

INSTYTUT NAUK PRAWNYCH
POLSKA AKADEMIA NAUK



STUDIA PRAWNICZE

PÓŁROCZNIK

ISSN 0039-3312

eISSN 2719-4302

2 (222)
2020

W numerze:

- Nowe znamiona kradzieży tożsamości.
- Obowiązki przedkontraktowe dewelopera jako instrument ochrony praw nabywcy.
- Udział osoby działającej jako pełnomocnik strony, która nie może pełnić ten funkcji a dopuszczalność potwierdzenia czynności dokonanych przez tę osobę.
- Umowa o praktyki absolwenckie i umowa o staż uczniowski – charakter prawny.
- Istota zadośćuczynienia oraz czynniki wpływające na jego wysokość.

Wydawnictwo INP PAN
Warszawa 2020

INSTYTUT NAUK PRAWNYCH
POLSKA AKADEMIA NAUK




STUDIA PRAWNICZE

PÓŁROCZNIK

ISSN 0039-3312

eISSN 2719-4302



2 (222)
2020

Wydawnictwo INP PAN
Warszawa 2020



KOLEGIUM REDAKCYJNE:

redaktor naczelny – **dr hab. Monika Szwarc, prof. INP PAN** (Instytut Nauk Prawnych PAN, Polska)
z-ca redaktora naczelnego – **dr hab. Monika Domańska, prof. INP PAN** (Instytut Nauk Prawnych PAN, Polska)
sekretarz redakcji – **Joanna Florecka** (Instytut Nauk Prawnych PAN, Polska)

KOMITET REDAKCYJNY:

Władysław Czaplński (Instytut Nauk Prawnych PAN, Polska), **Jean-Philippe Derosier** (University of Lille, Francja), **Marc Engelhart** (Max Planck Institute for the Study of Crime, Security and Law, Freiburg, Niemcy),
Beryl ter Haar (Leiden University, Holandia), **Bettina Heiderhoff** (University of Münster, Niemcy),
Andre Janssen (Radboud University Nijmegen, Holandia), **Daniele Negri** (University of Ferrara, Włochy),
Celina Nowak (Instytut Nauk Prawnych PAN, Polska), **Angelika Nußberger** (University of Köln, Niemcy),
Paweł Podrecki (Instytut Nauk Prawnych PAN, Polska), **Maciej Szpunar** (Uniwersytet Śląski, Polska),
Andreas Thier (University of Zurich, Szwajcaria), **Luc Wintgens** (Catholic University of Leuven, Belgia),
Ariane Vidal-Naquet (Aix-Marseille University, Francja)

„Studia Prawnicze” ukazują się nieprzerwanie **od 1963 r.**

Redakcja uprzejmie zawiadamia, że dążąc do upowszechniania za granicą artykułów ukazujących się w „Studiach Prawniczych”, zamieszcza angielskie streszczenia artykułów w Central European Journal of Social And Humanities (**CEJSH**) oraz artykuły wraz z zestawem metadanych w bazach Central and Eastern European Online Library (**CEEOL**) oraz **Ebsco – Legal Source**.

Pełne wersje artykułów, publikowanych w modelu Open Access,

są dostępne na platformie czasopisma i w bazie **ICI World of Journals**(wskaźnik **ICV 86.81**).

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja papierowa.

© Copyright 2020 by Instytut Nauk Prawnych PAN

Adres Redakcji:

Instytut Nauk Prawnych PAN
ul. Nowy Świat 72, 00-330 Warszawa
Pałac Staszica
tel. 22 826 52 31 w. 181
fax 22 826 78 53
e-mail: studiaprawnicze@inp.pan.pl

Redakcja i korekta: Wydawnictwo INP PAN

Skład: Grzegorz Gromulski

Druk na zlecenie INP PAN:Sowa Sp. z o.o.

nakład 135 egz.



Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego



SPIS TREŚCI

PAN PROF. DR HAB. ANDRZEJ BIERĆ	7
Bibliografia publikacji prof. dr hab. Andrzeja Biercia.....	10
UCHWAŁA NR 9/2020 KOMITETU NAUK PRAWNYCH POLSKIEJ AKADEMII NAUK Z DNIA 15 PAŹDZIERNIKA 2020 R.	19
UCHWAŁA NR 01/2021 KOMITETU NAUK PRAWNYCH POLSKIEJ AKADEMII NAUK Z DNIA 15 LUTEGO 2021 ROKU	21

Dr hab. Magdalena Budyn-Kulik, prof. UMCS

Uniwersytet Marii Skłodowskiej-Curie w Lublinie, Polska

PRZESTĘPSTWO KRADZIEŻY TOŻSAMOŚCI PO ZMIANACH WPROWADZONYCH USTAWĄ Z 31 MARCA 2020 R. NOWELIZUJĄCEJ PRZEPISY W SPRAWIE COVID-19.....	23
Bibliografia.....	34

Dr Dominika Mróz-Krysta

Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Polska

OBOWIĄZKI PRZEDKONTRAKTOWE DEWELOPERA JAKO INSTRUMENT OCHRONY PRAW NABYWCY	39
1. Wstęp.....	39
2. Celowość wyróżnienia i ustawowej regulacji umowy deweloperskiej jako umowy nazwanej.....	40
3. Obowiązki przedkontraktowe w kontekście celu ochrony nabywcy	41
3.1. Rodzaje i zakres obowiązków informacyjnych dewelopera.....	41
3.2. Konsekwencje niedopełnienia obowiązków informacyjnych przez dewelopera wobec nabywcy.....	43
4. Wnioski	46
Bibliografia.....	48

Mateusz Niedźwiecki

Uniwersytet Wrocławski, Polska

UDZIAŁ OSOBY DZIAŁAJĄCEJ JAKO PEŁNOMOCNIK STRONY, KTÓRA NIE MOŻE PEŁNIĆ TEJ FUNKCJI A DOPUSZCZALNOŚĆ POTWIERDZENIA CZYNNOŚCI DOKONANYCH PRZEZ TĘ OSOBE.....	53
1. Wstęp.....	54
2. Pełnomocnik w postępowaniu cywilnym.....	55
2.1. Kwestie ogólne	55
2.2. Podmioty mogące uzyskać status pełnomocnika procesowego w postępowaniu cywilnym	56
3. Możliwość potwierdzenia przez stronę czynności w postępowaniu dokonanych przez osobę działającą jako pełnomocnik strony, która jednak pełnomocnikiem być nie może	58
3.1. Uwagi ogólne.....	58
3.2. Dopuszczalne jest potwierdzenie przez stronę czynności procesowych dokonanych przez osobę działającą w charakterze jej pełnomocnika procesowego, która pełnomocnikiem być nie może.....	59
3.3. Działanie za stronę pełnomocnika, który tym pełnomocnikiem być nie może jest zawsze niedopuszczalne.....	60
4. Podsumowanie	64
Bibliografia.....	66

Maciej Aureliusz Nycz

Okręgowa Rada Adwokacka w Krakowie, Polska

UMOWA O PRAKTYKI ABSOLWENCKIE I UMOWA O STAŻ UCZNIOWSKI – CHARAKTER PRAWNY	71
Wstęp.....	72
Strony umowy.....	73
Praktykant lub uczeń jako konsument.....	76
Ogólna charakterystyka umów	77
Forma umowy	78
Treść umowy.....	80

Ogólna charakterystyka umowy	81
Zakończenie stosunku umownego	88
Przepisy prawa pracy	90
Ochrona „słabszej” strony umowy.....	91
Podsumowanie	95
Bibliografia.....	97

Aleksandra Hyla

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Polska

ISTOTA ZADOŚĆCZYNINIENIA ORAZ CZYNNIKI**WPLYWAJĄCE NA JEGO WYSOKOŚĆ** 105

1. Wprowadzenie..... 105
 2. Funkcje zadośćuczynienia
 3. Fakultatywność przyznania poszkodowanemu zadośćuczynienia
109
 4. „Odpowiednia suma” zadośćuczynienia..... 109
 5. Czynniki wpływające na wysokość zadośćuczynienia..... 110
 6. Znaczenie rozstrzygnięć zapadających w innych podobnych
sprawach dla ustalenia wysokości sumy zadośćuczynienia 114
 7. Podsumowanie
- Bibliografia..... 117

WYKAZ RZECZYWISTYCH RECENZENTÓW W 2020 R. 123

Pan prof. dr hab. Andrzej Bierć

W dniu 31 października 2020 r. nagle i niespodziewanie zmarł prof. dr hab. Andrzej Bierć, wieloletni redaktor naczelny „Studiów Prawniczych”.

Prof. Andrzej Bierć urodził się 16 stycznia 1950 r. w Jaświłach na Podlasiu, ale od 18. roku życia był związany z Warszawą. W 1972 r. ukończył z wyróżnieniem studia prawnicze na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. W tym samym roku podjął studia doktoranckie z zakresu prawa rolnego w Instytucie Nauk Prawnych PAN. Od tej pory Jego los do końca pozostał związany z Instytutem.

Zainteresowania naukowe prof. Andrzeja Biercia lokowały się od początku Jego pracy naukowej w obszarze prawa prywatnego. Początkowo skupiał się on na badaniach nad prawem rolnym. Stopień naukowy doktora nauk prawnych uzyskał w 1975 roku na podstawie rozprawy doktorskiej pt. *Instytucja rent dla rolników indywidualnych w PRL*, nagrodzonej III nagrodą w konkursie „Państwa i Prawa” na najlepszą rozprawę doktorską i habilitacyjną. Rozprawa ta ukazała się w formie monografii pt. *Zaopatrzenie emerytalne rolników indywidualnych w PRL* (Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław-Warszawa 1979).

Z czasem prof. Andrzej Bierć zajął się problematyką prawa gospodarczego prywatnego, w tym prawa przedsiębiorstw, prawa przedsiębiorców i prawa bankowego. To właśnie problematykę regulacji prawnych odnoszących się do przedsiębiorstw omawiał w swojej rozprawie habilitacyjnej z 1987 roku, za którą otrzymał II nagrodę w konkursie „Państwa i Prawa”. Praca ta ukazała się w formie książki pt. *Przedsiębiorstwa wspólne w gospodarce żywnościowej. Zagadnienia organizacyjno-prawne* (Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1987).

Zainteresowania naukowe prof. A. Biercia koncentrowały się także wokół procesów transformacji gospodarczej, którym poświęcił m.in. opracowania pt. *Podstawowe kierunki zmian ustawodawstwa gospodarczego* (Instytut Wydawniczy Związków Zawodowych, Warszawa 1989) i *Partycypacja pracowników w zarządzaniu spółkami kapitałowymi. Uwagi de lege ferenda*, (Instytut Wydawniczy Związków Zawodowych, Warszawa 1989).

W 1999 roku prof. Andrzej Bierć uzyskał tytuł naukowy profesora nauk prawnych na podstawie całości dorobku.

Pracę naukową prof. Andrzej Bierć łączył z praktyką. W latach 1983-1989 brał udział w opracowywaniu podstaw prawnych reformy gospodarczej (jako członek Zespołu ds. przedsiębiorstw i samorządu pracowniczego Komisji

Reformy Gospodarczej). Od 1987 do 2006 roku aktywnie uczestniczył w pracach legislacyjnych jako członek Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów. Doświadczenia legislacyjne znajdowały często wyraz w Jego wypowiedziach naukowych, a okres pracy na tym polu był bardzo znaczącym w życiu Profesora.

Równie ważną częścią dorobku zawodowego Profesora był udział w tworzeniu ram prawnych dla transformacji gospodarczej Polski, czym zajmował się w latach 1994-1996 jako członek Zespołu ekspertów do spraw harmonizacji prawa polskiego z prawem Wspólnot Europejskich przy Komitecie Integracji Europejskiej.

Podobne zagadnienia były przedmiotem zainteresowań prof. A. Biercia już wcześniej, w latach 1992-93, gdy był członkiem Komisji ds. reformy prawa bankowego przy Prezesie Narodowego Banku Polskiego. Od tego czasu datują się związki Profesora z sektorem bankowym, któremu zapewniał prawnicze eksperckie wsparcie, m. in. orzekając w Sądzie Polubownym (Arbitrażowym) przy Związku Banku Polskich, jako przewodniczący od 2005 roku.

Prof. Andrzej Bierć był autorem licznych publikacji z zakresu prawa prywatnego, w tym artykułów w renomowanych czasopismach prawniczych, takich jak „Studia Prawnicze”, czy „Państwo i Prawo”. Począwszy od 2000 roku Profesor zajmował się kilkoma obszarami badawczymi: po pierwsze, wyzwaniem wynikającym z cyfryzacji w stosunkach cywilnoprawnych; po drugie, zagadnieniami tworzenia „dobrego prawa”; po trzecie, problematyką unifikacji i europeizacji prawa prywatnego. Swoje refleksje badawcze odnoszące się do tego ostatniego zagadnienia znakomicie przedstawił w mającym charakter podręcznikowy *Zarysie prawa prywatnego*, po raz pierwszy wydanym w 2012 roku w wydawnictwie Wolters Kluwer. Książka ta, napisana z rozmachem, przedstawiająca ewolucję prawa prywatnego w Polsce w perspektywie europejskiej, i lokująca Polskę i polskie prawo prywatne na mapie zachodniej myśli prawniczej, prezentowała jeden z ważniejszych nurtów myśli prawniczej prof. Andrzeja Biercia.

W 1997 roku został odznaczony Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski.

Należy jeszcze wspomnieć, że przez całe życie zawodowe prof. Andrzej Bierć był cenionym dydaktykiem. Wykładał m.in. w Wyższej Szkole Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie (obecnie Uczelni Techniczno-Handlowej im. H. Chodkowskiej) oraz w Europejskiej Wyższej Szkole Prawa i Administracji w Warszawie. Był także opiekunem wielu młodych naukowców, wypromował liczne grono doktorów.

Prof. Andrzej Bierć był ważną postacią dla Instytutu Nauk Prawnych PAN. W latach 1988-1991 pełnił funkcję zastępcy dyrektora ds. naukowych. Od 1999 roku był redaktorem naczelnym czasopisma „Studia Prawnicze”, a od 2010 roku – „Polskiej Bibliografii Prawniczej”. Od 2003 roku pełnił funkcję kierownika Zakładu Prawa Prywatnego INP PAN, a od 2011 roku – przewodniczącego Rady Naukowej Instytutu. Jako przewodniczący Rady Naukowej dał się nam wszystkim poznać jako człowiek wielkiej kultury i życzliwości, zwolennik zdrowego rozsądku, umiaru i konsensusu. Wszyscy pamiętamy poczucie humoru Profesora, anegdoty, dowcipne riposty.

Prof. Andrzej Bierć był związany z Instytutem Nauk Prawnych PAN przez 48 lat swego życia. Często rozmawiałam z Profesorem o aktualnej sytuacji i o przyszłości Instytutu. Instytut jako społeczność, jako instytucja i ludzie, był dla Profesora ważny i ta perspektywa przyświecała Mu na co dzień w pracy, zwłaszcza w ramach Rady Naukowej.

Nie zdążyliśmy z przygotowaniem książki jubileuszowej dla Profesora. Planowaliśmy ją na Jego 75. urodziny, które planował jako moment rezygnacji z aktywności w ramach Instytutu Nauk Prawnych PAN.

Trudno wyobrazić sobie Pałac Staszica bez charakterystycznej sylwetki prof. Andrzeja Biercia w czarnym kapeluszu z dużym rondem i ciemnym płaszczu, zawsze z życzliwym słowem i miłym powitaniem dla każdego. Jego nagłe i przedwczesne odejście to nie tylko wielka strata dla społeczności Instytutu, ale także dla nauki prawa prywatnego – i szerzej – nauki prawa polskiego.

dr hab. Celina Nowak, prof. INP PAN
Dyrektor Instytutu Nauk Prawnych PAN

Bibliografia publikacji prof. dr hab. Andrzeja Biercia

I. Monografie

- Podstawowe kierunki zmian ustawodawstwa gospodarczego*, Instytut Prawa Przedsiębiorstw, Warszawa 1989.
- Podstawy prawa przedsiębiorstw dla studentów prawa, zarządzania i bankowości*, C.H. Beck, Warszawa 1999 (wraz z M. Bączyk, K. Kruczalakiem, R. Mastalskim, M. Tarską, K. Piaseckim, A. Szajkowskim).
- Przedsiębiorstwa wspólne w gospodarce żywnościowej. Zagadnienia organizacyjno-prawne*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1987.
- Zaopatrzenie emerytalne rolników indywidualnych w PRL*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław-Warszawa 1979.
- Zaopatrzenie emerytalne rolników indywidualnych*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1977.
- Zarys prawa prywatnego. Część ogólna*, wyd. I, Wolters Kluwer, Warszawa 2012; wyd. II, Wolters Kluwer, Warszawa 2015; wyd. III, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.
- Zarys prawa*, wyd. I, Lexis Nexis, Warszawa 2012; wyd. II, Wolters Kluwer, Warszawa 2016 (pod red. J. Kucińskiego, współautorstwo rozdziałów wraz z J. Barczem, J. Jakubowską-Harą, S. Koryckim, J. Kucińskim, W. Sanetrą).

II. Redakcja prac zbiorowych

- Prawo umów wobec wyzwań cywilizacyjnych*, INP PAN, Warszawa 2020 (wraz z P. Podreckim, R. Siwikiem).
- Uwarunkowania prawne rozwoju gospodarki elektronicznej w Polsce. Materiały pokonferencyjne Centrum Prawa Bankowego*, Centrum Prawa Bankowego, Warszawa 2000.

III. Studia i artykuły naukowe

- Ewolucja form prawnych współdziałania w układzie uspołecznionym gospodarki rolnej PRL*, [w:] L. Bar (red.), *Instytucje prawne w reformowanej gospodarce narodowej (studia prawne)*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa 1989, s. 150-183.
- Ewolucja formy prawnej przedsiębiorstw wspólnych w rolnictwie europejskich państw socjalistycznych*, „Studia Prawnicze” 1983, nr 1, s. 93-143.

- Formy szczególne nabywania lub przejmowania gospodarstw rolnych za rentę*, „Państwo i Prawo” 1977, nr 7/8, s. 154-165.
- Freedom of contract against the constitutional non-discrimination principle*, „Studia Prawnicze” 2018, nr 3, s. 37-60, <https://doi.org/10.37232/sp.2018.3.2>.
- Glosa do uchwały SN z 13 marca 1981 r. III CZP 5/81* [dot. przekazania gospodarstwa rolnego następcy], „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych” 1982, poz. 27 c.
- Glosa do uchwały SN z 21 czerwca 1979 r. III CZP 35/79* [dot. odpowiedzialności następcy za długi związane z prowadzeniem gospodarstwa rolnego], „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych” 1981, nr 1, poz. 2 c, s. 6-8.
- Glosa do uchwały SN z 30 maja 1980 r. III CZP 27/80* [dot. przekazania gospodarstwa rolnego następcy], „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych” 1981, poz. 192 c.
- Kierunki harmonizacji polskiego prawa spółek z prawem Unii Europejskiej (w zakresie Dyrektywy XI i Dyrektywy XII)*, „Studia Prawnicze” 1996, nr 1/4, s. 119-127.
- Konstytucja RP a prawo gospodarcze*, „Przegląd Legislacyjny” 1997, nr 3, s. 50-83 (opracowany wraz z A. Całusem, K. Kruczalakiem, A. Lichorowicz, R. Mastalskim, R. Zelwiańskim).
- Konstytucjonalizacja ochrony prywatności na tle standardów europejskich*, [w:] J. Kuciński (red.), *Piętnaście lat Konstytucji RP z 1997 roku. Inspiracje, uregulowania, trwałość*, WSZiP im. Heleny Chodkowskiej, Warszawa 2012, s. 117-135 (wraz z P. Zawirską).
- Legislacyjne problemy ubezpieczeń gospodarczych*, „Biuletyn Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów” 1986, nr 6.
- Liberalny czy rygorystyczny model regulacji prawnej podpisu elektronicznego w Polsce*, „Studia Prawnicze” 2001, nr 3/4, s. 45-68.
- Lobbing w prawodawstwie*, „Nauka” 2000, nr 4, s. 172-182.
- Model prawny przedsiębiorstw wspólnych w rolnictwie uspołecznionym (w świetle prawa państw socjalistycznych)*, „Państwo i Prawo” 1983, nr 10, s. 66-79.
- Novye pravovye regulirovanie sistemy socia'noj obezopasnost' individual'nyh vladel'cev*, „Sovremennoe Pol'skoe Pravo” 1983, nr 3/4, s. 57-75.
- O niektórych mankamentach procesu „europeizacji” krajowego prawa cywilnego (na podstawie doświadczeń Rady Legislacyjnej)*, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 6, s. 46-52.
- O współczesną formę umowy dożywocia*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 1977, nr 4.

- Ocena i kierunki zmian regulacji prawnej kontraktacji produktów rolnych, „Biuletyn Rady Legislacyjnej” 1987, nr 9, s. 114-118.*
- Ochrona prawna danych osobowych w sferze działalności gospodarczej w Polsce: aspekty cywilnoprawne, [w:] M. Wyrzykowski (red.), Ochrona danych osobowych, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 1999, s. 111-153.*
- Odpowiedzialność cywilnoprawna z tytułu czynności dokonywanych drogą elektroniczną, „Biuletyn Stowarzyszenia Absolwentów Wydziału Prawa KUL” 2012, nr 8, s. 26-51.*
- Opinia o projekcie ustawy o podpisie elektronicznym, „Przegląd Legislacyjny” 2001, nr 2, s. 101-109 (wraz z S. Piątek).*
- Opinia o projekcie zmiany ustawy – Prawo bankowe, „Przegląd Legislacyjny” 2001, nr 2, s. 65-69.*
- Osoba fizyczna jako przedsiębiorca, „Studia Prawnicze” 1998, nr 4, s. 5-61.*
- Partycypacja pracowników w zarządzaniu spółkami kapitałowymi, „Państwo i Prawo” 1989, nr 4, s. 35-45.*
- Pluralistyczna czy monistyczna koncepcja ochrony prywatności (dóbr osobistych) na gruncie krajowego prawa prywatnego w erze społeczeństwa informacyjnego (kontrolowanego), [w:] I. Lipowicz (red.), Władza - obywatele – informacja. Ku nowemu porządkowi prawnemu. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Teresy Górzyńskiej, C.H. Beck, INP PAN, Warszawa 2014, s. 249-258.*
- Podstawowe założenia reformy systemu zabezpieczenia społecznego rolników indywidualnych, „Państwo i Prawo” 1983, nr 7, s. 28-44.*
- Pravovye formy promyšlenno-sel'skohoz'ajstvennej kooperacii v obobščestvennoj sist'eme prodovol'stve sist'eme prodovol'stvennogo hoz'ajstva PNR, [w:] Úloha práva v národnom hospodárstve, Slovenská Akadémia VIED Ústav Štátu a Práva, Bratislava 1985, s. 138-149.*
- Prawo a gospodarka elektroniczna, [w:] A. Bierć (red.), Uwarunkowania prawne rozwoju gospodarki elektronicznej w Polsce. Materiały pokonferencyjne Centrum Prawa Bankowego, Centrum Prawa Bankowego, Warszawa 2000, s. 27-30.*
- Prawo kart płatniczych w Polsce na tle standardów europejskich (uwagi de lege ferenda), „Przegląd Legislacyjny” 1998, nr 3/4, s. 13-50.*
- Prawo przedsiębiorcy do tajemnicy, „Prawo i Życie” 1998, nr 21.*
- Prawo umów wobec konstytucyjnego zakazu dyskryminacji, [w:] B. Bajor, P. Saganek (red.), Wyzwania współczesnego prawa. Księga pamiątkowa dedykowana SSN Tadeuszowi Szymankowi, EWSPiA, Warszawa 2018, s. 129-159.*

- Prawo własności przemysłowej - projekt ustawy o zmianie. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2002, nr 2, s. 89-91.
- Problemy prawne przekazywania gospodarstw rolnych państwu za rentę na wnioski rolnika*, „Studia Prawnicze” 1977, nr 2, s. 147-198.
- Procedura ustawodawcza a dobre prawo*, „Przegląd Legislacyjny” 2006, nr 1, s. 23-34.
- Proceduralne aspekty tworzenia dobrego prawa*, [w:] A. Bierć, K. Nalaskowski, S. Wronkowska, *Konferencja „Legislacja w praktyce” [Warszawa, 21.II.2002]*, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2002, s. 82-101.
- Proceduralne aspekty tworzenia dobrego prawa*, „Przegląd Legislacyjny” 2002, nr 1, s. 25-44.
- Projekt autopoprawy do projektu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 1, s. 104-107 (wraz z R. Mastalskim).
- Projekt ustawy – Prawo telekomunikacyjne. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 2, s. 109-111.
- Projekt ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 1, s. 89-91.
- Projekt ustawy o dopłatach do ubezpieczeń majątkowych w rolnictwie. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 1, s. 117-119.
- Projekt ustawy o informatyzacji działalności organów władzy publicznej. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 1, s. 158-160.
- Projekt ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 3, s. 85-86.
- Projekt ustawy o kinematografii. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 4, s. 117-118.
- Projekt ustawy o ochronie prawnej odmian roślin. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 1, s. 155-158.
- Projekt ustawy o uzdrowiskach, obszarach ochrony uzdrowiskowej i lecznictwie uzdrowiskowym. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 1, s. 169-172.
- Projekt ustawy o wolności gospodarczej. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 5, s. 86-91.
- Projekt ustawy o zmianie Prawa ochrony środowiska. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 4, s. 142-144.

- Projekt ustawy o zmianie Prawa własności przemysłowej. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 1, s. 135-136.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy o działalności ubezpieczeniowej oraz ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2005, nr 2, s. 80-81.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo energetyczne. Stanowisko Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 2, s. 162-163.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo telekomunikacyjne. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2006, nr 2, s. 136.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo wodne. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 4, s. 93-95.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo wodne. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 6, s. 77-80.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o chorobach zakaźnych i zakażeniach. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 1, s. 105-107.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 6, s. 88-89.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz ustawy o działach administracji rządowej. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2006, nr 2, s. 166-168.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 6, s. 119-121.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o pośrednictwie ubezpieczeniowym. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 6, s. 91.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o transporcie drogowym oraz ustawy – Prawo przewozowe. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2002, nr 4, s. 110-113.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 6, s. 88-89.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o utworzeniu Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2006, nr 4, s. 80-81.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Opinia Rady Legislacyjnej, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 3, s. 126-128.*
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-*

- weterynaryjnych. *Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2003, nr 3, s. 144-145.
- Przedsiębiorcy. Zagadnienia ustrojowe*, [w:] M. Bączyk, A. Bierć, K. Kruczałak, R. Mastalski, M. Tarska, K. Piasecki, A. Szajkowski (oprac.). *Podstawy prawa przedsiębiorstw dla studentów prawa, zarządzania i bankowości*, C.H. Beck, Warszawa 1999, s. 1-154.
- Przesłanki skuteczności wybranych instytucji prawa cywilnego i rolnego (z prac Zespołu Prawa Cywilnego i Rolnego RL)*, [w:] B. Zdziennicki (red.), *Problemy skuteczności prawa*, Sekretariat Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów, Warszawa 1987, s. 32-44.
- Racjonalna procedura prawodawcza jako podstawa dobrego prawa*, [w:] W. Czaplński (red.), *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych PAN*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, INP PAN, Warszawa 2006, s. 85-105.
- Racjonalna procedura prawodawcza jako podstawa dobrego prawa*, „*Studia Prawnicze*” 2005, nr 4, s. 5-29.
- Rol' prava v razvitii tehničeskogo progressa v PNR*, [w:] *Rol' prava v razvitii naučno-tehničeskikh dostiženij*, 1988, s. 112-134.
- Społeczny podnik jako forma organizace zemedelske vyroby*, [w:] *Úloha práva při řízení národního hospodářství*, Československá akademie věd Ústav státu a práva, Praha 1984, s. 138-150.
- Spór o kodyfikację jako metodę unifikacji prawa prywatnego w Europie*, [w:] J. Wawrzyniak, M. Laskowska (red.), *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. Marii Kruk-Jarosz*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2009, s. 522-533.
- Stopniowa unifikacja prawa umów w skali europejskiej*, [w:] A. Janik (red.), *Studia i rozprawy. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Całusowi*, SGH, Warszawa 2009, s. 307-324.
- System zabezpieczenia emerytalnego rolników indywidualnych*, [w:] *Materiały szkoleniowe kursu prawa rolnego*. T. 1, cz. 2, Zrzeszenie Prawników Polskich. Zarząd Główny, Warszawa 1984, s. 81-110.
- Sytuacja prawna administratora bezpieczeństwa informacji jako podmiotu zobowiązanego do kontroli stanu ochrony danych osobowych w przedsiębiorstwie*, „Przegląd Legislacyjny” 2000, nr 4, s. 9-17.
- Sytuacja prawna przedsiębiorcy. Zagadnienia wybrane*, „*Studia Prawnicze*” 1998, nr 3, s. 5-69.
- Środki zmierzające do podniesienia produktywności rolnictwa*, [w:] B. Marcińczak, E. Milewicz (red.), *Materiały szkoleniowe kursu prawa rolnego*.

- Cz. 1, Zrzeszenie Prawników Polskich. Zarząd Główny. Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1978, s. 57-80.
- Teoretyczno-prawne poszukiwania sposobu „oznaczenia” państwa w obrocie prywatno-prawnym*, „Studia Prawnicze” 2016, nr 2, s. 49-105, <https://doi.org/10.37232/sp.2016.2.3> (wraz z J. Muchą-Kujawą).
- Towards normatively limited judicial sanction [structured discretion] as a proportional response to the defectiveness of legal action (contract) in modern legal transactions*, „Studia Prawnicze” 2019, nr 4 (220), s. 7-36, <https://doi.org/10.37232/sp.2019.4.1>.
- Tworzenie podstaw prawnych rynku kapitałowego*, „Jurysta” 1994, nr 10, s. 15-17.
- Tworzenie prawa a lobbying*, „Studia Iuridica Agraria” 2001, t. 2, s. 14-26.
- Ustawa o działalności ubezpieczeniowej – projekt ustawy. Opinia Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 2002, nr 2, s. 123-127.
- Ustrój prawny wielkich organizacji (kompleksów) rolno-przemysłowych w Bułgarii*, „Państwo i Prawo” 1980, nr 5, s. 125-134.
- W kierunku ograniczonej normatywnie sankcji sędziowskiej jako proporcjonalnej reakcji na wadliwość czynności prawnych (umów) w nowoczesnym obrocie prawnym*, [w:] A. Bierć, P. Podrecki, R. Siwik (red.), *Prawo umów wobec wyzwań cywilizacyjnych*, INP PAN, Warszawa 2020.
- W kierunku tradycyjnego modelu Prokuraturii Generalnej RP jako instytucjonalnego zastępcy prawnego (procesowego) państwa (Skarbu Państwa) w obrocie prywatno-prawnym*, „Studia Prawnicze” 2017, nr 1, s. 23-56, <https://doi.org/10.37232/sp.2017.1.2> (wraz z J. Muchą-Kujawą).
- W sprawie podstaw prawnych grupowania banków*, „Biuletyn Rady Legislacyjnej” 1995, nr 4, s. 31-41.
- W sprawie rent dla rolników-kooperantów*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 1977, nr 1, s. 3-8.

IV. Recenzje

- [Recenzja: E. Nowińska, M. du Vall (red.), *Księga pamiątkowa ku czci Profesora Janusza Szwaji*, Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie nr 88, Kraków 2004], „Państwo i Prawo” 2005, nr 6, s. 99-100.
- [Recenzja: J. Szachulowicz. (red.), *Indywidualne gospodarstwo rolne jako przedmiot wspólności ustawowej małżeńskiej*, Warszawa 1979], „Sovremennoe Połskoe Pravo” 1982, nr 1/2, s. 104-108; „Droit Polonais Contemporain” 1981, nr 3/4, s. 73-76.

- [Recenzja: Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej profesora Kazimierza Kruczałaka = Gdańskie Studia Prawnicze 1999, t. 5], „Państwo i Prawo” 2000, nr 4, s. 84-85.
- [Recenzja: N.W. Storozev (red.), Pravovoe položenie kolchoza na sovremennom etape (vnutrichozjajstvennye aspekty), Minsk 1975], „Spółdzielczy Kwartalnik Naukowy” 1977, nr 4, s. 165-169.
- [Recenzja: V.V. Lapteva, Kommentarij k položeniju o proizvodstvennom ob’edinenii (kombinate), Moskva 1979], „Państwo i Prawo” 1980, nr 5, s. 157-159.
- [Recenzja: W. Dudek (red.), Międzynarodowe aspekty nacjonalizacji w Polsce], „Nowe Książki” 1977, nr 15.
- [Recenzja: W.W. Łaptiewa (red.), Kommentarij k położeniu o proizvodstwiennom objedinenii (kombinacie), Warszawa 1995], „Państwo i Prawo” 1980, nr 5, s. 157-159.
- [Recenzja: Z.A. Pawłowicz (red.), Organizacijno-pravovi pitannâ kerivnictva sil’skim gospodarstvom (na materialah oblastnoj lanki), Kijów 1979], „Więś Współczesna” 1981, nr 4, s. 155-156.

V. Sprawozdania

- Jubileusz 60-lecia pracy naukowej Profesora Zbigniewa Radwańskiego*, „Studia Prawnicze” 2009, nr 4, s. 119 (opracowane wraz z T. Sokołowskim i T. Smyczyńskim).
- Ocena stanu prawa cywilnego i rolnego (Posiedzenie Zespołu Prawa Cywilnego i Rolnego Rady Legislacyjnej, Warszawa 28.01.1984 r.)*, „Państwo i Prawo” 1985, nr 6, s. 109-113.
- [Poczdnam-Babelsberg. 19-20.10.1977 r. VII Międzynarodowa Konferencja Prawa Rolnego], „Państwo i Prawo” 1978, nr 5, s. 163-164.
- Rola prawa w gospodarce narodowej Sprawozdanie z konferencji międzynarodowej, Praga 4-6 kwietnia 1984 r.*, „Państwo i Prawo” 1984, nr 9, s. 133-134.
- [Warszawa 2 października 1986. V rocznica uchwalenia ustawy o przedsiębiorstwie państwowym i samorządzie załogi przedsiębiorstwa państwowego], „Państwo i Prawo” 1987, nr 1, s. 129-130.
- [Warszawa 28 stycznia 1985. Ocena stanu prawa cywilnego i rolnego. Posiedzenie Zespołu Prawa Cywilnego i Rolnego Rady Legislacyjnej], „Państwo i Prawo” 1985, nr 6, s. 109-113.

VI. Inne, w tym artykuły popularyzujące efekty badań naukowych

- A może fundusz emerytalny?*, „Życie Gospodarcze”. 1973, nr 17.
- Bezpieczne karty* [dot. europejskich regulacji dotyczących kart płatniczych], „Prawo i Życie” 1999, nr 10, s. 55-58.
- Czy użytkownik wieczysty może przekazać gospodarstwo za rentę?*, „Prawo i Życie” 1977, nr 12.
- Dożywocie a kodeks rolny*, „Życie Gospodarcze” 1974, nr 16.
- Fundamenty przedsiębiorczości* [Wywiad], „Rzeczpospolita” 1988, nr 73.
- Głos w dyskusji nt. modelu prawnego Rady Legislacyjnej*, „Przegląd Legislacyjny” 1996, nr 1.
- Jaki kształt nowej Konstytucji*, „Wiś Współczesna” 1989, nr 4, s. 25-48 (wraz z A. Stelmachowskim, W. Sokolewiczem, M. Gulczyńskim, M. Wyrzykowskim, J. Jachymkiem, W. Lipskim).
- Kooperacja w rolnictwie*, „Chłopska Droga” 1976, nr 95.
- Kuracja wstrząsowa*, „Razem” 1982, nr 11.
- Nie wszystko na sprzedaż*, „Prawo i Życie” 1998, nr 19, s. 11-14.
- O nowelizacji prawa cywilnego* [cykl artykułów], „Rzeczpospolita” 1985, nr 94, 106, 111.
- Osiem grzechów głównych, nie licząc pomniejszych* [dot. europeizacji krajowego prawa cywilnego], „Rzeczpospolita” 2004, nr 252, s. C3.
- Plastikowy pieniądz* [dot. prawa kart płatniczych], „Prawo i Życie” 1999, nr 7, s. 35-38.
- Prawo przedsiębiorstwa do tajemnicy*, „Prawo i Życie” 1998, nr 21, s. 12-13.
- Przejmowanie z urzędu gospodarstw za rentę*, „Gazeta Prawnicza” 1977, nr 4.
- Przekazywanie gospodarstw za rentę*, „Prawo i Życie” 1977, nr 7.
- Rada Legislacyjna o kontraktacji produktów rolnych*, „Rzeczpospolita” 1986, nr 266.
- Tajemnica bankowa*, „Prawo i Życie” 1998, nr 23/24, s. 12-15.
- Tworzone demokratycznie jest skuteczne* [Wywiad dot. tworzenia prawa], „Gazeta Prawnicza” 1989, nr 7.
- Umowa o rentę czy umowa quasi-rentowa*, „Gazeta Prawnicza” 1976, nr 14.
- Ustrój prawny agrokompleksu*, „Życie Gospodarcze” 1976, nr 45.
- Wspomnienie pośmiertne* [Bar Ludwik], „Państwo i Prawo” 1999, nr 5, s. 65-68 (opracowane wraz L. Stępnikiem, A. Wasilewskim i I. Wiszniewską).
- Zasada nominalizmu w czasie inflacji*, „Rzeczpospolita” 1986, nr 60.

UCHWAŁA NR 9/2020*
KOMITETU NAUK PRAWNYCH POLSKIEJ AKADEMII NAUK
z dnia 15 października 2020 r.
w sprawie nagannych praktyk przy sporządzaniu wykazu
wydawnictw naukowych

W dniu 29 września 2020 r. Minister Nauki i Szkolnictwa Wyższego wydał komunikat w sprawie wykazu wydawnictw publikujących recenzowane monografie naukowe. W ocenie Komitetu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk komunikat ten stanowi przykład nagannych praktyk, jakie nigdy nie powinny mieć miejsca. Komitet Nauk Prawnych wnosi zastrzeżenia, tak co do sposobu przyjęcia wykazu wydawnictw naukowych, jak i jego zawartości.

Komunikat został wydany przez Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego bez konsultacji ze światem nauki. Autonomia środowiska naukowego, które ma najlepszy wgląd w ocenę jakości wydawnictw naukowych, została kompletnie zignorowana. Komitet Nauk Prawnych przypomina w tym kontekście, że jednym z ustawowych zadań komitetów naukowych Polskiej Akademii Nauk jest „ocena wydawnictw naukowych” (art. 36 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o Polskiej Akademii Nauk; Dz. U. z 2020 r. poz. 1796 ze zm.). Dlatego też jednoznacznie krytycznie należy ocenić pomijanie tych komitetów w procedurze sporządzania wykazu wydawnictw publikujących monografie naukowe, o którym mowa w art. 267 ust. 3 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2020 r. poz. 85 ze zm.). Komitet Nauk Prawnych PAN wzywa, aby zarówno praktyka sporządzania omawianego wykazu, jak i obowiązujące w tej sprawie rozporządzenie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 7 listopada 2018 r. w sprawie sporządzania wykazów wydawnictw monografii naukowych oraz czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 349) zostały uzupełnione o wymaganie zasięgnięcia opinii komitetów naukowych PAN. Zmiana taka jest niezbędna dla umożliwienia komitetom naukowym PAN wypełniania ich ustawowych zadań.

* Niniejsza Uchwała została przyjęta na podstawie § 3 ust. 1 w związku z § 9 ust. 4 Regulaminu Komitetu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, stanowiącego załącznik do Uchwały nr 3/2020 Komitetu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk z dnia 18 czerwca 2020 r. w sprawie regulaminu Komitetu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk.

Zastrzeżenia Komitetu Nauk Prawnych PAN budzi także umieszczenie w wykazie wydawnictw naukowych nieliczących się w świecie nauki, czasami nawet w ogóle niepublikujących monografii naukowych. Tego rodzaju działanie nie daje się pogodzić z troską o jakość polskiej nauki. Obligatoryjne włączenie komitetów naukowych PAN w proces sporządzania wykazu wydawnictw publikujących monografie naukowe zapewniłoby należyłą ekspercką ocenę wydawnictw i pozwoliłoby na uniknięcie błędów w sporządzanym wykazie. Komitet Nauk Prawnych postuluje, by udział przedstawicieli komitetów naukowych PAN został zapewniony już w toku najbliższej zmiany wykazu wydawnictw naukowych, jaka według zapowiedzi MNiSW ma rozpocząć się w grudniu br. Środowisko naukowe, którego reprezentantami są członkowie komitetów naukowych PAN, oczekuje od ministerstwa przejrzystości i dawania wzorca dobrych praktyk.

UCHWAŁA NR 01/2021

KOMITETU NAUK PRAWNYCH POLSKIEJ AKADEMII NAUK

z dnia 15 lutego 2021 roku

w sprawie wykazu i punktacji czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych

W dniu 9 lutego 2021 r. Minister Edukacji i Nauki wydał komunikat w sprawie wykazu czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych. Komitet Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk zdecydowanie protestuje, tak w sprawie sposobu opracowywania powołanego wykazu, jak i jego zawartości.

W wykazie znalazła się grupa czasopism z zakresu nauk prawnych, których punktacja została ustalona w sposób arbitralny i sprzeczny z zasadami merytorycznymi i proceduralnymi określonymi w obowiązującym w tej materii rozporządzeniu Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 7 listopada 2018 r. w sprawie sporządzania wykazów wydawnictw monografii naukowych oraz czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 349), a więc w sposób niezgodny z obowiązującym prawem. Przepisy rozporządzenia wymagają, aby zmiany w wykazie czasopism każdorazowo przygotowane były przez Komisję Ewaluacji Nauki. Wymóg ten został zlekceważony. Z oświadczenia KEN wydanego w dniu 11 lutego 2021 r. wynika, że w omawianym wykazie znalazły się 73 czasopisma, które nie były przez nią procedowane ani rekomendowane, a w przypadku 237 czasopism pojawiła się podwyższona punktacja, która również nie była konsultowana z KEN. Naruszony został też wymóg, aby oceny czasopism dokonały zespoły powoływane odrębnie dla każdej dyscypliny (§ 7 ust. 2). Zgodnie z rozporządzeniem taki zespół może proponować włączenie do wykazu czasopism, które zostały objęte bazą ERIH+ oraz, na zasadach określonych w rozporządzeniu, proponować

zmiany wysokości punktów przypisanych poszczególnym czasopismom. W każdym z tych przypadków wymaga to szczegółowego uzasadnienia (§ 13 ust. 2). Te propozycje i uzasadnienia powinny być podstawą przygotowywania wykazu przez Komisję Ewaluacji Nauki, która nowym wykazem została zaskoczona.

Standardy obowiązujące w środowisku naukowym wymagają, aby unormowania o żywotnym dla niego znaczeniu były poddawane konsultacjom.

Komitet Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk przypomina przy tym, że zgodnie z art. 36 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o Polskiej Akademii Nauk (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1796) ocena wydawnictw naukowych należy do ustawowych kompetencji komitetów naukowych PAN.

Władczy akt ministra nie może być działaniem arbitralnym, sprzecznym z prawem. Czasopisma zostały dodane do wykazu, albo ich wartość punktowa została podniesiona, w sposób nietransparentny, wbrew zasadom ustalania punktacji wynikającym z powołanego rozporządzenia, celem dowartościowania wybranych środowisk. Komitet zwraca dodatkowo uwagę, że uprzywilejowane zostały zwłaszcza czasopisma z dwóch ośrodków naukowych, a z jednym z nich bezpośrednio zawodowo powiązany jest urzędujący Minister oraz z dyscypliny naukowej przez niego uprawianej. Równocześnie nie została podniesiona ocena wielu czasopism uznanych w środowisku prawniczym, a punktowanych nisko. Jest to zaprzeczenie rzetelnego procesu oceny czasopism naukowych i zakwestionowanie deklaracji ministerialnych o dążeniu do doskonałości naukowej.

Komitet Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk dostrzega niebezpieczeństwa wynikające z mechanizmu polegającego na uzależnianiu kariery akademickiej od oceny dokonywanej w tak zmiennych i uznaniowych warunkach, ustalanych arbitralnie przez organy władzy publicznej. Zniekształca to przebieg tej kariery, zwłaszcza młodych pracowników naukowych, skłaniając ich do koniunkturalizmu.

Komitet Nauk Prawnych zauważa, że wskazane naruszenia prawa w procesie opracowywania omawianego wykazu będą miały bezpośredni wpływ na ewaluację jednostek naukowych, która została zaplanowana na 2022 r., i mogą stanowić podstawę kwestionowania decyzji, jakie zapadną w jej wyniku.

Komitet Nauk Prawnych zwraca uwagę na dylematy, przed jakimi staną organy kolegialne wydziałów i instytutów, których pracownicy przynależą do dyscypliny nauki prawne, zobowiązane do podejmowania decyzji z uwzględnieniem aktu Ministra, który został wydany niezgodnie z prawem.



Dr hab. Magdalena Budyn-Kulik, prof. UMCS
Uniwersytet Marii Skłodowskiej-Curie w Lublinie, Polska
Wydział Prawa i Administracji
m.budynkulik@gmail.com
ORCID: 0000-0002-3258-9855

Przestępstwo kradzieży tożsamości po zmianach wprowadzonych ustawą z 31 marca 2020 r. nowelizującą przepisy w sprawie COVID-19

The crime of identity theft after the changes introduced by
the Act of March 31, 2020

Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych¹ zmieniła m.in. treść przepisu art. 190a § 2 k.k.² W pierwotnym brzmieniu tego przepisu kryminalizowane było zachowanie polegające na podszywaniu się pod inną osobę z wykorzystaniem jej wizerunku lub innych danych osobowych w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej. Obecnie ustawodawca wprowadził dodatkowe znamię – „inne dane, za pomocą których jest ona publicznie identyfikowana”.

¹ Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2020 poz. 568, 695.

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2020 poz. 1444, 1517.

Przepis art. 190a § 2 k.k. typizujący tzw. kradzież tożsamości został wprowadzony do kodeksu karnego nowelizacją z dnia 25 lutego 2011 r.³ Od początku zarówno samo jego wprowadzenie⁴, jak i miejsce w systematyce kodeksu karnego⁵ oraz sposób ujęcia znamion budziły wątpliwości⁶.

Rozwój technologii spowodował wzmożenie aktywności ludzi w Internecie, a co za tym idzie wzrost liczby i różnorodności czynów zabronionych, popełnianych z wykorzystaniem elektronicznych systemów przetwarzania danych⁷. Wprowadzenie typu czynu zabronionego z art. 190a § 2 k.k. miało stanowić odpowiedź ustawodawcy na zjawisko tzw. cyberstalkingu⁸ i zapewnić ochronę wolności decydowania przez jednostkę o wykorzystaniu

³ Ustawa z dnia 25 lutego 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Dz.U. 2011, nr 72 poz. 381.

⁴ W literaturze przedmiotu wskazywano, że ochrona pokrzywdzonych tzw. cyberstalkingiem wydawała się na gruncie dotychczasowych rozwiązań wystarczająca. Zachowania tego rodzaju mogły i nadal mogą, wypełniać znamiona innych czynów zabronionych, np. z art. 267 § 1 i § 2 k.k. (nielegalne uzyskanie informacji), art. 268 k.k. (niszczenie informacji, utrudnienie osobie uprawnionej zapoznania się z nią), art. 268a k.k. (spowodowanie szkody w bazach danych), a także art. 287 §1 k.k. (oszustwo komputerowe); K. Garstka, P. Przygucki, *Stalking jako przestępstwo – nowelizacja polskiego kodeksu karnego a doświadczenia prawodawstwa angielskiego*, „Wiedza Prawnicza” 2011, nr 2, s. 22, <http://www.wiedzaprawnicza.pl/teksty/2-2011/2-2011.pdf> [dostęp: 25.12.2020].

⁵ M. Budyn-Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks Karny. Komentarz aktualizowany*, Wolters Kluwer, Gdańsk LEX/el. 2011; M. Kulik, Opinia na temat projektu z dnia 20 lipca 2010 r. ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny (druk DL-P-I- 4001-5/09) przygotowana na zlecenie Ośrodka Studiów i Legislacji Krajowej Izby Radców Prawnych. Opinia sporządzona została do poprzedniej wersji projektu, ale w tej mierze wyrażony pogląd pozostaje aktualny; A. Sakowicz, Opinia prawa o zmianie ustawy – Kodeks karny, Druk sejmowy nr 3553, s. 8; J. Kosonoga [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2015, s. 1093.

⁶ Zob. M. Filar, M. Berent [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 1174; M. Mozgawa [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2019, s. 599; M. Mozgawa [w:] J. Warylewski (red.), *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, System Prawa Karnego, t. 10, C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 470.

⁷ J. Kosonoga [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, s. 1092; M. Królikowski, A. Sakowicz, [w:] M. Królikowski, R. Zabłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. I, C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 591.

⁸ M. Budyn-Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks Karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el.; M. Mozgawa [w:] J. Warylewski (red.), *Przestępstwa przeciwko dobrom...*, s. 468.

informacji o jej życiu osobistym, rozszerzając tym samym ochronę życia prywatnego (prywatności)⁹. Jest to kryminalizacja „na przedpolu skutku”¹⁰.

Zjawisko cyberstalkingu jest niewątpliwie bardzo szkodliwe społecznie. Polega ono między innymi na wysyłaniu w imieniu pokrzywdzonego wiadomości czy podawaniu się za pokrzywdzonego przed społecznością internetową w grupach Usenetowych, na czatach, forach itp., rozpowszechnianiu o nim nieprawdziwych informacji, a także na włamaniach do komputera osobistego pokrzywdzonego. W wyniku czynów prześladowcy może dojść do pojawienia się w Internecie treści nielegalnych lub szkodliwych¹¹.

Przestępstwo z art. 190a § 2 k.k. w pierwotnym brzmieniu polegało na wykorzystaniu wizerunku lub danych osobowych innej osoby przez podszywanie się pod nią. Indywidualny przedmiot ochrony tego przestępstwa to, jak się wydaje, prawo do wizerunku konkretnego człowieka, a być może także prawo do tożsamości. Taki pogląd wyrażony został na gruncie pierwotnego brzmienia art. 190a § 2 k.k.¹². Wizerunek i inne dane osobowe (nazwisko, płeć, wiek, imiona rodziców, numer PESEL) służą indywidualizacji konkretnego człowieka, opisują i umożliwiają potwierdzenie (w sensie dowodowym) jego tożsamości. Składa się na nią wiele elementów, co sprawia, że jest ona swoista dla danej osoby. W ramach szeroko rozumianej tożsamości mieści się poczucie tożsamości płciowej, osobowość danego człowieka, wyznawane przez niego poglądy, przekonania lub sposób spostrzegania świata, czyli wszystko to, co pozwala odróżnić go od innych. Nie wszystkie jej składniki są istotne z perspektywy prawa karnego¹³.

Znamię czasownikowe typu z art. 190a § 2 k.k. pozostało niezmienione – podszywanie się pod inną osobę przez wykorzystanie informacji wskazanych w przepisie. Taki zakres ochrony, choć pozornie szeroki, był jednak niewystarczający. Poza zakresem tej regulacji pozostawała chociażby następująca sytuacja: pokrzywdzony sprzedaje przez aplikację w smartfonie lub portal internetowy przedmioty. Adresy e-mail nabywców posiada w folderze „kontakty” lub po prostu w odebranych wiadomościach. Sprawca, uzyskuje

⁹ Druk sejmowy nr 3553, s. 2.

¹⁰ M. Mozgawa, Opinia w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, Druk sejmowy nr 3553, s. 8.

¹¹ J. Kosińska, *Prawnokarna problematyka stalkingu*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 10, s. 34, <https://pk.gov.pl/wp-content/uploads/2013/12/b880db39333f24dc255ba495ba2a1883.doc> [dostęp: 30.06.2020].

¹² M. Budyn-Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks Karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2011.

¹³ Tamże.

w nielegalny sposób (hakuje) dostęp do konta e-mail pokrzywdzonego i wysyła do tych osób z jego konta wiadomość, w której informuje, że wpłaty za kupione przedmioty należy dokonywać na wskazany numer konta (podając swój numer konta). Wiadomości tej nie podpisuje albo podpisuje inicjałem imienia (takim samym, jak u pokrzywdzonego). W tym przypadku znamię podszywania się pod inną osobę, która z tego tytułu może ponieść szkodę finansową, zostaje zrealizowane. Nie doszło tu jednak przecież do wykorzystania wizerunku ani innych danych osobowych¹⁴.

Niewątpliwie zatem istniała potrzeba modyfikacji znamion typu czynu zabronionego z art. 190a § 2 k.k., jednak raczej co do znamienia celu, a nie sposobu zachowania sprawcy¹⁵.

Powstaje pytanie, czy w pierwotnym brzmieniu przepis ten kryminalizował wykorzystanie wszystkich danych innej osoby, jakie mogłyby umożliwić jej identyfikację. Do czasu wprowadzenia nowelizacji, ustawodawca wymieniał dwa rodzaje tych danych: wizerunek oraz inne dane osobowe. Wykładnia obu budziła pewne wątpliwości, także co do zakresu.

Przed wprowadzeniem typu kradzieży tożsamości do kodeksu karnego, nie chronił on wizerunku jako samoistnego dobra prawnego, który pośrednio mógł podlegać ochronie na podstawie przepisów typizujących czyny zabronione przeciwko czci. Nie ma ustawowej definicji wizerunku. W języku potocznym wizerunek ma dwa znaczenia: czyjaś podobizna na rysunku, obrazie, zdjęciu itp. oraz sposób, w jaki dana osoba lub rzecz jest postrzegana i przedstawiana¹⁶. Pojęcie to ma zatem szersze i węższe znaczenie. W znaczeniu węższym wizerunek innej osoby to utrwalony obraz twarzy (ewentualnie także reszty ciała). Natomiast w szerszym znaczeniu można je rozumieć jako swego rodzaju odpowiednik „firmy” w odniesieniu do przedsiębiorstwa. Jest to zatem sposób, w jaki dana osoba jest postrzegana przez innych ludzi, np. jako człowiek uczciwy, rzetelny kontrahent lub przeciwnie – jako człowiek niegodny zaufania, wchodzący w konflikty z prawem, „kryminalista” itp¹⁷. Nie jest jasne, w którym z tych znaczeń ustawodawca użył znamienia „wizerunek”. Wykładnia celowościowa prowadzi do wniosku, że raczej nie chodzi tu o szersze znaczenie tego słowa¹⁸.

¹⁴ M. Budyn-Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks Karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2011.

¹⁵ M. Mozgawa [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny...*, s. 615.

¹⁶ *Wizerunek* [hasło], *Słownik Języka Polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/wizerunek.html> [dostęp: 11.08.2020].

¹⁷ M. Budyn-Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks Karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2011.

¹⁸ Tak też J. Lachowski [w:] V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*,

Przepis art. 190a § 2 k.k. nie typizuje przestępstwa przeciwko czci. Nie chodzi tu zatem o zachowanie sprawcy godzącego w dobre imię (wizerunek w szerszym znaczeniu) pokrzywdzonego. Wizerunek został wymieniony jako jeden ze sposobów umożliwiających identyfikację i indywidualizację pokrzywdzonego. Również wykładnia systemowa zdaje się ten wniosek potwierdzać. Znamię to pojawia się bowiem w jeszcze jednym przepisie kodeksu karnego, którego także nie było w jego pierwotnej wersji – art. 191a k.k. Na gruncie tego przepisu nie ma wątpliwości, że chodzi o wizerunek w węższym tego słowa znaczeniu – jako obraz człowieka zarejestrowany przy pomocy środków technicznych¹⁹.

Pozostając na gruncie węższej wykładni, można ujmować ją bardzo ściśle (tylko obraz człowieka) lub nieco szerzej – także inne cechy postrzegalne zewnętrznie pozwalające na jego identyfikację²⁰. Wydaje się, że nie ma przeszkód, aby włączyć te inne cechy w zakres tego pojęcia. Tak zresztą czyni się na gruncie prawa cywilnego.

Tradycyjnie ochrona wizerunku (i/lub jego rozpowszechniania) jest domeną regulacji, o szeroko rozumianym charakterze cywilnoprawnym – art. 81, art. 83 w związku z art. 78 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych²¹, art. 23 i 24 k.c.²²

Na gruncie art. 81 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych wizerunek rozumiany jest jako obraz człowieka. Mowa jest w nim o zezwoleniu na jego rozpowszechnianie „osoby na nim przedstawionej” (art. 81 ust. 1), a także o wykonaniu wizerunku osoby, stanowiącej szczególnie większej całości (art. 81 ust. 2 pkt 2). Wyraźnie chodzi tu zatem o węższe rozumienie tego pojęcia. Innymi słowy „wizerunek” oznacza odzwierciedlenie ciała i/lub twarzy danej osoby, np. w postaci fotografii. W doktrynie prawa autorskiego taka wykładnia nie budzi w zasadzie wątpliwości i jest utrwalona. Podkreśla się funkcję indentyfikacyjną i informacyjną wizerunku²³.

Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 865; M. Mozgawa [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz...*, s. 614.

¹⁹ M. Mozgawa [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny...*, s. 625.

²⁰ M. Królikowski, A. Sakowicz [w:] M. Królikowski, R. Zabłocki (red.), *Kodeks karny...*, s. 591.

²¹ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1231 ze zm.

²² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1740.

²³ T. Grzeszak [w:] J. Barta (red.), *Prawo autorskie*, System Prawa Prywatnego, t. 13, C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 538; E. Wojnicka, *Prawo do wizerunku w ustawodawstwie polskim*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynałazczości i Ochrony Własności Intelktualnej” 1990, nr 56, s. 107; A. Kotas, *Prawo do wizerunku w prawie hiszpańskim i prawie*

Pojęcie „wizerunku” występuje również w art. 23 k.c. Ustawodawca wymienia je tam jako przykład „dóbr osobistych człowieka”. Ponieważ pozostałe dobra osobiste dotyczą innych aspektów funkcjonowania człowieka, nie ma powodów, aby pojęcie to interpretować rozszerzająco²⁴. W orzecznictwie sądów cywilnych przyjmuje się, że wizerunek obejmuje dostrzegalne, fizyczne cechy człowieka, tworzące jego wygląd i pozwalające na identyfikację osoby wśród ludzi jako obraz fizyczny, portret, rozpoznawalną podobiznę²⁵. Wizerunek, poza zauważalnymi dla otoczenia cechami fizycznymi, składającymi się na wygląd danego człowieka i pozwalającymi na jego odróżnienie od innych ludzi, może obejmować również inne elementy o charakterze utrwalonym, związane np. z wykonywanym zawodem (charakteryzacja, stój, sposób poruszania się). Wizerunek rozumiany jest zatem nie tylko jako obraz fizyczny jednostki (przedstawienie postaci czy twarzy), lecz odnosić się może także do innych jej cech, umożliwiających identyfikację²⁶. Potwierdza to orzecznictwie²⁷.

Powstała swego czasu wątpliwość, jak wąska powinna być węższa wykładnia terminu „wizerunek”. Najbardziej interesującą kwestią jest tu możliwość włączenia głosu w zakres pojęcia. Wydaje się trafną propozycja, aby głos traktować jako „dźwięczny wizerunek”, czyli swego rodzaju obraz, ale odbierany nie zmysłem wzroku, lecz słuchu²⁸. Oczywiście jest to możliwe pod warunkiem, że głos konkretnej osoby jest rozpoznawalny dla innych i umożliwia identyfikację danej osoby, a zatem posiada charakterystyczne cechy (barwa, sposób akcentowana, wymawiania poszczególnych głosek)²⁹.

Można zatem odnieść wrażenie, że to w przepisach dotyczących danych osobowych należy szukać wyjaśnienia tego pojęcia. Definicji wizerunku nie

polskim – wybrane zagadnienia, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 2013, nr 1, s. 93.

²⁴ Nie ma w tym kontekście znaczenia, istotne na gruncie prawa cywilnego i pokrewnych rozróżnienie wizerunku jako dobra osobistego (który nie jest tożsamy z wyglądem człowieka) i wizerunku jako pewnego utrwalenia i/ lub konkretyzacji wyglądu konkretnego człowieka w danym momencie. W pierwszym przypadku jest to pewna wartość niematerialna, idealna, wizerunek abstrakcyjny, w drugim zaś jest to istniejący w rzeczywistości obraz (odzwierciedlenie wyglądu) danej jednostki. A. Pązik, *Prawo do wizerunku w obliczu zmian*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 2010, nr 1, s. 128.

²⁵ Wyrok SN z 15 października 2009 r., I CSK 72/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 29.

²⁶ Wyrok SN z 20 maja 2005 r., II CK 330/03, LEX 686639.

²⁷ Wyrok SA w Warszawie z 12 września 2017 r., I ACa 1230/16, LEX 2402452; wyrok SA w Warszawie z 29 października 2019 r., VII AGa 1432/18, LEX 2788558.

²⁸ J. Sieńczyło-Chlabicz, *Rozpowszechnianie wizerunku osób powszechnie znanych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2003, nr 9, s. 39.

²⁹ J. Sieńczyło-Chlabicz, *Rozpowszechnianie wizerunku...*, s. 39.

zawierał jednak art. 6 ustawy o ochronie danych osobowych³⁰, która obowiązywała w chwili wprowadzenia do kodeksu karnego typu czynu zabronionego polegającego na kradzieży tożsamości. Określał on dane osobowe jako wszelkie informacje dotyczące zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania osoby fizycznej, czyli osoby, której tożsamość można było ustalić bezpośrednio lub pośrednio, w szczególności przez powołanie się na numer identyfikacyjny albo jeden lub kilka specyficznych czynników określających jej cechy fizyczne, fizjologiczne, umysłowe, ekonomiczne, kulturowe lub społeczne. Takie ujęcie wynikało z prawie dokładnego przeniesienia treści art. 2 ust. 1 dyrektywy 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych³¹. W literaturze wyrażono wówczas trafny pogląd, że wizerunek mieści się w pojęciu „danych osobowych”³². Akceptowany był on również w orzecznictwie³³.

Wydaje się, że pomimo dodatkowego znamienia wprowadzonego do treści art. 190a § 2 k.k. oraz zmiany regulacji dotyczących danych osobowych, dotychczasowa węższa wykładnia znamienia „wizerunek” jest nadal aktualna.

W związku z rozwojem techniki, zwłaszcza z postępującą cyfryzacją życia i przeniesieniem wielu aktywności człowieka do Internetu, pojawiają się nowe formy identyfikacji człowieka. Powstaje pytanie, czy mieszczą się one w pojęciu wizerunku – np. awatar pełni funkcję identyfikującą pseudonimu, ale realizuje się ona w warstwie wizualnej (graficznej)³⁴. Wydaje się jednak, że trafniejsze jest uznanie, iż jest to rodzaj pseudonimu³⁵.

Drugim znamieniem strony przedmiotowej wskazanym w art. 190a § 2 k.k. są dane osobowe. Obowiązujące rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) w art. 4 powtarza w zasadzie definicję danych osobowych z poprzednio obowiązującej dyrektywy³⁶. W myśl tego przepisu dane osobowe

³⁰ Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych, tj. Dz.U. 2002 Nr 101, poz. 926, z późn. zm.

³¹ Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, Dz. Urz. UE L 281 z 23 listopada 1995 r., s. 31.

³² Druk sejmowy nr 3553, s. 4.

³³ Wyrok NSA z 18 listopada 2009 r., I OSK 667/09, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/B0351DAD7F> [dostęp: 14.08.2020]

³⁴ K. Kurosz, *Gry komputerowe jako źródło naruszenia dóbr osobistych. Problem interakcji z uczestnikami rozgrywki*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 2019, nr 2, s. 31.

³⁵ Tamże, s. 31.

³⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia

to wszelkie informacje o możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej. Zostały w nim wyliczone m.in. źródła, nośniki oraz sposoby podawania informacji tego rodzaju: imię i nazwisko, numer identyfikacyjny, dane o lokalizacji, identyfikator internetowy lub jeden bądź kilka szczególnych czynników określających fizyczną, fizjologiczną, genetyczną, psychiczną, ekonomiczną, kulturową lub społeczną tożsamość osoby fizycznej.

Definicja danych osobowych w rozporządzeniu jest bardzo szeroka. Należą do nich także np. spseudonimizowane dane osobowe, które przy użyciu dodatkowych informacji można przypisać osobie fizycznej. Uznaje się je za informacje o możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej (pkt. 26 preambuły rozporządzenia). Wydaje się, że identyfikatory internetowe, o których mowa w pkt. 30 preambuły rozporządzenia³⁷, nie stanowią same w sobie danych osobowych, ale można przy ich pomocy zidentyfikować człowieka, stąd należy je traktować jak dane osobowe. Z przepisów rozporządzenia wynika jasno, że do danych osobowych zalicza się także dane genetyczne (dane osobowe dotyczące odziedziczonych lub nabytych cech genetycznych osoby fizycznej, uzyskane z analizy próbki biologicznej danej osoby fizycznej, w szczególności z analizy chromosomów, kwasu dezoksyrybonukleinowego (DNA) lub kwasu rybonukleinowego (RNA) lub z analizy innych elementów umożliwiających pozyskanie równoważnych informacji (pkt. 34 preambuły rozporządzenia) oraz wszelkie dane o stanie zdrowia, ujawniające informacje o przeszłym, obecnym lub przyszłym stanie fizycznego lub psychicznego zdrowia osoby, której dane dotyczą (pkt. 35 preambuły rozporządzenia).

Nie powinno budzić wątpliwości, że pomimo iż ustawodawca użył liczby mnogiej „dane osobowe”, wystarczy wykorzystanie pojedynczej informacji, która umożliwia identyfikację danej osoby, np. numeru PESEL³⁸. Warunkiem jest to, aby dana pojedyncza informacja pozwalała na identyfikację człowieka. Zazwyczaj informacje użyte pojedynczo nie wystarczają do jednoznacznej identyfikacji, np. samo imię, samo nazwisko (jeżeli jest popularne) albo sama nazwa ulicy. Dopiero ich połączenie sprawia, że spośród ogółu społeczeństwa „odfiltrowana” zostaje konkretna osoba. Dlatego sprawca, podszycując się pod

2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), Dz. Urz. UE L 119 z 4 maja 2016 r., s. 1.

³⁷ Adresy IP, identyfikatory plików cookie – generowane przez ich urządzenia, aplikacje, narzędzia i protokoły, czy też inne identyfikatory, generowane na przykład przez etykiety RFID.

³⁸ R. Stępniewski, *Co jest, a co nie jest danymi osobowymi?*, <https://www.polityka.bezpieczenstwa.pl/pl/a/co-jest-a-co-nie-jest-danymi-osobowymi> [dostęp: 11.08.2020].

inną osobę, dla uwiarygodnienia tej tożsamości z reguły wykorzystuje większą liczbę danych, np. imię, nazwisko i PESEL³⁹. Na poziomie analizy dogmatycznej nie zostaje jednak wyłączona możliwość wykorzystania pojedynczej informacji wystarczającej do identyfikacji człowieka.

Zasadność wprowadzenia do treści przepisu art. 190a § 2 k.k. nowego znamienia czynu zabronionego w postaci „innych danych, za pomocą których jest ona [osoba] publicznie identyfikowana” budzi wątpliwości. Warto jednak najpierw dokonać wykładni tego znamienia.

Interesujące jest włączenie w jego treść wymogu, aby te dane pozwalały na publiczną identyfikację danej osoby. Nie było go do tej pory, w odniesieniu do poprzednio istniejących znamion wizerunku oraz danych osobowych. Wydaje się, że jest on zbędny. Utrwalona wykładnia pojęcia „publicznie” w prawie karnym prowadzi do wniosku, że chodzi tu tylko o takie dane, przy pomocy których możliwa jest identyfikacja jednostki przez nieograniczoną z góry liczbę osób. Przy takiej interpretacji mogłoby dojść do nieuzasadnionego ograniczenia kryminalizacji. Rozporządzenie wyjaśnia, że do danych osobowych dotyczących zdrowia należą m.in. informacje zbierane podczas rejestracji do usług opieki zdrowotnej. Można sobie wyobrazić sytuację, w której właściwości identyfikacyjne takich informacji ograniczone są do ściśle określonej, niewielkiej liczby osób – pracowników danej placówki, stosującej określony sposób kodowania tych danych, w sposób czytelny w ramach tej placówki.

Ustawodawca, jak można założyć, posłużył się pojęciem „publicznie” w nieco innym znaczeniu. Chodzi tu chyba o możliwość identyfikacji danej osoby w przestrzeni publicznej; w pozarodzinnym, zewnętrznym funkcjonowaniu człowieka⁴⁰. Określenie to wydaje się całkowicie zbędne, ponieważ z istoty swej posługiwanie się cudzym wizerunkiem, czy innymi danymi, ma taki charakter.

Nowe znamię zostało ujęte cokolwiek niezręcznie. Określenie „jest identyfikowana” sugerowałoby, że chodzi o dane, przy pomocy których faktycznie w przestrzeni publicznej dana osoba jest identyfikowana. W takim ujęciu nowe znamię jest absolutnie zbędne, ponieważ pomimo pozornego przedmiotowego rozszerzenia katalogu sposobu zrealizowania znamion typu czynu zabronionego, w rzeczywistości doszłoby do jego zawężenia. Pojęcie danych osobowych na gruncie aktualnej treści rozporządzenia Parlamentu UE obejmuje nie tylko dane, przy pomocy których identyfikuje się daną osobę, ale

³⁹ Zob. też J. Kosonoga [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2015, s. 1094.

⁴⁰ Zob. też *Publicznie* [hasło], [w:] W. Doroszewski (red.), *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/publicznie;5487881.html> [dostęp: 16.08.2020]

także te, przy pomocy których można ją zidentyfikować. Innymi słowy, chodzi o informacje, dzięki którym niekoniecznie w danym momencie tę osobę się identyfikuje, ale które stwarzają możliwość odanonimizowania człowieka.

W kontekście wykładni celowościowej i systemowej, wydaje się zatem, że określenie „jest identyfikowana” należy rozumieć jako „możliwa jest identyfikacja”. Jeżeli ustawodawca koniecznie musiał wprowadzić nowe znamię do treści przepisu art. 190a § 2 k.k., może lepsze byłoby właśnie takie jego brzmienie. Ewentualnie, aby wskazać na pewną potencjalność, mogłoby ono brzmieć: osoba jest publicznie identyfikowalna (dostrzegam jednak w takim sformułowaniu pewną niezręczność językową).

Jeszcze na gruncie art. 190a § 2 k.k. w pierwotnym brzmieniu, wskazywano, że włączenie do znamion opisanego w nim czynu zabronionego wizerunku jest zbędne, ponieważ mieści się w określeniu danych osobowych⁴¹. Ustawodawca jednak nie tylko nie skorygował tego przy okazji nowelizacji, ale dokonał dalszej multiplikacji znamion. Powstaje pytanie, czy istnieją jakies dane umożliwiające publiczną identyfikację człowieka, niebędące danymi osobowymi. Pojęcie danych osobowych jest wprawdzie bardzo szerokie, ale ograniczone⁴².

Preambuła rozporządzenia w pkt. 26 stanowi, że aby stwierdzić, czy dany sposób może być z uzasadnionym prawdopodobieństwem wykorzystany do zidentyfikowania danej osoby, należy wziąć pod uwagę wszelkie obiektywne czynniki, takie jak koszt i czas potrzebne do jej zidentyfikowania, oraz uwzględnić technologię dostępną w momencie przetwarzania danych, jak i postęp technologiczny. Mogłoby się wydawać, że dane, które teoretycznie mogłyby doprowadzić do ustalenia tożsamości danej osoby nie są danymi osobowymi, jeśli wymagałoby to niewspółmiernego nakładu sił i kosztów. Taki wniosek jest chyba jednak nieuprawniony w świetle końcowego fragmentu pkt. 26 preambuły, z którego wynika, że do takich danych nie stosuje się przepisów dotyczących ochrony danych osobowych. Trzeba pamiętać, że chociaż określenie danych osobowych nastąpiło w rozporządzeniu⁴³, definicja ta została sformułowana przede wszystkim na potrzeby ochrony przetwarzania takich

⁴¹ J. Kosonoga [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny...*, s. 1093.

⁴² Zob. Grupa robocza ds. ochrony danych powołana na mocy art. 29 dyrektywy 95/46/WE, Opinia 4/2007 w sprawie pojęcia danych osobowych, s. 25, wp136_pl.pdf, http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_en.htm [dostęp: 11.08.2020]. Opinia została sporządzona na gruncie wcześniejszego stanu prawnego, ale w przedmiotowym zakresie pozostaje aktualna.

⁴³ Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych nie zawiera definicji danych osobowych.

danych, a nie precyzyjnego ustalenia, co też w zakres tego pojęcia wchodzi.

Nie stanowią danych osobowych w rozumieniu rozporządzenia dane zanonimizowane, adres e-mail, niebędący adresem konkretnego człowieka, ale np. prowadzonej przez niego firmy (typu info@firma.com) oraz numer KRS⁴⁴. Należy się zastanowić, czy przy pomocy takich informacji można publicznie zidentyfikować człowieka.

W przypadku danych, przy pomocy których identyfikacja jednostki jest możliwa, aczkolwiek bardzo utrudniona, można przyjąć, że wchodzi one w zakres znamienia „inne dane, za pomocą których jest ona publicznie identyfikowana”. Oczywiście, wyłącznie przy założeniu, iż chodzi tu także o dane potencjalnie umożliwiające identyfikację, a nie tylko faktycznie wykorzystywane w przestrzeni publicznej do identyfikacji danej osoby.

Dane zanonimizowane z racji swego charakteru, nie nadają się do ustalenia tożsamości człowieka. Nie mieszczą się zatem w zakresie analizowanego znamienia. Adres e-mail, niezawierający imienia, nazwiska, pseudonimu ani innych informacji wprost pozwalających na identyfikację co do zasady trudno uznać za stanowiący takie dane⁴⁵. Jednak nie można wykluczyć, że w konkretnych okolicznościach, zwłaszcza w połączeniu z innymi informacjami, trzeba będzie przyjąć, że będzie mieścił się w ramach omawianego znamienia. Numer KRS nie służy do identyfikacji człowieka (osoby fizycznej), lecz podmiotu zbiorowego – posłużenie się im przez sprawcę nie realizuje znamion czynu zabronionego z art. 190a § 2 k.k.⁴⁶

Wprowadzenie nowego znamienia do art. 190a § 2 k.k. trudno ocenić pozytywnie. Wydaje się, że lepszym rozwiązaniem byłoby syntetyczne ujęcie znamion. Zamiast wyliczenia „wizerunek, dane osobowe lub inne dane, za pomocą których dana osoba jest publicznie identyfikowana”, wystarczyłoby napisać: wszelkie dane umożliwiające identyfikację człowieka (osoby). Zdecydowanie należałoby rozważyć rezygnację ze znamienia celu.

⁴⁴ Czym są dane osobowe?, https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/reform/what-personal-data_pl [dostęp: 11.08.2020 r.]

⁴⁵ Zob. szerzej J. Kosonoga [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny*, s. 1094; W. Zimny, *Czy adresy e-mailowe są danymi osobowymi*, „Ochrona Informacji” 2002, nr 2, s. 6-7; J. Ożegalska-Trybalska, *Adresy e-mailowe a dane osobowe*, „Biuletyn Administratorów Bezpieczeństwa Informacji – Ochrona Danych Osobowych” 2001, nr 23, s. 10-13.

⁴⁶ Inaczej rzecz się ma z wpisem do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEIDG). Jego następstwem jest nadanie numeru NIP przedsiębiorcy, który jak najbardziej umożliwia jego identyfikację w przestrzeni publicznej.

Bibliografia

- Barta J. (red.), *Prawo autorskie*, System Prawa Prywatnego, t. 13, C.H. Beck, Warszawa 2007.
- Budyn-Kulik M., Kozłowska-Kalisz P., Kulik M., Mozgawa M., *Kodeks Karny. Komentarz aktualizowany*, Wolters Kluwer, Gdańsk 2011, LEX/el.
- Garstka K., Przygucki P., *Stalking jako przestępstwo – nowelizacja polskiego kodeksu karnego a doświadczenia prawodawstwa angielskiego*, „Wiedza Prawnicza” 2011, nr 2, s. 10-24, <http://www.wiedzaprawnicza.pl/teksty/2-2011/2-2011.pdf> [dostęp: 25.12.2020].
- Filar M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.
- Konarska-Wrzosek V. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.
- Kosińska J., *Prawnokarna problematyka stalkingu*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 10, s. 33-47, <https://pk.gov.pl/wp-content/uploads/2013/12/b880db39333f24dc255ba495ba2a1883.doc> [dostęp: 30.06.2020].
- Kotas A., *Prawo do wizerunku w prawie hiszpańskim i prawie polskim – wybrane zagadnienia*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 2013, nr 1, s. 93-108.
- Królikowski M., Zabłocki R. (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. I, C.H. Beck, Warszawa 2017.
- Kurosz K., *Gry komputerowe jako źródło naruszenia dóbr osobistych. Problem interakcji z uczestnikami rozgrywki*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 2019, nr 2, s. 17-36.
- Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2019.
- Ożegalska-Trybalska J., *Adresy e-mailowe a dane osobowe*, „Biuletyn Administratorów Bezpieczeństwa Informacji – Ochrona Danych Osobowych” 2001, nr 23, s. 10-13.
- Pązik A., *Prawo do wizerunku w obliczu zmian*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 2010, nr 1, s. 127-151.
- Sieńczyło-Chlabicz J., *Rozpowszechnianie wizerunku osób powszechnie znanych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2003, nr 9, s. 39-45.
- Stefański R.A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2015.
- Warylewski J. (red.), *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, System Prawa Karnego, t. 10, C.H. Beck, Warszawa 2016.
- Wojnicka E., *Prawo do wizerunku w ustawodawstwie polskim*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej” 1990, nr 56, s. 101-123.

Zimny W., *Czy adresy e-mailowe są danymi osobowymi*, „Ochrona Informacji. Biuletyn TISM” 2002, nr 2, s. 3-8.

Netografia

Publicznie [hasło], [w:] W. Doroszewski (red.), *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/publicznie;5487881.html> [dostęp: 16.08.2020].
Stępniewski R., *Co jest, a co nie jest danymi osobowymi?*, <https://www.politykabezpieczenstwa.pl/pl/a/co-jest-a-co-nie-jest-danymi-osobowymi> [dostęp: 11.08.2020].

Dokumenty urzędowe

Czym są dane osobowe?, https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/reform/what-personal-data_pl [dostęp: 11.08.2020].
Grupa robocza ds. ochrony danych powołana na mocy art. 29 dyrektywy 95/46/WE, Opinia 4/2007 w sprawie pojęcia danych osobowych, wp136_pl.pdf, http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_en.htm, s. 25. [dostęp: 11.08.2020].
Kulik M., Opinia na temat projektu z dnia 20 lipca 2010 r. ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny (druk DL-P-I- 4001-5/09).
Mozgawa M., Opinia w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, Druk sejmowy nr 3553.
Sakowicz A., Opinia prawa o zmianie ustawy – Kodeks karny, Druk sejmowy nr 3553.

Wykaz aktów prawnych

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1740.
Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1231 ze zm.
Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych, Dz. Urz. UE L 281 z 23 listopada 1995 r., s. 31.
Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2020 poz. 1444, 1517.
Ustawa z dnia 25 lutego 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Dz.U. 2011, Nr 72 poz. 381.

- 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 swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), Dz. Urz. UE L 119 z 4 maja 2016 r., s. 1.
- Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych, tj. Dz.U. 2002 Nr 101, poz. 926, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2020 poz. 568, 695.

Wykaz orzecnictwa

- Wyrok SN z 20 maja 2005 r., II CK 330/03, LEX 686639.
- Wyrok SN z 15 października 2009 r., I CSK 72/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 29.
- Wyrok NSA z 18 listopada 2009 r., I OSK 667/09, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/B0351DAD7F> [dostęp: 14.08.2020]
- Wyrok SA w Warszawie z 12 września 2017 r., I ACa 1230/16, LEX 2402452.
- Wyrok SA w Warszawie z 29 października 2019 r., VII AGa 1432/18, LEX 2788558.

STRESZCZENIE

Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych zmieniła m.in. treść przepisu art. 190 a § 2 k.k. W pierwotnym brzmieniu tego przepisu kryminalizowane było zachowanie polegające na podszywanie się pod inną osobę z wykorzystaniem jej wizerunku lub innych danych osobowych w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej. Wizerunek jest pojęciem niełatwym do zdefiniowania. Przyjmuje się, że obejmuje obraz człowieka oraz inne cechy postrzegalne zewnętrznie pozwalające na jego identyfikację. Pojęcie danych osobowych zostało zdefiniowane w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) jako wszelkie informacje o możliwej do zidentyfikowania osobie fizycznej. Obecnie ustawodawca wprowadził dodatkowe znamię – „inne dane, za pomocą których jest ona publicznie identyfikowana”. Zasadność wprowadzenia tego znamienia oraz sposób jego ukształtowania budzi wątpliwości; w szczególności określenia „publicznie” oraz „jest identyfikowana”. Zarówno pojęcie wizerunku, jak i danych osobowych, mieszczą się w znamieniu „innych danych”.

Słowa kluczowe: Kodeks karny, kradzież tożsamości, wizerunek, dane osobowe, identyfikacja

SUMMARY

The Act of March 31, 2020 changed, inter alia, the content of the provision of Art. 190 a § 2 of the Polish Criminal Code. In the original wording of this provision, conduct consisting of impersonating another person using his/her image or other personal data in order to inflict material or personal harm on her/ him was criminalized.

Image is not an easy concept to define. It is assumed to include the appearance of a person and other externally perceptible features that allow for their identification. The concept of personal data has been defined in the Regulation of the European Parliament and of the Council (EU) as any information relating to an identifiable natural person. Currently, the legislator has introduced an additional element - 'other data by means of which it is publicly identified'. The legitimacy of introducing this characteristic and the way it was shaped raise doubts; in particular, the terms 'in public' and 'is identified'. Both the concept of image and personal data fall under the term 'other data'.

Key words: Criminal Code, identity theft, picture, personal data, identification



Dr Dominika Mróz-Krysta
Uniwersytet Jagielloński, Polska
Wydział Prawa i Administracji
Katedra Prawa Cywilnego
dominika.mroz-krysta@uj.edu.pl
ORCID: 0000-0002-6018-8776

Obowiązki przedkontraktowe dewelopera jako instrument ochrony praw nabywcy

Precontractual duties of the developer
as a mean of protection of the buyer

1. Wstęp

Umowa deweloperską – tj. umowa zobowiązująca do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę, albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinny lub użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego, stanowiącego odrębną nieruchomość została uregulowana jako umowa nazwana ustawą o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego¹. Wspomniana regulacja jest ukierunkowana na ochronę nabywcy lokalu, a jednym z instrumentów służących temu celowi jest unormowanie obowiązków przedkontraktowych dewelopera.

¹ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1805, 2020 poz. 471.

Celem niniejszego opracowania jest omówienie wątpliwości, jakie rodzą się na tle regulacji obowiązków przedkontraktowych, w szczególności w zakresie sankcji za ich niedochowanie oraz relacji do innych regulacji ochronnych. Model ochrony, rozumiany jako zakres uprawnień nabywcy na wypadek naruszenia obowiązków przedkontraktowych dewelopera, może przedstawiać się różnie w zależności od tego, czy doszło do zawarcia umowy deweloperskiej, czy też nie.

Omówienie wszystkich instrumentów ochrony nabywcy, przewidzianych w ustawie przekracza ramy tego opracowania, w szczególności poza jego zakresem pozostają uprawnienia nabywcy na wypadek upadłości dewelopera. Zagadnienia z zakresu ochrony nabywcy lokalu wpisują się w tematykę szeroko rozumianej ochrony praw podmiotów prawa prywatnego.

2. Celowość wyróżnienia i ustawowej regulacji umowy deweloperskiej jako umowy nazwanej

Celowość wyróżnienia umowy deweloperskiej jako umowy nazwanej stanowi dobry punkt wyjścia do rozważań o ochronnej funkcji regulacji przepisów ustawy.

Przed wejściem w życie ustawy kontrowersje budziły czynniki odróżniające umowę deweloperską, funkcjonującą wówczas jako umowa nienazwana², i umowę przedwstępną³. Normatywna kwalifikacja danej umowy rzutuje na ocenę konsekwencji jej zawarcia i zakres ochrony nabywcy⁴.

W postanowieniu sygnalizacyjnym z 2 sierpnia 2010 r. Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę na konieczność ustawowej regulacji umowy deweloperskiej, stwierdzając lukę prawną i brak dostatecznej ochrony nabywcy lokalu⁵. Wskazał na dużą doniosłość praktyczną tego rodzaju umów oraz brak dostatecznych mechanizmów chroniących nabywcę będącego konsumentem,

² Na temat konstytutywnych czynników wyróżniających umowy nienazwane, zob.: B. Gawlik, *Pojęcie umowy nienazwanej*, „Studia Cywilistyczne” 1971, nr 18, s. 10 i n.

³ Zob. wyrok SA w Krakowie – I Wydział Cywilny z 23 listopada 2018 r., I ACa 355/18, LEX 2698098.

⁴ Wyrok SN z 25 listopada 2011 r., II CSK 77/11, Legalis 443517; uchwała SN z 9 grudnia 2010 r., III CZ 104/10, Legalis 265903; wyrok SN z 9 lipca 2003 r., IV CSK 305/01, Legalis 61748.

⁵ Postanowienie TK z 2 sierpnia 2010 r., S 3/10, OTK B-2010, nr 6, poz. 407; R. Okólski, R. Tymiec, D. Kurek (red.), *Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz*, [w:] D. Okólski, *Prawo budowlane i nieruchomości. Komentarz, Komentarze Kompaktowe*, C.H. Beck, Warszawa 2015, Legalis – komentarz do art. 1 u.o.p.n. teza II.1.

w szczególności w razie upadłości dewelopera⁶. Zasygnalizował ponadto, iż umowa przedwstępna, choćby zawarta w formie aktu notarialnego (umowa o silniejszym skutku) nie daje nabywcy pełnej ochrony w razie upadłości dewelopera⁷.

3. Obowiązki przedkontraktowe w kontekście celu ochrony nabywcy

3.1. Rodzaje i zakres obowiązków informacyjnych dewelopera

Punktem wyjścia do ustalenia zasad normatywnej ochrony nabywcy lokalu będącego również konsumentem jest zakres podmiotowy u.o.p.n. Należy zauważyć, że pojęcie „nabywcy” jest szersze niż pojęcie „konsumenta”. Przez „nabywcę” rozumie się osobę fizyczną, która na podstawie umowy deweloperskiej uprawniona jest do przeniesienia na nią prawa, o którym mowa w art. 1 u.o.p.n., oraz zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz dewelopera na poczet ceny nabycia tego prawa. W literaturze zwraca się uwagę na specyfikę definicji legalnych zawartych w ustawie, przyjmując, że: „używany w OchrNabU pojęciem zdefiniowanym w tym przepisie należy przypisywać zakresy znaczeniowe tutaj określone”⁸. Akcentuje się również, iż statusem nabywcy, a co za tym idzie – instrumentami ochronnymi przewidzianymi w ustawie, objęta jest osoba fizyczna niezależnie od tego, czy zawiera umowę deweloperską w celu związanym z działalnością gospodarczą⁹. W doktrynie wyraża się wątpliwość, czy rzeczywiście zamiarem ustawodawcy było rozszerzenie ochrony na osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą¹⁰, co może naprowadzać, że w praktyce regulacje ochronne mają największe znaczenie dla konsumentów.

⁶ Trybunał, podkreślił, iż: „umowa deweloperska zawarta w zwykłej formie pisemnej staje się umową przedwstępna o tak zwanym słabszym skutku, dającą jedynie prawo do roszczeń odszkodowawczych nabywcy lokalu wobec dewelopera. Problem ten nabiera szczególnego znaczenia w razie trudności finansowych deweloperów. Deweloper zagrożony upadłością nie będzie zainteresowany wyodrębnianiem własności lokali, by nie zmniejszać swoich aktywów, a tym samym nie narażać się na zarzut zbyt późnego wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości”. Uzasadnienie postanowienia TK z 2 sierpnia 2010 r., S 3/10.

⁷ Zob. wyrok SN z 29 lutego 2008 r., II CSK 463/07, Legalis 95564.

⁸ B. Gliniecki [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2020, Legalis – komentarz do art. 3, teza I.

⁹ Zob. teza D. 31 – tamże.

¹⁰ Tamże.

Obowiązki przedkontraktowe przewidziane są w art. 17–21 u.o.p.n. Jako najważniejszy i najbardziej typowy obowiązek („kluczowy z palety obowiązków informacyjnych dewelopera”¹¹), wymienia się sporządzenie i doręczenie prospektu informacyjnego¹². Deweloper jest obowiązany na żądanie osoby zainteresowanej zawarciem umowy deweloperskiej doręczyć jej nieodpłatnie prospekt informacyjny wraz z załącznikami na trwałym nośniku informacji. W przypadku doręczenia prospektu informacyjnego wyłącznie na trwałym nośniku informacji innym niż papier deweloper jest obowiązany na żądanie osoby zainteresowanej do udostępnienia prospektu informacyjnego w postaci papierowej w lokalu przedsiębiorstwa. Deweloper jest obowiązany doręczyć informacje, o których mowa w ust. 1, w czasie umożliwiającym zapoznanie się z ich treścią przed zawarciem umowy deweloperskiej. W przypadku zmiany informacji zawartych w prospekcie informacyjnym lub w załączniku informację o zmianie doręcza się w formie, w jakiej został doręczony prospekt informacyjny wraz z załącznikami, w postaci: aneksu do prospektu informacyjnego lub zmiany załącznika, w którym określone są aktualne informacje, albo też nowego prospektu informacyjnego lub nowego załącznika, w którym zmiana wskazana jest w sposób umożliwiający jej zidentyfikowanie, w szczególności poprzez zamieszczenie stosownych przypisów. Za wyraźną uprzednią zgodą osoby zainteresowanej informacja o zmianie prospektu informacyjnego lub załącznika może zostać doręczona w formie innej niż ta, o której mowa w ust. 1 u.o.p.n.

Deweloper jest obowiązany przekazać nabywcy szczegółowe informacje dotyczące swojej sytuacji prawno-finansowej oraz przedsięwzięcia deweloperskiego, w tym konkretnego, oferowanego do sprzedaży lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, w zakresie określonym w prospekcie informacyjnym, wg. wzoru określonego w załączniku do ustawy. Prospekt informacyjny wraz z załącznikami stanowi integralną część umowy deweloperskiej.

Na żądanie osoby zainteresowanej, deweloper zapewnia możliwość zapoznania się w lokalu przedsiębiorstwa z:

- 1) aktualnym stanem księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości;
- 2) kopią aktualnego odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego, jeśli podmiot podlega wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego lub aktualnym zaświadczeniem o wpisie do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej;

¹¹ Tamże – komentarz do art. 17, teza I.

¹² J. Lis, *Ochrona konsumenta w umowach deweloperskich*, [w:] B. Gnela, K. Michałowska (red.), *Współczesne wyzwania prawa konsumenckiego*, C.H. Beck, Warszawa 2016, Legalis 2016.

- 3) kopią pozwolenia na budowę;
- 4) sprawozdaniem finansowym dewelopera za ostatnie dwa lata, a w przypadku realizacji inwestycji przez spółkę celową - sprawozdaniem spółki dominującej;
- 5) projektem architektoniczno-budowlanym.

Można bronić poglądu, że wobec autonomicznej, szerszej niż pojęcie konsumenta, definicji legalnej nabywcy, a także węższego zakresu przedmiotowego (zawieranie umowy deweloperskiej), przepisy u.o.p.n. są przepisami szczególnymi wobec przepisów ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta¹³ dlatego nie znajdzie zastosowania regulacja o obowiązkach informacyjnych przedsiębiorcy wobec konsumenta (art. 14 i n. u.p.k.).

3.2. Konsekwencje niedopełnienia obowiązków informacyjnych przez dewelopera wobec nabywcy

Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego nie reguluje wyczerpująco sankcji za niedochowanie obowiązków informacyjnych przez dewelopera. Zawiera jedynie lakoniczne unormowanie, iż prospekt wraz z załącznikami stanowi integralny załącznik do umowy deweloperskiej. Przyjmuje się, że brak wymienionych informacji stanowi przesłankę odstąpienia od umowy i nie kreuje stanu nieważności bezwzględnej¹⁴. Niedopełnienie obowiązków informacyjnych przez dewelopera może także stanowić czyn niedozwolony w rozumieniu art. 415 k.c.¹⁵ ze wszystkimi tego konsekwencjami.

Rodzaje i zakres sankcji za niedopełnienie obowiązków informacyjnych są uzależnione od tego, czy doszło do zawarcia umowy deweloperskiej. W przypadku jeśli umowa nie została zawarta, niedopełnienie obowiązków informacyjnych, w tym w szczególności podawanie niepełnych i fałszywych

¹³ Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, t.j. Dz.U. 2020 poz. 287.

¹⁴ B. Gliniecki [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o ochronie...*, Legalis – komentarz do art. 20, teza B.10.

¹⁵ Czyn niedozwolony (delikt) rozumie się przede wszystkim jako czyn bezprawny. Twierdzi się, iż: „bezprawność jest cechą czynu człowieka”. P. Machnikowski [w:] Z. Radwański (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 6, C.H. Beck, Warszawa 2014, s. 395. Postulowana szeroka koncepcja deliktu – a co za tym idzie – szeroki zakres przedmiotowy odpowiedzialności odszkodowawczej jest konsekwencją szerokiego rozumienia bezprawności jako sprzeczności z prawem oraz zasadami współżycia społecznego. W. Dubis [w:] E. Gniewek (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2019, Legalis – komentarz do art. 415 k.c., teza II.3; zob. także: M.H. Koziński, *Glosa do wyroku SN z dnia 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00*, „Przebieg Sądowy” 2003, nr 10, s. 127.

informacji przez dewelopera, można rozpatrywać w kategoriach odpowiedzialności za nierzetelne prowadzenie negocjacji. Zgodnie z art. 72 § 2 k.c. strona, która rozpoczęła lub prowadziła negocjacje z naruszeniem dobrych obyczajów, w szczególności bez zamiaru zawarcia umowy, jest zobowiązana do naprawienia szkody, jaką druga strona poniosła przez to, że liczyła na zawarcie umowy. Odpowiedzialność ta ma charakter deliktowy¹⁶, a naprawienie szkody należy się stronie uprawnionej w zakresie tzw. ujemnego (negatywnego) interesu umownego¹⁷. Jest to wyjątek od zasady tzw. naprawienia pełnej szkody (zasada odszkodowania pełnego, *damnum emergens i lucrum cessans*)¹⁸, przewidzianej w art. 361§2 k.c.

W przypadku, gdy umowa deweloperska została zawarta, sankcje cywilnoprawne za naruszenie obowiązków informacyjnych są szersze. W zależności od okoliczności mogą obejmować: odstąpienie od umowy (art. 29 ust. 1 pkt. 4 i 5 u.o.p.n.) czy uchylenie się od skutków oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu (art. 84 k.c.)¹⁹. Uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli, które zostało złożone pod wpływem błędu lub groźby, następuje przez oświadczenie złożone na piśmie. Uprawnienie do uchylenia się wygasa w razie błędu po upływie roku od jego wykrycia. Przyjmuje się, iż: „sankcja nieważności względnej (wzruszalności) wchodzi

¹⁶ „Przesłanki odpowiedzialności przewidzianej w art. 72 § 2 KC obejmują: rozpoczęcie lub prowadzenie negocjacji z naruszeniem dobrych obyczajów, szkodę oraz związek przyczynowy między wskazanym zachowaniem strony a powstałą szkodą. Odpowiedzialność tę należy zakwalifikować jako odpowiedzialność deliktową gdyż dopiero zachowanie określone w tym przepisie jest źródłem zobowiązania do naprawienia szkody.” Wyrok SA w Szczecinie Wydział I Cywilny z 30 kwietnia 2015 r., I ACa 161/15, Legalis 1326882.

¹⁷ „Odszkodowanie należne na podstawie art. 72 § 2 KC nie obejmuje wyrównania pełnej szkody, a jedynie stanowi kompensację w ramach tzw. ujemnego interesu umownego. Innymi słowy, w przypadku odpowiedzialności z art. 72 § 2 KC odszkodowanie nie może być wyprowadzane z umowy, która nie doszła do skutku. Obejmować natomiast winno wszelkie nakłady poczynione w związku z rokowaniami, choćby nie wiązały się bezpośrednio z samą umową i spodziewaną - a wynikającą z niej - korzyścią. Innymi słowy, odszkodowanie z tytułu ujemnego (negatywnego) interesu umownego powinno uwzględniać, co by strona miała, gdyby nie wdawała się w zawieranie umowy, a nie co by miała, gdyby umowa została zrealizowana.” Wyrok SA w Szczecinie Wydział I Cywilny z 31 października 2012 r., I ACa 446/12, Legalis 741056; zob. także wyrok SA w Krakowie Wydział I Cywilny z 1 grudnia 2017 r., I ACa 727/17, Legalis 1794162.

¹⁸ Zob. wyrok SA w Białymstoku z 26 października 2018 r., I ACa 443/18, Legalis 1857614.

¹⁹ B. Gliniecki zwraca uwagę, że błąd musi dotyczyć treści czynności prawnej: B. Gliniecki [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o ochronie...*, Legalis – komentarz do art. 20, teza A.6. Nie można jednak wykluczyć sytuacji, gdy deweloper błąd wywoła podstępnie. Wówczas błąd będzie prawnie relevantny, choćby nie dotyczył treści czynności prawnej.

w grę tam, gdzie wprowadzie naruszenie jest poważne, ale ten, kogo dotknęły jego skutki, może mimo to być zainteresowany utrzymaniem wadliwie nawiązanego stosunku prawnego²⁰.

Następstwem skutecznego skorzystania z uprawnienia do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu jest bezwzględna nieważność czynności prawnej wraz z jej skutkami. Nieważność bezwzględna „polega na tym, że mimo istnienia zewnętrznych pozorów czynności prawnych nie wywołuje ona zamierzonych skutków prawnych”²¹. Na skutek wzruszenia umowy wygasają roszczenia o jej wykonanie, a gdy jakiegokolwiek świadczenia zostały już spełnione – powstaje zobowiązanie do zwrotu ich przedmiotów na zasadach bezpodstawnego wzbogacenia (nienależnego świadczenia).

Zaniechanie albo wadliwe wykonanie obowiązków informacyjnych przez dewelopera, może prowadzić zarówno bezpodstawnego wzbogacenia (zwłaszcza, jeśli nabywca skutecznie uchylił się od oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu, albo do zawarcia umowy nie doszło, a nabywca poczynił przedpłaty na poczet przyszłej ceny), jak i też stanowić czyn niedozwolony w rozumieniu art. 415 k.c. Zbieg roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia i roszczeń odszkodowawczych reguluje art. 414 k.c.²² Roszczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia²³ jest naturalną konsekwencją nieważności bezwzględnej czynności prawnej (art. 410 § 2 k.c.), do skutków której prowadzi również skuteczne uchylenie się od skutków oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu. Zakres i przedmiot roszczenia wyznaczają art. 405 k.c. i n. k.c. (wydanie bezpodstawnie uzyskanej korzyści albo jej surogatów, rozliczenie nakładów na przedmiot wzbogacenia, itp.).

²⁰ U. Ernst, A. Rachwał, F. Zoll, *Prawo cywilne. Część ogólna*, LexisNexis, Warszawa 2011, s. 256, nb. 348.

²¹ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, s. 416.

²² W doktrynie nie ma jednolitego stanowiska, czy roszczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia ma względem roszczenia odszkodowawczego charakter subsydiarny, czy też konkurencyjny. Zdaje się przeważać ten drugi pogląd, ze względu na potrzebę ochrony interesu strony uprawnionej i związaną z tym konieczność zapewnienia jej możliwości swobodnego wyboru odpowiedniego środka prawnego – zob. W. Dubis [w:] E. Gniewek (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz...*, Legalis – komentarz do art. 414 k.c., teza 1.

²³ „Powszechnie przyjmuje się, że nienależne świadczenie jest tylko szczególnym przypadkiem bezpodstawnego wzbogacenia, gdzie wzbogacenie uzyskiwane jest na drodze świadczenia zubożonego”. Tamże – komentarz do art. 410 k.c., teza I.1.

Zgodnie z art. 30 ust. 2. u.o.p.n. w przypadku skorzystania przez nabywcę z prawa odstąpienia, przewidzianego m.in. na wypadek naruszenia obowiązków informacyjnych, umowa uważana jest za niezawartą, a nabywca nie ponosi żadnych kosztów²⁴ związanych z odstąpieniem od umowy. Przyjmuje się w doktrynie, iż: „sformułowanie: *umowa uważana jest za niezawartą* stanowi superfluum ustawowe, gdyż skutek skorzystania z prawa odstąpienia został określony w art. 395 § 2 k.c.”²⁵ Zarówno deweloper, jak i nabywca zobowiązani są do zwrotu wzajemnych świadczeń.

Ponadto, naruszenie obowiązków informacyjnych może być kwalifikowane jako nieuczciwa praktyka rynkowa, jeżeli nabywca jest konsumentem – obwarowana sankcjami administracyjnymi²⁶, o charakterze wyłącznie penalnym lub quasi penalnym²⁷. Stanowi ponadto przestępstwo stypizowane i penalizowane w art. 34 u.o.p.n.

4. Wnioski

Ochrona nabywcy jest postrzegana jako pierwotny motyw unormowania umowy deweloperskiej jako pozakodeksowej umowy nazwanej. Przepisy ustawy pełnią funkcję ochronną i w tym właśnie kontekście należy je wyklądać. Poszerzenie zakresu ochrony nabywcy o osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą nie było zabiegiem nieprzemyślanym. Trudno bowiem wskazać na dostateczne racje stojące za zróżnicowaniem ochrony osób fizycznych zawierających umowę deweloperską w zależności od jej celu i przeznaczenia lokalu.

Mając na względzie ochronną funkcję przepisów, należałoby przyjąć szeroki model ochrony nabywcy na wypadek naruszenia obowiązków przedkontraktowych, rozumiany jako dopuszczalność stosowania całego wachlarzu sankcji, z możliwością równoległego ich zastosowania – od cywilnoprawnych poprzez administracyjne, aż po karne. Szeroki model sankcji

²⁴ Przykłady tych kosztów podaje B. Szczytowska [w:] H. Ciepła, B. Szczytowska, *Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2012, s. 130.

²⁵ A. Burzak, M. Okoń, P. Pałka, *Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 320.

²⁶ „Za podanie przez dewelopera nierzetelnych informacji w treści prospektu informacyjnego Prezes UOKiK może nałożyć na dewelopera karę finansową, uznając to za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.” B. Gliniecki [w:] K. Osajda (red.), *Ustawa o ochronie...*, *Legalis* – komentarz do art. 20, teza A.6.

²⁷ Zob. szerzej D. Szumiło-Kulczycka, *Prawo administracyjno-karne, czy nowa dziedzina prawa*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 9, s. 3-16.

jest przemyślanym, spójnym zabiegiem ustawodawczym, nakierowanym na pełną ochronę nabywcy i realizację sygnalizacji Trybunału Konstytucyjnego. Celem zapewnienia spójności regulacji sankcji z szeroką definicją nabywcy, można postulować poszerzenie sankcji administracyjnych dla ochrony nabywcy prowadzącego działalność gospodarczą.

Bibliografia

- Burzak A., Okoń M., Pałka P., *Ochrona praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2012.
- Ciepla H., Szczytowska B., *Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego i domu jednorodzinnego. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2012.
- Ernst U., Rachwał A., Zoll F., *Prawo cywilne. Część ogólna*, LexisNexis, Warszawa 2011.
- Gawlik B., *Pojęcie umowy nienazwanej*, „Studia Cywilistyczne” 1971, nr 18, s. 5-35.
- Gniewek E. (red.) *Kodeks cywilny. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2019, Legalis.
- Koziński M.H., *Glosa do wyroku SN z dnia 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, „Przebieg Sądowy”* 2003, nr 10, s. 127-136.
- Lic J., *Ochrona konsumenta w umowach deweloperskich*, [w:] B. Gnela, K. Michałowska (red.), *Współczesne wyzwania prawa konsumenckiego*, C.H. Beck, Warszawa 2016, Legalis.
- Okólski D., Tymiec T., Kurek D. (red.), *Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz*, [w:] D. Okólski, *Prawo budowlane i nieruchomości. Komentarz*, Komentarze Kompaktowe, C.H. Beck, Warszawa 2015, Legalis.
- Osajda K. (red.), *Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2020, Legalis.
- Radwański Z. (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 6, C.H. Beck, Warszawa 2014.
- Szumiło-Kulczycka D., *Prawo administracyjno-karne, czy nowa dziedzina prawa*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 9, s. 3-16.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.

Wykaz aktów prawnych

- Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1805, 2020 poz. 471.
- Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, t.j. Dz.U. 2020 poz. 287.

Wykaz orzecnictwa

- Wyrok SN z 9 lipca 2003 r., IV CSK 305/01, Legalis 61748.
- Wyrok SN z 29 lutego 2008 r., II CSK 463/07, Legalis 95564.
- Postanowienie TK z 2 sierpnia 2010 r., S 3/10, OTK-B 2010, nr 6, poz. 407.
- Uchwała SN z 9 grudnia 2010 r., III CZ 104/10, Legalis 265903.
- Wyrok SN z 25 listopada 2011 r., II CSK 77/11, Legalis 443517.
- Wyrok SA w Szczecinie Wydział I Cywilny z 31 października 2012 r., I ACa 446/12, Legalis 741056.
- Wyrok SA w Szczecinie Wydział I Cywilny z 30 kwietnia 2015 r., I ACa 161/15, Legalis 1326882.
- Wyrok SA w Krakowie Wydział I Cywilny z 1 grudnia 2017 r., I ACa 727/17, Legalis 1794162.
- Wyrok SA w Białymstoku z 26 października 2018 r., I ACa 443/18, Legalis 1857614.
- Wyrok SA w Krakowie – I Wydział Cywilny z 23 listopada 2018 r., I ACa 355/18, LEX 2698098.

STRESZCZENIE

Umowa deweloperska została uregulowana jako pozakodeksowa umowa nazwana. Celem tej regulacji było zapewnienie nabywcy lokalu adekwatnej ochrony prawnej, jakiej nie gwarantowały dotychczasowe regulacje dotyczące umowy przedwstępnej. Pojęcie nabywcy jest szersze niż pojęcie konsumenta – to osoba fizyczna, bez względu na cel zawierania umowy.

Jednym z aspektów ochrony nabywcy jest regulacja przedkontraktowych obowiązków informacyjnych dewelopera. Deweloper zobowiązany jest przed zawarciem umowy poinformować nabywcę o jego sytuacji prawno-finansowej oraz przedstawić szczegóły dotyczące nabywanego lokalu. Przekazane informacje muszą być prawdziwe i rzetelne. Konsekwencje naruszenia obowiązków przedkontraktowych są uzależnione od tego, czy doszło do zawarcia umowy deweloperskiej. Mogą być nimi naprawienie szkody, jaką nabywca poniósł przez to, że liczył na zawarcie umowy; odstąpienie od umowy; uchylenie się od skutków oświadczenia woli; sankcje administracyjne oraz karne.

Słowa kluczowe: deweloper, obowiązki informacyjne, prospekt informacyjny

SUMMARY

Developer agreements have been regulated beyond the Polish Civil Code, as a named contract. The necessity to of granting the effective protection to the buyer has been the reason for this regulation, taking into consideration that the a preliminary agreement does not guarantee this protection effectively.

The notion of the term 'the buyer' has the wider scope than 'the consumer' – the buyer means the a natural person, both a he consumer and the an entrepreneur as well, regardless the purpose of concluding the contract.

The precontractual informative duties of the developer constitute the one of the aspects of the buyer protection. Before the conclusion of the contract, the developer is obliged to provide the buyer with the information on its financial and legal position, as well as the details concerning the premises to be acquired premises. The aforementioned information hasve to be real and honest. The consequences of the a breach of precontractual duties are various, taking into consideration if the contract hasve been subsequently concluded – the damage repair of the position as the buyer counted on at conclusion of the contract, the withdrawal from the contract, the evasion of the legal consequences of a declaration of intent, as well as the administrative and penal sanctions.

Key words: developer, precontractual duties, information prospectus



Mateusz Niedźwiecki
Uniwersytet Wrocławski, Polska
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
mateusz.niedzwiecki@uwr.edu.pl
ORCID: 0000-0003-0229-173X

Udział osoby działającej jako pełnomocnik strony,
która nie może pełnić tej funkcji a dopuszczalność
potwierdzenia czynności dokonanych przez tę osobę

Participation of a person acting as a proxy of a party
who cannot perform this function,
and the admissibility of confirming actions performed by that person

Abstrakt

W artykule poddano analizie problematykę udziału w postępowaniu cywilnym osoby działającej jako pełnomocnik strony, która zgodnie z przepisami prawa nie może pełnić tej funkcji a dopuszczalności potwierdzenia czynności dokonanych przez tę osobę. Przedstawiono najważniejsze informacje dotyczące pełnomocnika w postępowaniu cywilnym i to, kto może uzyskać taki status. W dalszej części zaprezentowano dwa odmienne stanowiska dotyczące przedstawianego zagadnienia w judykaturze i nauce. Efektem powyższych rozważań była konstatacja, że działanie za stronę przez pełnomocnika, który tym pełnomocnikiem być nie może, jest zawsze niedopuszczalne.

Abstract

The article analyzes the issue of participation in civil proceedings by a person acting as a representative of a party who cannot perform this function, and the admissibility of confirmation of actions performed by that person. The

most important information about a representative in civil proceedings, and who can obtain such status, is presented. The next part presents two different positions regarding the presented problem using the examples of jurisprudence and literature. The effect of the above considerations was the statement that acting as a representative, by someone who is not eligible to be a representative, is not permitted.

1. Wstęp

Pełnomocnictwo jest oświadczeniem woli mocodawcy, które upoważnia daną osobę do działania w imieniu i ze skutkiem dla reprezentowanego¹. Odróżnić należy zagadnienie udzielenia pełnomocnictwa od kwestii wykazania tego pełnomocnictwa przed sądem. Mianowicie, dla tego pierwszego nie jest wymagane zachowanie formy pisemnej, natomiast celem wykazania pełnomocnictwa przed sądem – już tak. Wobec tego dokument pełnomocnictwa nie ma konstytutywnego znaczenia. Znaczenie to ma samo udzielenie umocowania procesowego, do którego dochodzi w drodze czynności materialnoprawnej². Pomimo powyższych dokument pełnomocnictwa jest niezbędnym dowodem, który potwierdza istnienie umocowania pełnomocnika do działania w imieniu strony. Dowód ten nie podlega zastąpieniu żadnym innym środkiem dowodowym, gdyż wobec sądu i strony przeciwnej za pełnomocnika działającego z właściwym umocowaniem może uchodzić tylko osoba, która wykazała swe umocowanie odpowiednim dokumentem³.

Zasadą jest, że to wola mocodawcy w oświadczeniu o udzieleniu pełnomocnictwa określa granice umocowania pełnomocnika⁴. Z kolei w przypadku pełnomocnictwa procesowego – zakres umocowania reguluje ustawa procesowa⁵, co oczywiście nie wyklucza dopuszczalności jego ograniczenia lub rozszerzenia (art. 92 k.p.c.). Ocena konieczności ustanowienia pełnomocnika oraz decyzja w tym zakresie należy co do zasady do strony

¹ Por. uzasadnienie uchwały SN z 18 września 1992 r., III CZP 112/92, LEX 3847.

² H. Pietrzykowski, *Czynności procesowe zawodowego pełnomocnika w sprawach cywilnych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2017, LEX; postanowienie SN z 23 marca 2006 r., II CZ 11/06, LEX 196611.

³ Wyrok SN z 13 września 2011 r., I UK 78/11, LEX 1084699.

⁴ Zob. art. 96 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1740.

⁵ Art. 91 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1575, 1578.

postępowania⁶. Wskazać jednak należy, iż w razie uzasadnionej potrzeby przewodniczący, stosownie do okoliczności, zwraca uwagę stronom na celowość ustanowienia pełnomocnika procesowego (art. 212 § 2 k.p.c.). Uprawnienie do umocowania pełnomocnika procesowego (zwłaszcza profesjonalnego) ułatwia, a niejednokrotnie jest niezbędnym warunkiem skutecznego dochodzenia i obrony swych praw przez strony w postępowaniu sądowym (np. przed Sądem Najwyższym)⁷. Ponadto, pełnomocnictwo obejmuje nie tylko stosunek „wewnętrzny” między pełnomocnikiem a jego mocodawcą, ale również stosunek „na zewnątrz” tzn. do osób trzecich, w stosunku do których pełnomocnik działa w imieniu mocodawcy⁸.

Prawidłowe umocowanie pełnomocnika w postępowaniu cywilnym ma niezwykle istotne znaczenie. Pełnomocnik może dokonywać czynności w imieniu swojego mocodawcy. Brak należytego umocowania prowadzi do nieważności postępowania zgodnie z art. 379 pkt 2 k.p.c. Nabiera to szczególnego znaczenia w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika, która zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, pełnomocnikiem procesowym być nie może.

2. Pełnomocnik w postępowaniu cywilnym

2.1. Kwestie ogólne

Zasada, zgodnie z którą pełnomocnik może być umocowany według swobodnej decyzji strony postępowania, ulega ograniczeniu w pewnych przypadkach, m.in. poprzez wprowadzenie obowiązkowego zastępstwa, wyłączającego osobiste podejmowanie czynności przez stronę. Wiąże się ono z ograniczeniem tzw. zdolności postulacyjnej strony oznaczającej zdolność do osobistego podejmowania czynności procesowych. Brak zdolności postulacyjnej może wynikać zarówno z przyczyn faktycznych (np. w przypadku osób głuchoniemych), jak i z przyczyn prawnych (obowiązek działania przez profesjonalnego pełnomocnika, czyli tzw. przymus adwokacko-radcowski). Zgodnie z art. 87¹ § 1 k.p.c. – w postępowaniu przed Sądem Najwyższym

⁶ Zob. komentarz do art. 86 k.p.c.: J Gudowski [w:] T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, LEX; por. jednak np. art. art. 117 § 5 i art. art. 560¹ k.p.c.

⁷ Zob. wyrok SN z 29 listopada 2001 r., V CKN 604/00, LEX 52757.

⁸ S. Gołąb, *O pełnomocnikach w procesie cywilnym*, „Palestra” 1938, nr 10, s. 3, https://www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/63579/PAd_22868_Golab_O_pelnomocnikach_w_procesie_cywilnym.pdf [dostęp: 30.12.2020].

obowiązuje zastępstwo stron przez adwokatów lub radców prawnych, a w sprawach z zakresu własności przemysłowej – także przez rzeczników patentowych. Zastępstwo dotyczy także czynności procesowych związanych z postępowaniem przed Sądem Najwyższym podejmowanych przed sądem niższej instancji. W dalszej części komentowanego artykułu określony został także katalog przesłanek o charakterze przedmiotowym i podmiotowym, dla których nie ma zastosowania przymus adwokacko-radcowski.

Ponadto, ograniczeniem wyboru pełnomocnika według nieskrępowanej decyzji strony stanowi art. 87 k.p.c., w którym ustawodawca określił katalog osób, które mogą być pełnomocnikami procesowymi.

2.2. Podmioty mogące uzyskać status pełnomocnika procesowego w postępowaniu cywilnym

Zgodnie z art. 87 § 1 k.p.c. pełnomocnikiem w postępowaniu cywilnym może być:

- 1) adwokat lub radca prawny,
- 2) rzecznik patentowy w sprawach własności przemysłowej,
- 3) osoba posiadająca licencję doradcy restrukturyzacyjnego – w sprawach restrukturyzacji i upadłości,
- 4) osoba sprawująca zarząd majątkiem lub interesami strony oraz osoba pozostająca ze stroną w stałym stosunku zlecenia, jeżeli przedmiot sprawy wchodzi w zakres tego zlecenia,⁹
- 5) współuczestnik sporu,¹⁰
- 6) małżonek, rodzeństwo, zstępni lub wstępni strony oraz osoby pozostające ze stroną w stosunku przysposobienia.

W ramach podmiotów mogących pełnić funkcję pełnomocnika procesowego wyróżnić można więc pełnomocników profesjonalnych (pkt 1-3), osoby związane z mocodawcą umowami cywilnoprawnymi (pkt 4), osoby

⁹ Przy czym w doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że osoba sprawująca zarząd majątkiem lub interesami strony to osoba, która stale pełni taką funkcję, a nie jedynie na zasadzie zarządu okazjonalnego, z góry ograniczonego do określonych działań lub czynności prawnych lub celem dochodzenia określonego roszczenia – zob. uchwałę SN z 21 maja 1991 r., III CZP 41/91, OSNC 1992, nr 2, poz. 28.

¹⁰ Pełnomocnikiem może być każdy współuczestnik sporu, bez względu na to, czy współuczestnictwo ma charakter formalny, czy materialny. Stosunek pokrewieństwa nie jest wymagany – zob. postanowienie SN z 3 kwietnia 1996 r., III ARN 82/95, OSNP 1996, nr 21, poz. 317.

związane ze sobą postępowaniem (pkt 5) oraz osoby powiązane stosunkiem bliskości (pkt 6).

Pełnomocnikiem osoby prawnej lub przedsiębiorcy, w tym nieposiadającego osobowości prawnej, może być również pracownik tej jednostki lub jej organu nadrzędnego¹¹. Osoba prawna prowadząca na podstawie odrębnych przepisów obsługę prawną osoby fizycznej będącej przedsiębiorcą, osoby prawnej lub innej jednostki organizacyjnej może udzielić pełnomocnictwa procesowego w imieniu podmiotu, którego obsługę prawną prowadzi adwokatowi lub radcy prawnemu, jeżeli została do tego upoważniona przez ten podmiot (§ 2).

W art. 87 § 3-6 wymienione zostały podmioty mogące pełnić funkcję pełnomocnika procesowego w poszczególnych rodzajach spraw.¹² Art. 87 reguluje ogólną zasadę ustanawiania pełnomocników procesowych, nie odnosząc się przy tym do tego, kto np. może wykonywać zawód adwokata, radcy prawnego, czy też rzecznika patentowego. Kwestie te unormowane zostały w ustawach ustrojowych takich jak Prawo o adwokaturze¹³, ustawa o radcach prawnych¹⁴, czy też ustawa o rzecznikach patentowych¹⁵. Na marginesie warto dodać, iż adwokata lub radcę prawnego, po spełnieniu określonych przesłanek, zastąpić może odpowiednio aplikant adwokacki lub radcowski¹⁶. Wyjątkowo, również aplikant adwokacki może zastępować radcę prawnego na takich samych zasadach jak adwokata, jeżeli radca prawny jest współnikiem w spółce adwokacko-radcowskiej (art. 35¹ ust. 5 u.r.pr.)¹⁷. Ponadto, rzecznik patentowy kierujący aplikacją (patron) może upoważnić swojego aplikanta do zastępowania go we wszystkich czynnościach (art. 36 u.r.p.). Nie należy jednak mylić zastępstwa np. adwokata przez aplikanta z dalszym pełnomocnictwem

¹¹ SN przyjął w jednym z orzeczeń, iż wykazanie istnienia stosunku pracy jako podstawy pełnomocnictwa procesowego nastąpić może poprzez złożenie oświadczenia strony tej treści, potwierdzonego przez pełnomocnika i dodanego do protokołu posiedzenia – zob. postanowienie SN z 6 października 2010 r., II CZ 102/10, LEX 741025; por. też postanowienie SN z 11 września 2012 r., II PZ 21/12, OSNP 2013, nr 17-18, poz. 206.

¹² Np. w sprawach związanych z ochroną praw konsumentów pełnomocnikiem może być przedstawiciel organizacji, do której zadań statutowych należy ochrona konsumentów.

¹³ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1651, 2320.

¹⁴ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, t.j. Dz.U. 2020 poz. 75.

¹⁵ Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1861; 2020 poz. 288, 2320.

¹⁶ Zob. art. 77 pr.adw. oraz art. 35¹ u.r.p.

¹⁷ Natomiast aplikant radcowski nie może zastępować adwokata w postępowaniu cywilnym – zob. uchwałę SN z 28 czerwca 2006 r., III CZP 27/06, LEX 182874.

(tzw. substytucją), o której mowa w art. 91 pkt 3 k.p.c. Aplikant nie uzyskuje statusu pełnomocnika procesowego, dlatego, iż działa jedynie za pełnomocnika (w jego imieniu) i nigdy – jako substytut – nie wchodzi na jego miejsce¹⁸.

Wskazać również należy, że k.p.c. w wielu przepisach szczególnych określa osoby, które mogą pełnić pełnomocnictwo procesowe. Przykładowo, zgodnie z art. 465 § 1 k.p.c. pełnomocnikiem pracownika lub ubezpieczonego może być również przedstawiciel związku zawodowego, inspektor pracy lub inny pracownik zakładu pracy, w którym mocodawca jest bądź był zatrudniony, a ubezpieczonego – także przedstawiciel organizacji zrzeszającej emerytów i rencistów¹⁹.

3. Możliwość potwierdzenia przez stronę czynności w postępowaniu dokonanych przez osobę działającą jako pełnomocnik strony, która jednak pełnomocnikiem być nie może

3.1. Uwagi ogólne

W judykaturze, a także w naukach prawnych, od wielu lat zauważalna jest rozbieżność poglądów co do skutków jakie niesie za sobą dokonanie w postępowaniu cywilnym czynności przez pełnomocnika, który jednak – zgodnie z art. 87 k.p.c. – pełnomocnikiem nie może być. Zagadnienie to poruszane było już w dwudziestoleciu międzywojennym, na tle stosowania przepisów Kodeksu postępowania cywilnego z 1930 r.²⁰

Stanowisko Sądu Najwyższego w zakresie skutków prawnych działania pełnomocnika nieprawnie umocowanego przedstawiało się różnorodnie na przestrzeni lat. W pierwszych orzeczeniach odnoszących się do przedmiotowego zagadnienia prezentowano pogląd, zgodnie z którym strona reprezentowana nienależycie mogła potwierdzić czynności dokonane przez osobę, która w ogóle nie może być jej pełnomocnikiem, a potwierdzenie czynności przez stronę *de facto* wyłączało możliwość uznania postępowania prowadzonego z jej udziałem za nieważne.

Obecnie dominuje pogląd o niedopuszczalności potwierdzenia czynności zdziałanych w postępowaniu sądowym przez osobę, która pełnomocnikiem procesowym strony być nie może. W istocie udział w sprawie takiej osoby

¹⁸ Tak Sąd Najwyższy w uchwale z 28 czerwca 2006 r., III CZP 27/06.

¹⁹ Zob. również art. art. 691⁵ i art. 1135⁵ k.p.c.

²⁰ Zob. orzeczenie SN z 24 sierpnia 1937 r., I C 2382/36, OSNC 1938, nr 6, poz. 282.

oznacza brak należytego umocowania pełnomocnika i w konsekwencji prowadzi do nieważności postępowania. Argumenty popierające obydwa stanowiska zostały przytoczone w kolejnych dwóch podpunktach.

3.2. Dopuszczalne jest potwierdzenie przez stronę czynności procesowych dokonanych przez osobę działającą w charakterze jej pełnomocnika procesowego, która pełnomocnikiem być nie może

Pierwszym z orzeczeń, które odnosiło się do przedmiotowego zagadnienia było przywołane wcześniej orzeczenie Sądu Najwyższego z 1937 r., który uznał, że z art. 97 § 2 ówczesnego kodeksu postępowania cywilnego (odpowiednika obecnego art. 97 § 2 k.p.c.) wynika ogólna zasada, zgodnie z którą strona ma możliwość zatwierdzenia czynności dokonanych w jej imieniu bez należytego umocowania²¹. Z kolei w uchwale z 1968 r.²² potwierdzono, że prawna skuteczność czynności procesowych podjętych przez podmiot, który nie może być pełnomocnikiem procesowym, zależna jest od ich zatwierdzenia przez zainteresowaną stronę.

Wreszcie, w uchwale z 1992 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że „potwierdzenie przez stronę w sądzie rewizyjnym czynności procesowych dokonanych w toku dotychczasowego postępowania przez osobę, która nie mogła być pełnomocnikiem procesowym tejże strony, wyłącza możliwość przyjęcia nieważności postępowania na tej podstawie, że pełnomocnik nie był należycie umocowany²³”. Dopuszczalność potwierdzenia wywiedziono z faktu, iż skoro mocodawca ma możliwość zatwierdzenia czynności w myśl art. 97 k.p.c. (tj. w przypadku całkowitego braku umocowania pełnomocnika), to może tym bardziej zatwierdzić czynności procesowe osoby, której udzielone zostało pełnomocnictwo, a później okazało się, że osobie tej nie można przypisać przymiotu określonego w art. 87 § 1 k.p.c. Sąd uznał, że kwalifikacje w formie przynależności do katalogu osób ujętych w art. 87 § 1 k.p.c. nie są warunkiem ważności udzielenia pełnomocnictwa procesowego, ale stanowią wyłącznie kryterium skuteczności podejmowania czynności przez pełnomocnika procesowego w sądowym postępowaniu cywilnym²⁴.

²¹ Podobne stanowisko SN zajął także w orzeczeniu z 17 grudnia 1946 r., C III 804/46, [w:] Z. Świącicki (opr.), *Orzecznictwo Powojenne Sądu Najwyższego w Sprawach Cywilnych 30 VI 1945 r. – 30 VI 1947 r.*, Marian Ginter Księgarnia Wydawnictw Prawniczych i Naukowych, Łódź 1948, s. 648.

²² Uchwała SN z 20 grudnia 1968 r., III CZP 93/68, OSNC 1969, nr 7-8, poz. 129.

²³ Uchwała SN z 18 września 1992 r., III CZP 112/92.

²⁴ Uchwała spotkała się w piśmiennictwie ze zdecydowaną krytyką. Zob. np.

Ponadto zwolennicy powyższego poglądu wskazują, że udzielenie pełnomocnictwa stanowi czynność prawną dokonywaną na podstawie przepisów prawa materialnego, wobec czego jego prawna skuteczność nie jest zależna od tego, czy osoba tak umocowana posiada odpowiednie kwalifikacje prawne określone w k.p.c. W związku z tym, nie zauważa się przeszkód w uznaniu, iż czynności podjęte zgodnie z pełnomocnictwem udzielonym osobie niemogącej być pełnomocnikiem według przepisów procesowych, mogą zostać zatwierdzone przez uprawniony podmiot, zyskując tym samym prawną skuteczność w postępowaniu przed sądem cywilnym. Podstawę upatruje się przy tym w art. 103 § 1 k.c., który dopuszcza możliwość konwalidacji umowy zawartej przez osobę występującą bez umocowania lub z przekroczeniem jego zakresu w drodze potwierdzenia umowy przez osobę, w imieniu której została zawarta. Stąd wyprowadza się wniosek o dopuszczalności konwalidacji także czynności procesowych dokonanych przez osobę nienależycie umocowaną.

Kolejny z argumentów upatruje się w art. 401 ust. 2 k.p.c. Zauważa się w nim instytucję konwalidacji czynności dokonanych przez niewłaściwie umocowanego pełnomocnika w sytuacji, gdy sąd powziął wiadomość o braku umocowania dopiero po dokonaniu czynności procesowych. W art. 401 ust. 2 w związku z art. 70 i 97 k.p.c., dostrzega się możliwość konwalidowania braku należytego umocowania, przy czym ma się ona odnosić do czynności procesowych dokonywanych zarówno przez osobę nieposiadającą pełnomocnictwa, jak i osobę posiadającą pełnomocnictwo, ale niemogącą być pełnomocnikiem procesowym.

Argumentem powoływanym przez zwolenników tego poglądu są ponadto względy ekonomiki procesowej, a także ochrona interesów stron i uczestników postępowania cywilnego²⁵.

3.3. Działanie za stronę pełnomocnika, który tym pełnomocnikiem być nie może jest zawsze niedopuszczalne

Przechodząc do drugiego z prezentowanych poglądów, warto odnieść się do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2004 r.²⁶, w którym

Z. Krzemiński, *Glosa do uchwały SN z dnia 18 września 1992 r., III CZP 112/92*, „Palestra” 1993, nr 11, s. 136-139.

²⁵ Por. np. W. Siedlecki, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Państwo i Prawo” 1970, nr 10, s. 575; J. Krajewski, *Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego dla woj. warszawskiego w Warszawie z dnia 19 lutego 1969 r. w sprawie III CR 2116/68*, OSPiKA 1969, nr 12, poz. 260, s. 543-544.

²⁶ Wyrok TK z 16 listopada 2004 r., P 19/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 106.

wskazano, że pełnomocnictwo procesowe będące osobną instytucją prawną posiada węższy zakres niż pełnomocnictwo udzielone na zasadach ogólnych, jak również węższy jest katalog osób, spośród których uprawniony podmiot ma możliwość wyboru pełnomocnika. Przy czym Trybunał Konstytucyjny ocenił, iż konsekwencją tego nie jest pozbawienie strony prawa do odpowiedniej reprezentacji, ani naruszenie zasad równości strony.

W postanowieniu z 1998 r. Sąd Najwyższy zaakcentował dopuszczalność skutecznego zatwierdzenia przez stronę jedynie czynności dokonanych przez osobę nie legitymującą się jej pełnomocnictwem, ale mogącą być jej pełnomocnikiem w chwili dokonywania czynności²⁷. Zgodnie z art. 97 § 1 k.p.c. „po wniesieniu pozwu sąd może dopuścić tymczasowo do podjęcia naglącej czynności procesowej osobę niemogącą na razie przedstawić pełnomocnictwa przy tej czynności”²⁸. Z kolei w myśl § 2 komentowanego artykułu „sąd wyznaczy równocześnie termin, w ciągu którego osoba działająca bez pełnomocnictwa powinna je złożyć albo przedstawić zatwierdzenie swej czynności przez stronę. Jeżeli termin upłynął bezskutecznie, sąd pominie czynności procesowe tej osoby”²⁹. Wyrażenie „na razie”, zastosowane w przywołanym art. 97 § 1 k.p.c. wprost wskazuje na to, iż osoba, która z uwagi na ograniczenia przewidziane w ustawie procesowej nie może być pełnomocnikiem, nie tylko „na razie”, ale w ogóle nie będzie mogła przedstawić należytego pełnomocnictwa. Ponadto przepis odnosi się do czynności jednorazowej (naglącej), a nie do działania i podejmowania wielu czynności w trakcie całego postępowania³⁰.

²⁷ Postanowienie SN z 29 września 1998 r., II CKN 529/98, LEX 1214908. Pogląd ten zaaprobował także SN w postanowieniu z 9 kwietnia 2015 r., II CSK 770/14, LEX 1711688, w którym SN stanął na stanowisku, iż „występowanie w sprawie w charakterze pełnomocnika osoby, która nim być nie może oznacza brak należytego umocowania pełnomocnika i prowadzi zawsze do nieważności postępowania (art. 379 pkt 2 k.p.c.). Uchybienie to nie może być usunięte w drodze zatwierdzenia przez stronę czynności dokonanych przez tę osobę.”

²⁸ Przykładowo, gdy adwokatowi udzielone zostało ustne pełnomocnictwo poza rozprawą, albo gdy dokument potwierdzający udzielenie pełnomocnictwa zaginął lub nie posiada go osoba zainteresowana.

²⁹ Termin ten jest przy tym terminem sądowym w związku z czym, na wniosek strony, może być z ważnej przyczyny przedłużony lub skrócony (zob. art. 166 k.p.c.). Natomiast jeśli termin upłynął bezskutecznie, sąd pominie czynności procesowe tej osoby.

³⁰ Niewłaściwe przy tym są argumenty podnoszone w judykaturze i doktrynie odwołujące się do art. 97 k.p.c., który dopuszczać ma potwierdzanie czynności osób niemogących być pełnomocnikiem procesowym, skoro „wola strony może niwelować całkowity brak umocowania”. Brak należytego umocowania konwalidowany może być tylko i wyłącznie po kumulatywnym spełnieniu warunków, które w istocie przeciwstawić można przypadkowi reprezentowania mocodawcy w trakcie postępowania przez podmiot niemogący być w ogóle pełnomocnikiem. Co więcej celem art. 97 jest jedynie tymczasowe zapobieżenie

Co więcej, regulacja dotycząca działania w cudzym imieniu w postępowaniu cywilnym podmiotu nielegitymującemu się pełnomocnictwem wyklucza stosowanie przepisów prawa materialnego (art. 103-105 k.c.). Art. 97 k.p.c. odnosi się tylko i wyłącznie do okoliczności ściśle w nim przedstawionych, w związku z czym niedopuszczalne jest jego stosowanie do czynności osób niemogących w ogóle pełnić funkcji pełnomocnika procesowego. Z kolei przepisy k.c. dotyczą wyłącznie przypadków, gdy pełnomocnik działał bez umocowania lub z przekroczeniem umocowania, a więc nie odnoszą się do sytuacji, w których czynności podejmowane były przez osobę niemogącą być w ogóle pełnomocnikiem.

Odnosząc się do regulacji 401 pkt 2 k.p.c., wskazać trzeba, iż wyłącza on wznowienie postępowania nieważnego ze względu na nienależyte reprezentowanie strony lub pozbawienie możliwości działania strony, jeśli przed uprawomocnieniem się wyroku niemożność ustała lub brak reprezentacji był podniesiony w drodze zarzutu, albo też strona potwierdziła dokonane czynności procesowe. Wynioskować można, że ustawa procesowa przewiduje i dopuszcza zatwierdzenie przez stronę czynności dokonanych w jej imieniu przez osobę niewłaściwie umocowaną. Bez wątpienia nie odnosi się do art. 97 § 2 k.p.c., stanowiącego iż sąd bezpośrednio i w ustalonym czasie podejmuje decyzję o skuteczności określonej czynności. Regulacja 401 pkt 2 k.p.c. dotyczy więc odmiennych niż art. 97 § 2 k.p.c. stanów faktycznych, w których dostrzeżenie działania nieumocowanego pełnomocnika nastąpiło już po fakcie, a strona nie miała możliwości potwierdzenia tych czynności.

Art. 401 ust. 2 k.p.c. pozwala przyjąć, że potwierdzenie czynności wyłącza możliwość powołania się na niewłaściwą reprezentację jako przesłankę wznowienia postępowania cywilnego. Przepis ten stanowi przejaw ogólnej normy dopuszczającej zatwierdzenie przez stronę czynności procesowych. Na poparcie tej tezy odwołać należy się również do względów pragmatycznych, czyli zapobiegania negatywnym konsekwencjom nieważności postępowania³¹.

Przełomowa w odniesieniu do omawianej problematyki jest uchwała Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z dnia 8 lipca 2008 r. SN jednoznacznie ocenił, że występowanie w charakterze pełnomocnika procesowego podmiotu, który nie może być pełnomocnikiem w myśl obowiązujących przepisów postępowania oznacza brak należytego umocowania i prowadzi do nieważności postępowania zgodnie z art. 379 pkt 2 k.p.c. Jak podkreślono, „akceptacja ujemnym skutkiem procesowym nieprzedstawienia dokumentu pełnomocnictwa przed lub też w momencie dokonywania czynności procesowych.

³¹ Por. m.in. K. Weitz [w:] J. Gudowski (red.), *Środki zaskarżenia*, System Prawa Procesowego Cywilnego, t. 3. Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 1306.

zatwierdzenia czynności dokonanych przez osobę, która nie wykazała umocowania, nie uzasadnia dopuszczenia takiej możliwości w sytuacji zasadniczo odmiennej, jaką jest występowanie w charakterze pełnomocnika osoby, której ustawa na to nie pozwala.”³²

Innym razem Sąd Najwyższy wskazał, że „znaczenie, jakie ustawa przywiązuje do prawidłowej reprezentacji strony, wyraża się w uznaniu braku należytej reprezentacji za przyczynę nieważności postępowania i podobnie jak przy innych przyczynach nieważności, uchybienie w zakresie należytej reprezentacji nie podlega badaniu pod kątem wpływu tego uchybienia na przebieg i wynik sprawy³³.” Podobne poglądy prezentowane są również od dłuższego czasu w doktrynie³⁴. Według P. Telengi występowanie w charakterze pełnomocnika osoby, która nim być nie może, oznacza w istocie brak należytego umocowania pełnomocnika i zawsze prowadzi do nieważności postępowania zgodnie z art. 379 pkt 2 k.p.c. Działanie takiego pełnomocnika nie może zostać konwalidowane w drodze zatwierdzenia przez stronę czynności dokonanych przez tę osobę³⁵.

E. Stawicka wskazuje z kolei, że art. 97 k.p.c. nie może stanowić podstawy do tego, aby następczym oświadczeniem uprawnionego podmiotu sanować czynności procesowe dokonane przez osobę, która miała być jego pełnomocnikiem. Jeśli dana osoba nie posiada przymiotów uprawniających ją do działania w charakterze pełnomocnika, to żadna czynność mocodawcy nie będzie mogła sanować tych czynności. Wręcz przeciwnie, prowadzić do będzie w konsekwencji do nieważności postępowania. Przyjęcie odmiennego poglądu prowadziłyby w istocie do naruszenia przepisu art. 87 k.p.c., co byłoby niezgodne z interesem wymiaru sprawiedliwości, a także powodowałyby, iż sąd oraz strona przeciwna nie mieliby pewności co do tego, czy mocodawca zatwierdzi w ogóle czynności takiej osoby. W tym zakresie ani działanie sądu, ani też wola samego mocodawcy nie są w stanie takiej osobie nadać cech koniecznych z punktu widzenia przepisów postępowania cywilnego.

³² Uchwała SN z 8 lipca 2008 r., III CZP 154/07, OSNC 2008, nr 12, poz. 133. Zob. też A. Zieliński, *Brak należytego umocowania pełnomocnika. Glosa do uchwały SN z dnia 8 lipca 2008 r., III CZP 154/07*, „Monitor Prawniczy” 2008, nr 21, s. 1165-1166; Z. Strus, *Przegląd orzecznictwa*, „Palestra” 2008, nr 9-10, s. 270.

³³ Wyrok SN z 23 maja 2013 r., II PK 267/12, OSNP 2014, nr 4, poz. 54.

³⁴ Zob. komentarz do art. 87 k.p.c.: K. Knoppek [w:] H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. Tom I. Artykuły 1-366, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, LEX; A. Zieliński [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2019, Legalis.

³⁵ P. Telenga [w:] A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*. Tom I. Art. 1-729, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, LEX.

Niedopuszczalne jest przy tym stosowanie analogii z przepisami k.c., gdyż przepisy k.p.c. mają w tym zakresie autonomiczny charakter³⁶. Jak zauważa M. Łochowski art. 97 § 2 k.p.c. nie może stanowić samodzielnej normy, która znajdzie zastosowanie w każdym przypadku. W przeciwnym razie bezcelowa byłaby norma art. 97 § 1 k.p.c., gdyż konwalidacja braków w odniesieniu do pełnomocnictwa byłaby zawsze dopuszczalna³⁷. Przepis ten określa natomiast warunki³⁸, po spełnieniu których osoba bez pełnomocnictwa może brać udział w postępowaniu cywilnym. Natomiast art. 97 § 2 k.p.c. stanowi o skutkach dopuszczenia takiej osoby do udziału w postępowaniu. Strona ma więc możliwość zatwierdzenia czynności osoby działającej w jej imieniu bez pełnomocnictwa jedynie przy kumulatywnym spełnieniu przesłanek wskazanych w artykule.

4. Podsumowanie

Należyte umocowanie pełnomocnika procesowego stanowi umocowanie udzielone na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, w tym zgodnie z przepisami określającymi katalog osób upoważnionych do reprezentowania stron i uczestników postępowania w takim charakterze. Obecnie w judykaturze i publikacjach naukowych prezentowane jest jednolite stanowisko, według którego występowanie w charakterze pełnomocnika procesowego strony osoby, która nie może być pełnomocnikiem, zawsze prowadzi do nieważności postępowania na podstawie art. 379 pkt 2 k.p.c. Stanowisko to uznać należy za prawidłowe, za czym przemawiają powołane wcześniej argumenty wynikające z wykładni art. 97 k.p.c. oraz dotyczące autonomicznego charakteru pełnomocnictwa procesowego. Nie jest dopuszczalne potwierdzenie przez stronę czynności podjętych przez podmiot, który zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa nie może posiadać statusu pełnomocnika w określonej sprawie. Zgodnie z prezentowanym stanowiskiem Sądu

³⁶ E. Stawicka, *Czy występowanie w charakterze pełnomocnika procesowego osoby, która nie może pełnić takiej funkcji w procesie cywilnym, powoduje nieważność postępowania?*, „Palestra” 2009, nr 1-2, s. 237-239, <https://api.palestra.pl/pl/content/download/504/3281> [dostęp: 31.12.2020]; zob. również G. Rząsa, *Potwierdzenie przez stronę czynności procesowych osoby, która nie może być pełnomocnikiem*, „Radca Prawny” 2005, nr 2, s. 31; A. Zieliński, *Brak należytego umocowania...*, s. 1165.

³⁷ M. Łochowski, *Glosa do wyroku SN z dnia 25 lutego 1999 r., I CKN 1108/97*, „Przegląd Sądowy” 2000, nr 10, s. 89-99.

³⁸ Zob. Z. Krzemiński, *Adwokat w procesie cywilnym z wyboru i z urzędu*, Zakamycze, Kraków 1999, s. 7.

Najwyższego przyjęcie przeciwnego, (choć dawniej prezentowanego) poglądu skutkowałoby naruszeniem bezwzględnie obowiązujących przepisów o pełnomocnictwie procesowym.

Możliwość udziału w postępowaniu cywilnym podmiotów, którym obowiązujące przepisy prawa nie zezwalają na bycie pełnomocnikiem procesowym, sprawiałaby, iż bez znaczenia pozostawałyby przepisy ograniczające katalog osób mogących być pełnomocnikami procesowymi i *de facto* legalizowałyby udział w nim nieuprawnionych osób. Stanowiłoby to w zasadzie aprobatę naruszenia bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa procesowego.

Bibliografia

- Dolecki H., Wiśniewski T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1-366*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, LEX.
- Ereciński T. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, LEX.
- Gołąb S., *O pełnomocnikach w procesie cywilnym*, „Palestra” 1938, nr 10, https://www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/63579/PAd_22868_Golab_O_pełnomocnikach_w_procesie_cywilnym.pdf [dostęp: 30.12.2020].
- Gudowski J. (red.), *Środki zaskarżenia*, System Prawa Procesowego Cywilnego, t. 3. Wolters Kluwer, Warszawa 2013.
- Jakubecki A. (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I. Art. 1-729*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, LEX.
- Krajewski J., *Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego dla woj. warszawskiego w Warszawie z dnia 19 lutego 1969 r. w sprawie III CR 2116/68*, OSPiKA 1969, nr 12, poz. 260, s. 543-544.
- Krzemiński Z., *Adwokat w procesie cywilnym z wyboru i z urzędu*, Zakamycze, Kraków 1999.
- Krzemiński Z., *Glosa do uchwały SN z dnia 18 września 1992 r., III CZP 112/92*, „Palestra” 1993, nr 11, s. 136-139.
- Łochowski M., *Glosa do wyroku SN z dnia 25 lutego 1999 r., I CKN 1108/97*, „Przegląd Sądowy” 2000, nr 10, s. 89-99.
- Pietrzykowski H., *Czynności procesowe zawodowego pełnomocnika w sprawach cywilnych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2017, LEX.
- Rząsa G., *Potwierdzenie przez stronę czynności procesowych osoby, która nie może być pełnomocnikiem (na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego)*, „Radca Prawny” 2005, nr 2, s. 31-36.
- Siedlecki W., *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Państwo i Prawo” 1970, nr 10, s. 575.
- Stawicka E., *Czy występowanie w charakterze pełnomocnika procesowego osoby, która nie może pełnić takiej funkcji w procesie cywilnym, powoduje nieważność postępowania?*, „Palestra” 2009, nr 1-2, s. 237-239, <https://api.palestra.pl/pl/content/download/504/3281> [dostęp: 31.12.2020].
- Strus Z., *Przegląd orzecznictwa*, „Palestra” 2008, nr 9-10, s. 270.
- Zieliński A., *Brak należytego umocowania pełnomocnika. Glosa do uchwały SN z dnia 8 lipca 2008 r., III CZP 154/07*, „Monitor Prawniczy” 2008, nr 21, s. 1165-1166.
- Zieliński A., Flaga-Gieruszyńska K., (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2019, Legalis.

Wykaz aktów prawnych

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1740.
Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1575, 1578.
Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1651, 2320.
Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, t.j. Dz.U. 2020 poz. 75.
Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1861; 2020 poz. 288, 2320.

Wykaz orzecznictwa

- Orzeczenie SN z 24 sierpnia 1937 r., I C 2382/36, OSNC 1938, nr 6, poz. 282.
Orzeczenie SN z 17 grudnia 1946 r., C III 804/46, [w:] Z. Świącicki (opr.), *Orzecznictwo Powojenne Sądu Najwyższego w Sprawach Cywilnych 30 VI 1945 r. - 30 VI 1947 r.*, Marian Ginter Księgarnia Wydawnictw Prawniczych i Naukowych, Łódź 1948, s. 648.
Uchwała SN z 20 grudnia 1968 r., III CZP 93/68, OSNC 1969, nr 7-8, poz. 129.
Uchwała SN z 21 maja 1991 r., III CZP 41/91, OSNC 1992, nr 2, poz. 28.
Uchwała SN z 18 września 1992 r., III CZP 112/92, LEX 3847.
Postanowienie SN z 3 kwietnia 1996 r., III ARN 82/95, OSNP 1996, nr 21, poz. 317.
Postanowienie SN z 29 września 1998 r., II CKN 529/98, LEX 1214908.
Wyrok SN z 29 listopada 2001 r., V CKN 604/00, LEX 52757.
Wyrok TK z 16 listopada 2004 r., P 19/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 106.
Postanowienie SN z 23 marca 2006 r., II CZ 11/06, LEX 196611.
Uchwała SN z 28 czerwca 2006 r., III CZP 27/06, LEX 182874.
Uchwała SN z 8 lipca 2008 r., III CZP 154/07, OSNC 2008, nr 12, poz. 133.
Postanowienie SN z 6 października 2010 r., II CZ 102/10, LEX 741025.
Wyrok SN z 13 września 2011 r., I UK 78/11, LEX 1084699.
Postanowienie SN z 11 września 2012 r., II PZ 21/12, OSNP 2013, nr 17-18, poz. 206.
Wyrok SN z 23 maja 2013 r., II PK 267/12, OSNP 2014, nr 4, poz. 54.
Postanowienie SN z 9 kwietnia 2015 r., II CSK 770/14, LEX 1711688.

STRESZCZENIE

W artykule przedstawiono kwestię możliwości potwierdzenia przez stronę czynności dokonanych przez osobę działającą jako pełnomocnik strony, która jednak nie może być pełnomocnikiem w postępowaniu cywilnym. Zgodnie z Kodeksem postępowania cywilnego strony i ich organy lub przedstawiciele ustawowi mogą działać przed sądem osobiście lub przez pełnomocników. Katalog osób mogących być pełnomocnikami został ściśle określony w ustawie procesowej i ma charakter zamknięty. Na tle tej regulacji w orzecznictwie sądów dostrzegana jest rozbieżność poglądów w odniesieniu do skutków występowania w charakterze pełnomocnika procesowego osoby nieuprawnionej oraz możliwości ewentualnego zatwierdzenia czynności dokonanych przez taką osobę. Z jednej strony wskazuje się, że w razie potwierdzenia czynności wyłączona jest możliwość uznania postępowania za nieważne na podstawie art. 379 pkt 2 k.p.c. Z drugiej strony podkreśla się, iż sytuacja taka zawsze prowadzi do nieważności postępowania wobec braku należytego umocowania pełnomocnika. Artykuł przedstawia poglądy prezentowane w doktrynie i judykaturze. Autor przeprowadził analizę interpretacyjną przepisów umożliwiających zastępowanie stron postępowania przez pełnomocników, opisując rozbieżne poglądy, prowadząc do końcowych konkluzji, wskazujących na bezwzględną nieważność czynności dokonanych przez osoby, które w ogóle pełnomocnikiem być nie mogły.

Słowa kluczowe: pełnomocnik, postępowanie cywilne, nieważność postępowania, nienależyte umocowanie, art. 379 k.p.c.

SUMMARY

The text presents the issue of the possibility of a party confirming actions in proceedings carried out by a person acting as a party's representative, who, however, is not eligible to be a representative. According to the Code of Civil Procedure, parties and their organs or statutory representatives may personally act before a court, or through proxies. The catalog of those who may be proxies has been strictly defined in the procedural act and is exhaustive. In the context of this regulation, the judicature presents different views on what are the results of actions undertaken by a person from outside of this catalogue, who is yet acting as a proxy and the possibilities of validating the action undertaken by such a person. According to one view, in case of validation of the actions undertaken by such person, it is impossible to consider the entire proceeding as invalid according to article 379 point 2 of the Code of Civil Procedure. According to a different approach, such a situation always leads to invalidation of the proceeding due to the proxy's lack of empowerment. The article presents a broad perspective of the views expressed in the literature, especially prominent specialists dealing with the issues of civil proceedings, as well as a wide range of resolutions and rulings of the Supreme Court. The author conducts an in-depth interpretative analysis of the provisions enabling parties to be replaced by proxies, describing completely divergent views leading to the final conclusions closest to the author. The study presents a prevailing line in doctrine and case law, also supported by the author of the study, indicating the stabilization of legal thought in relation to the mandatory rules of Polish civil procedure. It is a significant point that actions are recognized as unconditionally invalid when carried out by persons who are not eligible to be a representative at all.

Keywords: proxy, civil proceedings, a nullity of the proceeding, inadequate empower, Art. 379 of the Polish Code of Civil Procedure



Maciej Aureliusz Nycz
Okręgowa Rada Adwokacka w Krakowie, Polska
maciekan@gmail.com
ORCID: 0000-0002-1156-670X

Umowa o praktyki absolwenckie i umowa o staż uczniowski – charakter prawny

Contract of traineeship for graduates
and contract of traineeship for pupils – legal nature

Abstrakt

W pracy poruszono problem charakteru prawnego umowy o staż uczniowski i umowy o praktykę absolwencką. Analizie poddano regulację ustawową ww. umów w drodze wykładni tekstu ustawy przy pomocniczej roli doktryny i orzecznictwa oraz przeglądu publikacji na temat umowy o praktykę. Podjęto próbę odpowiedzi na pytanie, jakie obowiązki zostały nałożone na strony ww. umów oraz o pozycję prawną stron. Za cel badań postawiono scharakteryzowanie w kontekście analogii *legis* relacji między regulacją ustawową umowy, zbiorowym prawem pracy oraz Kodeksem cywilnym. Wyniki badań stały się podstawą sformułowania propozycji ustawodawczych.

Abstract

The paper discusses the research problem in the form of the legal nature of the contract of traineeship for graduates and contract of traineeship for pupils. Therefore, the legal regulation of these contracts was analyzed by means of interpretation of the text of the statute with the auxiliary role of doctrine and jurisprudence, and systematic review of publications on the contract of traineeship. The research attempts to answer the question of what

obligations were imposed on the parties to the above mentioned agreements and the legal position of the parties. The aim of the study was to characterize the relationship between the statutory regulation of the contract, collective labor law and the Civil Code in the context of interpretation by analogy. The results of the research provided answers to the questions posed, which gave rise to the formulation of legislative proposals.

Wstęp

Umowa o praktykę absolwencką została wprowadzona w 2005 roku na mocy przyjętej ustawy o praktykach absolwenckich¹, natomiast umowa o staż uczniowski została dopiero w 2018 roku na mocy nowelizacji ustawy – Prawo oświatowe². Jako powód wprowadzenia do systemu prawa prywatnego umowy o praktykę absolwencką podaje się zbyt duży formalizm wiążący się z koniecznością pośrednictwa urzędu pracy oraz niemożność skorzystania ze stażu przez wszystkich chętnych³. Z kolei powodem wprowadzenia instytucji stażu uczniowskiego była niemożność nauki zawodu w rzeczywistych warunkach pracy oraz otrzymywania zarobku przez uczniów szkół branżowych i techników ze względu na wyłączność nieodpłatnego szkolnego kształcenia zawodowego, a także duży sukces tej umowy zagranicą⁴. Motywy legislacyjne przyjęcia regulacji wprowadzających rzeczony typy umów są więc różne.

Niemniej jednak, zarówno formalizm i wiążąca się z tym ograniczona dostępność stażu, jak i wyłączność nieodpłatnego kształcenia zawodowego w szkołach są przeszkodami wynikającymi z prawa. Można uznać, że wspomniane regulacje mają tożsamy motyw legislacyjny w postaci eliminacji prawnych przeszkód. Umowy mają także tożsamy cel – ułatwienie i upowszechnienie nauki zawodu w warunkach rzeczywistych (art. 1 ust. 2 u.p.a., art. 121a ust. 1 p.o.)⁵. Zarówno umowa o praktyki absolwenckie i o staż uczniowski

¹ Ustawa z dnia 17 lipca 2009 r. o praktykach absolwenckich, t.j. Dz.U. 2018 poz. 1244 z późn. zm.

² Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe, t.j. Dz.U. 2020 poz. 910, 1378.

³ Uzasadnienie ustawy o praktykach absolwenckich, Druk sejmowy nr 1701; A. Dral, *Staż dla bezrobotnych i praktyka absolwencka jako instytucje promocji zatrudnienia absolwentów*, „Prawo i Zabezpieczenie Społeczne” 2010, nr 12, s. 24; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze*, System Prawa Pracy, t. 7, Wolters Kluwer, Warszawa 2015, s. 224.

⁴ Uzasadnienie ustawy o zmianie ustawy Prawo oświatowe i ustawy o systemie oświaty oraz innych ustaw, Druk sejmowy nr 2861.

⁵ A. Dral, *Staż...*, s. 25; J. Nowak, *Nowa reforma oświaty – szansa czy zagrożenie dla rozwoju szkolnictwa zawodowego?*, „Szkoła – Zawód – Praca” 2019, nr 17, s. 38, <http://cejsh.icm>.

przynosi wymierne korzyści ekonomiczne dla podmiotu zatrudniającego (w porównaniu do umowy o pracę), przez co może wypierać umowy o pracę i kodeksowe umowy cywilnoprawne. Istota stosunków prawnych wynikających z zawarcia wspomnianych umów jest podobna. Można wysunąć tezę, że ustawodawca przy regulacji umowy o staż wzorował się na regulacji umowy o praktykę.

Jeśli chodzi o statystykę, umowa o praktyki absolwenckie stanowi powszechnie zawierany typ umowy. Jest wręcz nadużywana⁶. Natomiast ze względu na niedawną implementacji umowy o staż uczniowski do systemu prawa umów brak jest danych statystycznych. Z powyższych względów umowy te zostaną przeanalizowane wspólnie. Obydwie regulacje mają wiele punktów stycznych, więc uwagi dotyczące jednej umowy będzie można zastosować do drugiej.

Umowy te są pozakodeksowymi umowami cywilnoprawnymi⁷, przez co aktualne staje się pytanie co do subsydiarnego stosowania przepisów Kodeksu cywilnego do stosunków prawnych wynikających z zawarcia wspomnianych typów umów. Postawić należy pytanie o stopień ochrony „słabszej” strony stosunku prawnego poprzez instytucje konsumenckie i zbiorowe prawo pracy.

Strony umowy

Wszystkie wspomniane umowy są umowami zawieranymi przez dwie strony. „Słabszą” stroną w wypadku umowy o praktyki absolwenckie jest praktykant (art. 2 ust. 1 u.p.a.), natomiast w przypadku umowy o staż uczniowski jest to uczeń (art. 121a ust. 1 u.p.o.). Praktykant to osoba, która jest absolwentem gimnazjum lub ośmioletniej szkoły podstawowej i w dniu rozpoczęcia praktyki nie ukończyła 30. roku życia (absolwent; art. 2 ust. 1 u.p.a.)⁸. Pojęcie ucznia obejmuje osoby wykonujące obowiązek szkolny lub uczęszczające do branżowej szkoły I stopnia lub technikum⁹ po ukończeniu 18 roku życia (art. 35

edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-334c5b29-3711-4f40-bd0e-eb62ff631032 [dostęp: 6.06.2020]; Druk sejmowy nr 2861, s. 21.

⁶ K. Fejfer, *Nie istnieje coś takiego, jak darmowe staże!*, <http://www.centrumrekrutacyjne.pl/artykuly/elastyczne-formy-zatrudnienia/nie-istnieje-cos-takiego-jak-darmowe-staze/> [dostęp: 15.05.2020].

⁷ A. Dral, *Staż...*, s. 28; W. Kulawik, *Charakterystyka umowy o praktykę absolwencką*, [w:] B.M. Ćwiertniak (red.), *Aktualne zagadnienia prawa pracy i polityki socjalnej (zbiór studiów)*, t. III, Oficyna Wydawnicza Humanitas, Sosnowiec 2013, s. 173.

⁸ A. Dral, *Staż...*, s. 28; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 228-229.

⁹ Druk sejmowy nr 2861, s. 21.

ust. 1 i 2 u.p.o.). Pojęcie praktykant i uczeń pozostają wobec siebie w relacji niezależności, gdyż między ukończeniem gimnazjum lub ośmioletniej szkoły podstawowej a osiągnięciem 18 roku życia lub zakończeniem branżowej szkoły I stopnia lub technikum można być zarówno uczniem, jak i praktykantem.

„Silniejszą” stroną stosunku prawnego jest – odpowiednio – podmiot przyjmującym na praktykę (art. 2 ust. 1 u.p.a.) i podmiot przyjmującym na staż uczniowski (art. 121a ust. 1 u.p.o.). Biorąc pod uwagę celowość umowy oraz praktykę stosowania prawa, można wnioskować, że będzie nim zawsze przedsiębiorca w rozumieniu art. 43¹ k.c. Tylko podmiot, który działa w sposób zarobkowy we własnym imieniu i w sposób ciągły (por. art. 3 ustawy – Prawo przedsiębiorców¹⁰) albo wykonuje wolny zawód (por. art. 88 k.s.h.¹¹) posiada dostateczną wiedzę i kompetencje do przyuczania innych do zawodu. Ciągłość działania i branie pod uwagę zasad racjonalnego gospodarowania¹² gwarantuje przyuczenie praktykanta lub ucznia do rzeczywistych, aktualnie panujących warunków pracy, a wykonywanie go we własnym imieniu – bezpośrednią styczność z praktykantem lub uczniem oraz odpowiedzialność za niego. Z samej definicji wolnego zawodu wynika z kolei posiadanie szerokich kompetencji, zaświadczonych praktyką i podejmowanymi ryzykami¹³.

W wypadku, gdy nie wskazano wystarczająco precyzyjnie rodzaju zawartej umowy (np. określono ją jako staż absolwencki lub praktykę uczniowską), może się pojawić problem kwalifikacji umowy zawartej z osobą, którą spełnia przesłanki zarówno ucznia jak i absolwenta. W takiej sytuacji zwrócić należy uwagę na cel umowy oraz zgodny zamiar stron (art. 65 § 2 k.c.). W szczególności baczną uwagę należy zwrócić na to, czy te same strony łączy stosunek nauki praktycznej zawodu, o której mowa w art. 120 ust. 1 u.p.o. (wtedy zgodny zamiar stron i cel umowy obejmowałyby raczej staż), oraz na treść umowy w kontekście różnic między typami umów.

Istotny będzie przymiotnik określający umowę jako, że pojęcia stażu i praktyki są w zasadzie wymienne w języku potocznym. Staż to „próbny okres pracy przed objęciem samodzielnego stanowiska; praktyka”¹⁴, a praktyka

¹⁰ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1292 z późn. zm.

¹¹ Za: Ł. Żelechowski [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2020, Legalis – komentarz do art. 43¹, tezy 8, 29; ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1526, 2320.

¹² Uchwała SN z 11 maja 2005 r., III CZP 11/05, Legalis.

¹³ T. Szczurowski [w:] Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2020 – komentarz do art. 88, nb. 1.

¹⁴ *Staż* [hasło], [w:] W. Doroszewski (red.), *Wielki Słownik Doroszewskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/staz;5500893.html> [dostęp: 10.05.2020].

to „okres terminowania w jakimś zawodzie lub odbywania stażu w jakiejś instytucji”¹⁵. Przydawka przymiotna będzie mieć więc charakter decydujący.

W przypadku umowy o staż dochodzi jeszcze udział dyrektora szkoły, do której uczęszcza uczeń. Jest on odpowiedzialny za zawarcie porozumienia ustalającego zakres treści nauczania oraz dobowy i tygodniowy wymiar czasu odbywania stażu (art. 121a ust. 5 u.p.o.). Jest to jeden z niewielu przypadków, w których o treści stosunku zobowiązaniowego z mocy ustawy decyduje osoba trzecia. Dyrektor nie jest stroną czy podmiotem umowy, gdyż nie jest ani odbiorcą ani wykonawcą świadczenia; kształtuje on tylko treść zobowiązania¹⁶. W trakcie wykonywania umowy jego funkcja sprowadza się do informowania o wygaśnięciu statusu ucznia (art. 121a ust. 19), otrzymywania informacji o zakończeniu umowy (art. 121a ust. 20) oraz decydowania o skróceniu praktycznej nauki zawodu ze względu na objęcie nią stażem (art. 121a ust. 4). Można powiedzieć, że są to obowiązki raczej o charakterze administracyjnym niż cywilnym. Brak takich unormowań w u.p.a. wiąże się ze niezależnością jej bytu od posiadania przez podmiot „słabszy” statusu ucznia.

Omówienia wymaga wieku praktykanta. O ile można w pełni zgodzić się z dolną granicą wiekową (koniec gimnazjum lub ośmioletniej szkoły podstawowej – zazwyczaj 15. rok życia), to duże wątpliwości powstają przy analizie górnej granicy wiekowej (30 lat), która stanowi pewne *novum*¹⁷. Podać można, że wynika to z obecnie przyspieszonego tempa nauki zawodu oraz możliwości nadużywania tej formy umowy do zatrudniania osób doświadczonych na umowie o praktykę w miejsce umowy o pracę lub świadczenie usług, o czym będzie mowa. Praktyka powinna pozwalać przenosić na grunt zawodu doświadczenia wynikające z nauki teoretycznej oraz stanowić cezurę między nią a wykonywaniem zawodu, co wynika też już z wyżej podanego znaczenia słowa „praktyka”. Wobec tego kwestię tę powinno się uregulować w ten sposób, żeby powiązać ściślej praktyki i okres nauki szkolnej lub uniwersyteckiej. Należałoby ponadto ściśle powiązać rodzaj pracy wykonywany w ramach praktyk z tokiem kształcenia na uczelni tak, aby praktyka lub staż rzeczywiście nią była. Nie ma nic wspólnego z praktyką

¹⁵ *Praktyka* [hasło], [w:] tamże, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/praktyka;5481091.html> [dostęp: 10.05.2020].

¹⁶ P. Machnikowski [w:] K. Osajda (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 5, C.H. Beck, Warszawa 2020, s. 141.

¹⁷ A. Drabek, *Praktyka absolwencka środek przeciwdziałania bezrobociu ludzi młodych?*, [w:] Z. Góral (red.), *Bezrobocie i polityka zatrudnienia*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 140.

„praktyka” w zawodzie, do którego się nie przyucza lub do którego przyuczyc się nie da (np. studenci prawa zatrudnieni na umowę o praktyki w foodtrucku)¹⁸.

Praktykant lub uczeń jako konsument

Zastanowić się ponadto należy, czy „słabsza” strona umowy może być uznana za konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c., a więc osobę fizyczną¹⁹, dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Nie ulega wątpliwości, że praktykant lub uczeń jest osobą fizyczną. Samo zawarcie umowy o praktykę lub staż z oczywistych względów stanowi czynność prawną. Aby uznać daną czynność prawną (umowę) za konsumencką, należy dokonać analizy wiedzy praktykanta lub ucznia, posiadane przez niego informacje oraz przygotowanie do zawierania danego typu umów²⁰. Stwierdzić można, że osoba przyjmująca na praktykę lub staż – jako swoisty nauczyciel – posiada dostateczną wiedzę o zawodzie i „bagaż” doświadczeń związanych z wykonywanymi czynnościami. Umowa o praktykę należy do kategorii typowo zawieranych przez osoby przyjmujące na praktykę, gdyż stanowi jeden ze sposobów pozyskania zasobów ludzkich²¹.

Podobnie można orzec o umowie o staż. Osoba przyjmująca na staż zazwyczaj jednocześnie będzie przyuczała ucznia do zawodu w ramach obowiązkowego stażu, o którym mowa w art. 120 u.p.o. Jak wskazano, osoba taka będzie przedsiębiorcą w rozumieniu art. 43¹ k.c. Bezpośredni związek z działalnością gospodarczą lub zawodową zachodzi, gdy podmiot dokonuje czynności poza sferą osobistą, prywatną lub rodzinną albo gdy związek między dokonaniem czynności prawnej jest pośredni²². Pojęcie pośredniego związku

¹⁸ Zob. W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 174.

¹⁹ M. Gutowski [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*. Tom I. *Komentarz do art. 1–352*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2018, s. 167–168 – komentarz do art. 22¹, nb. 5.

²⁰ M. Rejdak, *Definicja konsumenta w rozumieniu kodeksu cywilnego (art. 22¹ k.c.)*, „Rejent” 2006, nr 1, s. 128.

²¹ Por. M. Korpalski, „*Nieprofesjonalista*”, czyli kodeks cywilny pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, „Forum Prawnicze” 2012, nr 4, s. 27, <https://forumprawnicze.eu/pdf/12-2012.pdf> [dostęp: 30.06.2020].

²² M. Chojecka, A.M. Nowak, *Ocena dorobku legislacyjnego i orzeczniczego kształtującego definicję konsumenta na gruncie art. 22¹ kodeksu cywilnego*, „internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2016, nr 3, s. 73, <http://ikar.wz.uw.edu.pl/ikar.php?ikar=34> [dostęp: 30.06.2020]; M. Korpalski, „*Nieprofesjonalista*”..., s. 25.

można scharakteryzować za M. Korpalskim jako „pozostawanie pomiędzy sprawnością przedsiębiorcy i nieporadnością konsumenta”²³.

Praktyka lub staż ma na celu naukę zawodu w warunkach rzeczywistych. Na pierwszy rzut oka wydawało by się, że związek z wykonywaniem zawodu jest oczywisty, gdyż jest to praca w zawodzie. Praktyka natomiast jest formą wykonywania zawodu lub etapem w rozwoju zawodowym. Dopuszczalne jest kwalifikowanie umów, w którym osoby wykonujące zawód występują w roli zależnej od innego podmiotu (umowa o pracę), jako umów niekonsumenckich²⁴. Takiej wykładni można jednak zarzucić to, że praktyka lub staż sytuują praktykanta lub ucznia w pozycji „czeladnika”, który dopiero pozyskuje wiedzę o wykonywaniu zawodu. Można wskazać, że praktyka lub staż stanowią wstęp do życia zawodowego, a więc etap pośredni między zawodem a nauką szkolną. Praktykant lub uczeń nie orientują się w warunkach pracy, jak i konkurencji, gdyż nie mają wystarczającej wiedzy na ten temat. Mimo wykonywania zawodu, pozostają więc w niewiedzy podobnej do niewiedzy konsumenta w trakcie dokonywania czynności cywilnoprawnej. Tym samym można zakwalifikować większość umów o praktykę jako umowy konsumenckie. Na pewno jako takie należy kwalifikować umowy o staż uczniowski, gdyż ze względu na wiek oraz doświadczenie życiowe osoby takie nie mogą posiadać wymaganej wiedzy o zawodzie. Nie można zakwalifikować jako umowy konsumenckiej umowy zawartej przez praktykanta, który posiadał praktyczną wiedzę o zawodzie, pozwalającą zawrzeć inną umowę. Praktyczną konsekwencją wniosku o zasadniczo konsumenckim charakterze takich umów jest konieczność stosowania m.in. reżimu konsumenckiego, dotyczącego wzorców umownych (art. 385¹ i nast. k.c.).

Ogólna charakterystyka umów

Umowa o praktyki absolwenckie oraz umowa o staż uczniowski są cywilnoprawnymi nazwanymi umowami zobowiązaniowymi o charakterze konsensualnym. Do ich zawarcia wymagane jest wyłącznie złożenie oświadczenia woli przez strony (art. 5 ust. 1 i 2 u.p.a., art. 121a ust. 3 u.p.o.)²⁵. W przypadku umowy

²³ Tamże, s. 25.

²⁴ M. Rejda, *Definicja...*, s. 131.

²⁵ J. Katner, J. Pisuliński [w:] J. Rajska (red.), *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, System Prawa Prywatnego, t. 7, C.H. Beck, Warszawa 2018, s. 13; W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 174; A. Dral, *Staż...*, s. 28; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 225; M. Barański, *Reżim prawny umowy o praktykę absolwencką*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2018, nr 2, s. 538.

o praktykę absolwencką, gdy praktykant ma mniej niż 18 lat, oświadczenie woli może złożyć praktykant z tym, że rodzic lub opiekun prawny będzie musiał wyrazić chociażby następczą zgodę na zawarcie umowy o praktykę (art. 17 w zw. z art. 18 § 1 k.c.)²⁶. W umowie o staż uczniowski powinno być ono złożone przez rodzica (art. 121a ust. 3 u.p.o.), jeżeli uczeń ma mniej niż 18 lat, co należy uznać za przepis szczególny wobec art. 17 k.c. Pojęcie „rodzic” należy interpretować szeroko, tak aby objąć tym pojęciem także opiekunów prawnych i przysposabiających. W innym wypadku doszłoby do nieuzasadnionego faworyzowania dzieci posiadających rodziców w kwestii, w której nie ma racjonalnych podstaw do pozbawiania innych opiekunów prawnych prawa reprezentacji dziecka. Zawarcie umowy o staż jest bowiem podobne do zawarcia umowy o praktykę, a regulacja ustawowa nie zawiera podobnego przepisu. W razie zawarcia przez niepełnoletniego ucznia umowy o staż uczniowski zastosowanie znajdzie sankcja nieważności z art. 58 § 1 k.c. ze względu na naruszenia zasad ustawowej reprezentacji przez rodzica, będącego przedstawicielem ustawowym²⁷. W wypadku jednak, gdy uczeń spełnia przesłanki uznania go za absolwenta, umowa o staż mogłaby stać się nieważna ze względu na tożsamy cel umowy, łądzące podobieństwa między umową o staż i umową o praktykę oraz hipotetyczną wolę stron obejmującą naukę zawodu w warunkach rzeczywistych ważną umową o praktyki (art. 58 § 3 k.c. *per analogiam*)²⁸. Ze względu na powszechną dostępność umowy i niewielki wpływ na majątek małoletniego zawarcie umowy o staż przez rodzica lub wydanie zgody na zawarcie umowy o staż lub praktykę przez małoletniego będzie pozostawać w zakresie zwykłego zarządu w rozumieniu art. 101 § 3 k.r.o.²⁹ Zgoda sądu rodzinnego nie będzie miała więc zastosowania.

Forma umowy

Przepisy art. 5 ust. 1 u.p.a. i art. 121a ust. 3 u.p.o. przewidują, że właściwą formą zawarcia umowy o praktykę lub staż będzie forma pisemna *ad probationem*³⁰. W razie zawarcia umowy w części w formie pisemnej, a w części

²⁶ W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 180.

²⁷ R. Trzaskowski, *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, LexisNexis, Warszawa 2013, s. 164.

²⁸ Tamże, s. 808.

²⁹ K. Gromek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2020 komentarz do art. 101, nb 7; ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1359.

³⁰ A. Dral, *Staż...*, s. 28-29; W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 181; M. Skąpski [w:]

w formie ustnej, należy przyjąć, że postanowienia zastrzeżone ustnie będą ważne, ale zastosowanie do nich znajdzie rygor *ad probationem* – art. 74 § 2 k.c. Za stosowaniem tego rygoru do całej umowy nie przemawiają raczej uzasadniające przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadków, gdyż część treści czynności da się stwierdzić za pomocą dokumentu. Wydaje się nieracjonalne żądanie ustalenia całej treści czynności prawnej, jeżeli w treści umowy zawartej w formie pisemnej strony określiły choć część obowiązków i uprawnień stron. Skoro strony mogą zawrzeć umowę w formie ustnej i będzie ona ważna (art. 74 § 2 k.c.), to strony mogą zawrzeć ważnie także jej część w formie ustnej (argument *a maiori ad minus*)³¹.

Dodać należy, że w procesie na żądanie ucznia, który zawsze będzie konsumentem, lub praktykanta, który będzie konsumentem w wielu przypadkach, rygor *ad probationem* nie będzie miał praktycznego znaczenia ze względu na przepis art. 74 § 2 k.c.³² Poza tymi wypadkami obowiązuje zakaz powoływania dowodu z zeznań świadków lub przesłuchania stron (art. 74 § 1 k.c.). W szczególności niedopuszczalna będzie analogia z art. 473 k.p.c.³³ ze względu na brak luki prawnej³⁴. Nie ma potrzeby rozszerzania ochrony przynależnej konsumentom w sporze z przedsiębiorcą, jeżeli praktykant posiada na tyle doświadczenia i wiedzy, aby już nie być konsumentem, ale jeszcze nie tyle, aby przestać go uznawać za praktykanta. Strony mogą jednak zastrzec *pactum de forma* (art. 76 k.c.) i zawrzeć umowę w innej formie szczególnej. Umowę można zawrzeć przez pełnomocnika (art. 98 i nast. k.c.), gdyż nie jest to czynność ani osobista ani też nie wynika to z treści ustawy lub z właściwości czynności prawnej³⁵.

K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 229-230.

³¹ Inaczej i niewyraźnie: W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 183.

³² Podobnie tamże, s. 181.

³³ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1575, 1578, 2320.

³⁴ A. Kaźmierczyk, *Warunki stosowania analogia legis*, „Zeszyty Naukowe. Problemy Społeczne, Polityczne i Prawne” 2013, nr 911, s. 21, 23, <https://zeszyty-naukowe.uek.krakow.pl/article/view/772/597> [dostęp: 30.06.2020]; inaczej W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 181, 183.

³⁵ P. Sobolewski [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz...*, Legalis – komentarz do art. 95, tezy 2 i 5; J. Grykiel [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 641 – komentarz do art. 95, nb 18; wyrok SN z 24 kwietnia 2002 r., IV CKN 998/00, Legalis.

Treść umowy

Minimalna treść umowy została wskazana w art. 5 ust. 2 u.p.a. i art. 121a ust. 15 u.p.o. Treść umowy o praktykę jest zasadniczo zbieżna z treścią umowy o staż, jednakże umowa o staż posiada bogatszą minimalną treść umowy. Wspólnymi elementami są postanowienia dotyczące rodzaju pracy, okresu odbywania praktyki lub stażu i wysokości świadczenia pieniężnego, jeżeli je zastrzeżono (art. 5 ust. 2 pkt 1-2, 4 u.p.a., art. 121a ust. 15 pkt 3, 5, 6 u.p.o.). Umowa o staż wymaga dodatkowo podania stron umowy, miejsca odbywania stażu uczniowskiego oraz nazwy i adresu szkoły, do której uczęszcza uczeń (art. 121a ust. 15 pkt 1-3 u.p.o.). Na marginesie należy zaznaczyć, że podanie stron umowy i miejsca odbywania praktyki powinno być treścią umowy o praktykę, gdyż służy indywidualizacji treści umowy oraz uchyleniu ewentualnych wątpliwości. W przypadku umowy o praktykę należy z kolei podać tygodniowy wymiar czasu pracy w ramach praktyki (art. 5 ust. 2 pkt 3 u.p.a.), który musi być określony na podstawie odpowiednio stosowanych przepisów prawa pracy, odnoszących się do czasu pracy (art. 4 u.p.a.). Nic nie stoi na przeszkodzie, by strony zamieściły w umowie o praktykę lub staż dodatkowe postanowienia umowne³⁶, jak np. ograniczenie odpowiedzialności praktykanta lub ucznia do szkody wyrządzonej winą umyślną (art. 473 § 1 i 2 k.c.). Granica jest wyznaczona zasadą swobody umów (art. 353¹ k.c.)³⁷. Generalnie, należy zaaprobować zamieszczanie klauzul umownych na korzyść ucznia lub praktykanta, precyzując stosunek umowny i powodując, że uczeń lub praktykant nie jest zaskakiwany treścią umowy lub niepewnością sytuacji prawnej. Ostrożnie należy podchodzić do zastrzegania postanowień umownych na korzyść osoby przyjmującej na praktykę lub staż, gdyż, jak zauważono, ograniczają one prawa strony „słabszej”. Polecane jest zachowanie równowagi praw i obowiązków i baczenie na zapobieganie nadużyciom umowy.

Tytułem przykładu należy podać, że zawarcie umowy o praktykę pod warunkiem wydaje się dopuszczalne, gdyż zakaz zastrzegania warunku nie wynika ani z ustawy, ani z właściwości zobowiązania (art. 89 k.c.)³⁸. Umowa o praktykę lub o staż wymaga określenia okresu, na jaki zawarto daną umowę (art. 3 ust. 2 pkt 2 u.p.a., art. 121a ust. 15 pkt 5 u.p.o.), przy czym może być ograniczony cezurami o charakterze zdarzeń przysłych i niepewnych.

³⁶ A. Dral, *Staż...*, s. 28; M. Skąpski, *Zatrudnienie...*, s. 230.

³⁷ P. Machnikowski [w:] K. Osajda (red.), *Prawo zobowiązań...*, s. 576.

³⁸ Z. Radwański, R. Trzaskowski [w:] Z. Radwański (red.), *Prawo cywilne – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 2, C.H. Beck, Warszawa 2019, s. 351-353; inaczej: M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 234.

Ogólna charakterystyka umowy

Umowa o praktykę absolwencką jest umową jednostronnie zobowiązującą. Praktykant świadczy pracę (art. 3 ust. 2 pkt 1 u.p.a.), za którą może otrzymywać świadczenie pieniężne, jeśli strony tak postanowią (art. 4 ust. 1 u.p.a.). Zasadniczo więc umowa o praktykę nie będzie miała charakteru odpłatnego³⁹. Z kolei uczeń odbywający staż uczniowski otrzymuje miesięczne świadczenie pieniężne, chyba że strony postanowią, że staż jest odbywany nieodpłatnie (art. 121a ust. 6 u.p.o.). Wskazać należy, że dwustronnie zobowiązująca umowa o praktykę lub staż będzie jednocześnie wzajemna w rozumieniu art. 487 § 2 k.c., gdyż świadczonej przez praktykanta lub ucznia pracy będzie funkcjonalnie odpowiadało świadczenie pieniężne. Regulacja odpłatności stanowi najistotniejszą różnicę między podanymi dwoma typami umów, jak i stanowi cechę odróżniającą od umowy o pracę⁴⁰.

Odnosnie odpłatności przepisy art. 3 ust. 2 u.p.a., art. 121a ust. 7 u.p.o. przewidują jedynie wynagrodzenie maksymalne w wysokości dwukrotnego minimalnego wynagrodzenia w wypadku praktyki i minimalnego wynagrodzenia w wypadku stażu. Taka regulacja ma służyć walce z nadużywaniem umów o praktykę i staż⁴¹, choć w istocie oznacza ona wyeliminowanie umów o praktykę lub staż w wypadku lepiej płatnej pracy. W sytuacji zastrzeżenia wynagrodzenia przenoszącego maksymalną dopuszczalną wysokość wynagrodzenia należy dokonać redukcji wynagrodzenia do najwyższej dopuszczalnej wysokości⁴². Wynagrodzenie przewyższające tę kwotę będzie nienależnym świadczeniem (art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.), w związku z czym osobie przyjmującej na praktykę będzie przysługiwało roszczenie *condictio indebiti*⁴³. Jednakże w pewnych sytuacjach nie będzie ono podlegało zwrotowi ze względu na zgodność nienależnego świadczenia z zasadami współżycia społecznego (art. 411 pkt 2 k.c.). Do takich sytuacji należy zaliczyć sytuację, w której

³⁹ A. Brzozowski, P. Machnikowski [w:] K. Osajda (red.), *Prawo zobowiązań...*, s. 508.

⁴⁰ M. Barański, *Reżim...*, s. 533.

⁴¹ W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 190-191; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 232; A. Sobczak, *Praktyka absolwencka jako forma zdobywania doświadczenia zawodowego przez ludzi młodych*, „Problemy Profesjologii” 2018, nr 2, s. 54, <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-918d1e86-def6-4657-9ee9-bd20b77f2aa1> [dostęp: 30.06.2020].

⁴² R. Trzaskowski, *Skutki...*, s. 286; uchwała SN z 14 marca 2006 r., III CZP 7/06, OSNK 2007, nr 1, poz. 7; inaczej: M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 233.

⁴³ P. Księżak, *Bezpodstawne wzbogacenie. Art. 405-414 KC. Komentarz*, Krótkie Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 177.

praktykant lub uczeń jest jedynym żywicielem rodziny lub jest zobowiązany do zapłaty alimentów (ze względu na dobro rodziny i dziecka, o którym mowa w art. 18 Konstytucji RP⁴⁴). Na redukcję skutków nadmiernie niskiej wysokości świadczenia pieniężnego ukierunkowana jest regulacja art. 75 ust. 1 pkt 7 u.p.z., na mocy której praktykantowi pracującemu nieodpłatnie lub otrzymującemu świadczenie pieniężne w wysokości nie większej niż połowa minimalnego wynagrodzenia za pracę będzie przysługiwało świadczenie dla bezrobotnych⁴⁵.

Problem jednak pojawia się, gdy strony nie wskażą w umowie wysokości wynagrodzenia. Pod tym pojęciem należy rozumieć brak zastrzeżenia wynagrodzenia w jakikolwiek sposób. Pierwsze wrażenie prowadziłyby do wniosku, że odpłatna umowa o praktykę lub staż jest umową nieważną ze względu na sprzeczność z prawem wyrażającą się w braku ustalenia *essentialia negotii* (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 121a ust. 15 pkt 6 u.p.o. lub art. 5 ust. 2 pkt 4 u.p.a.)⁴⁶. Sprzeczność z prawem będzie się wyrażała w postaci braku zastrzeżenia obligatoryjnego w wypadku odpłatności umowy elementu umowy, jakim jest wysokość świadczenia pieniężnego. Z drugiej strony postanowienie o odpłatności bez podania wysokości świadczenia pieniężnego można zakwalifikować jako nieskutecznie zastrzeżoną klauzulę odpłatności, a więc uznać na podstawie art. 65 § 2 k.c., że umowa pozostaje nieodpłatna. O ile w pełni można uznać taką argumentację w przypadku umowy o praktykę, która jest zasadniczo nieodpłatna, o tyle odnośnie umowy o staż taki wniosek jest nietrafny. Jeżeli strony nie zastrzegły nieodpłatności umowy o staż, będzie ona odpłatna (art. 121a ust. 6 u.p.o.). Sytuację braku normy odnośnie wysokości świadczenia pieniężnego można zakwalifikować jako konstrukcyjną lukę prawną, która dopuszcza wnioskowanie analogiczne⁴⁷. Regulacja umowy o staż uczniowski ma charakter cywilnoprawny. Dopuszczalna jest więc szeroka analogia z przepisów Kodeksu cywilnego⁴⁸. Z racji wyraźnego przepisu art. 121a ust. 9 u.p.o. niedopuszczalne jest stosowanie przepisów Kodeksu

⁴⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483, z późn. zm.

⁴⁵ A. Dral, *Staż...*, s. 29; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 226.

⁴⁶ M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Instytucje Prawa Prywatnego, C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 237, 239.

⁴⁷ A. Hotel, M. Rychlewska, *Analogia jako metoda prawnicza*, „Rynek – Społeczeństwo – Ekonomia” 2015, nr 2, s. 35, <http://yadda.icm.edu.pl/yadda/element/bwmeta1.element.ekon-element-000171430212> [dostęp: 30.06.2020]; E. Kabza, *Problem stosowania analogii w prawie cywilnym*, „Forum Prawnicze” 2010, nr 1, s. 55, <https://forumprawnicze.eu/pdf/1-2010.pdf> [dostęp: 30.06.2020].

⁴⁸ M. Safjan [w:] Z. Radwański (red.), *Prawo cywilne – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 1, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 71; A. Kaźmierczyk, *Warunki...*, s. 27.

pracy. Skoro nie można stosować ich wprost, a tylko wyraźnie wskazane przepisy można stosować odpowiednio, to tym bardziej nie można stosować ich w drodze *analogii legis*⁴⁹.

Stwierdzić należy, że umowa o staż jak i umowa o praktykę są podobne do umowy o świadczenie usług (art. 750 k.c.), do której stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu. Zarówno w przypadku umowy o świadczenie usług z art. 750 k.c., jak i w przypadku umowy o praktykę lub staż, przedmiotem umowy jest dokonywanie wielu czynności o charakterze faktycznym⁵⁰. Wskazać należy, że regulacja wspomnianych umów nie jest pełna i w zakresie nieuregulowanym będzie miała analogicznie posiłkowo zastosowanie regulacja umowy o świadczenie usług (art. 750 k.c.). Zastosowanie więc będzie miała także norma określająca minimalne wynagrodzenie dla zatrudnionego na podstawie umowy o praktyki lub staż. Tak samo będzie w wypadku, gdy praktykant lub uczeń będzie miał uprawnienie do dokonywania czynności prawnych, w związku z czym jest to stosunek prawny podobny bardziej do zlecenia⁵¹. Skoro za zlecenie przysługuje minimalna stawka godzinowa (art. 8a ust. 1 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę⁵²), to przysługuje ona także w przypadku umów bardzo podobnych. Wobec tego do umowy o staż w tym zakresie stosować należałoby przepisy o minimalnym wynagrodzeniu w umowie o świadczenie usług. Przy braku zastrzeżenia wysokości wynagrodzenia przy odpłatności umowy, wynagrodzenie wyniesie (na dzień 15 lipca 2020 r.) 17 zł na godzinę stażu. Podkreślić należy, że nieodpłatność stażu i praktyk może wzbudzać wątpliwości ze względu na konstytucyjne uregulowanie zagadnienia odpłatności za pracę, rozumianej *largissima sensu*⁵³.

Ustawa mimo, iż wyraźnie nie określa, że praktykant i uczeń świadczą pracę, podstawowym świadczeniem jest świadczenie pracy przez praktykanta lub ucznia⁵⁴. Świadczona praca, jej rodzaj muszą zostać określone w umowie, przy czym za równoznaczne z otwartym katalogiem możliwych wykonywanych prac należy ujmować sformułowanie katalogu prac wykonywanych przez

⁴⁹ Tamże, s. 26; M. Barański, *Reżim...*, s. 537-538.

⁵⁰ R. Morek, M. Raczkowski [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz...*, Legalis komentarz do art. 750, tezy 1-2; M. Barański, *Reżim...*, s. 539-540.

⁵¹ R. Morek [w:] tamże – komentarz do art. 734, tezy 1-2.

⁵² Ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, t.j. Dz.U. 2020 poz. 2207.

⁵³ Tak W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 188; inaczej A. Sobczyk, A. Kulig [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2016 – komentarz do art. 65, nb. 60.

⁵⁴ A. Drabek, *Praktyka...*, s. 152.

praktykanta lub ucznia⁵⁵. Nie może być to praca niebezpieczna w rozumieniu przepisów wydanych na podstawie art. 237¹⁵ k.p. (art. 5 ust. 3 u.p.a., art. 121a ust. 16 u.p.o.)⁵⁶. W przypadku stażu nie może być to praca wzbroniona przez Radę Ministrów w drodze rozporządzenia wydanego na podstawie art. 204 § 3 k.p.

Ustawa o praktykach absolwenckich nie zawiera odesłania do tego przepisu, z czego należy wnosić dopuszczalność zatrudnienia praktykantów przy takich pracach nawet, jeśli mają mniej niż 18 lat. Zauważyć należy, że lista czynności z rozporządzenia wydanego na podstawie art. 237¹⁵ k.p. jest krótsza niż ta z rozporządzenia wydanego na podstawie art. 204 § 3 k.p.⁵⁷ Stanowi to zabieg niezrozumiały i może prowadzić do wykorzystywania umów o praktykę w celu zatrudnienia lub przyuczenia osoby młodej do pracy w warunkach szkodliwych. Może też narażać młodą osobę na niepotrzebne uciążliwości, do których nie została przystosowana. Podobnie należy orzec o nieodpłatnym obowiązku zapewnienia pracownikom zatrudnionym w warunkach szczególnie uciążliwych posiłków i napojów, który został nałożony tylko na osoby przyjmujące na staż (art. 121a ust. 9 u.p.o. w zw. z art. 232 k.p.). Skoro praktykanci mogą wykonywać prace zabronione małoletnim, jak i pracować w warunkach szczególnie szkodliwych, także oni powinni być zaopatrzeni w posiłki i napoje. *Ratio legis* jest bowiem identyczne – tak staż, jak i praktyka służą przyuczeniu się zawodu, a niniejszy obowiązek stanowi konsekwencję większej uciążliwości pracy. Ponadto mimo tego, że praktykanci lub uczniowie mogą wykonywać prace wzbronione lub szczególnie uciążliwe, nie ma wymogu przeprowadzenia wstępnych lub okresowych badań lekarskich, w szczególności w kierunku uciążliwości w pracy. Do stosunku praktyki i stażu nie stosuje się bowiem art. 211 pkt 5 k.p.⁵⁸ Z tego względu należałoby zalecić ustawodawcy wprowadzenie do ustawy o praktykach absolwenckich przepisu, który zawierałby odesłanie do art. 204 i 232 k.p., jak i też wprowadzenie obowiązku przeprowadzenia wstępnych badań lekarskich w wypadku stażu lub praktyki objętej wyjątkowym dopuszczeniem w drodze rozporządzenia z art. 204 k.p.

Ze względu na brzmienie art. 5 ust. 2 u.p.a. i art. 121a ust. 3 u.p.o. oraz cel umowy (nauka zawodu) należy wnosić, że praca może być wykonywana zarówno na rzecz osoby przyjmującego na praktykę lub staż, jak i na rzecz

⁵⁵ M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 230-231.

⁵⁶ W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 184; A. Dral, *Staż...*, s. 28; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 231.

⁵⁷ W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 184.

⁵⁸ Nieprawidłowo: tamże, s. 184.

innego podmiotu⁵⁹. Z kolei cel i istota praktyki lub stażu nakazuje wykonywanie pracy, która jest nowa dla praktykanta. Nie może być przewidziana umową o praktyki lub staż praca, w której praktykant lub uczeń jest już wystarczająco doświadczony. Nie wystarczy stwierdzenie, że takiej osobie brakuje pewnych kompetencji; praktykę lub staż odbywa się w celu nauki zawodu. Nauka zawodu obejmuje naukę rozmaitych kompetencji i czynności, a nie tylko wybranych. Umowa o praktyki lub staż dla osoby doświadczonej powinna być uznana za umowę o pracę lub usługi na podstawie art. 65 § 2 k.c. i ew. art. 22 § 1¹ i 1² Kodeksu pracy⁶⁰. Z kolei błędne określenie rodzaju pracy powinno prowadzić do nieważności umowy ze względu na brak ustalenia *essentialia negotii* tylko wtedy, gdy z określenia przedmiotu umowy nie wynika rodzaj pracy⁶¹.

Miejsce pracy w ramach stażu będzie wynikało z umowy o staż. W przypadku umowy o praktyki takie postanowienie umowne nie jest obligatoryjne, przez co w braku podania miejsca pracy będzie ono ustalane na zasadach ogólnych (art. 454 § 1 i 2 k.c.)⁶². W związku powyższym pojawia się pytanie, jak precyzyjnie należy oznaczyć miejsce pracy w umowie. Na tak zadane pytanie należy odpowiedzieć, że miejsce pracy powinno być oznaczone precyzyjnie poprzez podanie adresu siedziby lub filii podmiotu przyjmującego na praktykę lub staż⁶³. Jeżeli przedsiębiorstwo tej osoby znajduje się w wielu miejscach, powinno podać się wszystkie, w których praktykant lub stażysta będzie wykonywał pracę.

Czas pracy w przypadku umowy o praktykę, zarówno w art. 4 u.p.a. jak i art. 121a ust. 9 u.p.o. zawarto odesłanie do przepisów k.p. regulujących czas pracy⁶⁴. Musi być on określony w umowie o praktykę na podstawie tych przepisów. Nie ma takiej konieczności w przypadku umowy o staż, choć ze względu na ochronę słabszej strony umowy i pewność prawa powinno się zawrzeć taką klauzulę. Zasadniczo czas pracy wynosi 8 godzin na dobę, przeciętnie 40 godzin w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy (art. 129 § 1 k.p.). Maksymalny tygodniowy czas pracy wynosi 48 godzin, co *de facto* oznacza dopuszczalność pracy na nadgodzinach bez wynagrodzenia

⁵⁹ Tamże, s. 175.

⁶⁰ Inaczej co do istoty, ale tożsamo co do skutków: tamże, s.176.

⁶¹ M. Gutowski, *Nieważność...*, s. 72, 239; inaczej M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 231.

⁶² W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 178.

⁶³ W. Popiołek [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*. Tom II. *Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2020, s. 14-15 – komentarz do art. 454, nb. 2; F. Zoll [w:] A. Olejniczak (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. Supplement*, System Prawa Prywatnego, t. 6, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 57.

⁶⁴ A. Dral, *Staż...*, s. 29.

w wypadku ryczałtowej stawki świadczenia pieniężnego (art. 131 § 1 k.p.)⁶⁵. Nie stosuje się bowiem przepisów o nadgodzinach z Kodeksu pracy. Ustawodawca gwarantuje ponadto możliwość dobowego i weekendowego wypoczynku (art. 132 § 1 i art. 133 § 1 k.p.), jak i prawo do 15-minutowej przerwy w pracy (art. 134 k.p.). Do stosunku praktyki jak i stażu mają zastosowanie reguły dotyczące pracy nocnej (art. 151⁷ k.p.).

Zauważyć wypada, że ustawodawca przewidział specyficzne reguły w przypadku umowy o staż. Chroni uczniów ze względu na wykonywanie przez nich obowiązku szkolnego, a jednocześnie w większym stopniu pozwala im na przystosowanie się do warunków i specyfiki pracy u danej osoby przyjmującej na staż. Dzienny czas pracy i nauki muszą być ustalone tak, aby łącznie nie przekroczył 8 godzin (art. 121a ust. 11 u.p.o.). Musi on zawrzeć się w 6 lub 8 godzinach, w zależności od wieku ucznia (granica jest 16 rok życia; art. 121a ust. 10). Dopuszczalne jest wprowadzenie systemu zmianowego (art. 121a ust. 13). W wypadku uczniów mających więcej niż 18 lat dopuszczalne jest w wyjątkowych wypadkach przedłużenie czasu pracy do 12 godzin dziennie (art. 121a ust. 12) lub wprowadzenie systemu zmianowego w porze nocnej (art. 121a ust. 13), przy czym nadal przedłużenie czasu pracy musi odpowiadać warunkom stawianym przez art. 121a ust. 11 u.p.o. Powinno być to podyktowane wyłącznie powodami obiektywnymi związanymi ze specyfiką pracy oraz koniecznością przyuczenia uczniów do pracy w zmienionych warunkach. W przypadku praktyk pracę w systemie zmianowym, w tym w porze nocnej, uznać należy za niedopuszczalną z powodu braku odpowiednika art. 121a ust. 11-13 u.p.o. w u.p.a. Mimo tego, że umową mogą być związane osoby dorosłe, ustawodawca uznaje praktykę za dopuszczalną wyłącznie w systemie normalnej pracy. Jest to pewna niekonsekwencja ustawodawcy, który dopuszcza dla osób mniej doświadczonych i młodszych specyficzne tryby czasu pracy (zmianowy i w porze nocnej), a nie dopuszcza tego w przypadku osób nieco starszych. Może to jednak wynikać z chęci uregulowania tej kwestii w taki sposób, aby przystosować uczniów do wykonywania różnych zawodów. Nie można pominąć faktu, iż czas pracy ucznia to *de lege lata* czas nauki i pracy, co czyni pracę znacznie mniej uciążliwą. „Przywilej” zaliczania praktykantowi czasu nauki do czasu pracy nie przysługuje.

Okres zatrudnienia w przypadku umowy o praktykę absolwencką wynosi maksymalnie trzy miesiące u jednej osoby przyjmującej na praktykę (art. 5 ust. 4 u.p.a.). Tym samym umowa może być zawarta na okres krótszy niż

⁶⁵ Tak też: A. Sobczyk [w:] A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2020, s. 660 – komentarz do art. 131, nb. 1.

trzy miesiące. Strony mogą też zawrzeć wiele umów, aby tylko łączny okres zatrudnienia nie przekroczył trzech miesięcy⁶⁶. Z kolei umowa o staż uczniowski zakłada nieco dłuższy okres zatrudnienia, gdyż ustawa wiąże okres stażu z okresem nauki w technikum albo branżowej szkole I stopnia (art. 121a ust. 17 u.p.o.). Zasadniczo wynosi on trzy lata w wypadku szkoły branżowej (art. 18 ust. 1 pkt 2 lit. c) i pięć lat w wypadku technikum (lit. b). Tym samym umowa może wiązać nawet pięć lat, co jest okresem o wiele dłuższym niż w przypadku umowy o praktyki. Tak jak w przypadku umowy o praktykę, strony mogą zawrzeć wiele umów, a uczeń może pozostawać w wielu stosunkach stażu. Jeżeli strony naruszyłyby stawiane przez ustawodawcę warunki, stosunek wiążący strony po upływie trzech miesięcy w przypadku umowy o praktykę lub pięciu lat w przypadku umowy o staż przekształci się ze względu na duże podobieństwo między umową o praktykę lub staż a umową o pracę w stosunek pracy, o którym mowa w art. 22 k.p.⁶⁷ W przypadku, w którym uczeń lub praktykant ma mniej niż 16 lat, stosunek praktyki lub stażu przekształci się w wadliwy⁶⁸, choć ważny (por. art. 304⁵ k.p.), stosunek pracy o charakterze faktycznym. Przemawia za tym wzgląd na społeczne skutki umowy o pracę⁶⁹.

Po zakończeniu praktyki lub stażu osoba przyjmująca na nią ma obowiązek wydać zaświadczenie o ukończeniu praktyki lub stażu. W przypadku praktyki treść jego sprowadza się do informacji o nabytych umiejętnościach i doświadczeniach (art. 7 u.p.a.), natomiast w przypadku stażu określa ono w szczególności okres odbytego stażu uczniowskiego, rodzaj realizowanych zadań i umiejętności nabyte w czasie odbywania stażu uczniowskiego (art. 121a ust. 25 u.p.o.). Porównanie tych przepisów wskazuje na otwarty katalog elementów treści zaświadczenia w przypadku stażu, przy obligatoryjności umieszczenia wskazanych, i na zamknięty katalog w przypadku praktyki. Podnieść należy, że zaświadczenie o odbyciu stażu lub praktyki powinno być jak najdokładniejsze, aby z jednej strony uniemożliwić nadużywanie tej formy umowy, a z drugiej strony aby podmiot „silniejszy” miał lepszą wiedzę co do zdolności i doświadczenia podmiotu „słabszego”. Ustawy nie wprowadzają

⁶⁶ A. Dral, *Staż...*, s. 28; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 231.

⁶⁷ A. Dral, *Staż...*, s. 28; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 231-232; M. Barański, *Reżim...*, s. 534.

⁶⁸ Z. Góral, *Dopuszczalności pracy dzieci w polskim prawie pracy w świetle prawa międzynarodowego i europejskiego*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 6, s. 6-7; A. Rycak [w:] K. Walczak (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Beck Online Komentarze, C.H. Beck, Warszawa 2020, Legalis – komentarz do art. 304⁵, tezy 4-6.

⁶⁹ J. Stelina [w:] A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy...*, s. 104-105 – komentarz do art. 22, nb. 22; uchwała SN z 26 stycznia 1982 r., V PZP 8/81, Legalis.

jednak sankcji za niewydanie zaświadczenia⁷⁰. Sama instytucja zaświadczenia upodabnia staż i praktykę do stosunku pracy, gdyż w ostatnim przypadku podmiot zatrudniający także obowiązany jest wydać świadectwo pracy (art. 97 § 1 i nast. k.p.).

Zakończenie stosunku umownego

Jak wskazano, przepisy określają ściśle okres wiązania umowy o praktykę lub staż. Niemniej jednak wyniknąć może potrzeba wcześniejszego zakończenia relacji cywilnoprawnej. W wypadku praktyki sposób zakończenia relacji zależy od odpłatności. Jeżeli umowa o praktyki jest odpłatna, umowę rozwiązuje się na piśmie z zachowaniem 7-dniowego terminu wypowiedzenia (art. 5 ust. 6 pkt 2 u.p.a.), jeżeli natomiast jest nieodpłatna, można ją rozwiązać na piśmie w każdym czasie (art. 5 ust. 6 pkt 1)⁷¹. Umowę o staż można rozwiązać za 14-dniowym okresem wypowiedzenia (art. 121a ust. 18 u.p.o.). Następstwem rozwiązania umowy jest konieczność poinformowania dyrektora szkoły o wypowiedzeniu i jego przyczynie (art. 121a ust. 20 u.p.o.), przy czym nie jest to warunek jego skuteczności. Zgodnie z art. 61 § 1 k.c. oświadczenie którejkolwiek ze stron o rozwiązaniu stosunku praktyki będzie skuteczne, gdy zostanie ono doręczone drugiej stronie tak, aby mogła ona zapoznać się z jego treścią⁷².

Ustawodawca posługuje się pojęciem rozwiązania umowy, przez co należy się zastanowić nad jego charakterem. Należy zauważyć, że świadczenie jednej ze stron jest świadczeniem ciągłym opartym o pracę, gdyż nakład pracy będzie bezpośrednio zależał od upływu czasu. Na to zwraca uwagę ustawodawca każąc stronom określić okres praktyki w umowie⁷³. W zamian za to strona „słabsza” może otrzymywać wynagrodzenie, które jest w tym wypadku jest (zasadniczo) świadczeniem okresowym z powodu uzależnienia jego całkowitej wysokości od okresu praktyki⁷⁴. Umowę o praktyki i o staż należy więc zakwalifikować jako

⁷⁰ A. Drabek, *Praktyka...*, s. 153.

⁷¹ A. Dral, *Staż...*, s. 29; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 234.

⁷² Wyrok SN z 20 sierpnia 1984 r., I PRN 111/84, Legalis; M. Safjan [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. T. I. Komentarz. Art. 1–449*¹⁰, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2020, s. 334 – komentarz do art. 61, nb. 8.

⁷³ G. Tracz, *Sposoby jednostronnej rezygnacji z zobowiązań umownych*, Wolters Kluwer, Kraków 2007, s. 60; T. Dybowski, A. Pyrżyńska [w:] K. Osajda (red.), *Prawo zobowiązań...*, s. 257.

⁷⁴ G. Tracz, *Sposoby...*, s. 66-67.

umowy o skutku trwałym⁷⁵. Wobec powyższego rozwiązanie umowy należy uznać jako postać wypowiedzenia, co oznacza brak konieczności wzajemnych zwrotów świadczeń lub ich wartości⁷⁶. Wypowiedzenie powinno przyjąć formę pisemną (art. 77 § 2 k.c.), choć tylko w nielicznych przypadkach zastosowanie będzie miał rygor *ad probationem*⁷⁷. Niedopuszczalne ze względu na zbyt silne osłabienie więzi obligacyjnej trwałego stosunku umownego będzie zastrzeżenie umownego prawa wypowiedzenia umowy chyba, że przybierze ono postać wypowiedzenia z ważnych powodów⁷⁸.

Analogicznie należy wypowiedzieć się o możliwości zastrzegania umownego prawa odstąpienia. Będzie można je zastrzec tylko w wypadku uzależnienia go od wystąpienia zdarzeń o charakterze zwłoki lub niemożliwości świadczenia⁷⁹. Zważyć też należy zakaz zastrzegania takiego uprawnienia w podobnej do umowy o praktykę i staż umowie o pracę⁸⁰. Odstąpienie od umowy będzie działało wyłącznie *ex nunc*, przez co *de facto* jego skutki będą zrównane z wypowiedzeniem umowy⁸¹.

Wprowadzenie przepisu do u.p.a. umożliwiającego wypowiedzenie natychmiastowe z ważnych przyczyn było postulowane przez M. Skąpskiego⁸². O ile w wypadku nieodpłatnej umowy o praktyki jest to już *de facto* dopuszczalne (okres wypowiedzenia wynosi 1 dzień), o tyle w pozostałych wypadkach składający oświadczenie musi odczekać pewien czas, aby stosunek prawny przestał wiązać. Nie ma więc sposobu szybkiego wycofania się ze stosunku zobowiązaniowego mimo tego, że umowy praktyki i stażu to umowy o skutku trwałym. Nie jest to adekwatne ekonomicznie, skoro stosunek prawny wiąże, a zaistniało zdarzenie, które uzasadnia jego zakończenie⁸³. Wobec powyższego orzec należy o istnieniu luki prawnej i dopuścić analogię *legis* z art. 746 § 1

⁷⁵ Tamże, s. 70.

⁷⁶ Tamże, s. 113-114.

⁷⁷ M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 235; M. Gutowski, *Nieważność...*, s. 200.

⁷⁸ R. Trzaskowski, *Granice...*, s. 369-371; wyrok SN z 16 września 2003 r., IV CKN 470/01, Legalis.

⁷⁹ G. Tracz, *Sposoby...*, s. 283-284.

⁸⁰ W. Popiołek [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 1402-1403 – komentarz do art. 395, nb. 4.

⁸¹ M. Lemkowski [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*. Tom II. *Komentarz do art. 353-626*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2018, s. 396-397 – komentarz do art. 395, nb. 8; P. Drapała [w:] K. Osajda (red.), *Prawo zobowiązań...*, s. 1254.

⁸² M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 234.

⁸³ A. Kaźmierczyk, *Warunki...*, s. 24; uchwała SN z 19 marca 1996 r., III CZP 19/96, OSNC 1996, nr 7-8, poz. 97.

w zw. z § 3 k.c.⁸⁴. Analogiczne stosowanie przepisu o wypowiedzeniu z ważnych przyczyn, o którym mowa w powyższym przepisie, stanowi o możliwości wręcz natychmiastowego wycofania się ze stosunku praktyki lub stażu przez którąkolwiek ze stron umowy pod warunkiem zaistnienia i powołania się na przesłankę ważnych powodów⁸⁵.

Ponadto dodać warto, że dopuszczalne jest rozwiązanie umowy w drodze zawarcia umowy rozwiązującej⁸⁶. W wypadku umowy o staż można mówić także o instytucji wygaśnięcia stosunku zobowiązaniowego w wypadku utraty przez stronę „słabszą” statusu ucznia (art. 121a ust. 19 u.p.o.).

Przepisy prawa pracy

Jak wskazano wcześniej, do stosunku praktyki i stażu nie stosuje się przepisów prawa pracy (art. 121a ust. 9 u.p.o. i art. 4 u.p.a.). Mimo tego przez to, że praktykant lub uczeń świadczy pracę (art. 121a ust. 1 u.p.o. i art. 5 ust. 2 pkt 1 u.p.a.), a druga strona świadczenie pieniężne (choć ten element nie musi wystąpić), umowy te uznać należy za podobne do umów o pracę⁸⁷. Ustawodawca uznał, że w razie braku umowy o praktyki absolwenckie lub umowa o staż uczniowski strony, jak i sądy stosowałyby przepisy prawa pracy, m.in. kodeks pracy⁸⁸. Stanowi to następny argument za podobieństwem powyższych umów do umowy o pracę.

Czym są owe przepisy prawa pracy? Odwołując się do art. 9 § 1 k.p.⁸⁹, który zawiera legalną definicję prawa pracy⁹⁰, należy stwierdzić, że prócz samego Kodeksu pracy strony stosunku praktyki i stażu nie obowiązują m.in. postanowienia układów zbiorowych pracy, opartych na ustawie porozumień

⁸⁴ D. Opalska, *Stosowanie przepisów o pełnomocnictwie do organów osób prawnych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 10, s. 23; uchwała SN z 26 września 1969 r., III CZP 8/69, OSNCP 1970, nr 6, poz. 97; A. Hotel, M. Rychlewska, *Analogia...*, s. 35; E. Kabza, *Problem...*, s. 56-57.

⁸⁵ R. Morek [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz...*, Legalis – komentarz do art. 746, teza 16.

⁸⁶ R. Trzaskowski, *Granice...*, s. 367.

⁸⁷ Tak też co do umowy o praktykę absolwencką: W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 175; A. Dral, *Staż...*, s. 28; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 226-227; M. Barański, *Reżim...*, s. 534.

⁸⁸ W tym kierunku: tamże, s. 535.

⁸⁹ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1320.

⁹⁰ K.W. Baran [w:] K.W. Baran (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Komentarze Praktyczne, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, s. 69; J. Stelina [w:] A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy...*, s. 23-24 – komentarz do art. 9, nb. 1, 4; W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 179.

zbiorowych, regulaminów i statutów określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy⁹¹. Z drugiej strony, można twierdzić, że definicja legalna zawarta w art. 9 § 1 k.p. jest partykularna⁹² i tym samym regulację u.p.o. i u.p.a. należałoby interpretować w oderwaniu od definicji z art. 9 § 1 k.p. Konieczne byłoby w takim wypadku ustalenie treści pojęcia „przepisy prawa pracy”. Można je uznać za wszystkie przepisy dotyczące stosunku pracy, włączając kodeks pracy i pragmatyki, albo ograniczyć to pojęcie wyłącznie do Kodeksu pracy. Racjonalny ustawodawca, jeżeli chciałby wyłączyć wyłącznie przepisy k.p., zawarłby określenie „przepisy Kodeksu pracy”, a nie „prawa pracy”. W tym wypadku art. 9 § 1 k.p. musi być uznany za wskazówkę interpretacyjną ze względu na dyrektywę interpretacji *a cohaerentia*⁹³.

Ostatecznie powyższe przepisy i tak wyłączałyby swoiste źródła prawa pracy, które jednak mogą być uznane za regulamin lub wzorzec umowy, o którym mowa w art. 384 § 1 k.c. Celem ich stosowania jest automatyzacja procesu zawierania umów, a jednocześnie zagwarantowanie pewności zasad obowiązujących w stosunkach z zakładem pracy⁹⁴. Oznacza to, że porozumienie zbiorowe lub regulamin musi zostać skutecznie inkorporowane do umowy, aby wiązać „słabszą” stronę. Normy z nich wynikające będą obowiązywały strony tak jak źródło zobowiązania z art. 56 k.c.⁹⁵ Dodatkowo będą podlegały kontroli pod względem abuzywności, przez co nie wszystkie postanowienia swoistych źródeł prawa pracy będą wiązały praktykanta lub stażystę. W razie nieskutecznego zastrzeżenia swoistego źródła pracy jako wzorca umowy lub jego postanowienia sankcją będzie bezskuteczność i brak związania nim praktykanta lub stażysty⁹⁶.

Ochrona „słabszej” strony umowy

Zatrudnienie praktykanta lub stażysty jest stosunkiem cywilnoprawnym słabiej chroniącym „słabszą” stronę. Ze względu na prostotę zawarcia

⁹¹ K.W. Baran [w:] K.W. Baran (red.), *Kodeks pracy. Komentarz...*, s. 80; J. Stelina [w:] A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy...*, s. 23–24 – komentarz do art. 9, nb. 1-4.

⁹² Tak m.in. K.W. Baran [w:] K.W. Baran (red.), *Kodeks pracy. Komentarz...*, s. 69; J. Stelina, [w:] A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy...*, s. 23-24 – komentarz do art. 9, nb. 1-4.

⁹³ W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 179.

⁹⁴ M. Bednarek [w:] E. Łętowska (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 5, C.H. Beck, Warszawa 2018, s. 596.

⁹⁵ Tamże, s. 679.

⁹⁶ E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2001, s. 83.

umowy o praktykę lub staż i jej niewielki formalizm, może dochodzić do pewnych nadużyć. Wystarczy wspomnieć, że umowa ta może być masowo wykorzystywana do pozyskiwania bardzo tanich lub wręcz darmowych pracowników⁹⁷. Wedle danych GUS prawie połowa osób między 15. a 34. rokiem życia w II kwartale 2016 roku, która łączyła pracę z nauką (ponad półtora miliona ludzi), za wykonywaną pracę nie dostawała żadnego wynagrodzenia, a ok. 26% osób podejmowało pracę zarówno płatną, jak i niepłatną⁹⁸. Szczątkowe dane statystyczne ujawniają, że praktykanci wykonują proste czynności biurowe i bieżące, za co otrzymują niewielkie wynagrodzenie lub w ogóle nie otrzymują wynagrodzenia⁹⁹. Praca praktykantów często nie odpowiada ich kwalifikacjom, przez co podporządkowanie praktyki celowi nauki zawodu pozostaje wyłącznie postulatem¹⁰⁰. Ze względu na niskie koszty osoby przyjmującej na praktykę i kosztowe podejście do zatrudnionego dochodzi do zjawiska wypierania umów o pracę umowami o praktykę¹⁰¹. Mimo stosowania zasad dotyczących zakazu dyskryminacji z k.p. dochodzi do dyskryminacji płacowej praktykantów, którzy dostają niższe wynagrodzenie niż pracownicy mimo, iż pracują na tych samych stanowiskach¹⁰².

Okresu praktyki nie wlicza się do ogólnego stażu pracy, co z powodu ogromnego podobieństwa umowy o praktyki do umowy o pracę zakrawa na absurd¹⁰³. Ustawa w przypadku stażu nie popełnia już tego błędu (art. 121a ust. 25 u.p.o.). Samo zatrudnienie na umowie o praktyki przekłada się na powstanie i poszerzanie się warstwy tzw. prekariatu, ściśle uzależnionej ekonomicznie od silniejszej strony relacji cywilnoprawnych, na co niebagatelny wpływ ma wprowadzone przez ustawodawcę silne uzależnienie podwładnego od zwierzchnika, łatwość obejścia prawa pracy oraz kosztowe podejście do podwładnego¹⁰⁴. Wobec podobieństwa umów o praktykę i staż należy stwierdzić, że te wnioski będą miały bezpośrednie zastosowanie także do umowy o staż.

⁹⁷ W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 190; A. Dral, *Staż...*, s. 30; A. Sobczak, *Praktyka...*, s. 56.

⁹⁸ *Osoby młode na rynku pracy w 2016 r.*, GUS, Warszawa 2017, s. 15.

⁹⁹ K. Fejfer, *Nie istnieje coś takiego, jak darmowe staże!*, <http://www.centrumrekrutacyjne.pl/artykuly/elastyczne-formy-zatrudnienia/nie-istnieje-cos-takiego-jak-darmowe-staze/> [dostęp: 15.05.2020].

¹⁰⁰ W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 174.

¹⁰¹ Tamże, s. 186; A. Dral, *Staż...*, s. 30; A. Patulski, B. Godlewska-Bujok, *Prekariat – następny etap rozwoju czy raczej przejaw przemocy instytucjonalnej?*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej” 2017, nr 2, s. 165; A. Sobczak, *Praktyka...*, s. 51.

¹⁰² A. Patulski, B. Godlewska-Bujok, *Prekariat...*, s. 167.

¹⁰³ A. Dral, *Staż...*, s. 29.

¹⁰⁴ A. Patulski, B. Godlewska-Bujok, *Prekariat...*, s. 169-170.

Rozwiązaniem zauważonych problemów wydaje się nowelizacja odpowiednich ustaw poprzez wprowadzenie jedynie odpłatnych praktyk i staży, wprowadzenie ustawowego poziomu wynagrodzenia (np. poprzez odwołanie się do umowy o świadczenie usług), silniejsze związanie pracy świadczonej w ramach praktyk i stażów z tokiem edukacji oraz zaliczenie okresu praktyki do ogólnego stażu pracy. Ciekawym rozwiązaniem mogłaby się okazać niewielka formalizacja procesu zawierania ww. umów poprzez składanie sprawozdań urzędowi pracy lub Państwowej Inspekcji Pracy, które posiadałyby prawo sprzeciwu, jeżeli praktyka miałaby charakter pozorny.

Należy wskazać środki ochrony przysługujące obecnie praktykantowi lub uczniowi. Pewne zrównoważenie pozycji odbywa się w drodze zastosowania konsumenckiego reżimu umownego. Praktykant i stażysta są bowiem w dużej części przypadków konsumentami. Po pierwsze, konieczne jest każdorazowe przedstawienie wzorca umownego drugiej stronie (praktykantowi lub uczniowi) przed zawarciem umowy tak, aby mógł się zapoznać z jego treścią (art. 384 § 2 w zw. z § 1 k.c.)¹⁰⁵. Po drugie, w razie sprzeczności umowy o praktykę lub staż ze wzorcami umownymi strony wiąże wyłącznie umowa (art. 385 § 1 k.c.)¹⁰⁶. Po trzecie, w razie ustalenia, że wzorzec umowny jest sformułowany niezrozumiale, nie będzie on wiązał stron (art. 385 § 2 k.c.). Po czwarte, postanowienia wzorca podlegają kontroli pod względem abuzywności (art. 385¹ i nast. k.c.).

Innym sposobem równoważenia stron jest ochrona przez związki zawodowe. Podstawową kwestią jest dopuszczalność przystąpienia praktykanta lub stażysty do związku zawodowego. Jest to prawo przysługujące każdemu zatrudnionemu na podstawie art. 59 ust. 1 Konstytucji RP¹⁰⁷. Implementacji pojęcia zatrudnionego dokonała nowelizacja z 2016 roku¹⁰⁸ ustawy o związkach zawodowych¹⁰⁹. Wedle art. 1¹ pkt 1 u.z.z. jest on „osobą wykonującą pracę zarobkową”, co według ustawy oznacza, że jest to „osoba świadcząca pracę za wynagrodzeniem na innej podstawie niż stosunek pracy, jeżeli nie zatrudnia do tego rodzaju pracy innych osób, niezależnie od podstawy zatrudnienia, oraz

¹⁰⁵ M. Bednarek, *Wzorce...*, s. 747-748.

¹⁰⁶ Tamże, s. 113.

¹⁰⁷ Wyrok TK z 2 czerwca 2015 r., K 1/13, OTK-A 2015, nr 6, poz. 80.

¹⁰⁸ Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o związkach zawodowych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2018, poz. 1608.

¹⁰⁹ Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, t.j. Dz.U. 2019 poz. 263; K.W. Baran, *O zakresie prawa koalicji w związkach zawodowych po nowelizacji prawa związkowego z 5 lipca 2018 r.*, „Prawo i Zabezpieczenie Społeczne” 2018, nr 9, s. 2, https://www.pwe.com.pl/files/723397080/lib/PiZS_9_2018_plik_do_pobrania.pdf [dostęp: 30.06.2020].

ma takie prawa i interesy związane z wykonywaniem pracy, które mogą być reprezentowane i broniące przez związek zawodowy”. Należy się zastanowić, co oznacza „świadczący pracę”. „Praca” jest pojęciem szerszym niż „zatrudnienie”¹¹⁰. Oznacza wszelkie czynności oparte na prawie „świadomej, celowej działalności człowieka, podejmowanej i świadczonej w celach zarobkowych”¹¹¹. Zakładając racjonalność ustawodawcy należy przyjąć, że pojęcie „praca” jest tu użyte w znaczeniu potocznym. Z art. 1¹ pkt 1 u.z.z. wynika, iż pojęcie pracy nie obejmuje przesłanki otrzymywania wynagrodzenia, w przeciwieństwie do pojęcia zatrudnionego¹¹².

Praktykę lub staż odbywają się w celu nauki zawodu, przy czym świadczący praktykę lub staż stwarza efekty pracy, mając świadomość dokonywanych czynności i ich celu w postaci uzyskania wyników pracy. Należy stwierdzić, że mogą istnieć interesy lub prawa, podlegające zbiorowej ochronie ze względu na potencjalne nadużycia pewa w stosunku praktyki lub stażu¹¹³. Pozostaje to w związku z lakonicznością przepisów dotyczących praktyki lub stażu, która będzie uzupełniana poprzez wzorce umowne podmiotu przyjmującego na praktykę¹¹⁴.

Wobec powyższej definicji uznać należy, że praktykant lub uczeń pozostaje w stosunku zatrudnienia z wyjątkiem nieodpłatnej praktyki lub stażu¹¹⁵. Tym samym tylko odpłatne umowy o praktykę i staż będą dawały praktykantom pełne prawo koalicji. Reszcie przyznano ograniczone prawo koalicji, tj. prawo wstępowania do związków zawodowych, o ile przewidziały one taką możliwość w swoich statutach (art. 2 ust. 4¹ u.z.z.)¹¹⁶. Nie wydaje się to najwłaściwszym rozwiązaniem. Umowy odpłatne stanowią mniejszość, choć praktykanci są w lepszej sytuacji, gdyż za wykonywanie pracy przysługuje im

¹¹⁰ A.M. Świątkowski, *Cywilnoprawne zatrudnienie niepracownicze* [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 49-50.

¹¹¹ Tamże, s. 49.

¹¹² P. Grzebyk, *Wolność zrzeszania się w związku zawodowe a zatrudnienie cywilnoprawne. Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 2.06.2015 r. (K 1/13)*, „Przegląd Sądowy” 2016, nr 11–12, s. 202; A. Musiała, *Rozumienie pojęcia związek zawodowy*, „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa” 2016, nr 1, s. 100-102; wyrok TK z 2 czerwca 2015 r., K 1/13.

¹¹³ A. Dral, *Staż...*, s. 30; W. Kulawik, *Charakterystyka...*, s. 174; M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 234; K.W. Baran, *O zakresie...*, s. 3-4.

¹¹⁴ A. Dral, *Staż...*, s. 28.

¹¹⁵ W tym kierunku: M. Skąpski [w:] K.W. Baran (red.), *Zatrudnienie niepracownicze...*, s. 226; inaczej, błędnie: M. Barański, *Reżim...*, s. 529-531; wyrok SA we Wrocławiu z 24 kwietnia 2014, III AUa 12/14, Legalis.

¹¹⁶ K.W. Baran, *O zakresie...*, s. 4.

wynagrodzenie. W przypadku nieodpłatnych staży i praktyk zachodzą obawy o nadużycia. Ochrona sporej części praktykantów i uczniów zależy wyłącznie od zmian statutów związków zawodowych. *De lege ferenda* należałoby dążyć do tego, aby praktykantom zapewnić pełne prawo koalicji lub co najmniej ograniczone prawo, ale niezależne od postanowień statutów związków, gdyż brak wynagrodzenia nie eliminuje immanentnych zagrożeń dla praktykantów i uczniów¹¹⁷.

Podsumowanie

Umowa o praktyki jest umową o ugruntowanej już pozycji. Umowa o staż jest świeżą instytucją cywilnego prawa umów, co oznacza, że jej pozycja będzie ulegała ugruntowaniu w przyszłości. Niemniej jednak, ze względu na wąski zakres zastosowania (ograniczony wiek uczniów) na pewno nie stanie się umową tak często zawieraną, jak umowa o praktyki. Natomiast jej regulacja jest bardzo podobna, a niektóre ich instytucje są tożsame.

Obie umowy mają charakter cywilnoprawnych umów zobowiązaniowych o skutku trwałym. Zawierane są w formie pisemnej pod rygorem *ad probationem* (art. 74 § 2 k.c.), który w ogromnej większości przypadków nie będzie miał zastosowania, gdyż praktykant lub stażysta będzie konsumentem (art. 22¹ k.c.), a osoba przyjmująca na praktykę lub staż – przedsiębiorcą (art. 43¹ k.c.). Umowa o praktyki jest zasadniczo nieodpłatna, a zatem jednostronnie zobowiązująca. Umowa o staż jest zasadniczo odpłatna i tym samym dwustronnie zobowiązująca oraz wzajemna (art. 487 § 2 k.c.). Strony mogą jednak postanowić inaczej, jak też dodać „od siebie” postanowienia umowne precyzyjniej regulujące obowiązki i prawa stron. Mogą także zastrzegać wzorce umowne (art. 384 § 1 k.c.). Swoboda zastrzegania klauzul dodatkowych jest jednak ograniczona ze względu na to, iż praktykant lub uczeń będzie w ogromnej ilości przypadków konsumentem. W szczególności niedopuszczalne wydaje się ograniczenie odpowiedzialności osoby przyjmującej na praktykę lub staż. Problematyczna pozostaje kwestia wynagrodzenia. Mimo, iż zasadą jest odpłatność stażu, ustawodawca nie wprowadził żadnego wynagrodzenia ustawowego. W związku z tym należy posilkować się przepisami Kodeksu cywilnego i stosować przepisy o umowie o świadczenie usług, a co za tym idzie – przepisy o minimalnym wynagrodzeniu za świadczenie usług (art. 8a ust. 1 ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę).

¹¹⁷ Podobnie A. Musiała, *Rozumienie...*, s. 100-101.

Umowy o praktyki i staż są umowami o dużej społecznej doniosłości. Tak samo jej regulacja nie może się wymykać ocenom pod kątem przystosowania regulacji do radzenia sobie z problemami zaistniałymi na rynku pracy. Obecnie nie można stwierdzić, aby ich regulacja przeciwdziałała nadużyciom formy umowy o praktykę, wypieraniu umów o pracę, zatrudnianiu za niskie pieniądze lub wręcz za darmo i niedostosowaniem świadczonej pracy do stopnia przygotowania praktykanta. Tylko wybrane przepisy prawa pracy będą mogły znaleźć zastosowanie, a nieodpłatne praktyki i staże nie dają pełnego prawa koalicji związkowej.

Bibliografia

- Baran K.W., *O zakresie prawa koalicji w związkach zawodowych po nowelizacji prawa związkowego z 5 lipca 2018 r.*, „Prawo i Zabezpieczenie Społeczne” 2018, nr 9, s. 2-4, https://www.pwe.com.pl/files/723397080/lib/PiZS_9_2018_plik_do_pobrania.pdf [dostęp: 30.06.2020].
- Baran K.W. (red.), *Kodeks pracy. Komentarz, Komentarze Praktyczne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.
- Baran K.W. (red.), *Zatrudnienie niepracownicze*, System Prawa Pracy, t. 7, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Barański M., *Reżim prawny umowy o praktykę absolwencką*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2018, nr 2, s. 527-542.
- Chojecka M., Nowak A.M., *Ocena dorobku legislacyjnego i orzeczniczego kształtującego definicję konsumenta na gruncie art. 22¹ kodeksu cywilnego*, „internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2016, nr 3, s. 68-79, <http://ikar.wz.uw.edu.pl/ikar.php?ikar=34> [ostęp; 30.06.2020].
- Drabek A., *Praktyka absolwencka środek przeciwdziałania bezrobociu ludzi młodych?*, [w:] Z. Góral (red.), *Bezrobocie i polityka zatrudnienia*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 136-164.
- Dral A., *Staż dla bezrobotnych i praktyka absolwencka jako instytucje promocji zatrudnienia absolwentów*, „Prawo i Zabezpieczenie Społeczne” 2010, nr 12, s. 24-31.
- Góral Z., *Dopuszczalności pracy dzieci w polskim prawie pracy w świetle prawa międzynarodowego i europejskiego*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 6, s. 151-155.
- Gromek K., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Grzebyk P., *Wolność zrzeszania się w związki zawodowe a zatrudnienie cywilnoprawne. Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 2.06.2015 r. (K 1/13)*, „Przegląd Sądowy” 2016, nr 11-12, s. 199-205.
- Gutowski M., *Nieważność czynności prawnej*, Instytucje Prawa Prywatnego, C.H. Beck, Warszawa 2008.
- Gutowski M. (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1-352*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2018.
- Gutowski M. (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do art. 353-626*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2018.
- Hotel A., Rychlewska M., *Analogia jako metoda prawnicza*, „Rynek – Społeczeństwo - Ekonomia” 2015, nr 2, s. 31-45, <http://yadda.icm.edu.pl/>

- yadda/element/bwmeta1.element.ekon-element-000171430212 [dostęp: 30.06.2020].
- Jara Z. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Kabza E., *Problem stosowania analogii w prawie cywilnym*, „Forum Prawnicze” 2010, nr 1, s. 44-65, <https://forumprawnicze.eu/pdf/1-2010.pdf> [dostęp: 30.06.2020].
- Każmierczyk A., *Warunki stosowania analogia legis*, „Zeszyty Naukowe. Problemy Społeczne, Polityczne i Prawne” 2013, nr 911, s. 21-32, <https://zeszyty-naukowe.uek.krakow.pl/article/view/772/597> [dostęp: 30.06.2020].
- Korpalski M., „Nieprofesjonalista”, czyli kodeks cywilny pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, „Forum Prawnicze” 2012, nr 4, s. 23-34, <https://forumprawnicze.eu/pdf/12-2012.pdf> [dostęp: 30.06.2020].
- Księżak P., *Bezpodstawne wzbogacenie. Art. 405-414 KC. Komentarz*, Krótkie Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2007.
- Kulawik W., *Charakterystyka umowy o praktykę absolwencką*, [w:] B.M. Ćwiertniak (red.), *Aktualne zagadnienia prawa pracy i polityki socjalnej (zbiór studiów)*, t. III, Oficyna Wydawnicza Humanitas, Sosnowiec 2013, s. 173-191.
- Łętowska E., *Ochrona niektórych praw konsumentów. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2001.
- Łętowska E. (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 5, C.H. Beck, Warszawa 2018.
- Musiała A., *Rozumienie pojęcia związek zawodowy*, „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa” 2016, nr 1, s. 108-113.
- Nowak J., *Nowa reforma oświaty – szansa czy zagrożenie dla rozwoju szkolnictwa zawodowego?*, „Szkoła – Zawód – Praca” 2019, nr 17, s. 26-40, <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-334c5b29-3711-4f40-bd0e-eb62ff631032> [dostęp: 6.06.2020].
- Olejniczak A. (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. Suplement*, System Prawa Prywatnego, t. 6, C.H. Beck, Warszawa 2010.
- Opalska D., *Stosowanie przepisów o pełnomocnictwie do organów osób prawnych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 10, s. 22-29.
- Osajda K. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2020, Legalis.
- Osajda K. (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 5, C.H. Beck, Warszawa 2020.

- Osoby młode na rynku pracy w 2016 r.*, GUS, Warszawa 2017.
- Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks cywilny*. Tom II. *Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Patulski A., Godlewska-Bujok B., *Prekariat – następny etap rozwoju czy raczej przejaw przemocy instytucjonalnej?*, „*Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej*” 2017, nr 2, s. 165-172.
- Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks cywilny*. T. I. *Komentarz. Art. 1–44910*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Radwański Z. (red.), *Prawo cywilne – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 1, C.H. Beck, Warszawa 2012.
- Radwański Z. (red.), *Prawo cywilne – część ogólna*, System Prawa Prywatnego, t. 2, C.H. Beck, Warszawa 2019.
- Rajski J. (red.), *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, System Prawa Prywatnego, t. 7, C.H. Beck, Warszawa 2018.
- Rejdek M., *Definicja konsumenta w rozumieniu kodeksu cywilnego (art. 22¹ k.c.)*, „*Rejent*” 2006, nr 1, s. 118-135.
- Safjan M., Bosek L. (red.), *Konstytucja RP*. Tom I. *Komentarz do art. 1–86*, Duże Komentarze Becka, C.H. Beck, Warszawa 2016.
- Sobczak A., *Praktyka absolwencka jako forma zdobywania doświadczenia zawodowego przez ludzi młodych*, „*Problemy Profesjologii*” 2018, nr 2, s. 47-58, <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-918d1e86-def6-4657-9ee9-bd20b77f2aa1> [dostęp: 30.06.2020].
- Sobczyk A. (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2020.
- Tracz G., *Sposoby jednostronnej rezygnacji z zobowiązań umownych*, Wolters Kluwer, Kraków 2007.
- Trzaskowski R., *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, LexisNexis, Warszawa 2013.
- Walczak K. (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Beck Online Komentarze, C.H. Beck, Warszawa 2020, Legalis.

Netografia

- Fejfer K., *Nie istnieje coś takiego, jak darmowe staże!*, <http://www.centrumrekrutacyjne.pl/artykuly/elastyczne-formy-zatrudnienia/nie-istnieje-cos-takiego-jak-darmowe-staze/> [dostęp: 15.05.2020].
- Praktyka* [hasło], [w:] W. Doroszewski (red.), *Wielki Słownik Doroszewskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/praktyka;5481091.html> [dostęp:

10.05.2020].

Staż [hasło], [w:] W. Doroszewski (red.), *Wielki Słownik Doroszewskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/staz;5500893.html> [dostęp: 10.05.2020].

Wykaz aktów prawnych

Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1359.

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1575, 1578, 2320.

Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1320.

Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, t.j.. Dz.U. 2019 poz. 263.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483, z późn. zm.

Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych Dz.U. 2020 poz. 1526, 2320.

Ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, t.j. Dz.U. 2020 poz. 2207.

Ustawa z dnia 17 lipca 2009 r. o praktykach absolwenckich, t.j. Dz.U. 2018 poz. 1244 z późn. zm.

Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe, t.j. Dz.U. 2020 poz. 910.

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1292 z późn. zm.

Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o związkach zawodowych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2018, poz. 1608.

Wykaz orzecnictwa

Uchwała SN z 26 września 1969 r., III CZP 8/69, OSNCP 1970, nr 6, poz. 97.

Uchwała SN z 26 stycznia 1982, V PZP 8/81, Legalis.

Wyrok SN z 20 sierpnia 1984, I PRN 111/84, Legalis.

Uchwała SN z 19 marca 1996 r., III CZP 19/96, OSNC 1996, nr 7–8, poz. 97.

Wyrok SN z 24 kwietnia 2002 r., IV CKN 998/00, Legalis.

Wyrok SN z 16 września 2003, IV CKN 470/01, Legalis.

Uchwała SN z 11 maja 2005 r., III CZP 11/05, Legalis.

Uchwała SN z 14 marca 2006, III CZP 7/06, OSNC 2007, nr 1, poz. 7.

Wyrok SA we Wrocławiu z 24 kwietnia 2014, III AUa 12/14, Legalis.

Wyrok TK z 2 czerwca 2015 r., K 1/13, OTK-A 2015, nr 6, poz. 80.

Dokumenty urzędowe

Uzasadnienie ustawy o praktykach absolwenckich, Druk sejmowy nr 1701.

Uzasadnienie ustawy o zmianie ustawy Prawo oświatowe i ustawy o systemie oświaty oraz innych ustaw, Druk sejmowy nr 2861.

STRESZCZENIE

Niedawno na mocy nowelizacji prawa oświatowego w prawie polskim pojawił się nowy typ zobowiązaniowej umowy pozakodeksowej – umowa o staż uczniowski. Jest ona bardzo podobna do umowy o praktykę absolwencką.

Łączna analiza regulacji umownej w kontekście wydobycia różnic i podobieństw pozwala na przedstawienie obowiązków i praw stron w kontekście cywilnoprawnej metody regulacji. Praktyka i staż są niepracowniczymi formami zatrudnienia, bardzo podobnymi do umowy o pracę, a jednocześnie do umowy o świadczenie usług. Uprawnia to do stosowania niektórych przepisów w drodze *analogii legis*. Wskutek przyjęcia niepracowniczego charakteru zatrudnienia, przepisów prawa pracy nie stosuje się poza niektórymi wyraźnie wskazanymi przez ustawodawcę. W tym kontekście zwrócić uwagę należy na większą elastyczność czasu pracy na umowie o staż, która wiąże się jednak z wykonywaniem jej wraz z nauką w szkole, której czas wlicza się do dniówki. Umowa o staż zapewnia także większe bezpieczeństwo w pracy, ze względu na szerszy katalog niedozwolonych prac.

Praktykant i uczeń (osoba wykonująca staż uczniowski) są szczególnie określonymi stronami umowy, ale ich pozycja jest relatywnie słaba. Wyrównanie pozycji odbywa się poprzez kwalifikację „słabszych” stron stosunku praktyki i stażu jako konsumentów i przyznanie im prawa koalicji w związkach zawodowych (ograniczonego *de facto* do umów odpłatnych).

Ustawodawca przewidując niektóre, wskazane w artykule instytucje sankcjonuje nierówną pozycję praktykantów i uczniów, doprowadzając do rozpowszechnienia praktycznej nauki zawodu w warunkach rzeczywistych. Taką instytucją jest m.in. świadczenie pieniężne, którego regulacja jest osobliwa i posiada luki prawne. Podobnie orzec trzeba o regulacji wieku praktykanta.

Słowa kluczowe: staż, praktyka, przepisy prawa pracy, zatrudnienie, *analogia legis*, umowa o praktyki absolwenckie, umowa o staż uczniowski

SUMMARY

Recently, under the amendment of the educational law, a new type of obligatory extra-codex contract has appeared in Polish law - the contract of traineeship for pupils. It is very similar to a contract of traineeship for graduates. A joint analysis of the contractual regulation in the context of extracting differences and similarities makes it possible to present the obligations and rights of the parties in the context of the civil law method of regulation. Internship and internship are non-employment jobs, which are very similar to an employment contract and at the same time are similar to a contract for services. This entitles the application certain provisions by analogy of legislation. As a result of the aforementioned, the provisions of the labour law do not apply except for some explicitly indicated by the legislator. In this context, attention should be paid to the greater flexibility of working time for a contract of traineeship for pupils, which, however, involves performing it in conjunction with schooling, the time for which is included in the daily working day. An internship contract also provides greater security at work, as the catalogue of prohibited jobs is wider. It should be pointed out that the apprentice and pupil (the person carrying out the contract of traineeship for pupils) are specific parties to the contract, but their position is relatively weak. The position of the law is compensated for by qualifying them as consumers and by granting them the right of a trade union coalition, which, however, is de facto limited to paid contracts. Unpaid apprentices and pupils are entitled to a limited right of coalition depending on the provisions of trade union statutes. Moreover, the legislator itself, by providing for certain institutions, leads to an unequal position for apprentices and pupils, in order to spread practical vocational training in real conditions. Such an institution is a pecuniary benefit, the regulation of which is irregular and has loopholes. Similarly, regulation of an apprentice's age must be ruled out.

Key words: traineeship, provisions of labour law, job, *analogia legis*, contract of traineeship for graduates, contract of traineeship for pupils



Aleksandra Hyla
Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Polska
e-mail: aleksandrahyla@wp.pl
ORCID: 0000-0001-7813-1447

Istota zadośćuczynienia oraz czynniki wpływające na jego wysokość

The essence of compensation and factors affecting its amount

1. Wprowadzenie

Zadośćuczynienie pieniężne stanowi jeden ze sposobów naprawienia szkody niemajątkowej w ramach odpowiedzialności deliktowej. W art. 417², 445, 446 § 4 i 448 k.c.¹ ustawodawca przewidział cztery przypadki, w których istnieje możliwość przyznania zadośćuczynienia przy każdorazowym spełnieniu przesłanki doznania krzywdy wyrządzonej czynem niedozwolonym. Bez znaczenia pozostaje podstawa odpowiedzialności z tego tytułu. Zadośćuczynienie za doznaną krzywdę może być również zasądzone w postępowaniu karnym na podstawie art. 46 § 1 k.k.² od skazywanego sprawcy szkody, a także na podstawie art. 78 § 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych na rzecz twórcy, którego autorskie prawo osobiste naruszono³. Stanowi ono również sankcję, którą może ponieść pracodawca na podstawie Kodeksu pracy za stosowanie mobbingu. Pracownik, u którego mobbing

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1740, 2320.

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1444, 1517.

³ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1231; 2020 poz. 288.

wywołał rozstrój zdrowia, może bowiem dochodzić od pracodawcy na podstawie art. 94³ § 3 k.p. odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Ponadto, zadośćuczynienie zostało również unormowane w przepisach innej ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁴ czy też ustawy z dnia 23 lutego 1991 roku o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego⁵.

Tak wszechstronna regulacja, przewidująca możliwość zasądzenia zapłaty sumy pieniężnej za doznane przez poszkodowanego cierpienia, stanowi konsekwencję istnienia zasady moralnej w oparciu o którą krzywda wyrządzona drugiemu człowiekowi powinna zostać naprawiona. Zasada ta wynika z porządku aksjologicznego i stanowi gwarancję konstytucyjną w polskim porządku prawnym.

2. Funkcje zadośćuczynienia

Zadośćuczynienie pieniężne pełni przede wszystkim funkcję kompensacyjną⁶. Przyznana suma pieniężna ma wynagradzać doznane cierpienia fizyczne i psychiczne, a co za tym idzie ma stanowić pewnego rodzaju ekwiwalent poniesionej szkody niemajątkowej. Wysokość zadośćuczynienia musi przedstawiać odczuwalną wartość ekonomiczną adekwatną do warunków gospodarki rynkowej⁷.

Wart podkreślenia jest fakt, że żadne środki prawne nie są w stanie w pełni zatrzeć w świadomości poszkodowanego doznanej krzywdy. Zasądzenie przez sąd sumy pieniężnej nie sprawi, że osoba skrzywdzona zapomni o negatywnych przeżyciach, których doświadczyła. Jednocześnie uniwersalność zastosowania pieniądza we współczesnym konsumpcyjnym modelu życia sprawia, że zadośćuczynienie pieniężne wydaje się być najbardziej efektywnym instrumentem ochrony wartości niemajątkowych. Choć za pomocą środków pieniężnych nie jest możliwe uleczenie cierpienia poszkodowanego, to z drugiej strony nie ulega wątpliwości, że zasądzona suma

⁴ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, t.j. Dz.U. 2020 poz. 849.

⁵ Ustawa z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1820.

⁶ A. Szpunar, *Ustalenie odszkodowania w prawie cywilnym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1975, s. 89.

⁷ Wyrok SN z 26 listopada 2019 r., IV CSK 386/18, LEX 2786140.

pieniężna może być źródłem pozytywnych przeżyć, które również nie znajdują odzwierciedlenia w wartościach materialnych. W przypadku zadośćuczynienia mamy więc do czynienia ze specyficznym zagadnieniem, w przypadku którego przedmiot ochrony ma charakter niemajątkowy, a środek ochrony przyjmuje postać wyrażalną w pieniądzu. To zjawisko powoduje daleko idące konsekwencje, mogące budzić problemy przy ustalaniu wzajemnych relacji między naruszonym dobrem i wywołaną szkodą niemajątkową a ujętym w pieniądzu zadośćuczynieniem, którego celem jest wyrównanie doznanego uszczerbku⁸.

W sprawach, w których przedmiotem jest ustalenie wysokości zadośćuczynienia, sądy muszą zmierzyć się z trudnym zadaniem wyważenia adekwatności zastosowanego środka ochrony w postaci sumy pieniężnej do wyrządzonej szkody niemajątkowej. Z tego też powodu funkcja kompensacyjna zadośćuczynienia musi być rozumiana odmiennie od kompensacji zachodzącej przy roszczeniach odszkodowawczych, gdzie co do zasady ma miejsce całkowite wyrównanie powstałej szkody majątkowej⁹. W przypadku zadośćuczynienia wyłącznie poszkodowany może ocenić, czy wysokość sumy pieniężnej odpowiada rozmiarowi doznanej szkody niemajątkowej, a zatem czy wypłacone świadczenie spełni funkcję kompensacyjną. Jednocześnie Sąd Najwyższy wskazuje, że funkcja kompensacyjna zadośćuczynienia ta powinna być ujmowana szeroko i nie ograniczać się jedynie do finansowych korzyści przysparzanych w majątku poszkodowanego. W przypadku zadośćuczynienia kompensacja dokonuje się głównie w sferze psychicznej poszkodowanego. Przywrócona zostaje równowaga emocjonalna, naruszona przez doznane cierpienia psychiczne, a takie ujęcie funkcji zadośćuczynienia pozwala na ścisłe powiązanie kompensacji z satysfakcją¹⁰.

Roszczenie o zadośćuczynienie pieniężne spełnia nie tylko funkcję kompensacyjną, ale również funkcję prewencyjno-wychowawczą. Przyznanie przez sąd zadośćuczynienia powinno powstrzymać sprawcę od dalszych naruszeń wartości niemajątkowych, a jednocześnie stanowić jasne przesłanie dla innych potencjalnych naruszcycieli, że działania takie są negatywnie odbierane przez społeczeństwo i mogą się spotkać z określoną reakcją organów państwa¹¹.

⁸ J. Matys, *Model zadośćuczynienia pieniężnego z tytułu szkody niemajątkowej w kodeksie cywilnym*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 14.

⁹ Tamże.

¹⁰ Wyrok SN z 17 lipca 2019 r., I PK 68/18, LEX 2696942.

¹¹ I. Dyka *Zasady przyznawania i ustalania wysokości zadośćuczynienia pieniężnego w razie naruszenia dobra osobistego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2001, nr 3, s. 637.

Do czasu wejścia w życie nowelizacji Kodeksu cywilnego w 1996 r. doktryna przedstawiała również pogląd o represyjnej funkcji zadośćuczynienia. Uprzednie brzmienie art. 448 k.c. dawało możliwość przyznania zadośćuczynienia wyłącznie na rzecz organizacji Polski Czerwony Krzyż, a więc podmiotu, któremu sprawca naruszenia nie wyrządził szkody swoim zachowaniem. Obecnie, na mocy wyżej wskazanego przepisu, poszkodowany może domagać się odpowiedniej sumy pieniężnej na swoją rzecz lub na wskazany przez siebie cel społeczny¹². Zdaniem części autorów obowiązek wpłaty określonej kwoty na cel społeczny spoczywający na sprawcy naruszenia może być utożsamiany z represją. Z drugiej strony można go łączyć z funkcją kompensacyjną zadośćuczynienia, ponieważ skorzystanie przez poszkodowanego ze swojego uprawnienia do żądania przekazania sumy pieniężnej na konkretny cel społeczny niewątpliwie będzie stanowić dla niego źródło pozytywnych przeżyć psychicznych, a więc również kompensować w pewnym wymiarze doznaną krzywdę¹³.

Na represyjny charakter zadośćuczynienia wskazuje Sąd Najwyższy, podkreślając, że „obowiązek jego zapłaty powinien dla sprawcy szkody stanowić sankcję stosowną do popełnionego czynu¹⁴”, a jego wysokość powinna być dla sprawcy odczuwalna. Ponadto, w ramach represyjnej funkcji zadośćuczynienia sąd powinien uwzględnić zachowanie sprawcy krzywdy po jej wyrządzeniu oraz to, czy sprawca podjął czynności mające na celu usunięcie skutków swojego działania¹⁵.

Zarówno funkcja prewencyjno-wychowawcza zadośćuczynienia, jak i funkcja represyjna stanowią jedynie uzupełnienie kluczowej funkcji kompensacyjnej. Najistotniejszym celem zadośćuczynienia jest bowiem wynagrodzenie doznanej przez poszkodowanego krzywdy, co ma umożliwić mu uzyskanie satysfakcji, korzystnie wpływającej na jego samopoczucie i pozwalającej zniwelować negatywne przeżycia wywołane czynem niedozwolonym¹⁶.

¹² Tamże.

¹³ A. Szpunar, *Zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową*, Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz 1999, s. 79.

¹⁴ Wyrok SN z 27 marca 2019 r., V CSK 77/18, LEX 2652328.

¹⁵ Tamże.

¹⁶ Tamże.

3. Fakultatywność przyznania poszkodowanemu zadośćuczynienia

Zadośćuczynienie należy do świadczeń fakultatywnych. W kompetencji sądu pozostaje uznanie w kontekście całokształtu okoliczności faktycznych konkretnej sprawy, czy osobie, której została wyrządzona szkoda należy się zadośćuczynienie i ewentualnie w jakiej wysokości¹⁷.

Fakultatywność ta wybrzmiewa wprost z przepisów art. 445, 446 § 4 i art. 448 k.c., w których zawarto formułę „sąd może przyznać”. Zabrakło jej tylko w art. 417² k.c.¹⁸, jednak w tym przypadku fakultatywność zadośćuczynienia wynika z samej istoty odpowiedzialności na zasadach słuszności mającej charakter uznaniowy¹⁹.

Uznaniowość przyznawania zadośćuczynienia nie oznacza jednak, że odmowa jego zasądzenia może być dowolna. Co prawda sąd może odmówić przyznania poszkodowanemu sumy pieniężnej nawet gdy formalnie spełnione zostały wszystkie przesłanki uzasadniające jego zasądzenie, jednak w takim przypadku musi swoje stanowisko odpowiednio uzasadnić, opierając się na przesłankach obiektywnych²⁰. Uznanie sędziowskie nigdy nie jest całkowicie swobodne i podlega kontroli instancyjnej.

4. „Odpowiednia suma” zadośćuczynienia

W dyspozycji art. 445 § 1 k.c. zawarto sformułowanie „odpowiednia suma”, którą sąd może przyznać poszkodowanemu tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Ustawodawca nie sprecyzował jednak zasad ustalania jej wysokości, dlatego ma ona charakter nieokreślony i pozostaje w granicach swobodnego uznania sędziowskiego²¹. Oczywiście, w orzecznictwie wypracowano kryteria, którymi należy kierować się przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, jednak to sąd jest podmiotem decydującym o jego wysokości.

Wykładnia pojęcia „odpowiedniej sumy” była wielokrotnie dokonywana przez sądy. Aby suma była odpowiednia, organ orzekający w trakcie jej sza-

¹⁷ Wyrok SN z 18 lutego 2010 r., II CSK 434/09, LEX 602683.

¹⁸ Tamże.

¹⁹ J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom III. *Zobowiązania. Część ogólna*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, LEX – komentarz do art. 445 k.c.

²⁰ S. Garlicki, *Odpowiedzialność cywilna za nieszczęśliwe wypadki*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1971, s. 480.

²¹ Wyrok SN z 23 stycznia 2019 r., V KK 263/18, LEX 2615849.

cowania powinien uwzględniać wszystkie okoliczności sprawy²². Celem omawianego rozszczenia jest uzyskanie kompensacji za doznaną krzywdę, dlatego też przy ocenie, jaka suma będzie „odpowiednia” nie jest zasadne bezpośrednio odwoływanie się do kryteriów branych pod uwagę przy szacowaniu szkody majątkowej²³. Ustalając wysokość zadośćuczynienia nie należy również przeliczać procentu uszczerbku na zdrowiu na określoną kwotę, ponieważ taki procentowy uszczerbek nie stanowi wyłącznego wyznacznika rozmiaru doznanej krzywdy i musi być oceniany razem z innymi okolicznościami konkretnej sprawy²⁴. Dokonując oceny, jaka suma zadośćuczynienia będzie *in casu* odpowiednia, sąd powinien brać pod uwagę zarówno czynniki obiektywne, takie jak długotrwałość cierpień czy okres hospitalizacji, jak i czynniki indywidualne, charakteryzujące poszkodowanego, takie jak wpływ doznanej szkody na plany życiowe, predyspozycje psychiczne czy podatność na niektóre urazy. Taki rodzaj podejścia najszerzej realizuje zasadę kompensacyjną zadośćuczynienia²⁵. Nie wystarczy zatem wyłącznie ogólne stwierdzenie przez sąd, że szkodą powoda jest ból i cierpienie spowodowane doznany urazem ciała, ale konieczne jest wskazanie konkretnych okoliczności charakteryzujących związaną z tym krzywdę²⁶.

Ponadto, jak zostało już wyżej wspomniane, kluczową funkcją instytucji zadośćuczynienia jest kompensacja doznanej krzywdy, dlatego też wysokość zasądzonej sumy pieniężnej nie może stanowić jedynie zapłaty symbolicznej²⁷. Z drugiej jednak strony, wysokość ta nie może być nadmierna w stosunku do doznanej krzywdy. Wydaje się więc, że dążenie do osiągnięcia równowagi w tej kwestii najlepiej oddaje znaczenie sformułowania „odpowiedniej sumy”.

5. Czynniki wpływające na wysokość zadośćuczynienia

W procesach, których przedmiotem jest zasądzenie zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, ustalenie jego słusznej wysokości zawsze stanowi kwestię sporną. Określenie wysokości świadczenia ustawodawca pozostawił ocenie sędziowskiej. Przepisy nie dość, że w żaden sposób nie konkretyzują zasad

²² Wyrok SN z 9 listopada 2007 r., V CSK 245/07, LEX 369691.

²³ Wyrok SN z 11 października 2002 r., I CKN 1065/00, LEX 33290.

²⁴ M. Fras, M. Habdas, *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom III. *Zobowiązania. Część ogólna* (art. 353-534), Komentarze Praktyczne, Wolters Kluwer, Warszawa 2018, s. 644 – komentarz do art. 445 k.c.

²⁵ Tamże.

²⁶ Wyrok SN z 22 czerwca 2005 r., III CK 392/04, LEX 177203.

²⁷ Wyrok SN z 26 listopada 2019 r., IV CSK 386/18.

ustalania jego wysokości, to z ich brzmienia nie sposób nawet wyprowadzić jakichkolwiek wskazówek w tej materii. Mimo iż w orzecznictwie zasady zostały w pewnym stopniu wypracowane, nie stanowią one katalogu zamkniętego.

Zagadnienie zasad ustalania wysokości zadośćuczynienia pieniężnego stanowi więc stały problem często poruszany w judykaturze²⁸.

Przez bardzo długi okres czasu, począwszy od orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1965 roku²⁹, w orzecznictwie przyjmowano, że kwota zasądzona tytułem zadośćuczynienia za krzywdę powinna być umiarkowana, tzn. powinna być „utrzymana w rozsądnych granicach, odpowiadających aktualnym warunkom i przeciętnej stopie życiowej społeczeństwa”³⁰. Stanowisko to zostało jednak w dużym stopniu wyparte pod wpływem krytyki. W wyroku z dnia 30 stycznia 2004 roku³¹, a następnie w wyroku z dnia 10 marca 2006 roku³² Sąd Najwyższy wskazał, że zasada miarkowania wysokości zadośćuczynienia, łącząca jego wysokość z stopą życiową społeczeństwa, ma jedynie uzupełniający charakter w stosunku do rozmiaru szkody niemajątkowej. Wynika to z faktu, że w obecnej sytuacji społeczno-gospodarczej, polskie społeczeństwo jest bardzo zróżnicowane pod względem poziomu życia i zasobności majątkowej. Uznanie więc, że wysokość stopy życiowej społeczeństwa może rzutować na wysokość zadośćuczynienia wyłącznie w sposób uzupełniający stanowi urzeczywistnienie zasady sprawiedliwości społecznej wysłowionej w art. 2 Konstytucji RP³³. Ponadto, powołanie się na zasadę miarkowania wysokości zadośćuczynienia „nie może prowadzić do podważenia kompensacyjnej funkcji zadośćuczynienia”³⁴.

Trzeba więc rozważyć, jaki sposób określania wysokości zadośćuczynienia, a więc uwzględnienia jakich czynników, pozwoli na realizację powyżej wskazanych celów.

Bezspornie uznaje się, że wysokość zadośćuczynienia zależy od całokształtu okoliczności związanych bezpośrednio z osobą poszkodowanego³⁵. Na wysokość

²⁸ M.in. wyrok SN z 3 maja 1972 r., I CR 106/72, LEX 7085; wyrok SN z 22 kwietnia 1985 r., II CR 94/85, LEX 8713; wyrok SN z 10 lutego 2004 r., IV CK 355/02, LEX 897875; wyrok SN z 24 marca 2011 r., I CSK 389/10, LEX 848122.

²⁹ Orzeczenie SN z 24 czerwca 1965 r., I PR 203/65, LEX 13394.

³⁰ Tamże.

³¹ Wyrok SN z 30 stycznia 2004 r., I CK 131/03, OSN 2005, nr 2, poz. 40.

³² Wyrok SN z 10 marca 2006 r., IV CSK 80/05, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2007, nr 1, poz. 11.

³³ Wyrok SN z 14 stycznia 2011 r., I PK 145/10, OSNP 2012, nr 5-6, poz. 66; wyrok SN z 17 lipca 2019 r., I PK 68/18.

³⁴ Wyrok SN z 10 marca 2006 r., IV CSK 80/05.

³⁵ M.in. wyrok SN z 3 lipca 2013 r., V KK 464/12, LEX 1341290; wyrok SN z 9 listopada

zadośćuczynienia ma wpływ wiele składowych zróżnicowanych ze względu na konkretną sytuację. Nie ma wątpliwości, że głównym wyznacznikiem wysokości jest rozmiar krzywdy. W orzecznictwie wielokrotnie podkreślano, że na rozmiar krzywdy, a w konsekwencji wysokość zadośćuczynienia, składają się cierpienia fizyczne i psychiczne, których rodzaj, natężenie i czas trwania należy każdorazowo określić w okolicznościach faktycznych sprawy³⁶. Ponadto sąd powinien uwzględnić również takie czynniki jak: charakter i intensywność cierpienia fizycznych i psychicznych, stopień trwałego kalectwa, rokowania na przyszłość, utrata szans na normalne życie czy poczucie bezradności i nieprzydatności społecznej³⁷. Oczywiście, czynników mogących mieć znaczenie dla określenia wysokości zadośćuczynienia jest znacznie więcej i nie sposób wskazać wszystkich.

Warto również podkreślić, że mierzenie krzywdy wyłącznie stopniem uszczerbku na zdrowiu nie znajduje podstawy w art. 445 § 1 k.c. Odrzuca się również „taryfowanie” krzywdy i zadośćuczynienia na wzór ubezpieczeń od nieszczęśliwych wypadków. Wysokość zadośćuczynienia musi mieć charakter indywidualny, dlatego niedopuszczalne jest stosowanie jakichś uśrednionych kwot czy stawek za każdy procent uszczerbku na zdrowiu³⁸.

Ponadto, przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia sąd nie może uwzględniać otrzymanego przez poszkodowanego odszkodowania z tytułu własnego ubezpieczenia od nieszczęśliwych wypadków. Wypaczałoby to istotę ubezpieczenia, którego celem z pewnością nie jest łagodzenie odpowiedzialności sprawcy³⁹.

Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika również, że sądy nie mogą brać pod uwagę stanu majątkowego sprawcy szkody⁴⁰. Poziom życia poszkodowanego również nie może być zaliczany do czynników wyznaczających rozmiar doznanej krzywdy i wpływających na wysokość zadośćuczynienia⁴¹. Warto tu powołać stanowisko A. Szpunara, zgodnie z którym „możliwość” zrekompensowania krzywdy z własnych środków majątkowych poszkodowanego nie uzasadnia

2007 r., V CSK 245/07; wyrok SA w Łodzi z 5 lutego 2014 r., I ACa 936/13, LEX 1439218; wyrok SA w Katowicach z 20 stycznia 2014 r., I ACa 763/13, LEX 1428063.

³⁶ Wyrok SN z 28 czerwca 2005 r., I CK 7/05 LEX 153254; tak też M. Nesterowicz, *Cywilne prawo – zobowiązania zadośćuczynienie a rozmiar krzywdy. Glosa do wyroku SN z dnia 20 kwietnia 2006 r.*, IV CSK 99/05, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2009, nr 4, poz. 40 c, s. 263.

³⁷ Wyrok SN z 30 stycznia 2014 r., III CSK 69/13, LEX 1463872.

³⁸ M. Nesterowicz, *Cywilne prawo...*, s. 263.

³⁹ Tamże.

⁴⁰ Wyrok SN z 7 października 1998 r., I CKN 418/98, LexPolonica 353779.

⁴¹ Wyrok SN z 17 września 2010 r., II CSK 94/10, OSNC 2011, nr 4, poz. 44.

odmowy zadoścuczynienia⁴². Mając na uwadze powyższe założenie, można zauważyć, że dobra sytuacja majątkowa poszkodowanego nie powinna powodować przyznania niższej kwoty tytułem zadoścuczynienia. Tego typu postawa byłaby sprzeczna z kompensacyjnym charakterem zadoścuczynienia, ponieważ zakres cierpień poszkodowanego, wynikający z doznanej krzywdy, jest taki sam, niezależnie od poziomu życia poszkodowanego⁴³.

Za istotną okoliczność indywidualizującą rozmiar krzywdy należy z kolei uznać wiek poszkodowanego. Uwzględnienie tego czynnika nie oznacza dyskryminacji ze względu na wiek⁴⁴. Niewątpliwie utrata szans na prowadzenie normalnego życia, możliwości realizacji zamierzonych celów, zainteresowań i pasji jest szczególnie dotkliwa dla człowieka młodego, który na skutek poniesionej krzywdy doznał utraty zdrowia będąc do tej pory w pełni sił i możliwości⁴⁵. Pozbawienie poszkodowanego zdolności do pracy i możliwości samorealizacji czy zwyczajnego czerpania przyjemności z życia z pewnością wywołuje silniejsze cierpienia psychiczne u człowieka młodego, niż u człowieka w wieku dojrzałym czy wręcz podeszłym. Poczucie krzywdy będzie zdecydowanie głębsze u człowieka, który doznał kalectwa, będąc w pełni sił, niż u człowieka dotkniętego ograniczeniami związanymi z podeszłym wiekiem czy z wcześniejszą niepełnosprawnością⁴⁶. W innych przypadkach to krzywda doznana przez osobę starszą może uzasadniać wyższe zadoścuczynienie. Przykładem może być uszkodzenie ciała polegające na skomplikowanym złamaniu kończyny dolnej u osoby w podeszłym wieku, które może wiązać się z skomplikowanym i ryzykownym zabiegiem, a także dłuższą rehabilitacją i mniejszymi widokami powodzenia na przyszłość niż w przypadku leczenia urazów osób młodych⁴⁷. Z uwagi na zróżnicowanie stanów faktycznych nie można w tym zakresie czynić żadnej generalizacji.

Odnosząc się jeszcze do wieku jako czynnika wpływającego na wysokość zadoścuczynienia, warto wspomnieć również o stanowisku, które zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 marca 2011 roku⁴⁸. Sąd wskazał, że nie można kategorycznie twierdzić, że dziecko ze względu na wiek odczuwa tylko cierpienia fizyczne. Okoliczność, że nie ma ono jeszcze ukształtowanej psychiki, nie może

⁴² A. Szpunar, *Zadoścuczynienie...*, s. 174.

⁴³ K. Kryła, *Glosa do wyroku SN z dnia 17 września 2010 r. I CSK 94/10*, „Glosa” 2012, nr 4, s. 52.

⁴⁴ Wyrok SN z 16 marca 2016 r., IV CSK 270/15, OSNC 2017, nr 1 poz. 12.

⁴⁵ Wyrok SN z 30 stycznia 2014 r., III CSK 69/13.

⁴⁶ Wyrok SN z 22 czerwca 2005 r., III CK 392/04.

⁴⁷ M. Frasz, M. Habdas, *Kodeks cywilny. Komentarz...*, s. 645 – komentarz do art. 445 k.c.

⁴⁸ Wyrok SN z 24 marca 2011 r., I CSK 389/10.

oznaczać, że nie doznaje również cierpień psychicznych. Ponadto, sąd wskazał również, że okoliczność, iż poszkodowane dziecko zmarło, a po jego śmierci do procesu wstąpili rodzice jako spadkobiercy ustawowi, nie może prowadzić do obniżenia wysokości zadośćuczynienia⁴⁹.

Za przyznaniem wysokiego zadośćuczynienia może również przemawiać szczególne natężenie winy sprawcy szkody niemajątkowej⁵⁰. Poczucie krzywdy poszkodowanego będzie tym większe, im silniejsze będzie jego przeświadczenia o bezpodstawnym doznaniu krzywdy. Z tego powodu rażące zaniedbanie obowiązków przez sprawcę szkody uzasadnia zwiększenie zadośćuczynienia⁵¹.

Ważne dla określenia wysokości sumy pieniężnej tytułem zadośćuczynienia są także okoliczności takie jak pozbawienie możliwości osobistego wychowywania dzieci i zajmowania się gospodarstwem domowym czy konieczność korzystania z pomocy innych osób przy prostych czynnościach życia codziennego⁵².

Niezależnie od tego, jakie czynniki zostaną w danej sprawie uznane za relewantne, określenie wysokości zadośćuczynienia za doznaną krzywdę opierać się powinno zarówno na obiektywnych i sprawdzalnych kryteriach, jak i na uwzględnieniu indywidualnej sytuacji stron⁵³. Wszystkie czynniki, które sąd zdecyduje się przyjąć w konkretnej sprawie za kryteria określenia wysokości kwoty zadośćuczynienia powinny być wskazane w uzasadnieniu⁵⁴.

6. Znaczenie rozstrzygnięć zapadających w innych podobnych sprawach dla ustalenia wysokości sumy zadośćuczynienia

W orzecznictwie można spotkać się ze skrajnymi stanowiskami odnoszącymi się do zasadności kierowania się przez sąd orzekający o przyznaniu zadośćuczynienia rozstrzygnięciami zapadającymi w innych sprawach o podobnym stanie faktycznym.

Z jednej strony Sąd Najwyższy wskazuje, że aby zasądzona suma pieniężna tytułem zadośćuczynienia była „odpowiednia”, nie może ona rażąco odbiegać od kwot zasądzanych w analogicznych przypadkach⁵⁵. W innych wyrokach

⁴⁹ Tamże.

⁵⁰ Wyrok SN z 18 kwietnia 2002 r., II CKN 605/00, LEX 484718.

⁵¹ Wyrok SN z 22 czerwca 2005 r., III CK 392/04.

⁵² Wyrok SN z 18 kwietnia 2002 r., II CKN 605/00.

⁵³ Wyrok SN z 12 września 2002 r., IV CKN 1266/00, LEX 80272.

⁵⁴ Wyrok SN z 24 września 2008 r., II CSK 126/08, OSNC-ZD 2009, nr 2, poz. 58.

⁵⁵ Wyrok SN z 11 lipca 2000 r., II CKN 1119/98, LEX 50884.

można spotkać się z poglądem wyrażającym absolutny sprzeciw wobec uwzględniania tendencji orzecznictwa sądowego w podobnych przypadkach⁵⁶. Wyrażane jest również stanowisko pośrednie wskazujące, że „przesłanka ta nie jest całkowicie pozbawiona znaczenia⁵⁷”, ponieważ pozwala ocenić, czy zasądzone zadoścuczynienie nie jest nadmiernie wygórowane na tle innych podobnych przypadków⁵⁸.

Analizując zalety postawy aprobującej uwzględnianie kwot zasądzanych tytułem zadoścuczynienia w podobnych sprawach jako dodatkowego kryterium jego miarkowania można stwierdzić, że w perspektywie czasu taka postawa pozwoliłaby na utworzenie spójnej linii orzeczniczej, prowadząc w ten sposób do zniwelowania licznych wątpliwości oraz ułatwienia i przyspieszenia orzekania⁵⁹.

Określenie wysokości zadoścuczynienia podlega dyskrecjonalnej ocenie sędziowskiej i każdorazowo powinno być ustalane w oparciu o indywidualne okoliczności sprawy⁶⁰. W związku z tym orzekanie w tego typu sprawach nie powinno być poddane jakimkolwiek automatyzmowi czy szablonowości. Przyjęcie przeciwnego rozwiązania byłoby ryzykowne również ze względu na możliwość zaburzenia kompensacyjnej funkcji zadoścuczynienia, która dla swego istnienia wymaga indywidualnego podejścia sędziego do orzekania. To bowiem właśnie ze względu na realizację kompensacyjnej funkcji zadoścuczynienia w wielu sprawach o zbliżonym stanie faktycznym, kwota zasądzonej sumy pieniężnej znacznie się różni. Wynika to z faktu, że te same czynniki nie mają takiej samej wartości dla poszczególnych spraw. Z uwagi na powyższe częstym skutkiem indywidualnego rozpatrywania sprawy przez sąd będą rozbieżności w zasądzanych kwotach⁶¹.

⁵⁶ Wyrok SN z 14 lutego 2008 r., II CSK 536/07, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2010, nr 5, poz. 47; wyrok SN z 28 stycznia 2010 r., I CSK 244/09, LEX 570118.

⁵⁷ Wyrok SA w Białymstoku z 13 lutego 2020 r., I ACa 428/19, LEX 2960998; wyrok SA w Krakowie z 14 lutego 2020 r., I ACa 1206/18, LEX 3021026; wyrok SA w Krakowie z 15 października 2019 r., I ACa 1294/18, LEX 2947379; wyrok SN z dnia 30 stycznia 2004 r., I CK 131/03.

⁵⁸ Wyrok SN z 26 listopada 2009 r., III CSK 62/09, LEX 738354.

⁵⁹ M. Słomińska-Chełmowska, *Przydatność kierowania się sumami zasądzonymi w innych sprawach przy ustalaniu wysokości zadoścuczynienia, jako nurtująca przesłanka czy wątpliwe „uprawnienie” sądów rozstrzygających?*, „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa” 2015, nr 2, s. 6.

⁶⁰ A. Partyk, *Znaczenie rozstrzygnięć zapadających w innych podobnych sprawach dla ustalenia wysokości sumy zadoścuczynienia*, LEX/el.2020.

⁶¹ M. Słomińska-Chełmowska, *Przydatność...*, s. 7.

7. Podsumowanie

Na przykładzie instytucji zadośćuczynienia pieniężnego można zaobserwować, że do zapewnienia poszkodowanemu prawidłowej ochrony jego interesów nie jest wystarczające istnienie przepisu prawnego, na podstawie którego poszkodowany może dochodzić swoich praw. Niezbędne jest, aby sądy w procesie stosowania prawa rozpatrywały każdy przypadek indywidualnie, dając szansę poszkodowanemu na uzyskanie możliwie pełnej kompensacji. Istnienie instytucji zadośćuczynienia pieniężnego w systemie prawnym jest bardzo ważne, ponieważ pozwala ono wynagrodzić krzywdę doznaną w skutek naruszenia dóbr osobistych, w tym przede wszystkim zdrowia i życia człowieka, będącymi najwyższymi dobrami podlegającymi ochronie prawnej. Z tego też względu tak istotne jest, aby wysokość rekompensaty finansowej była odpowiednia. Nie można bowiem doprowadzić do niepożądanego deprecjacji tych dóbr na skutek zasądzenia przez sądy zbyt niskich kwot zadośćuczynienia. Kluczem do ustalenia przez sąd wysokości zadośćuczynienia, które stanowiłoby dla poszkodowanego źródło satysfakcji, wydaje się być odrzucenie schematycznego podejścia do tego typu spraw oraz uwzględnianie funkcji kompensacyjnej zadośćuczynienia w jak najszerszym zakresie.

Jednocześnie należy jednak pamiętać, że żadne środki prawne nie będą w stanie zatrzeć w pamięci poszkodowanego doznanej krzywdy. Zasądzenie przez sąd sumy pieniężnej pozwoli jedynie na zmniejszenie cierpienia poszkodowanego.

Bibliografia

- Dyka I. *Zasady przyznawania i ustalania wysokości zadośćuczynienia pieniężnego w razie naruszenia dobra osobistego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2001, nr 3, s. 591-638.
- Fras M., Habdas M., *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, Komentarze Praktyczne, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.
- Garlicki S., *Odpowiedzialność cywilna za nieszczęśliwe wypadki*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1971.
- Gudowski J. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.
- Kryła K., *Glosa do wyroku SN z dnia 17 września 2010 r. I CSK 94/10*, „Glosa” 2012, nr 4, s. 48-54.
- Matys J., *Model zadośćuczynienia pieniężnego z tytułu szkody niemajątkowej w kodeksie cywilnym*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010.
- Nesterowicz M., *Cywilne prawo – zobowiązania zadośćuczynienie a rozmiar krzywdy. Glosa do wyroku SN z dnia 20 kwietnia 2006 r., IV CSK 99/05*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2009, nr 4, poz. 40 c.
- Partyk A., *Znaczenie rozstrzygnięć zapadających w innych podobnych sprawach dla ustalenia wysokości sumy zadośćuczynienia*, LEX/el.2020.
- Słomińska-Chelmowska M., *Przydatność kierowania się sumami zasądzonymi w innych sprawach przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, jako nurtująca przesłanka czy wątpliwe „uprawnienie” sądów rozstrzygających?*, „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa” 2015, nr 2, s. 52-61.
- Szpunar A., *Ustalenie odszkodowania w prawie cywilnym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1975.
- Szpunar A., *Zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową*, Oficyna Wydawnicza Branta, Bydgoszcz 1999.

Wykaz aktów prawnych

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1740, 2320.
- Ustawa z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1820.
- Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, t.j. Dz.U. 2019 poz. 1231; 2020 poz. 288.

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. 2020 poz. 1444, 1517.
Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta,
t.j. Dz.U. 2020 poz. 849.

Wykaz orzecznictwa

Orzeczenie SN z 24 czerwca 1965 r., I PR 203/65, LEX 13394.
Wyrok SN z 3 maja 1972 r., I CR 106/72, LEX 7085.
Wyrok SN z 22 kwietnia 1985 r., II CR 94/85, LEX 8713.
Wyrok SN z 7 października 1998 r., I CKN 418/98, LexPolonica 353779.
Wyrok SN z 11 lipca 2000 r., II CKN 1119/98, LEX 50884.
Wyrok SN z 18 kwietnia 2002 r., II CKN 605/00, LEX 484718.
Wyrok SN z 12 września 2002 r., IV CKN 1266/00, LEX 80272.
Wyrok SN z 11 października 2002 r., I CKN 1065/00, LEX 33290.
Wyrok SN z 30 stycznia 2004 r., I CK 131/03, OSN 2005, nr 2, poz. 40.
Wyrok SN z 10 lutego 2004 r., IV CK 355/02, LEX 897875
Wyrok SN z 22 czerwca 2005 r., III CK 392/04, LEX 177203.
Wyrok SN z 28 czerwca 2005 r., I CK 7/05 LEX 153254.
Wyrok SN z 10 marca 2006 r., IV CSK 80/05, „Orzecznictwo Sądów Polskich”
2007, nr 1, poz. 11.
Wyrok SN z 9 listopada 2007 r., V CSK 245/07, LEX 369691.
Wyrok SN z 14 lutego 2008 r., II CSK 536/07, „Orzecznictwo Sądów Polskich”
2010, nr 5, poz. 47.
Wyrok SN z 24 września 2008 r., II CSK 126/08, OSNC-ZD 2009, nr 2, poz. 58.
Wyrok SN z 26 listopada 2009 r., III CSK 62/09, LEX 738354.
Wyrok SN z 28 stycznia 2010 r., I CSK 244/09, LEX 570118.
Wyrok SN z 18 lutego 2010 r., II CSK 434/09, LEX 602683.
Wyrok SN z 17 września 2010 r., II CSK 94/10, OSNC 2011, nr 4, poz. 44.
Wyrok SN z 14 stycznia 2011 r., I PK 145/10 OSNP 2012, nr 5-6, poz. 66.
Wyrok SN z 24 marca 2011 r., I CSK 389/10, LEX 848122.
Wyrok SN z 3 lipca 2013 r., V KK 464/12, LEX 1341290.
Wyrok SA w Katowicach z 20 stycznia 2014 r., I ACa 763/13, LEX 1428063.
Wyrok SN z 30 stycznia 2014 r., III CSK 69/13, LEX 1463872.
Wyrok SA w Łodzi z 5 lutego 2014 r., I ACa 936/13, LEX 1439218.
Wyrok SN z 16 marca 2016 r., IV CSK 270/15, OSNC 2017, nr 1 poz. 12.
Wyrok SN z 23 stycznia 2019 r., V KK 263/18, LEX 2615849.
Wyrok SN z 27 marca 2019 r., V CSK 77/18, LEX 2652328.
Wyrok SN z 17 lipca 2019 r., I PK 68/18, LEX 2696942.

Wyrok SA w Krakowie z 15 października 2019 r., I ACa 1294/18, LEX 2947379.

Wyrok SN z 26 listopada 2019 r., IV CSK 386/18, LEX 2786140.

Wyrok SA w Białymstoku z 13 lutego 2020 r., I ACa 428/19, LEX 2960998.

Wyrok SA w Krakowie z 14 lutego 2020 r., I ACa 1206/18, LEX 3021026.

STRESZCZENIE

Opracowanie dotyczy instytucji zadośćuczynienia, stanowiącego jeden ze sposobów naprawienia szkody niemajątkowej. Przyznana suma pieniężna ma wynagradzać doznane cierpienia fizyczne i psychiczne, a co za tym idzie ma stanowić pewnego rodzaju ekwiwalent poniesionej szkody niemajątkowej. Aby funkcja ta mogła być realizowana, wysokość zadośćuczynienia musi zostać należycie ustalona w oparciu o czynniki istotne dla danego stanu faktycznego. Uznanie, czy osobie, której została wyrządzona szkoda, należy się zadośćuczynienie i w jakiej wysokości należy do kompetencji sądu. W niniejszym artykule omówione zostały przykładowe czynniki, którymi sąd powinien kierować się przy określaniu wysokości należnego zadośćuczynienia. Wskazano, jak dużym wyzwaniem dla sądu jest orzekanie o kompensacyjnej funkcji zadośćuczynienia.

Słowa kluczowe: zadośćuczynienie, ustalenie wysokości zadośćuczynienia, poszkodowany, kompensacja, dyskrecjonalność sędziowska

SUMMARY

The study concerns the institution of compensation, which is one of the ways to compensate for non-pecuniary damage. The sum of money awarded is intended to compensate for physical and psychological suffering and consequently – to constitute a kind of non-pecuniary damage equivalent. In order to implement this function, the amount of compensation must be duly determined based on factors relevant to the facts. Determining whether the injured person should be compensated, and with what amount, is the competence of the court. This article discusses examples of factors which the court should use to determine the amount of compensation. At the same time, discussion of this issue outlines how challenging it is for the court to implement the compensatory function of this institution.

Keywords: compensation, amount of compensation, injured party, compensatory role, judicial independence

Wykaz rzeczywistych recenzentów w 2020 r.:

Barbara Bajor

Andrzej Bierć

Mateusz Błachucki

Paweł Daniluk

Jolanta Jakubowska-Hara

Joanna Mucha-Kujawa

Grzegorz Nita-Jagielski

Ariadna H. Ochnio

Paweł Podrecki

Robert Siwik

Table of Contents

Dr hab. Magdalena Budyn-Kulik, prof. UMCS

Maria Curie-Skłodowska University in Lublin, Poland

THE CRIME OF IDENTITY THEFT AFTER THE CHANGES INTRODUCED BY THE ACT OF MARCH 31, 2020.....	23
---	----

Dr Dominika Mróz-Krysta

Jagiellonian University, Poland

PRECONTRACTUAL DUTIES OF THE DEVELOPER AS A MEAN OF PROTECTION OF THE BUYER.....	39
---	----

Mateusz Niedźwiecki

University of Wrocław, Poland

PARTICIPATION OF A PERSON ACTING AS A PROXY OF A PARTY WHO CANNOT PERFORM THIS FUNCTION, AND THE ADMISSIBILITY OF CONFIRMING ACTIONS PERFORMED BY THAT PERSON.....	53
---	----

Maciej Aureliusz Nycz

Cracow Bar Council, Poland

CONTRACT OF TRAINEESHIP FOR GRADUATES AND CONTRACT OF TRAINEESHIP FOR PUPILS – LEGAL NATURE	71
---	----

Aleksandra Hyla

Adam Mickiewicz University in Poznań, Poland

THE ESSENCE OF COMPENSATION AND FACTORS AFFECTING ITS AMOUNT	105
---	-----