciągu 2300 lat pomiędzy 400 rokiem przed narodzinami Chrystusa a 1900 rokiem naszej ery)<sup>2</sup>. Na przestrzeni lat ryzyko zgonu niemowląt na całym świecie znacznie spadło. Dzisiejsza średnia światowa jest około 10 razy niższa niż średnia z przeszłości<sup>3</sup>. W krajach mających najwyższy standard opieki zdrowotnej dzieci (m.in. w Islandii) prawdopodobieństwo przeżycia niemowlęcia jest dziś 170 razy większe niż w XIX wieku<sup>4</sup>.

Trudności może przysparzać próba oszacowania, jakie konkretnie przyczyny i w jakiej skali odpowiadały dawniej za wysoką śmiertelność noworodków. Nieodpowiednia jest dokładne oszacowanie, do ilu zgonów przyczyniły się nieodpowiednia

---

1 A. Anthony, J. Volk, A. Atkinson, *Infant and child death in the human environment of evolutionary adaptation*, „Evolution and Human Behavior” 2013, vol. 34, s. 182–192, [www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1090513812001237#s0015](http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1090513812001237#s0015) (dostęp 31.10.2022).

2 M. Roser, *Mortality in the past – around half died as children*, <https://ourworldindata.org/child-mortality-in-the-past> (dostęp 31.10.2022).

3 IGME UN Inter-agency Group for Child Mortality Estimation, Stillbirth and child mortality estimates, <https://childmortality.org> (dostęp 31.10.2022).

4 *Levels & Trends in Child Mortality*, Estimates developed by the UN Inter-agency Group for Child Mortality Estimation, Report 2021, <https://childmortality.org/wp-content/uploads/2021/12/UNI-CEF-2021-Child-Mortality-Report.pdf> (dostęp 4.10.2023).



higiena osób odbierających porody czy nieodkazaone narzędzia<sup>5</sup>, a ile ze zgonów było skutkiem obciążeń genetycznych płodów. Współcześnie znane są już dokładne statystyki, m.in. dzięki badaniom genetycznym i ambitnym projektom badawczym jak *Human Genome Project* (HGP). HGP był kamieniem milowym, jednym z największych wyczynów naukowych w historii<sup>6</sup>. W przeciwieństwie do badań związanych z zewnętrzną eksploracją kosmosu HGP (trwający od 1 października 1990 r. do kwietnia 2003 r.) był określany jako „naukowa podróż do wnętrza”<sup>7</sup>, prowadzona przez międzynarodowy zespół badaczy, którego celem było sekwencjonowanie i mapowanie wszystkich genów przedstawiciela gatunku *homo sapiens*. Projekt dał więc możliwość odczytania kompletnego genetycznego planu budowy człowieka<sup>8</sup>.

Genom to mapa całego kodu genetycznego organizmu<sup>9</sup>, która zawiera wszystkie geny, zarówno te aktywne, jak i nieaktywne. Podczas gdy ludzki genom przyciąga wiele uwagi w świecie nauki, nie jest on jedynym, który zainteresował naukowców i który został zsekwencjonowany. Do tej pory dokonano sekwencjonowania ponad 700 gatunków ze świata flory<sup>10</sup>, około 3300 ze świata fauny<sup>11</sup> i wielu innych mikroorganizmów, w tym wirusa SARS-CoV-2<sup>12</sup>. To właśnie dzięki opublikowaniu i bezpłatnemu upublicznieniu w powszechnej internetowej bazie danych genomu wirusa SARS-CoV-2 naukowcy z całego świata reprezentujący rozmaite ośrodki badawcze i nurty nauki mogli bezzwłocznie przystąpić do prac nad opracowaniem

5 I. Loudon, *Ignaz Phillip Semmelweis' studies of death in childbirth*, „Journal of the Royal Society of Medicine” 2013, nr 106 (11), s. 461–463.

6 National Human Genome Research Institute, *The Human Genome Project*, [www.genome.gov/human-genome-project](http://www.genome.gov/human-genome-project) (dostęp 31.10.2022).

7 R. McKie, *The wondrous map: how unlocking human DNA changed the course of science*, [www.theguardian.com/science/2020/jun/21/human-genome-project-unlocking-dna-covid-19-cystic-fibrosis-molecular-scientists](http://www.theguardian.com/science/2020/jun/21/human-genome-project-unlocking-dna-covid-19-cystic-fibrosis-molecular-scientists) (dostęp 31.10.2022).

8 *The Human Genome Project*, [www.genome.gov/human-genome-project](http://www.genome.gov/human-genome-project) (dostęp 31.10.2022).

9 *A Brief Guide to Genomics*, [www.genome.gov/about-genomics/fact-sheets/A-Brief-Guide-to-Genomics](http://www.genome.gov/about-genomics/fact-sheets/A-Brief-Guide-to-Genomics) (dostęp 31.10.2022).

10 Y. Sun, L. Shang, Q.H. Zhu, L. Fan, L. Guo, *Twenty years of plant genome sequencing: achievements and challenges*, „Trends in Plant Science” 2022, vol. 27, issue 4, s. 391–401, <https://doi.org/10.1016/j.tplants.2021.10.006>.

11 Washington State University, *Big gaps in quest to sequence genomes of all animals*, [www.sciencedaily.com/releases/2021/12/211206090620.htm](http://www.sciencedaily.com/releases/2021/12/211206090620.htm) (dostęp 31.10.2022).

12 A.A.T. Naqvi, K. Fatima, T. Mohammad, U. Fatima, I.K. Singh, A. Singh, S.M. Atif, G. Hariprasad, G.M. Hasan, M.I. Hassan, *Insights into SARS-CoV-2 genome, structure, evolution, pathogenesis and therapies: Structural genomics approach*, „Biochimica et Biophysica Acta – Molecular Basis of Disease” 2020, vol. 1866 (10), DOI:10.1016/j.bbdis.2020.165878.

szczepionki, co ostatecznie udało się osiągnąć w rekordowym tempie<sup>13</sup>. Szczepionka przeciwko SARS-CoV-2 była podawana zarówno ciężarnym (będącym w grupie podwyższonego ryzyka ciężkiego przebiegu infekcji COVID-19), jak i matkom karmiącym.

Łączny koszt projektu HGP szacowany jest na niespełna 3 miliardy dolarów amerykańskich<sup>14</sup>, a sama sekwencja pierwszego pełnego genomu wyceniana jest na 2,7 miliarda dolarów<sup>15</sup>. Obecnie zainteresowani konsumenci mogą zamówić drogą internetową zestaw do badania pełnego genomu (zakładając, że mieszkają w kraju, gdzie prowadzą działalność przedsiębiorstwa oferujące takie usługi) w cenach wahających się pomiędzy 200 a 600 dolarów amerykańskich<sup>16</sup>. Specjaliści przewidyują, że przystępne cenowo badanie genomu kosztujące nie więcej niż 100 dolarów będzie szeroko dostępne szybciej, niż było to pierwotnie przewidywane<sup>17</sup>.

Powszechne zrozumienie nauki, jaką jest genomika, jak i technologii sekwencjonowania genomów przeszło niezwykle długą drogę od lat 90. ubiegłego stulecia. Choć sekwencjonowanie pierwszego ludzkiego genomu zajęło 13 lat (a łącznie aż 31<sup>18</sup>), dziś naukowcy są w stanie precyzyjnie zsekwencjonować genom jednej osoby w ciągu kilku godzin<sup>19</sup> i to za znacznie niższą od pierwotnej cenę. Dr Eric Green, dyrektor Narodowego Instytutu Badań nad Genomem Ludzkim w USA, stwierdził, że „od czasu zakończenia *Human Genome Project* koszt sekwencjonowania DNA spadł milion razy”<sup>20</sup>.

---

13 European Centre for Disease Prevention and Control, Technical guidance, *Sequencing of SARS-CoV-2: first update 18 January 2021*.

14 The Human Genome Project, *Frequently Asked Questions*, [www.genome.gov/sites/default/files/genome-old/pages/Education/Smithsonian\\_Exhibition/Human\\_Genome\\_Project\\_FAQ.pdf](http://www.genome.gov/sites/default/files/genome-old/pages/Education/Smithsonian_Exhibition/Human_Genome_Project_FAQ.pdf) (dostęp 31.10.2022).

15 E. Mullin, *The Price of DNA Sequencing Dropped From \$2.7 Billion to \$300 in Less Than 20 Years*, <https://onezero.medium.com/the-price-of-dna-sequencing-dropped-from-2-7-billion-to-300-in-less-than-20-years-f5e07c2f18b4> (dostęp 31.10.2022).

16 B. Colby, *Whole Genome Sequencing Cost*, <https://sequencing.com/education-center/whole-genome-sequencing/whole-genome-sequencing-cost> (dostęp 31.10.2022).

17 S. Singh, *The hundred-dollar genome: a health care cart before the genomic horse*, „Canadian Medical Association Journal” 2018, vol. 190 (16), s. E514, DOI:10.1503/cmaj.69259.

18 GENEYX, Better Data for Better Health, *The complete sequence of a human genome, Recent Advances in long-read genome sequencing and assembly methods have enabled the complete assembly of individual human chromosomes from telomere to telomere without gaps*, Cold Spring Harbor Laboratory, <https://geneyx.com/the-complete-sequence> (dostęp: 31.10.2022).

19 Genomics England, Genomic medicine, *Understanding Genomics*, [www.genomicsengland.co.uk/understanding-genomics/genome-sequencing](http://www.genomicsengland.co.uk/understanding-genomics/genome-sequencing) (dostęp 31.10.2022).

20 National Human Genome Research Institute, [www.genome.gov](http://www.genome.gov) (dostęp 31.10.2022).



## Sekwencjonowanie genomu – uwarunkowania etyczne

Od początku realizacji Projektu Poznania Ludzkiego Genomu oczywiste było, że poszerzenie wiedzy o genomie będzie miało istotny wpływ na społeczeństwo. Liderzy HGP podkreślali, jak ważne będzie zajęcie się szerokim zakresem kwestii etycznych i społecznych związanych z pozyskiwaniem i wykorzystywaniem informacji genomowych, aby móc równoważyć potencjalne ryzyko, jak i korzyści płynące z włączenia tej nowej wiedzy do opieki klinicznej i dalszych badań naukowych. Program *Ethical, Legal, and Social Implications* (ELSI) w National Human Genome Research Institute (NHGRI) został utworzony w 1990 roku w celu nadzorowania działań w tych dziedzinach. Od czasu powstania programu ELSI w NHGRI wniósł znaczący wkład do dziedziny genomiki, m.in. istotne zmiany w sposobie, w jaki badacze i instytucjonalne komisje rewizyjne nadzorują proces wyrażania zgody (różne rodzaje i typy *consent forms*) na badania genomiczne. Warto zwrócić uwagę na kluczowe wytyczne dotyczące polityki w zakresie udostępniania danych genomowych, zwłaszcza potrzebę zachowania równowagi (oraz potencjalny konflikt wartości) pomiędzy otwartością baz danych naukowych przyczyniającą się do rozwoju nauki, a co za tym idzie do polepszenia jakości życia i rozwoju medycyny, a z drugiej strony prywatnością i autonomią pacjentów oraz osób z nimi spokrewnionych. Celem programu ELSI jest promowanie dialogu na temat konsekwencji genomiki oraz kształtowanie właściwej kultury wokół genomiki w środowisku badawczym, medycznym i społecznym.

Krytycy nowych programów z dziedziny genomiki rozważają interesujące kwestie: medyczny stopień użyteczności sekwencjonowania genomu niemowląt oraz dylematy etyczne związane z sekwencjonowaniem genomów zdrowych noworodków. Podawana w wątpliwość jest zasadność szerokiej dostępności tego typu badań, a co za tym idzie – zasadność postulatów dotyczących pełnej refundacji w ramach publicznych systemów opieki medycznej. Niewykluczone, że powszechny dostęp do informacji o pełnej historii genetycznej każdego człowieka prowadziłby do manipulacji genetycznych, zamachów na wolność samostanowienia, mogłyby się także powtórzyć karygodne praktyki z przeszłości, jakimi były działania eugeniczne<sup>21</sup>, a więc próby ulepszania gatunku ludzkiego poprzez selektywne rozmnażanie<sup>22</sup>. Zdaniem autorki jednak, w sytuacji braku powszechnej dostępności tego typu badań najbogatsza warstwa społeczeństwa i tak zapewni sobie dostęp do najnowszych rozwiązań medycznych i najdokładniejszych testów, niezależnie od

21 Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE 2016/C 202/02 z dnia 7.06.2016), art. 3, zakazujący praktyk eugenicznych.

22 D. Krekora-Zajac, *Prawo do materiału genetycznego człowieka*, Warszawa 2014, s. 40.

tego, czy są one refundowane czy dostępne legalnie w danym kraju. Taki kierunek widoczny jest w kontekście nielegalnych modyfikacji kodu genetycznego zarodków (a więc tworzenia tzw. *designer babies*<sup>23</sup>), które możliwe są po dokonaniu sekwencjonowania genomu płodu. Trudności w dostępie do badań genetycznych noworodków mogą doprowadzić do powiększających się nierówności pomiędzy klasami społecznymi. W opinii autorki, sekwencjonowanie genomów zdrowych niemowląt jest nie tylko etyczne, ale przede wszystkim pożyteczne. Odpowiednio uregulowane może nieść korzyści zarówno dla samych niepełnoletnich pacjentów, jak i dla społeczeństwa jako całości.

### Sekwencjonowanie genomu noworodków jako wyzwanie dla współczesnego prawodawstwa

Obecnie dzieci oraz niemowlęta cierpiące na różnego rodzaju problemy zdrowotne są badane pod kątem wielu wrodzonych schorzeń przy użyciu sekwencjonowania całego genomu, a wkrótce może się okazać, że takim samym badaniom zostaną poddani ich zdrowi rówieśnicy. We wrześniu 2021 roku *Genomics England*, główna organizacja badawcza zajmująca się genomiką w Wielkiej Brytanii, ogłosiła zamiar realizacji pilotażowego programu, w którym sekwencjonowanie całego genomu byłoby wykorzystane do wykrywania setek chorób genetycznych w dużej grupie badawczej, konkretnie u dwustu tysięcy zdrowych noworodków. Inicjatywa ta, nazwana *Newborn Genomes Programme*, spotkała się z pozytywnym przyjęciem brytyjskiej opinii publicznej. Należy jednak podkreślić, że ogłoszenie programu wywołało również kontrowersje w środowisku naukowym<sup>24</sup>. Genomy, w tym ten ludzki, są wyjątkowo cennymi narzędziami naukowymi, gdyż umożliwiają naukowcom badanie wzajemnego oddziaływania różnych genów i stanowią punkt odniesienia, z którym można porównać fragment kodu genetycznego danej osoby. W związku z tym nasuwa się pytanie o potencjalne oraz realne korzyści sekwencjonowania genomu niemowląt. Analiza genomu stanowi precyzyjne narzędzie umożliwiające skuteczną identyfikację osób, a więc sekwencjonowanie genomu niemowląt ujawniłoby przypadki, w których doszło do zamiany noworodków, jeśli

23 D. King, *Editing the human genome brings us one step closer to consumer eugenics, Hijacked by the free market, human gene editing will lead to greater social inequality by heading where the money is: designer babies*, [www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/04/editing-human-genome-consumer-eugenics-designer-babies](http://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/04/editing-human-genome-consumer-eugenics-designer-babies) (dostęp 31.10.2022).

24 H. Devlin, *Scientists raise concerns over UK baby genome sequencing plan*, [www.theguardian.com/science/2021/dec/02/scientists-raise-concerns-over-uk-baby-genome-sequencing-plan](http://www.theguardian.com/science/2021/dec/02/scientists-raise-concerns-over-uk-baby-genome-sequencing-plan) (dostęp 31.10.2022).

wyniki sekwencjonowania noworodka zestawiać z wynikami sekwencjonowania jego rodziców. Obok tej oczywistej zalety rutynowe sekwencjonowanie genomów noworodków jest wymieniane jako aspiracyjny element opieki zdrowotnej określanej jako „precyzyjna, dopasowana, zindywidualizowana”. Zasadniczo sekwencjonowanie niemowląt stanowi nie więcej niż rozszerzenie badań przesiewowych pod kątem występujących u noworodków chorób genetycznych. Badania przesiewowe niemowląt są obecnie standardem i opierają się na analizie produktów przemiany materii<sup>25</sup>. Warto podkreślić tutaj, że same badania przesiewowe noworodków nie są niczym nowym, zostały one po raz pierwszy wdrożone już na początku lat 60. ubiegłego stulecia. Początkowo poszerzanie zakresu badań było procesem powolnym, jako że każde dodatkowe zaburzenie wymagało oddzielnego badania. Postęp technologiczny w zakresie metod biochemicznych umożliwił radykalne rozszerzenie skali badań przesiewowych noworodków, zwłaszcza dzięki zastosowaniu metody tandemowej spektrometrii mas. Gwałtowny rozwój technologii sekwencjonowania całogenomowego spowodował stałe obniżenie zarówno kosztów, jak i czasu trwania analizy genetycznej. Zmiana ta umożliwiła przeprowadzanie ogromnej liczby równoległych sekwencjonowań<sup>26</sup>.

W opinii autorki najbardziej oczywistą zaletą sekwencjonowania genomów noworodków jest to, że posiadanie kompletnej informacji genomowej niemowlęcia może umożliwić lekarzom natychmiastowe wykrycie oraz leczenie wielu chorób genetycznych. Badania przesiewowe w kierunku występowania schorzeń genetycznych nie tylko ratują życie<sup>27</sup>, lecz także są niezwykle opłacalne. Należy podkreślić, że całościowy koszt badania sekwencji genomu jest niejako rozłożony na większą liczbę chorób i cech farmakogenetycznych, z których sekwencji pacjent (bądź jego lekarz) będzie mógł korzystać przez całe życie. Jako przykład użyteczności tego typu badań wymienia się m.in. wrodzony ciężki złożony niedobór odporności (SCID). Schorzenie to, tłumiące funkcje odpornościowe poprzez liczne mutacje białych krwinek, było niegdyś uważane za chorobę terminalną<sup>28</sup>. Coraz liczniejsze badania

25 L.G. Biesecker, E.D. Green, T. Manolio, B.D. Solomon, D. Curtis, *Should all babies have their genome sequenced at birth?*, „British Medical Journal” 2021, vol. 375, s. n2679, DOI:10.1136/bmj.n2679.

26 I. Remec Ziga, K. Trebusak Podkrajsek, B. Repic Lampret, J. Kovac, U. Groselj, T. Tesovnik, T. Battelino, M. Debeljak, *Next-Generation Sequencing in Newborn Screening: A Review of Current State*, „Frontiers in Genetics” 2021, vol. 12, DOI:10.3389/fgene.2021.662254.

27 N. Kelly, D.C. Makarem, M.P. Wasserstein, *Screening of Newborns for Disorders with High Benefit-Risk Ratios Should Be Mandatory*, „The Journal of Law, Medicine and Ethics” 2016, vol. 44 (2), s. 231–240, DOI:10.1177/1073110516654133.

28 National Institute of Allergy and Infectious Diseases, *Severe Combined Immunodeficiency (SCID)*, [www.niaid.nih.gov/diseases-conditions/severe-combined-immunodeficiency-scid](http://www.niaid.nih.gov/diseases-conditions/severe-combined-immunodeficiency-scid) (dostęp 31.10.2022).

genetyczne niemowląt sprawiły, że SCID, choć nadal uznawany za poważne schorzenie, jest obecnie uleczalny.

Test NIPT (*Non-Invasive Prenatal Testing*) oznacza genetyczne, nieinwazyjne badanie prenatalne, które korzysta z metody analizy wolnego płodowego DNA (cffDNA, *cell free fetal DNA*). Można je wykonać zwykle od 10 tygodnia ciąży. Płody w Wielkiej Brytanii i USA<sup>29</sup> są rutynowo badane pod kątem wielu chorób genetycznych przy użyciu próbki krwi matki i podstawowych metod amplifikacji DNA. Dzieci, u których po kilku tygodniach od narodzin występują komplikacje, zostają skierowane do przeprowadzenia bardziej szczegółowego zestawu badań genetycznych, w tym do sekwencjonowania całego genomu. To skłoniło zwolenników sekwencjonowania genomu niemowląt do sformułowania pytania o to, dlaczego podejście proaktywne nie jest aktualnie standardem, a więc dlaczego wszystkie noworodki nie są obecnie kierowane na szeroko zakrojone badania. Wciąż przeprowadza się rutynowe badania tylko dla wykrycia trzech lub czterech tuzinów chorób<sup>30</sup>, podczas gdy możliwe jest wykrycie tysięcy chorób, gdyby przeprowadzono badania całogenomowe zaraz po urodzeniu dziecka. Ponadto posiadanie danych pełnego genomu może okazać się przydatne dla pacjentów w późniejszym okresie życia. Nietrudno wyobrazić sobie przyszłość, w której medycy świadczący podstawową opiekę zdrowotną będą mogli dostosować schemat opieki nad każdym pacjentem do indywidualnych wymagań i specyfiki jego genomu<sup>31</sup>. Spersonalizowana medycyna, diagnostyka i zindywidualizowane terapie najprawdopodobniej staną się w przyszłości rewolucją, rozmiarem przypominającą tę informatyczną sprzed 30 lat<sup>32</sup>. Powszechne sekwencjonowanie genomu noworodków dałoby lekarzom skuteczne narzędzia, które jeszcze do niedawna pozostawały futurystyczną mrzonką, a dziś znajdują się nieomal na wyciągnięcie ręki. Interesującą kwestią jest – w razie nadania badaniom genomowym niemowląt statusu rutynowych, do czego najprawdopodobniej dojdzie w niedalekiej przyszłości – postulat uczynienia ich obowiązkowymi, podobnie jak ma to miejsce w przypadku niektórych szczepień ochronnych. W opinii autorki, uczynienie rutynowych badań genetycznych

29 National Institute of Allergy and Infectious Diseases, *How many newborns are screened in the United States?*, [www.nichd.nih.gov/health/topics/newborn/conditioninfo/infants-screened](http://www.nichd.nih.gov/health/topics/newborn/conditioninfo/infants-screened) (dostęp 31.10.2022).

30 T. Lewis, *23 and Baby*, „Nature” 2019, vol. 576, s. S8–S12, [www.nature.com/articles/d41586-019-03715-w](http://www.nature.com/articles/d41586-019-03715-w) (dostęp 31.10.2022).

31 National Human Genome Research Institute, *Personalised Medicine*, [www.genome.gov/genetics-glossary/Personalized-Medicine](http://www.genome.gov/genetics-glossary/Personalized-Medicine) (dostęp 31.10.2022).

32 C. Hooper, *The genomic revolution is coming – and with it some big dilemmas*, <https://theconversation.com/the-genomic-revolution-is-coming-and-with-it-some-big-dilemmas-42101> (dostęp 31.10.2022).

noworodków obowiązkowymi byłoby nieuzasadnione. Badania całogenomowe (zwłaszcza wykonywane u niemowląt) wciąż budzą kontrowersje natury etycznej i ich obligatoryjność najprawdopodobniej spotkałaby się z potężnym sprzeciwem opinii publicznej. Nie brakuje krytyków powszechnego sekwencjonowania genomu noworodków. Dr David Curtis, genetyk specjalizujący się w schorzeniach psychiatrycznych z University College London, sam nie rekomenduje tego typu wczesnego sekwencjonowania<sup>33</sup>. Zachęca on, by wyobrazić sobie sytuację, gdy od samego momentu narodzin pacjent oraz jego rodzina wiedzą, jaka najprawdopodobniej będzie przyczyna śmierci pacjenta. W przypadku niektórych chorób możliwe jest nawet oszacowanie przewidywanej długości życia. Dr Curtis zwraca uwagę na jeden z potencjalnych problemów związanych z badaniami genomowymi: pacjent może odkryć nieuleczalną chorobę, która dotknie go dopiero w późniejszym okresie życia (dotknie bądź nie – wykryte markery chorobowe mogą wskazywać na większe ryzyko wystąpienia bądź rozwinięcia się jakiejś choroby, jednak choroba ta może wcale nie wystąpić). Jednym z takich przykładów jest choroba Huntingtona<sup>34</sup>, rzadkie neurodegeneracyjne schorzenie powodujące drżenie, trudności poznawcze i ruchy płasawicze<sup>35</sup>, które zazwyczaj nie ujawnia się przed 40. rokiem życia. Choroba ta może zostać jednak wykryta dzięki wykonaniu badań całogenomowych po narodzinach dziecka. Niestety, jak dotąd nie udało się odkryć skutecznej metody jej leczenia.

Część pacjentów uznających, że „wiedza to potęga” wolałaby z góry wiedzieć, co im grozi, nawet jeśli byłyby to obciążające psychicznie informacje. Należy również wspomnieć o tym, że niektóre z danych uzyskanych dzięki wczesnym badaniom genetycznym to wiedza pozytywna – pacjenci mogą dowiedzieć się, gdzie leżą ich pozytywne predyspozycje. Są jednak też tacy badani, dla których posiadanie wiedzy o stanie zdrowia całego organizmu to zbyt wielki stres i obciążenie mentalne. Należy podkreślić, że diagnostyce genetycznej zawsze powinno towarzyszyć poradnictwo genetyczne, obejmujące również profesjonalną pomoc psychologiczną. Osoby mające świadomość zagrożenia chorobami genetycznymi mogą zmagać się z ogromnym stresem, niepokojem oraz trudnościami emocjonalnymi, z którymi mogą sobie nie poradzić bez uzyskania wszechstronnej fachowej pomocy<sup>36</sup>.

33 L.G. Biesecker, E.D. Green, T. Manolio, B.D. Solomon, D. Curtis, *Should all babies...*, s. n2679.

34 Alzheimer's Association, Huntington's Disease, [www.alz.org/alzheimers-dementia/what-is-dementia/types-of-dementia/huntington-s-disease](http://www.alz.org/alzheimers-dementia/what-is-dementia/types-of-dementia/huntington-s-disease) (dostęp 31.10.2022).

35 Mayo Clinic Org, Huntington's disease, [www.mayoclinic.org/diseases-conditions/huntingtons-disease/symptoms-causes/syc-20356117](http://www.mayoclinic.org/diseases-conditions/huntingtons-disease/symptoms-causes/syc-20356117) (dostęp 31.10.2022).

36 F. Maj, *Samopoczucie i samoaktualizacja osób zagrożonych onkologicznie*, w: E. Kilar (red.), *Genetyczne i onkologiczne problemy człowieka*, Świdnica 2004, s. 62.

Poradnictwo genetyczne ma na celu nie tylko skompletowanie i opracowanie medycznych danych pacjenta, lecz także udzielenie mu niezbędnych informacji dotyczących sposobów dziedziczenia i prawdopodobieństwa wystąpienia choroby. Personel medyczny (w którego skład wchodzi nie tylko lekarze) powinien być odpowiednio wykwalifikowany, by przedstawić badanemu informacje w taki sposób, by ten mógł bez przeszkód oraz w pełni zrozumieć wszystkie możliwości postępowania, potencjalne następstwa oraz przewidywany rozwój choroby<sup>37</sup>. Taki model stanowi wzór idealnego systemu opieki, jednakże w rzeczywistości pacjenci nie zawsze, z różnych przyczyn, mogą liczyć na tego rodzaju wsparcie. Należy zauważyć także, że poradnictwo medyczne można efektywnie świadczyć jedynie osobom świadomym i dojrzałym.

Część specjalistów twierdzi, że noworodki nie powinny być badane pod kątem wszystkich potencjalnie występujących u nich chorób, gdyż obciążałoby to nadmiernie ich rodziny<sup>38</sup>, jak i system opieki zdrowotnej. Trudno wykazać, że pełne badania przesiewowe niemowląt byłyby przydatne klinicznie w przypadku zaburzeń występujących u osób dorosłych lub które są nieuleczalne. Zamiast tego postulowane jest alternatywne rozwiązanie – stopniowe wprowadzanie procesu, w którym sekwencja genomowa jest generowana w chwili narodzin, ale warianty genomowe są ujawniane sukcesywnie – częściowo najpierw u noworodków (np. określone wyniki badań przesiewowych), następnie w wieku dziecięcym (siatkówczak, guz Wilmsa), w wieku nastoletnim (kardiomiopatia, aortopatia), u osób w wieku rodzczym (ryzyko nosicielstwa) i w wieku dorosłym (rak piersi, rak jelita grubego)<sup>39</sup>.

Zdaniem autorki, małoletniemu pacjentowi należy zapewnić samodzielny dostęp do wyników jego badań genetycznych oraz dokumentacji medycznej w odpowiednim dla niego czasie. Decyzja o określeniu stosownego momentu powinna być podjęta w procesie konsultacji przez opiekunów prawnych małoletniego oraz wykwalifikowanych doradców genetycznych. Opiekunowie prawni małoletniego muszą mieć możliwość podjęcia decyzji w zakresie tego, jakie informacje będą przekazane małoletniemu pacjentowi (np. gdy dziecko urodzone z płcią określoną jako żeńska miałoby kariotyp XY, co prognozuje wystąpienie zaburzeń rozwoju i różnicowania płci, niedorozwój układu rozrodczego, bezpłodność oraz zagrożenie wystąpienia choroby nowotworowej, udostępnienie tej informacji

37 J.M. Friedman, B. McGillivray, *Poradnictwo genetyczne*, w: J. Friedmam (red.), *Genetyka*, pol. wyd. red. J. Limon, Wrocław 2002, s. 252–253.

38 L. Moody, L. Atkinson, I. Kehal et al., *Healthcare professionals' and parents' experiences of the confirmatory testing period: a qualitative study of the UK expanded newborn screening pilot*, „BMC Pediatrics” 2017, vol. 17, <https://doi.org/10.1186/s12887-017-0873-1>.

39 L.G. Biesecker, E.D Green, T. Manolio, B.D. Solomon, D. Curtis, *Should all babies...*, s. n2679.



przedwcześnie nie przyniesie korzyści samemu dziecku). Opiekunowie prawni powinni mieć możliwość sprzeciwić się udostępnieniu informacji o obciążeniach genetycznych małoletniemu pacjentowi, lecz tylko do momentu osiągnięcia przez niego pełnoletności.

Ważną kwestią jest również prywatność. Zakładając istnienie krajowej bazy genetycznych informacji zdrowotnych, wszystkie wyniki pochodzące z wczesnych badań całogenomowych musiałyby być zabezpieczone w potężnej krajowej bazie danych<sup>40</sup>. Pełne sekwencjonowanie genomów noworodków w niedalekiej przyszłości może doprowadzić do tego, że najbogatsze państwa (jak np. Islandia<sup>41</sup>) i ich systemy medyczne będą posiadać informacje genetyczne o wszystkich swoich obywatelach. Niezwykła waga (a także monetarna wartość osiągnięta na czarnym rynku) danych wrażliwych, jakimi są dane genetyczne, może wiązać się z zagrożeniami hakerskimi czy terrorystycznymi, co znacznie utrudnia skuteczne zapewnienie bezpieczeństwa, zarówno w ujęciu wewnętrznym, jak i zewnętrznym. Bezpieczeństwo to – co należy uwypuklić – dotyczy nie tylko jednostek – osób fizycznych, ich rodzin, społeczności, do których należą, czy mniejszości narodowych lub etnicznych, lecz także państwa jako podmiotu prawa międzynarodowego, a tym samym również społeczności międzynarodowej. Medyczne bazy danych są zabezpieczane w coraz bardziej wyrafinowany sposób, jednakże ataki hakerów również stają się coraz bardziej wyszukane. Jak pokazały niedawne wydarzenia<sup>42</sup> związane z oprogramowaniem typu *ransomware* (oprogramowaniem złośliwym, które blokuje dostęp lub uniemożliwia odczytanie zapisanych danych np. poprzez techniki szyfrujące, a następnie żąda od ofiary okupu za przywrócenie stanu pierwotnego<sup>43</sup>), żadna baza danych nie jest całkowicie odporna na tego typu ataki.

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 roku w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych (ogólne rozporządzenie o ochronie danych)<sup>44</sup> oraz Europejska Konwencja Bio-

40 Za: Genome Sequence Archive for Human (GSA), <https://ngdc.cncb.ac.cn/gsa-human> (dostęp 31.10.2022).

41 D. Gudbjartsson, H. Helgason, S. Gudjonsson et al., *Large-scale whole-genome sequencing of the Icelandic population*, „Nature Genetics” 2015, vol. 47, s. 435–444, <https://doi.org/10.1038/ng.3247>.

42 S. Gleim, *Surge in Ransomware Attacks Exposes U.S. Cyber Vulnerabilities*, <https://computer.howstuffworks.com/ransomware-attacks-news.htm> (dostęp 31.10.2022).

43 B.R. Sharton, *Ransomware Attacks Are Spiking. Is Your Company Prepared?*, <https://hbr.org/2021/05/ransomware-attacks-are-spiking-is-your-company-prepared> (dostęp 31.10.2022).

44 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie

etyczna, przyjęta przez Komitet Ministrów Rady Europy w dniu 19 listopada 1996 roku<sup>45</sup> wyrażają minimalny standard ochrony podstawowych praw i wolności w związku z rozwojem nauk medycznych i koniecznością ochrony danych osobowych pacjentów. Obecnie nie ma jednak kompleksowej ustawy regulującej kwestie genetyczne, stanowiącej odpowiednie zabezpieczenie praw i wolności pacjentów oraz konsumentów. Adam Bodnar, pełniący w Polsce w latach 2015–2021 funkcję Rzecznika Praw Obywatelskich, wielokrotnie postulował w resorcie zdrowia o stosowną ustawę, wskazując na nieadekwatność istniejących ogólnych przepisów o udzielaniu świadczeń zdrowotnych do testów genetycznych<sup>46</sup>. W zdecydowanej większości państw europejskich obowiązują ustawy regulujące kwestie genetyczne, podczas gdy w polskim porządku prawnym nie ma takiej regulacji. Wskazuje się na mnogość aktów prawnych regulujących te zagadnienia, występowanie problemu niekonsekwencji terminologicznej oraz brak spójnej regulacji problemu.

Badania całogenomowe noworodków stanowią wyzwanie dla współczesnego prawodawstwa. Mimo tego potencjalne korzyści płynące z rutynowego przeprowadzania tego typu badań są znaczące, jednak w obliczu braku stosownych uregulowań prawnych należy przeanalizować niezbędne mechanizmy ochrony jednostki przed nadużyciami oraz ewentualną kolizję z dobrami prawnymi i interesami innych osób (krewnych jednostki).

### Sekwencjonowanie genomu noworodków – uwarunkowania prawne

Zasadniczą kwestią procesu sekwencjonowania genomu jest zgoda samego pacjenta (oświadczenie pacjenta wyrażone w formie pisemnej poprzez podpisanie formularza zgody tzw. *consent form*, z którym pacjent zapoznaje się przed badaniem). Obowiązkową częścią każdego zlecenia wykonania badań genetycznych jest poprawnie wypełniona i podpisana deklaracja świadomej zgody na wykonanie tychże badań. Formularz zgody zwykle opracowywany jest przez personel laboratorium wykonującego badania. Oprócz podstawowych danych osobowych pacjenta, w zależności od miejsca wykonywania badania, na formularzu znaleźć się mogą również informacje dotyczące np. dalszego użycia pobranej próbki badawczej, jej wykorzystania

---

swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. Urz. UE L 119 z dnia 4.04.2016 r.).

45 Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny przyjęta przez Komitet Ministrów w dniu 19 listopada 1996 r.

46 Biuletyn Informacji Publicznej RPO, *Adam Bodnar upomina się w resorcie zdrowia o ustawę dotyczącą testów genetycznych*, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/adam-bodnar-za-ustawowym-uregulowaniem-testow-genetycznych> (dostęp 31.10.2022).



do celów naukowych, a także informacje w zakresie implikacji wynikających z badania (a więc czego dokładnie dowie się badany i jak ta wiedza może na niego wpłynąć). To właśnie kwestia konsekwencji badań genetycznych, ilość i ich rodzaj stanowią największy dylemat etyczny. By zgodę pacjenta móc uznać za faktycznie świadomą, należy udzielić mu pełnych i wyczerpujących informacji, które umożliwią mu zdobycie niezbędnej wiedzy i zrozumienie potencjalnych następstw wynikających z tego typu badań. Bez tych informacji niemożliwe jest bowiem podjęcie przez pacjentów świadomej zgody na wykonanie badań genetycznych i zaakceptowanie implikacji wynikających z pozyskania wiedzy o samym sobie oraz predyspozycjach biologicznych, której dostarczają wyniki badań genetycznych. Genetyka oraz genomika pozostają dziedzinami wysoce skomplikowanymi, a podczas badań statystycznych populacji<sup>47</sup> stwierdzono dysproporcję wiedzy pomiędzy naukowymi i medycznymi koncepcjami związanymi z genetyką, jak również pomiędzy medycznymi zastosowaniami i społecznymi konsekwencjami testów genetycznych. Dysproporcja ta sugeruje, że wzmożone działania mające na celu skuteczne przedstawienie korzyści, ryzyka oraz ograniczeń związanych z testami genetycznymi, w szczególności na poziomie społecznym i osobistym, są konieczne, aby zapewnić pacjentom możliwość świadomego podejmowania decyzji<sup>48</sup>.

Trudno jednak oczekiwać, że dokument liczący przeważnie jedną stronę formatu A4 umożliwi wszystkim zainteresowanym pełne zrozumienie wysoce skomplikowanych zagadnień, jakimi są zawiłości nowoczesnej genetyki klinicznej<sup>49</sup>. Trudności nastrocza zawarcie wystarczającej liczby informacji w formularzu zgody (co da pacjentowi możliwie jak największą wiedzę na temat zaplanowanego badania) i jednocześnie zachowanie czytelności, zwięzłości i przejrzystości tekstu formularza. Dodatkowym utrudnieniem jest to, że w przypadku badań genetycznych noworodków niemożliwe jest udzielenie zgody przez samych zainteresowanych. Powstaje pytanie o możliwość wyrażenia zgody przez rodziców niepełnoletniego pacjenta oraz kwestię potencjalnego domniemania tejże zgody w wyjątkowych sytuacjach. Zdaniem autorki, takie rozwiązanie byłoby zbyt daleko idące i potencjalnie prowadzące do poważnych nadużyć. Zupełnie inaczej prezentuje się sprawa

47 I.A. Sherburn, K. Finlay, S. Best, *How does the genomic naive public perceive whole genomic testing for health purposes? A scoping review*, „European Journal of Human Genetics” 2023, vol. 31, s. 35–47, <https://doi.org/10.1038/s41431-022-01208-5> (dostęp 21.03.2023).

48 S.B. Haga, W.T. Barry, R. Mills, G.S. Ginsburg, L. Svetkey, J. Sullivan, H.F. Willard, *Public knowledge of and attitudes toward genetics and genetic testing*, „Genetic Testing and Molecular Biomarkers” 2013, vol. 17 (4), s. 327–335, doi:10.1089/gtmb.2012.0350.

49 S. Dheensa, G. Crawford, C. Salter, M. Parker, A. Fenwick, A. Lucassen, *How do clinical genetics consent forms address the familial approach to confidentiality and incidental findings? A mixed-methods study*, „Familiar Cancer” 2018, vol. 17 (1), s. 155–166, DOI:10.1007/s10689-017-9994-9.

zgody u pacjentów pełnoletnich, a inaczej u dzieci czy niemowląt. Prowadzi to do licznych pytań o to, jak zabezpieczyć prawa niepełnoletnich i ich interesy w kontekście podejmowania decyzji o badaniach przesiewowych, oraz o rolę rodziców i podmiotów publicznych w tej sferze. Warto w tym miejscu podkreślić, że noworodek diagnozowany za pomocą testów genetycznych jest pełnoprawnym pacjentem w rozumieniu ustaw i w związku z tym należy mu się ochrona wszystkich przysługujących mu praw pacjenta<sup>50</sup>. W tym kontekście analizie poddać należy obecnie istniejące regulacje prawne w zakresie oceny stosownego zabezpieczenia praw i wolności małoletniego.

Trudno znaleźć bezpośrednie odniesienia do badań całogenomowych noworodków w źródłach prawa międzynarodowego. Najbliższe tematowi niniejszej publikacji nawiązania znajdują się w Deklaracji APGT<sup>51</sup> (*Additional Protocol concerning Genetic Testing for Health Purposes*) Rady Europy oraz Deklaracji UNESCO w sprawie danych genetycznych człowieka<sup>52</sup>, które wyznaczają okoliczności, w jakich małoletni może zostać poddany badaniom genetycznym. W obu tych dokumentach widoczna jest podobna argumentacja. Zgodnie z Deklaracją UNESCO w sprawie ludzkich danych genetycznych, genetyczne badania przesiewowe lub testy na osobie małoletniej są dopuszczalne jedynie wtedy, gdy mają istotne implikacje dla zdrowia tej osoby i uwzględniają jej najlepszy interes. Podobnie w przypadku Deklaracji APGT Rady Europy, która to *expressis verbis* odnosi się do badań przesiewowych, jednak w odniesieniu do praw indywidualnych odwołuje do ogólnych postanowień protokołu. Zgodnie z nią, co do zasady, jeśli to tylko możliwe, badania genetyczne nie powinny być przeprowadzane na osobie małoletniej, powinny być one odroczone do czasu uzyskania przez nią zdolności do wyrażenia samodzielnej zgody – chyba że zwłoka ta byłaby szkodliwa dla jej zdrowia lub dobra, co obejmuje negatywne skutki braku zarówno działań terapeutycznych, jak i profilaktycznych. Zdaniem autorki, założenie wynikające z Deklaracji APGT RE zdaje się zbyt restrykcyjne, gdyż stałoby na przeszkodzie implementacji badań całogenomowych noworodków jako elementu profilaktyki medycznej.

Unia Afrykańska i Stowarzyszenie Narodów Azji Południowo-Wschodniej nie przewidują szczególnych warunków, lecz zawierają ogólne założenia dotyczące

50 A. Malarewicz-Jakubów, *Dziecko jako pacjent*, w: E.M. Guzik-Makaruk, V. Skrzypulec-Plinta, J. Szamatowicz (red.), *Wybrane prawne i medyczne problemy ginekologii dziecięcej*, Białystok 2015, s. 51–62.

51 Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning Genetic Testing for Health Purposes, Council of Europe Treaty Series – No. 203, Strasbourg, 27.11.2008 r.

52 Międzynarodowa Deklaracja UNESCO w sprawie danych genetycznych z dnia 16 października 2003 r.

praw dziecka, jak np. najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka (Unia Afrykańska) i szczególna pomoc w tym okresie życia (Stowarzyszenie Narodów Azji Południowo-Wschodniej), a także szczególne zobowiązania dotyczące ochrony zdrowia dziecka. System Organizacji Państw Amerykańskich nie wymienia żadnych specyficznych gwarancji dla dziecka, kwestie te musiałyby być rozwiązywane na podstawie przepisów ogólnych. Podobnie jest w przypadku kwestii dalszych badań na próbkach pochodzących z wyników badań noworodków – najbardziej bezpośrednio unormowania zidentyfikować można w ramach systemów Rady Europy i ONZ. Normy te dopuszczają tego typu badania jedynie w wyjątkowych przypadkach, przy wystąpieniu określonej relacji ryzyka do korzyści zdrowotnych. Co istotne, osoba, której dotyczą (pacjent), może być narażona jedynie na niewielkie obciążenie lub ryzyko, a same badania mają przyczynić się do poprawy zdrowia innej osoby z tymi samymi uwarunkowaniami genetycznymi lub w tej samej kategorii wiekowej lub przynieść przynajmniej potencjalną korzyść<sup>53</sup>. Zdaniem autorki, przytoczone wyżej odniesienia do badań całogenomowych uznają zasadność wykonywania badań genomowych na noworodkach jedynie w sytuacjach, kiedy korzyść wynikająca z wykonania badania jest oczywista, mianowicie w sytuacji, gdy badanie przyczyni się do poprawy zdrowia lub przyniesie korzyść innej osobie (obciążonej podobnymi uwarunkowaniami genetycznymi bądź znajdującej się w tej samej kategorii wiekowej). Tak ograniczające założenie zasadności wykonywania badań całogenomowych wyklucza jednak całkowicie użyteczność przeprowadzania badań genomowych nieprzynoszących natychmiastowo wymiernych korzyści, a mających na celu jedynie poszerzenie baz danych genetycznych wariacji oraz budowę map genomowych. Mimo że naukowcom udało się odcodować wszystkie spośród 3,2 miliarda par bazowych, a więc zestawów genetycznych „liter” (co daje ponad 6 miliardów pojedynczych „liter” A, C, G oraz T składających się na genom jednostki), wciąż potrafią zinterpretować oni jedynie niewielki ich wycinek. Zdecydowana większość, bo aż 98% kodu DNA nie koduje bowiem białek<sup>54</sup>. Badania sugerują, że około 75% kodu genetycznego zawiera bezużyteczne obecnie dla człowieka informacje<sup>55</sup>. Należy zauważyć, że tempo postępu w dziedzinie genomiki

<sup>53</sup> *Report: Analysis of the legal and human rights requirements for genomics in and outside the EU*, 29 March 2019, WP2 – Human Genetics and Genomics, task 2.2, Ref. Ares(2019)2271539.

<sup>54</sup> N. Bai, D. Smith, *The Mysterious 98%: Scientists Look to Shine Light on Our Dark Genome*, [www.ucsf.edu/news/2017/02/405686/mysterious-98-scientists-look-shinelightourdarkergenome#:~:text=But%20a%20perplexing%20problem%20quickly,do%20not%20code%20for%20proteins](http://www.ucsf.edu/news/2017/02/405686/mysterious-98-scientists-look-shinelightourdarkergenome#:~:text=But%20a%20perplexing%20problem%20quickly,do%20not%20code%20for%20proteins) (dostęp 21.03.2022).

<sup>55</sup> M. Le Page, *At least 75 per cent of our DNA really is useless junk after all*, [www.newscientist.com/article/2140926-at-least-75-per-cent-of-our-dna-really-is-useless-junk-after-all](http://www.newscientist.com/article/2140926-at-least-75-per-cent-of-our-dna-really-is-useless-junk-after-all) (dostęp 21.03.2022).

jest bezprecedensowe<sup>56</sup>. Niezbędne jest stałe zwiększanie baz danych indywidualnych zsekwencjonowanych genomów, aby umożliwić badaczom uzupełnienie luk oraz pełne odkodowanie powiązań w obrębie map genomów noworodków. Gdyby do celów naukowych swoje genomy udostępniali jedynie pełnoletni i w pełni świadomi pacjenci, to w przypadku rzadko występujących chorób genetycznych, charakteryzujących się wysoką i przedwczesną śmiertelnością, najprawdopodobniej nigdy nie udałooby się zbudować wystarczająco dużej bazy danych, by dać chorym nadzieję na zrozumienie podstaw ich choroby czy odkrycie nowych metod leczenia rzadkich schorzeń o podłożu genetycznym.

Kolejny istotny aspekt procesu wyrażenia zgody związany jest z naturą samego kodu genetycznego. Ponieważ kod DNA jest dziedziczony od rodziców, wszyscy ludzie w zasadzie mają dwa genomy: jeden od matki, a drugi od ojca<sup>57</sup>. Z kolei każdy z tych rodziców dzieli genom ze swoimi rodzicami. Genom częściowo dzielony jest również z dalszymi krewnymi, takimi jak rodzeństwo, wujostwo, kuzyństwo. Nasuwają się więc pytania dotyczące własności genomu oraz prawa do swobodnego nim dysponowania. Należy pamiętać o tym, że materiał genetyczny jest niezwykle nośnikiem informacji o osobie, od której pochodzi, ale także wstępnych, zstępnych, członków dalszej rodziny, jak również całej ludzkości. Implikacje wyrażenia zgody na badanie genetyczne (lub następcze wyrażenie zgody na zapisanie genomu w otwartej bazie danych medycznych) są nie tylko szerokie, ale i dalekosiężne. Nawet jeśli dziecko lub pełnoletni pacjent nie mają nic przeciwko umieszczeniu swoich danych genetycznych w krajowej bazie danych, jego zstępni mogą mieć odmienne zdanie na ten temat. Wszystkim zainteresowanym osobom należy zagwarantować rozważane w bioetyce „prawo do niewiedzy”<sup>58</sup>. Dane medyczne są danymi wrażliwymi, dlatego właściwe zrozumienie problemu, wiedza o potencjalnych implikacjach w przyszłości i ostatecznie podpisanie formularza zgody na badanie genetyczne to kwestie niezwyklej wagi, wpływające bezpośrednio zarówno na krewnych osoby badanej, jak i na następne pokolenia. Na uwzględnienie zasługuje znaczenie prawne sprzeciwu krewnych w sytuacji, gdy nie życzą sobie oni dowiedzieć się o swoich obciążeniach czy predyspozycjach genetycznych, które mogą współdzielić z podmiotem badanym. Z uwagi na to, że pewien zasób danych badanej jednostki oraz danych jej krewnych jest wspólny, powstaje

56 A.L. McGuire, S. Gabriel, S.A. Tishkoff et al., *The road ahead in genetics and genomics*, „Nature Reviews Genetics” 2020, vol. 21, s. 581–596.

57 J. Park, *Why do some places say the human genome is 6 billion bases, while others say 3 billion?*, <https://genetics.thetech.org/ask-a-geneticist/two-genomes-cell> (dostęp 31.10.2022).

58 B.E. Berkman, S.C. Hull, *The „right not to know” in the genomic era: time to break from tradition?*, „American Journal of Bioethics” 2014, vol. 14 (3), s. 28–31, DOI: 10.1080/15265161.2014.880313.

pytanie o zakres dopuszczalności odmówienia drugiemu podmiotowi dostępu do owej wspólności wiedzy. Zdaniem autorki, prawo do ochrony własnych danych genomowych kończy się tam, gdzie zaczyna się prawo dostępu do własnej informacji genetycznej innego podmiotu (analogicznie do zasady „wolność człowieka kończy się tam, gdzie zaczyna się wolność drugiego człowieka”<sup>59</sup>). W tym miejscu należy przeanalizować metody skutecznego zagwarantowania krewnym ochrony tajemnicy danych genomowych przed osobami postronnymi oraz stosowne sposoby udzielenia dostępu zainteresowanym krewnym do tychże danych. W opinii autorki nieuzasadnione byłoby postulowanie dostępu krewnych do pełnych danych genetycznych badanej jednostki w sytuacji, gdy pozyskanie tychże informacji nie przyniesie bezpośredniej korzyści osobie wnioskującej o dostęp. Z uwagi na liczne, potencjalne implikacje dostępu do wiedzy o obciążeniach genetycznych poszczególnych członków rodziny (np. w kwestii dziedziczenia), lepszym rozwiązaniem wydaje się dostęp do informacji genetycznych jedynie w zakresie niezbędnym do poznania (dla osoby wnioskującej o dostęp do informacji genetycznych) poważnych zagrożeń zdrowotnych.

Choć noworodek jest małoletnim, pełnoprawnym pacjentem, jednak jako pacjent różni się znacząco od chorego będącego osobą dorosłą. Jest bezbronny, nie-samodzielny oraz uzależniony od decyzji osób dorosłych. Zdaniem autorki, zgoda zastępcza opiekunów prawnych na wykonanie badań genomowych powinna mieć znaczenie decydujące. Zgodnie z § 3 art. 95 Kodeksu rodzinnego<sup>60</sup> „władza rodzicielska powinna być wykonywana tak, jak tego wymaga dobro dziecka”, co niewątpliwie może zawierać w sobie konieczność podjęcia decyzji o wykonaniu testów genomowych. Ponadto w pewnych sytuacjach (jak np. gdy wystąpią nagle okoliczności podczas stosowania metody leczniczej lub diagnostycznej opisane w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentystry<sup>61</sup>) wolno pominąć zgodę zastępczą rodziców lub opiekunów prawnych dziecka.

Ważnym argumentem podnoszonym przez przeciwników genetycznej rewolucji, o którym powinni pamiętać rodzice bądź opiekunowie prawni stojący przed decyzją w zakresie wykonania testów genomowych na osobie niepełnoletniej, jest to, że stosowanie testów genetycznych mających na celu wykrywanie chorób genetycznych (bądź dostęp do wyników tychże testów) przez ubezpieczycieli, pracodawców czy kandydatów na rodziców adopcyjnych mogłoby doprowadzić

59 Cytat autorstwa Alexis de Tocqueville.

60 Art. 95 § 3 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1359).

61 Art. 35 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1731).

do przypadków dyskryminacji<sup>62</sup>. Warto tu podkreślić, że do dyskryminacji może doprowadzić samo obciążające kogoś (nawet niewysokie) prawdopodobieństwo wystąpienia danej choroby, osoba ta może doświadczyć negatywnych skutków jawności informacji o jej obciążeniach genetycznych nawet wtedy, jeśli w ciągu jego życia choroba nigdy się nie pojawi<sup>63</sup>.

Brak stosownych regulacji prawnych w obszarze badań całogenomowych noworodków jest faktem. Im szerszą wiedzę daje się pozyskać na podstawie badań genomowych, tym luka w prawie staje się większa i bardziej rażąca. W obliczu braku stosownego działania ustawodawcy zadaniem prawników jest wysunięcie propozycji *de lege lata*. Zdaniem autorki, niezbędne jest wprowadzenie w polskim porządku prawnym aktu kompleksowo regulującego obszar genetyki, w tym wykonywanie badań genomowych (co swoim zakresem obejmie także badania całogenomowe noworodków będące przedmiotem niniejszego opracowania). Obecnie obowiązujące regulacje w zbyt wąskim zakresie odnoszą się do badań genetycznych, co więcej – rozsiane są fragmentarycznie w wielu aktach prawnych (w przynajmniej siedmiu różnych ustawach), co nie ułatwia czynności interpretacyjnych. Dane genetyczne uznaje się za dane osobowe, które podlegają ochronie na podstawie ustawy o ochronie danych osobowych, przy czym należy zauważyć, że ustawa posługuje się zwrotem „kod genetyczny”, co oznacza zasadę kodowania informacji genetycznej, a nie samą informację. W wyniku tego niedopatrzania obecnie ochronie podlega nie informacja genetyczna, a kod genetyczny, który jest wspólny dla wszystkich ludzi. Obok potrzeby sprostowania tej niefortunnej nieprawidłowości, konieczne jest precyzyjne określenie grupy podmiotów mogących oferować i wykonywać badania genetyczne. Obecny stan prawny umożliwia wykonywanie testów genetycznych laboratoriom genetycznym, w tym laboratoriom funkcjonującym w obrębie zakładów opieki zdrowotnej, niepublicznych zakładów opieki zdrowotnej oraz podmiotom prywatnym wykonującym badania genetyczne poza systemem ochrony zdrowia. Jednym z zadań nowego kompleksowego uregulowania prawnego w zakresie genomiki powinno być m.in. ograniczenie dostępności do testów genomowych oferowanych bezpośrednio konsumentom z pominięciem etapu konsultacji genetycznych przeprowadzonych przez wykwalifikowany personel medyczny. Obecnie prywatne podmioty oferują wszelkiego rodzaju testy genetyczne w dowolnym zakresie i dotyczące dowolnie wybranych chorób genetycznych wyłącznie na podstawie zgłoszenia działalności gospodarczej. Nie ma

---

62 M.G. Seidel, *Baby genome screening: paving the way to genetic discrimination?*, „British Medical Journal” 2017, vol. 358, s. j3294, DOI:10.1136/bmj.j3294.

63 A. Krajewska, *Wearing Genes to Work – do we care about genetic discrimination in employment?*, „Anti-Discrimination Law Review” 2017, vol. 2, s. 44–71.



konieczności posiadania przez nie własnego laboratorium ani uzyskania opinii ekspertów genetyki medycznej czy posiadania państwowego certyfikatu, nie muszą też poddawać się stosownym kontrolom<sup>64</sup>. Postulowane jest ograniczenie obecnego niekontrolowanego dostępu konsumentów (a więc także rodziców mogących zakupić test genetyczny i przeprowadzić badanie na swoim potomku) do testów oferowanych im w sposób bezpośredni. Taka restrykcja dostępu byłaby istotna zarówno w aspekcie kształtowania zdrowia publicznego Polaków, jak i ich bezpieczeństwa narodowego (biorąc pod uwagę potencjalny niekontrolowany wyciek danych genetycznych badanych), zwłaszcza uwzględniając niewystarczającą wiedzę społeczeństwa w dziedzinie badań genetycznych oraz ich konsekwencji.

## Wnioski

Grecki filozof Heraklit z Efezu uważał, że „jedyną stałą rzeczą w życiu jest zmiana”. Istotnie, postęp naukowy pozostaje jedną z niewielu stałych w historii gatunku *homo sapiens*. Podczas analizy przedmiotowego zagadnienia trudno oprzeć się wrażeniu, że *nihil novi sub sole*. Odkrycia nowych gałęzi nauki zawsze budziły obawy, współcześnie taki niepokój budzą m.in. odkrycia genetyków czy biotechnologów. Z biegiem lat to, co nowe i nieznanne, staje się stopniowo coraz mniej niszowe, powszednie, a z czasem staje się oczywiste.

Dzięki programom takim jak *Genomics England's: Newborn Genomes* i innym podobnym inicjatywom otrzymującym coraz większe wsparcie opinii publicznej i finansowe wsparcie rządowe, prawdopodobne jest założenie, że sekwencjonowanie całego genomu noworodków w niezbyt odległej przyszłości może stać się standardową praktyką, również w Polsce. By móc oszacować, w jakim stopniu realne byłoby usprawnienie procesu profilaktyki i leczenia pacjentów, należy przeanalizować, jak wiele pozyskanych informacji będzie można faktycznie wykorzystać i jak dalece możliwe jest stosowanie spersonalizowanych terapii<sup>65</sup> przy obecnej wydolności polskiej służby zdrowia (zarówno jej sektora publicznego, jak i prywatnego).

W opracowaniu udowodniono, że stosowanie badań genomowych u niepełnoletnich niesie za sobą daleko idące konsekwencje w zakresie ochrony praw pacjentów. Pomimo deklaracyjnych postulatów uznania wartości dziecka za pełnoprawnego członka społeczeństwa w praktyce zwykle sprowadza się niepełnoletnich

<sup>64</sup> Najwyższa Izba Kontroli, *Zatrważające ustalenia NIK w sprawie badań genetycznych*, [www.nik.gov.pl/aktualnosci/nik-o-bezpieczenstwie-badan-genetycznych.html](http://www.nik.gov.pl/aktualnosci/nik-o-bezpieczenstwie-badan-genetycznych.html) (dostęp 21.03.2022).

<sup>65</sup> R. Hastings, G. de Wert, B. Fowler et al., *The changing landscape of genetic testing and its impact on clinical and laboratory services and research in Europe*, „The European Journal of Human Genetics” 2012, vol. 20, s. 911.

do biernych odbiorców wiedzy, opieki i władzy płynącej od ich opiekunów<sup>66</sup>. Dyskusja pomiędzy zwolennikami a krytykami postulatu włączenia badań całogenomowych do publicznych systemów zdrowia sprowadza się właściwie do konfliktu wartości pomiędzy tym, co dobre dla ogółu społeczeństwa (rozwojem medycyny, nauki, wspieraniem badań nad nowatorskimi lekami i terapiami), a tym, co dobre dla jednostki (która być może ponad dobro wspólne stawia ochronę swoich danych osobowych). Należy podkreślić, że zasada prymatu istoty ludzkiej, będąca jedną z dwóch naczelnych zasad etycznych wymienionych w postanowieniach ogólnych Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny<sup>67</sup>, nakazuje, by interes oraz dobro istoty ludzkiej stawiać ponad wyłączny interes społeczeństwa lub nauki. W opracowaniu odpowiedziano na pytanie, czy korzyści płynące z rutynowego sekwencjonowania badań noworodków przewyższają wady lub ryzyka związane z wykonywaniem tego typu badań na niepełnoletnich. Zdaniem autorki odpowiedź na to pytanie jest twierdząca i szersza implementacja badań całogenomowych noworodków pozostaje kwestią czasu. Gdyby badania genomu noworodków już dziś stały się standardową praktyką medyczną, byłby to swego rodzaju bezprecedensowy eksperyment społeczny o wielkim znaczeniu oraz dalekich implikacjach. Najprawdopodobniej społeczeństwo nie jest jeszcze gotowe na rutynowe i powszechne sekwencjonowanie genomów noworodków, jednak przełom ten może nastąpić już w ciągu kilku następnych lat.

Brak stosownych regulacji w polskim porządku prawnym w omawianej materii jest faktem. Stwierdzono, że gdy chodzi o nowoczesne technologie oraz odkrycia z zakresu biotechnologii prawo nierzadko przyjmuje rolę niejako „następczą” – z opóźnieniem usiłuje regulować zastany stan faktyczny. Specjaliści już teraz przekonują o wadze i istotnych implikacjach zmian nadchodzących w systemach i procedurach medycznych, które przyniesie rewolucja genetyczna. W ramach postulatów *de lege ferenda* wskazano, że niezbędne jest wprowadzenie w polskim porządku prawnym aktu kompleksowo regulującego badania genetyczne (w tym także badania całogenomowe noworodków) wprowadzającego konsekwencję terminologiczną oraz rozwiązania techniczno-organizacyjne gwarantujące pełne bezpieczeństwo danych genetycznych niepełnoletnich pacjentów.

---

66 M. Radkowska-Walkowicz, M. Reimann, *Dzieci i zdrowie. Wstęp do childhood studies*, Warszawa 2020.

67 Art. 2 i 3 Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny przyjęta przez Komitet Ministrów w dniu 19 listopada 1996 r.



## Bibliografia

- Anthony A., Volk J., Atkinson A., *Infant and child death in the human environment of evolutionary adaptation*, „Evolution and Human Behavior” 2013, vol. 34, [www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1090513812001237#s0015](http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1090513812001237#s0015).
- Bai N., Smith D., *The Mysterious 98%: Scientists Look to Shine Light on Our Dark Genome*, [www.ucsf.edu/news/2017/02/405686/mysterious-98-scientists-look-shine-light-our-darkgenome#:~:text=But%20a%20perplexing%20problem%20quickly,do%20not%20code%20for%20proteins](http://www.ucsf.edu/news/2017/02/405686/mysterious-98-scientists-look-shine-light-our-darkgenome#:~:text=But%20a%20perplexing%20problem%20quickly,do%20not%20code%20for%20proteins).
- Berkman B.E., Hull S.C., *The „right not to know” in the genomic era: time to break from tradition?*, „American Journal of Bioethics” 2014, vol. 14 (3).
- Biesecker L.G., Green E.D., Manolio T., Solomon B.D., Curtis D., *Should all babies have their genome sequenced at birth?*, „British Medical Journal” 2021 vol. 375.
- Biuletyn Informacji Publicznej RPO, *Adam Bodnar upomina się w resorcie zdrowia o ustawę dotyczącą testów genetycznych*, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/adam-bodnar-za-ustawowym-uregulowaniem-testow-genetycznych>.
- Colby B., *Whole Genome Sequencing Cost*, <https://sequencing.com/education-center/whole-genome-sequencing/whole-genome-sequencing-cost>.
- Devlin H., *Scientists raise concerns over UK baby genome sequencing plan*, [www.theguardian.com/science/2021/dec/02/scientists-raise-concerns-over-uk-baby-genome-sequencing-plan](http://www.theguardian.com/science/2021/dec/02/scientists-raise-concerns-over-uk-baby-genome-sequencing-plan).
- Dheensa S., Crawford G., Salter C., Parker M., Fenwick A., Lucassen A., *How do clinical genetics consent forms address the familial approach to confidentiality and incidental findings? A mixed-methods study*, „Familial Cancer” 2018, vol. 17 (1).
- Friedman J.M., McGillivray B., *Poradnictwo genetyczne*, w: J. Friedmam (red.), *Genetyka*, pol. wyd. red. J. Limon, Wrocław 2002.
- Gleim S., *Surge in Ransomware Attacks Exposes U.S. Cyber Vulnerabilities*, <https://computer.howstuffworks.com/ransomware-attacks-news.htm>.
- Gudbjartsson D.F., Helgason H., Gudjonsson S. et al., *Large-scale whole-genome sequencing of the Icelandic population*, „Nature Genetics” 2015, vol. 47.
- Haga S.B., Barry W.T., Mills R., Ginsburg G.S., Svetkey L., Sullivan J., Willard H.F., *Public knowledge of and attitudes toward genetics and genetic testing*, „Genetic Testing and Molecular Biomarkers” 2013, vol. 17 (4).
- Hastings R., De Wert G., Fowler B. et al., *The changing landscape of genetic testing and its impact on clinical and laboratory services and research in Europe*, „European Journal of Human Genetics” 2012, vol. 20.
- Hooper C., *The genomic revolution is coming – and with it some big dilemmas*, <https://theconversation.com/the-genomic-revolution-is-coming-and-with-it-some-big-dilemmas-42101>.
- Kapelańska-Pręgowska J., *Prawne i bioetyczne aspekty testów genetycznych*, Warszawa 2011.

- Kelly N., Makarem D.C., Wasserstein M.P., *Screening of Newborns for Disorders with High Benefit-Risk Ratios Should Be Mandatory*, „The Journal of Law, Medicine & Ethics” 2016, vol. 44 (2).
- King D., *Editing the human genome brings us one step closer to consumer eugenics*, [www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/04/editing-human-genome-consumer-eugenics-designer-babies](http://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/04/editing-human-genome-consumer-eugenics-designer-babies).
- Krajewska A., *Wearing Genes to Work – do we care about genetic discrimination in employment?*, „Anti-Discrimination Law Review” 2017, vol. 2.
- Krekora-Zajac D., *Prawo do materiału genetycznego człowieka*, Warszawa 2014.
- Le Page M., *At least 75 per cent of our DNA really is useless junk after all*, [www.newscientist.com/article/2140926-at-least-75-per-cent-of-our-dna-really-is-useless-junk-after-all](http://www.newscientist.com/article/2140926-at-least-75-per-cent-of-our-dna-really-is-useless-junk-after-all).
- Lewis T., *23 and Baby*, „Nature” 2019, vol. 576, [www.nature.com/articles/d41586-019-03715-w](http://www.nature.com/articles/d41586-019-03715-w).
- Levels & Trends in Child Mortality*, Estimates developed by the UN Inter-agency Group for Child Mortality Estimation, Report 2021, <https://childmortality.org/wp-content/uploads/2021/12/UNICEF-2021-Child-Mortality-Report.pdf>.
- Loudon I., *Phillip Semmelweis’ studies of death in childbirth*, „Journal of the Royal Society of Medicine” 2013, vol. 106 (11).
- Malarewicz-Jakubów A., *Dziecko jako pacjent*, w: E.M. Guzik-Makaruk, V. Skrzypulec-Plinta, J. Szamatowicz (red.), *Wybrane prawne i medyczne problemy ginekologii dziecięcej*, Białystok 2015.
- Maj F., *Samopoczucie i samoaktualizacja osób zagrożonych onkologicznie*, w: E. Kilar (red.), *Genetyczne i onkologiczne problemy człowieka*, Świdnica 2004.
- Mayo Clinic Org, *Huntington’s disease*, [www.mayoclinic.org/diseases-conditions/huntingtons-disease/symptoms-causes/syc-20356117](http://www.mayoclinic.org/diseases-conditions/huntingtons-disease/symptoms-causes/syc-20356117).
- McGuire A.L., Gabriel S., Tishkoff S.A. et al., *The road ahead in genetics and genomics*, „Nature Reviews Genetics” 2020, vol. 21.
- McKie R., *Human Genome Project, ‘The wondrous map’: how unlocking human DNA changed the course of science*, [www.theguardian.com/science/2020/jun/21/human-genome-project-unlocking-dna-covid-19-cystic-fibrosis-molecular-scientists](http://www.theguardian.com/science/2020/jun/21/human-genome-project-unlocking-dna-covid-19-cystic-fibrosis-molecular-scientists).
- Moody L., Atkinson L., Kehal I. et al., *Healthcare professionals’ and parents’ experiences of the confirmatory testing period: a qualitative study of the UK expanded newborn screening pilot*, „BMC Pediatrics” 2017, vol. 17.
- Mullin E., *The Price of DNA Sequencing Dropped From \$2.7 Billion to \$300 in Less Than 20 Years*, <https://onezero.medium.com/the-price-of-dna-sequencing-dropped-from-2-7-billion-to-300-in-less-than-20-years-f5e07c2f18b4>.
- Naqvi A.A.T., Fatima K., Mohammad T., Fatima U., Singh I.K., Singh A., Atif S.M., Hariprasad G., Hasan G.M., Hassan M.I., *Insights into SARS-CoV-2 genome, structure, evolution, pathogenesis and therapies: Structural genomics approach*. „BBA Molecular Basis of Disease” 2020, vol. 1866 (10).

- Park J., *Why do some places say the human genome is 6 billion bases, while others say 3 billion?*, <https://genetics.thetech.org/ask-a-geneticist/two-genomes-cell>.
- Radkowska-Walkowicz M., Reimann M., *Dzieci i zdrowie. Wstęp do childhood studies*, Warszawa 2020.
- Remec Z.I., Podkrajsek K.T., Lampret B.R., Kovac J., Groselj U., Tesovnik, T., Battelino T., Debeljak M., *Next-Generation Sequencing in Newborn Screening: A Review of Current State*, „Frontiers in Genetics” 2021, vol. 12.
- Roser M., *Mortality in the past – around half died as children*, <https://ourworldindata.org/child-mortality-in-the-past>.
- Seidel M.G., *Baby genome screening: paving the way to genetic discrimination?*, „British Medical Journal” 2017, vol. 358.
- Sharton B.R., *Ransomware Attacks Are Spiking. Is Your Company Prepared?*, <https://hbr.org/2021/05/ransomware-attacks-are-spiking-is-your-company-prepared>.
- Sherburn I.A., Finlay K., Best S., *How does the genomic naive public perceive whole genomic testing for health purposes? A scoping review*, „European Journal of Human Genetics” 2023, vol. 31.
- Singh S., *The hundred-dollar genome: a health care cart before the genomic horse*, „Canadian Medical Association Journal” 2018, vol. 190 (16).
- Sun Y., Shang L., Zhu Q.H., Fan L., Guo L., *Twenty years of plant genome sequencing: achievements and challenges*, „Trends in Plant Science” 2022, vol. 27, nr 4.
- Volk A.A., Atkinson J.A., *Infant and child death in the human environment of evolutionary adaptation*, „Evolution and Human Behavior” 2013, vol. 34, nr 3.
- Zaske S., *Big gaps in quest to sequence genomes of all animals*, [www.sciencedaily.com/releases/2021/12/211206090620.htm](http://www.sciencedaily.com/releases/2021/12/211206090620.htm).

## Legal and ethical considerations for Newborn Whole Genome Sequencing

### Abstract

Newborn Whole Genome Sequencing (WGS) continues to pose as a highly complex matter, challenging modern legislation and bioethics. More recently, the topic has gained prominence due to the technological revolution in the genomics industry, in addition to accessibility and greater affordability of WGS testing. The paper aims to assess the validity of nation-wide reimbursement of neonatal sequencing testing through the analysis of medical considerations, bioethical issues, legislative challenges and the current legal landscape of that area. The hypothesis presented was that the adoption of newborn genomic testing has far-reaching consequences in terms of the protection of patients' rights. While the inclusion of whole-genome testing of newborns in the standard of medical care may bring about

a revolution in the medical field, subsequently threaten the privacy and autonomy of the subjects and their relatives. The research demonstrated numerous advantages of routine neonatal genome sequencing and showcased the use of this method worldwide. It has also been found that the current legal regulations in Poland do not sufficiently safeguard the rights and freedoms of the minor. The law assumes a somewhat 'successive' role – it belatedly attempts to regulate the existing state of events caused by the rapid development of modern technologies and genomic discoveries. It is therefore vital to update and unify the legal regulation of whole-genome testing of minors within the framework of *de lege ferenda* postulates.

**Keywords:** genome, DNA, Whole-Genome Sequencing (WGS), children's rights, bioethics of genetic research

#### CYTOWANIE

Sieja A., *Prawne i etyczne uwarunkowania sekwencjonowania genomu noworodka*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 75–100, DOI: 10.18276/ais.2023.45-05.



Kamil Stępniaak

dr

Uniwersytet Warszawski

e-mail: kamilstepniak@o2.pl

ORCID: 0000-0002-6844-0817

OPEN  ACCESS



## Algorytmy wyszukiwarek internetowych a zniekształcenie woli wyborczej. Wybrane aspekty prawne i technologiczne

### Streszczenie

Algorytmy wyszukiwarek internetowych oparte są na mechanizmach priorytetyzacji treści, które pozostają poza społeczną kontrolą, co powoduje, że mogą być one wykorzystywane w sposób zupełnie dowolny poprzez właścicieli, a także podmioty specjalizujące się w pozycjonowaniu treści w Internecie. Ma to znaczenie w kontekście wyborów, a w szczególności procesu konstruowania woli (preferencji) wyborczej. Niniejszy tekst ma za zadanie określić ramy prawne i technologiczne potencjalnego wpływu algorytmów stosowanych w wyszukiwarkach internetowych na zniekształcenie woli wyborczej poprzez tworzenie tzw. baniek informacyjnych, a także wyświetlanie konkretnej treści związanej z wyborami danemu użytkownikowi poprzez jego targetowanie. Celem badawczym artykułu była identyfikacja potencjalnej korelacji pomiędzy działalnością algorytmów wyszukiwarek internetowych a formułowaniem woli wyborczej. Przy tworzeniu opracowania zastosowano następujące metody badawcze: dogmatycznoprawną, analizy orzecznictwa, analizy przypadków oraz metodę monograficzną. Przeprowadzona analiza wykazała, że priorytetyzacja treści przez algorytmy poszczególnych wyszukiwarek internetowych może w sposób bezpośredni wpływać na kreowanie preferencji wyborczych.

Co za tym idzie, podmioty będące właścicielami tychże wyszukiwarek mogą w znacznym stopniu decydować o wygranej poszczególnych opcji politycznych.

**Słowa kluczowe:** wybory, zasady wyborcze, prawo wyborcze, algorytmy, wyszukiwarki internetowe

## Wprowadzenie

Krzysztof Skotnicki jako jedną z funkcji wyborów powszechnych wymienia umożliwienie uprawnionym podmiotom wyrażenie woli wyborczej<sup>1</sup>. Z kolei Grzegorz Kryszewski słusznie podnosi, że powszechne wybory przeprowadzane w państwie demokratycznym powinny zapewnić każdemu wyborcy możliwość realizacji swoich uprawnień wyborczych bez przymusu fizycznego, psychicznego, a także wpływu innych czynników zewnętrznych<sup>2</sup>. Jako wpływ innych czynników zewnętrznych można, w moim przekonaniu, wskazać brak możliwości zrekonstruowania swojej woli wyborczej na podstawie obiektywnych czynników, przesłanek i informacji. Adam Jamróz uważa, że desygnatami określenia „wolne wybory”, będącego konstytucyjną kategorią odnoszącą się do wyborów, oprócz powszechności jest wolność kandydatur, równość, tajność, a także wolność kształtowania i uzewnętrzniania woli wyborczej<sup>3</sup>. Widoczna jest zatem korelacja pomiędzy pojęciem „wolnych wyborów” a możliwością zrekonstruowania swojej „woli wyborczej”. Jak wskazuje Mariusz Jabłoński, istotą głosowania powszechnego „jest wyrażenie woli wobec konkretnej sprawy dotyczącej funkcjonowania państwa (lub określonego terytorium)”<sup>4</sup>, przy czym niezbędne jest „wykreowanie poczucia indywidualnej odpowiedzialności wyrażającego swoją wolę za podejmowane rozstrzygnięcie”<sup>5</sup>.

Konieczność wyrażenia przez wyborców w sposób swobodny swojej woli podkreślono również w art. 25 lit. b Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich

---

1 Tak K. Skotnicki, *Funkcje wyborów*, w: A. Sylwestrzak (red.), *Prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej i problemy akcesji Polski do Unii Europejskiej. Materiały XLIV Ogólnopolskiej Konferencji Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego – Olsztyn 25-27 kwietnia 2002 r.*, Olsztyn 2003, s. 129–144.

2 Por. G. Kryszewski, *Standardy prawne wolnych wyborów parlamentarnych*, Białystok 2007, s. 76.

3 A. Jamróz, *Demokracja współczesna. Wprowadzenie*, Białystok 1993, s. 33.

4 Por. M. Jabłoński, *Prawo do udziału w referendum*, w: M. Jabłoński, A. Bisztyga (red.), *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, Wrocław 2014, s. 396–398.

5 Ibidem.

i Politycznych otwartego do podpisu w Nowym Jorku 16 grudnia 1966 roku<sup>6</sup>, który stanowi o korzystaniu z czynnego i biernego prawa wyborczego w rzetelnych wyborach, przeprowadzanych okresowo, opartych na głosowaniu powszechnym, równym i tajnym, gwarantujących wyborcom swobodne wyrażanie woli. Podobną normę możemy odnaleźć w art. 21 ust. 3 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka<sup>7</sup>. Także art. 3 protokołu nr 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka zapewnia prawo do wolnych wyborów<sup>8</sup>.

Jednym z podstawowych założeń przeprowadzania wolnych wyborów jest umożliwienie wyborcy nieskrępowanego wyrażania swojej preferencji wyborczej<sup>9</sup>, czyli wyrażenia pewnego rodzaju woli wyborcy odnośnie do oddania głosu na konkretnego kandydata (lub ugrupowanie), czego rezultatem ma być możliwość wyboru takiej osoby na stanowisko podlegające elekcji<sup>10</sup>. Zapewnienie nieskrępowanego wyrażenia woli wyborczej w postaci preferencji wyborczej jest jedną z podstawowych składowych zasady wolnych wyborów<sup>11</sup>. Bez możliwości wyrażenia swojej preferencji wyborczej przez osobę głosującą nie można mówić o wolnych wyborach w tym znaczeniu, sam akt głosowania nie jest bowiem wyrażeniem preferencji indywidualnej danego wyborcy, lecz podlega pewnego rodzaju zniekształceniom. To zaś uniemożliwia odzwierciedlenie faktycznej reprezentacji (zgodnie z wolą Narodu) w organie, do którego była przeprowadzana elekcja<sup>12</sup>.

Mając na uwadze powyższe, zasadne wydaje się pytanie, na jakim etapie wola wyborcy może zostać zniekształcona. W celu zbadania niniejszego problemu zastosowano następujące metody badawcze: dogmatycznoprawne, analizy orzecznictwa, analizy przypadków oraz metodę monograficzną. Analizując literaturę przedmiotu, można wysunąć hipotezę, że zdeformowanie woli wyborczej może

6 Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 16 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 38, poz. 167).

7 Stanowi on, że „wola ludu jest podstawą władzy rządu; wola ta wyraża się w przeprowadzanych okresowo rzetelnych wyborach, opartych na zasadzie powszechności, równości i tajności, lub na innej równorzędnej procedurze, zapewniającej wolność wyborów”. Zob. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne ONZ rezolucją 217/III A w dniu 10 grudnia 1948 r.

8 Protokół nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzony w Paryżu 20 marca 1952 r. (Dz.U. z 1995 r., nr 36, poz. 175).

9 Por. M. Chrzanowski, *Podstawowe zasady prawa wyborczego do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego*, Białystok 2018, s. 192; G. Kryszewski, *Standardy prawne...*, s. 88.

10 M. Chrzanowski, *Podstawowe zasady...*, s. 191–193.

11 Por. G. Kryszewski, *Standardy prawne...*, s. 76.

12 Zob. szerzej G. Kryszewski, *Uczciwość wyborów jako zasada prawa wyborczego*, „Studia Wyborcze” 2016, t. 21, s. 15.

nastąpić zarówno na etapie formułowania preferencji (na podstawie przesłanek i obiektywnych danych), jak i podczas wyrażania jej podczas procesu wyborczego, a nawet samego aktu głosowania<sup>13</sup>. Piotr Uziębło wskazuje, że formuła wyborów nie powinna prowadzić do zdeformowania rzeczywistych preferencji wyborców. Przy czym autor ten podnosi również możliwość stopniowości takich naruszeń: „nie może być bowiem niekonstytucyjna formuła, która w mniejszym stopniu deformuje rzeczywiste preferencje wyborców, skoro inna formuła powodująca znacznie większe zniekształcenia funkcjonuje jako legalna”<sup>14</sup>.

### Algorytm wyszukiwarki internetowej a określanie preferencji wyborczych

W przypadku dokonywania formułowania preferencji wyborczych kluczowa może być działalność algorytmów wyszukiwarek internetowych. Analizy ukazują bowiem, że istnieje możliwość znacznego wpływania na konstruowanie woli wyborców poprzez algorytmy priorytetyzujące treść w wyszukiwarkach internetowych<sup>15</sup>. W pierwszej kolejności należy odpowiedzieć na pytanie, czym tak naprawdę jest wyszukiwarka internetowa (*Internet Search Engine*). Jest to oprogramowanie działające w zakresie strony internetowej lub aplikacji, która pozwala na odnajdywanie treści poprzez wyszukiwanie słów i dopasowanych do nich wyników<sup>16</sup>.

Kluczowe z punktu widzenia przedmiotowego tematu jest również omówienie, jak działają przeglądarki internetowe. Można wyróżnić trzy podstawowe mechanizmy zastosowane w przeglądarkach, zapewniające ich działanie i funkcjonowanie. Są to: (1) roboty indeksujące, których zadaniem jest analizowanie treści stron internetowych oraz kodu źródłowego, a także podążanie za linkami umieszczonymi na danej stronie (aby dana strona znalazła się w wyszukiwarce, musi zostać odwiedzona i przeanalizowana przez takiego robota, np. co do zgodności zawartości strony ze słowami kluczowymi); (2) indeksy – pozwalający na zaindeksowanie przez roboty indeksujące strony, co umożliwi utworzenie rankingów stron, które

<sup>13</sup> Por. K. Skotnicki, *Funkcje...*, s. 129–144; G. Kryszewski, *Standardy prawne...*, s. 76; A. Jamróz, *Demokracja...*, s. 33.

<sup>14</sup> P. Uziębło, *Konstytucyjność zmian samorządowej ordynacji wyborczej. Glosa do wyroku TK z dnia 3 listopada 2006 r., K 31/06*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2007, nr 2, s. 167–176.

<sup>15</sup> Por. K. StępniaK, *Algorytmy priorytetyzujące w świetle zasady wolnych wyborów*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2019, nr 4, s. 48–71.

<sup>16</sup> Zob. *Co to jest wyszukiwarka internetowa – definicja*, <https://ks.pl/slownik/co-to-jest-wyszukiwarka-internetowa> (dostęp 18.06.2022).



mogą być wyświetlone użytkownikowi poprzez sformułowanie danego zapytania; (3) searcher – baza wszystkich serwisów, które zostały zaindeksowane, odpowiadająca za prezentowanie wyników oraz dopasowanych do nich podpowiedzi<sup>17</sup>. Należy wskazać, że do działalności wyszukiwarki konieczne jest także wdrożenie innych elementów, np. konwerterów dokumentów czy modułów administrujących<sup>18</sup>.

Sam algorytm wyszukiwarki to pewnego rodzaju mechanizm, który pozwoli na optymalizację wyświetlanych wyników wyszukiwań w zależności od przewidzianych przez inżynierów elementów (np. występowania danych słów kluczowych, jakości i liczby linków, wartościowych treści, historii domeny, spełnienia określonych kryteriów), a także profilu użytkownika, który dokonuje wyszukiwania treści oraz powiązanych z nim danych<sup>19</sup>.

W celu zbadania potencjalnych algorytmów mogących wpływać na wyświetlanie treści użytkownikom, co w kontekście wyborów może powodować zmianę preferencji wyborczych, należy określić wpływ i popularność poszczególnych przeglądarek internetowych. W Polsce jeszcze w 2019 roku najbardziej popularna wyszukiwarka internetowa Google uzyskała wynik 98,83% udziału w rynku, na drugim miejscu uplasowała się przeglądarka Yahoo! – 0,46%, Bing – 0,43%, DuckDuckGo – 0,11%<sup>20</sup>. Już w maju 2022 roku popularność przeglądarek internetowych w Polsce rozkładała się inaczej. Pomimo zachowania pierwszego miejsca przez przeglądarkę Google widoczny jest spadek jej udziałów w rynku, który wynosi 95,9%, na drugim miejscu znajduje się Bing – 2,91%, następnie Yahoo! – 0,65%, DuckDuckGo – 0,27%, Yandex – 0,17% oraz Ecosia – 0,03%<sup>21</sup>. W ujęciu światowym niniejsze dane kształtują się jeszcze inaczej: Google – 92,48%, Bing – 3,08%, Yahoo! – 1,3%, Yandex – 1,05%, Baidu – 0,79%, DuckDuckGo – 0,62%<sup>22</sup>. Mając powyższe na uwadze, wydaje się, że dalsze rozważania można ograniczyć do rozważań na temat algorytmów wyszukiwarki Google, gdyż udział w rynku tego rodzaju wyszukiwania jest z jednej strony na tyle znaczący, by zapewnić rzetelność

---

17 J. Śledziejowska, *Wyszukiwarka internetowa – czym są i jak działają wyszukiwarki w 2022?*, [www.grupa-tense.pl/blog/co-to-jest-wyszukiwarka-internetowa](http://www.grupa-tense.pl/blog/co-to-jest-wyszukiwarka-internetowa) (dostęp 18.06.2022).

18 Ibidem.

19 Ibidem.

20 *Jakie są najpopularniejsze wyszukiwarki internetowe na świecie – ranking*, <https://adeverest.pl/wyszukiwarki-na-swiecie> (dostęp 18.06.2022).

21 *Search Engine Market Share Poland*, <https://gs.statcounter.com/search-engine-market-share/all/poland> (dostęp 18.06.2022).

22 *Search Engine Market Share Worldwide – May 2022*, <https://gs.statcounter.com/search-engine-market-share> (dostęp 18.06.2022).

rozwiązania postawionego problemu badawczego, z drugiej zaś takie rozwiązanie zapewni syntezę myśli w niniejszym obszarze.

Rodzaje stosowanych przez wyszukiwarkę algorytmów stanowi pilnie strzeżoną tajemnicę gospodarczą firmy<sup>23</sup>. Nie inaczej jest w przypadku firmy Google. W związku z powyższym dostęp do informacji na temat tego, w jaki sposób poszczególne treści jest dobierana do użytkownika, nie może podlegać pełnej analizie. To stanowi zaś znaczne utrudnienie w przeprowadzaniu badań dotyczących wpływu algorytmów na zniekształcanie woli i preferencji wyborczej. Jednocześnie jednak nie oznacza to, że nie można sformułować żadnych wniosków na temat działających algorytmów. Dzieje się tak w związku z ujawnianiem przez firmę Google części informacji na temat mechanizmów priorytetyzacji treści, które mają wspomóc rynek płatnego pozycjonowania treści, tzw. *Search Engine Optimization*.

Algorytm jest odpowiedzialny za wyświetlanie treści dobranych do preferencji danego użytkownika. Sposoby priorytetyzacji treści mogą być różne. Może być ona konsekwencją wykupienia płatnej reklamy przez danego reklamodawcę. Drugim sposobem jest tzw. zasięg organiczny, niezwiązany z opłaceniem usługi przez reklamodawcę. Organiczne sposoby wyszukiwania mają dawać najlepsze rezultaty poszukiwań treści względem danego użytkownika. Dobór treści następuje nie tylko ze względu na wpisaną w wyszukiwarkę frazę, lecz także np. ze względu na kraj osoby wyszukującej daną treść czy historię przeglądania. W związku z tym, że nie mamy społecznej kontroli nad algorytmami, istnieje domniemanie, że algorytmy mogą być w taki sposób modyfikowane, aby wpływać na preferencje użytkowników w danym kraju. Nie są bowiem powszechnie znane wszystkie determinanty, które wpływają na wyświetlenie konkretnej treści danemu użytkownikowi<sup>24</sup>.

W połowie 2022 roku nastąpiła aktualizacja głównego algorytmu Google (tzw. *core algorithm*), która (tak jak wszystkie pozostałe) ma zapewnić lepsze dostosowywanie wyników wyszukiwania do preferencji użytkowników. Z informacji pochodzących od samego dostawcy usług, jak i analityków rynku można wywnioskować, że nowy algorytm charakteryzuje się pozycjonowaniem treści nie tylko ze względu na tekst, który wyświetlany jest na stronie, lecz także ze względu na tzw. *user experience* oraz *user interface*<sup>25</sup>. Algorytm ten promuje także treści ze względu na frazy,

23 V. Voevodin, A. Antonov, J. Dongarra, *Why is it hard to describe properties of algorithms?*, „Procedia Computer Science” 2016, nr 101, s. 4–7.

24 R. Epstein, *Why Google Poses a Serious Threat to Democracy and How to End That Threat*, „American Institute for Behavioral Research and Technology”, s. 4–7, [www.judiciary.senate.gov/imo/media/doc/Epstein%20Testimony.pdf](http://www.judiciary.senate.gov/imo/media/doc/Epstein%20Testimony.pdf) (dostęp 4.02.2023).

25 Dziedziny te polegają na takim projektowaniu stron internetowych, które ułatwia użytkownikowi proste poruszanie się po danej witrynie internetowej. *User Interface* będące częścią *User Experience* jest dziedziną odpowiadającą głównie z graficzne elementy strony internetowej.

które będą bardziej precyzyjne, w związku z tym, że Google chce doskonalić wyszukiwanie głosowe treści. Lepiej wyświetlane mają być również treści wideo oraz strony, które będą spełniały standard tzw. *Core Web Vitals*, który składa się z trzech wskaźników, które będą badane przez Google: LCP (*Largest Contentful Paint*) – przesądzający o szybkim ładowaniu się strony, FID (*First Input Delay*) – dotyczący tego, w jaki sposób użytkownicy podejmują interakcję i CLS (*Cumulative Layout Shift*) – wskazujący, w jaki sposób funkcjonuje tzw. *layout* strony internetowej. Ponadto czynnikiem wpływającym na pozycjonowanie jest również EAT (*Expertise, Authoritativeness, Trustworthiness*), który ma promować witryny z treściami o wysokiej jakości, stworzonymi przez ekspertów<sup>26</sup>.

W powyższym kontekście należy zauważyć, że od czasów pierwszych algorytmów, które służyły do indeksowania stron internetowych przez Google, takich jak *Page Rank*, pozwalający na proste ocenianie jakości linków i stron, *Panda*, umożliwiający ocenę treści znajdujące się na stronie, czy *Pingwin*, którego zadaniem było walczenie ze spamem oraz niedozwolonymi rodzajami marketingu, zmieniło się naprawdę wiele<sup>27</sup>. Sama aktualizacja algorytmu z 2019 roku, tzw. *Google BERT Natural Language Processing Update* umożliwiła przetwarzanie przez Google języka naturalnego, co w rezultacie miało doprowadzić do takiego wyświetlania treści przez wyszukiwarkę, by były precyzyjnie dopasowane do preferencji użytkownika. *Natural Language Processing Update* działa także dla języka polskiego<sup>28</sup>. Należy odnotować również, że na początku 2023 roku Google ogłosiło dużą rewolucję w swojej przeglądarce, m.in. poprzez implementację algorytmów Sztucznej Inteligencji, umożliwiających wyszukiwanie obrazem widocznym na ekranie telefonu (a nie, jak do tej pory, wyłącznie poprzez Google Lens) czy multiwyszukiwanie (jednocześnie za pomocą obrazu i tekstu)<sup>29</sup>.

Wpływ kolejnych uaktualnień algorytmów, które nie są transparentne i nie podlegają żadnej kontroli społecznej, na sferę publiczną powinien budzić wątpliwości

---

26 A. Surówka, *Aktualizacja algorytmu Google – styczeń 2022*, <https://harbingers.io/blog/aktualizacja-algorytmu-google-styczen-2022> (dostęp 27.06.2022); *Update głównego algorytmu Google – maj 2022*, <https://delante.pl/update-glownego-algorytmu-google-maj-2022> (dostęp 27.06.2022).

27 *Czym są Algorytmy Google, jakie istnieją i jaką rolę pełnią?*, <https://pomoc.home.pl/baza-wiedzy/czym-sa-algorytmy-google-jakie-istnieja-i-jaka-role-pelnia> (dostęp 27.06.2022).

28 D. Jędrzyk, *Algorytmy Google i ich aktualizacje – wszystko co trzeba o nich wiedzieć*, <https://ks.pl/blog/algorytmy-google-opis-aktualizacje> (dostęp 27.06.2022).

29 N. Bochyńska, *Technologiczny wyścig o sztuczną inteligencję. Google ogłasza wiele nowości w swojej wyszukiwarce*, <https://cyberdefence24.pl/technologie/technologiczny-wyscig-o-sztuczna-inteligencje-google-oglasza-wiele-nowosci-w-swojej-wyszukiwarce> (dostęp 16.04.2023).

natury prawnej. Również oddziaływanie algorytmów wyszukiwarek internetowych (tzw. algorytmów prioryteżacji) na wybory jest niewątpliwie znaczny<sup>30</sup>.

### Wykorzystywanie algorytmów do wpływania na wolę wyborczą

Mając na uwadze powyżej omówione zagadnienia, można stwierdzić, że w kontekście wolnych wyborów (w szczególności sformułowania woli wyborczej) właściciele wyszukiwarek internetowych mogą wpływać na użytkowników w sposób dualistyczny. Po pierwsze, mogą tworzyć takie algorytmy, które celowo mają wyświetlać treści w taki sposób, by wpływały one na jednostki. Można sobie bowiem wyobrazić hipotetyczną sytuację, że właściciel którejś z globalnych wyszukiwarek internetowych ma pewnego rodzaju interes (np. o charakterze gospodarczym) w wygraniu wyborów przez konkretną partię w danym państwie. Być może wpływ samych wyszukiwarek internetowych nie będzie tak duży, aby taka firma samodzielnie przesądziła o wygranej w wyborach, jednakże naukowcy nie mają wątpliwości, że manipulowanie wiedzą wyborczą oraz reglamentowanie dostępu do niej może zmienić wynik wyborów i przechylić szalę zwycięstwa o kilka, a może nawet kilkanaście procent<sup>31</sup>.

Po drugie, algorytmy są ulepszone w celu realizowania polityki firmy. Co za tym idzie, niekoniecznie muszą być projektowane tak, aby wpływać bezpośrednio na wynik wyborczy. Jednocześnie ich eksploatacja może jednak wiązać się z zagrożeniami wywoływanymi przez podmioty trzecie. Wyspecjalizowane agencje potrafią na przykład (dzięki swojemu *know-how*) w taki sposób używać mechanizmów powiązanych z algorytmami, aby bez wiedzy właściciela tychże algorytmów prowadzić działania, które mogą wpłynąć na wynik wyborczy. Doskonałym tego przykładem była działalność agencji usług politycznych Cambridge Analytica, która pomagała konkretnym partiom politycznym wygrywać wybory na podstawie dostępnej wiedzy o algorytmach oraz zakresu zarządzania informacją<sup>32</sup>. Jak wiadomo, ta brytyjska firma świadczyła usługi zarówno na rzecz D. Trumpa, jak i chociażby w zakresie wspomaganie brexitu<sup>33</sup>.

30 Zob. K. Stępiak, *Algorytmy prioryteżujące...*, s. 48–71.

31 Por. W. Babik, *O manipulowaniu informacją w prywatnej i publicznej przestrzeni informacyjnej*, <https://ktime.up.krakow.pl/symp2011/referaty2011/babik.pdf> (dostęp 1.07.2022).

32 M. Madejski, *Cambridge Analytica – czym jest firma, która pokazała Trumpowi i komuś z Polski twojego Facebooka?*, <https://bezprawnik.pl/cambridge-analytica> (dostęp 1.07.2022).

33 Ibidem.

Dwa powyższe sposoby wywierania wpływu na sposób rekonstruowania woli wyborczej, a co za tym idzie, wpływania na wynik wyborów, ukazują, jak istotne jest zabezpieczenie przeprowadzania wyborów już na etapie przygotowania samego procesu wyborczego, aby uniemożliwić ingerencję algorytmów w proces rekonstruowania woli wyborczej. Należy zwrócić uwagę również na różnego rodzaju mechanizmy wykorzystywane w nowych technologiach, wpływające na funkcjonowanie państwa i prawa<sup>34</sup>. To zaś rodzi pytanie o klasyfikację rodzaju możliwości koegzystowania rozwiązań technologicznych oraz wyznaczania ich granic przez prawo, w szczególności jeśli pewnego rodzaju powiązania nie mają charakteru bezpośredniego – tak jak właśnie w przypadku wyborów. Wykazanie naruszeń w niniejszej materii byłoby ogromnie trudne, a może nawet niemożliwe. Nie ulega wątpliwości, że materia wyborów, a w szczególności rekonstruowania woli wyborczej, która jest związana z pewnym procesem zbierania i przetwarzania informacji przez podmiot posiadający czynne prawo wyborcze, musi podlegać ochronie przed ingerencją właścicieli wyszukiwarek internetowych.

Odwroćenie mechanizmu wyszukiwania wiadomości na portalach do tego przeznaczonych, gdzie użytkownik nie otrzymuje apriorycznie wybranej dla niego i wyświetlanej reklamy (jak np. ma miejsce w telewizji), lecz wyświetlany jest mu komunikat do wpisanego w wyszukiwarkę zapytania, pozwala na targetowanie odbiorców na ogromną skalę i z dużą precyzją. Przede wszystkim dlatego, że właściciel przedmiotowej wyszukiwarki internetowej ma bezpośredni dostęp do informacji o tym, czego oczekuje konkretny użytkownik. Jeśli są to np. wiadomości na temat wyborów, to poprzez odpowiednie profilowanie algorytmu można spowodować, że użytkownik będzie miał dostęp wyłącznie do jednej kategorii wyników wyszukiwań. To zaś przy masowym i długofalowym oddziaływaniu może wpływać na wyniki wyborów powszechnych.

## Wnioski

Poczynione rozważania prowadzą do wniosku, że przedstawiciele prawa konstytucyjnego oraz prawa wyborczego stają przed zupełnie nowymi wyzwaniami. Społeczeństwo informacyjne z jednej strony będzie oczekiwało dostępu do usług publicznych za pomocą najnowszych technologii informatycznych. Z drugiej strony jednak, te same nowe technologie będą mogły ingerować w procesy kluczowe dla funkcjonowania państwa demokratycznego. Szybko zmieniająca się rzeczywistość

---

<sup>34</sup> A. Maceratini, *New Technologies between Law and Ethics: Some Reflections*, „Białystok Legal Studies” 2021, vol. 26, nr 3, s. 9–22.

może przesądzić o tym, że obecnie funkcjonujące normy prawne, a także – idąc dalej – paradygmaty być może trzeba będzie zmienić<sup>35</sup>.

W zakresie przedmiotowego opracowania dotyczącego konstruowania woli wyborczej i wpływania na ten proces algorytmów wyszukiwarek internetowych można wskazać kilka postulatów dotyczących zabezpieczenia procesu wyborczego przed niniejszą ingerencją, jak np.: transparentny proces kontroli nad algorytmami wyszukiwarek internetowych; kontrola społeczna nad funkcjonowaniem wyszukiwarek; edukacja społeczna w zakresie korzystania ze zróżnicowanych źródeł informacji w zakresie poszukiwania danych dotyczących np. wyborów powszechnych; ustanowienie kontroli państwowej nad możliwymi manipulacjami ze strony właścicieli wyszukiwarek internetowych; nowelizacja prawa wyborczego i uwzględnienie w przepisach rozwiązań przeciwdziałających wszelkim ingerencjom w przedmiotową materię.

Omówiona problematyka wpływu algorytmów wyszukiwarek internetowych na proces rekonstruowania woli wyborczej jest jedynie wycinkiem rozważań na styku nowych technologii i prawa wyborczego. Należy jednak zauważyć, że niniejszy obszar wymaga pogłębionych badań prawników, którzy powinni dążyć do zabezpieczenia procesów demokratycznych w państwie.

## Bibliografia

- Babik W., *O manipulowaniu informacją w prywatnej i publicznej przestrzeni informacyjnej*, <https://ktime.up.krakow.pl/symp2011/referaty2011/babik.pdf>.
- Bochyńska N., *Technologiczny wyścig o sztuczną inteligencję. Google ogłasza wiele nowości w swojej wyszukiwarce*, <https://cyberdefence24.pl/technologie/technologiczny-wyścig-o-sztuczna-inteligencje-google-oglasza-wiele-nowosci-w-swojej-wyszukiwarce>
- Chrzanowski M., *Podstawowe zasady prawa wyborczego do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego*, Białystok 2018.
- Co to jest wyszukiwarka internetowa – definicja*, <https://ks.pl/sloownik/co-to-jest-wyszukiwarka-internetowa>.
- Czym są Algorytmy Google, jakie istnieją i jaką rolę pełnią?*, <https://pomoc.home.pl/baza-wiedzy/czym-sa-algorytmy-google-jakie-istnieja-i-jaka-role-pelnia>.
- Epstein R., *Why Google Poses a Serious Threat to Democracy and How to End That Threat*, „American Institute for Behavioral Research and Technology” 2019, [www.judiciary.senate.gov/imo/media/doc/Epstein%20Testimony.pdf](http://www.judiciary.senate.gov/imo/media/doc/Epstein%20Testimony.pdf).

---

<sup>35</sup> O. Pollicino, G. De Gregorio, *Constitutional Law in the Algorithmic Society*, w: H.-W. Micklitz, O. Pollicino, A. Reichman, A. Simoncini, G. Sartor, G. De Gregorio (red.), *Constitutional Challenges in the Algorithmic Society*, Cambridge 2022, s. 3–27.



- Jabłoński M., *Prawo do udziału w referendum*, w: M. Jabłoński, A. Bisztyga (red.), *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, Wrocław 2014.
- Jakie są najpopularniejsze wyszukiwarki internetowe na świecie – ranking, <https://adeverest.pl/wyszukiwarki-na-swiecie/>.
- Jamróz A., *Demokracja współczesna. Wprowadzenie*, Białystok 1993.
- Jędrzyk D., *Algoritmy Google i ich aktualizacje – wszystko co trzeba o nich wiedzieć*, <https://ks.pl/blog/algoritmy-google-opis-aktualizacje>.
- Kryszewski G., *Standardy prawne wolnych wyborów parlamentarnych*, Białystok 2007.
- Kryszewski G., *Uczciwość wyborów jako zasada prawa wyborczego*, „Studia Wyborcze” 2016, t. 21.
- Maceratini A., *New Technologies between Law and Ethics: Some Reflections*, „Białystok Legal Studies” 2021, vol. 26, nr 3.
- Madejski M., *Cambridge Analytica – czym jest firma, która pokazała Trumpowi i komuś z Polski twój Facebooka?*, <https://bezprawnik.pl/cambridge-analytica>.
- Pollicino O., De Gregorio G., *Constitutional Law in the Algorithmic Society*, w: Micklitz H.-W., Pollicino O., Reichman A., Simoncini A., Sartor G., De Gregorio G., *Constitutional Challenges in the Algorithmic Society*, Cambridge 2022.
- Search Engine Market Share Poland*, <https://gs.statcounter.com/search-engine-market-share/all/poland>.
- Search Engine Market Share Worldwide – May 2022*, <https://gs.statcounter.com/search-engine-market-share>.
- Skotnicki K., *Funkcje wyborów*, w: A. Sylwestrzak (red.), *Prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej i problemy akcesji Polski do Unii Europejskiej. Materiały XLIV Ogólnopolskiej Konferencji Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego – Olsztyn 25–27 kwietnia 2002 r.*, Olsztyn 2003.
- Stępnia K., *Algoritmy priorytetujące w świetle zasady wolnych wyborów*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2019, nr 4.
- Surówka A., *Aktualizacja algorytmu Google – styczeń 2022*, <https://harbingers.io/blog/aktualizacja-algorytmu-google-styczen-2022>.
- Śledziejowska J., *Wyszukiwarka internetowa – czym są i jak działają wyszukiwarki w 2022?*, [www.grupa-tense.pl/blog/co-to-jest-wyszukiwarka-internetowa](http://www.grupa-tense.pl/blog/co-to-jest-wyszukiwarka-internetowa).
- Update głównego algorytmu Google – maj 2022*, <https://delante.pl/update-glownego-algorytmu-google-maj-2022>.
- Uziębło P., *Konstytucyjność zmian samorządowej ordynacji wyborczej. Glosa do wyroku TK z dnia 3 listopada 2006 r., K 31/06*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2007, nr 2.
- Voevodin V., Antonov A., Dongarra J., *Why is it hard to describe properties of algorithms?*, „Procedia Computer Science” 2016, nr 101.



## Internet search engine algorithms and the distortion of the will to vote. Selected legal and technological aspects

### Abstract

Search engine algorithms are based on content prioritization mechanisms that remain beyond social control. This, in turn, means that they can be used in a completely free way by their owners, as well as entities specializing in positioning content on the Internet. The above issue is important in relation to elections, and in particular, the process of constructing electoral will (preference). This text intends to define the legal and technological framework for the potential impact of algorithms used in search engines on the distortion of electoral will by creating information bubbles, as well as displaying specific content related to elections to a given user by targeting him. The research objective of the article was to identify the potential correlation between the activity of search engine algorithms and the formulation of electoral will. The conducted analysis showed that the prioritization of content by the algorithms of individual search engines can directly affect the creation of electoral preferences. Consequently, the entities that own these search engines can, to a large extent, determine the success of particular political options.

**Keywords:** elections, election rules, election law, algorithms, internet search engines

### CYTOWANIE

Stępnik K., *Algorytmy wyszukiwarek internetowych a zniekształcenie woli wyborczej. Wybrane aspekty prawne i technologiczne*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 101–112, DOI: 10.18276/ais.2023.45-06.



Paweł Zawadzki  
Uniwersytet w Białymstoku  
e-mail: p.zawadzki@uwb.edu.pl  
ORCID: 0000-0001-7290-9385



## External supervision of the Minister of Justice over the administrative activities of common courts

### Summary

The purpose of the article is to demonstrate the flaws in the institutional construction of the external supervision of the Minister of Justice over the administrative activity of common courts. The main research method used in the study was a comparative analysis of the Constitution of the Republic of Poland, laws and other legal acts. The paper presents the supreme supervision of the Minister of Justice over the administrative activity of common courts introduced by the legislator, which compromises the independence of judges asymmetrically to the efficiency of the judiciary. The institutional construction of the supreme supervision of common courts equips the Minister of Justice with arbitrary and discretionary authority over the administrative activities of the courts, which violates the constitutional principle of the tripartite division of power. The problem of institutional construction and the balancing of powers from the perspective of the Constitution is extremely important. The first doubt is shown in Article 183(1) of the Constitution of the Republic of Poland that the Supreme Court supervises the activities of the common and military courts in the field of adjudication. Thus, in principle, the question of supervision of jurisdictional activities is clarified, whereas there is no explicitly expressed supervision of judicial administration in the Constitution. Nevertheless, such supervision is necessary, since the court is the disposer of budgetary funds, movable and immovable property, in matters of economic administration such supervision is necessary from the point of view of legality, economy, expediency and reliability. First of all, this study indicates what the administrative activity of common courts is. Then, the evolution of the external supervision of the Minister of Justice over the administrative activity of

common courts is presented. In the next part of the paper, the Constitutional prerequisites for excessive interference in the independence of common courts are shown. In the final part, the urgent need for reform in the area of the Minister of Justice's external supervision over the administrative activity of common courts is indicated.

**Keywords:** Constitutional law, tripartition of powers, ordinary courts, Minister of Justice, supreme administrative supervision

## Introduction

In modern democratic states, the Act on the System of Common Courts is the most important legal act right after the Constitution. This is evidenced by the general systematisation of the judiciary in the Basic Law. The legislature, by implementing the supreme supervision of the Minister of Justice, interferes with the judiciary, which de facto and de jure should be separated. The system of the Republic of Poland is based on the separation and balance of the legislative, executive and judicial powers. Under Article 173 of the Constitution of the Republic of Poland, the courts are a separate and independent authority from other authorities. In turn, the structure of the judiciary is regulated by Article 175 of the Polish Constitution: these are the Supreme Court, ordinary courts, administrative courts and military courts, while in a state of war an exceptional court may be established. The Constitution also defines the method of appointing judges and provides guarantees of their independence. The legislator may only create the structure of courts in such a way as not to violate the regulations included in the Constitution. The fragmentation of powers enshrined in Article 10 of the Constitution provides that each of the three powers has a monopoly over its own competences; in certain situations these competences may overlap between the legislative and executive branches, but this is not allowed with respect to the judiciary. On the other hand, the principle of balance excludes in principle any relationship of supremacy between one authority and another. In democratic states governed by the rule of law, any influence of the executive on the independence of the courts and the independence of the judiciary is unacceptable.<sup>1</sup>

---

1 M.J.C. Vile, *Constitutionalism and the separation of powers*, Indianapolis 1998, p. 14.

## Administrative supervision

Semantically, supervision is a sovereign mode of interaction between administrative authorities, it implies the possibility of interfering in the activities of the supervised entity, in connection with a negative assessment of the control of the supervised administrative organisation.<sup>2</sup> On the other hand, attention should be drawn to Bogdan Dolnicki's suggestion that if there are organisational links in administrative supervision then the notion of supervision should be abandoned in favour of management.<sup>3</sup> In the doctrine of administrative law, supervision is conceived of as an institution of constitutional law. Waclaw Dawidowicz even literally interpreted that the use of the concept of supervision for material law activities is a misunderstanding.<sup>4</sup> Jan Zimmermann, nonetheless, is of the opinion that "the concept of supervision is also used by the legislator to denote certain specialised competences of public administration bodies of a policing nature, stemming from substantive law and not from constitutional law."<sup>5</sup>

Marek Szewczyk is of the opinion that "the notion of supervision, as an institution created by the norms of substantive administrative law, should be understood as a set of legal relations which:

1. The public administration is authorised to establish with entities which - at least within the scope of these relations - do not have the status of subjects of administration, i.e. are not disposers of administrative authority.
2. Are to be established, as a rule, in order to avert threats to the normal course of collective life, to counteract their occurrence or to remove the consequences of their occurrence.
3. They may be subject to establishment, modification and adjustment not only within the framework of procedures regulated by law, especially within the framework of jurisdictional administrative proceedings and administrative enforcement proceedings."<sup>6</sup>

He states that the justification for the institution of supervision in substantive law is "the fact that the legislator has established the protection of certain goods, the existence of a hierarchy between them, and the authority of the administration to guard their inviolability and the hierarchy established between them, and to use the

---

2 P. Lisowski, *Relacje strukturalne w polskim samorządzie terytorialnym*, 2013, p. 125.

3 B. Dolnicki, *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Katowice 1993, p. 44.

4 W. Dawidowicz, *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1978, pp. 163–164.

5 J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2018, p. 235.

6 M. Szewczyk, *Nadzór jako instytucja materialnego prawa administracyjnego*, 1997, p. 19.

means necessary to avert the dangers threatening them.”<sup>7</sup> Legal protection goods are divided into individual and public. And the supervisory activities are defined in the form of supervisory phases of control and supervisory phases of determination of the rights and obligations of supervised entities and correction phases. The correction phases include:

- factual actions,
- administrative decisions – including authorisations, preventive orders, restrictive injunctions, restrictive orders to desist, restrictive orders to act, restrictive revocations and limitations of authorisations granted and cancellations, terminations and revocations of authorisations granted,
- other administrative acts,
- judicial decisions,
- normative acts<sup>8</sup>.

It is worth noting that the above presented concepts of administrative supervision, can be successfully called police supervision, the genesis of this statement derives from the view that supervision is a model element of the system of law.

A strategic issue related to the supervision of the Minister of Justice is the specification of the legal framework of this supervision. The Constitutional Court has distinguished two types of supervision — judicial and administrative. In order to justify the above division, the Constitutional Court has provided its own definition of the administrative activities of the court. These are all activities not related to the performance of jurisdictional tasks. The administrative activities of the court also include the course and efficiency of the proceedings. In order to avoid misinterpretation, the functional interpretation of the above statement should be extended. Both all activities not related to the judiciary and the flow and efficiency of the proceedings should be claimed to be merely organisational and technical activities. The Constitutional Court has divided the concept of administrative activity into two types, in a narrow and a broad interpretation. Narrow administrative activities are activities ensuring the continuity of the functioning of the court as an administrative facility, this can include: accounting and finances of the court, provision of secretarial items, personnel matters of employees such as: janitor, security guard, economic employee, assistant judge, legal secretary, judge and others, e.g. in terms of paying contributions to the Social Insurance Institution. In addition, “narrow” administration may include housekeeping activities during the court proceedings

---

7 M. Szewczyk, *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym: Administracja wobec wolności i innych praw podmiotowych jednostki*, Poznań 1995, p. 59.

8 *Ibidem*, pp. 108–131.

or directly related to adjudication, such as issuing copies, certificates and other documents. The again, the administrative activities of the court in a broad sense can be grouped under the hierarchy of service, through externals, e.g. the head of the desk, who supervises and controls the due course of the office, checking orders, controlling the duties of judges and other court employees, and analysing court decisions.<sup>9</sup> According to Article 2 of the Law on the System of Common Courts, the tasks of the judiciary are performed by judges, additionally in district courts also by court assessors.<sup>10</sup> On the other hand, the legislator has also adopted its own definition of the administrative activity of common courts, which consists in: ensuring the proper course of the internal office of the court and ensuring appropriate technical, organisational and property conditions for the functioning of the court and the performance by the court of such tasks as: exercising justice within the scope not belonging to administrative courts, military courts and the Supreme Court; exercising other tasks in the field of legal protection, entrusted by way of acts or binding the Republic of Poland by way of international law or law established by an international organisation, if it follows from the agreement binding the Republic of Poland constituting it that it is applied directly.<sup>11</sup> On the other contrary, the above administrative supervision of common courts, in accordance with Article 9 of the Law on the System of Common Courts, is carried out by the Minister of Justice.<sup>12</sup>

### Evolution of supervision

In 2001, when the Law on the System of Common Courts was published, Article 8 of the Law read: “The administrative activity of the courts is to ensure that the courts have appropriate conditions for the performance of their tasks,” the legislator, therefore, interpreted administration as ensuring that judges have: a building, heating, snow removal, etc. It is therefore understandable that the Minister of Justice oversees the spending of budgetary funds to ensure that judges have rooms that are properly heated and lit according to ergonomic principles, that snow is cleared from the ground and the judge can drive his car to the court, that there are enough

---

9 Judgment of the Constitutional Court of 15 January 2009, file No. K 45/07, Dz.U. (Journal of Laws) of 2009, No. 9, item 57.

10 Act of 27 July 2001. Law on the system of common courts, Dz. U. (Journal of Laws) of 2001, No. 98, item 1080, 1236.

11 Act of 27 July 2001. Law on the system of common courts, Dz. U. (Journal of Laws) of 2001 No. 98, item 1080, 1236.

12 Ibidem.

guards at the court so that no one can bring a bomb into the court premises, and many other economic activities.<sup>13</sup>

However, in 2007, the executive authority defined in detail in a decree which activities belong to the administration of the courts, these include:

- a) ensuring adequate staffing;
- b) ensuring proper organisation of court work;
- c) analysing the workload of judges and court registrars in individual divisions and divisions;
- d) ensuring the safety of the court's operation, including responsibility for observing the principles of occupational health and safety and fire regulations, and furthermore for the management and observance of the principles of protection and security of court facilities in accordance with the regulations in force in this respect;
- e) ensuring the smooth transfer of court case files, court letters and other documents to another court in the event of a change in the area of jurisdiction;
- f) informing judges, court registrars, clerks and other court employees of the rules established by the court collegium on the division of activities and allocation of cases to individual judges and court registrars;
- g) taking care of efficient performance of duties by judges, court registrars, clerks and other court employees and work culture;
- h) maintaining service lists of judges and court registrars and carrying out periodic qualification assessments of court employees;
- i) ensuring that proper, quality and timely preparation of reports and other statistical documents is observed;
- j) organising training of court employees, jurors and probation officers;
- k) dealing with complaints and requests concerning the work of the court and receiving interested parties;
- l) determining the way in which the lists of jurors are used by the various divisions of the court, ensuring that their participation in trials is as even as possible, and keeping records of juror participation in trials
- m) making decisions on current matters related to the efficient functioning of the court;
- n) performing activities related to the financial management of the court;
- o) managing the court facilities;

---

<sup>13</sup> Act of 27 July 2001. Law on the system of common courts, Dz. U. (Journal of Laws) of 2001, No. 98, item 1070.



- p) drafting proposals on the status of employment in the area of jurisdiction of the court of appeal;
- q) personnel matters not reserved to the exclusive competence of the Minister of Justice concerning employees of the Court of Appeal;
- r) giving an opinion on proposals of district court presidents regarding the staffing needs of the organisational units subordinate to them;
- s) presenting to the Ombudsman, at his request, information on the status of a case conducted in a court of appeal or in a circuit or district court from the area of jurisdiction of a court of appeal;
- t) analysing data on the workload of subordinate courts;
- u) managing human resources in the district court and giving an opinion on the requests of the presidents of the subordinate district courts with regard to staffing needs;
- v) maintaining a register of court experts and a list of candidates for bankruptcy trustees and candidates for probation officers in register cases, candidates for receiverships and separate registers of mediators in civil, commercial, criminal and juvenile cases;
- w) providing the Ombudsman, upon his/her request, with information on the status of a case conducted in a district court or in a district court from the area of jurisdiction of the district court;
- x) analysing the workload of judges and court registrars in subordinate courts.

The above activities were presented by the legislator as administrative activities in district, circuit and appellate courts, which are subject to supervision by the Minister of Justice. In the regulation of the Minister of Justice of 23 February 2007. Rule of Procedure of common courts.<sup>14</sup>

The first amendment to the 'external supervision', took place on 18 August 2011, the concept of administrative activity was specified in such a form that the administrative activity of courts consists in ensuring appropriate technical, organisational and financial conditions for the functioning of the court and performance by the court of tasks related to the administration of justice and granting legal protection, and also consists in ensuring the proper course of the internal office of the court, directly related to the performance by the court of the abovementioned tasks.<sup>15</sup> One might be tempted to say that there has been a travesty of the President of the Court, as the Minister of Justice has extended his powers in such a way that he virtually

---

14 Ordinance of the Minister of Justice of 23 February 2007. Rules of Procedure of common courts. Dz. U. (Journal of Laws) of 2007, No. 38, item 249.

15 Act of 18 August 2011 amending the Act – Law on the system of common courts and certain other acts, Dz. U. (Journal of Laws), No. 203, item 1192.

creates judicial policy. This situation can be compared to the headmaster of a primary school, where often such a headmaster is a person who is not a teacher, who has no pedagogical competence, and who in fact sets the azimuth for this ship. As *en passant*, it is worth pointing out that the Minister of Justice appoints the director of the court, whose task is to carry out financial and economic activities. This director in financial matters reports directly to the Minister of Justice.<sup>16</sup> In addition, they are the controllers of personal data, i.e. they have access to all court files, as are responsible for the Court Information Portal. Therefore, the access to court files, the real financial influence on the activities of the court and the judges and the direct subordination to the executive, which is, as a rule, appointed by political nomination, raises legitimate concerns that not only the 'external supervision' is unconstitutional, but also the position of the court director. This is only to signal the complexity of the constitutional problem, as the court director is not a dispositive part of the scientific problem in this publication.

Fundamental doubts are also raised by the notion of 'administrative activities of the courts, directly related to the execution of justice,' as in such a construction administrative and jurisdictional activities may overlap, and then, a precise catalogue of administrative activities of the courts is necessary, so that the Minister of Justice does not take over the competences of the judiciary. The lack of a proper catalogue of administrative activities in Article 8 and of an unambiguous concept as referred to in Article 9 of the Act supports the thesis of the unconstitutionality of the 'external supervision.'

### Constitutionality of supreme supervision

The problem of institutional design and balancing of powers from a constitutional perspective is extremely important. The first doubt is shown in Article 183(1) of the Constitution of the Republic of Poland that the Supreme Court supervises the activities of the ordinary and military courts in the field of adjudication. Thus, in principle, the question of supervision of jurisdictional activities is clarified, whereas there is no explicitly expressed supervision of judicial administration in the Constitution. Nevertheless, such supervision is necessary, since the court is the disposer of budgetary funds, movable and immovable property, in matters of economic

---

<sup>16</sup> Act of 27 July 2001. Law on the system of common courts, Dz. U. (Journal of Laws) of 2001, No. 98, item 1080, 1236.

administration such supervision is necessary from the point of view of legality, economy, expediency and reliability.<sup>17</sup>

Currently, the model of 'external supervision' is carried out by the executive. It can be said that in a certain sense the judicial authority, e.g. a particular court, is dependent on the executive, if only for the number of posts in the secretariat, which can affect the course of proceedings, i.e. the tasks of adjudication. However, the Constitution does not provide for such a possibility, as it states in Article 173 of the Constitution of the Republic of Poland that the Courts and Tribunals are a separate and independent authority from other authorities.<sup>18</sup> Such a situation is unthinkable in European states under the rule of law. The above article complements article 10 of the Constitution of the Republic of Poland, concluding, the system of the Republic of Poland is based on the division and balance of the legislative power, the executive power and the judicial power.<sup>19</sup>

Also controversial is Article 149 of the Polish Constitution, which reads: 'Ministers are in charge of specific departments of government administration or perform tasks assigned to them by the Prime Minister.' However, the scope of action of the minister in charge of a department of government administration is determined by laws. Additionally, the minister in charge of a department of government administration issues regulations. According to the above, it can be assumed that the court is a department of government administration, whereas if the Minister of Justice issues regulations for this administration, it would seem that he has authority over the courts.<sup>20</sup> Analysing Article 93(1) of the Constitution of the Republic of Poland, the minister issues ordinances which are binding only on organisational units subordinate to the body issuing these acts.<sup>21</sup> Institutionally, nonetheless, this is a dispute in the doctrine, as the courts are independent of other authorities, which is why the above collision of laws is so controversial.

Supervision is not a statutory matter, but a constitutional one, as it concerns the judiciary, and it is also from this perspective that the conflicts that currently exist should be presented. The status of judges is demonstrated by article 178(1) of the Constitution of the Republic of Poland, which provides that judges, in the exercise

<sup>17</sup> The Constitution of The Republic of Poland of 2 April 1997.

<sup>18</sup> L. Bosek, M. Safjan (eds.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, 2016, Vol. 1, P. Wiliński, P. Karlik, pp. 963–971.

<sup>19</sup> L. Bosek, M. Safjan (eds.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, 2016, Vol. 1, P. Pach, P. Tuleja, pp. 335–351.

<sup>20</sup> L. Bosek, M. Safjan (eds.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, 2016, pp. 783–789.

<sup>21</sup> The Constitution of The Republic of Poland of 2 April 1997, zob. L. Bosek, M. Safjan (eds.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, 2016, pp. 190–203.

of their office, are independent and subject only to the Constitution and laws. On the contrary, without the independence of judges it is difficult to imagine a Montesquian system of separation of powers. Therefore, if this independence is lacking, it is also difficult to discuss the democratic state of law. According to Article 187 of the Polish Constitution, the Minister of Justice is a member of the National Judicial Council and his task is to uphold the independence of the courts and the independence of judges. It is clear that the body upholding the independence of the courts and the independence of judges should be characterised by independence, albeit political independence. The Constitution, on the other hand, makes a distinction between the autonomy of judges and the independence of the courts, but in practice the regulation that concerns the supervision of the courts directly interferes with judges. The principle of independence of judges applies only to a judicial decision - a judgment, ruling, order, decree. Nonetheless, if a case is on the run in a certain mode then this principle supposedly does not exist.<sup>22</sup>

## Conclusion

In summary, the presented nature of the 'external supervision' of the Minister of Justice over the administrative activities of common courts falls within the canon of functional solutions in democratic countries. This does not imply an ideal situation, as in practice the problem of significant interference of the Minister of Justice in the sphere related to jurisdiction has been raised for more than twenty years. Separation of the administrative and jurisdictional spheres is not easy, as there are positions in the organisational structure of the courts that are administrative by nature, but are intrinsically linked with competences for actions affecting jurisdiction. Such a position is the function of the president of a court, and if the president of the court rules and the powers to appoint and dismiss the president of the court are vested in the Minister of Justice, such a legal construction undermines the principle of the independence of the court and the independence of the judiciary.

The concept of administrative activity of common courts is abstract, which makes it necessary to interpret it through executive regulations. On the contrary, an analysis of the implementing provisions reveals that administrative activities in common courts are exclusively for the judicial authority. Therefore, the supervision of the Minister of Justice, as such, should be characterised by the absence of authorising activities or the concept of administrative activities of the courts should be clarified. The model applied to prosecutors' offices also deserves attention. Indeed,

---

22 L. Bosek, M. Safjan (eds.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87-243*, 2016, pp. 1119-1124.

the district prosecutor's office manages the district prosecutor's offices in its appeal, disposes of the budget, and performs administrative supervision; a similar system prevails at universities, when the Rector appoints the Chancellor to perform administrative activities at the university.

### References

- Bosek L., Safjan M. (eds.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, 2016, Vol. 1.  
Bosek L., Safjan M. (eds.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, 2016, Vol. 1.  
Dawidowicz W., *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1978.  
Dolnicki B., *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Katowice 1993.  
Lisowski P., *Relacje strukturalne w polskim samorządzie terytorialnym*, Wrocław 2013.  
Szewczyk M., *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym: Administracja wobec wolności i innych praw podmiotowych jednostki*, Poznań 1995.  
Szewczyk M., *Nadzór jako instytucja materialnego prawa administracyjnego*, "Państwo i Prawo" 1997.  
Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2018.  
Vile M.J.C., *Constitutionalism and the Separation of Powers*, Indianapolis 1998.

### CYTOWANIE

Zawadzki P., *External supervision of the Minister of Justice over the administrative activities of common courts*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 113–123, DOI: 10.18276/ais.2023.45-07.



**ZE SZCZECIŃSKIEJ WOKANDY**

Z WOKANDY SĄDU APELACYJNEGO W SZCZECINIE







## Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie I Wydział Cywilny z dnia 20 lipca 2022 roku (I ACa 655/21)<sup>1</sup>

Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji przesądzać będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatna do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda (wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia), powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Przewodniczący: SSA Leon Miroszewski (spr.)

Sędziowie: SA Krzysztof Górski, SA Artur Kowalewski

Protokolant: st. sekr. sąd. Emilia Misztal

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny po rozpoznaniu w dniu 7 lipca 2022 r. na rozprawie w Szczecinie sprawy z powództwa Z.Ł. i M.Ł. przeciwko Bankowi (...) spółce akcyjnej z siedzibą w G. o ustalenie i zapłatę na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 czerwca 2021 r., sygnatura akt I C 326/20:

---

<sup>1</sup> W tekście wyroku zachowano oryginalną pisownię.

- I. Oddala apelację.
- II. Zasądza od pozwanego na rzecz każdego z powodów kwoty po 4050,00 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia.

### Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 28 czerwca 2021 r., w sprawie o sygnaturze akt I C 326/20, Sąd Okręgowy w Szczecinie w punkcie I zasądził od pozwanego Banku (...) spółki akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz powodów Z.Ł. i M.Ł. łącznie kwotę 164 116,50 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty; w punkcie II ustalił, że umowa kredytu numer (...), zawarta w dniu 28 października 2005 r., jest nieważna; w punkcie III oddalił powództwo w pozostałym zakresie; w punkcie IV zasądził od pozwanego na rzecz powodów łącznie kwotę 11 834 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego liczonymi od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów procesu; w punkcie V nakazał pobrać od pozwanej Banku (...) S.A. z siedzibą w G. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 288,80 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Wydanie wyroku poprzedzone zostało poczynieniem w toku postępowania, na podstawie przeprowadzonych dowodów, ustaleń faktycznych, w których między innymi stwierdzono, że powodowie zamierzali zaciągnąć kredyt hipoteczny w celu realizacji budowy i wykończenia jednorodzinnej domu wolnostojącego, a więc dla zaspokojenia własnych potrzeb mieszkaniowych. Powódka M.Ł. z wykształcenia jest mgr. ekonomii, a powód Z.Ł. mgr. inżynierem automatykiem. Inwestycja była realizowana przez dewelopera i powodowie przez dewelopera zostali skierowani do (...) Banku w celu uzyskania kredytu. W tym Banku powodom przedstawiał ofertę pracownik Banku T.S. Powodowie na tamten czas we własnym zakresie posiadali opinię, że kredyt frankowy jest najlepszym sposobem finansowania, bo był najkorzystniejszy. Opierali się na opinii w ich rozumieniu powszechnie lansowanej. W (...) Bank zaoferowano powodom produkt bankowy w postaci umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF. Nie przedstawiono oferty kredytu złotowego. Nie przedstawiono analizy dotyczącej ryzyka kursowego, ani żadnych tabel, czy wykresów, odnośnie kursu CHF na przestrzeni określonego okresu.

Kredytobiorcom nie przedstawiono w formie porównania ewentualnych kredytów w złotych i we franku szwajcarskim. Powodowie zostali zapewnieni, że kredyt indeksowany do waluty obcej jest produktem bezpiecznym, atrakcyjnym,

oraz że ryzyko wzrostu kosztów kredytu w związku ze zmianą kursu waluty CHF jest znikome. Powodom nie zostały przedstawione informacje o czynnikach mogących wpływać na wzrost kursu CHF. Nie wyjaśniono im dokładnych zasad ustalania przez pozwany bank kursów walut służących do przeliczeń kwoty kapitału oraz spłacanych rat. Powodowie nie otrzymali wyczerpujących danych na potrzeby weryfikacji poziomu stabilności tej waluty, mającego wpływ na wysokość zobowiązania. Nie posiadali wiedzy profesjonalnej w dziedzinie prawa lub ekonomii.

Postanowienia umowy nie podlegały indywidualnej negocjacji z powodami, w tym postanowienia dotyczące zasad indeksacji kwoty kredytu do CHF, rodzaju kursu przyjmowanego przez Bank do wypłaty kredytu i spłat rat kredytu (kurs kupna i kurs sprzedaży), zasad ustalania kursów przez Bank w Tabeli kursów. Pracownik Banku nie proponował powodom wyboru waluty wypłaty i spłaty kredytu – czy CHF czy PLN. Powodom nie przedstawiono żadnych symulacji lub opracowań, z których wynikałoby, jak mogą wzrosnąć raty kredytu i kapitał do spłaty w przypadku wzrostu kursu franka szwajcarskiego do określonego poziomu.

Na podstawie wiedzy powszechnie dostępnej powodowie mieli świadomość, że kursy walut się zmieniają, ale w nieznacznej skali – od kilku do kilkunastu procent, ale nie kilkudziesięciu czy kilkuset. Bank nie poinformował powodów, że istnieje możliwość skoku wartości franka szwajcarskiego o kilkadziesiąt procent.

Z uwagi na większą atrakcyjność zaferowanego produktu opartego na indeksacji do waluty franka szwajcarskiego, powodowie zdecydowali się na kredyt indeksowany do tej waluty. Nie odczuwali jakiegokolwiek niepokoju, ani zagrożenia. Zaufali bankowi jako, w ich mniemaniu, instytucji zaufania publicznego.

W (...) Banku funkcjonowało oprogramowanie komputerowe (...), jednakże nie ustalono kiedy takie oprogramowanie zaczęto używać w Banku i czy powodom przedstawiono jakiegokolwiek dane – ustnie czy w formie wydruków komputerowych odnośnie kursów walut, wykresów, symulacji rat, symulacji ceny kredytu.

W dniu 9 września 2005 r. powodowie złożyli w (...) Bank (...) wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie 500 000,00 zł indeksowanego kursem CHF. W dacie składania wniosku oboje byli zatrudnieni w (...) sp. z o.o., Z.Ł. za wynagrodzeniem 5100 zł miesięcznie, natomiast M.Ł. za wynagrodzeniem 3800 zł.

W dniu 28 października 2005 r. pomiędzy powodami a (...) Bank S.A. z siedzibą w G. została zawarta umowa kredytu nr (...), na mocy której bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 517 132,00 zł, indeksowanego kursem CHF. Na kwotę kredytu składały się: kwota postawiona do dyspozycji Kredytobiorcy w wysokości 511 000,00 zł przeznaczona na pokrycie części budowy jednorodzinnego domu wolnostojącego oraz koszty z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy w wysokości 6132,00 zł (§ 1).

Zgodnie z § 1 ust. 1 zd. drugie umowy w dniu wypłaty saldo jest wyrażane w walucie, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisanej szczegółowo w § 17, następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli Kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisanej szczegółowo w § 17.

W § 7 ust. 2 umowy postanowiono, że wypłata wskazanej we wniosku o wypłatę kwoty kredytu będzie dokonana przelewem na wskazane w tym wniosku rachunki bankowe prowadzone w banku krajowym. Za prawidłowe wskazanie tego rachunku bankowego odpowiedzialność ponosi wyłącznie Kredytobiorca. Dzień dokonania takiego przelewu będzie uważany za dzień wypłaty wykorzystanego Kredytu. Każdorazowo wypłacona kwota złotych polskich, zostanie przeliczona na walutę, do której indeksowany jest Kredyt według kursu kupna waluty Kredytu podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu dokonania wypłaty przez Bank. Wedle załącznika A do umowy kredytu wypłata miała nastąpić w 5 transzach.

Splata kredytu miała nastąpić wraz z odsetkami w 240 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych na zasadach określonych w § 10 umowy, który przewidywał spłatę w oparciu o każdorazowo doręczany kredytobiorcom harmonogram spłaty kredytu, zawierający wartość najbliższych 24/36 rat. Zgodnie z § 10 ust. 6 umowy kredytu rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez Kredytobiorcę miało następować według kursu sprzedaży waluty do której jest indeksowany Kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku.

Treść § 17 stanowiła, że do rozliczenia transakcji wypłat i spłat Kredytów stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku obowiązujące w dniu dokonania transakcji. Kursy kupna określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna. Kursy sprzedaży określa się jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Banku S.A. stosuje się kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę kupna sprzedaży (...) Banku S.A. Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. walut zawartych w ofercie Banku określone są przez

Bank po godzinie 15:00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane są w siedzibie Banku oraz publikowane na stronie internetowej (...) Banku S.A. (...).

W treści ww. umowy kredytu nie było żadnych postanowień stanowiących o ryzyku kursowym (walutowym), na czym ono polega, jakie mogą być konsekwencje ryzyka walutowego na zakres zobowiązania kredytobiorców – zarówno odnośnie wysokości raty kredytu, jak i wysokości salda kredytu do spłaty – na przestrzeni całego okresu obowiązywania umowy kredytu.

Umowę ze strony Banku jako jego pełnomocnicy podpisali A.W. (obecnie G.) i T.S. A.W. poza złożeniem podpisu na umowie jako pełnomocnik Banku nie miała żadnego do czynienia z powodami.

W (...) Bank obowiązywał Regulamin ustalania Kursu kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A., wprowadzony na mocy uchwały zarządu Banku z dnia 26 marca 2003 r. Wskazany Regulamin nie stanowił części postanowień umowy kredytu zawartej pomiędzy stronami.

Zgodnie z jego postanowieniami do rozliczania transakcji wypłat i spłat Kredytów oraz pożyczek stosowane będą odpowiednio, kursy kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. walut zawartych w ofercie Banku. Marże kupna/sprzedaży ustalone były raz na miesiąc w oparciu o średnią arytmetyczną z kursów kupna/sprzedaży stosowanych do transakcji detalicznych z pięciu banków na ostatni dzień roboczy miesiąca poprzedzającego okres obowiązywania wyliczonych marż; a to (...) S.A., (...) S.A., Bank (...) S.A., (...) Bank S.A. i (...) S.A. Kursy kupna sprzedaży (...) S.A. podawane były codziennie poprzez wywieszenie ich w siedzibie Banku oraz publikację na stronie internetowej (...) Banku (...) S.A. W oparciu o powyższe zasady ustalano również Tabelę Walutową Produktów banku.

W tymże Banku opracowano „Informację dla Klientów (...) Banku ubiegających się o kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej”, w którym przedstawiono informacje dotyczące ryzyka walutowego i ryzyka stopy procentowej wraz z wykresami wartości kursów średnich NBP oraz Wibor, Libor i Euribor za okres od stycznia 2003 r. do czerwca 2006 r. Nie ustalono, kiedy taką Informację Bank opracował i kiedy rozpoczął udostępnianie jej klientom w formie ulotki lub innej.

Takiej Informacji nie doręczono powodom przed zawarciem umowy kredytu ani później. Jej treść wskazuje, że skoro przedstawia kursy średnie walut do stycznia 2006 r., a umowa kredytu pomiędzy stronami została zawarta w dniu 28 października 2005 r., to dokument ten nie istniał przed i w dacie zawarcia umowy kredytu pomiędzy stronami.

W (...) Banku opracowano dokument – ulotkę (...), czyli o czym należy pamiętać, w którym przedstawiono między innymi informację, że w przypadku kredytów denominowanych w walutach obcych, wysokość zadłużenia może ulegać wahaniom na skutek zmiany kursu waluty, do której indeksowany jest kredyt. Nie ustalono

kiedy taki dokument – ulotkę opracował Bank i kiedy rozpoczął udostępnianie klientom takiego dokumentu – ulotki. Takiego dokumentu – ulotki nie doręczono powodom przed zawarciem umowy kredytu ani później.

W dniu 10 października 2008 r. pomiędzy powodami a (...) Bank został zawarty aneks do umowy kredytu w zakresie zmiany treści Załącznika A do umowy kredytu.

Zgodnie z postanowieniami umowy oraz aneksu z dnia 10 października 2008 r. kredyt został wypłacony w walucie polskiej w pięciu transzach: 136 000,01 zł w dniu 9 listopada 2005 r., 162 499,99 zł w dniu 30 grudnia 2005 r., 162 500,01 zł w dniu 18 kwietnia 2006 r., 29 999,99 zł w dniu 27 grudnia 2006 r. i 20 000,00 zł w dniu 31 października 2008 r.

Kredytobiorcy spłacali raty kredytu w walucie polskiej, zgodnie z postanowieniami umowy oraz w wysokości każdorazowo wskazanej w kierowanych do kredytobiorców harmonogramach spłaty.

W okresie spłaty zobowiązania cena waluty franka szwajcarskiego sukcesywnie rosła, zarówno w Tabeli walut obowiązującej w pozwanym banku, jak i na światowym rynku walut. W dacie podpisania umowy kredytu nr (...) według Tabeli kursów walut stosowanej w pozwanym banku, kurs waluty franka szwajcarskiego wynosił 2,58 zł. W okresie kredytowania rosnąca cena CHF przekroczyła wartość 4 zł, natomiast w dniu 8 listopada 2019 r. wynosiła 3,93 zł. W okresie od 9 listopada 2005 r. do 19 listopada 2019 r. powodowie uiszcili na rzecz banku świadczenia w łącznej sumie 591 750,06 zł, co stanowiło równowartość 174 890,87 CHF.

Wspomniany wzrost ceny franka szwajcarskiego miał relatywne przełożenie na wysokość spłacanych przez kredytobiorców rat. Powodowie w trakcie obowiązywania umowy nie mieli wiedzy, jaka będzie wysokość przyszłych rat wyrażonych w walucie polskiej, gdyż kurs sprzedaży waluty ustalał bank. Wydruki dot. kursów walut (k. 589–687).

Około 2015 roku powodowie z publikacji w prasie, internecie i telewizji dowiedzieli się, że postanowienia ich umowy kredytu mogą być nieprawidłowe. Pismem z dnia 4 lutego 2020 r. pełnomocnik powodów wezwał bank do zapłaty kwoty 164 116,50 zł wskazując, że w umowie kredytu znajdują się postanowienia dotyczące klauzul indeksacyjnych pozwalających na dowolne ustalanie kursu kupna i kursu sprzedaży walut przyjmowanych do indeksacji kredytu. Żądana kwota stanowiła różnicę pomiędzy sumą 168 rat spłaconych w ramach kredytu indeksowanego do CHF, spłacanego przez kredytobiorców w okresie od 12 grudnia 2005 r. do 8 listopada 2019 r. a sumą 168 rat kredytu o analogicznych parametrach, lecz bez indeksacji do waluty obcej. Pismo zostało doręczone upoważnionemu pracownikowi banku w dniu 7 lutego 2020 r.

W odpowiedzi Bank (...) S.A. z siedzibą w G., następca prawny (...) Bank, stwierdził, że umowa kredytu realizowana jest prawidłowo, dlatego nie ma podstaw do



uznania zgłoszonych roszczeń finansowych w kwocie 164 116,50 zł oraz zawarcia porozumienia na zasadach niezgodnych z postanowieniami umowy. Zdaniem banku ocena charakteru prawnego pozwala jednoznacznie stwierdzić, że spełnia ona wymogi umowy kredytowej, wynikające z art. 69 ustawy Prawo Bankowe.

Na miesiąc kwiecień 2020 r. powodowie spłacili pozwanej tytułem spłaty kredytu łącznie kwotę 613 975 zł 73 gr.

Mając na uwadze dokonane ustalenia Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione niemalże w całości, w zakresie roszczeń głównych określonych w punkcie 1 i 2 pozwu, a więc w zakresie roszczeń o zapłatę i ustalenie nieważności umowy kredytu. Sąd ten uznał, że zaszły podstawy prawne do ustalenia, że umowa kredytu jest nieważna, a powodowie mogą domagać się zapłaty świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy kredytu, w tym w zakresie określonym w treści pozwu – punkt 1 pozwu. Wskazał, że podstawę prawną roszczeń powodów, stosownie do powołanych przez nich zarzutów w treści pozwu i w toku procesu, stanowiła treść art. 189 k.p.c., art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 58 k.c. Sąd Okręgowy miał na względzie istotne z punktu widzenia osi sporu pomiędzy stronami przepisy polskiego prawa, wykładnię prawa polskiego dokonaną dotychczas przez Sąd Najwyższy, Sądy Apelacyjne oraz przepisy prawa unijnego jak i jego wykładnię dokonaną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jak i polski Sąd Najwyższy – według stanu na dzień wyrokowania w niniejszej sprawie. Zastrzegł, że nie widzi potrzeby szczegółowej analizy i przywołania wszystkich orzeczeń wydanych dotychczas w tym zakresie, co istotnie zaburzyłoby przejrzystość rozważań prawnych tego Sądu.

W sprawie interesu prawnego strony powodowej w żądaniu ustalenia, że umowa kredytu jest nieważna Sąd Okręgowy stwierdził, że interes prawny istnieje, mimo że jednocześnie powodowie wystąpili odpowiednio z roszczeniem o zapłatę należności wynikających z tej umowy kredytu jako świadczeń nienależnych (art. 410 k.c. w związku z art. 405 k.c.). Argumentację przeciwną strony pozwanej uznał ten Sąd za nieuzasadnioną, albowiem sprowadzała się do formalistycznego pojmowania interesu prawnego (art. 189 k.p.c.) i wąskiego rozumienia stanowiska, że zawsze jeżeli strona może wystąpić z roszczeniem o zasądzenie świadczenia, to automatycznie nie ma interesu prawnego w żądaniu ustalenia prawa lub stosunku prawnego.

Strona powodowa wykazała (art. 6 k.c. w związku z art. 232 k.p.c.), że posiada interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. do wytoczenia powództwa o ustalenie nieważności spornej umowy kredytu. Tylko połączenie roszczenia o zapłatę, jak i roszczenia o ustalenie nieważności umowy kredytu, rozstrzyga na ten moment (art. 316 § 1 k.p.c.) całościowo o sporze stron na gruncie wykonywania kwestionowanej umowy kredytu.

Sąd Okręgowy zgodził się z wykładnią potwierdzaną wielokrotnie w judykaturze, że interes prawny istnieje wówczas, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Jednocześnie, mimo istnienia prawa do żądania spełnienia świadczenia (wytoczenia powództwa o świadczenie) lub możliwości skorzystania z innego środka ochrony prawnej (np. powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego) interes prawny nie będzie wykluczony w sytuacji, gdy wyrok uwzględniający takie żądanie nie da pełnej ochrony prawnej dłużnikowi.

Skonkludował w omawianej kwestii, że samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas jedynie gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną uzasadnionych interesów powoda. Przyjął ten Sąd, że gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda (wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia), powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Wskazał, że powodowie według treści umowy kredytu nie wykonali zobowiązania zwrotu świadczenia, a pozwany traktuje ich jak swoich dłużników (kredytobiorców). Wyrok ustalający nieistnienie umowy kredytu, obok wyroku dotyczącego zasądzenia świadczeń nienależnie spełnionych przez powodów na rzecz pozwanej za zamknięty okres co do określonej kwoty liczonej od daty spłaty pierwszej raty kredytu, samoistnie zatem przesądza o treści obowiązków strony powodowej względem pozwanego wywodzonych z tejże umowy (a zatem wywoła na przykład skutek prewencyjny jeśli chodzi o możliwość sporu, w którym powodowie mieliby być pozywani o zapłatę długu). Nadto z uwagi na to, że umowa kredytu nie została jeszcze wykonana, to znaczy powodowie według treści umowy nie spłacili jeszcze wszystkich rat kredytu, strona powodowa mogła w niniejszym procesie zamknąć roszczenie o zapłatę tylko w określonych ramach czasowych, na pewno nie dotyczących okresu po zamknięciu rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.). Zatem roszczenie o zapłatę nie wyczerpuje wszystkich wątpliwości stron odnośnie spornych umów kredytów, tym bardziej dotyczących okresu przyszłego, po zamknięciu rozprawy.

W konkluzji stwierdził Sąd Okręgowy, że powodowie posiadają interes prawny w ustaleniu nieważności umowy kredytu. Zawarta pomiędzy stronami umowa kredytu wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Ewentualne wysunięcie przez kredytobiorcę roszczeń o zapłatę

(zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron na przyszłość. Roszczenie o ustalenie nieważności umowy kredytu, co istotne, rozstrzygać będzie w sposób ostateczny o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Ustalające orzeczenie Sądu w takim przypadku znosi więc wątpliwości stron i zapobiega kolejnemu sporowi przed Sądem o roszczenia banku wynikające z umowy – chodzi o spłaty rat kredytu, których termin wymagalności dopiero nastąpi w przyszłości. Wreszcie roszczenie takie, obok zgłoszonego roszczenia o zapłatę dotyczącego wskazanej kwoty liczonej jako suma uiszczonych rat od daty spłaty pierwszej raty, jest uzasadnione z punktu widzenia ekonomiki procesowej i zapobiega konieczności wniesienia przez powodów w przyszłości powództwa dotyczącego okresu spłat rat, którego nie dotyczy niniejsze postępowanie, to znaczy za okres przyszły.

Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości co do kwalifikacji prawnej umowy łączącej strony, jako umowy kredytu w rozumieniu art. 69 ustawy Prawo bankowe w brzmieniu przepisu odpowiednio w dacie zawarcia kwestionowanej umowy kredytu. W jego ocenie umowa będąca przedmiotem sporu w niniejszej sprawie to umowa kredytu indeksowanego do waluty CHF, nie zaś umowa kredytu walutowego. Odwołując się odpowiednio do ustaleń jak wyżej kwota kredytu została wyrażona w umowie w złotych, przy czym następnie nastąpiło przeliczenie (indeksacja) do waluty CHF, jednakże zarówno wypłata, jak i spłata kredytu mogła następować tylko w walucie polskiej (§ 1 ust. 1, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6 umowy). Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska pozwanej jakoby przedmiotową umowę należało kwalifikować jako umowę kredytu walutowego – pozwana nie udostępniła powodom przedmiotu kredytu w walucie CHF, również spłata rat kredytu nie odbywała się w walucie CHF, albowiem strony wprost w umowie przewidziały, że spłata będzie odbywać się w walucie polskiej. Sami też powodowie nie dążyli do pozyskania od kredytodawcy świadczenia w walucie obcej. Ich zgoda na kredyt odwołujący się do CHF wynikała z oferowanych przez bank (przedsiębiorcę) korzystniejszych warunków zarówno jeśli chodzi o wymagania co do zdolności kredytowej, jak i wysokość oprocentowania (a zatem deklarowany przez bank koszt kredytu).

W sprawie żądania ustalenia nieważności wskazanej w pozwie umowy kredytu, jako konsekwencji występowania w umowie klauzul abuzywnych – klauzuli ryzyka walutowego (klauzuli przeliczeniowej) i klauzuli spreadowej (kursowej), Sąd Okręgowy stwierdził, że umowa kredytu nie naruszała art. 353<sup>1</sup> k.c., ani art. 69 ust. 1 prawa bankowego, art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. i art. 58 § 2 k.c. Ujęta w zawartej przez strony umowie klauzula denominacyjna/indeksacyjna nie jest sprzeczna z istotą umowy kredytu. Również odwołanie się przy stosowaniu mechanizmu denominacji/indeksacji kredytu do kursów walut stosowanych przez pozwany bank, samo przez się

nie oznacza nieważności umowy, a jedynie, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia, w sytuacji, gdy mechanizm ten nie został z powodami indywidualnie uzgodniony, daje podstawy do uznania, że te postanowienia umowy odwołujące się do kursów z tabel pozwanego banku, nie są uczciwe i rażąco naruszają interes powodów jako konsumentów (art. 385<sup>1</sup> k.c.).

Sąd Okręgowy podzielił jednak zarzuty powodów, że: postanowienia § 1 ust. 1 zdanie drugie (przeliczenie salda kredytu w dniu wypłaty według kursu kupna CHF z Tabeli Banku i przeliczenie salda kredytu w dniu spłaty według kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku), § 7 ust. 2 (przeliczenie wypłaty kredytu według kursu kupna CHF z Tabeli Banku), § 10 ust. 6 (przeliczenie wpłaconych środków w walucie polskiej tytułem spłaty według kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku) i § 17 (zasady ustalania kursów kupna i sprzedaży CHF) umowy kredytu stanowią klauzule abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., przy czym skutkiem stwierdzenia abuzywności kwestionowanych postanowień umowy była nieważność tej umowy (art. 385<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 58 k.c.).

Stwierdził dalej ten Sąd, że zastosowanie abuzywnej klauzuli dotyczącej samej zasady ustalania wysokości świadczenia kredytodawcy w CHF (po uprzednim przeliczeniu kwoty kredytu w PLN do CHF z zastosowaniem kursu kupna CHF z Tabeli Banku) i kredytobiorcy w PLN (po przeliczeniu raty kredytu wyrażonej w CHF na PLN z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku) i ryzyka kursowego z tym związanego, stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę nieważności umowy w kontekście jurydycznym, tworzonym przez normy prawa materialnego interpretowane zgodnie z normami prawa europejskiego tworzącymi system ochrony konsumenta. Sama zasada ryzyka kursowego (walutowego), wynikająca z kwestionowanych postanowień umowy kredytu w okolicznościach niniejszej sprawy, stanowi już klauzulę abuzywną i stanowi w konsekwencji o nieważności umowy kredytu.

Sąd I instancji wskazał następnie na następujące przesłanki uznania konkretnego postanowienia za „niedozwolone postanowienie umowne” w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.:

- 1) umowa została zawarta z konsumentem;
- 2) postanowienie umowy „nie zostało uzgodnione indywidualnie”;
- 3) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy;
- 4) jednoznacznie sformułowane postanowienie nie dotyczy „głównych świadczeń stron”; jeżeli dotyczy „głównych świadczeń stron” i zarazem zostało sformułowane „niejednoznacznie”, to może być uznane za niedozwolone.

Wskazał, że powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, brak jednej z nich skutkuje, że sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest jedynie zaś w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz gdy postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny.

W niniejszej sprawie kontrola incydentalna postanowień:

- postanowienia § 1 ust. 1 zd. drugie (przeliczenie salda kredytu w dniu wypłaty według kursu kupna CHF z Tabeli Banku i przeliczenie salda kredytu w dniu spłaty według kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku), § 7 ust. 2 (przeliczenie wypłaty kredytu według kursu kupna CHF z Tabeli Banku), § 10 ust. 6 (przeliczenie wpłaconych środków w walucie polskiej tytułem spłaty według kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku) i § 17 (zasady ustalania kursów kupna i sprzedaży CHF) umowy kredytu,

doprowadziła Sąd Okręgowy do wniosku, że stanowią one klauzule niedozwolone, niezależnie od tego, czy uznamy, że ww. postanowienia dotyczą głównych świadczeń stron umowy. Założył, że powodowie mają status konsumentów. Status ten nie był kwestionowany w niniejszym postępowaniu przez stronę pozwaną, natomiast zarzut pozwanego, jakoby wykształcenie powódki – wyższe ekonomiczne – miało wpływać na ocenę podstaw abuzywności kwestionowanych postanowień umowy kredytu Sąd ten uznał za bezzasadny. Wskazał, że wykształcenie, czy też wykonywany zawód, nie ma znaczenia dla kwalifikacji konsumenta jako strony słabszej stosunku zobowiązaniowego. Pojęcie „konsumenta” w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13 ma charakter obiektywny i jest niezależne od konkretnego zasobu wiedzy, jaki może mieć dana osoba, czy też od posiadanych przez nią w rzeczywistości informacji.

Dalej stwierdził Sąd Okręgowy, że postanowienia umowy nie zostały uzgodnione indywidualnie z powodami jako konsumentami. Wskazał, że z przesłuchania powodów, jak również pracownika pozwanej T.S., zgodnie wynikał brak jakiegokolwiek możliwości indywidualnego uzgodnienia warunków umowy, w tym przede wszystkim kwestionowanych przez stronę powodową klauzul ryzyka walutowego i klauzul spreadowych (kursowych). Świadek T.S. wprost zeznał, że klient nie miał możliwości negocjacji zapisów umowy w 2005 r. – karta 261. Powodowie potwierdzili w swoim przesłuchaniu te okoliczności. W szczególności ani z zeznań świadka T.S., ani z przesłuchania powodów nie wynika, aby kredytobiorcy mieli możliwość negocjacji klauzul indeksacyjnych – samej indeksacji, jak i klauzul dotyczących ryzyka kursowego, klauzul kursowych, klauzul spreadu walutowego.

Dalej stwierdził, że pozwany nie przeprowadził żadnej akcji dowodowej na odparcie tych twierdzeń i obalenia domniemania wynikającego z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. W ocenie Sądu Okręgowego jedynymi elementami podlegającymi negocjacji była wysokość kredytu, możliwość wyboru rodzaju rat: rosnących lub nie, długość okresu spłaty. Powyższe korelowało ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, z którego wynika, że powodowie nie prowadzili negocjacji co do warunków umowy kwestionowanych przez nich jako abuzywne. Niezależnie od tego, zdaniem Sądu, tego rodzaju nierównowaga stron umowy (negocjacyjna) w zakresie praw i obowiązków powoduje w istocie szkodę dla samego konsumenta, który nie mając realnej i rzeczywistej możliwości negocjacji jej warunków jest w takim stosunku traktowany nieuczciwie. Formularz umowy był gotowym wzorcem umownym, podobnym do setek umów zawieranych w analogicznych sprawach, co widać było na pierwszy rzut oka.

Sąd Okręgowy stwierdził następnie, że tzw. klauzula walutowa (przeliczeniowa), czy wężiej klauzula spreadowa, w kształcie przyjętym w niniejszej sprawie, a więc pozwalająca bankowi na przeliczanie świadczenia przy uwzględnieniu kursu ustalonego jednostronnie przez przedsiębiorcę w dacie wymagalności świadczenia (odesłanie do tabeli kursów obowiązującej ustalonej przez kredytodawcę), będzie kwalifikowana jako abuzywna niezależnie do tego, czy przyjmie się, że postanowienie umowne dotyczącej tej kwestii jest postanowieniem nieokreślającym głównego świadczenia stron umowy czy też zakwalifikuje się w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. jako określające główne świadczenie. W drugim z przedstawionych przypadków klauzula walutowa, przeliczeniowa, spreadowa zawarta w umowie kredytu może bowiem podlegać badaniu pod kątem abuzywności, jeżeli nie została wyrażona w jednoznaczny sposób (art. 385<sup>1</sup> k.c. zdanie ostatnie). Opowiedział się ten Sąd za najbardziej zbliżonym do wykładni zawartego w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 pojęcia określenia głównego przedmiotu umowy przyjętego w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, stanowiskiem Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. CSK 48/12, w którym SN stwierdził, że: „zasięg pojęcia głównych świadczeń stron, którym ustawodawca posłużył się w art. 385<sup>1</sup> k.c. może budzić kontrowersje, tym bardziej że nie ma tu przesądzającego znaczenia to, czy wspomniane świadczenia należą do *essentialiae negotii*. Z tej przyczyny zasięg określonego pojęcia musi być zawsze ustalany *in casu* z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz celu zawieranej umowy”. Uzupełniając powyższe – kompleksowo regulującym kwestie postanowień dotyczących kredytów zawieranych w walutach obcych – wyroku Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. V CSK 382/18 w odniesieniu do świadczeń głównych Sąd Najwyższy orzekł, że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę określają główne świadczenia stron.



Idąc w ślad za powyższą linią orzecniczą oraz stosując się do stanowiska TSUE Sąd Okręgowy stwierdził, że możliwe jest również zakwalifikowanie do warunków określających główne świadczenia stron także takich, które nie zostałyby zaliczone do *essentialiae negotii* danej umowy i które w razie ich usunięcia nie spowodują wątpliwości co do konsensu stron niezbędnego przy jej zawarciu.

Wobec powyższych argumentów zdaniem Sądu Okręgowego klauzulę indeksacyjną (w tym same postanowienia dotyczące przeliczenia kwoty kredytu ze złotych na walutę CHF), należy uznać za określającą podstawowe świadczenia w ramach zawartej umowy. Postanowienia dotyczące indeksacji i klauzuli spreadowej nie ograniczają się do posiłkowego określenia sposobu zmiany wysokości świadczenia kredytobiorcy w przyszłości, ale wprost świadczenie to określają. Bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z indeksacji nie doszłoby ani do ustalenia wysokości kapitału podlegającego spłacie (wyrażonego w walucie obcej), ani do ustalenia wysokości odsetek, które zobowiązany jest zapłacić kredytodawca, skoro odsetki te naliczane są, zgodnie z konstrukcją umowy, od kwoty wyrażonej w walucie obcej, ani do określenia wysokości raty.

W konsekwencji uznania powyższych postanowień jako określających główne świadczenia stron Sąd Okręgowy stwierdził, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny – zarówno chodzi o klauzulę spreadową (kursową) w wąskim znaczeniu, jak i o klauzulę walutową (przeliczeniową) w szerokim znaczeniu. Wskazał, że postanowienia te kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Zdaniem tego Sądu również powyższa przesłanka abuzywności została spełniona odnośnie do kwestionowanych przez powodów postanowień umowy:

- postanowienia § 1 ust. 1 zd. drugie (przeliczenie salda kredytu w dniu wypłaty według kursu kupna CHF z Tabeli Banku i przeliczenie salda kredytu w dniu spłaty według kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku), § 7 ust. 2 (przeliczenie wypłaty kredytu według kursu kupna CHF z Tabeli Banku), § 10 ust. 6 (przeliczenie wpłaconych środków w walucie polskiej tytułem spłaty według kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku) i § 17 (zasady ustalania kursów kupna i sprzedaży CHF) umowy kredytu.

Dalej Sąd ten wskazał, że stosownie do art. 385<sup>2</sup> k.c., oceny zgodności niezgodnionych indywidualnie postanowień umownych z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Dokonał więc oceny na datę zawarcia umowy kredytu w niniejszej sprawie. Dodał, że nie ma znaczenia z punktu widzenia oceny, czy kwestionowane postanowienia umowy mają charakter abuzywny, w jaki sposób przedsiębiorca wykonywał kwestionowane postanowienia umowy, to

znaczy w jaki sposób ustalał swoje kursy waluty CHF, czy kursy te miały charakter rynkowy, czy też nie.

W ocenie Sądu Okręgowego kwestionowane postanowienia umowy, odnoszące się do indeksacji (klauzula ryzyka walutowego – klauzula przeliczeniowa) i ustalania kursów walut dla potrzeb wykonania umowy – kurs kupna CHF i kurs sprzedaży CHF ustalany w Tabeli Banku (klauzula spreadowa – kursowa) – czy też szerzej klauzula waloryzacyjna – zostały ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumenta. *In casu* sprzeczność z dobrymi obyczajami polega na tym, że klauzule te godzą w równowagę kontraktową stron i prowadzą do nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków pozwanych jako konsumentów na ich niekorzyść.

Wskazał ten Sąd, że abuzywność kwestionowanych postanowień umowy kredytu:

- postanowienia § 1 ust. 1 zd. drugie (przeliczenie salda kredytu w dniu wypłaty według kursu kupna CHF z Tabeli Banku i przeliczenie salda kredytu w dniu spłaty według kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku), § 7 ust. 2 (przeliczenie wypłaty kredytu według kursu kupna CHF z Tabeli Banku), § 10 ust. 6 (przeliczenie wpłaconych środków w walucie polskiej tytułem spłaty według kursu sprzedaży CHF z Tabeli Banku) i § 17 (zasady ustalania kursów kupna i sprzedaży CHF) umowy kredytu, zarówno samej klauzuli ryzyka walutowego, jak i klauzuli spreadowej, bo z uwagi na ich nierozzerwalny charakter w tej sprawie powinny być rozpatrywane łącznie.

Jak stwierdził, abuzywność tych postanowień umowy wynikała z nieorganicznego ryzyka kursowego jakie zostało nałożone na powodów jako konsumentów – kredytobiorców w wyniku braku rzetelnego, jasnego i zrozumiałego poinformowania o istocie ryzyka kursowego. Z treści umowy kredytu wynika, że nie ustalono górnej granicy ryzyka kursowego po stronie konsumenta, co w bezpośredni sposób wpływało na możliwość zmiany wysokości raty kredytu i salda kredytu do spłaty w sposób nieograniczony, w przypadku znacznej deprecjacji waluty polskiej, do czego w istocie doszło. To godziło w równowagę kontraktową stron i prowadziło do nieusprawiedliwionej dysproporcji obowiązków pozwanych, jako konsumentów, na ich niekorzyść, w stosunku do Banku, jako profesjonalisty, który o możliwym zakresie ryzyka kursowego wiedział lub powinien wiedzieć z uwagi na profesjonalny charakter swojej działalności. Również dane historyczne kursu CHF były dla Banku dostępne, z których wynikały chociażby w okresie na jaki zamierzano zawrzeć umowę kredytu, że kurs CHF może ulegać znacznym wahaniom. Konsumentom nie zaproponowano żadnego produktu zabezpieczającego ich przed nadmiernym ryzykiem kursowym.



W ocenie Sądu Okręgowego Bank nieprawidłowo zatem wypełnił obowiązek informacyjny względem konsumentów co do ryzyka kursowego jakie wprost wiązało się zarówno z klauzulą walutową, jak i z klauzulą spreadową, czego konsekwencją było uznanie, że już tylko z tej przyczyny (bez analizy sposobu ustalania kursów przez Bank w Tabeli kursowej) kwestionowane postanowienia mogły zostać uznane za abuzywne. Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że ani we wniosku kredytowym, ani w treści umowy kredytu, ani w innym dokumencie doręczonym powodowi, czy to przed zawarciem umowy kredytu, czy w dniu zawarcia umowy kredytu, jak i z ustnych informacji udzielanych przez pracownika Banku T.S., nie przekazano konsumentom rzetelnych informacji o ryzyku kursowym, jego skali, wpływu tego ryzyka na zakres zobowiązania powodów w całym okresie kredytowania.

Wniosek powyższy wynika z orzecznictwa TSUE, w którym wskazuje się na bardzo ważną kwestię realizowania przez przedsiębiorcę tzw. zasady przejrzystości materialnej. W orzecznictwie TSUE bardzo mocno akcentowany jest deficyt informacyjny po stronie konsumenta, skutkujący istnieniem po stronie przedsiębiorcy przedkontraktowego obowiązku informacyjnego. Przedkontraktowy obowiązek informacyjny ciążyący na przedsiębiorcy – tu na Banku – wpływa na ocenę w konsekwencji czy dane postanowienie ma charakter abuzywny. W konkluzji stwierdzić należy, że samo zaniechanie informacyjne może stanowić samoistną przesłankę stwierdzenia abuzywności danego postanowienia umowy. Jak wskazał Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, w sprawie (...), art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu (...) musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Do sądu krajowego należy dokonanie niezbędnych ustaleń w tym zakresie. Art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu odsyłającego należy ocena, w świetle

ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczonoego przepisu. Dalej, jak stwierdził TSUE we wskazanym orzeczeniu wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne (wyroki: z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R., C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 75; a także z dnia 23 kwietnia 2015 r., V. H., C-96/14, EU:C:2015:262, pkt 50).

Kontynuował Sąd Okręgowy, że wymogu przejrzystości warunków umownych, wynikającego z art. 4 ust. 2 i art. 5 dyrektywy 93/13, nie można zawęzać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej (podobnie w wyrokach z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R., C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 71, 72; a także z dnia 9 lipca 2015 r., (...), C-348/14, niepublikowany, EU:C:2015:447, pkt 52). Podobnie w wyroku z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, TSUE stwierdził, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych. Również w wyroku TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r., C-609/19, stwierdzono, że wymogu przejrzystości warunków umownych wynikającego z art. 4 ust. 2 i z art. 5 dyrektywy 93/13 nie można zawęzać do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Ponieważ ustanowiony przez wskazaną dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, że konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażania warunków umownych prostym

i rozumiałym językiem, a więc wymóg przejrzystości ustanowiony w tej dyrektywie, musi podlegać wykładni rozszerzającej (wyrok z dnia 3 marca 2020 r., G. G., C-125/18, EU:C:2020:138, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo). Szczególne znaczenie przedstawiają wyjaśnienia dotyczące ryzyka dla kredytobiorcy związanego z silną deprecjacją środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, oraz wzrost zagranicznej stopy procentowej. Bank powinien przedstawić informacje jak na wysokość raty kredytu wpłynęłyby silna deprecjacja środka płatniczego państwa członkowskiego, w którym kredytobiorca ma miejsce zamieszkania lub siedzibę, i wzrost zagranicznej stopy procentowej ((...)) (wyrok z dnia 20 września 2018 r., (...) Bank i (...), C-51/17, EU:C:2018:750, pkt 74 i przytoczone tam orzecznictwo). Dalej TSUE stwierdził, że dla spełnienia wymogu przejrzystości informacje przekazane przez przedsiębiorcę powinny umożliwić przeciętnemu konsumentowi właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu nie tylko zrozumienie, że w zależności od zmian kursu wymiany zmiana parytetu pomiędzy walutą rozliczeniową a walutą płatniczą może pociągać za sobą niekorzystne konsekwencje dla jego zobowiązań finansowych, lecz również zrozumieć, w ramach zaciągnięcia kredytu denominowanego w walucie, rzeczywiste ryzyko, na które narażony jest on w trakcie całego okresu obowiązywania umowy w razie znacznej deprecjacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie, względem waluty rozliczeniowej.

Jak dalej wskazał, omawiana kwestia powinna zostać rozpatrzona w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu (zob. podobnie wyrok z dnia 26 lutego 2015 r., M., C-143/13, EU:C:2015:127, pkt 75). Ponadto TSUE w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., C-609/19, powołując się na treść art. 5 dyrektywy 93/13, stwierdził, że wszelkie wątpliwości co do treści warunku należy interpretować na korzyść konsumenta. Trybunał dodał, że konsument musi mieć podane wszystkie informacje mogące mieć wpływ na zakres jego obowiązków i pozwalające mu ocenić między innymi całkowity koszt kredytu. Musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu indeksowanego czy denominowanego ponosi pewne ryzyko kursowe, a przedsiębiorca musi przedstawić możliwe zmiany kursów wymiany walut i ryzyko związane z zawarciem takiej umowy.

Ww. wymogi informacyjne TSUE potwierdził również w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., C – 776/19, powtarzając tezy powołane wyżej, podkreślił, że wymóg przejrzystości warunków umowy, w tym w zakresie ryzyka kursowego, jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczy konsumentowi wystarczających informacji pozwalających na to, aby przeciętny konsument był w stanie oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria konsekwencje ekonomiczne – potencjalnie istotne – takich warunków dla swoich zobowiązań finansowych

w całym okresie obowiązywania tej umowy. Również w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r., C – 776/19, w punkcie 86 TSUE wskazał, że to przedsiębiorca jest co do zasady zobowiązany do wykazania przed sądem prawidłowego wykonania ciążących na nim obowiązków przedumownych i umownych związanych w szczególności z wymogiem przejrzystości warunków umownych wynikającym w szczególności z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13.

W ocenie Sądu Okręgowego nie spełniało kryterium rzetelności poprzestanie na odebraniu oświadczenia, że kredytobiorcy świadomi są ryzyka kursowego, czego nawet w niniejszej sprawie nie było. Z takich oświadczeń nie wynika o czym konsument został pouczony oraz jak ewentualnie rozumie mechanizm działania ryzyka kursowego w aspekcie umowy, którą zawarł.

Według Sądu Okręgowego niewątpliwie pomiędzy Bankiem a powodami, jako konsumentami, istniała nierównowaga informacyjna w zakresie ryzyka kursowego (możliwej zmiany kursu waluty, w tym możliwej znacznej deprecjacji waluty polskiej do CHF), albowiem Bank, jako profesjonalista, wiedział lub powinien wiedzieć, że co do zasady kurs waluty PLN do CHF może ulec znacznej zmianie (deprecjacji). W umowie łączącej strony lub innych dokumentach związanych z umową próżno szukać postanowień, które jasno i w sposób zrozumiały tłumaczyłyby powodom, jako konsumentom, na czym polega ryzyko kursowe związane z umową powiązaną z walutą obcą – tu CHF – i w jaki sposób to ryzyko kursowe może wpłynąć na zakres zobowiązania kredytobiorców, to znaczy konkretnie, że kredytobiorcy muszą się liczyć z tym, że rata kredytu i saldo kredytu może wzrosnąć w sposób nieograniczony co do wysokości – bo do tego może doprowadzić wprowadzenie do umowy klauzuli waloryzacyjnej (klauzuli walutowej).

W ocenie Sądu Okręgowego dla ewentualnego przyjęcia, że kwestionowane postanowienia umowy kredytu nie są postanowieniami abuzywnymi z uwagi na niedopełnienie obowiązku informacyjnego i będące tego skutkiem narażenie konsumenta na nieograniczone ryzyko kursowe, Bank powinien był przekazać powodom w sposób zrozumiały i jasny, że z kredytem powiązany z walutą obcą wiąże się nieograniczone ryzyko kursowe, czyli wiąże się niebezpieczeństwo, że wysokość raty kredytu na skutek niekorzystnych zmian kursu CHF do waluty polskiej może ulec zmianie w sposób nieograniczony co do wysokości, bez górnej granicy wzrostu. Uznał ten Sąd, że nie można podzielić argumentu, że takie zobowiązanie po stronie Banku nie było uzasadnione lub że Bank nie mógł przewidzieć takiej deprecjacji waluty polskiej. Kredyt został zaciągnięty na 20 lat. Zatem konsumenci zostali narażeni na ryzyko kursowe na przestrzeni 20 lat. Już chociażby porównanie dostępnych dla Banku archiwalnych kursów CHF do PLN – według kursu średniego NBP – wskazywały wahania tego kursu od 1,0684 zł w dniu 31 stycznia 1993 r. do 3,0891 zł w dniu 14 kwietnia 2004 r. Zatem w okresie poprzedzającym

datę zawarcia umowy kredytu na przestrzeni 11 lat kurs CHF do PLN, a pamiętać należy, że kredyt został zawarty na okres 20, ulegał wahaniom w granicach nawet do 300%. Gdyby Bank pouczył konsumentów w sposób wskazany powyżej, osadzony w realiach historycznych, wówczas można by dopiero stwierdzić, że klauzula walutowa (przeliczeniowa), w tym klauzula spreadowa (kursowa), nie stanowią postanowień abuzywnych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., to znaczy w sposób nieuczciwy nie narażają konsumenta na nieograniczone ryzyko kursowe, które może zwiększyć zobowiązanie konsumenta w sposób nieograniczony i niemożliwy do przewidzenia przez konsumenta na etapie zawarcia umowy.

Dalej Sąd Okręgowy stwierdził, że Bank nie wyraził warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, nie zapewnił informacji wystarczającej do podjęcia przez konsumenta świadomej i rozważnej decyzji co do przyjęcia nieograniczonego ryzyka kursowego. Całkowicie nieuzasadnione, według tego Sądu, było odwołanie się pozwanego do uprzedniej umowy kredytu zawartej przez powodów z poprzednikiem prawnym pozwanego. Analiza postanowień umowy z 2003 r. również wskazuje, że poprzednik prawny pozwanej w ogóle nie informował o ryzyku kursowym związanym z kredytem powiązanim z walutą obcą.

Nie może też stanowić – według Sądu Okręgowego – argumentu wyłączającego bezprawność omawianej klauzuli odwołanie się do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 165, poz. 984) w zw. z art. 69 ust. 4a ustawy Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym do dnia 26 sierpnia 2011 r. Ustawa ta weszła w życie po dacie podpisania umowy będącej przedmiotem osądu w niniejszej sprawie, natomiast wejście w życie tych przepisów nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty, po jakim ma być dokonywana spłata, zawartych w umowach kredytowych, które podpisane i realizowane były jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji. Przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego w nowym brzmieniu określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności, w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 ustawy nowelizacyjnej stwierdza, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone – do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej

zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Podkreślono wreszcie, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy – umów zawartych przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie mogą natomiast stanowić argumentu, że doszło do sanowania istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie (por. np. wywoły zawarte w uzasadnieniu wyroku SN z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, LEX nr 2642144.).

Oceniając, czy kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu, a dotyczące ustalania kursów walut dla potrzeb wykonania umowy – kurs kupna CHF i kurs sprzedaży CHF ustalany w Tabeli Banku (klauzula spreadowa – kursowa) – § 17 umowy kredytu – zostały ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumenta (art. 385<sup>1</sup> k.c.), co do zgodności przyjętej w umowie metody ustalania miarodajnego kursu waluty obcej (zgodnie z umową miał on wynikać z „kursów obowiązujących” w Banku odpowiednio w dniu wykorzystania kredytu albo spłaty jego raty) z ogólnymi wymaganiami prawa cywilnego formującego wzorce ochrony konsumenta jako strony umowy (w aspekcie sposobu oznaczalności świadczenia, jakie ma obciążać konsumenta wobec przedsiębiorcy), Sąd Okręgowy wskazał, że co do zasady tzw. klauzule spreadowe były przedmiotem wielokrotnej analizy w judykaturze. W świetle kolejnych wypowiedzi Sądu Najwyższego odwołujących się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przyjąć można, że ugruntowana jest ocena jako abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalonego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania. Wyjaśniano zatem, że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę (pożyczkobiorcę) kredytu (pożyczki) do waluty obcej (klauzulę tzw. spreadu walutowego) odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę) traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. (por. np. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, dnia 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19, LEX nr 2741776, z dnia 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18, Lex nr 2744159, czy z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

Odnosząc te uwagi do umowy objętej sporem Sąd Okręgowy zaznaczył, że sposób ustalania kursu kupna/sprzedaży w § 17 umowy kredytu mógłby zostać częściowo utrzymany w mocy poprzez usunięcie elementów przesądzających o jego nieuczciwym charakterze, w przypadku gdyby to usunięcie sprowadzało się do mającej wpływ na istotę tych warunków zmiany ich treści. Odwołując się do wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, który dotyczył odpowiedzi na



pytania prejudycjalne SO w Gdańsku odnośnie postanowienia § 17 umowy kredytu, jak w niniejszej sprawie, Sąd Okręgowy podkreślił, że orzeczenie to wprost nie stwierdza, że należy utrzymać częściowo § 17 umowy w mocy po wyeliminowaniu marży, a jedynie podaje wskazówki – czym ma się kierować Sąd odsyłający przy ocenie dopuszczalności zastosowania takiego rozwiązania. Według Sądu Okręgowego dla oceny kwestionowanego § 17 umowy kredytu w aspekcie możliwości pozostawienia go w mocy, po wyeliminowaniu marży (marży jako postanowienia nietransparentnego, sprzecznego z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającego interes konsumenta, ponieważ pozostawiającego tylko w gestii Banku możliwość ustalania wysokości marży bez odesłania do jakichś sprawdzalnych, obiektywnych czynników, które można by poddać weryfikacji), istotne znaczenie miało dokonanie oceny czy: 1) marża stanowi zobowiązanie umowne odrębne od innych postanowień umowy i tym samym może być przedmiotem indywidualnego badania jego nieuczciwego charakteru, 2) usunięcie marży jako nieuczciwego elementu warunku nie może prowadzić do zmiany pozostałej treści klauzuli poprzez zmianę jej istoty.

Na kanwie ww. orzeczenia Sąd Okręgowy skłonił się do wniosku, że element warunku (postanowienia) § 17 umowy kredytu jakim jest marża stanowi odrębne zobowiązanie, które może zostać poddane osobnemu badaniu pod względem nieuczciwości. Należałoby w konsekwencji uznać, że element ten jako postanowienie nietransparentne, sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes konsumenta, ponieważ pozostawia tylko w gestii Banku możliwość ustalania wysokości marży bez odesłania do jakichś sprawdzalnych, obiektywnych czynników, które można by poddać weryfikacji, stanowi klauzulę abuzywną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. i nie wiąże konsumenta. Uznał ten Sąd, że usunięcie marży nie zmienia istoty warunku, albowiem pozostaje element odwołujący się do kursów średnich NBP, które mogą w konsekwencji stanowić o kursie kupna i sprzedaży przyjmowanym do wykonania kwestionowanej umowy. Przy takiej konkluzji jak wyżej, nie byłoby podstaw prawnych do stwierdzenia nieważności umowy na podstawie art. 385<sup>1</sup> k.c. interpretowanego w zgodzie z art. 6 dyrektywy numer 93/13 w związku z art. 58 k.c. Uznać należałoby, że umowa może dalej funkcjonować w obrocie, po wyeliminowaniu marży i pozostawieniu w mocy § 17 umowy kredytu, ale w treści odwołującej się wyłącznie do kursu średniego NBP, stosownie do sankcji wynikającej z art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. (związane stron umową w pozostałym zakresie). Jednakże Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że po wydaniu ww. orzeczenia TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, pojawiły się również poglądy, że kwestionowany § 17 umowy kredytu i jego element w postaci marży nie spełnia postawionych przez TSUE wymagań jak wyżej i nie można pozostawić warunku z § 17 umowy po wyeliminowaniu marży, albowiem marża nie stanowi odrębnego zobowiązania umownego, a jej wyeliminowanie zmienia treść warunku poprzez zmianę jego istoty.

Sąd Okręgowy stwierdził, że niezależnie od powyższych rozważań odnośnie do abuzywności lub nie § 17 umowy kredytu, a więc kwestii wyznaczenia wysokości kursów waluty CHF przez pozwaną Bank w tabeli według zasad z § 17 umowy, kwestia ta nie miała decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem uprzednio stwierdzona abuzywność klauzuli walutowej (przeliczeniowej) – ryzyka kursowego – decydowała o abuzywności kwestionowanych postanowień umowy kredytu, a w konsekwencji stanowiła podstawę rozważań i wniosku co do nieważności umowy kredytu. Sąd I instancji podtrzymał stanowisko, że klauzula ryzyka walutowego (przeliczeniowa) – dotycząca indeksacji kredytu do CHF i wynikająca z niej klauzula nieograniczonego ryzyka kursowego (z uwagi na brak tzw. przejrzystości materialnej, zaniechanie przez Bank obowiązku informacyjnego odnośnie do nieograniczonego ryzyka kursowego i mechanizmu oddziaływania na zakres zobowiązania konsumenta przez cały okres kredytowania), stanowiła w konsekwencji klauzulę abuzywną (art. 385<sup>1</sup> k.c.).

W ocenie tego Sądu, w okolicznościach niniejszej sprawy usunięcie kwestionowanych przez stronę pozwaną postanowień umownych jako klauzul abuzywnych z umowy kredytu (§ 1 ust. 1 zd. drugie, § 7 ust. 2, § 10 ust. 6, § 17 z tych postanowień wprost wynika nieograniczone ryzyko kursowe, oprócz dodatkowej kwestii wyznaczenia poziomu kursów waluty CHF) – powoduje w konsekwencji, że umowa jest nieważna na zasadzie art. 385<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 58 k.c., mając na względzie również wytyczne TSUE i polskiego Sądu Najwyższego co do interpretacji art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich – w aspekcie dalszego obowiązywania umowy.

Sąd Okręgowy stwierdził, że nie miała miejsca możliwość utrzymania istnienia umowy między stronami, po wyeliminowaniu z niej postanowień abuzywnych obowiązywała dalej. Wskazał, że umowy na skutek pozbawienia jej klauzul walutowej i spreadowej (należy je traktować łącznie, albowiem z obu wynika ryzyko kursowe kwalifikowane w okolicznościach niniejszej sprawy jako postanowienie abuzywne) nie da się wykonać, zniesiony zostaje mechanizm indeksacji, zanika ryzyko kursowe i różnice kursowe (*de facto* mamy już do czynienia z inną umową co do jej istoty w porównaniu z zamiarem stron na etapie kontaktowania). Nie ma podstawy prawnej, aby w drodze analogii, odpowiedniego stosowania, zwyczajaj, lub innej podstawy zastosować jakąś inną klauzulę niż kwestionowaną klauzulę ryzyka kursowego. Taka konkluzja nie stoi w sprzeczności z interesem powodów jako konsumentów i nie naraża ich na szczególnie dotkliwe skutki, biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy.

Według Sądu Okręgowego niedozwolonego postanowienia umownego dotyczącego ryzyka kursowego nie można było zastąpić poprzez odpowiednie stosowanie



przepisu prawa materialnego, w tym art. 358 § 2 k.c., lub w drodze analogii art. 41 Prawa wekslowego, lub jakiegokolwiek innego. Wprowadzenie innych kursów do umowy, czy też pozostawienie § 17 umowy kredytu w brzemieniu odwołującym się tylko do kursów średnich NBP, nie eliminuje klauzuli samego ryzyka kursowego – wystawienia konsumenta na nieograniczoną ekspozycję na ryzyko walutowe.

Dalej Sąd Okręgowy przytoczył orzecznictwo TSUE, zgodnie z którym przepis art. 6 Dyrektywy Rady 93/13/EWG wymaga, by przepisy prawa krajowego interpretowane były w taki sposób, żeby skutkiem wyeliminowania klauzuli umownej o nieuczciwym charakterze było przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej znajdowałby się konsument w przypadku braku istnienia tego nieuczciwego warunku. Jeśli zostanie stwierdzone, że warunek jest nieuczciwy, a umowa bez takiego warunku nie może dalej istnieć, przepis art. 6 dyrektywy wymaga takiej interpretacji norm prawa krajowego, która pozwoli na stwierdzenie nieważności umowy także w przypadku, gdy prawo krajowe sankcji nieważności nie przewiduje. Ewidentnie chodzi tu o art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., który nie przewiduje sankcji nieważności. Zgodnie z tymże orzecznictwem, a także przytoczonym szeroko orzecznictwem Sądu Najwyższego z ostatnich lat, Sąd Okręgowy, po wykluczeniu możliwości uzupełnienia luk w spornej umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, zbadał, czy unieważnienie umowy jako całości sprzeciwiałoby się woli powodów, jako konsumentów, narażając ich tym samym na szczególnie szkodliwe skutki.

Wskazał, że w niniejszej sprawie powodowie jako konsumenci zostali pouczeni przez Sąd na rozprawie w dniu 26 listopada 2020 r. o wszelkich konsekwencjach stwierdzenia nieważności umowy pożyczki. Po udzielonych im pouczeniach wyrazili stanowisko co do przyjęcia, że umowa kredytu jest nieważna. TSUE wskazał, że wola konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy. Tym samym Dyrektywa 93/13 sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli samego konsumenta utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego.

W rezultacie Sąd Okręgowy uznał, że zgodne z interesem konsumentów w realiach sprawy było stwierdzenie nieważności umowy kredytu. Stanął na stanowisku, że wobec uznania spornych postanowień za abuzywne oraz oświadczenia konsumentów poddanego ocenie według opisanych wzorców konieczne stało się przesądzenie na podstawie art. 58 § 1 i § 3 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> (interpretowanych w zgodzie z postanowieniami art. 6 Dyrektywy 93/13/EWG), że umowa kredytu jest nieważna w całości.

W sprawie żądania zapłaty kwoty 164 116 zł 50 gr, jako najdalej zapłaconych rat kredytu przez powodów, przy przyjęciu stanowiska co do nieważności umowy kredytu, Sąd Okręgowy uznał, że skutkiem nieważności umowy kredytu jest obowiązek istniejący po obu stronach stosunku zobowiązanego zwrotu świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy kredytu, którego podstawą prawną jest treść art. 410 k.c. w związku z art. 405 k.c. – zwrot nienależnego świadczenia. Co do zasady pozwana powinna zwrócić powodom całość spełnionych przez nich świadczeń, które powodowie spełnili na poczet wykonania umowy kredytu. Z kolei powodowie powinni co do zasady zwrócić pozwanej kwotę udostępnionego im kapitału kredytu. Tym samym uznał, że powodom przysługuje zwrot części dokonanych przez nich wpłat, zgodnie z żądaniem.

Sąd ten nie podzielił zarzutu pozwanego jakoby jego obowiązek zwrotu świadczenia na podstawie art. 410 k.c. w związku z art. 405 k.c. wygasł z uwagi na zużycie przez niego korzyści w postaci spłat rat kredytów przez powodów, co powoduje, że Bank nie jest już wzbogacony. Wskazał, że, po pierwsze, strona pozwana nie wykazała tego zarzutu (art. 6 k.c. w związku z art. 232 k.p.c. w związku z art. 409 k.c.). Po drugie, świadczenie spełnione w wykonaniu nieważnego zobowiązania jest – z zastrzeżeniem przypadków tzw. konwalidacji – świadczeniem nienależnym, a tym samym zgodnie z art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. podlega zwrotowi jako korzyść majątkowa uzyskana bezpodstawnie kosztem świadczącego, co do zasady bez potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na której rzecz świadczenie zostało spełnione, ani czy majątek spełniającego świadczenie uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie świadczącego, a uzyskanie tego świadczenia przez odbiorcę – przesłankę jego wzbogacenia.

Zarzut dotyczący art. 411 pkt 1 k.c.

Nie zgodził się też Sąd Okręgowy z pozwanym w sprawie odmowy uznania roszczenia na podstawie art. 411 pkt 1 i 2 k.c. Wskazał, że brak jest podstaw faktycznych do przyjęcia, aby powodowie świadczyli na rzecz pozwanej w postaci spłaty rat kredytu mając świadomość, że nie byli do tych świadczeń zobowiązani. Nie można też przyjąć, że konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współżycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c.

Co do zarzutu przedawnienia Sąd Okręgowy stwierdził, że żądanie powodów dotyczy jednego świadczenia, obejmującego łącznie wszystkie wpłaty powodów czynione na poczet wykonania umów kredytów. Na pewno roszczeń powodów nie można kwalifikować na podstawie art. 118 k.c. jako roszczeń obejmujących świadczenia okresowe, które ulegają przedawnieniu trzyletniemu. W ocenie tego Sądu

termin przedawnienia roszczeń powodów wynosił na podstawie art. 118 k.c. 10 lat, a po zmianie treści tego przepisu 6 lat. Żaden z tych terminów przedawnienia jeszcze skutecznie nie upłynął.

W sprawie sposobu zasądzenia Sąd Okręgowy stwierdził, że powodowie wnieśli o zasądzenie kwoty dochodzonej pozwem na ich rzecz w sposób solidarny, jednakże Sąd ten uznał, że należności dochodzone pozwem należało zasądzić na rzecz powodów jako małżonków łącznie z uwagi na charakter bezudziałowy wspólności ustawowej małżeńskiej łączącej powodów.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie orzeczono na podstawie art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c. Świadczenie z tytułu zwrotu nienależnego świadczenia na podstawie art. 410 k.c. w związku z art. 405 k.c. jest świadczeniem bezterminowym, zatem na podstawie art. 455 k.c. powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do zapłaty. Strona powodowa wykazała (art. 6 k.c. w związku z art. 232 k.p.c.), że przed procesem wzywała stronę pozwaną do zapłaty. Pismem z dnia 4 lutego 2020 r. pełnomocnik powodów wezwał bank do zapłaty kwoty 164 116,50 zł w terminie 14 dni, pozwany Bank otrzymał to wezwanie w dniu 7 lutego 2020 r. – karta 115. W tym stanie rzeczy domaganie się zasądzenia odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty należności głównej od dnia doręczenia stronie pozwanej odpisu pozwu, co nastąpiło w dniu 6 kwietnia 2020 r., było jak najbardziej uzasadnione na podstawie art. 455 k.c. w związku z art. 481 k.c. Wskazana konkluzja znalazła odzwierciedlenie w punkcie I wyroku.

W przedmiocie zwrotu kosztów procesu Sąd Okręgowy orzekł na zasadzie art. 98 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania. Strona pozwana jako przegrywająca sprawę powinna zwrócić powodom poniesione przez nich koszty procesu.

Na koszty procesu powodów składało się wynagrodzenie pełnomocnika w osobie radcy prawnego w wysokości 10 800 zł na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, uiszczona opłata od pozwu w wysokości 1000 zł i opłaty skarbowe od pełnomocnictwa procesowego w wysokości 34 zł. Mimo że po stronie powodów były dwa podmioty reprezentowane przez tego samego radcę prawnego, to Sąd uznał, że stronie powodowej należy się zwrot kosztów procesu sprowadzających się do wynagrodzenia jednego pełnomocnika. Sąd orzekający w tym zakresie podzielił pogląd Sądu Najwyższego, że wygrywającym współuczestnikom materialnym (art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c.), reprezentowanym przez tego samego radcę prawnego, sąd przyznaje zwrot kosztów w wysokości odpowiadającej wynagrodzeniu jednego pełnomocnika (uchwała SN z dnia 30 stycznia 2007 r., III CZP 130/06). Ewentualnie w przypadku współuczestnictwa formalnego (art. 72 § 1 pkt 2 k.p.c.) można by rozważać odmienny pogląd, ale taka sytuacja nie nastąpiła w niniejszej

sprawie. Razem koszty procesu powodów wyniosły kwotę 11 834 zł, o czym orzeczono w punkcie IV wyroku. O odsetkach ustawowych za opóźnienie, zasądzonych od kosztów procesu, orzeczono zgodnie z art. 98 § 1<sup>1</sup> k.p.c.

W punkcie V wyroku orzeczono w przedmiocie nieuiszczonych kosztów sądowych na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w związku z art. 98 k.p.c. Z uwagi na to, że strona pozwana przegrała sprawę w całości zobowiązana jest do poniesienia nieuiszczonych kosztów procesu, a sprowadzających się do przyznania świadczeniowi T.S. na podstawie postanowienia z dnia 9 marca 2021 r. kwoty 82 zł 31 gr i kwoty 26 zł 49 gr tytułem utraconego zarobku i zwrotu kosztów podróży z miejsca zamieszkania do siedziby Sądu orzekającego. Razem była to kwota 288 zł 80 gr, którą nakazano pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie.

Pozwany Bank wniósł apelację od wyroku Sądu Okręgowego zaskarżając go w części zasądzonej, a więc co do punktów: I. II. IV. i V.

Wyrokowi zarzucił:

1. Naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 189 k.p.c. w zw. z art. 321 § 1 k.p.c. a contrario poprzez przyjęcie, że: (i) powód ma interes prawny w dochodzeniu powództwa o ustalenie, że umowa kredytu jest nieważna – pomimo, iż wyrok ustalający nie rozstrzygnie ostatecznie sporu między stronami co do przyszłych świadczeń, (ii) nawet hipotetyczne uznanie kwestionowanych postanowień za abuzywne nie powoduje, że skutkiem jest nieważność umowy (a co najwyżej bezskuteczność postanowień), Sąd jest zaś związany żądaniem pozwu sformułowanym przez powoda.
2. Naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich polegające na jego błędnej wykładni, i błędnym przyjęciu, że: (i) klauzula indeksacyjna przewidująca przeliczenie kwoty na CHF (§ 1 ust. 1) może być badana pod kątem abuzywności z powołaniem na abuzywność postanowień dot. Tabeli Kursów Walut Obcych (§17 Umowy) mimo, iż są to całkowicie odrębne warunki umowne, klauzula indeksacyjna określa główne świadczenie stron, jest jednoznaczna, a nadto została indywidualnie uzgodniona; (ii) klauzula indeksacyjna jest niejednoznaczna – mimo, iż powodowi udzielono informacji pozwalających mu na oszacowanie istotnych konsekwencji ekonomicznych umowy, a sama informacja o sposobie ustalania Tabeli Kursów Walut nie jest informacją „istotną” dla konsumenta; (iii) Bank miał swobodę w ustalaniu kursów w Tabeli Kursów Walut do której odwołuje się § 1 ust. 1 Umowy Kredytu – mimo, iż sposób ten opisany został precyzyjnie w § 17 – a w konsekwencji niewłaściwe

- zastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia Umowy Kredytu (klauzula indeksacyjna i odesłanie do Tabeli Kursów Walut) kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając jego interesy i to w sposób rażący.
3. Naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 65 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13 polegające na ich błędnej wykładni i pominięciu przez Sąd, że: (i) § 17 Umowy odwołuje się do kursu średniego NBP i zawiera odrębne obowiązki umowne stron, tj. (a) obowiązek przeliczenia walut według kursów średnich NBP, (b) obowiązek zapłaty marży przez kredytobiorcę – które: (i) mają inną treść normatywną; (ii) pełnią inne funkcje; oraz (iii) nie są ze sobą nierozzerwalnie związane, a w konsekwencji mogą być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem ich nieuczciwego (niedozwolonego) charakteru, zgodnie z wiążącymi wytycznymi zawartymi w wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., wydanego w sprawie C-19/20 – Bank (...) („Wyrok TSUE”), (iv) usunięcie warunku nie zmienia istoty pozostałej części – co prowadzi do wniosku, że Sąd powinien poddać ocenie pod kątem abuzywności wyłącznie zobowiązanie do zapłaty marży i w przypadku uznania go za abuzywny stwierdzić, że wyłącznie warunek dotyczący marży nie wiąże powoda (pozostawiając w umowie odesłania do średniego kursu NBP).
  4. Naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 65 § 1 i § 2 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe) polegające na ich błędnej wykładni oraz art. 69 ust. 3 Prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie – w zw. z art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, a polegające na zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron i błędnym przyjęciu przez Sąd, że: (i) postanowienia dotyczące Tabeli Kursów Walut stanowią element przedmiotowo istotny umowy kredytu; (ii) bez postanowień dotyczących sposobu ustalania Tabeli Kursów Walut nie istnieje możliwość wykonania Umowy Kredytu, mimo iż w świetle przepisów prawa krajowego jest możliwe odtworzenie sposobu wykonania zobowiązania w drodze m.in. wykładni oświadczeń woli stron i nie stanowi to zmiany treści warunku – a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż Umowa Kredytu jest nieważna, mimo, że bez kwestionowanych postanowień było możliwe ustalenie świadczenia głównego stron, a umowa była wykonalna.
  5. Naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. polegające na jego niezastosowaniu oraz art. 385 k.c. poprzez jego błędną wykładnię – w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez niezuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień § 17 Umowy Kredytu za abuzywne za pomocą: (i) przepisów dyspozytywnych, mimo że kurs wymiany

- walut PLN/CHF może zostać ustalony również w oparciu o przepis dyspozytywny obowiązujący w dniu orzekania – art. 358 § 2 k.c., a który to przepis może znaleźć również zastosowanie z uwagi na fakt, że umowa kredytu jest zobowiązaniem o charakterze trwałym, przy czym do jego zastosowania nie jest wymagana zgoda konsumenta, (ii) wskaźnika o charakterze dyspozytywnym, jakim w dacie zawarcia umowy był kurs średni NBP – a w konsekwencji błędne stwierdzenie, że skutkiem abuzywności jest nieważność całej umowy.
6. Naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 3851 § 1 i § 2 k.c. oraz art. 4 ustawy o zmianie ustawy – Prawo bankowe (dalej: Ustawa antyspreadowa) w zw. z art. 385 k.c. oraz art. 316 § 1 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i nieuwzględnienie stanu wprowadzonego Ustawą antyspreadową przy ocenie celowości stosowania przez Sąd sankcji (i to nieważności) dla zachęcenia banków do umieszczania w umowach kredytu postanowień dotyczących kursów walut w sytuacji, gdy obowiązek taki wynika już z ww. ustawy, wypełniając cele Dyrektywy 93/13 – a w konsekwencji błędne przyjęcie, że nie została uchylona ewentualna abuzywność kwestionowanych postanowień.
  7. Naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 3851 § 1 i § 2 k.c. w zw. art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez ich błędne zastosowanie i zaniechania dokonania oceny: (i) czy przyjęcie nieważności Umowy Kredytu z uwagi na abuzywność niektórych jej postanowień jest zgodne z zasadą proporcjonalności oraz odpowiada sankcji bezskuteczności (niezwiązania postanowieniem) z art. 3851 § 2 k.c., (ii) jakie skutki pociąga za sobą uznanie Umowy Kredytu za nieważną wobec konsumenta i Banku, i to na dzień orzekania, oraz czy i w jakim zakresie skutki te są dla konsumenta dotkliwe, (iii) czy w konkretnej sytuacji powoda, który zrealizował cel umowy, wywodzenie sankcji nieważności nie stanowi nadużycia prawa, (iv) zaniechania pouczenia konsumenta o możliwości utrzymania umowy z regulacją zastępczą oraz możliwości potwierdzenia klauzuli, a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż abuzywność postanowień dotyczących Tabeli Kursów Walut powinna powodować nieważność całej umowy i skutkować zasądzeniem na rzecz powoda dochodzonych kwot.
  8. Naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., polegające na ich błędnym zastosowaniu oraz art. 411 pkt 1, 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie i błędnym przyjęciu, iż: (i) świadczenia spełnione przez powoda na rzecz Banku stanowiły świadczenie nienależne, mimo że znajdowały one podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, (ii) została spełniona przesłanka wzbogacenia (po stronie Banku) i zubożenia (po stronie powoda), (iii) zwrot kapitału kredytu stanowi świadczenie wzajemne, które podlega zwrotowi w przypadku nieważności Umowy Kredytu, (iv) nie jest



możliwe zakwalifikowanie spełnionego przez powoda świadczenia jako czyniącego zadość zasadom współżycia społecznego, (iv) powód może domagać się zwrotu świadczenia, mimo iż dokonywał spłat bez zastrzeżenia zwrotu.

9. Naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy – art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c. oraz art. 6 k.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia całości zgromadzonego materiału dowodowego polegającego na: (i) nie nadaniu należytej wagi zeznaniom świadka T.S. i poczynieniu ustaleń faktycznych sprzecznych z jego zeznaniami, (ii) pominięciu treści dokumentów złożonych do akt sprawy (Umowy Kredytu, (...) (...) Banku; przykładowych wydruków z kalkulatora kredytowego) i daniu wiary powodom, mimo że to zeznania powodów, którzy w odniesieniu do niewygodnych pytań zasłaniają się niepamięcią i mają interes procesowy w przedstawianiu siebie jako osób nieorientowanych (mimo posiadania wykształcenia wyższego ekonomicznego) nie zasługują na wiarygodność – a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, iż: (i) powodowie nie zostali należycie poinformowani o ryzykach związanych z Umową Kredytu, a Bank w sposób nieprawidłowy wypełnił obowiązek informacyjny (str. 24): Nie przedstawiono powodom jakiegokolwiek analizy dotyczącej ryzyka kursowego, nie przedstawiono powodom żadnych tabel, wykresów odnośnie kursów CHF, nie przedstawiono w formie porównania kredytów w złotych i w CHF (str. 4/5); pracownik nie proponował wyboru waluty spłaty czy wypłaty kredytu (str. 5); nie pouczono że konsument musi liczyć się z nieograniczonym ryzykiem kursowym, to znaczy że rata i saldo kredytu mogą wzrosnąć, nie wskazano na żadnym przykładzie z jakim potencjalnym wzrostem konsument może się liczyć (str. 27). Nie wyjaśniono im dokładnie zasad ustalania przez pozwany bank kursów walut służących do przeliczeń, nie otrzymali wyczerpujących danych na potrzeby weryfikacji poziomu stabilności tej waluty; w (...) funkcjonowało oprogramowanie kalkulator Doradca jednak nie ustalono kiedy takie oprogramowanie zaczęło używać (str. 5); Takiego dokumentu ((...)) nie doręczono powodom (str. 8), (ii) Powodowie zostali zapewnieni że kredyt indeksowany jest produktem bezpiecznym oraz że ryzyko wzrostu kosztów jest znikome (str. 5), (iii) postanowienia umowy nie podlegały indywidualnej negocjacji z powodami, w tym klauzula indeksacyjna (str. 5), (iv) powodowie nie posiadali wiedzy profesjonalnej w dziedzinie prawa lub ekonomii (str. 5). Powodowie mieli świadomość, że kursy walut się zmieniają, ale w nieznaczącej skali – od kilku do kilkunastu %, ale nie kilkadziesiąt – które to naruszenia miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny, czy kwestionowane przez powoda klauzule mogą zostać uznane za postanowienia

niedozwolone, a w dalszej kolejności – do błędnego wniosku, że umowa kredytu jest nieważna.

10. Naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy – art. 2352 § 1 pkt. 2, 3, 5 k.p.c. w zw. z: art. 278 § 1 i § 2 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. polegające na pominięciu postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 7 czerwca 2021 r. wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew – m.in. dot. przeliczenia kredytu po kursie średnim NBP oraz ustalenia skutków uznania umowy kredytu za nieważną dla powoda a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na błędnym przyjęciu, iż: (i) Bank ustalał kursy w Tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony; (ii) kwestionowane postanowienia Umowy Kredytu rażąco naruszają interesy powoda oraz dobre obyczaje – a które to naruszenia miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny, czy kwestionowane przez powoda klauzule mogą zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne w indywidualnym układzie faktycznym, a także do ew. wyliczenia wysokości nadpłat w PLN przy rozliczeniu kredytu wg kursu średniego NBP.

Jednocześnie, w związku z zarzutami naruszenia prawa procesowego, w ślad za złożonymi na rozprawie w dniu 7 czerwca 2021 r. zastrzeżeniami do protokołu, na podstawie art. 380 k.p.c. wniósł o rozpoznanie przez Sąd II instancji postanowień Sądu I instancji, które nie podlegały zaskarżeniu w drodze zażalenia – postanowienia z dnia 7 czerwca 2021 r. o pominięciu wniosku dowodowego pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew – przez Sąd II instancji.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

1. Rozpoznanie sprawy z apelacji Banku na rozprawie (art. 374 zd. drugie k.p.c.).
2. Uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie w zaskarżonej części i przekazanie temu Sądowi sprawy do ponownego rozpoznania w tej części wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o:
  - 1) zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i oddalenie powództwa
  - 2) zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.



3. Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji oraz zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Zgodnie z art. 15 zzs1 ust. 1 pkt 4 ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2095 z późn. zm.) w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów k.p.c. w pierwszej i drugiej instancji sąd rozpoznaje sprawy w składzie jednego sędziego; prezes sądu może zarządzić rozpoznanie sprawy w składzie trzech sędziów, jeśli uzna to za wskazane ze względu na szczególną zawilgość lub precedensowy charakter sprawy. Niniejsza sprawa rozpoznana została w składzie jednoosobowym, bowiem nie spełniała przesłanek wynikających z cytowanego przepisu.

Apelacja pozwanego obejmuje zarówno zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak i procesowego. Przeważają zdecydowanie zarzuty odnoszone do oceny prawnej Sądu Okręgowego, kwestionujące tą ocenę jako nietrafną, jednakże w pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów naruszenia procedury, co jest niezbędne do przesądzenia ustaleń faktycznych, których dokonanie warunkuje przejście do subsumpcji materialnoprawnej.

Odnosząc się do zarzutów wskazujących na inkryminowane przez skarżącego naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. godzi się przypomnieć, że dla skuteczności zarzutu naruszenia powołanej normy nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest podanie i uzasadnienie przyczyn wykazujących, że sąd nie zachował opisanego wzorca oceny. Skarżący powinien więc wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne im je przyznając (por. np. wyroki SN z dnia: 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00; 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99; 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99). Jako zasadnicze kryteria tej oceny wyróżnia się zgodność wniosków sądu z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz komplementarność (spójność) argumentacji polegającą na wyprowadzaniu poprawnych wniosków z całokształtu materiału procesowego. Komplementarność ta będzie naruszana w przypadku nieuzasadnionego pominięcia przez sąd oceny części dowodów, z których wynikać mogą wnioski przeciwne do przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia. Zatem skarżący nie może poprzestać na przedstawieniu własnej (korzystnej dla jego stanowiska procesowego) oceny znaczenia

i waloru procesowego poszczególnych dowodów, lecz musi wyeksponować i uzasadnić zaistnienie takich okoliczności, które świadczyć będą o sprzeczności logicznej oceny dokonanej przez sąd, względnie jej nieprzystawania do wniosków, jakie należy wyprowadzić z zasad doświadczenia życiowego, czy też wykazać wady polegającej na zaniechaniu wzięcia pod uwagę wniosków wynikających z nieocenionych przez sąd dowodów.

W tym kontekście jurydycznym oparcie sformalizowanego prawnie procesu poznawczego (jakim jest badanie faktu w postępowaniu sądowym) o zasadę swobodnej oceny oznacza przyznanie sądowi kompetencji jurysdykcyjnej, pozwalającej na wiążące przesądzenie znaczenia procesowego poszczególnych dowodów. W związku z tym przyjmuje się zgodnie, że jeżeli z poddanego pod osąd materiału dowodowego sąd wyprowadza ocenę opartą na wnioskach logicznie poprawnych i zgodnych z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów musi być uznana za prawidłową, choćby nawet w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego (np. po uznaniu innych z wykluczających się dowodów za wiarygodne), dawały się wyprowadzić wnioski odmienne.

W rozpoznawanej sprawie zarzuty odnoszone do oceny dowodów, a więc powołujące naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 231 k.p.c. wskazują na twierdzenie skarżącego o nie nadaniu należytej uwagi zeznaniom świadka T.S. oraz pominięcia dokumentów przedłożonych przez pozwanego, trzeba zacząć od tego, że Sąd Okręgowy przedstawił wszechstronną ocenę wskazanych dowodów, dokonał na podstawie ich treści i brzmienia ustaleń faktycznych, natomiast wnioski w sprawie wypełnienia na tle tych dowodów obowiązków informacyjnych, spełniającego kryteria art. 5 Dyrektywy Rady nr 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej również jako: „Dyrektywa 93/13”), należą do sfery oceny prawnej. Sąd Okręgowy wielokrotnie odnosił się do dowodów, które wskazał skarżący, więc nie odpowiada rzetelności zarzut apelacji o nie nadaniu im należytej uwagi. To, że Sąd Okręgowy poczynił na ich podstawie ustalenia sprzeczne z przedstawionymi przez skarżącego nie może samo przez się podważyć dokonanej przez ten Sąd oceny tychże dowodów.

Nie ulega wątpliwości, że świadek T.S. nie był w stanie przedstawić żadnych szczegółów rozmów przeprowadzonych przez bank będący poprzednikiem prawnym pozwanego z powodami w sprawie udzielenia im kredytu na podstawie inkryminowanej przez niech umowy nie ulega wątpliwości, toteż wymaganie dokonania domniemania faktycznego na podstawie art. 231 k.p.c. jest oczywiście błędne. Zgodnie z normą powołanego przepisu sąd może uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów. Z treści tej normy wynika, że zastosowanie konstrukcji domniemania faktycznego stanowi kompetencję Sądu. W orzecznictwie

przyjmuje się w związku z tym, że zarzut naruszenia art. 231 k.p.c. nie może polegać na jego niezastosowaniu, gdyż sąd nie ma takiego obowiązku, lecz na wykazaniu, że skonstruowane przez sąd domniemanie faktyczne pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki i doświadczenia życiowego (por np. wyrok SN z 22 lipca 2008 r., II PK 360/07, OSNP 2009, nr 23–24, poz. 316.).

W sprawie przesłuchania powodów Sąd Okręgowy przypisał ich zeznaniom walor dowodowy właśnie w powiązaniu z zeznaniami świadka T.S. Pozwany w ogóle nie odniósł się do oceny Sądu Okręgowego, że świadek ten wręcz potwierdził brak jakiegokolwiek możliwości indywidualnego uzgodnienia warunków umowy przez powodów, w tym przede wszystkim kwestionowanych przez nich klauzul ryzyka walutowego i klauzul spreadowych (kursowych). Wprost zeznał, że klient nie miał możliwości negocjacji zapisów umowy w 2005 r. (karta 866). Stwierdził lakonicznie o informacjach przedstawianych klientom, a jednocześnie przyznał, że nie zawsze jednakowe informacje przedstawiał. Nie pamiętał, czy przedstawiał powodom, na czym polega sama indeksacja. Przyznał, że nie było procedury zakładającej możliwość złożenia przez powodów wniosku o zmianę postanowień umowy, wynikającej z przedstawionego im wzorca.

Jak widać, zeznania świadka, na które pozwany powołuje się skarżący, wręcz potwierdzają, że pozwany choćby w niewielkim stopniu wywiązał się z obowiązku informacyjnego wobec powodów, jako konsumentów, a tym bardziej w sposób zgodny w wymogami wszechstronności i zupełności.

Korespondujące z omawianymi zarzutami wymienienie rzekomego naruszenia art. 6 k.c. polegać musi na nieporozumieniu. Przepis ten jest normą prawa materialnego, dotyczącą rozkładu ciężaru dowodów. Nie ulega wątpliwości, że ciężar ten w omawianym zakresie, a więc szeroko pojętego obowiązku informacyjnego przedsiębiorcy w stosunku do konsumentów, z którymi przedsiębiorca zawiera umowę, jak też zapewnienia im warunków do indywidualnego negocjowania postanowień umowy, spoczywał na pozwanym, co wprost wynika z przepisów szczególnych do normy art. 6 k.c., a więc art. 3 ust. 2 Dyrektywy 93/13 oraz art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c.

Do zarzutów naruszenia przepisów postępowania należy zaliczyć także zarzut naruszenia art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 i 2 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. odnoszony do pominięcia wnioskowanego przez pozwanego dowodu z opinii biegłego sądowego, zawnioskowanego na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew.

Odnosząc się do treści tego zarzutu, a także wniosku o przeprowadzenie tego dowodu, zawartego w apelacji, należy przede wszystkim zauważyć, że przedstawienie tego wniosku nie daje możliwości ustalenia, na jakie okoliczności dowód ten został zawnioskowany. Powołano się na tezę dowodową z odpowiedzi na pozew, natomiast w tymże piśmie wnioskowanie dowodu z opinii biegłego „z dziedziny bankowości i rachunkowości” wskazywało cel wykazania „faktów wskazanych

szczegółowo w pkt. I niniejszej odpowiedzi na pozew”. Poszukując punktu „I” można natknąć się na niego dopiero w uzasadnieniu omawianego pisma procesowego, w punkcie F, pod tytułem „Zarzuty związane z umową kredytu”, zaś punkt I. posiada treść „Uwagi ogólne”. Dowód z opinii biegłego przywołany jest przy kolejnych wywodach odpowiedzi na pozew, gdzie wskazuje się na fakty wskazanej w pkt I i różne podpunkty, natomiast systematyka odpowiedzi na pozew takiej punktacji nie zawiera. Jak widać, sformułowanie omawianego wniosku dowodowego zostało przedstawione niestarannie, bez możliwości weryfikacji tezy dowodowej, która miałaby zostać zrealizowana omawianym dowodem. Choćby tylko z tego względu wniosek ten nie mógł być uwzględniony.

Gdyby poszukiwać uzasadnienia ponowienia tego dowodu w apelacji, a konkretnie w treści zarzutu inkryminującego zaniechanie jego przeprowadzenia, to służyć on miałby „przeliczeniu kredytu po kursie średnim NBP oraz ustaleniu skutków uznania umowy za nieważną dla powoda” (w niniejszej sprawie występowało dwoje powodów).

Zwraca uwagę uzasadnienie tego zarzutu i towarzyszącego mu wniosków obejmujące założenie błędnego przyjęcia przez Sąd I instancji, że Bank ustalał kursy w Tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony, choć – jak będzie jeszcze o tym mowa niżej – Sąd Okręgowy opowiedział się za możliwości utrzymania warunku wynikającego z § 17 spornej umowy, po wyeliminowaniu z niej marży, jako elementu klauzuli indeksacyjnej. Druga część uzasadnienia omawianego wniosku wskazuje na cel wykazania błędnego przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że postanowienia spornej umowy kredytu rażąco naruszają interesy powoda (choć w sprawie występowało dwoje powodów) oraz dobre obyczaje. Trzeba zauważyć, że powyższa kwestia wymaga oceny prawnej, a nie zasięgania wiadomości specjalnych z zakresu bankowości, czy rachunkowości.

Niezależnie od powyższego należy wobec tego zgodzić się z oceną Sądu Okręgowego w sprawie pominięcia wnioskowanego dowodu z opinii biegłego, że w rozpoznawanej sprawie zbędne było także dokonywanie przeliczeń świadczeń na podstawie spornej umowy, przy założeniu zastosowaniu określonych kursów waluty, w sytuacji uznania przez ten Sąd, że postanowienia umowne miały charakter abuzywny, zaś konsekwencją takiej kwalifikacji prawnej powyższych postanowień była nieważność całej umowy kredytu.

Konkludując, postanowienie Sądu Okręgowego w sprawie pominięcia omawianego dowodu było trafne. Te same względy uzasadniały pominięcie wniosku dowodowego ponowionego na etapie postępowania apelacyjnego.

Zarzut naruszenia art. 189 k.p.c., odnoszony do naruszeń przepisów procedury, jest w istocie zarzutem naruszenia normy prawa materialnego. Zgodnie przyjmuje się obecnie w nauce i orzecznictwie, że norma art. 189 k.p.c. kreuje szczególną

(niewynikającą z przepisów prawa materialnego) formę ochrony prawnej praw podmiotowych. Jako przyznającej prawo do żądania szczególnej ochrony prawnej, normie tej przypisuje się charakter materialnoprawny. Interes prawny jest zazwyczaj pojmowany jako przesłanka materialnoprawna powództwa o ustalenie. Co do zasady strona powodowa ma zatem procesowoprawny obowiązek przytoczenia (a następnie materialnoprawny obowiązek udowodnienia) okoliczności faktycznych uzasadniających istnienie po jego stronie interesu prawnego w żądaniu ustalenia (prawa do żądania ochrony przez uzyskanie wyroku ustalającego). Interes prawny postrzega się z jednej strony jako przesłankę, która musi istnieć obiektywnie, a z drugiej strony jako przesłankę warunkującą dopiero możliwość dalszego badania w procesie twierdzeń stron co do istnienia lub nieistnienia ustalanego prawa lub stosunku prawnego. Innymi słowy w przypadku stwierdzenia przez sąd braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia (lub nieistnienia) prawa lub stosunku prawnego, powództwo musi ulec oddaleniu bez oceny zasadności twierdzeń stron procesu co do istnienia prawa objętego żądaniami pozwu.

Ogólnie rzecz ujmując interes prawny istnieje wówczas, gdy sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Interes prawny istnieje zatem tylko wtedy, gdy powód może uczynić zadość potrzebie ochrony swej sfery prawnej przez samo ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa.

Skarżący, zarzucając naruszenie art. 189 k.p.c. podniósł, że zaskarżony wyrok nie rozstrzygnął, jak miałyby wyglądać dalsze rozliczenia stron wskutek uznania umowy za nieważną, przez co strony skazane są na kolejny proces. Stanowisko to jest oczywiście bezzasadne. Rozstrzygnięcie, na którego brak wskazuje skarżący nie mogło mieć miejsca, wobec braku jakichkolwiek innych żądań, w tym ze strony pozwanego, toteż właśnie dlatego powodowie mieli interes prawny w dochodzeniu ustalenia nieważności umowy, bowiem treść rozstrzygnięcia w tym zakresie, czy to pozytywnego, czy negatywnego, rozstrzygać miał kwestię przyszłych ewentualnych roszczeń wzajemnych stron. Niezrozumiałe jest tedy przeświadczenie o „skazaniu” stron na dalsze procesy. Można wręcz założyć, że właśnie na skutek inkryminowanego rozstrzygnięcia do nich nie dojdzie, zakładając oczywiście racjonalność zachowań stron, które decydując w sprawie ewentualności korzystania z drogi sądowej uwzględnią skutki płynące z omawianego rozstrzygnięcia.

Umknęło zatem skarżącemu, że istnienie interesu prawnego może być podyktowane tym, że ze spornego stosunku prawnego wynikają jeszcze dalsze skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 30 października 1990 r.,

I CR 649/90). Zauważa się jednocześnie, że mimo istnienia prawa do żądania spełnienia świadczenia (wytoczenia powództwa o świadczenie) lub możliwości skorzystania z innego środka ochrony prawnej (np. powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego) interes prawny nie będzie wykluczony w sytuacji, gdy wyrok uwzględniający takie żądanie nie da pełnej ochrony prawnej dłużnikowi (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CSK 226/14).

Zarówno w nauce, jak i w orzecznictwie akcentuje się konieczność wykazania obiektywnej, w świetle przepisów prawa (wywołanej rzeczywistym narażeniem lub zagrożeniem sfery prawnej powoda), potrzeby uzyskania wyroku ustalającego o określonej treści. Z drugiej jednak strony akcentuje się, że interes prawny należy „pojmować szeroko, mając na uwadze także dalsze skutki, które mogą lub już doprowadziły do pozbawienia powoda ochrony prawnej” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2019 r., V CSK 23/18). Wreszcie stwierdza się, że zasady, że powództwo o ustalenie nie jest dopuszczalne, jeżeli w danym przypadku możliwe jest jakiegokolwiek świadczenie, nie należy pojmować zbyt rygorystycznie.

Jak widać, już z przedstawionych wypowiedzi judykatury wynika, że samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji przesądzać będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi wówczas jedynie gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku, gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda (wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia), przyjąć należy, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c.

W grupie zarzutów odnoszonych do przepisów prawa materialnego, a więc art. 385<sup>1</sup> k.c., art. 65 k.c., art. 3 ust. 1, art. 4 ust. 2, art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13, należy najpierw zwrócić uwagę na niezrozumiałe inkryminowanie oceny prawnej Sądu Okręgowego odnoszonej do badania abuzywności § 17 spornej umowy (zarzuty nr 2 i 3), choć Sąd ten przedstawił pogląd odpowiadający stanowisku skarżącego. Można wyrazić wątpliwość, czy skarżący dokładnie zapoznał się z treścią uzasadnienia zaskarżonego wyroku w omawianym zakresie.

Dla porządku, jedynie na marginesie, warto wskazać, że Sąd odwoławczy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę ma odmienny pogląd od zaprezentowanego przez Sąd Okręgowy, a tym samym przez skarżącego, w omawianej kwestii.

Pozostając przy omawianej grupie zarzutów Sąd odwoławczy podziela pogląd Sądu I instancji o nierozzerwalności warunku określonego w § 17 spornej umowy z klauzulą ryzyka kursowego, a także z wymogiem nietransparentności



przedstawienia charakteru i treści ryzyka kursowego przez bank będący poprzednikiem prawnym pozwanego. Podziela tym samym pogląd o abuzywności postanowień obejmujących klauzulę ryzyka walutowego, jak i klauzulę spreadową, bowiem z uwagi na ich nierozzerwalny charakter w tej sprawie powinny być rozpatrywane łącznie.

Nie budzi wątpliwości, że powodowie w ramach spornej umowy są konsumentami w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. Z tego względu do oceny postanowień umowy kredytowej znajduje zastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Obecny kształt tego przepisu został nadany ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. z 2000 r., nr 22, poz. 271 ze zm.). Ustawa ta wdrożyła między innymi dyrektywę Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Ścisły związek art. 385<sup>1</sup>–385<sup>3</sup> k.c. z przepisami dyrektywy 93/13/EWG wiąże się z koniecznością uwzględnienia przy wykładni i stosowaniu tych przepisów prawa UE (zwłaszcza art. 3, 4 i 6 dyrektywy 93/13/EWG oraz załączników do niej) oraz dotyczącego go znacznego dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. pierwsze k.c. koresponduje z art. 3 ust. 1 powołanej dyrektywy, art. 385[1] § 1 zd. drugie k.c. z jej art. 4 ust. 2, art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. z art. 3 ust. 2 zd. pierwsze dyrektywy, a art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. z jej art. 3 ust. 2 zd. trzecie.

Z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że badanie, czy dane postanowienie umowne, jako niedozwolone (abuzywne), nie wiąże konsumenta, jest procesem dwuetapowym. Po pierwsze (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. pierwsze k.c.) należy stwierdzić, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (przesłanka pozytywna) oraz nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem (przesłanka negatywna). Oba te warunki muszą zostać spełnione kumulatywnie. A *contrario*, konsumenta będzie wiązało postanowienie kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy, ale indywidualnie z nim uzgodnione (wystąpienie przesłanki negatywnej), oraz postanowienie nieuzgodnione indywidualnie z konsumentem, ale kształtujące jego prawa i obowiązki w sposób zgodny z dobrymi obyczajami, nienaruszające rażąco jego interesów (brak przesłanki pozytywnej). Jeżeli spełniona została przesłanka pozytywna i jednocześnie nie występuje przesłanka negatywna, należy przejść do etapu drugiego. W świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugiego k.c. nawet postanowienie kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszające jego interesy i nieuzgodnione z nim indywidualnie, będzie wiązało konsumenta, jeśli określa główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, oraz zostało sformułowane w sposób jednoznaczny. Tylko łączne spełnienie dwóch ostatnich

przesłanek będzie skutkowało przyjęciem, że występuje wyjątek od zasady, tj. że postanowienie wiąże konsumenta pomimo spełnienia warunków z art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. pierwsze k.c.

Sąd I instancji trafnie przyjął, że sporne postanowienia umowne podlegają ocenie z perspektywy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. który musi być odczytywany w kontekście art. 3 ust 1 Dyrektywy. Użyte tutaj pojęcie dobrej wiary definiowane jest w preambule do Dyrektywy 93/13. Stwierdza się tam, że przy dokonywaniu oceny działania w dobrej wierze będzie brana pod uwagę zwłaszcza siła pozycji przetargowej stron umowy, a w szczególności, czy konsument był zachęcany do wyrażenia zgody na warunki umowy i czy towary lub usługi były sprzedane lub dostarczone na specjalne zamówienie konsumenta (sprzedawca lub dostawca spełnia wymóg działania w dobrej wierze, jeżeli traktuje on drugą stronę umowy w sposób sprawiedliwy i słuszny, należycie uwzględniając jej prawnie uzasadnione roszczenia). W judykaturze wyjaśnia się, że sąd krajowy musi w tym zakresie sprawdzić, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, że konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych.

Tak rozumiane pojęcie dobrej wiary (w znaczeniu obiektywnym) tworzy podstawę do wykładni (w myśl opisanych wyżej zasad wykładni zgodnej) klauzuli dobrych obyczajów normy art. 385<sup>1</sup> jako transponującej do systemu krajowego regulację art. 3 Dyrektywy 93/13. Z kolei pojęciu rażącego naruszenia interesów konsumenta użytemu w regulacji krajowej odpowiada klauzula znaczącej nierównowagi wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta jako wyniku (skutku) zastosowania warunku umownego. Przyjmuje się w orzecnictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, że taka sytuacja zachodzi w przypadku nałożenia na kredytobiorcę nieograniczonego ryzyka kursowego (zob. np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 10 czerwca 2021 r., C-776/19). Badanie istnienia tej przesłanki nie może się ograniczać jedynie do „ekonomicznej oceny o charakterze ilościowym, dokonywanej w oparciu o porównanie z jednej strony całkowitej kwoty transakcji będącej przedmiotem umowy, a z drugiej strony kosztów, które zgodnie z tym warunkiem obciążają konsumenta”. Znacząca nierównowaga może wynikać już z samego faktu wystarczająco poważnego naruszenia sytuacji prawnej, w której konsument, jako strona danej umowy, znajduje się na mocy właściwych przepisów krajowych, czy to w postaci ograniczenia treści praw, które zgodnie z rzeczonymi przepisami przysługują mu na podstawie tej umowy, czy przeszkody w ich wykonywaniu, czy też nałożenia na niego dodatkowego obowiązku, którego nie przewidują przepisy krajowe (por. np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r., C-621/17, EU:C:2019:820, pkt 51).



W świetle Dyrektywy 93/13 warunek znajdujący się w obciążonej ryzykiem umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem należy uznać za nieuczciwy także wówczas, jeżeli w świetle okoliczności towarzyszących zawarciu umowy i występujących w chwili jej zawarcia, warunek ten może spowodować znaczącą nierównowagę wynikających z tej umowy praw i obowiązków stron w trakcie wykonywania tej umowy. Przesłanka określona w art. 3 powołanej dyrektywy zaistnieje także wówczas, gdy wspomniana nierównowaga może wystąpić tylko wtedy, gdy zachodzą pewne okoliczności, a w innych okolicznościach, wspomniany warunek mógłby przynieść korzyść konsumentowi (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 27 stycznia 2021 r., C-229/19).

Przesłankę tą należy badać więc w kontekście wszystkich okoliczności, o których mowa w art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13, a więc w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy, ale z perspektywy chwili orzekania. Okolicznościami objętymi regulacją powołanego przepisu są więc takie okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowy może wprowadzać nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron, która ujawni się dopiero w trakcie wykonywania rzeczonych umowy (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 27 stycznia 2021 r., C-229/19 i powołane tam orzecznictwo).

W badanej sprawie podstawowe znaczenie, z punktu widzenia oceny prawidłowości rozstrzygnięcia zawartego w zaskarżonym wyroku, ma kwestia oceny abuzywności klauzuli ryzyka walutowego, gdyż to z powyższym niedozwolonym postanowieniem umownym należy wiązać skutek w postaci ustalenia nieważności umowy kredytu i konieczności zasądzenia na rzecz powoda dochodzonego przez nich świadczenia pieniężnego.

Jak już wskazano wyżej, klauzula ryzyka walutowego jest immanentnie powiązana z klauzulą indeksacyjną, toteż nie jest trafnym poglądem nadającym tym klauzutom charakter całkowicie odrębny, a tym samym powinność odrębnej oceny.

Wobec powyższego słuszne są wywody Sądu Okręgowego, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule spreadowe i przeliczeniowe oraz powiązane z nim klauzule ryzyka walutowego określają główne świadczenie powodów (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2020 r., I CSK 556/18). Z tego względu klauzule te charakteryzują umowę kredytową, wiążą się one bowiem z obciążeniem kredytobiorcy – konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. także wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r. w sprawie C-186/1; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2018 r. w sprawie C- 51/17, pkt 68; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17,

wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, pkt 44). Postanowienia te nie podlegają takiej kontroli jedynie pod warunkiem, że zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. 385 § 1 zd. 2 k.c.).

Dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego i indeksacyjnego, jako określających główny przedmiot umowy, należy ocenić, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości. W wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20, w którym wprost wskazano, że artykuł 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę.

W spornej umowie sprzeczność z dobrymi obyczajami wynika stąd, że na kredytobiorców (ekonomicznie słabszą stroną umowy) nałożono w istocie nieograniczone ryzyko deprecjacji waluty polskiej w stosunku do waluty obcej użytej dla „indeksacji” świadczenia. Powyższe działanie przedsiębiorcy nie ma żadnego uzasadnienia w świetle zasad lojalności kontraktowej (identyfikowanych w art. 3 Dyrektywy jako zasady dobrej wiary) zwłaszcza jeśli opiera się o przewagę organizacyjną i informacyjną banku nad kontrahentem. To przedsiębiorca też ponosi odpowiedzialność za lokowanie w swojej ofercie tego rodzaju ryzykownych dla konsumenta „produktów” bankowych. Nie można też pomijać kontekstu, jaki tworzy kreowane przez banki postrzeganie ich jako przedsiębiorców szczególnych – podmiotów zaufania publicznego, którzy nie tylko finansują zaspokojenie potrzeb lecz działają dla najlepiej pojętego interesu (dobra) klientów („doradzają” przy wyborze sposobu finansowania w interesie klienta). Ten aspekt sytuowania się przedsiębiorców prowadzących przedsiębiorstwa bankowe w strukturze rynku wiąże się ściśle z praktyką oferowania (wobec osób działających w zaufaniu do profesjonalizmu podmiotów świadczących usługi bankowe) rozwiązań ryzykownych ekonomicznie dla konsumenta, bez zachowania standardu informacyjnego, adekwatnego dla ryzyka ponoszonego przez kontrahenta. Zważywszy na długotrwałość stosunku kredytu, jego znaczącą kwotę zobowiązania dla sytuacji majątkowej konsumenta oraz zobrazowane w niniejszej sprawie skutki finansowe stosowania analogicznych klauzul, tego rodzaju zachowanie przedsiębiorcy (sprowadzające się do zaniechania

zniwelowania przewagi informacyjnej na etapie zawarcia umowy), jako dotykające istotnie życiowych interesów konsumenta, musi być uznane za naruszające klauzulę dobrych obyczajów.

W przypadku klauzul nakładających na konsumenta ryzyko niekorzystnych zmian kursowych przedsiębiorca powinien przedstawić dokładne i wystarczające informacje odnośnie ryzyka kursowego, pozwalające właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i rozsądnemu przeciętnemu konsumentowi na dokonanie oceny ryzyka potencjalnie znaczących skutków gospodarczych takich warunków umownych dla jego zobowiązań finansowych w trakcie całego okresu obowiązywania tej umowy (por. postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 6 grudnia 2021 r., C-670/20). Słusznie zwrócił na to też uwagę Sąd Okręgowy.

Chodzi o przedstawienie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążącego się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Tym samym przedmiotem oceny sądu rozpoznającego sprawę jest to, czy przedsiębiorca przedstawił zainteresowanym konsumentom wszelkie istotne informacje pozwalające im ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma kwestionowany w sporze warunek dla ich zobowiązań finansowych (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, ZOTSiS 2017, nr 9, poz. I-703).

Pozwany powinien więc przytoczyć i wykazać w niniejszej sprawie, jakie konkretnie dane i w jaki sposób opracowane, udostępnił powodowi przed zawarciem umowy. Wykazać też winien, że zakres informacji dotyczących ryzyka kursowego i jego wpływu na wartość zobowiązania powodów odpowiadał wiedzy posiadanej przez pozwanego bank w chwili zawierania umowy. Dopiero taki materiał procesowy mógł dawać podstawę oceny, że dane te, z perspektywy wzorca konsumenta rozsądnego i uważnego, były wystarczające dla wypełnienia obowiązku określonego w art. 5 w związku z art. 4 ust. 2 Dyrektywy. Jak już była mowa przy omawianiu zarzutów odnoszonych do dowodów przedstawionych przez pozwanego, w tym zeznań wskazanego przez niego świadka T.S., pozwany, obciążony ciężarem dowodu, nie przedstawił w sprawie danych pozwalających na przyjęcie, że klauzule dotyczące omawianych w tym miejscu kwestii zostały sporządzone z zachowaniem opisanych wzorców przejrzystości. Nie wykazał, że powodowie zostali należycie poinformowani o ryzyku walutowym związanym z zaciągniętym zobowiązaniem.

Przy ocenie ryzyka kursowego konsument jest w pełni uprawniony do opierania się na informacji z banku. Z tego właśnie względu ma prawo do rzetelnej informacji, która nie będzie go wprowadzać w błąd. Bank nie może adresować do konsumenta komunikatów zaburzających jego percepcję co do ryzyka. W niniejszej sprawie powodowie otrzymali przekaz, że kredyt frankowy jest bezpieczny i korzystny.

Wysyłanie klientom tego typu komunikatu przez bank, a zatem podmiot z jednej strony wysoce zorganizowany i wyspecjalizowany, prowadzący profesjonalną działalność na rynku finansowym, a z drugiej strony postrzegany jako instytucja zaufania publicznego, należy ocenić jako nie zasługujące na ochronę. Dysponujący potężnym zapleczem organizacyjno-technicznym bank jest jak najbardziej w stanie spełnić wymaganie w postaci uczciwego, rzetelnego i wyczerpującego poinformowania przyszłego kredytobiorcy o zakresie i rozmiarze ryzyka walutowego. Nie ma i nie miał natomiast obowiązku określić, choćby w przybliżeniu, jak w przyszłości rzeczywiście będą się kształtowały kursy poszczególnych walut. Takiej prognozy ze stuprocentową pewnością, czy choćby zbliżonym do niej stopniem prawdopodobieństwa, nie jest w stanie postawić żaden podmiot, bez względu na posiadany warsztat. Oprócz niezwykle skomplikowanych i przez to niemożliwych do przewidzenia zjawisk rynkowych, a także – co widać obecnie – pozarynkowych, na kursy walut wpływają także zachowania poszczególnych emitentów. Bank powinien był jednak rzetelnie, przejrzysto i wyczerpująco poinformować konsumenta o nakreślonym wyżej stanie rzeczy.

W realiach niniejszej sprawy, wbrew wymaganiom uczciwości kontraktowej, pozwany bank zaniechał dokonania powyższych czynności. Z przesłuchania powodów wynika, że nie omawiano z nimi postanowień umowy. Nie wytłumaczono im pojęć spreadu, denominacji, czy indeksacji. Nie wyjaśniono, jak tworzony jest bankowy kurs franka szwajcarskiego, nie wskazano też, jak jest ustalana marża kupna i sprzedaży. Pozwany bank nie omówił z powodami ryzyka walutowego. Powodom oznajmiono, że zaproponowane im rozwiązanie jest najlepszym dostępnym na rynku. W takim stanie rzeczy nie sposób uznać, że bank wywiązał się z ciążących na nim obowiązków informacyjnych.

Konstatacje te są równoznaczne ze stwierdzeniem, że ukształtowana przez pozwany bank treść łączącej strony umowy kredytu i niepełne wypełnienie obowiązków informacyjnych o możliwej rażącej dysproporcji świadczeń, przemawia za przyjęciem abuzywnego charakteru zawartych w umowie klauzul indeksacyjnych i spreadowych – z uwagi na ich sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów powodów.

Nie można też zgodzić się z argumentami pozwanego, że zawarte w umowie klauzule indeksacyjne zostały indywidualnie uzgodnione z powodami. Przesłuchanie powodów, a także świadków zgłoszonych przez pozwanego, nie pozostawia wątpliwości, że umowa kredytu zawarta między stronami była typową umową adhezyjną. Wybór powodów ograniczał się do zaakceptowania warunków narzuconych przez pozwanego bądź do rezygnacji z zawarcia umowy. Warto odwołać się do art. 3 ust. 2 dyrektywy 93/13, z którego wynika wprost, że niektóre aspekty warunku lub jeden szczególny warunek były negocjowane indywidualnie, nie

wyłącza stosowania niniejszego artykułu do pozostałej części umowy, jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Możliwość wyboru waluty kredytu lub waluty spełnienia świadczenia, na którą mogły wskazywać zeznania świadków, na które powołuje się pozwany, nie jest tożsame z indywidualnym uzgodnieniem postanowień umowy, gdyż należy odróżnić wybór oferowanego przez pozwanego typu produktu bankowego, od możliwości negocjacji postanowień składających się na dany typ umowy. W badanej sprawie – powodowie, wyrażając wolę zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF, nie mieli już wpływu na kształt poszczególnych elementów tej umowy, uznanych za niedozwolone klauzule umowne.

Mając na względzie powyższe przesłanki należy podzielić stanowisko powodów o braku indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez nich postanowień umownych dotyczących indeksacji, gdyż przesłanka ta wynika już z samego sposobu zawarcia spornej umowy – opartej o treść stosowanego przez bank wzorca umowy. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego. Formularz umowy to gotowy wzorzec umowny, podobny do licznych umów zawieranych w analogicznych sprawach. Wpływ konsumenta na treść umowy nie został powodom zapewniony, pozostając czysto teoretyczną możliwością wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy, bez właściwie żadnych perspektyw jego uwzględnienia. Pozwany bank nie wykazał, że powodowie w jakikolwiek sposób realnie wpływali na postanowienia kwestionowane w niniejszej sprawie, a nawet, że w ogóle taką możliwość mieli. Sama decyzja konsumenta o zawarciu umowy zawierającej klauzule indeksacyjne nie oznacza automatycznie, że klauzule te zostały z nim indywidualnie uzgodnione. Wskazywana przez pozwanego możliwość wyboru pomiędzy kredytem złotówkowym a indeksowanym (czy też denominowanym) nie oznacza indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy. Niewątpliwie w badanej sprawie powodowie, wyrażając wolę zawarcia umowy kredytu indeksowanego do CHF, nie mieli już wpływu na kształt poszczególnych elementów tej umowy, uznanych za niedozwolone klauzule umowne.

Bezzasadne okazały się zarzuty pozwanego także w części, w jakiej kwestionował on ocenę prawną Sądu pierwszej instancji dotyczącą wpływu zastrzeżenia w umowie między stronami klauzuli abuzywnej na ważność umowy. Prawidłowym był wniosek, że zastosowanie abuzywnej klauzuli ryzyka walutowego, integralnie powiązanej z klauzulą indeksacyjną, stanowi samoistną i wystarczającą przesłankę nieważności umowy w kontekście jurydycznym, tworzonym przez normy prawa materialnego interpretowane zgodnie z normami prawa europejskiego, tworzącymi system ochrony konsumenta. Należy zwrócić uwagę, że klauzula ryzyka walutowego (walutowa) oraz klauzula kursowa (spreadowa) stanowią elementy składające

się na całościowy mechanizm indeksacyjny (klauzulę waloryzacyjną). Ze względu na ich ścisłe powiązanie nie jest dopuszczalne uznanie, że brak abuzywności jednej z tych klauzul skutkuje brakiem abuzywności całego mechanizmu indeksacyjnego. Innymi słowy wystarczy, że jedna z tych klauzul jest uznana za abuzywną, by cały mechanizm indeksacji został uznany za niedozwoloną klauzulę umowną.

Samo stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umowy kredytu powinno wiązać się z zapewnieniem pełnej skuteczności praw konsumenta. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 sądy krajowe są, co do zasady, zobowiązane do stwierdzenia, że nieuczciwy warunek umowy nie znajduje zastosowania, oraz utrzymania umowy w mocy w pozostałym zakresie. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej celem tego przepisu nie jest unieważnienie wszystkich umów zawierających nieuczciwe warunki, lecz zastąpienie formalnej równowagi, jaką umowa ustanawia między prawami i obowiązkami stron umowy, rzeczywistą równowagą pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 marca 2013 r., C-415/11, pkt 45; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, pkt 80 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17, pkt 56 i 59). Ten ostatni wymóg jest spełniony, gdy dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem, że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy, bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego miernika. Z powyższego wynika, że art. 6 ust. 1 drugi człon zdania dyrektywy 93/13 sam w sobie nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie, zgodnie z prawem wspólnotowym, na podstawie ustawodawstwa państw członkowskich (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18 – pkt 40). W tym względzie Trybunał wielokrotnie podkreślał, że sądy krajowe nie są uprawnione do uzupełniania umowy poprzez zmianę treści takiego warunku (zob. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 14 czerwca 2012 r., C-618/10 – pkt 73; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13 – pkt 77 oraz wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17 – pkt 53).

Art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie



przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów. Nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych.

W przypadku, gdy sąd krajowy, po ustaleniu na podstawie okoliczności faktycznych i prawnych, jakimi dysponuje, że dany warunek objęty jest zakresem zastosowania dyrektywy 93/13, stwierdza w trakcie oceny dokonywanej z urzędu, że warunek ten ma nieuczciwy charakter, co do zasady ma on obowiązek poinformować o tym strony sporu i wezwać je do kontradyktoryjnego przedyskutowania tej okoliczności w sposób przewidziany w tym celu przez krajowe prawo procesowe. Konsument może zatem, po poinformowaniu go przez sąd krajowy, nie podnosić nieuczciwego i niewiążącego charakteru warunku umownego, wyrażając w ten sposób dobrowolną i świadomą zgodę na dany warunek. Aby konsument mógł udzielić wolnej i świadomej zgody, sąd krajowy winien wskazać stronom, w ramach krajowych norm proceduralnych i w świetle zasady słuszności w postępowaniu cywilnym, w sposób obiektywny i wyczerpujący, konsekwencji prawnych, jakie może pociągnąć za sobą usunięcie nieuczciwego warunku, i to niezależnie od tego, czy strony są reprezentowane przez pełnomocnika zawodowego, czy też nie. Taka informacja jest tym bardziej istotna, gdy niezastosowanie nieuczciwego warunku może prowadzić do unieważnienia całej umowy, narażając ewentualnie konsumenta na roszczenia restytucyjne, jak przewiduje to sąd odsyłający w sprawie w postępowaniu głównym (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20 – pkt 98).

Pozwany bezpodstawnie przyjął, że powodowie zostali przez Sąd Okręgowy pouczeni o wszelkich skutkach prawnych co do realizacji ich praw w niniejszym postępowaniu w kontekście podnoszonego przez powodów zarzutu nieważności umowy kredytu, stosownie do wytycznych wynikających z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, choć Sąd Okręgowy wskazał na podtrzymanie żądania ustalenia nieważności umowy kredytu, po pouczeniu ich o ewentualnych skutkach stwierdzenia jej nieważności. Zdaniem Sądu Odwoławczego powodowie dostatecznie jasno wyrazili swoją wolę braku zgody na utrzymanie w mocy umowy zawierającej nieuczciwe warunki umowne.

W warunkach niniejszej sprawy nie ma zresztą podstaw do oceny, że ustalenie nieważności badanej umowy mogłoby wywołać dla powodów niekorzystne skutki.

Poza wszystkim odnoszony do powyższego zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13 jest oczywiście bezzasadny także z tego względu, że pozwany nie ma interesu prawnego, jako apelujący, w oczekiwaniu na zapewnienie ochrony praw powodów przez uprzedzenie ich o ewentualnych skutkach przyjęcia nieważności umowy, wynikających przecież



z hipotetycznych, przyszłych, działań jego samego. Trudno poważnie traktować zarzut apelacyjny mający na celu polepszenie sytuacji prawnej strony przeciwnej, polegające na rzekomej ochronie ich przed przyszłymi działaniami skarżącego, gdy będzie dążył do realizacji przysługującej mu – według niego – obowiązku spełnienia całości ewentualnie pozostałego do zapłaty zobowiązania.

Konkludując, z powyższych przyczyn Sąd odwoławczy podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji, że klauzula ryzyka walutowego i integralnie z nią powiązana klauzula indeksacyjna są abuzywne, zaś ich wyeliminowanie prowadzi – wobec braku odmiennej decyzji kredytobiorców – do nieważności zawartej przez strony umowy kredytu. Eliminacja z treści umowy opisanych klauzul istotnie wpływa w niniejszej sprawie na treść stosunku zobowiązaniowego. Klauzula indeksacyjna stanowi element konstrukcyjny umowy, który decydował o ukształtowaniu innych jej istotnych elementów (zwłaszcza wyborze mechanizmu ustalania zmiennego oprocentowania). Kwestia ta z kolei znacząco odróżniała kredyt zawarty według wzorca objętego sporem od innych ofert rynkowych pozwanego banku i decydowała o jego atrakcyjności dla konsumentów. Wyeliminowanie tej klauzuli powodowałyby w istocie, że wbrew woli stron umowa kredytu zobowiązywałaby powodów do zwrotu kwoty wypłaconej im przez bank w walucie polskiej oprocentowanej na zasadach właściwych jednak dla umów kredytowych powiązanych z walutą obcą. Niewątpliwie umowa taka różni się istotnie, jeśli chodzi o wzajemne zobowiązania i praw stron, od umowy ukształtowanej przez pozwanego przy wykorzystaniu klauzuli abuzywnej.

W konsekwencji powyższej oceny, a także przyjęcia, że kwestia możliwości utrzymania warunku wynikającego z § 17 spornej umowy, nie ma decydującego znaczenia dla jej ważności, za bezzasadne należało uznać, w zakresie odnoszonym do wskazanego zagadnienia, zarzuty naruszenia:

- art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1, art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG;
- art. 65 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. w art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG
- art. 65 § 1 i 2 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe) polegające na ich błędnej wykładni oraz art. 69 ust. 3 Prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie – w związku z art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG.

Jak wskazano wyżej – do nieważności umowy kredytu doprowadziła ostatecznie abuzywność klauzuli ryzyka walutowego i integralnie z nią powiązanej klauzuli indeksacyjnej, co uzasadniało uwzględnienie powództwa w tej mierze.

Nie można także przyjąć, że utrzymanie umowy było możliwe na gruncie art. 4 ustawy o zmianie ustawy – Prawo bankowe (tzw. ustawa antyspreadowa). Sąd Okręgowy wielokrotnie, słusznie, wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że badanie abuzywności postanowień umowy przedsiębiorcy z konsumentem musi uwzględniać stan z chwili zawarcia umowy, a więc sposób jej realizacji, w tym wynikający ze zmienionych przepisów, nie ma znaczenia dla tej oceny (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i tam powołane orzecznictwo). Przyjmuje się, że wolą ustawodawcy było doprecyzowanie na przyszłość reguł ustalania kursu wymiany walut oraz nieodpłatne umożliwienie dokonywania spłat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, oraz że miał on na względzie umowy ważne oraz klauzule dozwolone, choć podlegające doprecyzowaniu. Wskazuje się też, że dokonane tą ustawą umożliwienie spłaty bezpośrednio w walucie obcej może odnosić się tylko do takiego mechanizmu indeksacji, który nie jest dotknięty abuzywnością. Tym samym niezasadny był w podanym aspekcie także zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. oraz art. 4 powołanej ustawy „antyspreadowej” w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz art. 316 k.p.c.

Odnosząc się do argumentacji skarżącego dotyczącej kwestii możliwości zastąpienia klauzul abuzywnych poprzez zastosowanie normy art. 358 § 2 k.c., odwołać się należy do wcześniej przywołanego szeroko orzecznictwa TS, które wyklucza taką możliwość (por. zwłaszcza przywoływany przez skarżącego Wyrok TS z 29 kwietnia 2021 r., C-19/20). Wyjątki czyni się dla sytuacji, gdy w prawie krajowym ustanowiono przepis dyspozytywny, mający zastosowanie gdy strony inaczej konkretnej kwestii nie uregulują (por. na te węgierskiego systemu prawnego Wyrok TS z 2 września 2021 r., C-932/19). Nawet w takim przypadku jednak sąd krajowy także jest obowiązany do zbadania, czy zastosowanie środków przewidzianych przez przepisy krajowe pozwala na przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej tego konsumenta, jaka istniałaby w braku tego nieuczciwego warunku. W prawie polskim tego rodzaju przepisów dyspozytywnych nie przewidziano, stąd też bezzasadne są oczekiwania skarżącego co do poszukiwania możliwości zastąpienia klauzuli abuzywniej normą *iuris dispositivi*.

W tym kontekście stwierdzić należy, że art. 358 k.c. nie może być uznany za przepis dyspozytywny pozwalający na uzupełnienie spornej umowy. Norma wywodzona z tego przepisu nie określa treści umowy kredytu w sprawie sposobu ustalania („indeksowania”, waloryzowania) wartości świadczeń kredytodawcy lub kredytobiorcy w PLN w przypadku, gdy strony umowy kredytu nie zawrą w umowie postanowień dotyczących tej kwestii. Norma ta dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie obcej i przyznaje dłużnikowi prawo do spełnienia świadczenia według swojego wyboru walucie zobowiązania albo w PLN. Nie reguluje ona zatem sposobu ustalania wartości świadczenia (czego dotyczy klauzula waloryzacyjna

uznana w sprawie za abuzywną). Nie reguluje też treści umowy kredytu w przypadku uznania za abuzywną klauzuli spreadowej. W swej istocie dotyczy ona prawa dłużnika do jednostronnego odstąpienia od obowiązku spełnienia świadczenia w walucie zobowiązania i skutków wykonania takiego prawa. Jako taka nie może być uznana za zastępującą *ex lege* niewiążące konsumenta abuzywne postanowienie umowne o treści objętej sporem w niniejszej sprawie.

W konsekwencji przyjąć należało, że zasadne było także roszczenie o zwrot spełnionego przez powoda świadczenia na podstawie powyższej nieważnej czynności prawnej jako świadczenia nienależnego w rozumieniu art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c.

Zarzutów naruszenia powyższych przepisów nie można było uwzględnić. Sąd Okręgowy słusznie wskazał na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20. Sąd Najwyższy stwierdził w niej, że z art. 410 § 2 k.c. wynika, że świadczenie spełnione w wykonaniu nieważnego zobowiązania jest świadczeniem nienależnym, a tym samym zgodnie z art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. podlega zwrotowi jako korzyść majątkowa uzyskana bezpodstawnie kosztem świadczącego, co do zasady bez potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na której rzecz świadczenie zostało spełnione, ani czy majątek spełniającego świadczenie uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie świadczącego, a uzyskanie tego świadczenia przez odbiorcę – przesłankę jego wzbogacenia. To stanowisko podtrzymała uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, której nadano moc zasady prawnej. Obecnie przyjmuje się zatem, że konsumentowi przysługuje roszczenie o zwrot wszystkich spełnionych świadczeń pieniężnych, nie tylko odsetek, prowizji i ewentualnych świadczeń pieniężnych z tytułu ubezpieczenia kredytu, ale roszczenie konsumenta obejmuje także zwrot tej części kapitału, którą konsument zwrócił do tej pory bankowi.

Należy zaakceptować powyższą argumentację. Powodom służyło roszczenie o zwrot wszystkiego, co świadczyli na rzecz pozwanego. Nie było zatem podstaw do odmowy zasądzenia roszczenia w zakresie części tych świadczeń, zgodnie z żądaniem pozwu.

Za chybione uznać trzeba także zarzuty naruszenia zarzutu art. 411 pkt 1, 2 i 4 k.c. oparte na twierdzeniu, że Sąd Okręgowy błędnie uznał, że nie jest możliwe zakwalifikowanie spełnionego przez powoda świadczenia jako czyniącego zadość zasadom współżycia społecznego lub też dokonanego na poczet niewymagalnego świadczenia pozwanego o zwrot własnego świadczenia; a także że powód może domagać się zwrotu świadczenia, mimo, iż dokonywał spłat bez zastrzeżenia zwrotu. Odnosząc się do powyższego należy stwierdzić, że w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego brak jest podstaw do przyjęcia, że

powodowie przed skierowaniem do pozwanego pisma z dnia 4 lutego 2020 r. mieli świadomość, że umowa kredytu zawarta z pozwanym zawiera postanowienia niedozwolone, skutkujące nieważnością powyższej czynności prawnej, a tym nieistnieniem ich zobowiązania do spełnienia świadczeń wynikającej z przedmiotowej umowy. Ponadto z uzasadnienia uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 wynika, że postanowienie niedozwolone dotknięte jest tzw. bezskutecznością zawieszoną na korzyść konsumenta, co oznacza, że dopiero z dniem odmowy potwierdzenia przez niego klauzuli, bez której umowa kredytu nie może wiązać albo z dniem bezskutecznego upływu czasu do jej potwierdzenia ustaje stan zawieszenia, a umowa staje się definitywnie bezskuteczna (nieważna). Powyższe oznacza w niniejszej sprawie, że stan nieważności zaktualizował się dopiero wówczas, gdy powodowie należycie poinformowani, wyrazili wolę ustalenia nieważności umowy kredytowej. Do tego czasu nie można było przypisać im stanu świadomości nieważności powyższej czynności prawnej. Słusznie zatem przyjął Sąd Okręgowy, wskazując, że brak jest podstaw faktycznych do ustalenia, że powód świadczył na rzecz pozwanej w postaci spłaty rat kredytu, mając świadomość, że nie był do tych świadczeń zobowiązany.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 411 pkt 2 k.c. wskazać trzeba, że nie można zgodzić się z pozwanym, że odpowiada zasadom współżycia społecznego spełnienie świadczenia na rzecz banku przez konsumenta nieświadomego abuzywności umowy. Formułując abuzywne postanowienia umowne pozwany sam naruszył dobre obyczaje, tym samym naruszył zasady współżycia społecznego (przede wszystkim zasadę uczciwości). Już z tego względu nie może on skutecznie powołać się na zasady współżycia społecznego, o których mowa w art. 411 pkt. 2 k.c., tym bardziej, że interesy pozwanego dostatecznie zabezpiecza możliwość dochodzenia własnego roszczenia o zwrot spełnionego w wyniku nieważnej umowy świadczenia oraz ewentualnie doprowadzenie do umorzenia wierzytelności powodów poprzez potrącenie.

Odnosnie do zarzutu naruszenia art. 411 pkt. 4 k.c. wskazać trzeba, że przepis ten normuje przypadki, gdy zobowiązanie istnieje i dochodzi do przedwczesnego świadczenia z tego zobowiązania, a zatem brak podstaw do twierdzenia, że spełniane świadczenie jest nienależne. Oznacza to, że podstawa prawna świadczenia w chwili jego spełnienia nie budzi wątpliwości i następnie nie ulega zmianie. Z tego względu świadczeniem na poczet niewymagalnej wierzytelności w rozumieniu art. 411 pkt 4 k.p.c. nie są objęte przypadki zapłaty kredytu przez kredytobiorcę w wykonaniu nieważnej lub bezskutecznej umowy kredytu (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2021 r., III CZP 41/20).

Kierując się powyższymi racjami, na podstawie art. 385 k.p.c. apelację pozwanego należało oddalić, o czym rozstrzygnięto w punkcie I sentencji.

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, należało rozstrzygnąć w oparciu o dyspozycję art. 98 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. Każdemu z powodów, jako wygrywających proces, przysługuje zwrot poniesionych kosztów. W niniejszej sprawie obejmują one wynagrodzenie zastępującego powodów radcy prawnego. Co prawda zgodnie z § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych wynosi ono 8100 zł, jednakże mając na uwadze nakład pracy pełnomocnika obojga powodów, który obejmował jednobrzmiące stanowisko, wyrażone jednym pismem w postępowaniu apelacyjnym, obejmującym wspólną argumentację, powołaną także podczas rozprawy apelacyjnej, należało obniżyć jednostkowe wynagrodzenie, by suma przyznanych powodom kwot odpowiadała stawce wynikającej z powołanej regulacji (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 2015 r., III CZP 29/15, OSNC 2016, nr 6, poz. 69). Orzeczenie o odsetkach od zasądzonych kosztów znajduje podstawę w treści art. 98 § 1<sup>1</sup> k.p.c.



## Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie II Wydział Karny z dnia 9 sierpnia 2022 roku (II AKo 114/22)<sup>1</sup>

Jak bowiem wskazano w art. 42a § 3 Prawa o ustroju sądów powszechnych: „Dopuszczalne jest badanie pełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu, na wniosek uprawnionego, o którym mowa w § 6, jeżeli w okolicznościach danej sprawy może to doprowadzić do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności, mającego wpływ na wynik sprawy z uwzględnieniem okoliczności dotyczących uprawnionego oraz charakteru sprawy”. Ten zatem przepis zakreśla materialny wzorzec testu niezawisłości i bezstronności, natomiast od strony procesowej przepis art. 42a § 14 pkt 2 Prawa o ustroju sądów powszechnych odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego dotyczących rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego „z wyłączeniem art. 42 § 3 zdanie trzecie tej ustawy w zakresie dotyczącym czynności niecierpiących zwłoki, w szczególności w przedmiocie tymczasowego aresztowania”.

Przewodniczący: SSA Andrzej Wiśniewski

Sąd Apelacyjny w Szczecinie w II Wydziale Karnym po rozpoznaniu w sprawie M.G. wniosku obrońcy podejrzanego w przedmiocie wyłączenia sędziego od

---

<sup>1</sup> W tekście wyroku zachowano oryginalną pisownię.

rozpoznania zażalenia na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42a § 3 i 4 Prawa o ustroju sądów powszechnych **postanawia**: nie uwzględnić wniosku adw. B.Z., obrońcy podejrzanego M.G. o wyłączenie sędziego J.S. od rozpoznania zażalenia.

### Uzasadnienie

Sędzia J.S. został wyznaczony do rozpoznania zażalenia obrońcy podejrzanego M.G. przez System (...).

Obrońca podejrzanego złożył wniosek o wyłączenie sędziego powołując się na zaistnienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci nienależytej obsady sądu określonej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. z uwagi na zgłaszane przez obrońcę wątpliwości co do posiadania legitymacji formalnej do orzekania na stanowisku sędziego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie wobec nieprawidłowego powołania go na to stanowisko na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie postanowieniem z dnia 5 października 2021 r. nie uwzględnił wniosku obrońcy o wyłączenie sędziego J.S. od rozpoznania zażalenia.

W trakcie posiedzenia zażaleniowego w dniu 6 października 2021 r. obrońca podejrzanego zwrócił się o przekazanie wniosku o wyłączenie sędziego Sądowi Najwyższemu – Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych.

W związku ze złożonym wnioskiem Sąd odroczył posiedzenie, a Przewodniczący II Wydziału Karnego przekazał wniosek Sądowi Najwyższemu.

Zastępca Przewodniczącego I Wydziału Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego zarządzeniem z dnia 26 lipca 2022 r. (sygn. I NWW 99/21) zarządził zakreszenie sprawy w repertorium NWW i zwrot sądowi przekazującemu wniosek o wyłączenie sędziego wraz z aktami sprawy.

Zgodnie z treścią zarządzenia w związku z przekazaniem wniosku o wyłączenie sędziego Sądowi Apelacyjnemu w Szczecinie należało zbadać podstawy do wyłączenia sędziego J.S. od rozpoznania zażalenia.

#### Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Przekazując Sądowi Apelacyjnemu w Szczecinie wnioski o wyłączenie sędziego J.S., Sąd Najwyższy wskazał, że nowa regulacja zawarta w art. 42a § 3 Prawa o ustroju sądów powszechnych pozwala na szerszą kontrolę niezawisłości i bezstronności sędziego aniżeli ta, wynikająca z art. 26 § 2 ustawy o Sądzie Najwyższym, a przy tym pozwala uwzględniać okoliczności towarzyszące samemu powołaniu sędziego.

Jak bowiem wskazano w art. 42a § 3 Prawa o ustroju sądów powszechnych: „Dopuszczalne jest badanie spełnienia przez sędziego wymogów niezawisłości i bezstronności z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowaniu po powołaniu, na wniosek uprawnionego, o którym mowa



w § 6, jeżeli w okolicznościach danej sprawy może to doprowadzić do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności, mającego wpływ na wynik sprawy z uwzględnieniem okoliczności dotyczących uprawnionego oraz charakteru sprawy”. Ten zatem przepis zakreśla materialny wzorzec testu niezawisłości i bezstronności, natomiast od strony procesowej przepis art. 42a § 14 pkt 2 Prawa o ustroju sądów powszechnych odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego dotyczących rozpoznania wniosku o wyłączenie sędziego „z wyłączeniem art. 42 § 3 zdanie trzecie tej ustawy w zakresie dotyczącym czynności niecierpiących zwłoki, w szczególności w przedmiocie tymczasowego aresztowania”.

Stosując wskazane przepisy proceduralne Kodeksu postępowania karnego Sąd przystąpił do badania bezstronności i niezawisłości sędziego J.S. „z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących jego powołaniu i jego postępowania po powołaniu” kierując się tym, czy w okolicznościach danej sprawy może to doprowadzić do naruszenia standardu niezawisłości lub bezstronności mającego wpływ na wynik sprawy. Jak przypomniał Sąd Najwyższy w zarządzeniu z dnia 26 lipca 2022 r. w bieżącej sprawie – odwołując się przy tym do wskazanych judykatów Sądu Najwyższego – pojęcie „niezawisłości” obejmuje dwa aspekty. Pierwszy o charakterze zewnętrznym, wymaga, aby dany organ wypełniał swe zadania w pełni autonomicznie, nie podlegając żadnej hierarchii służbowej, ani nie będąc podporządkowanym komukolwiek i nie otrzymując nakazów czy wytycznych z jakiegokolwiek źródła, a tym samym będąc chronionym przed ingerencją i naciskami zewnętrznymi mogącymi zagrozić niezależności osądu jego członków i wpływać na ich rozstrzygnięcia. Niezawisłość wymaga również by sędziowie byli nieusuwalni”. Drugi aspekt pojęcia „niezawisłości o charakterze wewnętrznym, łączy się z kolei z pojęciem „bezstronności” i dotyczy jednakowego dystansu do stron sporu i właściwych im interesów w odniesieniu do jego przedmiotu. Aspekt ten wymaga poszanowania obiektywizmu i braku wszelkiego interesu w rozstrzygnięciu sporu poza ścisłym stosowaniem przepisu prawa. Pojęcie „niezawisłości”, które stanowi integralny element sądenia, wymaga przede wszystkim, by organ orzekający był podmiotem trzecim w stosunku do organu, który wydał zaskarżoną decyzję”.

Dokonując zatem testu niezawisłości i bezstronności przez pryzmat tych definicji, Sąd doszedł do przekonania, że nie zachodzą przesłanki do stwierdzenia, by sędzia J.S. nie spełniał tych kryteriów i by zachodziły przesłanki podważające zaufanie do bezstronności i niezawisłości tego sędziego. Odnośnie niezawisłości, Sąd zauważa, że mogłyby istnieć wątpliwości w sytuacji możliwości usunięcia sędziego. Taka sytuacja mogłaby jednak zachodzić w przypadku delegowania sędziego do sądu wyższego rzędu, w kontekście przypadków odwołania z delegacji przed upływem jej terminu, ale w niniejszej sprawie przypadek takowy nie zachodzi, jako że

sędzia J.S. otrzymał nominację na sędziego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie i nie jest delegowany do sądu wyższego rzędu. Zastrzeżenia do nieusuwalności mogłyby również zachodzić, gdyby uchwalony został przepis zawarty w projekcie Przepisów wprowadzających nowe Prawo o ustroju sądów powszechnych pozwalający Ministrowi Sprawiedliwości przenieść sędziego sądu apelacyjnego nie do sądu regionalnego, ale do sądu okręgowego, bez wskazania w ustawie nawet kryteriów takiej decyzji. Póki co, jest to jednak tylko projekt i nie zachodzą obawy co do naruszenia zasady nieusuwalności sędziego.

Sąd, orzekając w tym składzie, nie dostrzega również w postępowaniu sędziego J.S. jakichkolwiek zachowań implikujących przyjęcie, by był hierarchicznie podporządkowany albo otrzymywał nakazy lub wytyczne z innego źródła albo by swoje zadania nie wykonywał w pełni autonomicznie.

Przechodząc do kwestii okoliczności powołania sędziego J.S. na stanowisko sędziego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, także i w tym aspekcie Sąd nie dostrzega okoliczności, które by mogły wpływać na zagrożenie dla bezstronności i niezawisłości, a przez to wpłynąć na wynik sprawy. Pan sędzia startując w konkursie ogłoszonym przez Ministra Sprawiedliwości był jedynym kandydatem startującym na jeden etat, otrzymał bardzo dobrą opinię sędziego wizytatora, otrzymał akceptację Kolegium Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, po czym został wskazany do objęcia urzędu zarówno przez zespół, jak i całą Krajową Radę Sądownictwa. Sposób i okoliczności powołania Pana sędziego nie budzą najmniejszych wątpliwości, iż nie mogą być źródłem zastrzeżeń co do bezstronności i niezawisłości sędziego.

Wreszcie, przejść należało do okoliczności podnoszonych we wniosku Pana obrońcy podejrzanego (który *notabene* w czasie, od złożenia wniosku do jego rozpoznania stał się już oskarżonym). Obrońca nie podniósł żadnych okoliczności indywidualnych odnoszących się do osoby sędziego J.S., ale wskazał na „wątpliwości co do posiadania legitymacji formalnej do orzekania na stanowisku sędziego w Sądzie Apelacyjnym w Szczecinie, wobec nieprawidłowego trybu powołania na urząd sędziego Sądu Apelacyjnego w Szczecinie na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw, tzw. neo-KRS, która to okoliczność stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą w postaci nienależytej obsady sądu określoną w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. i implikuje naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności”. Wnioskodawca nie naprowadził zatem żadnych okoliczności pozwalających na postawienie sędziemu J.S. zarzutu naruszenie zasady niezawisłości i bezstronności, a także nie wskazał żadnych okoliczności pozwalających na uznanie, że okoliczności powołania, jak i zachowanie po uzyskaniu nominacji na takowe przesłanki wskazują.

Z tych też powodów należało uznać, że nie zachodzą podstawy do wyłączenia sędziego J.S. z uwagi na wynik testu niezawisłości i bezstronności, a zatem orzeczono jak w części dyspozytywnej.



**ZE SZCZECIŃSKIEJ WOKANDY**

Z WOKANDY WOJEWÓDZKIEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO W SZCZECINIE





## Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie

z dnia 16 marca 2023 roku (II SA/Sz 1129/22)  
wraz ze zdaniem odrębnym sędziego WSA Arkadiusza Windaka<sup>1</sup>

W ocenie Sądu tekst prawny, w rozpatrywanej sprawie szczególnie, winien być traktowany raczej jako pewien standaryzowany, obowiązujący, ale dyskursywny wzorzec, który wymaga adaptacji do danego przypadku z zastosowaniem tzw. ważenia zasad (model argumentacyjny). Sąd zatem każdorazowo wychodząc od tekstu aktu prawnego powinien przejść do ważenia zasad, nie podważając oczywiście ani racjonalności ani celowości tekstu ustawy i w odniesieniu do okoliczności indywidualnej sprawy i zastosowanych w niej zasad przyznać stronie ochronę, która może polegać na przyznaniu prawa. Jednocześnie prawa, którego nie przyznaje wprost ustawa nie może uzyskać inaczej, niż przez decyzję sądową – decyzję organu tej władzy, jedynej władzy, która ma taką „moc sprawczą”. Ta moc nie polega jednak na kwestionowaniu reguły (bo tego robić sądowi nie wolno w jednostkowej sprawie), lecz na zastosowaniu wyjątku wbrew regule (co wolno, a nawet trzeba zrobić jeśli ma się czynić sprawiedliwość).

Wychodząc z powyższego założenia przyjąć trzeba, że generalna derogacja jakichś norm byłaby w takim przypadku dozwolona, ale dokona się już na zasadzie wyjątku od wyjątku i wymagać będzie innego podejścia i trybu, niż związany z jednostkową sprawą. I przy takim podejściu tekstowy system prawa pozostaje

---

<sup>1</sup> W tekście wyroku zachowano oryginalną pisownię.



stabilny, zaś sądy w indywidualnych sprawach mogą czynić wyjątki od „tekstu” (ustawy), co polega na ich indywidualizacji, a nie generalizacji. Rozważany przypadek, w ocenie Sądu orzekającego w sprawie wymaga takiego właśnie podejścia, które, czego Sąd ma świadomość, rzadko się praktykuje. Gdyby tak bowiem było, uchwała byłaby zbędna, a sądy nie posługiwałyby się z reguły szablonową argumentacją konstytucyjną tylko stosowały klauzule generalne i zasady w indywidualnych sprawach tłumacząc dlaczego (czyli z jakiego konkretnie powodu) trzymają się albo odступują od tekstu, zaś w braku wystarczających argumentów uchylałyby sprawę do ponownego rozpatrzenia po to, by uzyskać materiał do oceny. Sąd zauważa, że szablon i reguła generalna – a taką jest niewątpliwie uchwała NSA lub orzeczenie o niekonstytucyjności wydane przez TK), która „pasuje” do każdego przypadku, prędzej czy później prowadzi do konfliktu podobnego temu, który uzasadniał jej wprowadzenie).

Przewodniczący: Sędzia WSA Arkadiusz Windak

Sędziowie WSA: Marzena Iwankiewicz, Patrycja Joanna Suwaj (spr.)

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie po rozpoznaniu w trybie uproszczonym w dniu 16 marca 2023 r. sprawy ze skargi E.W. na decyzję Samorządowego Kolegium Odwoławczego z dnia [...] października 2022 r. nr [...] w przedmiocie świadczenia pielęgnacyjnego uchyla zaskarżoną decyzję i poprzedzającą ją decyzję Wójta Gminy S. z dnia [...] lipca 2022 r. nr [...].

## Uzasadnienie

1. Decyzją z dnia [...] lipca 2022 r. Nr [...] Wójt Gminy S. odmówił Pani E.W. (dalej przywoływana jako „Skarżąca”), przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego w związku z opieką nad niepełnosprawną siostrą z powodu zaistnienia przesłanki negatywnej wskazanej w art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 615) Organ wskazał, że osoba wymagająca opieki pozostaje w związku małżeńskim, a małżonek nie legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności.
2. W dniu 1 sierpnia 2022 r. Pani E.W. wniosła odwołanie od powyższej decyzji odmawiającej jej świadczenia pielęgnacyjnego z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej. W uzasadnieniu zarzuciła naruszenie art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o świadczeniach rodzinnych, poprzez nieuwzględnienie okoliczności, że jest „inną osobą” na której mocą art. 128 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy ciąży obowiązek alimentacyjny. W załączeniu do odwołania Skarżąca dołączyła oświadczenie niepełnosprawnej siostry

z 1 sierpnia 2022 r. przedstawiające miesięczne koszty niezbędne do życia w rodzinie państwa L. oraz oświadczenie męża niepełnosprawnej z 4 sierpnia 2022 r., pana A.L., który wskazuje na konieczność wykonywania przez niego pracy zarobkowej, jako jedyne go żywiciela rodziny.

3. Samorządowe Kolegium Odwoławcze, decyzją z dnia [...] października 2022 r. Nr [...], działając na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 2000),
- art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 615),
  - art. 1 ust. 1 i 2, art. 2, art. 17 ustawy z dnia 12 października 1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 570), orzekło o utrzymaniu zaskarżonej decyzji w mocy.

W uzasadnieniu Samorządowe Kolegium Odwoławcze podkreśliło, że w rozpatrywanej sprawie osoba wymagająca opieki jest osobą zamężną, legitymującą się orzeczeniem Powiatowego Zespołu ds. orzekania o niepełnosprawności w S. z dnia [...] maja 2022 r. znak: [...], o okresowej niezdolności do samodzielnej egzystencji od dnia 30 marca 2021 r. do 31 maja 2024 r. Z akt sprawy wynika również, że wnioskodawcą jest siostra osoby wymagającej opieki, nie posiadająca orzeczenia o znacznym stopniu niepełnosprawności. Pozostaje ona bierna zawodowo i sprawuje opiekę nad niepełnosprawną, co zostało potwierdzone w drodze wywiadu środowiskowego przeprowadzonego przez pracownika socjalnego w dniu 12 lipca 2022 r. Nadto z akt sprawy wynika, że osoba wymagająca opieki – Pani L.L. jest mężatką. Zachodzi zatem w sprawie przesłanka negatywna do przyznania świadczenia pielęgnacyjnego, wskazana w art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy o świadczeniach rodzinnych, według którego świadczenie pielęgnacyjne nie przysługuje jeżeli osoba wymagająca opieki pozostaje w związku małżeńskim. W związku z tym, zdaniem Organu, nie zostały spełnione wszystkie przesłanki określone w ustawie o świadczeniach rodzinnych, warunkujące przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego. Przepis ten, jak wskazał Organ, pozostaje kompatybilny z art. 23 k.r.i.o., który statuuje obowiązek wzajemnej pomocy małżonków, z wyżej wskazanym celem ustawy o świadczeniach oraz z wartościami konstytucyjnymi pod warunkiem, że jego zakres obejmuje tylko takie przypadki, gdy istnieje realna możliwość wywiązania się małżonka z obowiązku wzajemnej pomocy. Między małżonkami istnieje bowiem obowiązek alimentacyjny, co wywodzi się z doktryny prawa rodzinnego. W sprawie ta możliwość ewidentnie istnieje, gdyż małżonek osoby niepełnosprawnej nie legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności. Pracuje zawodowo, aby utrzymać swoją rodzinę i zapewnić jej odpowiednie warunki bytowe. Kolegium nie kwestionuje faktu, że siostra Skarżącej wymaga ciągłej opieki, którą rzeczywiście

sprawuje Skarżąca. Zrozumiała jest również niełatwa sytuacja materialna rodziny, biorąc pod uwagę dochody męża niepełnosprawnej i ogrom wydatków związanych zarówno z utrzymaniem rodziny, jak i niezbędnymi kosztami leczenia siostry Skarżącej. Jednakże w sprawie występuje określona powyżej przesłanka negatywna do przyznania wnioskowanego świadczenia pielęgnacyjnego. Okoliczności sprawy są w tym zakresie bezsporne. Uznanie żądania wnioskodawcy za uzasadnione, w aktualnym stanie prawnym, naruszyłoby przywołany wyżej przepis, który organy administracji publicznej zobowiązane są stosować.

Rezultat wykładni językowej art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy jest jasny i nie budzi w ocenie Organu wątpliwości. Jednakże nawet w przypadku zastosowania wykładni systemowej i funkcjonalnej uznać należy, że wykładnia literalna tego przepisu, zastosowana przez Kolegium w sprawie, jest prawidłowa. Zgodnie bowiem z Kodeksem rodzinnym i opiekuńczym, osoby pozostające w związku małżeńskim są obowiązane do wzajemnej pomocy i opieki wobec siebie, do zaspokajania potrzeb założonej rodziny, każdy według swoich sił oraz możliwości zarobkowych czy majątkowych.

Końcowo Organ wskazał, że pomimo zrozumienia dla trudnej sytuacji wnioskodawcy i jej rodziny, Kolegium zobowiązane jest orzekać na podstawie i w granicach powszechnie obowiązującego prawa.

4. Niezadowolona z treści rozstrzygnięcia Skarżąca wywiodła skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie.

W uzasadnieniu skargi wskazała, że jest jedyną osobą, która może i faktycznie sprawuje opiekę nad siostrą. Z dniem 1 czerwca 2022 r. zrezygnowała z zatrudnienia w celu opieki nad siostrą. Podkreśliła, że co prawda mąż siostry nie legitymuje się orzeczeniem o niepełnosprawności, ale nie może zapewnić prawidłowej opieki żonie, ponieważ pracuje w systemie zmianowym i nie posiada prawa jazdy a ze względu, że jest jedynym żywicielem rodziny wielodzietnej nie może zrezygnować z zatrudnienia. Siostra Skarżącej leczy się w B. gdzie Skarżąca ją wozi, wozi także na badania do S. i K. Zdaniem Skarżącej Organ powinien przeprowadzić postępowanie wyjaśniające czy mąż siostry Skarżącej faktycznie jest zdolny do sprawowania prawidłowej i efektywnej opieki nad żoną a nie kierując się tym, że jeżeli nie posiada orzeczenia o znacznym stopniu niepełnosprawności to jest w stanie opiekować się żoną. Skarżąca podkreśliła, że oparcie decyzji wyłącznie na wykładni językowej prowadziłoby do konkluzji, których nie można pogodzić z konstytucyjnymi zasadami, zwłaszcza z zasadą praworządności i równości, a także z zasadami ochrony i poszanowania więzi rodzinnych, uwzględniania dobra rodziny oraz pomocy rodzinom znajdującym się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej.

Skarżąca wskazała, że opiekę nad siostrą sprawuje od czasu pogorszenia się jej stanu zdrowia i wymieniła czynności, które w związku z opieką wykonuje. Podkreśliła, że rezygnując z zatrudnienia jej 4-osobowa rodzina została na utrzymaniu męża z wynagrodzeniem w wysokości [...] zł i otrzymywanych świadczeń rodzinnych w kwocie [...] zł miesięcznie. Miesięczne wynagrodzenie Skarżącej ze zrezygnowanego zatrudnienia wynosiło [...] zł a zatem stanowiło kwotę większą niż wysokość świadczenia pielęgnacyjnego.

5. W odpowiedzi na skargę Organ wniosł o jej oddalenie.

### **Wojewódzki Sąd Administracyjny w Szczecinie, zważył co następuje:**

Skarga jest zasadna.

6. W pierwszej kolejności zaznaczenia wymaga, że sprawa została rozpoznana na posiedzeniu niejawnym w trybie uproszczonym, na podstawie art. 119 pkt 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 259; dalej jako: „p.p.s.a.”), zgodnie z wnioskiem Organu. Zgodnie natomiast z brzmieniem art. 120 p.p.s.a. w trybie uproszczonym sąd rozpoznaje sprawy na posiedzeniu niejawnym w składzie trzech sędziów.

Stosownie do art. 1 § 1 i 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz.U. z 2022 r., poz. 2492) w zw. z art. 3 § 1 p.p.s.a., sądy administracyjne sprawują wymiar sprawiedliwości poprzez kontrolę działalności administracji publicznej. Wspomniana kontrola sprawowana jest pod względem zgodności z prawem, jeżeli ustawy nie stanowią inaczej. Ponadto, zgodnie z treścią art. 134 § 1 p.p.s.a., sąd rozstrzyga w granicach danej sprawy, nie będąc jednak związany zarzutami i wnioskami skargi oraz powołaną podstawą prawną.

W myśl art. 145 § 1 p.p.s.a. sąd uwzględniając skargę na decyzję lub postanowienie: 1) uchyla decyzję lub postanowienie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi: naruszenie prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy (lit. a), naruszenie prawa dające podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego (lit. b), inne naruszenie przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na wynik sprawy (lit. c); 2) stwierdza nieważność decyzji lub postanowienia w całości lub w części, jeżeli zachodzą przyczyny określone w art. 156 k.p.a. lub w innych przepisach; 3) stwierdza wydanie decyzji lub postanowienia z naruszeniem prawa, jeżeli zachodzą przyczyny określone w k.p.a. lub innych przepisach.

Z przepisów tych wynika, że sądy administracyjne nie orzekają merytorycznie, tj. nie wydają orzeczeń, co do istoty sprawy, lecz badają zgodność zaskarżonego aktu administracyjnego z obowiązującymi w dacie jego podjęcia przepisami prawa

materialnego, określającymi prawa i obowiązki stron oraz przepisami procedury administracyjnej, normującymi zasady postępowania przed organami administracji publicznej. Sądy administracyjne nie zastępują organów administracji publicznej i nie przejmują ich kompetencji do końcowego załatwienia sprawy administracyjnej i wydania rozstrzygnięcia. Orzeczenia sądów administracyjnych, w razie uwzględnienia skarg, rozstrzygają o uchyleniu lub stwierdzeniu nieważności zaskarżonego aktu bądź zobowiązują organ administracji publicznej do określonego zachowania się w toku dalszego załatwiania sprawy administracyjnej.

7. Istotą sporu w rozpoznawanej sprawie jest zasadność odmowy przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w celu sprawowania opieki nad osobą niepełnosprawną, w sytuacji gdy siostra Skarżącej pozostaje w związku małżeńskim, a jej mąż nie legitymuje się orzeczeniem o niepełnosprawności w stopniu znacznym.
8. Na wstępie wywodu należy nakreślić ramy prawne sprawy.

Zgodnie z art. 2 Konstytucji RP Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. W świetle art. 18 Konstytucji małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej, zaś w myśl art. 32 ust. 1 ustawy zasadniczej wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz.U. z 2020 r., poz. 111 ze zm., przywoływanej dalej jako: „u.ś.r.”) świadczenie pielęgnacyjne z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej przysługuje: 1) matce albo ojcu, 2) opiekunowi faktycznemu dziecka, 3) osobie będącej rodziną zastępczą spokrewnioną w rozumieniu ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, 4) innym osobom, na których zgodnie z przepisami ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy ciąży obowiązek alimentacyjny, z wyjątkiem osób o znacznym stopniu niepełnosprawności – jeżeli nie podejmują lub rezygnują z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w celu sprawowania opieki nad osobą legitymującą się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności albo orzeczeniem o niepełnosprawności łącznie ze wskazaniami: konieczności stałej lub długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz konieczności stałego współudziału na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji.

Z art. 17 ust. 1 u.ś.r. wynika zatem, że okoliczność sprawowania opieki nad osobą legitymującą się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności albo orzeczeniem o niepełnosprawności łącznie ze wskazaniami: konieczności stałej lub

długotrwałej opieki lub pomocy innej osoby w związku ze znacznie ograniczoną możliwością samodzielnej egzystencji oraz konieczności stałego współudziału na co dzień opiekuna dziecka w procesie jego leczenia, rehabilitacji i edukacji oraz rezygnacja z tego powodu z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej przez osobę tę opiekę sprawującą, to warunki konieczne do przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego.

Zgodnie z art. 17 ust. 1a osobom, o których mowa w ust. 1 pkt 4, innym niż spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, przysługuje świadczenie pielęgnacyjne, w przypadku gdy spełnione są łącznie następujące warunki:

- 1) rodzice osoby wymagającej opieki nie żyją, zostali pozbawieni praw rodzicielskich, są małoletni lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności;
- 2) nie ma innych osób spokrewnionych w pierwszym stopniu, są małoletnie lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności;
- 3) nie ma osób, o których mowa w ust. 1 pkt 2 i 3, lub legitymują się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności.

Zgodnie natomiast z art. 17 ust. 5 pkt 2 lit a) u.ś.r. świadczenie pielęgnacyjne nie przysługuje, jeżeli osoba wymagająca opieki pozostaje w związku małżeńskim, chyba że współmałżonek legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności.

Zacytowane przepisy określają przesłanki, których wystąpienie warunkuje przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego. Art. 17 ust. 1 u.ś.r. określa krąg podmiotów uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego, art. 17 ust. 1a i ust. 5 pkt 2 lit. a. wyznacza zaś kolejność uprawnionych. Z treści cytowanych unormowań wynika jednoznacznie ponadto, że ustawodawca powiązał prawo do świadczenia pielęgnacyjnego z obowiązkiem alimentacyjnym.

Przepis art. 17 ust. 1 i art. 17 ust. 1a ustawy o świadczeniach rodzinnych poprzez odesłanie do przepisów ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, wskazuje krąg osób uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego w związku z opieką nad niepełnosprawnym członkiem rodziny, ograniczając go do osób zobowiązanych do alimentacji. W art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r. wprost wskazuje się, że świadczenie przysługuje osobom, na których zgodnie z przepisami Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego ciąży obowiązek alimentacyjny.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy nie przewiduje istnienia obowiązku alimentacyjnego pomiędzy małżonkami. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 maja 2004 r., unormowany w nim został jedynie obowiązek alimentacyjny pomiędzy małżonkami rozwiedzionymi (por. art. 60 k.r.i.o.) oraz małżonkami, w stosunku do których orzeczono separację (art. 61 k.r.i.o. [sygn. akt IV CK 371/03; por. także



wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 28 kwietnia 2009 r., sygn. akt II SA/Bd 154/09]). Mimo, że przyczynianie się małżonków do utrzymania rodziny nie stanowi formalnego obowiązku alimentacyjnego, to uważa się je za obowiązek zbliżony do alimentacyjnego. Z mocy art. 23 i 27 k.r.i.o. małżonkowie zobowiązani są do wzajemnej pomocy oraz przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny, którą przez swój związek założyli.

Obowiązek alimentacyjny wynika natomiast ze szczególnej więzi prawnej łączącej krewnych i rodzeństwo, stosownie do art. 128 ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Zgodnie z art. 129 § 1 kodeksu obowiązek alimentacyjny obciąża zstępnych przed wstępnymi, a wstępnych przed rodzeństwem; jeżeli jest kilku zstępnych lub wstępnych – obciąża bliższych stopniem przed dalszymi.

Podkreślić w tym miejscu należy, że zgodnie z przepisami k.r.i.o. obowiązek alimentacyjny (byłego lub pozostającego w separacji) małżonka wyprzedza co do zasady obowiązek alimentacyjny krewnych (por. art. 130, art. 60 § 1-3, art. 23 i art. 27 k.r.i.o.). W myśl zaś art. 132 k.r.i.o. obowiązek alimentacyjny zobowiązanego w dalszej kolejności powstaje dopiero wtedy, gdy nie ma osoby zobowiązanej w bliższej kolejności albo gdy osoba ta nie jest w stanie uczynić zadość swemu obowiązkowi lub gdy uzyskanie od niej na czas potrzebnych uprawnionemu środków utrzymania jest niemożliwe lub połączone z nadmiernymi trudnościami. Przepis ten wskazuje kolejność zobowiązanych do alimentacji oraz wymienia stany faktyczne uzasadniające powstanie obowiązku alimentacyjnego po stronie osoby zobowiązanej w dalszej kolejności.

Skoro zgodnie z art. 128 k.r.i.o., obowiązek alimentacyjny obciąża krewnych w linii prostej oraz rodzeństwo, to wskazać trzeba, że zgodnie z art. 617 § 1 k.r.i.o. krewnymi w linii prostej są osoby, z których jedna pochodzi od drugiej (np. matka – dziecko), zaś na podstawie § 2 stopień pokrewieństwa określa się według liczby urodzeń.

9. Punktem wyjścia do rozważań, które skłoniły Sąd orzekający w sprawie do wyeliminowania orzeczeń Organów obu instancji, jest ustawa o świadczeniach rodzinnych, która wprowadza katalog uprawnień socjalnych dla określonego, wskazanego w niej kręgu beneficjentów. Ustawa jednocześnie krąg podmiotowy osób uprawnionych ściśle reglamentuje. Przywoływano powyżej art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a) u.ś.r., zgodnie z którym świadczenie pielęgnacyjne nie przysługuje, jeżeli osoba wymagająca opieki pozostaje w związku małżeńskim, chyba że współmałżonek legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności. Przepis powyższy, na co Sąd zwraca uwagę, jest jasny językowo i nie chodzi o wątpliwości co do jego rozumienia tylko o to, czy jest akceptowalny z punktu widzenia aksjologicznego (np. z punktu widzenia wartości reprezentowanych przez



zasady konstytucyjne, w tym np. sprawiedliwości, proporcjonalności czy równości). W związku z tymi, aksjologicznymi właśnie wątpliwościami, na tle spraw dotyczących zastosowania przepisów dotyczących świadczenia pielęgnacyjnego w orzecznictwie sądów administracyjnych ukształtowały się dwa odmienne stanowiska co do tego, pod jakim warunkiem osoby wymienione w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r. mogą nabyć prawo do świadczenia pielęgnacyjnego, w sytuacji gdy osoba wymagająca opieki pozostaje w związku małżeńskim. Pierwsza z linii orzeczniczych opierała się na dyrektywach pozajęzykowych - systemowych i celowościowych. Sądy administracyjne wskazywały, że przepis art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.ś.r. rozumiany celowościowo umożliwia uzyskanie świadczenia pielęgnacyjnego osobie zobowiązanej do alimentacji niepełnosprawnego w związku ze sprawowaniem nad nim opieki, nawet jeśli niepełnosprawny pozostaje w związku małżeńskim z osobą nieposiadającą orzeczenia o znacznym stopniu niepełnosprawności, ale tylko wówczas, gdy współmałżonek – nielegitymujący się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności – nie może tej opieki sprawować z przyczyn obiektywnych, niezależnych od niego i od jego woli. Sądy administracyjne wskazywały przy tym, że chodzi głównie o takie sytuacje, gdy zobowiązany do sprawowania opieki małżonek ze względu na stan zdrowia czy wiek nie jest zdolny tej opieki wykonywać, a jego sytuacja materialna nie pozwala na zastąpienie świadczeń osobistych pomocą finansową pozwalającą na pokrycie kosztów opieki przez inną osobę.

W pierwszej linii orzeczniczej zatem sądy „przełamywały” językowe brzmienie ustawy, przyznając uprawnienie osobie spoza „kręgu ustawowego” w indywidualnej sprawie. W orzeczeniach sądy operowały argumentem niekonstytucyjności ograniczenia uprawnienia danej kategorii podmiotów i choć ich wywoływały charakter generalny (argument z równości itp.), to skutki orzeczenia pozostają zawsze indywidualne i dotyczą tylko konkretnej sprawy.

Druga z linii orzeczniczych, w przypadkach związanych ze stosowaniem tych samych przepisów i dotyczących osób z tzw. kategorii wykluczonej, wskazywała na konieczność stosowania wykładni językowej. W tej linii sądy przyjęły ściśle stanowisko, że są związane wykładnią językową i nie są uprawnione do rozszerzania kręgu podmiotowego uprawnionych określonego ustawą. Wskazać jednak wypada, że i w tym przypadku wywód (argumentacja uzasadnienia orzeczenia), ma również charakter generalny (argument z racjonalności ustawodawcy i braku kompetencji sądownictwa do kwestionowania ustaw pod względem konstytucyjności, itp.), ale skutki orzeczenia są znów jedynie indywidualne i dotyczą tylko konkretnej sprawy.

Te dwie linie orzecznicze stały się przyczynkiem, a następnie podstawą (na wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich) do podjęcia przez NSA uchwały mającej na celu wyjaśnienie przepisów prawnych, których stosowanie wywołało rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych (art. 15 § 1 pkt 2 p.p.s.a.).

Uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego, jak wskazuje E. Bojanowski, są tradycyjnym i „centralnym” urządzeniem prawnym służącym ujednoczeniu orzecznictwa (tak E. Bojanowski, w: Bąkowski Tomasz (red.), Grajewski Krzysztof (red.), Warylewski Jarosław Krzysztof (red.), *Orzecznictwo w systemie prawa*. II Konferencja Naukowa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego oraz Wolters Kluwer Polska. Gdańsk, 17–18 września 2007). Podstawę prawną do podejmowania tych uchwał stanowią przepisy ustawy Prawo o ustroju sądów administracyjnych oraz ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Istotą uchwał abstrakcyjnych (a z taką mamy do czynienia w sprawie) jest to, że impulsem do wszczęcia procedury uchwałodawczej nie są wątpliwości powstałe na tle konkretnej sprawy sądowoadministracyjnej, ale „rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych”, będące konsekwencją różnego rozumienia prawa przez sądy administracyjne.

I tak, kwestia będąca osią rozbieżności została rozstrzygnięta uchwałą siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z 14 listopada 2022 r. (sygn. akt I OPS 2/22). W rozstrzygnięciu tej uchwały skład orzekający stwierdził, że warunkiem przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 u.ś.r., z tytułu sprawowania opieki nad osobą pozostającą w związku małżeńskim osobie wskazanej w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r., innej niż współmałżonek, jest legitymowanie się przez współmałżonka osoby wymagającej opieki orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności (art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.ś.r.).

Uzasadniając swoje stanowisko skład poszerzony w szczególności wskazał, że z punktu widzenia języka, kryterium legitymowania się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, jakim ustawodawca posłużył się w art. 17 ust. 1a oraz w art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.ś.r. nie jest wyrażeniem nieostrym czy wieloznacznym. Nie wymaga także czynienia ustaleń pojęciowych z odwołaniem się do zasad języka „powszechnego”, nie jest bowiem określeniem należącym do tego języka. Stopnie niepełnosprawności (znaczny, umiarkowany i lekki) rozróżnione zostały w art. 3 i 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 573 z późn. zm.). Orzeczenia w przedmiocie niepełnosprawności wydawane są przez zespoły do spraw orzekania o niepełnosprawności, powoływane zgodnie z przepisami wymienionej wyżej ustawy. Z orzeczeniami tych zespołów o znacznym stopniu niepełnosprawności zrównane są orzeczenia lekarza orzecznika ZUS, o jakich mowa w art. 5 pkt 1 i 1a tej ustawy. Pod względem językowym przepis nie budzi zatem wątpliwości, albowiem ustawodawca posłużył się określeniem należącym do języka prawnego.

Naczelnny Sąd Administracyjny zwrócił także uwagę na uprzednie brzmienie przepisów art. 17 u.ś.r., które do 2013 r. odnosiły się do kryterium braku faktycznej

możliwości sprawowania opieki przez małżonka, czy też krewnego bliższego stopnia. Po zmianie kryterium to zastąpione zostało warunkiem, aby osoby uprawnione do świadczenia pielęgnacyjnego w pierwszej kolejności legitymowały się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności. NSA stwierdził, że dokonana zmiana i wprowadzone kryterium są efektem celowej aktywności prawodawcy, nawiązującego do prokonstytucyjnej i systemowej wykładni sądów, jakiej poddawany był przepis w poprzednim brzmieniu. NSA uznał, że w przypadku omawianych przepisów nie zachodzą okoliczności wskazujące na błąd legislacyjny czy podające w wątpliwość racjonalność albo celowość przyjętego rozwiązania. Zauważono, że art. 17 ust. 1 pkt 4 u.s.r. odsyła do przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w ograniczonym zakresie. W kwestii kryteriów i przesłanek przyznania świadczenia pielęgnacyjnego ustawa o świadczeniach rodzinnych ma charakter autonomiczny i brak podstaw do przyjmowania, że art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a, czy też art. 17 ust. 1a u.s.r. powinny być interpretowane z uwzględnieniem art. 132 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego i wskazanych w nim przesłanek odnoszących się do braku możliwości lub nadmiernych trudności w zadośćuczynieniu obowiązkom alimentacyjnym.

Naczelny Sąd Administracyjny uwzględnił również, że zarówno art. 18, jak i art. 71 ust. 1 Konstytucji RP zobowiązują państwo do zapewnienia rodzinie pomocy i ochrony, nie konkretyzując warunków jej przyznania i pozostawiając tym samym ustawodawcy określenie form i przesłanek jej świadczenia. Zgodnie natomiast z art. 81 Konstytucji RP, praw określonych w art. 71 Konstytucji RP można dochodzić w granicach określonych w ustawie. Świadczenie pielęgnacyjne jest instrumentem wspierania rodzin będących w trudnej sytuacji ze względu na konieczność opieki nad niepełnosprawnym członkiem rodziny. Obowiązek wsparcia rodziny jako wspólnoty nie oznacza jednak obowiązku wspierania każdego z jej członków w taki sam sposób. Przez odesłanie do standardów określanych w ustawie, ustrojodawca w Konstytucji upoważnił ustawodawcę do przyjęcia szczegółowych form i zasad realizowania wskazanych zadań państwa. Ich katalog może być różny, a przyjęte rozwiązania ustawowe zróżnicowane.

W ocenie NSA uwzględnienie kontekstu systemowego i celu ustawy oznacza wzięcie pod uwagę również katalogu pozostałych świadczeń opiekuńczych. Ustawodawca świadomy zadań administracji publicznej w zakresie ochrony i opieki nad rodziną, które wynikają z Konstytucji RP, określił katalog rodzinnych świadczeń opiekuńczych, do których zaliczył: zasiłek pielęgnacyjny, specjalny zasiłek opiekuńczy oraz świadczenie pielęgnacyjne (art. 2 pkt 2 u.s.r.). Specjalny zasiłek opiekuńczy oraz świadczenie pielęgnacyjne to świadczenia rodzinne adresowane do opiekunów, którzy nie podejmują pracy zarobkowej lub rezygnują z pracy zarobkowej z powodu sprawowania opieki nad niepełnosprawnym członkiem rodziny. Świadczenia dla

opiekunów zostały ukształtowane w sposób, który zapewnia szerokie możliwości roztoczenia opieki nad osobą niepełnosprawną przez członków rodziny, na których zgodnie z przepisami Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego ciąży obowiązek alimentacyjny. O specjalny zasiłek opiekuńczy, przy spełnieniu przesłanek dochodowych, skutecznie ubiegać się może każda osoba, na której zgodnie z przepisami Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego ciąży obowiązek alimentacyjny, jeżeli nie podejmuje pracy zarobkowej lub rezygnuje z pracy zarobkowej z powodu sprawowania opieki nad niepełnosprawnym członkiem rodziny.

W konkluzji NSA wskazał, że warunkiem przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego osobom wskazanym w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.s.r., innym niż spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, jest legitymowanie się przez rodziców osoby wymagającej opieki, osoby spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności. Stopień orzeczonej niepełnosprawności osoby uprawnionej do świadczenia w pierwszej kolejności, jako kryterium „przesunięcia” uprawnienia do świadczenia na osoby uprawnione w kolejności dalszej, stanowi kryterium zobiektywizowane, a jednocześnie w sposób rzeczowy związane z możliwością sprawowania osobistej opieki nad osobą tego wymagającą. Zastosowanie takiego zobiektywizowanego kryterium, a nie zależnego od ocen stanu faktycznego dokonywanych każdorazowo przez organ, nie narusza w oczywisty sposób wartości wiązanych z państwem prawnym, takich jak pewność prawa i przewidywalność rozstrzygnięć władzy publicznej w stosunku do obywatela.

10. Przy czym, na co Sąd orzekający w sprawie zwraca uwagę, teza wyrażona przez NSA w ww. uchwale ma charakter generalny, tyle że postrzegana jest jak prawo tekstowe (tylko silniej wiążące). Zdaniem E. Bojanowskiego abstrakcyjne uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego – jako generalne akty wykładni prawa – znajdują się w swoistym „obszarze przejściowym” pomiędzy konstytucyjnymi źródłami prawa a orzeczeniami indywidualno-konkretnymi (łącznie z uchwałami konkretnymi NSA). Stanowią więc zjawisko prawne o charakterze hybrydowym, w którym znajdujemy zarówno cechy kojarzone z aktem indywidualnym, jak i aktem generalnym. Nie będąc więc źródłami prawa, od strony funkcjonalnej działają tak jak źródła prawa, tj. ustalają w sposób wiążący znaczenie interpretowanej normy prawnej (tak E. Bojanowski, w: Bąkowski Tomasz (red.), Grajewski Krzysztof (red.), Warylewski Jarosław Krzysztof (red.), *Orzecznictwo w systemie prawa. II Konferencja Naukowa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego oraz Wolters Kluwer Polska*. Gdańsk, 17–18 września 2007). Wykładni znaczenia normy prawnej dokonuje każdy organ stosujący prawo. Tym bardziej trzeba przyjąć, że dokonuje jej również sąd

kontrolujący poprawność w zastosowaniu prawa, a więc i sąd administracyjny. Istotą wykładni ustalonej w uchwałach Naczelnego Sądu Administracyjnego jest jednak to, jak zauważa Bojanowski, że organ ją ustalający nie robi tego „dla siebie”, ale na użytek sądów – w przypadku uchwały abstrakcyjnej.

Zgodnie bowiem z art. 269 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2022 r. poz. 329 z późn. zm.; dalej: „P.p.s.a.”), jeżeli jakkolwiek skład sądu administracyjnego rozpoznający sprawę nie podziela stanowiska zajętego w uchwale składu siedmiu sędziów, całej Izby albo w uchwale pełnego składu Naczelnego Sądu Administracyjnego, przedstawia powstałe zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia odpowiedniemu składowi.

Uchwała zatem wywołuje skutki określone w art. 269 § 1 i 2 P.p.s.a., które w uproszczeniu postrzegane są jako związanie wszystkich składów sądów administracyjnych orzekających w tego typu sprawach jej sentencją. Z treści powołanej regulacji wywodzi się zatem moc wiążącą uchwał Naczelnego Sądu Administracyjnego, a istotę tego związania argumentuje się tym, że stanowisko zajęte w uchwale wiąże pośrednio wszystkie składy orzekające sądów administracyjnych. Dopóki więc nie nastąpi zmiana tego stanowiska, dopóty sądy administracyjne powinny je respektować. W przypadku będącym przedmiotem zainteresowania w rozpatrywanej sprawie, treść uchwały jest potwierdzeniem tej linii orzeczniczej, która opowiada się za tzw. wykładnią językową, wykluczającą jej przełamanie ze względu na argumenty funkcjonalne.

W przypadku, gdy jak w tej sprawie, przedmiotem orzekania stała się sprawa, w której zastosowanie się do stanowiska wyrażonego z uchwały prowadzi do konfliktu aksjologicznego, którego sędziowie nie godzą się zaakceptować, w utrwalonej i praktykowanej konwencji sąd, który na tle indywidualnego przypadku, chce rozstrzygnąć sprawę, jako związany uchwałą rozważać winien tylko dwie możliwości: zainicjowanie zmiany tego stanowiska w trybie przewidzianym art. 269 § 3 P.p.s.a. (czyli wskazane już ponowne przedstawienie powstałego zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia odpowiedniemu składowi NSA) albo zadanie Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawnego zmierzającego do stwierdzenia niekonstytucyjności ograniczenia uprawnienia danej kategorii podmiotów. Co do zasady w ten sposób sąd mógłby doprowadzić zmiany stanowiska (nowa uchwała NSA) albo stwierdzenia niekonstytucyjności (wyrok zakresowy prosty TK), co pozwoliłoby sądowi orzekającemu w sprawie na rozstrzygnięcie jej zgodnie z klauzulą sumienia.

Podkreślić jednak należy dwa czynniki mające dla tak obranej ścieżki znaczenie. Pierwszym jest czas, który zajmie rozpatrywanie sprawy przez NSA albo TK (co jest czynnikiem obiektywnie istniejącym i dla strony oczekującej na szybkie załatwienie sprawy, np. z uwagi na stan zdrowia, czy zaspokojenie potrzeb bytowych wyjątkowo dokuczliwym). Drugim – wymagającym dostrzeżenia jest uznanie, że podzielenie

stanowiska sądu w tej jednej sprawie spowoduje, że uprawnienie otrzyma nie tylko strona rozpatrywanej sprawy, ale cała kategoria podmiotów wykluczonych (i co warto szczególnie podkreślić – niekoniecznie w takiej samej lub podobnej sytuacji, która wywołała podnoszony konflikt aksjologiczny). W przypadku jednak skierowania zagadnienia prawnego do NSA czy też pytania do TK właśnie z tego punktu widzenia i jednego (jednostkowego) przypadku, (przy czym niekoniecznie najbardziej reprezentatywnego lub powszechnego), ocenie poddana zostanie cała instytucja i wszystkie kategorie podmiotów (z punktu widzenia logiki z jednego przypadku wyprowadza się wniosek ogólny, choć indukcja jest wnioskowaniem zawodnym, a zatem im więcej przypadków tym większe prawdopodobieństwo).

Zainicjowanie zmiany uchwały, a tym bardziej skierowanie pytania prawnego do TK podważa bowiem regułę ogólną i zmierza do generalnej wykładni lub derogacji przepisu w zakwestionowanym zakresie wyłączającym daną kategorię. Skutkiem nowej uchwały NSA lub wyroku TK, teoretycznie, może być zatem uznanie, że przepis, w zakresie, w jakim wyklucza daną kategorię podmiotów jest niekonstytucyjny, przez co cała ta kategoria, niezależnie od indywidualnego stanu faktycznego, uzyska uprawnienie.

Ten, choć z pewnością uproszczony wywód, zdaniem Sądu uwidacznia jednak specyfikę a raczej deficyty rozważanych instytucji, jak i niedostatek autorefleksji sądownictwa administracyjnego nad tym, czym jest albo powinna być ochrona sądu w indywidualnej sprawie, a czym jest generalne orzekanie o konstytucyjności albo niekonstytucyjności norm.

W ocenie Sądu tekst prawny, w rozpatrywanej sprawie szczególnie, winien być traktowany raczej jako pewien standaryzowany, obowiązujący, ale dyskursywny wzorzec, który wymaga adaptacji do danego przypadku z zastosowaniem tzw. ważenia zasad (model argumentacyjny). Sąd zatem każdorazowo wychodząc od tekstu aktu prawnego powinien przejść do ważenia zasad, nie podważając oczywiście ani racjonalności ani celowości tekstu ustawy i w odniesieniu do okoliczności indywidualnej sprawy i zastosowanych w niej zasad przyznać stronie ochronę, która może polegać na przyznaniu prawa. Jednocześnie prawa, którego nie przyznaje wprost ustawa nie może uzyskać inaczej, niż przez decyzję sądową – decyzję organu tej władzy, jedynej władzy, która ma taką „moc sprawczą”. Ta moc nie polega jednak na kwestionowaniu reguły (bo tego robić sądowi nie wolno w jednostkowej sprawie), lecz na zastosowaniu wyjątku wbrew regule (co wolno, a nawet trzeba zrobić, jeśli ma się czynić sprawiedliwość).

Wychodząc z powyższego założenia przyjąć trzeba, że generalna derogacja jakichś norm byłaby w takim przypadku dozwolona, ale dokona się już na zasadzie wyjątku od wyjątku i wymagać będzie innego podejścia i trybu, niż związany z jednostkową sprawą. I przy takim podejściu tekstowy system prawa pozostaje stabilny,



zaś sądy w indywidualnych sprawach mogą czynić wyjątki od „tekstu” (ustawy), co polega na ich indywidualizacji, a nie generalizacji.

Rozważany przypadek, w ocenie Sądu orzekającego w sprawie wymaga takiego właśnie podejścia, które, czego Sąd ma świadomość rzadko się praktykuje. Gdyby tak bowiem było, uchwała byłaby zbędna, a sądy nie posługiwałyby się z reguły szablonową argumentacją konstytucyjną tylko stosowały klauzule generalne i zasady w indywidualnych sprawach tłumacząc dlaczego (czyli z jakiego konkretnie powodu) trzymają się albo odstępują od tekstu, zaś w braku wystarczających argumentów uchylałyby sprawę do ponownego rozpatrzenia po to, by uzyskać materiał do oceny. Sąd zauważa, że szablon i reguła generalna – a taką jest niewątpliwie uchwała NSA lub orzeczenie o niekonstytucyjności wydane przez TK), która „pasuje” do każdego przypadku, prędzej czy później prowadzi do konfliktu podobnego temu, który uzasadniał jej wprowadzenie.

Podsumowując powyższe: Sąd orzekający w sprawie, co do zasady pogląd wyrażony w uchwale siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z 14 listopada 2022 r. (sygn. akt I OPS 2/22) podziela uznając, że przepis będący podstawą wydania uchwały językowo wątpliwości nie budzi. Uchwała nie wyraziła także innej treści normatywnej niż ta, która wynika zarówno z tekstu prawnego, jak i utrwalonej jednej z linii orzeczniczych. Zastosowanie przepisu w tej, konkretnej sprawie jednak budzi wątpliwości natury aksjologicznej, mamy bowiem do czynienia z sytuacją szczególną, która zdaniem Sądu daje uzasadnione podstawy, by uznać także siostrę zamężnej, ciężko chorej matki trojga małoletnich dzieci, która jako jedyna mogła się podjąć opieki rezygnując przy tym z wyżej płatnego zatrudnienia za osobę, której także przysługuje prawo do świadczenia pielęgnacyjnego bez konieczności wymagania od męża chorej by rezygnował z pracy jako jedyny żywiciel wielodzietnej rodziny.

Fakt, że małżonek osoby wymagającej opieki nie legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, nie wyklucza w tej konkretnej sprawie możliwości ustalenia, że świadczenie pielęgnacyjne przysługuje siostrze, na której wobec osoby wymagającej opieki ciąży bez wątpienia obowiązek alimentacyjny, i która w związku ze sprawowaną opieką zrezygnowała z zatrudnienia. W tej sytuacji podnoszone przez Skarżącą argumenty, sytuacja rodzinna i bytowa obu rodzin i okoliczności związane ze stanem zdrowia siostry mogły i powinny mieć wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia.

Sąd orzekający w sprawie, z uwagi na argumentację zaprezentowaną powyżej, nie widzi jednocześnie podstaw do ponownego przedstawienia powstałych wątpliwości do rozstrzygnięcia odpowiedniemu składowi NSA, ani też zadania pytania Trybunałowi Konstytucyjnemu, gdyż nie chodzi tu o zmianę kierunku interpretacji przepisów prawa w ogólności, a w tej sprawie cenny jest także czas podjęcia



rozstrzygnięcia przez sąd, bo chodzi o losy konkretnej rodziny, która boryka się z trudnościami tu i teraz. Sąd stoi na stanowisku, że każdorazowo przepisy prawa powinny być rozpatrywane w kontekście danego, indywidualnego przypadku, zaś ich zastosowanie nie może prowadzić do naruszania podstawowych wartości konstytucyjnych. Każdorazowo zatem stosując normy prawne, należy dokonać delimitacji pola, z ogromnym wyczuciem i odpowiedzialnością wyważyć znaczenie interesów podlegających ochronie i bez wątpliwości wskazać ten, który w danym przypadku na szczególną ochronę zasługuje.

Skład orzekający w rozpoznawanej sprawie widzi zatem silne podstawy ku temu, by nie tyle zakwestionować co do zasady stanowisko zajęte w zacytowanej uchwale, co w tej indywidualnej sprawie zająć stanowisko wyjątkowo odmienne, mając przekonanie, że jedynie rozstrzygnięcie uchylające decyzje Organów obu instancji może być uznane za sprawiedliwe, zaś podjęta przez NSA uchwała okoliczności zaistniałych w tej sprawie nie przewiduje, tym samym zastosowanie się do jej argumentacji prowadziłoby do skutków nie dających się pogodzić z wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej.

11. Na kształtowanie się rozwiązań prawnych dotyczących określenia uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego wpływ miało niewątpliwie orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Wskazać trzeba, że zarówno w wyroku z 15 listopada 2006 r. (sygn. akt P 23/05), jak i w wyrokach z 18 lipca 2008 r. (sygn. akt P 27/07) oraz z 22 lipca 2008 r. (sygn. akt P 41/07), Trybunał Konstytucyjny nie zakwestionował jako niekonstytucyjnego, wymogu istnienia obowiązku alimentacyjnego pomiędzy osobą sprawującą opiekę i podopiecznym. Wręcz przeciwnie, Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że także inni członkowie rodziny, na których ciąży obowiązek opieki (zgodnie z przepisami k.r.i.o., mają prawo ubiegać się o świadczenie z tytułu rezygnacji z aktywności zawodowej). Trybunał wskazał, że z woli ustawodawcy nie sam fakt opieki nad osobą niepełnosprawną, czy też rezygnacja dla jej sprawowania z zatrudnienia, lecz szczególna więź prawna pomiędzy osobą opiekuna a osobą niepełnosprawną wyróżnia grupę uprawnionych do świadczenia pielęgnacyjnego. Podkreślono, że celem tych regulacji jest, by osoba zmuszona do rezygnacji z zatrudnienia w wykonaniu ciężącego na niej obowiązku alimentacyjnego sama nie popadła w niedostatek, tracąc źródło utrzymania. Nie jest natomiast intencją ustawodawcy wspieranie wszystkich osób, które dobrowolnie podejmują się opieki nad niepełnosprawnym członkiem szeroko rozumianej rodziny (w szczególności chodziło o tych członków rodziny, na których nie ciąży obowiązek alimentacyjny).

Także w orzecznictwie sądów administracyjnych wielokrotnie podkreślano, że dokonując wykładni art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r. należy mieć na uwadze cel regulacji zawartej w przepisach ustawy o świadczeniach rodzinnych – przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego osobom, które rzeczywiście sprawują opiekę nad bliskimi osobami niepełnosprawnymi i wymagającymi takiego wsparcia. W tej indywidualnej sprawie uznanie, że bezwzględnym warunkiem przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 u.ś.r., z tytułu sprawowania opieki nad osobą pozostającą w związku małżeńskim osobie wskazanej w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r., innej niż współmałżonek, jest legitymowanie się przez współmałżonka osoby wymagającej opieki orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności (art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.ś.r.) narusza konstytucyjną zasadę sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji RP), a także godzi w konstytucyjne nakazy ochrony i opieki nad rodziną (art. 18 Konstytucji RP). Odmienna wykładnia omawianych przepisów mogłaby doprowadzić do pozbawienia prawa do świadczenia pielęgnacyjnego jedynej, w sytuacji rozpatrywanej sprawy osoby mogącej faktycznie sprawować opiekę nad niepełnosprawną. Byłoby to sprzeczne z konstytucyjną zasadą sprawiedliwości społecznej oraz wynikającą z art. 71 ust. 1 Konstytucji RP zasadą szczególnej pomocy władz publicznych rodzinom w trudnej sytuacji materialnej i społecznej (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 listopada 2015 r., sygn. akt I OSK 1062/14; z dnia 13 listopada 2015 r., sygn. akt I OSK 1230/14; z dnia 21 czerwca 2017 r., sygn. akt I OSK 829/16 oraz z dnia 7 maja 2020 r., sygn. akt I OSK 2831/19).

Regulacja art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.ś.r. w zw. z art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r. zastosowana w tej sprawie narusza konstytucyjną zasadę równości, a także zasadę sprawiedliwości społecznej (pojmowaną nie w aspekcie socjalno-ekonomicznym), lecz odnoszoną również do społecznego poczucia sprawiedliwości, które w demokratycznym państwie prawnym nie powinno być przez ustawodawcę ignorowane (art. 2 Konstytucji)”. Zastosowanie spornej regulacji w jej językowym brzmieniu do rozpatrywanej sprawy godziłoby także w konstytucyjne nakazy ochrony rodziny i opieki nad rodziną w ogólności (art. 18 Konstytucji) oraz szczególnej pomocy władz publicznych rodzinom w trudnej sytuacji materialnej i społecznej (art. 71 Konstytucji).

12. W tym miejscu Sąd odwołuje się do poglądów wyrażonych zarówno przez Rzecznika Praw Obywatelskich, jak i Prokuratora Prokuratury Krajowej, w odniesieniu do wniosku RPO o podjęcie przez NSA uchwały, o której mowa była wyżej.

Rzecznik Praw Obywatelskich opowiedział się za dopuszczalnością przyznania prawa do świadczenia osobom innym niż: matka, ojciec, opiekun faktyczny

dziecka, osoba będąca rodziną zastępczą spokrewnioną w rozumieniu ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, na których zgodnie z przepisami Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego ciąży obowiązek alimentacyjny względem podopiecznego, nie tylko w sytuacji, gdy osoby zobowiązane do alimentacji w bliższym stopniu oraz współmałżonek osoby wymagającej wsparcia legitymują się orzeczeniami o znacznym stopniu niepełnosprawności, ale także wówczas, gdy osoby te z przyczyn obiektywnych nie są w stanie realnie sprawować opieki. Na aprobatę zasługuje w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich argumentacja przedstawiona w uzasadnieniach wyroków reprezentujących tę linię orzeczniczą. Nie do pogodzenia bowiem z elementarnym poczuciem sprawiedliwości, a normatywnie – z zasadami państwa prawa wyrażonymi w art. 2 Konstytucji RP i prawem do zabezpieczenia społecznego wynikającym z art. 67 ust. 2 Konstytucji RP jest sytuacja, w której zobowiązany do alimentacji opiekun osoby z niepełnosprawnością, pomimo faktycznego sprawowania opieki nad bliskim członkiem rodziny, pozostaje poza zasięgiem wsparcia państwa.

Przepisy art. 17 ust. 1a i art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.s.r. należy odczytywać przez pryzmat zasad i wartości wyrażonych w Konstytucji, z uwzględnieniem celu tych unormowań, którym jest przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego osobom, które rzeczywiście sprawują opiekę nad bliskimi osobami niepełnosprawnymi i wymagającymi takiego wsparcia. Taka ich wykładnia ma oparcie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, w wyroku z 15 listopada 2006 r., sygn. akt P 23/05 (OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 151).

Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał również na postanowienia Konwencji ONZ o prawach osób z niepełnosprawnościami, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 13 grudnia 2006 r., ratyfikowanej przez Polskę 6 września 2012 r. (Dz.U. z 2012 r. poz. 1169, dalej: Konwencja). Celem Konwencji jest ochrona i zapewnienie pełnego i równego korzystania z praw człowieka i podstawowych wolności przez osoby z niepełnosprawnościami na równi ze wszystkimi innymi obywatelami. Z art. 28 ust. 1 i ust. 2 lit. c Konwencji wynika, że Państwa Strony uznają prawo osób niepełnosprawnych do odpowiednich warunków życia ich samych i ich rodzin, włączając w to odpowiednie wyżywienie, odzież i mieszkanie oraz prawo do stałego polepszania warunków życia, i podejmą odpowiednie kroki w celu zagwarantowania i popierania realizacji tych praw bez dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność (ust. 1). Państwa Strony uznają prawo osób niepełnosprawnych do ochrony socjalnej i do korzystania z tego prawa bez dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność oraz podejmą odpowiednie kroki w celu zagwarantowania i popierania realizacji tego prawa, włączając środki w celu zapewniania osobom niepełnosprawnym i ich rodzinom, żyjącym w ubóstwie, dostępu do pomocy państwa w pokrywaniu wydatków związanych z niepełnosprawnością,

w tym wydatków na odpowiednie szkolenia, poradnictwo, pomoc finansową i tymczasową opiekę dającą wytchnienie stałym opiekunom (ust. 2 lit. c). Przepis art. 17 u.ś.r. regulujący przyznawanie świadczenia pielęgnacyjnego z tytułu rezygnacji z zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej pozostaje w ścisłym związku z realizacją przywołanych założeń Konwencji.

Prokurator Prokuratury Krajowej podzielił stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich, i stwierdził, że istnieje obowiązek kontynuowania czynności interpretacyjnych, mimo pozornej jednoznaczności językowej przepisu, a stanowisko takie znajduje uznanie w orzecznictwie (uchwała NSA z 10 grudnia 2009 r., I OPS 8/09), nauce prawa (J. Wróblewski, w: W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, Teoria państwa i prawa, Warszawa 1980, s. 401), jak również w koncepcji rzetelnego procesu. Za trafne uznał stanowisko, że przepisy dotyczące przyznawania świadczenia pielęgnacyjnego należy odczytywać z uwzględnieniem wartości i zasad wyrażonych w Konstytucji RP, a relewantne w tym zakresie są przepisy art. 69 i art. 71 ust. 1 Konstytucji RP. Przepisy te należy odczytywać w perspektywie norm z art. 2 i art. 32 Konstytucji RP, w tym zwłaszcza zasady sprawiedliwości społecznej oraz zasady równości. Na straży praw osób niepełnosprawnych stoi również Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych, której celem jest popieranie, ochrona i zapewnienie pełnego i równego korzystania ze wszystkich praw człowieka i podstawowych wolności przez wszystkie osoby niepełnosprawne oraz popieranie poszanowania ich przyrodzonej godności. Zgodnie z art. 4 tego aktu, państwa są zobowiązane do zapewnienia i realizacji wszystkich praw człowieka i podstawowych wolności wszystkich osób niepełnosprawnych, bez jakiegokolwiek dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność.

Prokurator stwierdził, że kryterium różnicowania osób, którym przysługuje świadczenie pielęgnacyjne oraz którym świadczenie to nie przysługuje – to konieczność legitymowania się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności przez rodziców osoby wymagającej opieki lub osoby spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki lub małżonka osoby wymagającej opieki – zawarte w art. 17 ust. 1a oraz art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.ś.r.:

- 1) nie pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią regulacji art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r.;
- 2) waga interesu, któremu różnicowanie to ma służyć, nie pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania;
- 3) powyższe kryterium różnicowania nie pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami, czy normami konstytucyjnymi, które uzasadniałyby odmienne traktowanie osób, które sprawują opiekę nad osobą niepełnosprawną w warunkach, o których była mowa powyżej.

13. Przenosząc powyższe rozważania na tę sprawę Sąd wskazuje, że akceptacja odmiennego do zaprezentowanego przez Sąd stanowiska prowadziłaby do pozbawienia Skarżącej prawa do świadczenia pielęgnacyjnego jako jedynej osoby faktycznie sprawującej opiekę nad niepełnosprawnym członkiem rodziny w ramach istniejących relacji rodzinnych oraz naruszałaby wynikające z Konstytucji RP zasadę równości i sprawiedliwości społecznej (art. 2 i 32 Konstytucji), a także nakaz ochrony i opieki nad rodziną oraz zapewnienia szczególnej pomocy władz publicznej rodzinom w trudnej sytuacji materialnej i społecznej (art. 18 i art. 71 ust. 1 Konstytucji); jednocześnie zagrażałaby egzystencji nie jednej a dwóch rodzin (w tym wielodzietnej rodziny siostry Skarżącej). W istocie bowiem, w tej konkretnej sprawie, gdyby przyjąć stanowisko Organów i założyć, że aby opiekować się ciężko chorą mamą trójki małoletnich dzieci to pracujący ojciec, jedyny żywiciel wielodzietnej rodziny powinien zrezygnować z zatrudnienia, to rola i funkcja świadczenia pielęgnacyjnego byłaby daleko szersza, skutek zaś trudny do zaakceptowania. Nie można bowiem tracić z pola widzenia, że wynagrodzenie, które pozyskuje mąż chorej (i szwagier Skarżącej), jak wynika z akt sprawy, jest niemal dwukrotnie wyższe niż wynosi obecnie wysokość świadczenia pielęgnacyjnego. Odwracając sytuację, gdyby to on wnioskował o świadczenie pielęgnacyjne, pełniłoby ono nie tylko funkcję kompensaty za rezygnację z zatrudnienia w celu opieki nad chorą żoną, ale także źródła utrzymania dla całej pięcioosobowej rodziny, przyczyniając się istotnie do jej radykalnego zubożenia. Ponadto, fakt sprawowania opieki nad chorą siostrą przez Skarżącą umożliwia mężowi chorej i ojcu nie tylko pracę by utrzymać rodzinę, ale co nie mniej istotne, w miarę możliwości sprawowanie opieki nad trojgiem małoletnich dzieci, czego Sąd orzekający w sprawie nie może nie dostrzegać.

Z akt sprawy wynika, że Skarżąca, jej siostra wymagająca stałej opieki oraz jej rodzina mieszkają na wsi, skąd wszędzie trzeba dojechać. Nowotworowa choroba siostry Skarżącej ma ostry i gwałtowny przebieg i wymaga leczenia, w tym chemii, stałych i doraźnych wizyt w szpitalu w B. Siostra Skarżącej jest niezdolna do samodzielnej egzystencji, po dwóch operacjach, usunięciu piersi, ma niedowład ręki, zaburzenia równowagi i jak wynika z akt sprawy bez pomocy Skarżącej nie byłaby w stanie funkcjonować. Z oświadczenia chorej wynika, że opieka jaką świadczy Skarżąca jest opieką we wszelkim zakresie i korzysta z niej także rodzina niepełnosprawnej, gdyż jej mąż A.L. (l. 41), pracuje w firmie produkującej płyty meblowe i budowlane na stanowisku operator urządzeń pakujących w S. w systemie trzyzmianowym i nie posiada ani samochodu ani prawa jazdy (stąd nie mógłby dowozić żony na leczenie); sprawowanie przez niego opieki nad żoną w tym trybie pracy nie byłoby systematyczne, ponadto jako jedyny żywiciel wielodzietnej rodziny z pracy zrezygnować nie może.

Rezygnacja z zatrudnienia w celu podjęcia opieki nad żoną L.L. (l. 37), legitymującą się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, wiązałyby się z pogorszeniem warunków bytowych i materialnych wielodzietnej rodziny (popadnięciem w skrajne ubóstwo) oraz brakiem kontynuowania leczenia chorej, którego koszty średnio miesięcznie wynoszą ok. [...] zł. Skarżąca (l. 39), co wynika z akt sprawy zrezygnowała z zatrudnienia w celu sprawowania opieki nad siostrą. Wysokość pensji, którą otrzymywała była wyższa od świadczenia pielęgnacyjnego, o które się ubiega.

14. A. Kabat słusznie zauważa, że moc wiążąca uchwał stanowi zbyt daleką ingerencję w sferę samodzielności sędziowskiej, prowadząc tym samym do ograniczenia niezawisłości sędziowskiej (por. A. Kabat, w: Dauter Bogusław, Kabat Andrzej, Niezgódka-Medek Małgorzata, Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz, wyd. II, LEX/el. 2022).

P. Ochmann z kolei podnosi, że „jednym z elementów składających się na ustalenie treści normatywnej jest utrwalona linia orzecznicza. Niewątpliwie nawet w systemach prawa kontynentalnego, nieopartych na doktrynie *stare decisis* i mocy wiążącej precedensu, nie sposób całkowicie zanegować roli orzecznictwa w procesie stosowania prawa. Stanowi ono punkt odniesienia i wskazówkę interpretacyjną dla wszystkich (nie tylko sądów) podmiotów stosujących prawo. Istota zasady niezawisłości sprowadza się do możliwości samodzielnego, woluntatywnego, wolnego od jakichkolwiek czynników zewnętrznych, wyrażenia przez sędziego własnego zdania. Art. 269 p.s.a., który wyposaża uchwały NSA niebędące formalnie nawet źródłem prawa w moc ingerencji w proces decyzyjny sędziego, możliwość tę zdaje się w znacznym stopniu ograniczać” (por. P. Ochmann, Uchwały NSA w świetle konstytucyjnej zasady niezawisłości sędziów oraz ich podległości tylko Konstytucji i ustawom, PPP 2017, nr 2, s. 23–40 i cytowana tam literatura). Ochmann zauważa dalej, iż w doktrynie wyrażone zostały wątpliwości co do konstytucyjności art. 269 P.p.s.a. i całej konstrukcji uchwał NSA. T. Woś instytucję abstrakcyjnych, formalnie niewiążących uchwał NSA wyjaśniających przepisy prawne określa wprost „istotnym odstępstwem od konstytucyjnej zasady podległości sędziów tylko konstytucji i ustawom”. Zgodzić się należy z poglądem, że ich istnienie podyktowane jest ochroną istotnych wartości. Poza podnoszoną często jednolitością orzecznictwa pełnią one funkcję gwarancyjną, ochronną, sprawiedliwościową. Funkcja gwarancyjna wyraża się w budowie zaufania uczestników obrotu do dotychczasowych rozstrzygnięć NSA. W oparciu o te rozstrzygnięcia podmioty te mogą planować wszelką swoją działalność na podstawie stabilnych warunków. Wartością chronioną w tym wypadku jest pewność prawa i bezpieczeństwo obrotu prawnego. Funkcja ochronna jest immanentnie powiązana z funkcją gwarancyjną, gdyż pozwala ona na



zabezpieczanie interesów prawnych jednostek działających na podstawie i w zaufaniu do uprzednio podjętych przez judykaturę rozstrzygnięć. Elementarne poczucie sprawiedliwości, jak podnosi Ochmann, „abstrahując zupełnie od możliwych sposobów rozumienia tego pojęcia, nakazuje bowiem, aby w podobnych sprawach zapadały podobne rozstrzygnięcia. Uchwały NSA, poprzez ujednoczenie orzecznictwa, przyczyniają się do realizacji tego celu. Jak wynika zatem z powyższego, funkcje te mają wobec siebie charakter sprzężony i komplementarny, wynikają i determinują siebie nawzajem. Ich istnienie dowodzi, że za obecną konstrukcją uchwał NSA stoją wartości, których nie sposób przecenić” (por. P. Ochmann, Uchwały NSA w świetle konstytucyjnej zasady niezawisłości sędziów oraz ich podległości tylko Konstytucji i ustawom, PPP 2017, nr 2, s. 23–40).

Zgodzić się należy z poglądem wyrażonym przez D. Chaba, że wartość w postaci jednolitości orzecznictwa jest istotna dla oceny jakości prawa administracyjnego, nie ma jednak charakteru bezwzględnego, a postulat jej osiągnięcia „nie może być traktowany w sposób ortodoksyjny, nie można go realizować bezwzględnie, jako wartości nie podlegającej żadnym ograniczeniom” (por. Jakość polskiego prawa administracyjnego w świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego, ST 2018, nr 11, s. 16–25). Jednolitość orzecznictwa choć jest niewątpliwie pożądana, nie jest przecież wartością absolutną. A w każdym razie nie może stać w opozycji do zasad konstytucyjnych, praw i wolności obywatelskich, w tym idei sprawiedliwości. Stąd, zdaniem Sądu orzekającego w sprawie, przywoływana uchwała NSA opowiada się za jednym z dwóch poglądów szeroko stosowanych w orzecznictwie sądowo-administracyjnym, i nie będąc źródłem prawa w istocie takie quasi-prawo dyrektywalnie ma stanowić. Ogólny i generalny charakter normy ma jednak w procesie stosowania prawa przez sąd być rozpatrywany w kontekście konkretnego przypadku, w którym, jak to już podkreślono, sąd musi wyważyć zasady i dobra, by przydać ochronę temu z nich, które na to szczególnie zasługuje.

Sąd orzekający w sprawie podziela stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich, stanowisko Prokuratora Prokuratury Krajowej, jak też stanowisko dotyczące wykładni prokonstytucyjnej wyrażone w wyroku NSA z 13 listopada 2015 r. (sygn. akt I OSK 1286/14 uwzględniające uchwałę Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2006 r., sygn. akt I KZP 14/00, Wokanda 2000 Nr 9, poz. 16), że kierując się wyrażoną w art. 178 ust. 1 i art. 8 Konstytucji RP zasadą podległości sędziów Konstytucji RP, interpretując przepisy ustaw sędziowie zobowiązani są wziąć pod uwagę nie tylko ich literalną treść, ale też przepisy ustawy zasadniczej, obrona wykładnia zaś ma w sposób najpełniejszy umożliwiać realizację norm i wartości konstytucyjnych.

Sąd podkreśla, że w realiach tej sprawy, nie tyle językowa, co formalistyczna wykładnia przepisów ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych prowadzi do zmiany (rozszerzenia) funkcji świadczenia pielęgnacyjnego,



które pełniłoby rolę kompensacyjną nie tylko dla opiekuna osoby niepełnosprawnej, ale przybrałoby postać jedyne go źródła utrzymania rodziny wielodzietnej prowadząc do istotnego zubożenia dwóch rodzin (rodziny Skarżącej i rodziny jej niepełnosprawnej siostry). Pozbawienie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego siostry – jedyną osobę mogącą sprawować faktyczną opiekę nad niepełnosprawną matką małoletnich dzieci, z argumentacją, że to mąż powinien zrezygnować z zatrudnienia by opiekować się żoną, nie da się pogodzić z konstytucyjną zasadą sprawiedliwości społecznej oraz z wynikającą z art. 71 ust. 1 Konstytucji RP zasadą szczególnej pomocy władz publicznych rodzinom w trudnej sytuacji materialnej i społecznej. Przy wykładni art. 17 ust. 1 ustawy o świadczeniach rodzinnych w tej sprawie należy mieć przede wszystkim na względzie cel regulacji, jakim jest przyznanie świadczenia pielęgnacyjnego osobom, które rzeczywiście sprawują opiekę nad bliskimi osobami niepełnosprawnymi i wymagającymi takiego wsparcia a także wartości, które podlegają ochronie szczególnej: zdrowie, życie, ochronę i wsparcie osoby niezdolnej do samodzielnej egzystencji i rodziny wielodzietnej. Po wyważeniu interesów i dóbr, które chronić należy Sąd uznał, że w tej sprawie wskazane wartości są cenniejsze niż jednolitość orzecznictwa i dlatego podlegać powinny szczególnej ochronie.

15. Mając powyższe na uwadze Sąd orzekł o uchyleniu zaskarżonej decyzji na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. a) P.p.s.a. Stosując zaś dyspozycję normy wynikającej z art. 135 P.p.s.a. Sąd doszedł do przekonania o konieczności eliminacji z obrotu prawnego także decyzji Organu I instancji.

Powołane w treści niniejszego uzasadnienia orzeczenia sądów administracyjnych dostępne są w Internetowej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych ([www.orzeczenia.nsa.gov.pl](http://www.orzeczenia.nsa.gov.pl)).

#### **Zdanie odrębne sędziego WSA Arkadiusza Windaka do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 16 marca 2023 roku, sygn. akt II SA/Sz 1129/22**

Na podstawie art. 137 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2023 r. poz. 259) zgłaszam zdanie odrębne do całości wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 16 marca 2023 r., sygn. akt II SA/Sz 1129/22 w przedmiocie przyznania świadczenia pielęgnacyjnego.

Podstawę materialnoprawną przyznania świadczenia pielęgnacyjnego stanowi art. 17 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 615 ze zm.), dalej określanej jako „ustawa”, w którym wskazano grupę podmiotów uprawnionych do ubiegania się o to świadczenie, sposób jego ustalenia jak i przypadki w których świadczenie to nie przysługuje. Zgodnie z art. 17 ust. 5 pkt

2 lit. a ustawy, świadczenie pielęgnacyjne nie przysługuje, jeżeli osoba wymagająca opieki pozostaje w związku małżeńskim, chyba że współmałżonek legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności. W rozpoznawanej przez Sąd sprawie przyczyną odmowy przyznania przez organy stronie skarżącej (siostrze osoby wymagającej opieki) wnioskowanego świadczenia było wystąpienie negatywnej przesłanki wynikającej z art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy. Niesporne i prawidłowe okazały się ustalenia faktyczne organów administracji, wedle których osoba wymagająca opieki pozostawała w związku małżeńskim. Przy tym mąż osoby wymagającej opieki, nie posiadał orzeczenia o znacznym stopniu niepełnosprawności, był czynny zawodowo, będąc zatrudnionym na umowę o pracę.

Możliwość przyznania świadczenia pielęgnacyjnego członkom rodziny innym niż współmałżonek w przypadku nielegitymowania się przez współmałżonka osoby wymagającej opieki orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, np. gdy z przyczyn obiektywnych małżonek nie może sprawować realnie i efektywnie opieki nad osobą wymagającą wsparcia, była przedmiotem wątpliwości interpretacyjnych w orzecznictwie sądów administracyjnych. W wyniku rozpoznania wniosku Rzecznika Prawo Obywatelskich Naczelny Sąd Administracyjny w składzie siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego w dniu 14 listopada 2022 r. podjął uchwałę Nr I OPS 2/22, w której sformułował następujące tezy:

„1. Warunkiem przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 ustawy z 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 615 z późn. zm., dalej: u.ś.r.) osobom wskazanym w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r., innym niż spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, jest legitymowanie się przez rodziców osoby wymagającej opieki, osoby spokrewnione w pierwszym stopniu z osobą wymagającą opieki, orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności (art. 17 ust. 1a u.ś.r.);

2. Warunkiem przyznania prawa do świadczenia pielęgnacyjnego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 u.ś.r., z tytułu sprawowania opieki nad osobą pozostającą w związku małżeńskim osobie wskazanej w art. 17 ust. 1 pkt 4 u.ś.r., innej niż współmałżonek, jest legitymowanie się przez współmałżonka osoby wymagającej opieki orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności (art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a u.ś.r.)”

Przedstawione w uchwale stanowisko jednoznacznie wskazuje na sposób rozumienia normy zawartej w art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy, przy tym przytaczanie w tym miejscu wszystkich argumentów jej uzasadnienia wydaje się niecelowe. Zasadne wydaje się jedynie przypomnienie za uchwałą, że w ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego, limitowanie dostępu do świadczenia pielęgnacyjnego w oparciu o kryterium zobiektywizowane nie może zostać uznane za rażące naruszenie

zasad równości i sprawiedliwości społecznej. Kryterium to zapewnia dostęp do świadczenia wszystkim osobom będącym w takiej samej sytuacji faktycznej, nie ma ono także charakteru dyskryminującego i nie jest niemożliwe do spełnienia, udzielanie świadczenia nie jest oparte w konsekwencji o uznanie organu. Regulując kryteria przyznawania świadczenia pieniężnego ze środków publicznych w trybie administracyjnym ustawodawca był przy tym uprawniony do takiego skonstruowania przesłanek, które zapewniają ich konkretność i ograniczają sferę uznaniowości organu, co sprzyja zachowaniu równości i transparentności w udzielaniu świadczeń ze środków publicznych. Stopień orzeczonej niepełnosprawności osoby uprawnionej do świadczenia w pierwszej kolejności, jako kryterium „przesunięcia” uprawnienia do świadczenia na osoby uprawnione w kolejności dalszej, stanowi kryterium zbiektywizowane, a jednocześnie w sposób rzeczowy związane z możliwością sprawowania osobistej opieki nad osobą tego wymagającą. Taka regulacja nie jest sprzeczna z wyrażoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP zasadą równości wobec prawa, jak też z wyrażoną w art. 2 zasadą sprawiedliwości społecznej. Sprawiedliwość to zagadnienie przedmiotowo dotyczące problemu rozdziału wszelkich podlegających dystrybucji „dóbr i ciężarów”, włączając w to kwestię nakładania obowiązków i kar, udzielania zezwoleń i ulg, przyznawania uprawnień oraz przyjmowanych w związku z tym kryteriów. W odniesieniu do sprawiedliwości społecznej zwraca się uwagę, że jest ona jedną z możliwych form sprawiedliwości jako takiej, jest zastosowaniem kryteriów sprawiedliwości rozdzielczej (dystrybutywnej) z elementami sprawiedliwości wyrównawczej w związku z realizacją takich wartości konstytucyjnych, jak: solidarność społeczna czy bezpieczeństwo socjalne (S. Tkacz, *Rozumienie sprawiedliwości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Katowice 2003, s. 29–34; Ch. Perelman, *O sprawiedliwości*, Warszawa 1959, s. 30–58). Również sprawiedliwość społeczna oznacza jednak nakaz równego traktowania podmiotów należących do takiej samej kategorii istotnej. Wyróżnienie tej kategorii nastąpiło za pomocą kryterium sformalizowanego związanego z orzeczeniem o niepełnosprawności, które pozostaje w rzeczowym związku z celami świadczenia pielęgnacyjnego, nie jest zatem kryterium przyjętym arbitralnie. Zastosowanie takiego zbiektywizowanego kryterium, a nie zależnego od ocen stanu faktycznego dokonywanych każdorazowo przez organ, nie narusza w oczywisty sposób wartości wiązanych z państwem prawnym, takich jak pewność prawa i przewidywalność rozstrzygnięć władzy publicznej w stosunku do obywatela.

Treść przytaczanej wyżej uchwały znana była również składowi orzekającemu w niniejszej sprawie. Przy formułowaniu wyroku uchwała nie została jednak uwzględniona w sposób, jaki należało to uczynić, a w mojej ocenie, winno to prowadzić do oddalenia skargi.

Przypomnieć należy, że w myśl art. 269 § 1 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, dalej określanej jako „p.p.s.a.”, jeżeli jakikolwiek skład sądu administracyjnego rozpoznający sprawę nie podzieli stanowiska zajętego w uchwale składu siedmiu sędziów, całej Izby albo w uchwale pełnego składu Naczelnego Sądu Administracyjnego, przedstawia powstałe zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia odpowiedniemu składowi. Przepis art. 187 § 1 i 2 stosuje się odpowiednio. Z treści powołanej regulacji zasadnie wywodzi się moc wiążącą uchwał Naczelnego Sądu Administracyjnego, a istota tego związania oznacza, że stanowisko zajęte w uchwale wiąże pośrednio wszystkie składy orzekające sądów administracyjnych. Dopóki więc nie nastąpi zmiana tego stanowiska, dopóty sądy administracyjne powinny je respektować.

Trafnie wskazuje się, że wydawanie uchwał przez Naczelną Sąd Administracyjny ma na celu zapewnienie jednolitości orzecznictwa w sprawach sądownoadministracyjnych. Trwałość linii orzecznictwa sądowego jest wartością samą w sobie, tworzy bowiem stan pewności prawnej w zakresie stosowania określonych przepisów (por. wyrok NSA z 20 stycznia 2004 r. sygn. akt FSK 1319/04). Podjęcie uchwały abstrakcyjnej ma ten skutek, że uchwała ta wiąże sądy administracyjne. Podsumowując, przepis art. 269 § 1 p.p.s.a. nie pozwala żadnemu składowi sądu administracyjnego rozstrzygnąć sprawy w sposób sprzeczny ze stanowiskiem zawartym w uchwale i przyjmować wykładni prawa odmiennej od tej, która została przyjęta przez skład poszerzony Naczelnego Sądu Administracyjnego (zob. np. wyrok NSA z 27 listopada 2020 r., sygn. akt II GSK 3773/17).

Rozpoznając niniejszą sprawę skład orzekający, odstępując od uwzględnienia opisanej wyżej uchwały, nie zdecydował się na przedstawienie zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia w trybie art. 269 § 1 p.p.s.a. Argumentacja odwołująca się w istocie do subiektywnej oceny wyjątkowości sytuacji faktycznej, która wystąpiła w rodzinie osoby niepełnosprawnej i która uzasadniać miałyby uwolnienie się przez Sąd od obowiązku uwzględnienia wykładni prawa przedstawionej w uchwale Naczelnego Sądu Administracyjnego, nie powinna stanowić podstawy do wydania zaskarżonego wyroku uwzględniającego skargę.

Mając na uwadze obowiązujące regulacje prawne oraz omawianą uchwałę, nie budzi mojej wątpliwości, że skarżąca nie spełniała przesłanek do przyznania jej świadczenia pielęgnacyjnego. Przede wszystkim powtórzyć należy, że mąż osoby wymagającej opieki nie legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności. Fakt, że małżonek osoby wymagającej opieki nie legitymuje się orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności, wyklucza możliwość ustalenia, że świadczenie pielęgnacyjne przysługuje innym członkom rodziny, w tym przypadku siostrze osoby niepełnosprawnej. W tym stanie rzeczy należało uznać, że decyzje organów obu instancji odmawiające przyznania skarżącej wnioskowanego

---

świadczenia, z uwagi na nielegitymowanie się przez męża osoby wymagającej opieki orzeczeniem, o którym mowa w art. 17 ust. 5 pkt 2 lit. a ustawy były prawidłowe.

Z opisanych wyżej względów uważam, że wydając w sprawie wyrok z dnia 16 marca 2023 r. sygn. akt II SA/Sz 1129/22, Sąd niezasadnie uznał istnienie podstaw do uchylenia zaskarżonej decyzji oraz poprzedzającej ją decyzji organu I instancji, zarzucając im naruszenie wskazanych przepisów prawa.



## RECENZJE







# Acta Juris Stetinensis

2023, nr 4 (vol. 45), 215–221  
ISSN (print) 2083-4373 ISSN (online) 2545-3181  
DOI: 10.18276/ais.2023.45-11



Rafał Czachor  
dr hab., prof. uczelni  
Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego  
e-mail: rczachor@afm.edu.pl  
ORCID: 0000-0002-5929-9719



## William Partlett, Herbert Küpper, *The Post-Soviet as Post-Colonial. A New Paradigm for Understanding Constitutional Dynamics in the Former Soviet Empire,*

Edward Elgar Publ., Cheltenham-Northampton 2022, ss. 288,  
ISBN: 9781802209433

Poniższa recenzja dotyczy niedawno wydanej monografii *The Post-Soviet as Post-Colonial. A New Paradigm for Understanding Constitutional Dynamics in the Former Soviet Empire* autorstwa W. Partletta i H. Küppera. W książce tej autorzy podjęli próbę analizy reform prawa ustrojowego dawnych państw postkomunistycznych w paradygmacie postkolonialnym. Recenzent wskazuje, że choć przyjęta perspektywa badawcza jest interesująca i w naukach prawnych mało popularna, rezultaty pracy nie są w pełni satysfakcjonujące. Wskazano, że błędne jest zbiorcze traktowanie wszystkich państw postkomunistycznych w kategoriach postradzieckości. Przyjęta przez autorów postkolonialna rama badawcza sprawdziła się w badaniu reform ustrojowych republik byłego Związku Radzieckiego, lecz nie jest dobrym narzędziem do badań innych państw Europy Środkowej.

Z punktu widzenia obecnego ustroju i charakteru stosunków politycznych, gospodarczych i społecznych dawne państwa socjalistyczne nie są kategorią jednolitą. Wraz z końcem ideologicznej rywalizacji, dzielącej świat na „Pierwszy” (tj.

kapitalistyczny), „Drugi” (tj. socjalistyczny) i „Trzeci” (pozostałe państwa), zanikł „Drugi Świat”. Niemalże wszystkie były państwa socjalistyczne przyjęły podstawy ustroju kapitalistycznego, aczkolwiek w kwestii urządzeń ustrojowych ich praktyka jest wielce niejednorodna. Wystarczy tylko wzmiankować, że do kategorii tej zaliczyć należy tak odmienne państwa jak: Czechy, Estonia, Rosja, Mongolia czy Turkmenistan. Będąca przedmiotem niniejszej recenzji monografia, wydana przez wydawnictwo Edward Elgar w ramach serii *Elgar Monographs in Constitutional and Administrative Law*, jest próbą wypracowania pewnego metaparadygmatycznego podejścia służącego całościowemu opisowi logiki przekształceń prawa ustrojowego i systemów politycznych państw pozostających do przelomu lat osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych XX wieku pod dominacją Związku Radzieckiego (dalej – ZSRR).

Recenzowana praca autorstwa młodego, lecz rozpoznawalnego prawnika australijskiego Williama Partletta i bardziej doświadczonego niemieckiego prawnikoznawcy Herberta Küppera podejmuje zasygnalizowaną problematykę transformacji polityczno-prawnej państw postsocjalistycznych z odmiennej od tradycyjnej perspektywy. Do tej pory wśród zachodnich ustrojoznawców zwykło się postrzegać przemiany ustrojowe tych państw pod kątem ich demokratyzacji rozumianej jako stopień dostosowania się do wzorców demokratycznego państwa prawa czy też tzw. demokracji liberalnej (badania te w politologii określa się jako tranzytologię). Tymczasem autorzy recenzowanej monografii do badań nad kierunkiem i efektami trzech dekad przemian ustrojowych w państwach postkomunistycznych zastosowali paradygmat postkolonialny. Nie są oni bynajmniej prekursorem tego typu studiów o charakterze przekrojowo-porównawczym<sup>1</sup>, aczkolwiek do tej pory perspektywa postkolonialna w prawnych i politologicznych badaniach nad państwami dawnego obozu socjalistycznego stosowana była incydentalnie<sup>2</sup> i nie pretendowała do bycia holistycznym narzędziem eksplanacyjnym.

Wobec powyższego bliższe przyjrzenie się metodzie badawczej i efektom recenzowanej pracy jest, szczególnie z punktu widzenia polskiego czytelnika, bardzo ciekawe. Jest interesujące także z tego względu, że obok analizy państw powstałych w wyniku rozpadu ZSRR, nazywanego przez obu autorów „imperium wewnętrznym”, badacze zwrócili uwagę również na inne państwa dawnego bloku wschodniego, „imperium zewnętrznego”, do którego należy m.in. Polska. Przedmiotem

1 M.in. H. Kumarisingham (red.), *Constitution-Making in Asia. Decolonialization and State-Building in the Aftermath of the British Empire*, London 2016.

2 M.in. R. Czachor, *Postradziecka trauma jako bariera demokratyzacji Białorusi*, „Miscellanea Posttotalitarianiana Wratislaviensa” 2014, nr 2, s. 355–366; M. Riabczuk, *Ukraina. Syndrom postkolonialny*, Wrocław 2015.

badania uczyniono głównie konstytucje poszczególnych państw, badając zmiany ich treści w okresie postkomunistycznym. Autorzy posiłkowali się literaturą przedmiotu, głównie anglo- i niemieckojęzyczną, dotyczącą przemian ustrojowych w omawianych państwach.

Krytykę należy zacząć od niefortunnego tytułu, który odzwierciedla istotny problem definiowania przedmiotu badań. Określenie w nim postkolonializmu jako paradygmatu – domyślić się należy, że chodzi o jego Kuhnowskie rozumienie – nie budzi zastrzeżeń. Tego samego nie można powiedzieć o niezręcznym sformułowaniu *The Post-Soviet as Post-Colonial*, gdyż przedmiotem rozprawy są nie tylko były republiki ZSRR. Jeśli przyjąć, że termin ten przez W. Partletta i H. Küppera jest rozumiany rozszerzająco, jako cały blok państw socjalistycznych, to dlaczego określono tym mianem m.in. Niemiecką Republikę Demokratyczną, Polskę, Rumunię czy Mongolię, lecz nie Wietnam bądź Kubę, które nie są przedmiotem uwagi obu autorów? We współczesnej literaturze naukowej powszechnie przyjęto, że państwa powstałe w wyniku rozpadu ZSRR określa się mianem postradzieckich i tylko rzadziej używa się wobec nich nieostrego pojęcia Eurazji. Sytuacja ta jest znamienna, oto bowiem ponad 30 lat od dezintegracji ZSRR wciąż ta odnosząca się *par excellence* do minionego ustroju politycznego kategoria używana jest do opisu tak różnych państw, jak Białoruś, Armenia czy Tadżykistan<sup>3</sup>. Rozwój polityczny i prawny poszczególnych państw postradzieckich charakteryzuje się własną specyfiką i dynamiką, jednakże tym, co przez lata spajało te wszystkie republiki i było pewnym budulcem postradzieckości, były niewielkie postępy w demokratyzacji i pluralizacji życia publicznego, ograniczone rezultaty budowy demokratycznych państw prawnych szanujących prawa człowieka. Z tego też powodu politolodzy i prawnicy-komparatyści, najpewniej pozostając pod urokiem modnej w latach dziewięćdziesiątych tezy Francisca Fukuyamy o nieuchronnym triumfie demokracji liberalnej, od początku bieżącego stulecia coraz wyraźniej zgłaszali swoje rozczarowania w kwestii demokratyzacji państw postradzieckich. Badania prowadzone na podstawie paradygmatu tranzytologicznego *ex definitione* zakładały, że finalnym punktem odejścia od ustroju socjalistycznego będzie tzw. demokracja liberalna.

---

3 Co do zasady mianem państw postradzieckich nie określa się republik bałtyckich (Litwy, Łotwy i Estonii). Zostały one włączone w skład ZSRR po inwazji radzieckiej w 1940 roku, uprzednio ciesząc się własnymi, względnie spetryfikowanymi państwowościami. Na przełomie lat osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych XX wieku jako pierwsze podjęły one kroki prawne na rzecz opuszczenia ZSRR i odbudowy swoich instytucji publicznych. Okres znajdowania się w składzie ZSRR jest w nich określany jako okupacja, zaś nabycie podmiotowości prawnomiędzynarodowej w roku 1990 – jako odbudowa przerwanej państwowości. Rozwój polityczny trzech bałtyckich republik, w szczególności charakter ich systemów politycznych i członkostwo w Unii Europejskiej uzasadnia nieumieszczenie Litwy, Łotwy i Estonii wśród państw postradzieckich.

Tymczasem rzeczywistość okazała się bardziej złożona i nieoczywista. Wydaje się zatem, że pojęcie „państwa postradzieckie” w jego standardowym rozumieniu jako republiki byłego ZSRR niewiele mówi o ich ustrojowej i politycznej specyfice.

W świetle powyższego tym bardziej wątpliwe jest to, co uczynili autorzy recenzowanej pracy, a więc rozciągnięcie „postsowieckości” na Europę Środkową (oprócz Albanii i byłej Jugosławii, które związki z ZSRR rozluźniły już w latach pięćdziesiątych) i Mongolię. Polska czy Węgry mają wielowiekową tradycję państwowości i spetryfikowaną świadomość narodową, kierunek zachodzących w nich przemian po tzw. jesieni narodów doprowadził m.in. do członkostwa w Unii Europejskiej, co w zasadzie wyklucza, by wobec nich stosować pojęcie „postradzieckości”. Nie rozwiązując kwestii, jaki termin mógłby w tym miejscu być użyty, odnotować należy, że zapewne nieprzypadkowo w powszechnym obiegu naukowym zbiorczą kategorią, pasującą do takiego zestawu państw, w zasadzie nie istnieje.

Na strukturę zasadniczej części publikacji składa się: wstęp, sześć rozdziałów oraz zakończenie. Sformułowanie we wstępie tezy o postkolonialnym charakterze konstytucjonalizmu państw postsocjalistycznych dowodzi, że na początku trzeciej dekady XXI wieku wątpliwości co do kierunku rozwoju prawa ustrojowego tychże podmiotów, zgłaszane przez badaczy jeszcze przed dwudziestu laty<sup>4</sup>, zostały w dużym stopniu rozwiane. Można bez ryzyka popełnienia większego błędu twierdzić, że konstytucjonalizm postkomunistyczny osiągnął rozwiniętą formę, aczkolwiek ogranicza się on przede wszystkim do niedemokratycznych republik byłego ZSRR. Pozostałe państwa postkomunistyczne obrały kierunek na szybkie reformy ustrojowe, w wyniku czego nie odbiegają istotnie od innych demokracji liberalnych (dotyczy to zarówno państw Europy Środkowej, jak i w dużym stopniu Mongolii). Wniosek ten płynie także z recenzowanej monografii, aczkolwiek nie był on sformułowany przez jej autorów.

Struktura pracy wydaje się na pierwszy rzut oka poprawna i uzasadniona. Rozdział pierwszy ma charakter ogólnoteoretyczny. Kolejny rozdział omawia kasus Rosji jako dawnego imperium kolonialnego. Rozdział trzeci zawiera całościową charakterystykę postkolonialnych zmian w prawie ustrojowym republik byłego ZSRR, zaś czwarty omawia główne tezy na przykładzie Białorusi, Uzbekistanu i Kirgistanu. Rozdział piąty jest analogicznym wprowadzeniem do logiki postkolonialnych przemian ustrojowych w „imperium zewnętrznym” ZSRR, a rozdział ostatni – studium przypadku Węgier. Pracę wieńczy zakończenie. W ramach swojego studium autorzy wyróżnili trzy grupy podmiotów: Rosję jako imperium postkolonialne,

---

<sup>4</sup> Np. L. Gönenç, *Prospects for constitutionalism in post-communist countries*, The Hague – New York 2002.

następnie dawne „imperium wewnętrzne” oraz „imperium zewnętrzne”. Tak przyjęta konstrukcja rozprawy, w której można wyodrębnić część dotyczącą państw postradzieckich i pozostałych państw postkomunistycznych, ujawnia jednak podniesiony wyżej zarzut, że „postradzieckość” w rozumieniu W. Partletta i H. Küppera jest dalece eklektyczna. Odrębne potraktowanie „imperium wewnętrznego” byłego ZSRR i jego zewnętrznych satelitów tylko potwierdza, że ich współczesne ustroje są dalece różne, a poszukiwanie dla nich wspólnego mianownika jest mocno karkołomne.

Autorzy na potrzeby książki postkolonialność zdefiniowali jako „koniec kolonialnej dominacji jednego państwa nad innym podmiotem”, który „obejmuje dwa procesy – zakończenie dominacji kolonialnej oraz konstruowanie niepodległej państwowości przez byłą kolonię” (s. 7). Kolonizacja może przyjmować różne formy – od inkorporacji skolonizowanego obszaru we własne granice po różne formy „protektoratu”. Po jej odrzuceniu strategii zmian prawa ustrojowego w państwach postkolonialnych polegały na odrzuceniu wzorców kolonialnych bądź ich adaptacji, co oznacza, że dekolonizacja nie musi oznaczać pełnej emancypacji (s. 12). W odniesieniu do „imperium wewnętrznego” radziecka (rosyjska) dominacja opierała się na dominacji etnicznych Rosjan nad innymi narodami w strukturach władzy publicznej, kluczowej roli Komunistycznej Partii Związku Radzieckiego w życiu politycznym oraz dominacji języka i kultury rosyjskiej. W „imperium zewnętrznym” była to obecność jednostek Armii Radzieckiej, uczestnictwo w Układzie Warszawskim i brak eksploatacji gospodarczej ze strony metropolii, właściwej kolonializmowi zachodniemu, a więc był to raczej kolonializm polityczny niż ekonomiczny (s. 19–22). Zaskakuje to, że autorzy nie referują i nie odnoszą się w żaden sposób do już dobrze ugruntowanej w naukach społecznych, do których się przecież zaliczają nauki prawne, teorii postkolonialnej<sup>5</sup>.

W odniesieniu do Rosji badacze skupiają się na reformie ustrojowej z 2020 roku. Twierdzą, że jest to kulminacyjny moment postkolonialnej reakcji dawnego imperium potwierdzającego swoją dawną tożsamość. Manifestuje się to w uznaniu prymatu prawa krajowego nad międzynarodowym, wprowadzeniu do konstytucji elementów aksjologicznych – patriotyzmu, postulatu konsolidacji narodowej wokół etnicznych Rosjan.

Zasadniczo główna część badania jest oddzielnym studium przemian ustrojowych w obu „imperiach” na podstawie tego samego czteroelementowego schematu: suwerenność zewnętrzna, suwerenność wewnętrzna, procesy *state building* i *nation*

5 M.in. U. Baxi, *Postcolonial Legality*, w: H. Schwarz, S. Ray (red.), *A Companion to Postcolonial Studies*, Malden–Oxford–Victoria 2005, s. 540–555.

*building*. O ile analiza reform ustrojowych w odniesieniu do tych czterech wymiarów w państwach postradzieckich nie budzi zastrzeżeń, o tyle wydaje się wątpliwa w odniesieniu do Polski, Czech czy Węgier. Wskazuje to lektura pracy. W ramach odbudowy suwerenności wewnętrznej autorzy podkreślają rozliczanie historii (w tym przemianowanie Głównej Komisji Badania Zbrodni Hitlerowskich w Polsce na Główną Komisję Badania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu) oraz deklaracje ciągłości państwowej przerwanej przez radziecki kolonializm (następstwo II i III RP, ciągłość prawna republik bałtyckich włączonych do ZSRR w 1940 roku). W odniesieniu do suwerenności zewnętrznej wymieniają oni zawarcie w niektórych konstytucjach przepisów o nienaruszalności suwerenności podmiotowości prawnomiędzynarodowej oraz dosłowne zawarcie w nich aspiracji wstąpienia do NATO i Unii Europejskiej lub potwierdzenie faktu członkostwa. W ramach kategorii *state building* badacze odnotowują odbudowę dawnych modeli organizacji władzy (w tym parlamenty dwuizbowe w Polsce i Czechach), decentralizację oraz zakaz działalności lub rozliczanie dawnych partii komunistycznych. W odniesieniu do konstytucyjnych unormowań *nation building* wymienia się restytucję tradycyjnych, konserwatywnych postaw i instytucji (np. pozycji kościoła, małżeństw heteroseksualnych) oraz przywrócenie dawnych świąt państwowych i ustanowienie nowych.

Powyższe tezy nie są w pełni przekonujące, lecz sam czteroelementowy schemat badania w odniesieniu do „imperium wewnętrznego” okazał się możliwy do zastosowania. Tam jednak prawo konstytucyjne odegrało ważną rolę w definiowaniu obywatelstwa, innych instytucji publicznych (np. banków centralnych, sił zbrojnych) i gwarantowaniu pewnego minimum sprawności instytucjonalnej.

Oprócz kontrowersji co do metody badawczej należy wskazać na bezsporne błędy merytoryczne. Autorzy błędnie twierdzą, że w 1956 roku w Polsce miało miejsce interwencja Armii Radzieckiej (s. 21), pierwszą konstytucją postradziecką była ustawa zasadnicza Uzbekistanu (w istocie była to konstytucja Turkmenistanu z 18 maja 1992 r., s. 27). Autorzy sugerują również, że w Polsce powszechnym tabu jest „temat polskiej współpracy z niemieckimi siłami okupacyjnymi”, co ma mieć swoje skutki w milczeniu polskiego prawa w kwestii tego, że „reżim komunistyczny był zorganizowany i kierowany przez Polaków i polską partię komunistyczną” (s. 121).

Podsumowując, o ile użycie względem państw postkomunistycznych paradygmatu postkolonialnego jest na gruncie prawoznawstwa zabiegiem nowym, to jego rezultaty nie są odkrywcze, powtarzając ustalenia już obecne w obrocie naukowym. Co więcej, względem państw Europy Środkowej jego zastosowanie wydaje się błędne. Jak wskazano, definiowanie państw „imperium zewnętrznego”, w tym Polski, przez pryzmat ich „postradzieckości” nie spowodowało, że autorzy pracy



doszli do jakichś nadzwyczaj błędnych wniosków, raczej zaproponowaną ramę teoretyczną nie mogli napełnić w sposób przekonujący treścią. W wyniku objęcia badaniem tak szerokiego kręgu państw tytułową kategorię uczynili zbyt nieostrą i rozmytą. Dużo bardziej akceptowalne byłoby użycie pojęcie „postkomunizmu”. Jakkolwiek nie można odmówić racji autorom, gdy analizują przemiany ustrojowe w paradygmacie postkolonialnym, wskazując, że historia i jej nowe, współczesne odczytywanie determinuje kierunek zmian w prawie konstytucyjnym. Niewątpliwie recenzowana praca potwierdza też tezę, że prawo nie jest prostym zwierciadłem tożsamości danego państwa, lecz tę tożsamość współtworzy<sup>6</sup>.

#### CYTOWANIE

Czachor R., *William Partlett, Herbert Küpper, The Post-Soviet as Post-Colonial. A New Paradigm for Understanding Constitutional Dynamics in the Former Soviet Empire*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 215–221, DOI: 10.18276/ais.2023.45-11.

---

<sup>6</sup> T. Ruskola, *Legal Orientalism*, „Michigan Law Review” 2002, vol. 101, nr 1, s. 179–234.



## SPRAWOZDANIA





# Acta Juris Stetinensis

2023, nr 4 (vol. 45), 225–229  
ISSN (print) 2083-4373 ISSN (online) 2545-3181  
DOI: 10.18276/ais.2023.45-12



Agata Szwed  
mgr  
Uniwersytet Szczeciński  
e-mail: agata.szwed@usz.edu.pl  
ORCID: 0000-0002-3836-3646



Dariusz Zagrodzki  
mgr  
Uniwersytet Szczeciński  
e-mail: dariusz.zagrodzki@usz.edu.pl  
ORCID: 0009-0007-8118-6044

## Ogólnopolska konferencja naukowa „Rola dyplomacji i prawa dyplomatycznego w stosunkach międzynarodowych”

Warszawa, 23–24 marca 2023 roku

W dniach 23–24 marca 2023 r. w Warszawie odbyła się ogólnopolska konferencja naukowa zatytułowana „Rola dyplomacji i prawa dyplomatycznego w stosunkach międzynarodowych”, zorganizowana przez Grupę Polską Stowarzyszenia Prawa Międzynarodowego (*International Law Association* – ILA) oraz Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego.

Celem konferencji była refleksja nad najnowszymi wyzwaniami prawa dyplomatycznego i prawa konsularnego związanymi ze współczesnymi stosunkami międzynarodowymi charakteryzującymi się dużymi napięciami, sporami i problemami, których rozwiązywanie jest kluczowe dla pokojowych relacji. Pole do dyskusji na temat dyplomacji ujęto szeroko, odnosząc się do dyplomacji pośredniej i bezpośredniej, konferencyjnej, gospodarczej czy prewencyjnej, biorąc pod uwagę także status przedstawicielstw i przedstawicieli państw w organizacjach

międzynarodowych i ich reprezentantów w stosunkach z państwami członkowskimi. Przyczynkiem do dyskusji stanowi tegoroczna 60. rocznica przyjęcia konwencji wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych oraz przyszłoroczna 60. rocznica przyjęcia konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych. W toku rozważań nie zapomniano także o odniesieniach do konwencji o misjach specjalnych z 1969 roku w kontekście współczesnych relacji międzynarodowych. W konferencji uczestniczyli przedstawiciele niemal wszystkich polskich środowisk naukowych zajmujących się problematyką prawa międzynarodowego publicznego.

Dwudniowa konferencja składała się z trzech paneli: jeden odbył się pierwszego dnia, natomiast dwa kolejne odbyły się drugiego dnia sympozjum. Obrady otworzył przewodniczący Grupy Polskiej ILA prof. dr hab. Jerzy Menkes (SGH), wprowadzając uczestników w problematykę związaną z rolą dyplomacji i prawa dyplomatycznego w stosunkach międzynarodowych. Pierwszy panel, któremu przewodniczyła dr hab. Joanna Nowakowska-Małusecka, prof. UŚ, rozpoczęła prof. dr hab. Anna Przyborowska-Klimczak (UMCS) wystąpieniem zatytułowanym *Dyplomacja i prawo dyplomatyczne w polskim piśmiennictwie naukowym*, w którym szeroko zakresliła występujące w polskiej literaturze pozycje bibliograficzne prawa dyplomatycznego. Kolejny referat wygłosiła dr hab. Katarzyna Myszone-Kostrzewa, prof. UW, przedstawiając temat *Metternich v. Talleyrand – początki nowożytnej dyplomacji*. Ukazała źródło dzisiejszej dyplomacji z perspektywy Kongresu Wiedeńskiego (1814–1815), przedstawiając sylwetkę dwóch najbardziej prominentnych polityków z tamtego okresu – Klemensa von Metternicha oraz Charlesa-Maurice’a de Talleyrand-Périgord. Następnie głos zabrała dr hab. Danuta Kabat-Rudnicka (UEK) przedstawiając temat *Dyplomacja w porządku postwestfalskim – Unia Europejska jako nowy, wschodzący aktor*. Omówiła kwestie dotyczące pozycji Unii Europejskiej w międzynarodowej dyplomacji, podejmując się rozważań na temat tego, czy ww. organizacja odgrywa kluczowe znaczenie w tej dziedzinie stosunków międzynarodowych. W swoim wystąpieniu *O warunkach skutecznej dyplomacji* dr Kamil Strzępek (UKSW) wyodrębnił przesłanki, jakie winny być spełnione, aby dyplomacja spełniała swoją funkcję. Rozważania odniósł do celu dyplomacji, jakim jest zapewnienie państwom współpracy na płaszczyźnie wykonawczej, strategicznej oraz politycznej.

W kolejnym referacie prof. dr hab. Paweł Czubik (UEK) podjął temat *Uznanie za persona non grata w prawie dyplomatycznym – zagadnienia węzłowe*. Przedstawił genezę instytucji *persona non grata* jako jednej z nielicznych form sankcji personalnych wobec dyplomatów. Wskazał jednocześnie, że ww. instytucja ma obecnie mniejsze znaczenie niż kiedyś, z uwagi na nadmierne korzystanie z niej. Następnie mgr Michał Beer (KUL) omówił temat *Szczególny charakter zarządzania terenem ambasady – wybrane przykłady*. Zwrócił uwagę na przepisy prawne odnoszące się

do placówek dyplomatycznych, jakimi są ambasady, podkreślając przy tym ich szczególny status prawny w zakresie nietykalności jurysdykcyjnej. Ostatni referat zatytułowany *Nowe wyzwania dla dyplomacji w scyfryzowanym świecie* zaprezentował dr Dawid Michalski (UG). Odniósł się do nowego sposobu prowadzenia dyplomacji, która z tradycyjnej poczty ewoluowała w kontakt za pomocą środków porozumiewania się na odległość, a także poprzez *social media*.

Po zakończeniu pierwszego panelu konferencji odbyło się uroczyste wręczenie Nagrody Naukowej Grupy Polskiej ILA, któremu przewodniczył prof. dr hab. Jerzy Menkes (SGH). Swoje nagrody odebrały: dr Małgorzata Myl (UŚ) – laureatka nagrody I stopnia w kategorii „debiut naukowy” oraz dr Kaja Kowalczevska (UWr) – laureatka wyróżnienia w kategorii „debiut naukowy”. Obie panie przygotowały także krótkie wystąpienia na temat swojej dotychczasowej pracy naukowej oraz zainteresowań badawczych. Uhonorowana została także dr Katarzyna Sękowska-Kozłowska (PAN) – laureatka nagrody I stopnia w kategorii „kolejna praca naukowa”, która z przyczyn obiektywnych nie mogła jednak osobiście odebrać nagrody.

Drugi dzień obrad rozpoczął panel prowadzony przez dr hab. Wojciecha Staszewskiego, prof. US. Pierwsze wystąpienie na temat *Funkcje konsularne w Konwencji wiedeńskiej prawa konsularnego, czyli o nieskuteczności próby narzucenia „postępowego” rozwoju* wygłosił prof. dr hab. Jerzy Menkes (SGH). Zwrócił uwagę na historię tworzenia się przedmiotowej konwencji, podkreślając, że powstała ona po to, by rozszerzyć funkcje konsularne. Odniósł się do zastrzeżeń wybranych państw do tej umowy międzynarodowej, wskazał także na niewystarczający stopień regulacji konwencji i jej rolę jako jedynie wzorca umowy, który ułatwia państwom obrót gospodarczy i współpracę międzynarodową.

Następnie głos zabrała dr hab. Anna Kosińska, prof. US, prezentując referat *Rola konsula honorowego w procesie ochrony praw migrantów*. Rozpoczęła swoje rozważania od przedstawienia prawa proksenii i obecnych uregulowań prawnych, a szczególnie konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych. Wskazała argumenty na to, dlaczego potrzebujemy silniejszej ochrony praw migrantów, m.in. zaliczając ich do *double-vulnerable group*, potrzebującej szczególnego wsparcia w procesie integracji. Poruszyła także problem ochrony praw kulturalnych przez konsulów honorowych.

Kolejno dr hab. Małgorzata Polkowska, prof. ASW wygłosiła referat zatytułowany *Dyplomacja lotnicza i kosmiczna*. Podczas swojego wystąpienia skupiła się na praktycznych aspektach dyplomacji konferencyjnej i dyplomacji organizacji międzynarodowych. Poruszyła wątek udziału Polski w pracach Rady Organizacji Międzynarodowego Lotnictwa Cywilnego ONZ w latach 2013–2016 i własnych doświadczeń w tym zakresie. Następnie referat zatytułowany *Protest dyplomatyczny*



jako środek zwalczania niezasadnych prawnie morskich roszczeń terytorialnych wygłosił dr hab. Tomasz Kamiński (UW). Rozpoczął swoje wystąpienie od omówienia wyroku MTS w sprawie rybołówstwa z 1951 roku, przywołania definicji doktrynalnej pojęcia protestu i zatok historycznych, a kolejno wskazał na regulacje prawne dotyczące zatok oraz podał przykłady roszczeń do nich, ze szczególnym uwzględnieniem zatok Piotra Wielkiego i Syrt z XX wieku. Przedstawił także elementy praktyki państw w kwestii wyznaczania prostych linii podstawowych.

Kolejnym prelegentem była dr Dobrosława Budzianowska (UWr), która mówiła na temat *Dyplomacja a sądowe rozstrzyganie sporów międzypaństwowych*. Poruszyła następujące kwestie: sądowe rozstrzyganie sporów, gdy środki dyplomatyczne zawiodą; wykorzystywanie środków dyplomatycznych w celu wyegzekwowania wyroków środków tymczasowych; szersze znaczenie sądownictwa w kontekście dyplomatycznym (sądownictwo jako część procesu dyplomatycznego, sądownictwo jako czynnik wspierający siłę dyplomatyczną państwa, opinie doradcze, dyplomacja prewencyjna). Jako kolejny swoje rozważania pod tytułem *Dyplomacja – arbitraż – sąd. Jak chronić inwestorów?* zaprezentował dr Łukasz Dawid Dąbrowski (SGH). Przywołał historię poszukiwania ochrony przez inwestorów z półkuli zachodniej dla swoich inwestycji z wykorzystaniem ochrony dyplomatycznej powstałej w wyniku braku dostępności międzynarodowych środków odwoławczych. Wskazał także na przykłady inwestorów zewnątrzunijnych (przywołując przykład *Lex TVN* – nowelizację ustawy o radiofonii i telewizji z 17 grudnia 2021 r.) oraz wewnątrzunijnych (przywołując orzeczenie TSUE w sprawie C-284/16 i C-204/21).

Kolejna prelegentka, dr Zuzanna Kulińska-Kępa (UW), zaprezentowała referat pod tytułem *Rola dyplomacji w ochronie praw człowieka*. Przywołała definicję dyplomacji i jej wpływu na prawa człowieka, dokonując analizy na przykładzie agenta – pełnomocnika MSZ ds. postępowań przed ETPCz. Wskazała na jego rolę w zakresie reprezentacji procesowej i koordynacji wykonywania orzeczeń ETPCz, a także umiejscowienie pełnomocnika w strukturze organizacyjnej władz państwowych (Polska, Szwecja – MSZ; Słowacja, Czechy, Macedonia – MS). Ostatni referat zatytułowany *Przedstawiciele państw przy organizacjach międzynarodowych – status prawny, doświadczenia i wyzwania organizacji zajmujących się prawami człowieka* wygłosiła dr Agnieszka Wedeł-Domaradzka (UKW w Bydgoszczy). Odniosła się do doświadczeń działalności Organizacji Narodów Zjednoczonych i Rady Europy oraz roli przedstawicieli państw i ich prawa do reprezentacji w przedmiotowym zakresie.

Obradom trzeciego panelu konferencji przewodniczyła dr hab. Anna Doliwa-Klepacka, prof. UwB. Pierwszy referat zatytułowany *Czy wojna jest porażką dyplomacji? Refleksje wokół przypadku Ukrainy* zaprezentowała dr Magdalena Kun-Buczko (UwB). Odpowiedziała twierdząco na pytanie zawarte w tytule, odnosząc się do

wybranych zagadnień stanu ukraińskiej dyplomacji po wybuchu wojny w lutym 2022 roku, w tym do kwestii uznania szczególnego statusu obywateli Polski, konsekwencji aneksji Krymu, porozumienia Rosji i Turcji z ONZ w sprawie eksportu zboża czy relacji Ukrainy z Chinami. Następnie dr Oktawian Kuc (UW) przedstawił referat na temat *Judycjalizacja dyplomacji. Znaczenie trybunałów międzynarodowych w konfliktach zbrojnych na przykładzie inwazji Rosji na Ukrainę w 2022 roku*. Przywołał praktyczne przykłady orzecznictwa ETPCz i MTK w zakresie sporów dotyczących zaangażowania poszczególnych państw w trwający konflikt na Ukrainie. Jako ostatnia głos zabrała dr Małgorzata Mysł (UŚ), omawiając temat *Rola organizacji pozarządowych w trakcie konfliktu zbrojnego. Dyplomacja pozarządowa w Ukrainie*. Dokonała analizy i oceny działalności NGOs w przedmiotowym zakresie, w tym Organizacji Centrum Wolności Obywatelskiej oraz inicjatywy 22 organizacji pozarządowych o zasięgu międzynarodowym (m.in. Save the Children), które skierowały swe uwagi do Rady Bezpieczeństwa ONZ, szczególnie w zakresie zwiększenia ochrony ludności cywilnej zagrożonej działaniami wojennymi na Ukrainie.

W ramach każdego panelu – po wystąpieniach referentów – odbywała się dyskusja. Podsumowania obrad dokonał prof. dr hab. Jerzy Menkes (SGH), który podziękował uczestnikom za ciekawą wymianę myśli na temat roli dyplomacji i prawa dyplomatycznego we współczesnych stosunkach międzynarodowych. Przedstawione podczas konferencji referaty zostaną opublikowane.

#### CYTOWANIE

Szwed A., Zagrodzki D., *Ogólnopolska konferencja naukowa „Rola dyplomacji i prawa dyplomatycznego w stosunkach międzynarodowych”*, Warszawa, 23–24 marca 2023 roku, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 225–229, DOI: 10.18276/ais.2023.45-12.





# Acta Juris Stetinensis

2023, nr 4 (vol. 45), 231–233  
ISSN (print) 2083-4373 ISSN (online) 2545-3181  
DOI: 10.18276/ais.2023.45-13



Ewa Milczarek  
dr  
Uniwersytet Szczeciński  
e-mail: ewa.milczarek@usz.edu.pl  
ORCID: 0000-0003-0726-0959



## Międzynarodowa konferencja naukowa „Evolution of Human Rights”

Szczecin, 24 maja 2023 roku

W dniu 24 maja 2023 roku odbyła się międzynarodowa konferencja naukowa „Evolution of Human Rights” organizowana przez Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego oraz Interuniversity Master UPO-UNIA in Human Rights, Interculturality and Development Uniwersytetu Pablo de Olavide w Sewilli. Konferencja zgromadziła ekspertów, badaczy i praktyków z dziedziny praw człowieka, którzy prezentowali i dyskutowali na temat najważniejszych zagadnień związanych z ewolucją praw człowieka. Celem konferencji była analiza istniejących wyzwań, identyfikacja obszarów wymagających dalszych badań oraz promocja wartości i zasad, które stanowią fundament praw człowieka. Obrady plenarne przebiegały hybrydowo, umożliwiając zainteresowanym słuchaczom zapoznanie się z przedstawianymi na konferencji wystąpieniami on-line w czasie rzeczywistym.

Konferencja podzielona została na cztery panele skupione wokół wspólnej tematyki wystąpień. Pierwszy panel, moderowany przez dra hab. prof. US Macieja Jońcę, otworzył prof. Francisco Infante Ruiz z Uniwersytetu Pablo de Olavide w Sewilli, który omówił temat wyzwań, jakie stoją przed prawami człowieka w Europie w zmieniającym się świecie. Następnie dr hab. prof. UG Magdalena Bielenia-Grajewska z Uniwersytetu Gdańskiego omówiła znaczenie praw językowych we współczesnym świecie. Prof. Marieta Safta z Uniwersytetu Titu Maiorescu

w Bukareszcie przedstawiła zagadnienia związane z walką z dyskryminacją i stereotypami płciowymi w Rumunii w kontekście osiągnięć konstytucyjnych. Dr hab. prof. US Anna Kosińska z Uniwersytetu Szczecińskiego omówiła rolę organizacji pozarządowych i międzyrządowych w wzmacnianiu ochrony praw podstawowych w obszarze Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości.

Drugi panel, moderowany przez dr hab. prof. US Annę Kosińską, rozpoczęło wystąpienie profesor Oksany Kiriiak z Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University, która zaprezentowała krytyczną analizę prawa do bycia zapomnianym w kontekście usuwania cyfrowego śladu. Dr Klaudia Jastrzębska-Wójcicka z Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie omówiła dynamiczny rozwój nauk biologicznych, medycznych i technicznych oraz ich wpływ na prawa człowieka. Dr Angelika Kurzawa z Uniwersytetu Łazarskiego w Warszawie poruszyła kwestie ochrony przed ubóstwem energetycznym w świetle praw człowieka. Dr Krzysztof Gawkowski z Uniwersytetu Technologiczno-Ekonomicznego w Warszawie przedstawił wpływ rozwoju nowoczesnych technologii na zarządzanie i bezpieczeństwo.

Trzeci panel był moderowany przez dr Ewę Milczarek. Otworzyło go wystąpienie dr Joanny Siekiery z Uniwersytetu w Bergen w Norwegii, która przedstawiła temat praw człowieka w czasie konfliktów zbrojnych oraz zjawisko *lawfare* we współczesnej walce. Dr Tomasz Raburski z Uniwersytetu Adama Mickiewicza w Poznaniu omówił wolność myśli jako fundamentalne prawo. Dr Zuzanna Kulińska-Kępa z Uniwersytetu Warszawskiego przedstawiła wyzwania związane z prawem międzynarodowym w kontekście eksploracji kosmosu. Luisa Chaloub z Uniwersytetu Masaryka w Brnie zaprezentowała analizę porównawczą czeskich i brazylijskich mechanizmów zarządzania migracjami w kontekście zrównoważonej polityki integracyjnej.

Czwarty panel, moderowany przez dr Ewę Michalkiewicz-Kądziałę, otworzyła dr Małgorzata Myl z Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, przedstawiając temat osób niepełnosprawnych w czasie konfliktów zbrojnych i ich niewidoczności w kontekście praw człowieka. Dr Patrick Leisure z Uniwersytetu Masaryka w Brnie omówił zagadnienia związane z Europejskim Trybunałem Praw Człowieka, niepełnosprawnością i zasadami rozsądnego dostosowania na przykładzie sprawy T.H. przeciwko Bułgarii. Dr Nuria Saura Freixes poruszyła kwestie obrońców praw człowieka jako wyzwania dla ewolucji systemu ochrony. Z kolei Monika Długosz z Uniwersytetu Warszawskiego odniosła się do przemocy ze względu na płeć jako międzynarodowego problemu praw człowieka.

Konferencja „Evolution of Human Rights” była wartościowym wydarzeniem umożliwiającym wymianę wiedzy, poglądów i doświadczeń w zakresie ewolucji praw człowieka. Prezentowane tematy dotyczyły aktualnych i istotnych zagadnień, ważnych w kontekście ochrony i promocji praw człowieka w różnych sferach życia

społecznego. Panelom towarzyszyły także ożywione dyskusje, które pozwoliły uczestnikom na zgłaszanie pytań, komentarzy i uwag dotyczących omawianych tematów. Konferencja była również doskonałą okazją do nawiązania kontaktów i budowania sieci współpracy między naukowcami. Wymiana wiedzy i doświadczeń na konferencji przyczyniła się do pogłębienia rozumienia i świadomości w dziedzinie praw człowieka.

#### CYTOWANIE

Milczarek E., *Międzynarodowa konferencja naukowa „Evolution of Human Rights”, Szczecin, 24 maja 2023 roku*, „Acta Iuris Stetinensis” 2023, nr 4 (vol. 45), 231–233, DOI: 10.18276/ais.2023.45-13.

