



Orzecznictwo

Sądu Najwyższego,
Sądów Apelacyjnych,
Naczelnego Sądu Administracyjnego
i Trybunału Konstytucyjnego

NR 6/czerwiec 2015



ISSN 1233-2690



PROKURATURA
GENERALNA

Prawo Karne**Sąd Najwyższy**

Art.	Str.
2 k.k.	4
12 k.k.	4
43 § 1 k.k.	4
207 § 1 k.k.	5
212 § 1 k.k.	5
177 § 3 k.k.	5
9 § 1 k.w.	6
9 § 2 k.w.	6
45 § 1 k.w.	6
148 k.k.s.	7
79 § 1 pkt 3 k.p.k.	7
335 § 1 k.p.k.	7
376 § 1 k.p.k.	7
410 k.p.k.	8
413 § 2 pkt 1 k.p.k.	8
433 § 2 k.p.k.	8
437 § 2 k.p.k.	9
438 pkt 1 k.p.k.	9
439 § 1 pkt 9 k.p.k.	9
450 § 2 k.p.k.	9
457 § 3 k.p.k.	10
501 pkt 1 k.p.k.	10
519 k.p.k.	10
523 § 1 k.p.k.	11
526 § 2 k.p.k.	12
535 § 3 k.p.k.	12
536 k.p.k.	12
93 § 2 k.p.s.w.	13
93 § 2 i § 4 k.p.s.w.	13

Sądy Apelacyjne

41 § 1 k.k.	13
299 § 7 k.k.	13
304 k.k.	14
16 k.p.k.	14
31 § 1 k.p.k.	15
55 § 1 k.p.k.	15
413 k.p.k.	16
420 § 2 k.p.k.	16
424 k.p.k.	16
439 § 1 pkt 9 k.p.k.	17
446 § 1 k.p.k.	17
454 § 1 i 2 k.p.k.	18
540 § 2 k.p.k.	18
552 pkt 4 k.p.k.	18
558 k.p.k.	19
607p § 1 pkt 5 k.p.k.	19

Prawo Cywilne

Sąd Najwyższy

126 § 2 k.p.c. w zw. z art. 130 § 2 k.p.c.	20
19 § 2 w zw. z art. 398 ⁴ § 3 k.p.c.	23

Prawo Administracyjne

Naczelnny Sąd Administracyjny

21 § 3 w zw. z art. 75 § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r., poz. 749 ze zm.)	38
---	----

Trybunał Konstytucyjny

226 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)	44
---	----

Prawo Karne

Sąd Najwyższy

Prawo karne materialne

1

Art. 2 k.k.

Prawny, szczególnie obowiązek, o którym mowa w art. 2 k.k., nie może być utożsamiany z kierowanym wobec danej osoby (czy przez nią samą wobec siebie) oczekiwaniem postąpienia pożądanego w danej sytuacji w myśl ogólnych – moralnych, życiowych czy obyczajowych zasad. Obowiązek ten musi wynikać z jasno sprecyzowanych reguł prawnych, których źródłem – w odniesieniu do określonej osoby – jest treść aktu normatywnego, orzeczenia sądu, umowy czy też skonkretyzowana sytuacja faktyczna, w której w sposób jednoznaczny urzeczywistnia się powstanie po stronie tej osoby odnośnego wymagania, zapobiegającego powstaniu skutku stanowiącego znamię określonego typu czynu.

Wyrok SN z dnia 4 marca 2015 r., sygn. IV KK 32/15.

2

Art. 12 k.k.

Utrwalony jest pogląd, że na gruncie konstrukcji czynu ciągłego, czyli obecnego art. 12 k.k., a więc w sytuacji, gdy sprawca działa w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, to dwa lub więcej jego czynów uważa się za jeden czyn zabroniony (tzw. „przestępstwo ciągłe”) także wtedy, gdy każdy z tych czynów rozpatrywany jednostkowo, stanowi jedynie wykroczenie, ale łącznie tworzą one przestępstwo, tyle, że popełniane „na raty”. Istotne jest tu bowiem jedynie, że wszystkie te zachowania objęte są wskazanym wyżej podjętym uprzednio zamiarem i dokonywane w owych odstępach czasu.

Postanowienie SN z dnia 19 marca 2015 r., sygn. II KK 56/15.

3

Art. 43 § 1 k.k.

Zgodnie z treścią art. 43 § 1 k.k., zakazy oraz obowiązek wymienione w art. 39 punkty 2a i 2b orzeka się w latach, od roku do lat 15. Obowiązkiem sądu orzekającego jest wskazanie czasu obowiązywania orzeczonego zakazu, przy czym ustawowy wymóg określenia w wyroku, jak długo zakaz ma trwać, wyklucza możliwość precyzowania dopiero w postępowaniu wykonawczym okresu zakazu, bowiem czasu tego nie da się określić przy wykorzystaniu dyspozycji art. 13 § 1 k.k.w. i zasady wynikającej z art. 5 § 2 k.p.k.

Wyrok SN z dnia 30 marca 2015 r., sygn. II KK 75/15.

4

Art. 207 § 1 k.k.

Stwierdzić zatem trzeba, że ze względu na kształt dobra chronionego, jakim jest prawidłowość funkcjonowania, a zatem i dobro rodziny, należy przyjąć, iż zachowania oskarżonego naruszające dobra prawne więcej niż jednego członka rodziny stanowią jedno przestępstwo znęcania się z art. 207 § 1 k.k., oczywiście w sytuacji spełnienia innych ogólnie przyjętych kryteriów tożsamości czynu.

Postanowienie SN z dnia 31 marca 2015 r., sygn. I KZP 1/15.

5

Art. 212 § 1 k.k.

Zgodnie z treścią art. 212 § 1 k.k., odpowiada za zniesławienie ten, kto pomawia inną osobę, grupę osób, instytucję, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności. W tym kontekście przypomnieć należy, że przedmiotem ochrony przepisu art. 212 § 1 k.k. jest cześć i godność osoby pomawianej o postępowanie lub właściwości, które są sprzeczne z prawem, z zasadami etyki, w tym etyki zawodowej, oraz np. o brak kompetencji lub zdolności do wykonywania danego zawodu. Wartość w postaci omówionego przedmiotu ochrony pozostawać oczywiście powinna w równowadze z koniecznością ochrony innych wartości, to jest prawa do swobody wypowiedzi, prawa do krytyki oraz możliwości działania różnych organów, których zadaniem jest między innymi ocena przydatności do wykonywania zawodu, w postaci weryfikacji kompetencji i zdolności oraz ocena kwalifikacji etycznych niezbędnych do zajmowania określonych stanowisk, wykonywania różnych zawodów lub prowadzenia określonego rodzaju działalności. (...) Prawo do „krytyki” nie może być utożsamiane z prawem do „zniesławiania”, a krytyczne oceny powinny być wyrażane w odpowiedniej formie, zwłaszcza gdy nie są wyrażane w sposób spontaniczny lub w toku szybkiej wymiany słów, a w sposób zaplanowany i przemyślany. Tak bowiem, jak każdy człowiek ma prawo do wolności wyrażania opinii, tak również każdy człowiek ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, a prawo do wolności wyrażania opinii zasadnie może podlegać ograniczeniom ze względu m.in. na ochronę dobrego imienia i praw innych osób.

Wyrok SN z dnia 17 marca 2015 r., sygn. V KK 301/14.

6

Art. 177 § 3 k.k.

W przypadku przestępstw wnioskowych chwilą istotną dla ustalenia, czy sprawca przestępstwa jest dla pokrzywdzonego osobą najbliższą, jest nie tylko chwila popełnienia przestępstwa lub stwierdzenia, kto jest jego sprawcą, ale także chwila ewentualnego powstania stosunku rodzinnego związanego z pojęciem

osoby najbliższej, także po popełnieniu przestępstwa, również już w toku dalszego postępowania, byle by przed jego prawomocnym zakończeniem. Organ procesowy po ustaleniu, w przypadku przestępstw względnie wnioskowych, iż sprawca przestępstwa jest lub stał się osobą najbliższą dla pokrzywdzonego, powinien zwrócić się do pokrzywdzonego o oświadczenie, czy składa wniosek o ściganie, a jeśli tego wniosku nie złoży, postępowanie należy umorzyć.

Wyrok SN z dnia 3 marca 2015 r., sygn. IV KO 1/15.

Prawo wykroczeń

7

Art. 9 § 1 k.w.

Nie ulega wątpliwości, iż w kodeksie wykroczeń brak jest odpowiednika art. 11 k.k., w myśl którego jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo. W literaturze i orzecznictwie nie ma jednak wątpliwości, że reguła taka obowiązuje również na gruncie przyjętej w art. 9 § 1 k.w. konstrukcji eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy i w ten sposób rozstrzyga kwestię zbiegu przepisów ustawy naruszonych tym samym czynem sprawcy. Przepis ten przy tym dotyczy tylko rzeczywistego (realnego) zbiegu przepisów, a nie zbiegu będącego zbiegiem pozornym.

Wyrok SN z dnia 30 marca 2015 r., sygn. II KK 62/15.

8

Art. 9 § 2 k.w.

Zasady postępowania przy realnym zbiegu wykroczeń reguluje przepis art. 9 § 2 k.w., z którego jednoznacznie wynika, że w sytuacji, gdy sprawca w jednym postępowaniu odpowiada za popełnienie dwóch lub więcej wykroczeń, wymierza się mu łącznie jedną karę w granicach określonych w przepisie przewidującym najsurowszą karę, co nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów. Redakcja powołanego przepisu nie budzi wątpliwości interpretacyjnych i wyraźnie nakazuje zastosowanie autonomicznego sposobu wymierzania kary w przypadku realnego zbiegu wykroczeń, wynikającego z jego treści.

Wyrok SN z dnia 4 marca 2015 r., sygn. IV KK 23/15.

9

Art. 45 § 1 k.w.

Na gruncie prawa wykroczeń karalność czynu ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynął rok, a gdy w tym okresie wszczęto postępowanie, ustaje ona z upływem dwóch lat, ale liczonych także od momentu popełnienia wykroczenia,

a nie jak w prawie karnym powszechnym, kiedy to okres wydłużenia karalności zaczyna biec po ustaniu pierwotnego terminu przedawnienia.

Wyrok SN z dnia 5 marca 2015 r., sygn. II KK 293/14.

Prawo karne skarbowe

10

Art. 148 k.k.s.

Nie można przyjąć, że wniosek o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, złożony w trybie art. 148 k.k.s., jest jednocześnie aktem oskarżenia albo akt ten zastępuje. Ustawodawca dał temu wyraz w art. 148 § 6 k.k.s., nie zezwalając sądowi na rozpoznanie sprawy na podstawie takiego wniosku, lecz nakazując, w przypadku jego nieuwzględnienia, niezwłoczny zwrot sprawy organowi wnoszącemu go. Dopiero skutkiem takiego zwrotu może być wniesienie aktu oskarżenia.

Wyrok SN z dnia 30 marca 2015 r., sygn. II KK 36/15.

Prawo karne procesowe

11

Art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.

Samo oświadczenie oskarżonego, że podjął leczenie w poradni uzależnień, nie oznacza bynajmniej, że dawało to samo w sobie podstawy do uznania zaistnienia nagle wątpliwości co do jego poczytalności, o jakich mowa w art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.

Postanowienie SN z dnia 19 marca 2015 r., sygn. II KK 70/15.

12

Art. 335 § 1 k.p.k.

Sąd, orzekając na posiedzeniu z wniosku prokuratora o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy, nie jest zwolniony od kontroli prawidłowości wniosku złożonego w trybie art. 335 § 1 k.p.k., w tym przede wszystkim pod kątem spełniania przez niego wymogów prawa karnego materialnego. Modyfikacji może jednak dokonać jedynie po uzyskaniu zgody stron, w przeciwnym razie powinien skierować sprawę do rozpoznania na zasadach ogólnych, zgodnie z treścią art. 343 § 7 k.p.k.

Wyrok SN z dnia 30 marca 2015 r., sygn. II KK 75/15.

13

Art. 376 § 1 k.p.k.

Na gruncie art. 376 § 1 k.p.k. pod pojęciem złożenia wyjaśnień rozumie się bowiem złożenie wyjaśnień przed sądem, a nie odczytanie tych wyjaśnień uprzednio w trybie uproszczonym z uwagi na nieobecność oskarżonego.

Wyrok SN z dnia 26 marca 2015 r., sygn. V KK 410/14.

14

Art. 410 k.p.k.

Zarzut obrazy art. 410 k.p.k., która zachodzi wówczas, gdy przy wyrokowaniu sąd opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej oraz gdy opiera się na części materiału ujawnionego. Sam natomiast fakt, że ustalenia faktyczne w danej sprawie mogą zostać poczynione jedynie w oparciu o dowody uznane za wiarygodne, a nie o te, które zostały uznane za niewiarygodne, co jest przecież rzeczą oczywistą, nie oznacza, że sąd orzekający dopuścił się obrazy przepisu art. 410 k.p.k. Powyższej normy nie można bowiem rozumieć w ten sposób, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Nie stanowi więc naruszenia tego przepisu dokonanie oceny materiału dowodowego przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie w sposób odmienny od subiektywnych oczekiwań stron procesowych.

Postanowienie SN z dnia 24 marca 2015 r., sygn. III KK 70/15.

15

Art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.

Z treści art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. wynika, że wyeliminowanie z kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu jednego z przepisów wchodzących w jego skład oznacza konieczność usunięcia z opisu czynu tych wszystkich zachowań, które charakteryzowały określone tym usuniętym przepisem przestępstwo.

Wyrok SN z dnia 4 marca 2015 r., sygn. III KK 371/14.

Art. 433 § 2 k.p.k.

16

Do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. może dojść tylko wtedy, gdy sąd odwoławczy nie rozważy wszystkich zarzutów wskazanych w tej skardze.

Postanowienie SN z dnia 19 marca 2015 r., sygn. II KK 68/15.

17

Treść art. 433 § 2 k.p.k. obliguje sąd odwoławczy do przeprowadzenia kontroli instancyjnej w granicach środka odwoławczego lub też w zakresie szerszym w przypadkach określonych w ustawie, w zakresie prawidłowości ustaleń faktycznych i oceny dowodów dokonanych przez sąd pierwszej instancji, zwłaszcza do kontroli – czy przekonanie sądu *a quo* wysnute zostało z wszechstronnej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej i czy przy ocenie dowodów uwzględnione zostały wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego oraz czy rozumowanie sądu jest rozumowaniem poprawnym pod względem logicznym, a więc, czy nie zawiera sprzeczności, niekonsekwencji i dwuznaczności oraz czy istniały realne możliwości usunięcia określonych wątpliwości i rozstrzygnięcia ich przez przeprowadzenie innych dowodów.

Wyrok SN z dnia 18 marca 2015 r., sygn. III KK 442/14.

18

Art. 437 § 2 k.p.k.

Treść art. 437 § 2 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, że sądowi odwoławczemu przyznane zostało uprawnienie orzekania odmiennego co do istoty sprawy „o ile pozwalają na to zebrane dowody”, w tym również do uniewinnienia oskarżonego. W orzecznictwie utrwalony jest przy tym pogląd, że zmiana wyroku sądu pierwszej instancji i uniewinnienie oskarżonego winno być poprzedzone szczegółową analizą całokształtu materiału dowodowego, ujawnionego w trakcie postępowania sądowego oraz wszechstronną i wnikliwą jego oceną, która powinna zostać następnie przedstawiona, stosownie do treści art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji.

Wyrok SN z dnia 18 marca 2015 r., sygn. III KK 432/14.

19

Art. 438 pkt 1 k.p.k.

Jednoczesne podniesienie zarzutu naruszenia prawa procesowego i materialnego w stosunku do przypisania popełnienia tego samego czynu jest co do zasady działaniem wewnątrznie sprzecznym, ponieważ zarzut naruszenia prawa materialnego zawsze oznacza dokonanie błędnej wykładni przepisów lub błędnej subsumpcji prawidłowo ustalonego stanu faktycznego pod przepis zawierający normę karną.

Postanowienie SN z dnia 19 marca 2015 r., sygn. SDI 4/15.

20

Art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

Śmierć oskarżonego zawsze stoi na przeszkodzie prowadzeniu postępowania karnego (art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k.). Kontynuowanie procesu i wydanie wyroku stanowi uchybienie określone w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Fakt, że sąd właściwy nie wiedział o wskazanej przeszkodzie, nie ma znaczenia i nie może uchronić kwestionowanego orzeczenia przed wyeliminowaniem z obrotu prawnego. Śmierć oskarżonego nie stanowi natomiast negatywnej przesłanki postępowania kasacyjnego, jeśli kasacja jest wniesiona na korzyść oskarżonego (*arg. ex art. 529 k.p.k.*).

Wyrok SN z dnia 30 marca 2015 r., sygn. II KK 76/15.

21

Art. 450 § 2 k.p.k.

Wprawdzie specyfika postępowania drugoinstancyjnego nie przemawia za każdorazowo obligatoryjnym udziałem oskarżonego w rozprawie, ale przy ocenie znaczenia możliwości zrealizowania uprawnienia w tym zakresie istotną rolę odgrywa ustalenie, czy przedmiotem rozpoznania na niej mają być kwestie natury

wyłącznie prawnej, czy również – i w jakim zakresie – natury faktycznej. Wykładnia norm art. 6 ust. 1 i 3 lit. c Europejskiej Konwencji Praw Człowieka dokonywana przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu wskazuje, że jako konieczne traktuje się dopuszczenie oskarżonych do udziału w rozprawie apelacyjnej co najmniej wówczas, gdy podnoszone są zarzuty odnoszące się do ustaleń faktycznych, zaś wtedy, gdy sąd odwoławczy kontroluje wyrok wyłącznie pod względem prawnym, wymagane jest dopuszczenie do udziału w rozprawie obrońcy.

Wyrok SN z dnia 11 marca 2015 r., sygn. V KK 33/15.

22

Art. 457 § 3 k.p.k.

Bezsporne jest, że sposób wykonania obowiązku określonego w art. 457 § 3 k.p.k. daje z kolei podstawę do oceny, czy sąd *ad quem* właściwie zrealizował normę wskazaną w art. 433 § 2 k.p.k., a zatem, czy rozważył wszystkie zarzuty i wnioski zawarte w środku odwoławczym. Strona, która skarżyła wyrok sądu I instancji, nie ma bowiem żadnej gwarancji, iż jej zarzuty oraz argumenty były w ogóle przedmiotem rozważań sądu II instancji, stosownie do nakazu zawartego w art. 433 § 2 k.p.k., skoro uzasadnienie wyroku nie wskazuje powodów, dla których zarzutów tych nie uwzględniono.

Wyrok SN z dnia 2 marca 2015 r., sygn. IV KK 388/14.

23

Art. 501 pkt 1 k.p.k.

Wykładnia funkcjonalna art. 501 pkt 1 k.p.k. wskazuje, że celem zawartej w nim regulacji jest zagwarantowanie oskarżonemu odpowiednich warunków do obrony w związku z rozstrzygnięciem wydanym bez jego udziału (art. 500 § 4 k.p.k.). Chodzi tu o uprawnienie do wniesienia sprzeciwu od wyroku nakazowego. W tym aspekcie art. 501 pkt 1 k.p.k. pełni funkcję gwarancyjną.

Wyrok SN z dnia 30 marca 2015 r., sygn. II KK 72/15.

24

Art. 519 k.p.k.

Kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia skierowanym przeciwko orzeczeniu wydanemu przez sąd odwoławczy na skutek rozpoznania środka odwoławczego. Celem postępowania kasacyjnego jest bowiem wyeliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń dotkniętych poważnymi wadami w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub innych naruszeń prawa, ale o charakterze rażącym, a jednocześnie takich, które mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest zatem istotnie ograniczona. Postępowanie kasacyjne nie jest z pewnością postępowaniem, które

ponawiać ma kontrolę odwoławczą. W toku tego postępowania z założenia nie dokonuje się zatem kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary.

Postanowienie SN z dnia 24 marca 2015 r., sygn. III KK 50/15.

Art. 523 § 1 k.p.k.

25

Zarzuty podniesione pod adresem orzeczenia sądu I instancji podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to konieczne dla właściwego rozpoznania zarzutów stawianych w tym nadzwyczajnym trybie zaskarżonemu wyrokowi sądu odwoławczego. Tych zarzutów jednak nie można rozpatrywać w oderwaniu od zarzutów stawianych orzeczeniu sądu odwoławczego, skoro nie jest funkcją kontroli kasacyjnej kolejne, powielające kontrolę apelacyjną rozpoznawanie zarzutów stawianych pod pozorem kasacji orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Z istoty samej kasacji wynika, że sąd kasacyjny może tylko zbadać, czy Sądy obydwu instancji, dokonując tych ustaleń, nie dopuściły się rażącego naruszenia reguł procedowania, co mogłoby mieć wpływ na ustalenia faktyczne, a w konsekwencji na treść wyroku. Zatem, kontroli w trybie kasacji podlegają nie same ustalenia faktyczne, ale sposób ich dokonania, skoro Sąd Najwyższy jest sądem prawa, a nie sądem faktów.

Wyrok SN z dnia 3 marca 2015 r., sygn. V KK 356/14.

26

Kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia nie może opierać się na zarzutach błędnej oceny poszczególnych dowodów czy błędów w ustaleniach faktycznych. Funkcją Sądu kasacyjnego jest eliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń wydanych z rażącym naruszeniem prawa, co potwierdza, że Sąd Najwyższy rozpoznający kasację jest sądem prawa, a nie sądem faktu. Sąd Najwyższy – co należy także podkreślić – nie jest sądem odwoławczym kolejnej instancji i nie może dublować kontroli instancyjnej.

Postanowienie SN z dnia 19 marca 2015 r., sygn. II KK 39/15.

27

Sąd Najwyższy przy rozpoznaniu kasacji nie jest władny dokonywać ponownej oceny dowodów i w oparciu o tak przeprowadzoną własną ocenę sprawdzać poprawność dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych. Zadaniem sądu kasacyjnego jest bowiem jedynie rozważenie tego, czy orzekające sądy w obydwu instancjach, dokonując ustaleń faktycznych, nie dopuściły się rażącego naruszenia reguł procedowania, co mogłoby mieć wpływ na ustalenia faktyczne, a w konsekwencji na treść wyroku.

Postanowienie SN z dnia 24 marca 2015 r., sygn. III KK 398/14.

28

Art. 526 § 2 k.p.k.

Zgodnie z dyspozycją art. 526 § 2 k.p.k. kasacja, o ile nie pochodzi od prokuratora lub wskazanego w ustawie podmiotu szczególnego, winna być sporządzona i podpisana przez adwokata albo radcę prawnego. W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego nie może też budzić wątpliwości, że obwiniony (lub oskarżony) w postępowaniu kasacyjnym nie może samodzielnie we własnej sprawie sporządzić kasacji, nawet jeżeli wykonuje zawód adwokata czy radcy prawnego. Jeżeli zatem założyć, że treść art. 526 § 2 k.p.k. rzeczywiście była znana obwinionemu, to nie było jakiegokolwiek powodu do tego, aby składał on do akt sprawy osobiście sporządzoną kasację, zwłaszcza, jeżeli w tym czasie dysponował już skargą sporządzoną przez radcę prawnego będącego jego obrońcą.

Postanowienie SN z dnia 19 marca 2015 r., sygn. VI KZ 2/15.

29

Art. 535 § 3 k.p.k.

Zgodnie z art. 535 § 3 k.p.k. oddalenie kasacji na rozprawie jako oczywiście bezzasadnej nie wymaga pisemnego uzasadnienia tłumaczącego to rozstrzygnięcie. Konieczne jest jednak przedstawienie na piśmie motywów, którymi kierował się Sąd Najwyższy, częściowo uchylając, na podstawie art. 536 k.p.k. w zw. z art. 455 k.p.k., zaskarżony kasacją wyrok.

Wyrok SN z dnia 12 marca 2015 r., sygn. V KK 279/14.

Art. 536 k.p.k.

30

Sąd Najwyższy zaś zobowiązany jest dyspozycją art. 536 k.p.k. do rozpoznawania kasacji w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a wyjątek od tej zasady (pozwalający na szersze rozpoznanie sprawy), w istocie dotyczy jedynie stwierdzenia wystąpienia bezwzględnych przesłanek odwoławczych. Już choćby zatem z tego względu kasacja nie mogła zostać uznana za zasadną.

Postanowienie SN z dnia 19 marca 2015 r., sygn. SDI 4/15.

31

Argumentacja przedstawiana w uzasadnieniach orzeczeń kasacyjnych związana jest nie tylko z okolicznościami rozstrzyganych spraw, ale i z konkretnymi zarzutami i wywodami autorów środków zaskarżenia; nie oznacza to, rzecz jasna, że poglądy wyrażane przez Sąd Najwyższy w sprawach kasacyjnych nie mają waloru bardziej uniwersalnego – walor taki mają, tyle że wymagają uważnej analizy pod kątem możliwości ich zastosowania w realiach innych spraw.

Postanowienie SN z dnia 31 marca 2015 r., sygn. I KZP 28/14.

Postępowanie w sprawach o wykroczenia

32

Art. 93 § 2 k.p.s.w.

Przepis art. 93 § 2 k.p.s.w. stanowi, że orzekanie w postępowaniu nakazowym może nastąpić, jeżeli okoliczności czynu i wina obwinionego nie budzą wątpliwości. Jeśli przesłanki te nie są spełnione, konieczne jest skierowanie sprawy na rozprawę.

Wyrok SN z dnia 11 marca 2015 r., sygn. III KK 46/15.

33

Art. 93 § 2 i § 4 k.p.s.w.

Zgodnie z dyrektywami wynikającymi z treści art. 93 § 2 i § 4 k.p.s.w., orzekanie w postępowaniu nakazowym jest dopuszczalne wtedy, gdy okoliczności czynu i wina obwinionego nie budzą wątpliwości oraz nie zachodzą sytuacje wymienione w art. 21 § 1 k.p.s.w., powodujące obligatoryjną obronę. Jedną z nich jest wystąpienie uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności obwinionego (art. 21 § 1 pkt 2 k.p.s.w.).

Wyrok SN z dnia 30 marca 2015 r., sygn. II KK 77/15.

Sądy Apelacyjne

Prawo karne materialne

34

Art. 41 § 1 k.k.

Prawomocne skazanie za przestępstwo wymienione w art. 18 § 2 k.s.h. sprawa, że osoba zainteresowana piastowaniem funkcji określonych w tym przepisie nie posiada zdolności do ich pełnienia. Skutków wynikających z wydania prawomocnego wyroku skazującego nie można utożsamiać ze środkiem o charakterze penalnym. Jakkolwiek przepisy § 3 i 4 art. 18 k.s.h. operują charakterystycznym określeniem „zakazu”, odnoszącym się do uczestnictwa we władzach spółki handlowej, a przy tym przynoszą efekt zbliżony, w pewnym sensie, do wyznaczonego zakazem opisanym w art. 41 § 1 k.k., to nie ulega wątpliwości, że charakter obu instytucji jest odmienny.

Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 12 czerwca 2013 r., sygn. II AKa 75/12.

35

Art. 299 § 7 k.k.

Korzyścią osiągniętą z przestępstwa jest cała kwota będąca przedmiotem przelewów bankowych dokonywanych przez oskarżonych. Cała bowiem struktura sporządzania fikcyjnych faktur, na podstawie których dokonywano przepływu środków finansowych pomiędzy firmą X a firmami Y i Z, miała na celu nadanie pozorów legalności fikcyjnym transakcjom, a przede wszystkim, aby ukryć przestępcze pochodzenie środków finansowych, które w ten sposób miały zostać „zalegalizowane”. W tej sytuacji cała kwota będąca przedmiotem tych przelewów była zarazem przedmiotem przestępstwa z art. 299 § 1 i 5 k.k. przypisanego tym oskarżonym, a jednocześnie stanowiła korzyść osiągniętą z tego przestępstwa, czego nie można utożsamiać tylko z dochodem (zyskiem).

Wyrok SA w Katowicach z dnia 9 października 2014 r., sygn. II AKa 204/14.

36

Art. 304 k.k.

„Przymusowe położenie”, o którym mowa w przepisie art. 304 k.k., nie może być traktowane jako każda sytuacja pogarszająca warunki pokrzywdzonego. Musi ono być tak dalece niekorzystne, że grozić mu będzie bezpośrednio wielką dolegliwością (np. w wypadku osoby fizycznej – niemożnością zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych własnych i rodziny, utratą mieszkania itp.). Istotą „przymusowego położenia” jest też niezbędność uzyskania świadczenia, mającego to położenie poprawić oraz brak możliwości odwrócenia niekorzystnej sytuacji w inny sposób niż zawarcie umowy nakładającej świadczenie niewspółmierne. Pokrzywdzona w niniejszej sprawie mogła skorzystać z innych możliwości, jak np. zrezygnować w danej chwili z zakupu materiałów budowlanych, zwrócić się do sprzedawcy o odroczenie terminu płatności, czy nawet w ostateczności popaść w zwłokę w zapłacie należności. Nie spowodowałoby to dla niej żadnych nadmiernie dolegliwych skutków.

Wyrok SA w Katowicach z dnia 28 sierpnia 2014 r., sygn. II AKa 240/14.

Prawo karne procesowe

37

Art. 16 k.p.k.

Nie sposób mówić o błędnym pouczeniu strony, w rozumieniu przepisu art. 16 § 1 k.p.k., w sposób deprecjonujący możliwość skorzystania z uprawnień procesowych, w tym też do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia w zgodzie z warunkującymi to przesłankami, o jakich mowa w art. 55 § 1 k.p.k., w sytuacji gdy podmiot taki korzysta w postępowaniu z profesjonalnej pomocy prawnej adwokata, a pouczenie zawarte w postanowieniu o umorzeniu postępowania ma charakter ogólny, wieloaspektowy i dotyczący różnych możliwości prawnych w zależności od zaistniałej sytuacji procesowej, przy czym dobór właściwych środków procesowych respektujących prawa strony uzależniony jest jedynie od

prawidłowego dekodowania przez nią oraz jej pełnomocnika konkretnych okoliczności faktyczno-prawnych.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 24 września 2014 r., sygn. II AKz 372/14.

38

Art. 31 § 1 k.p.k.

Wewnątrzwspólnotowe nabycie definiowane jest jako przemieszczenie środków odurzających lub substancji psychotropowych z terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Natomiast przywóz – zgodnie z treścią art. 4 ust. 21 wyż. cyt. ustawy miałby miejsce wówczas, gdyby oskarżony wprowadził na obszar celny Wspólnoty Europejskiej środki odurzające lub substancje psychotropowe nabyte poza terenem Unii. Powyższe rozróżnienie ma w istocie kluczowe znaczenie w odniesieniu do kwestii prawidłowego określenia właściwości miejscowej Sądu do rozpoznania takiej sprawy. Mając w polu widzenia przytoczone wyżej definicje ustawowe, nie można jednak zgodzić się z tym, że miejscem popełnienia czynu wyczerpującego znamiona z art. 55 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w sytuacji z art. 4 pkt 33 (wewnątrzwspólnotowego nabycia) jest granica państwa, skoro mowa w nim przecież o terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a więc całym obszarze Państwa Polskiego objętym granicami państwowymi. Tak więc posiłkując się treścią art. 32 § 1 pkt 1 k.p.k., za miejsce popełnienia przestępstwa należy w takim wypadku uznać miejsce docelowe ulokowania narkotyku.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 5 listopada 2014 r., sygn. II AKz 685/14.

39

Art. 55 § 1 k.p.k.

Jeżeli strona mimo powtórnego, po raz drugi, umorzenia przez prokuratora postępowania przygotowawczego w sprawie o czyn historycznie tożsamy, inicjujący to postępowanie wnioskiem pokrzywdzonego, zamiast w ustawowym terminie prekluzyjnym, zaniecha wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, a błędnie postanowienie to zaskarży zażaleniem, to niezależnie od dalszych czynności procesowych organów postępowania, uchybiających przepisom procedury karnej, takich jak nadanie biegu środkowi odwoławczemu, jego rozpoznanie i w następstwie kolejne uchylene przez sąd postanowienia o umorzeniu śledztwa i przekazanie sprawy powtórnie prokuratorowi do ponownego rozpoznania oraz w konsekwencji wydanie trzeciego już postanowienia o umorzeniu tej fazy postępowania, nie sanuje uprawnienia do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia. Wskazane bowiem czynności procesowe, przeprowadzone sprzecznie z prawem, jako prawnie bezskuteczne nie mogły wzruszyć prawomocności drugiego z postanowień prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego, a zatem z

prawnego punktu widzenia były to czynności bezprzedmiotowe, skoro jedynym i właściwym do jego wzruszenia byłby tryb podjęcia lub wznowienia takiego postępowania, przewidziany w art. 327 k.p.k., lub uchYLENIA przez Prokuratora Generalnego, o jakim mowa w przepisie art. 328 k.p.k., a nie kolejne w tym przedmiocie postanowienie Sądu. Tym samym, dopiero w sytuacji wzruszenia powtórnego (drugiego) postanowienia o umorzeniu postępowania w trybie nadzoru prokuratora nad postępowaniem przygotowawczym i ponowne umorzenie tego etapu postępowania pokrzywdzony byłby prawnie legitymowany do skorzystania z uprawnień wynikających z art. 55 § 1 k.p.k.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 24 września 2014 r., sygn. II AKz 372/14.

40

Art. 413 k.p.k.

Dla wydania wyroku skazującego nie wystarczy „uzasadnione podejrzenie” popełnienia przestępstwa, ale całkowita pewność, brak jakichkolwiek wątpliwości w tym zakresie.

Wyrok SA w Katowicach z dnia 9 października 2014 r., sygn. II AKa 309/14.

41

Art. 420 § 2 k.p.k.

Sądem rzeczowo właściwym do skorygowania błędnego orzeczenia, o jakim mowa w art. 420 § 2 k.p.k., zawartego w wyroku sądu apelacyjnego, jest ten sąd, a nie orzekający w pierwszej instancji sąd okręgowy.

Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 30 stycznia 2014 r., sygn. II AKz 45/14.

42

Art. 424 k.p.k.

Zwrócić należy Sądowi I instancji uwagę na częściowo wadliwą metodykę sporządzenia pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, co pozostawało jednak bez wpływu zarówno na prawidłowość rozstrzygnięcia, jak i poprawność uzasadnienia orzeczenia, w rozumieniu zrealizowania wymogów, o których mowa w art. 424 § 1 k.p.k. Nieprawidłowe i zbędne jest bowiem przeklekanie do uzasadnienia całości wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadków w celu dokonania ich oceny. Cytowanie zeznań świadków czy wyjaśnień oskarżonego może znaleźć uzasadnienie wyłącznie w sytuacji kluczowych fragmentów materiału dowodowego, jeśli ma on unaocznąć *in extenso* powody, dla których Sąd oparł się na jednych dowodach, a inne zdezawuował. Zabieg taki, jeśli już uznany zostanie przez Sąd *meriti* za konieczny, musi być jednak dokonany w sposób, który uwzględnia wszelkie reguły pisowni, a zwłaszcza koniugacji, obowiązujące w języku polskim.

Wyrok SA w Katowicach z dnia 27 sierpnia 2014 r., sygn. II AKa 256/14.

43

Art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

Zgodnie z art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k., z chwilą śmierci oskarżonego, która stanowi ujemną przesłankę procesową, prowadzenie postępowania – także odwoławczego – nie jest dopuszczalne. Wskazać należy, że jest to szczególna ujemna przesłanka procesowa, albowiem od momentu śmierci oskarżonego nie ma już podmiotu prowadzonego postępowania. Skoro więc oskarżony zmarł już po wydaniu wobec niego wyroku, ale przed jego uprawomocnieniem, to z chwilą jego śmierci nie było możliwe skuteczne wniesienie apelacji, w tym także na jego korzyść. Jeżeli jednak na skutek braku informacji o śmierci oskarżonego środek taki został wniesiony i – wbrew dyspozycji art. 429 § 1 k.p.k. – przyjęty przez prezesa sądu I instancji, to jedyną właściwą decyzją jest pozostawienie go przez sąd odwoławczy bez rozpoznania, stosowanie do art. 430 § 1 k.k. Jedynie na marginesie należy wskazać, że jest to inna sytuacja procesowa niż objęta regulacją z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. przypadek śmierci oskarżonego, która ma miejsce po wydaniu nieprawomocnego wyroku przez sąd I instancji, ale również po wniesieniu apelacji od tego wyroku, w części jego dotyczącej. W takim bowiem przypadku apelacja wniesiona za życia oskarżonego – a zatem prawnie dopuszczalna – stanowi podstawę uchylenia zaskarżonego nią wyroku sądu I instancji i umorzenia postępowania w sprawie.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 26 listopada 2014 r., sygn. II AKa 280/14

44

Art. 446 § 1 k.p.k.

Artykuł 446 § 1 k.p.k. stanowi, że apelacja od wyroku sądu okręgowego powinna zostać nie tylko podpisana przez adwokata, ale również sporządzona. Oznacza to, że skazany winien zostać wezwany do przedłożenia apelacji sporządzonej i podpisanej przez adwokata, a nie tylko podpisania przez niego osobistej apelacji. Po drugie, brak jest podstaw by możliwość realizacji tego wymogu zawężyć do konkretnego adwokata wskazanego z imienia i nazwiska. Kwestia ta o tyle jest istotna, iż przewidziany w art. 120 § 2 k.p.k. skutek prawny w postaci pozostawienia pisma bez rozpoznania – będący konsekwencją nieuzupełnienia braku formalnego – uzależniony jest od prawidłowego wezwania do jego uzupełnienia. Błędnie zakwalifikowano osobistą apelację skazanego jako wniesioną przez podmiot nieuprawniony. Skazany – jako strona postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego – jest bowiem w świetle art.

444 k.p.k. uprawniony do wniesienia apelacji. Wymóg z art. 446 § 1 k.p.k. odnosi się bowiem do formy apelacji.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 26 listopada 2014 r., sygn. II AKz 716/14.

45

Art. 454 § 1 i 2 k.p.k.

Zmiana ustaleń faktycznych w postępowaniu w przedmiocie umorzenia i zastosowania środka zabezpieczającego, o jakim mowa w przepisie art. 94 § 1 k.k., zgodnie z wniesionym zażaleniem prokuratora na niekorzyść podejrzanego nie narusza reguły *ne peius* określonej w art. 454 k.p.k. i nie rodzi potrzeby uchylenia zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 24 września 2014 r., sygn. II AKz 563/14.

46

Art. 540 § 2 k.p.k.

Uznanie przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności przepisu art. 20 ust. 3 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2012 r., poz. 361) – w brzmieniu obowiązującym w chwili wydania wobec Lecha L. decyzji podatkowej z dnia 26 lipca 2010 r. – oznacza, że nie istnieje podstawa prawna, w oparciu o którą ustalono i na podstawie której obliczono zobowiązanie podatkowe Lecha L. od dochodu innego niż wykazany przez niego dochód pochodzący ze źródła ujawnionego. A przepis ten, przez dookreślenie znamion ustawowych występków stypizowanych w blankietowych przepisach art. 56 § 2 k.k.s., stanowił również podstawę wydanych wobec Lecha L. wyroków Sądu Rejonowego w J. z dnia 14 września 2012 r. w sprawie o sygn. II K 787/12 i Sądu Okręgowego w J. z dnia 26 lutego 2013 r. w sprawie o sygn. VI Ka 655/12 o warunkowym umorzeniu postępowania przeciwko niemu, o zarzucony mu występ z art. 56 § 2 k.k.s. Tym samym stwierdza się przesłankę *propter decreta* do wznowienia postępowania karnego zakończonego tymi wyrokami.

Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 21 sierpnia 2014 r., sygn. II AKo 73/14.

47

Art. 552 pkt 4 k.p.k.

Brak jest jakichkolwiek przeszkód, czy to normatywnych, czy faktycznych, by postępowanie w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie toczyło się równolegle do postępowania w przedmiocie zażalenia na zatrzymanie. Sąd Apelacyjny dostrzega jednak, że względy pragmatyczne, kwestie ekonomiki procesowej oraz racjonalności postępowania

przemawiają za rozstrzygnięciem w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie dopiero po prawomocnym zakończeniu postępowania przed Sądem Rejonowym w przedmiocie zażalenia na owo zatrzymanie. Są to jednak okoliczności przemawiające za odpowiednim ukształtowaniem toku postępowania i wydaniem rozstrzygnięcia na odpowiednim etapie, a nie jego zawieszeniem z uwagi na przeszkodę – tym bardziej długotrwałą – uniemożliwiającą jego prowadzenie.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 29 października 2014 r., sygn. II AKz 668/14.

48

Art. 558 k.p.k.

Unormowanie art. 558 k.p.k. jest na tyle jednoznaczne, że jego treść można odczytać jako postulat stosowania wszystkich przepisów kodeksu postępowania karnego znajdujących się poza rozdziałem 58, o ile nawet tylko odpowiednie ich stosowanie jest możliwe. Z tego też powodu na pełną akceptację zasługuje stanowisko, że „zasadność zawieszenia postępowania w sprawie należy oceniać przez pryzmat kryteriów wskazanych w art. 22 § 1 k.p.k., a nie na podstawie art. 177 § 1 pkt 4 k.p.c., który jako podstawę zawieszenia postępowania w sprawie wskazano błędnie. Nie jest możliwe zawieszenie postępowania z tego powodu, że strona postępowania w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie – prowadzone w oparciu o przepisy rozdziału 58 k.p.k. – nie wykonała zarządzenia, gdyż taka decyzja nie znajduje oparcia w treści art. 22 k.p.k. (o sprecyzowaniu wniosku w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia). Zatem powody zawieszenia mogą mieć charakter przeszkód natury faktycznej i muszą uniemożliwiać postępowanie, a nie jedynie je utrudniać. Nieuzupełnienie braków przez pełnomocnika wnioskodawcy było zaś okolicznością stanowiącą przeszkodę o charakterze prawnym, a nie faktycznym.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 26 listopada 2014 r., sygn. II AKz 729/14.

49

Art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k.

Weryfikacja podstaw ENA, w kontekście bezwzględnej przesłanki z art. 607p § 1 pkt 5 k.p.k., powinna obejmować sprawdzenie, czy nie ujawniły się okoliczności, których nie znał sąd państwa wydania europejskiego nakazu aresztowania, a których waga jest na tyle znacząca dla odpowiedzialności karnej ściganego, że sprzeciwiają się one wykonaniu ENA.

Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 4 lutego 2014 r., sygn. II AKz 50/14.

Prawo Cywilne

Sąd Najwyższy

Izba Cywilna

50

Art. 126 § 2 k.p.c. w zw. z art. 130 § 2 k.p.c.

Niewskazanie przez powoda w pozwie miejsca i adresu zamieszkania pozwanego będącego osobą fizyczną jest brakiem formalnym pozwu uniemożliwiającym nadanie mu prawidłowego biegu.

Z uzasadnienia:

Wskazanie w pierwszym piśmie procesowym, a w szczególności w pozwie, miejsca zamieszkania stron umożliwia komunikację sądu ze stronami, a także stanowi względne, wspomagające kryterium ich identyfikacji i indywidualizacji (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2014 r., sygn. III CZP 137/13, Biuletyn SN 2014, nr 2, s. 11). W związku z tym już pod rządem art. 137 § 1 pkt 1 d. k.p.c. przyjmowano, że wskazany w tym przepisie obowiązek wskazania miejsca zamieszkania obejmuje nie tylko miejscowość, ale także konkretny adres. Pogląd ten został utrzymany pod rządem art. 126 § 2 k.p.c., choć zgodnie z art. 25 k.c. do określenia miejsca zamieszkania osoby fizycznej wystarczające jest wskazanie miejscowości, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Na gruncie prawa procesowego cywilnego sporne pozostało natomiast to, czy – obok oznaczenia miejscowości – konieczne jest podanie dokładnego adresu zamieszkania strony (pозwanego), czy też wystarczy wskazanie jakiegokolwiek innego adresu, pod którym można dokonywać doręczeń, np. miejsca pracy (art. 135 k.p.c.). Przeważa pogląd, powszechnie przyjmowany w praktyce sądów, że niezbędne jest podanie adresu zamieszkania, choć w piśmiennictwie ostrożnie zgłaszano także opinie, iż dopuszczalne jest wskazanie jakiegokolwiek innego miejsca przebywania pozwanego, byleby skuteczne było dokonywanie doręczeń. W konsekwencji przyjmuje się, że niepodanie w pozwie adresu zamieszkania pozwanego uniemożliwia nadanie mu prawidłowego biegu, stanowi podstawę zwrotu pozwu (art. 130 § 2 k.p.c.; por. też orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 1962 r., sygn. 3 CZ 115/61, OSNCP 1963, nr 6, poz. 123 i z dnia 29 stycznia 1962 r., 2 CZ 126/62, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1963, nr 4, s. 254 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 1979 r., sygn. II CZ 44/79, OSNCP 1979, nr 11, poz. 224).

Problem ten został częściowo rozwiązany w wyniku noweli wprowadzonej do art. 126 k.p.c. ustawą z dnia 10 maja 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 654), która weszła w życie w dniu

7 lipca 2013 r., a która uszła uwagi stron oraz Sądu Apelacyjnego, mimo że jej unormowania mają w niniejszej sprawie zastosowanie (art. 2 tej ustawy). Obecnie jest jasne, że pozew powinien zawierać, oprócz oznaczenia miejsca zamieszkania pozwanego, także jego adres. Wątpliwości jednak pozostały, *prima facie* bowiem nie można z samego tekstu art. 126 § 2 k.p.c. wywieść jednoznacznego wniosku, czy pod pojęciem „adres” należy rozumieć adres zamieszkania, czy jakkolwiek inny adres.

Przed wszystkim należy odwołać się do dyrektyw językowych i stwierdzić, że według wszystkich reprezentatywnych słowników języka polskiego przez adres należy rozumieć miejsce zamieszkania osoby lub „znajdowania się” instytucji (przedsiębiorstwa, osoby prawnej itd.), przy czym związek frazeologiczny „adres osoby (strony, spółki itd.)” oznacza zawsze miejsce zamieszkania (siedziby) tej, a nie jakiegokolwiek innej osoby. Skoro zatem w art. 126 § 2 pkt 1 k.p.c. użyto formuły „adresy stron”, może to – w odniesieniu do osób fizycznych – oznaczać wyłącznie adresy zamieszkania stron, a nie adres ich zakładu pracy, zwłaszcza że pojęcie „adres zakładu pracy strony” nie istnieje; swój adres ma osoba fizyczna – i jest to adres zamieszkania – oraz swój adres ma zakład pracy i jest to z reguły, w zależności od formy prawnej działania, miejsce jego siedziby. W tej sytuacji szukanie jakichś odniesień w art. 135 § 1 k.p.c., niezależnie od tego, że bardzo ostrożnie należy łączyć wymagania formalne pozwu z doręczeniami, jest nieuzasadnione, zwłaszcza że w tym przepisie jest mowa o „miejscu pracy” strony, a nie o adresie. Należy poza tym pamiętać, że w wypadku pierwszych pism w sprawie (w pozwie) chodzi o zapewnienie skuteczności pierwszego doręczenia, a nie doręczeń w ogólności.

Przedstawione wnioski, wypływające bezpośrednio z języka – jego semantyki i frazeologii – znajdują potwierdzenie w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 10 maja 2013 r., w którym wprowadzie niezbyt przejrzyste, ale jednoznacznie wyjaśniono, że wprowadzenie do art. 126 § 2 k.p.c. wyrazu „adresy” oznacza w odniesieniu do osób fizycznych ich adresy zamieszkania (Sejm VII kadencji, druk 988).

Należy odwołać się także do kontekstu systemowego i przypomnieć, że adres zamieszkania pozwanego, oprócz wspomnianej już, posilkowej funkcji indywidualizującej (por. także np. art. 150 pkt 1, art. 609 § 3 i art. 673 k.p.c.), odgrywa w postępowaniu cywilnym istotną rolę. Miejsce zamieszkania pozwanego, a ściślej to, czy mieszka w Polsce, czy na obszarze innego państwa, niejednokrotnie – a współcześnie coraz częściej – wpływa na rozwiązywanie problemów trans-granicznych oraz decyduje o istnieniu jurysdykcji krajowej [art. 1103 k.p.c. oraz np. art. 4 ust. 1 w zw. z art. 59 rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz. U. L 12 z dnia 16 stycznia 2001 r., s. 1; polskie wydanie specjalne Dz. Urz. UE, rozdział 19, t. 4, s. 42, albo art. 6 ust. 1 w zw. z art. 62 rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE)

nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, wersja przekształcona, Dz. Urz. UE z 2012 r., L 351, s. 1, które będzie stosowane od dnia 10 stycznia 2015 r.]. Adres zamieszkania pozwanego może także decydować o sposobie przesyłania i doręczania dokumentów sądowych, stosownie do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1393/2007 z dnia 13 listopada 2007 r. dotyczącego doręczania w państwach członkowskich dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych („doręczanie dokumentów”) oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1348/2000 (Dz. Urz. UE z 2007 r., L 324, s. 79).

Nie można także zapominać, że miejsce zamieszkania pozwanego jest wielokrotnie łącznikiem wyznaczającym właściwość miejscową sądu (np. art. 27 § 1 lub art. 461 § 2 k.p.c.), w niektórych wypadkach wyłączną (art. 41, 42 lub 694² k.p.c.), co ma w rozważanym kontekście szczególne znaczenie (por. art. 202 k.p.c.).

Oprócz względów czysto jurydycznych istotną rolę odgrywają również aspekty psychospołeczne i antropologiczne, miejsce zamieszkania bowiem jest – zwłaszcza w polskiej tradycji i kulturze – jednym z podstawowych elementów tożsamości człowieka oraz ważnym regulatorem jego życia, zwłaszcza osobistego. Każdy człowiek przywiązuje do swego miejsca zamieszkania duże znaczenie, wokół niego organizuje swe życie, identyfikuje się z nim i tu załatwia swoje sprawy. Miejsce zamieszkania jest także, z zasady, miejscem odbierania korespondencji i oczekiwania na nią, zatem z perspektywy postępowania sądowego tylko powiązanie z tym miejscem gwarantuje pozwanemu rzetelny proces oraz uszanowanie jego prawa do sądu. Tych walorów oczywiście nie spełnia miejsce pracy, zwłaszcza że współcześnie jest to pojęcie bardzo niejednoznaczne, mające niejednokrotnie cechę mobilności albo łączące pierwiastki ponadgraniczne (por. np. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2008 r., sygn. II PZP 11/08, OSNP 2009, nr 13–14, poz. 166). Należy przy tym pamiętać, że pracodawcy różnie organizują obieg korespondencji, nierzadko w sposób wyłączający skuteczność i pewność doręczeń „prywatnych”. Znanie są przypadki, w których pracodawca w ogóle odmawia przyjmowania poczty kierowanej do pracowników. Ponadto uznanie, że powód może ograniczyć się w pozwie tylko do wskazania miejsca pracy pozwanego, wypaczyłoby stosowanie art. 136, 138 i 139 k.p.c. W takim wypadku zbędny byłby także art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.).

Pozostaje jeszcze odpowiedź na pytanie o relacje między omawianym wymaganiami formalnym pozwu a prawem do sądu, w tym wypadku ocenianym z perspektywy powoda. Oczywiście, w jakimś konkretnym, wyjątkowym wypadku wymaganie wskazania adresu zamieszkania pozwanego może ograniczyć jego prawo do sądu, nie jest to jednak uniwersalny punkt odniesienia do rozstrzygnięcia analizowanego zagadnienia. Prawo do sądu nie ma charakteru absolutnego w

tym sensie, że wyłączone jest stawianie jakichkolwiek barier procesowych lub wymaganie spełnienia innych formalności prawnych; przeciwnie, ze swej natury związane jest ono z istnieniem pewnych, niekiedy relatywnie uciążliwych ograniczeń (por. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 października 2006 r., sygn. SK 42/04, OTK–A Zb. Urz. 2006, nr 9, poz. 125). Należy podkreślić, że wymaganie od powoda oznaczenia w pozwie adresu pozwanego nie koliduje także z art. 6 konwencji praw człowieka i obywatela. W decyzji z dnia 10 czerwca 2014 r., nr 60606/11, w sprawie R. A. przeciwko Polsce, Europejski Trybunał Praw Człowieka przyjął, że takie wymaganie nie narusza art. 6, zwłaszcza wtedy, gdy w porządku krajowym istnieje urzędowy system ustalania adresów, z którego powód może skorzystać, a skutkiem zaniechania wskazania adresu jest decyzja sądu niestojąca na przeszkodzie ponownemu wniesieniu pozwu.

Zgodnie z art. 44g i nast. ustawy z dnia 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych (tekst jedn. Dz. U. z 2006 r., Nr 139, poz. 993 ze zm.), dane osobowe ze zbiorów meldunkowych, zbioru PESEL oraz ewidencji wydanych i unieważnionych dowodów osobistych są dla obywateli dostępne, pod kontrolą sądów administracyjnych, po wykazaniu interesu prawnego. Z kolei, skutkiem nieoznaczenia w pozwie adresu pozwanego – mimo wezwania i upływu terminu – jest zwrot pozwu, który nie udaremnia ponownego wniesienia pozwu wolnego od braków. Nie należy także pomijać przewidzianej w art. 143 k.p.c. możliwości ustanowienia kuratora dla pozwanego, którego miejsce pobytu nie jest znane.

W konsekwencji należy uznać, że niewskazanie przez powoda w pozwie miejsca i adresu zamieszkania pozwanego będącego osobą fizyczną jest brakiem formalnym uniemożliwiającym nadanie mu prawidłowego biegu, ze skutkami określonymi w art. 130 § 2 k.p.c.

Uchwała SN z dnia 17 lipca 2014 r., sygn. III CZP 43/14.

Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych

Prawo Ubezpieczeń Społecznych

51

Art. 19 § 2 w zw. z art. 398⁴ § 3 k.p.c.

W razie objęcia jednym wyrokiem wielu decyzji ustalających płatnikowi składek (pracodawcy) i wskazanym w tych decyzjach pracownikom podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne wartość przedmiotu zaskarżenia skargą kasacyjną oznacza się odrębnie względem każdego ubezpieczonego pracownika (art. 19 § 2 w zw. z art. 398⁴ § 3 k.p.c.).

Z uzasadnienia:

Skład powiększony Sądu Najwyższego uznał, że rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego wymaga rozważenia istoty (charakteru prawnego) stosunku pracowniczego ubezpieczenia społecznego, który ma złożoną naturę prawną już ze względu na występowanie w nim trzech podmiotów, którymi są organ ubezpieczeń społecznych, płatnik składek oraz ubezpieczony pracownik. Ocenę taką komplikują rozmaite relacje prawne podmiotów tego złożonego stosunku prawnego, które występują przy realizowaniu różnych zakresów stosunków ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego. Pojawiające się w tym zakresie wątpliwości prawne dalekie są od jednoznacznych rozstrzygnięć zarówno w judykaturze, jak i w doktrynie prawa ubezpieczeń społecznych.

Do obowiązków organu ubezpieczeń społecznych należy, między innymi, wymiar i pobór od płatnika składek (pracodawcy) składek na pracownicze ubezpieczenie społeczne i zdrowotne, z których organ ten następnie realizuje (wypłaca) ubezpieczonym pracownikom należne świadczenia w razie wystąpienia ryzyk ubezpieczenia społecznego. Pracodawca, będący płatnikiem całości składek na pracownicze ubezpieczenia społeczne, które są „współfinansowane” w ustawowo określonych częściach (proporcjach) z własnych środków przez ubezpieczonych pracowników i płatników składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (art. 16 ust. 1 pkt 1 oraz ust. 1b w zw. z art. 17 ust. 1 i 2 oraz art. 46 ust. 1 ustawy systemowej), w całości finansowane przez płatnika składek na ubezpieczenia wypadkowe oraz w całości przez ubezpieczonych na ubezpieczenia chorobowe i zdrowotne, ma ustawowy obowiązek samoobliczania, rozliczania oraz przekazywania co miesiąc do Zakładu wszystkich (całości) należnych składek, także w części potrącanej przez płatnika ze środków finansowanych w ustawowo określonym zakresie przez ubezpieczonych pracowników (art. 16 ust. 1 i 1b w zw. z art. 17 ust. 1 i 2 oraz art. 46 ust. 1 ustawy systemowej oraz art. 85 ust. 1 i art. 87 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, tekst jedn. Dz. U. z 2008 r., Nr 164, poz. 1027 ze zm., powoływanej dalej jako ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej). Na podstawie wymienionych przepisów obarczający ubezpieczonego pracownika obowiązek finansowania części lub całości jego obowiązku składkowego realizuje (powinien realizować) pracodawca, będący płatnikiem całości składek na pracownicze ubezpieczenia społeczne i zdrowotne.

Kontrowersje i spory wynikające z niewykonywania lub nienależytego wykonania obowiązku składkowego przez płatnika składek powstają na ogół wtedy, gdy pracodawca (płatnik składek) wypłaca pracownikom należne im świadczenia ze stosunku pracy, ale niektórych z tych przychodów nie uwzględnia w podstawie wymiaru składek na pracownicze ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne, a w konsekwencji nie odprowadza od nich należnych składek na

indywidualne ubezpieczenia pracowników. Pracownik, który uzyskał takie należności (przychody ze stosunku pracy), nie dochodzi tych zaspokojonych roszczeń w postępowaniu w sprawach pracowniczych. Natomiast, na podstawie przepisów prawa ubezpieczeń społecznych, ubezpieczony pracownik nie ma bezpośredniego roszczenia o prawidłowe obliczenie i odprowadzenie przez pracodawcę, będącego płatnikiem całości należnych składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, gdyż wszczęcie postępowania odwoławczego w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych wymaga wydania zaskarżalnej decyzji organu rentowego (art. 83 ust. 3 ustawy systemowej w zw. z art. 477⁹ k.p.c.), którą poprzedza dość skomplikowana procedura. Mianowicie, ubezpieczony – w razie stwierdzenia niezgodności ze stanem faktycznym informacji zawartych w imiennych raportach miesięcznych o stanie (wielkości) składek gromadzonych na jego indywidualnym koncie – zgłasza na piśmie lub do protokołu do płatnika składek wniosek o sprostowanie informacji zawartych w imiennym raporcie miesięcznym w terminie 3 miesięcy od otrzymania informacji, o czym informuje organ ubezpieczeń społecznych. W razie nieuwzględnienia reklamacji w terminie jednego miesiąca od daty jej wpływu, na wniosek ubezpieczonego, Zakład po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego wydaje decyzję w jego indywidualnej sprawie (art. 41 ust. 11 ustawy systemowej), którą doręcza płatnikowi składek i ubezpieczonemu. Dopiero ta decyzja może być przedmiotem indywidualnego sądowego postępowania odwoławczego wszczętego przez każdego adresata wydanej decyzji (art. 83 ust. 1 i 3 tej ustawy).

Nie jest wykluczona sytuacja, w której od uzyskanej „negatywnej” decyzji składkowej odwoła się wyłącznie ubezpieczony pracownik z zamiarem zweryfikowania stanu jego indywidualnego konta składek i uzyskania, także w przyszłości, wyższych świadczeń z ubezpieczeń społecznych, przysługujących z uwzględnieniem wszystkich należnych składek, których od spornych składników przychodu ze stosunku pracy nie odprowadził jego pracodawca, będący płatnikiem całości składek na pracownicze ubezpieczenia społeczne i zdrowotne. W przypadku wniesienia odwołania wyłącznie przez ubezpieczonego pracownika nie podlega kwestii, że przedmiotem sporu i zaskarżenia jest różnica pomiędzy wysokością składek żądanych przez ubezpieczonego pracownika do odprowadzenia przez płatnika składek a składkami zapłaconymi przez ich płatnika, które zostały zaewidencjonowane na indywidualnym koncie ubezpieczonego w wysokości potwierdzonej kontestowaną (negatywną dla odwołującego się pracownika) decyzją składkową.

Z reguły, decyzje o ustaleniu wyższej podstawy wymiaru spornych składek oraz ich wymierzeniu i poborze w wyższej niż opłacona wysokości wydaje organ ubezpieczeń społecznych, jeżeli zakwestionuje i dokona z urzędu zmiany informacji zawartych w imiennych raportach ubezpieczonych pracowników przekazanych mu przez płatnika składek, o czym zawiadamia ubezpieczonego i płatnika składek (art. 41 ust. 13 ustawy systemowej). Z brzmienia i treści tego przepisu

wynika, że organ ubezpieczeń społecznych, który zakwestionuje i zmienia informacje zawarte w imiennych raportach miesięcznych dotyczących ubezpieczonego pracownika, nie tylko ustala prawidłową podstawę wymiaru składek, ale wydaje (powinien wydać) decyzję o wymiarze i poborze nienależnie nieopłaconej (zaległej) składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne od dalszej części przychodu pracownika ze stosunku pracy, której płatnik składek nie objął podstawą wymiaru i w konsekwencji nie opłacił całości należnych składek na te ubezpieczenia. Oznacza to, że po dokonaniu kontroli indywidualnych miesięcznych raportów imiennych z przebiegu ubezpieczenia i stanu indywidualnych kont składowych jednego lub wielu pracowników, organ rentowy zawsze wydaje (powinien wydawać) decyzje indywidualne o wymierzeniu i poborze nieopłaconych w całości składek, które kształtują prawo i wysokość świadczeń przysługujących lub mogących przysługiwać konkretnemu ubezpieczonemu pracownikowi w przyszłości w razie wystąpienia zdarzenia (ryzyka) ubezpieczeniowego. Koresponduje to z obowiązkiem płatnika składek sporządzania i składania szczegółowych imiennych deklaracji i raportów miesięcznych za każdego ubezpieczonego pracownika według „komputerowych” wzorów zamieszczonych w załącznikach do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 23 października 2009 r. w sprawie określenia wzorów zgłoszeń do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, imiennych raportów miesięcznych i imiennych raportów miesięcznych korygujących, zgłoszeń płatnika, deklaracji rozliczeniowych i deklaracji rozliczeniowych korygujących, zgłoszeń danych o pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze oraz innych dokumentów (Dz. U. Nr 186, poz. 1444 ze zm.). W tych dokumentach płatnik składek szczegółowo określa nie tylko konkretną indywidualną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne, ale oblicza należne kwoty składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe za każdego z ubezpieczonych, finansowane przez płatnika i (lub) ubezpieczonego, które jako płatnik całości składek na pracownicze ubezpieczenia społeczne i zdrowotne przekazuje do organu ubezpieczeń społecznych.

Istotne jest to, że obowiązujący od 1 stycznia 1999 r. aktualny system ubezpieczeń społecznych odszedł od tzw. bezimiennych („anonimowych”) pracowniczych ubezpieczeń społecznych, w których pracodawcy opłacali jedną łączną składkę za wszystkich zatrudnionych pracowników w ustawowo określonej procentowej wielkości globalnego funduszu płac, bez aktualnie obowiązujących ograniczeń wynikających z maksymalnej (granicznej) podstawy ich wymiaru. W aktualnie obowiązującym systemie składania przez płatników składek imiennych deklaracji i indywidualnych raportów miesięcznych z przebiegu ubezpieczenia obowiązuje maksymalna (graniczna) roczna podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe nie może w danym roku kalendarzowym być wyższa od kwoty odpowiadającej trzydziestokrotności prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej za dany rok kalendarzowy (art. 19 ust. 1 ustawy systemowej). W konsekwencji w obowiązującym systemie obowiąz-

kowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego pracodawca nie ubezpiecza „grupowo” zatrudnionych pracowników i dlatego jako płatnik całości składek na te ubezpieczenia nie oblicza ani nie odprowadza łącznej kwoty (sumy) składek za wszystkich ubezpieczonych. Przeciwnie, płatnik składek ma obowiązek obliczenia i odprowadzenia wyliczonych konkretnych kwot składek za każdy rodzaj ubezpieczeń społecznych (emerytalnego, rentowego, chorobowego, wypadkowego) oraz ubezpieczenia zdrowotnego od każdego „z osobna” ubezpieczonego pracownika. Przemawia to przeciwko wydawaniu „grupowych” lub „zbiorczych” decyzji o „łącznym” wymiarze lub poborze składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne za wszystkich ubezpieczonych pracowników, którzy pozostają w indywidualnych, a nie „grupowych” stosunkach ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego. Należne z tych tytułów składki płatnik oblicza oddzielnie na każdy rodzaj ubezpieczeń społecznych i zdrowotnego za każdego indywidualnie ubezpieczonego pracownika i przekazuje je do organu ubezpieczeń społecznych, który „lokuje” je na indywidualne konta każdego ubezpieczonego pracownika według zasad określonych w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 18 kwietnia 2008 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu postępowania w sprawach rozliczania składek, do których poboru jest zobowiązany Zakład Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. Nr 78, poz. 465 ze zm.).

Kwoty należnych składek na pracownicze ubezpieczenia społeczne i zdrowotne zależą od wysokości indywidualnych przychodów ze stosunku pracy ubezpieczonych pracowników, które na ogół nie są jednakowe, przeto różne są indywidualne wartości podstawy wymiaru składek, dlatego na ogół różna jest wysokość składek na poszczególne rodzaje ubezpieczeń społecznych i zdrowotnego, a w konsekwencji różna jest wartość przedmiotu sporu i zaskarżenia w indywidualnych sprawach składkowych poszczególnych ubezpieczonych pracowników. W stosunku prawnym imiennego (indywidualnego) pracowniczego ubezpieczenia społecznego (emerytalnego, rentowego, chorobowego, wypadkowego) lub w indywidualnym imiennym stosunku ubezpieczenia zdrowotnego, które nie mają zbiorowej ani „grupowej” natury pracowniczych stosunków ubezpieczeń społecznych, każdy konkretny pracownik ma status prawny ubezpieczonego, a nie *sui generis* i niejako „peryferyjny” procesowy status zainteresowanego, którego prawa i obowiązki zależą od rozstrzygnięcia sprawy (art. 477¹¹ § 1 k.p.c.). Nawet jeżeli w sporze o składki, niezapłacone od niektórych przychodów ze stosunku pracy, pracownik nie ubiega się lub nie korzysta ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych, to od rozstrzygnięcia jego konkretnej indywidualnej sprawy składkowej zależą żywotne ekspektatywy, w tym wysokość przyszłych świadczeń z ubezpieczenia społecznego, które wymagają należytego opłacania przez płatnika składek, ponieważ te wpływają na wysokość należnych lub przyszłych świadczeń.

Niekiedy twierdzi się (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2011 r., sygn. I UZ 15/11, LEX nr 1413498), że w przypadku sporu sądowego o wymiar i pobór składek pomiędzy płatnikiem składek i osobą, na rzecz której nie

odprowadził należnych składek (będącymi adresatami decyzji) do organu rentowego, po stronie „powodowej” występuje współuczestnictwo materialne. W takim wypadku przedmiot sporu mają stanowić obowiązki wspólne dla płatnika i ubezpieczonego pracownika, związane z podstawą wymiaru składek (art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c.), ponieważ od określonej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne zależy nie tylko wysokość składki w części finansowanej przez płatnika, ale także wysokość składki w części finansowanej przez ubezpieczonego, co w konsekwencji przekłada się na wysokość netto otrzymywanego wynagrodzenia przez ubezpieczonego pracownika. Tymczasem prawa i obowiązki „składkowe” ubezpieczonego pracownika oraz wyłącznie zobowiązanego płatnika całości składek wynikające z decyzji składkowych nie są obowiązkami „wspólnymi” tych podmiotów, ale w częściach finansowanych „rozdzielnie” mogą być postrzegane co najwyżej jako obowiązki oparte na jednakowej podstawie faktycznej i prawnej (art. 72 § 1 pkt 2 k.p.c.). Równocześnie jednak ubezpieczony pracownik może, ale nie ma obowiązku brania udziału w sądowym postępowaniu odwoławczym po jednej ze stron spornej decyzji składkowej (w tym po stronie płatnika składek bądź organu ubezpieczeń społecznych). Może się też zdarzyć, że ubezpieczony pracownik jest jedyną stroną kontestującą decyzję składkową. W tego typu sporach ubezpieczeni pracownicy są obligatoryjnie powiadamiani o toczącym się procesie, ale na ogół zachowują się pasywnie lub biernie, co utrudnia przypisanie im precyzyjnie określonego formalnego procesowego statusu prawnego, w tym uznania ich za współuczestników formalnych lub „swoistych współuczestników procesowych”. Nie powinno jednak podlegać kwestii, że w sprawach z odwołań od decyzji składkowych pracownik (lub ustawowo uprawnieni członkowie jego rodziny) ma zawsze pozycję prawną (status) ubezpieczonego (ubezpieczonych), niezależnie od tego, że podmiotem wyłącznie zobowiązanym do obliczenia i przekazania organowi ubezpieczeń społecznych składek na pracownicze ubezpieczenia społeczne i zdrowotne jest pracodawca będący płatnikiem całości składek. Od rozstrzygnięcia odwołania od decyzji w sprawie o „ustalenie wysokości podstawy wymiaru składek” zależy prawo uprawnionego ubezpieczonego pracownika do uzyskania należnych mu świadczeń z ubezpieczeń społecznych lub zdrowotnego z tytułu określonego zdarzenia (ryzyka) ubezpieczeniowego, bądź „żywotna” ekspektatywa jego przyszłych uprawnień, w szczególności emerytalnych. Tego typu sprawy, poprawnie i prawidłowo rzecz ujmując, powinny być prowadzone jako spory o składki, tj. o wysokość zaległych składek od przychodu ze stosunku pracy bezpodstawnie nieuwzględnionego przez ich wyłącznego płatnika (pracodawcę) w podstawie wymiaru oraz przy obliczeniu i odprowadzeniu konkretnych kwot na poszczególne rodzaje indywidualnych pracowniczych ubezpieczeń społecznych. Na prawo do świadczeń z ubezpieczeń społecznych w określonej wysokości wpływa zrealizowany przez pracodawcę – płatnika składek obowiązek ich zapłaty w prawem wymaganej wysokości, które wymagają „samoobliczenia” i odprowadzenia przez płatnika składek od wszystkich składników przychodu pracownika ze

stosunku pracy, które podlegają obowiązkowi „oskładkowania”. Składki te oblicza, rozlicza i przekazuje do organu ubezpieczeń wyłącznie pracodawca będący płatnikiem należnych składek w całości (art. 17 ust. 1 ustawy systemowej). Istotne jednak jest to, że podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne ubezpieczonego stanowi indywidualny przychód pracownika, o którym mowa w art. 4 punkty 9 i 10 tej ustawy, z zastrzeżeniem jej ust. 1a i 2, ust. 4 pkt 5 i ust. 12 ustawy systemowej, a także art. 81 ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej. Konkretną indywidualną podstawę wymiaru składek ustala się od podlegających „oskładkowaniu” przychodów uzyskiwanych przez każdego pracownika ze stosunku pracy. Przychody takie na ogół różnią się ich wysokością, co sprawia, że z reguły różna jest wysokość indywidualnego obowiązku składkowego, wyliczonego według ustawowo określonych stóp procentowych, które wynoszą: 1) 19,52% indywidualnej podstawy wymiaru składek – na ubezpieczenie emerytalne, 2) 8,00% takiej podstawy wymiaru – na ubezpieczenia rentowe; 3) 2,45 % podstawy wymiaru – na ubezpieczenie chorobowe i 4) od 0,40% do 8,12% podstawy wymiaru – na ubezpieczenie wypadkowe (art. 22 ust. 1 ustawy systemowej), a ponadto 9% podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie zdrowotne (art. 79 ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej). Dane o zapłaconych składkach organ ubezpieczeń społecznych gromadzi na indywidualnym koncie ubezpieczonego. Jeżeli w ciągu 3 miesięcy od upływu terminu opłacenia składki ubezpieczony stwierdzi, że składka nie została opłacona, może zwrócić się do Zakładu o udzielenie informacji, czy Zakład podjął działania zmierzające do jej ściągnięcia (art. 40 ust. 1a ustawy systemowej). Imienne raporty miesięczne płatnik składek przekazuje do Zakładu, po upływie każdego miesiąca kalendarzowego, w terminie ustalonym dla rozliczania składek. Raport zawiera nie tylko dotyczące płatnika składek, określone w art. 43 ust. 4 i 5, miesiąc i rok, ale także, między innymi, nadane numery identyfikacyjne ubezpieczonego wraz z danymi, o których mowa w art. 35 ust. 1 pkt 1: jego nazwisko i imię; wymiar czasu pracy; zestawienie należnych składek na ubezpieczenia społeczne w podziale na ubezpieczenie: emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe, zawierające dane o: a) tytule ubezpieczenia, b) podstawie wymiaru składek, c) kwocie składki w podziale na należną od ubezpieczonego i płatnika składek oraz z innych źródeł finansowania, d) kwocie obniżenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe, wynikającego z ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o pracowniczych programach emerytalnych (Dz. U. z 2001 r., Nr 60, poz. 623 oraz z 2002 r., Nr 25, poz. 253 i Nr 141, poz. 1178); oraz podstawę wymiaru i kwotę składki na ubezpieczenie zdrowotne, z uwzględnieniem podziału na podmioty, które finansują składki, rodzaje i okresy przerw w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne; informacje o wypłaconych zasiłkach oraz wynagrodzeniach z tytułu niezdolności do pracy wypłaconych na podstawie Kodeksu pracy oraz o zasiłkach finansowanych z budżetu państwa; oświadczenie płatnika składek, że dane zawarte w raporcie są zgodne ze stanem faktycznym,

potwierdzone podpisem płatnika składek lub osoby przez niego upoważnionej; imienny raport miesięczny zawierający również datę sporządzenia raportu miesięcznego, podpis płatnika składek lub osoby przez niego upoważnionej. Ponadto, imienne raporty miesięczne mogą zawierać informacje o złożeniu przez ubezpieczonego zawiadomienia o przekroczeniu rocznej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, o którym mowa w art. 19 ust. 5 (por. art. 41 ust. 3–5 ustawy systemowej).

Przytoczone regulacje potwierdzają indywidualny charakter prawny pracowniczego stosunku ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, który jest oparty na indywidualnych imiennych deklaracjach i raportach miesięcznych danych i składek ubezpieczonych, gromadzonych na ich indywidualnych kontach, z których są lub będą w przyszłości realizowane należne świadczenia w razie wystąpienia ryzyk ubezpieczenia.

Dalsze przepisy ustawy systemowej regulują obowiązek składania imiennych raportów korygujących w terminie 7 dni od stwierdzenia nieprawidłowości we własnym zakresie przez płatnika składek lub od otrzymania zawiadomienia o stwierdzeniu nieprawidłowości przez Zakład. Informacje zawarte w raportach, o których mowa w ust. 1–6, płatnik składek przekazuje ubezpieczonemu w podziale na poszczególne miesiące, za rok ubiegły w terminie do dnia 28 lutego roku następnego, na piśmie lub za zgodą ubezpieczonego – w formie dokumentu elektronicznego – w celu ich weryfikacji (art. 41 ust. 1 ustawy systemowej), a ponadto na żądanie ubezpieczonego – nie częściej niż raz na miesiąc – za miesiąc poprzedni (art. 41 ust. 8b). Zgodnie z art. 41 ust. 11 ustawy, ubezpieczony zgłasza na piśmie lub do protokołu do płatnika składek wniosek o sprostowanie informacji zawartych w imiennym raporcie miesięcznym w terminie 3 miesięcy od otrzymania informacji, o których mowa w ust. 8, jeżeli, jego zdaniem, nie są one zgodne ze stanem faktycznym. O fakcie tym informuje Zakład. W razie nieuwzględnienia przez płatnika składek reklamacji w terminie jednego miesiąca od daty jej wpływu, na wniosek ubezpieczonego, Zakład po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego wydaje decyzję. Jeżeli Zakład zakwestionuje i zmieni informacje przekazane przez płatnika składek, także zawiadamia o tym ubezpieczonego i płatnika składek, którym przysługuje prawo zaskarżenia wydanych decyzji (art. 477⁹ § 1 lub 4 k.p.c.). Zgodnie z art. 50 ust. 1 ustawy systemowej, poczynając od 2006 r., w terminie do dnia 31 sierpnia każdego roku, Zakład jest zobowiązany przysyłać ubezpieczonemu urodzonemu po dniu 31 grudnia 1948 r. informacje o zewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego składkach ogółem, o których mowa w art. 40 ust. 1, według stanu na dzień 31 grudnia poprzedniego roku, zwaną dalej „informacją o stanie konta”. Informację o stanie konta udostępnia się w formie pisemnej na żądanie ubezpieczonego. W praktyce każdy pracownik uzyskuje takie „roczne” dane od zatrudniającego go pracodawcy. Jeżeli po otrzymaniu informacji o stanie konta ubezpieczony niebędący płatnikiem składek stwierdzi, że na jego koncie nie zostały zewidencjonowane wszystkie należne

składki na ubezpieczenie emerytalne lub zostały zewidencjonowane w niewłaściwej wysokości, powinien zgłosić do płatnika tych składek, na piśmie lub do protokołu, wniosek o sprostowanie danych przekazanych do Zakładu w dokumentach związanych z ubezpieczeniami społecznymi, określonych w ustawie, lub przekazanie brakujących dokumentów, zwany dalej „wnioskiem o sprostowanie danych”. Płatnik składek jest zobowiązany poinformować ubezpieczonego na piśmie o sposobie rozpatrzenia wniosku o sprostowanie danych w terminie 60 dni od dnia jego otrzymania. Natomiast w przypadku nieuwzględnienia przez płatnika składek wniosku o sprostowanie danych oraz w przypadku, gdy płatnik składek już nie istnieje, ubezpieczony powinien złożyć we wskazanej przez Zakład jednostce organizacyjnej Zakładu wniosek o przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego, przedkładając jednocześnie dokumenty potwierdzające wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne oraz kopię informacji, o której mowa w ust. 2f. Zakład powinien zakończyć postępowanie wyjaśniające nie później niż w ciągu 3 miesięcy, a postępowanie szczególnie skomplikowane – nie później niż w ciągu 6 miesięcy od dnia otrzymania wniosku. Jeżeli w wyniku postępowania wyjaśniającego okaże się, że przyczyną niezawidencjonowania na koncie ubezpieczonego wszystkich należnych składek na ubezpieczenie emerytalne lub zewidencjonowania ich w niewłaściwej wysokości są: 1) błędy w danych podanych w zgłoszeniu do ubezpieczeń społecznych, w zgłoszeniu wyrejstrowania ubezpieczonego z ubezpieczeń społecznych, w zgłoszeniu płatnika składek lub w zgłoszeniu wyrejstrowania płatnika składek albo niezłożenie tych dokumentów – Zakład dokonuje korekty tych danych z urzędu bezpośrednio na koncie ubezpieczonego lub na koncie płatnika składek, jeżeli uzna to za możliwe, albo po złożeniu przez płatnika składek dokumentów korygujących te dokumenty lub brakujących dokumentów; 2) błędy w danych podanych w imiennym raporcie miesięcznym lub w deklaracji rozliczeniowej albo niezłożenie tych dokumentów – Zakład dokonuje korekty tych danych po złożeniu przez płatnika składek dokumentów korygujących te dokumenty albo brakujących dokumentów. Płatnik składek jest zobowiązany złożyć korygujące lub brakujące dokumenty w terminie 30 dni od otrzymania z Zakładu zawiadomienia o stwierdzonych w wyniku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego nieprawidłowościach w dokumentach związanych z ubezpieczeniami społecznymi określonych w ustawie. Płatnik składek jest zobowiązany złożyć korygujące lub brakujące dokumenty, o których mowa w ust. 2k, w terminie 30 dni od dnia: 1) uprawomocnienia się decyzji – jeżeli stwierdzenie nieprawidłowości następuje w drodze decyzji; 2) otrzymania protokołu kontroli – jeżeli stwierdzenie nieprawidłowości następuje w drodze kontroli. W przypadku gdy płatnik składek już nie istnieje lub uzyskanie korygujących lub brakujących dokumentów ubezpieczeniowych nie jest możliwe, Zakład dokonuje korekty danych z urzędu bezpośrednio na koncie ubezpieczonego lub na koncie płatnika składek, koryguje z urzędu błędy stwierdzone w dokumentach

związanych z ubezpieczeniami społecznymi określonych w ustawie lub sporządza z urzędu brakujące dokumenty.

Wszystkie okoliczności zawarte w powołanych przepisach ustawy systemowej świadczą o indywidualnym charakterze prawnym (naturze prawnej) stosunku ubezpieczeń społecznych każdego z osobna (odrębnie) ubezpieczonego pracownika, którego pracodawca jako płatnik składek zgłasza i ubezpiecza na podstawie imiennych deklaracji i raportów miesięcznych.

Opisane okoliczności podważają stanowisko, że pracownik płatnika składek „nie jest ani wierzycielem, ani dłużnikiem w tym stosunku prawnym”, ponieważ z opłaconych i zewidencjonowanych na jego indywidualnym koncie składkowym wypłacane są lub będą realizowane w przyszłości przysługujące świadczenia z ubezpieczeń społecznych. Należne składki na pracownicze ubezpieczenia społeczne i zdrowotne podlegają zewidencjonowaniu na indywidualnych kontach imiennych ubezpieczonych pracowników, a zatem przynależą do ubezpieczonego w tym sensie, że może on domagać się ustalenia lub przyznania świadczeń uzależnionych od wysokości opłaconych i zewidencjonowanych składek na jego indywidualnym koncie. Ponadto, zwaloryzowane kwoty składek, środków i odsetek za zwłokę, zewidencjonowane na subkoncie ubezpieczonego, podlegają podziałowi w razie rozwodu, unieważnienia małżeństwa albo w przypadku śmierci osoby, dla której Zakład prowadzi subkonto, na zasadach określonych w przepisach o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (art. 40e ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach).

Wszystkie przytoczone indywidualne uwarunkowania sprawiają, że kontrowersje dotyczące niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązku opłacenia składek przez ich płatnika wymagają wydania decyzji indywidualnych nie tylko wobec płatnika składek, ale przede wszystkim wobec ubezpieczonych pracowników, którzy mają oczywisty interes prawny w należyтым wykonywaniu obowiązku składkowego przez płatnika składek. Dlatego każda decyzja składkowa ma indywidualny wymiar materialnoprawny i procesowy, w szczególności gdy dotyczy sprostowania, korekty lub uzupełnienia danych zawartych w imiennych raportach miesięcznych w zakresie należnych i opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne. Każda decyzja, która bezpośrednio wpływa lub w przyszłości będzie wpływać na ustalenie i wysokość indywidualnych świadczeń z ubezpieczeń społecznych może być przedmiotem zaskarżenia (odwołania) do sądu ubezpieczeń społecznych, który osądza indywidualne spory dotyczące obowiązku składkowego realizowanego przez płatnika składek. Z takiego postrzegania istoty prawnej indywidualnej sfery stosunku pracowniczego ubezpieczenia społecznego wynika potrzeba wydania indywidualnych decyzji składkowych wobec każdego z ubezpieczonych pracowników i obowiązek osądzenia odwołania od wydanych indywidualnych decyzji składkowych, które zmieniają lub korygują stany indywidualnych kont każdego „z osobna” ubezpieczonego pracownika. Dlatego o wartości przedmiotu sporu i dalszego zaskarżenia nie decyduje suma składek wymierzo-

nych łącznie za kilku lub więcej ubezpieczonych, ale kwoty składek wymierzonych do poboru za każdego ubezpieczonego pracownika. Podstawę prawną wydania decyzji w indywidualnych sprawach składkowych, które dotyczą i są kierowane nie tylko do zobowiązanego płatnika składek, ale także do ubezpieczonego pracownika, który w ustawowo określonej części finansuje te składki z własnych środków (art. 16 ust. 1 pkt 1 i ust. 1b ustawy systemowej) oraz bywa uprawniony lub będzie w przyszłości korzystać ze świadczeń z indywidualnego stosunku ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego, stanowi art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej. Z przepisu tego wynika, że Zakład powinien wydawać indywidualne decyzje składkowe wymagające wymierzenia i poboru składek na indywidualne ubezpieczenia społeczne i zdrowotne, co wyklucza wydawanie jednej łącznej decyzji, z której wynika suma wymierzonych do poboru składek na indywidualne ubezpieczenia każdego z ubezpieczonych pracowników.

W konsekwencji, przedmiotem odwołania płatnika składek od decyzji o wymierzeniu lub poborze nieopłaconych składek od spornych składników przychodu konkretnego pracownika jest decyzja wydana w sprawie wymiaru i poboru zaległych składek na indywidualne ubezpieczenia i konta ubezpieczonych pracowników. Przedmiotem odwołania nie jest zatem jedna decyzja (łączna) o „ustaleniu podstawy wymiaru” zaległych składek wobec kilku lub wielu ubezpieczonych pracowników choćby znajdujących się w podobnej sytuacji faktycznej i prawnej. W sporach składkowych z zakresu ubezpieczeń społecznych lub zdrowotnych pracodawcy przysługuje materialnoprawny status płatnika składek oraz procesowy status strony, będącej „inną osobą, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja” w rozumieniu art. 477¹¹ § 1 k.p.c. Natomiast pracownik jest ubezpieczonym nie tylko w materialnym stosunku pracowniczych ubezpieczeń społecznych i zdrowotnego, ale ma procesowy status ubezpieczonego w rozumieniu art. 476 § 5 pkt 2b k.p.c. Ubezpieczony ma żywotny interes prawny w ustaleniu zakresu i wymiaru składki z pracowniczego ubezpieczenia społecznego, choćby nie występował o wydanie spornej decyzji składkowej, ponieważ jest podmiotem indywidualnego stosunku ubezpieczeń społecznych lub ubezpieczenia zdrowotnego i korzysta lub będzie korzystał ze świadczeń z tych ubezpieczeń, uzależnionych od opłacania należnych składek przez ich płatnika.

Przepisy prawa ubezpieczeń społecznych ani przepisy postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych nie wykluczają możliwości i dopuszczalności wniesienia odwołania od każdej decyzji składkowej przez ubezpieczonego pracownika, który w takim charakterze prawnym (ubezpieczonego) może wnieść odwołanie w terminie miesiąca od doręczenia mu odpisu decyzji (art. 477⁹ § 1 lub 4 k.p.c.). Status ubezpieczonego pracownika w „składkowym” zakresie pracowniczego stosunku ubezpieczeń społecznych, któremu organ ubezpieczeń społecznych obligatoryjnie doręcza każdą sporną decyzję składkową, nie wyklucza – w zależności od subiektywnego rozeznania interesu prawnego – popierania przez ubezpieczonego odwołującego się płatnika składek. Ubezpieczony może

jednak optować (opowiedzieć się) za decyzją organu ubezpieczeń społecznych wymierzającą płatnikowi wyższe składki na pracownicze ubezpieczenia społeczne, które wpłyną na korzystniejszy wymiar (wysokość) należnych ubezpieczonemu pracownikowi świadczeń z ubezpieczeń społecznych. W takim przypadku, gdy płatnik składek przegra proces, to stroną wygrywającą spór będzie nie tylko organ ubezpieczeń społecznych, ale także ubezpieczony pracownik uprawniony do korzystania z wyższych świadczeń z ubezpieczeń społecznych, uzależnionych od obowiązku pracodawcy zapłaty wymierzonych mu zaskarżoną decyzją wyższych składek od przychodu ze stosunku pracy, wcześniej pominiętego przy obliczeniu i odprowadzeniu całości składek należnych, chyba że ubezpieczony pracownik popierał stanowisko strony przegrywającej proces (odwołującego się płatnika składek). Na ogół w sporach składkowych ubezpieczeni pracownicy zachowują się biernie, a w każdym razie nie zawsze można im *a priori* przypisywać pozycji „strony powodowej ani pozwanej”, zwłaszcza gdy nie odwołują się ani nie kontestują, bądź nie zajmują stanowiska wobec spornej decyzji składkowej.

Opisane okoliczności uzasadniają stanowisko, że w sprawach składkowych pracownicy zawsze mają materialnoprawny i procesowy status ubezpieczonych już dlatego, że to stan ich indywidualnych kont składkowych wymaga sprostowania, korekty lub uzupełnienia przez wymierzenie lub pobór zaległej (dodatkowej) składki na indywidualne ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne konkretnego ubezpieczonego pracownika. Wprawdzie oparte na art. 46 ustawy systemowej odwołania od decyzji wymiarowych organu rentowego, zobowiązujących wyłącznie płatnika do zapłaty zaległych (dodatkowych) składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, dotyczą obowiązku składkowego płatnika składek, ale na wypadek zajścia zdarzenia lub ryzyka to ubezpieczony staje się świadczeniobiorcą, a zatem wierzycielem świadczeniodawcy (organu ubezpieczeń społecznych) z pracowniczego tytułu ubezpieczeń społecznych. Oznacza to, że każdy ubezpieczony pracownik ma żywotny interes prawny w uzyskaniu konkretnej decyzji w jego indywidualnej sprawie składkowej, ponieważ może być, a w przyszłości będzie ubiegał się o świadczenia z pracowniczego tytułu i stosunku ubezpieczeń społecznych, uwarunkowanych opłaceniem należnych składek na te ubezpieczenia przez płatnika składek. Utrwalona jest judykatura, że pracownik jest stroną postępowania w sprawie z odwołania pracodawcy (płatnika) składek od decyzji organu rentowego wymierzającej składki na ubezpieczenia społeczne, przeto zaniechanie wezwania go do udziału w sprawie powoduje nieważność postępowania (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 grudnia 2000 r., sygn. II UKN 128/00, OSNP 2002, nr 15, poz. 136 lub z dnia 6 stycznia 2009 r., sygn. I UK 157/08, OSNP 2010, nr 13–14, poz. 172).

Rozstrzygnięcie kontrowersji dotyczących indywidualnego stosunku ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego w zakresie określenia prawidłowej podstawy wymiaru i zapłaty należnych składek na te ubezpieczenia ma bezpośredni wpływ na aktualne lub przyszłe prawa i obowiązki ubezpieczonego

pracownika, chociaż składki wymagają obliczenia i odprowadzenia w całości przez pracodawcę będącego ich płatnikiem. Wydany w każdej sprawie składkowej wyrok powinien zatem rozstrzygać o legalności i prawidłowości każdej zaskarżonej decyzji, wydanej odrębnie („z osobna”) wobec konkretnych ubezpieczonych pracowników w indywidualnych sprawach składkowych przez wyłącznego płatnika (pracodawcę), o zaległe składki na pracownicze ubezpieczenia społeczne i zdrowotne za sporne okresy, które decydują o wysokości należnych lub przyszłych świadczeń z ubezpieczenia społecznego lub zdrowotnego. W dotychczasowej praktyce sądowej spory takie są często prowadzone w sprawach z odwołania od decyzji o „ustalenie podstawy wymiaru składek”. Tymczasem spory składkowe wymagają osądzenia konkretnej wysokości zaległych składek wymierzonych od zgodnej z prawem podstawy ich wymiaru na indywidualne ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne za każdego z ubezpieczonych pracowników. W konsekwencji wartością przedmiotu sporu oraz przedmiotu apelacyjnego lub kasacyjnego zaskarżenia będzie wartość niezapłaconych składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne za sporne okresy od określonych przychodów ze stosunku pracy, które zostały pominięte przez płatnika w podstawie wymiaru i obliczeniu składek przekazanych do organu ubezpieczeń społecznych indywidualnie za każdego ubezpieczonego pracownika. Decyzje dotyczące niezapłaconych przez płatnika składek, które zostały naliczone i wymierzone do poboru przez organ ubezpieczeń społecznych w zaskarżonych indywidualnych decyzjach składkowych w sprawie ustalenia wymiaru składek lub ich poboru, nie powinny być wydawane w formie decyzji „ustalających podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne”, ponieważ są decyzjami o wymiarze i poborze składek w konkretnej wysokości uzależnionej od zgodnej z prawem podstawy ich wymiaru na indywidualne ubezpieczenia społeczne, które są ewidencjonowane na indywidualnych kontach ubezpieczonych (art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej). Wydane decyzje składkowe może procesowo kontestować nie tylko zobowiązany płatnik składek, ale także ubezpieczony pracownik, który z reguły i na gruncie skomplikowanych regulacji prawa ubezpieczeń społecznych nie zawsze dostrzega doraźny interes prawny w odwoływaniu się od decyzji zobowiązującej wyłącznie płatnika (pracodawcę) do zapłaty zaległych składek w całości, chyba że ma świadomość (zdaje sobie sprawę), że jest lub w przyszłości będzie uprawniony do korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego lub zdrowotnego w wysokości uzależnionej od opłacenia należnych składek na ubezpieczenia społeczne. W każdym razie pracownik będący podmiotem pracowniczego stosunku indywidualnego ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego jest stroną każdej decyzji wydanej w jego indywidualnej sprawie składkowej, w tym decyzji o wymiarze lub poborze zaległych składek na jego indywidualne ubezpieczenia społeczne i zdrowotne. Korzystając ze statusu strony indywidualnego stosunku ubezpieczeń społecznych, ubezpieczony pracownik może samodzielnie (autonomicznie) odwołać się od każdej decyzji składkowej wydanej w

jego sprawie, choćby kontestowana decyzja obarczała obowiązkiem zapłaty składek wyłącznie ich płatnika. Należy zwrócić uwagę, że gdyby pracodawca nie wypłacił pracownikom niektórych świadczeń (przychodów) ze stosunku pracy, choćby przysługiwały one w tej samej (równej) wysokości, to ewidentnie wykluczone byłoby sumowanie tych samych, choćby równej wartości przedmiotów sporów lub zaskarżenia w indywidualnych sporach pracowniczych. Nie inaczej jest w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, w których przedmiotem sporu jest zapłata zaległych składek przez płatnika składek na indywidualne ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne od wypłaconego pracownikom przychodu ze stosunku pracy, jeżeli podlega on uwzględnieniu do podstawy wymiaru składek, a zatem także wymiarowi lub poborowi składek, mimo że formalnie obowiązek ich samoobliczenia i przekazania do zakładu ubezpieczeń społecznych spoczywa i obarcza wyłącznie pracodawcę (jako ich płatnika).

W przypadkach wydawania decyzji zobowiązującej płatnika składek (pracodawcę) do zapłaty łącznej kwoty (sumy) zaległych składek od niektórych należności (przychodów) ze stosunku pracy, bezpodstawnie pominiętych w podstawie wymiaru składek, w dominującej linii jurysdykcyjnej Sądu Najwyższego utrwaliła się praktyka zwracania sądom drugiej instancji takich spraw „składkowych” w celu zweryfikowania przedmiotów kasacyjnego zaskarżenia z osobna (odrębnie) wobec każdego z ubezpieczonych pracowników, zamiast wskazanej sumy ustalonych „podstaw wymiaru” lub jednej kwoty wymierzonych do poboru składek należnych od kilku lub wszystkich ubezpieczonych pracowników zobowiązanego płatnika składek. Po dokonaniu negatywnej weryfikacji indywidualnych przedmiotów kasacyjnego zaskarżenia sądy drugiej instancji odrzucają przedmiotowo niedopuszczalne skargi kasacyjne ze względu na zbyt niskie indywidualne wartości przedmiotów zaskarżenia (poniżej dziesięciu tysięcy złotych). Natomiast Sąd Najwyższy oddala bezpodstawne zażalenia płatnika składek, z argumentacją, że o dopuszczalności skargi kasacyjnej w sprawie, w której sporna jest wartość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, decyduje wartość zaskarżenia wyliczana osobno w stosunku do każdego ubezpieczonego pracownika, a nie suma składek należnych od kilku lub wszystkich pracowników danego płatnika (por. teżowane postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2010 r., sygn. I UZ 8/10, lub z dnia 18 maja 2010 r., sygn. I UZ 29/10). Taka praktyka miała oparcie we wcześniej utrwalonej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego, który jednolicie przyjmował, że w sprawach o „wysokość podstawy wymiaru składek” na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne – wartością przedmiotu zaskarżenia jest różnica pomiędzy wysokością składek wymierzonych za sporny okres w zaskarżonej decyzji pomniejszonych o składki wcześniej zapłacone przez ich płatnika (por. np. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2009 r., sygn. II UZ 12/09, OSNP 2010, nr 23–24, poz. 301; z dnia 26 stycznia 2010 r., sygn. II UK 190/10, LEX nr 786391 lub z dnia 24 maja 2012 r., sygn. II UZ 16/12, LEX nr 1222163). W przekonującej argumentacji takich judykatów podkreśla się, że

wniesienie odwołań od odrębnie wydanych indywidualnych decyzji składkowych powoduje wszczęcie odrębnych spraw odwoławczych, które choć skumulowane w jednym postępowaniu w trybie art. 219 k.p.c. zawsze wymagają określenia osobnych wartości przedmiotów sporu i zaskarżenia w każdej z połączonych spraw indywidualnych. W konsekwencji te indywidualne wartości przedmiotów zaskarżenia, a nie ich suma, decydują o przedmiotowej dopuszczalności skargi kasacyjnej nawet wtedy, gdy organ rentowy wadliwie wymierzył płatnikowi jedną decyzją łączną kwotę zaległych składek za wszystkich ubezpieczonych pracowników, która zawsze wymaga sprostowania, korekty lub uzupełnienia w indywidualnych miesięcznych deklaracjach i na kontach każdego z ubezpieczonych pracowników. Taka metoda określenia indywidualnych („odrębnych”) wartości przedmiotu sporu i zaskarżenia wcale nie prowadzi „do zafałszowania rzeczywistego przedmiotu sprawy i niezgodnie z celami postępowania cywilnego pozbawia płatnika, organ rentowy lub zainteresowanego pracownika kontroli kasacyjnej w tej ważnej kategorii spraw”, ponieważ kodeksowe przedmiotowe ograniczenie dopuszczalności wnoszenia skarg kasacyjnych ze względu na kodeksowe wymaganie minimalnej wartości przedmiotu kasacyjnego zaskarżenia (art. 398² § 1 k.p.c., który przewiduje, że skarga kasacyjna jest niedopuszczalna w sprawach o prawa majątkowe, w których wartość przedmiotu zaskarżenia jest niższa niż dziesięć tysięcy złotych, jeżeli przedmiotem sprawy nie jest objęcie obowiązkiem ubezpieczenia społecznego, przyznanie lub wstrzymanie emerytury lub renty) nie narusza art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności ani konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Prawa stron takich sporów (procesów) zostają wystarczająco zagwarantowane i zachowane w dwuinstancyjnym postępowaniu sądowym (por. postanowienie z dnia 29 stycznia 2014 r., sygn. II UZ 65/13, niepublikowane). Ponadto, w tego typu sprawach składkowych płatnik składek będący przedsiębiorcą i pracodawcą, który ma wątpliwości dotyczące zakresu obowiązku składkowego od niektórych należności (przychodu) ze stosunku pracy, może taki problem wyjaśnić w drodze wniosku o interpretację na podstawie art. 10 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Dodać należy, że w kwestiach wywołujących istotne kontrowersje prawne dopuszczalne jest ich przedstawianie do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu w trybie art. 390 k.p.c.

Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 12 czerwca 2014 r., sygn. II CZP 1/14.

Prawo Administracyjne

Naczelny Sąd Administracyjny

52

Art. 21 § 3 w zw. z art. 75 § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r., poz. 749 ze zm.)

W przypadku zakwestionowania prawidłowości skorygowanej deklaracji podatkowej złożonej wraz z wnioskiem o stwierdzenie nadpłaty, zgodnie z art. 75 § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r., poz. 749 ze zm.), organ podatkowy nie ma obowiązku przed rozpatrzeniem tego wniosku wszczynać w każdej sprawie postępowania celem określenia wysokości zobowiązania podatkowego, o którym mowa w art. 21 § 3 wymienionej ustawy.

Z uzasadnienia:

Przedstawiony w powyższym trybie prawnym wniosek w bardzo obszernym, szczegółowym wręcz uzasadnieniu wskazuje na istotne rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych, w tym również w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, które istotnościowo sprowadzić można do kontrowersji w przedmiocie relacji postępowania o stwierdzenie nadpłaty podatku i postępowania określającego wysokość zobowiązania podatkowego. Zaprezentowane zagadnienia nie zostały rozstrzygnięte we wspomnianej przez wnioskodawcę uchwale Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 3 grudnia 2012 r., sygn. I FPS 1/12 (<https://cbois.nsa.gov.pl>), ponieważ nie stanowiły jej zasadniczego przedmiotu. Podjęcie uchwały, na podstawie art. 15 § 1 pkt 2 p.p.s.a., było więc uzasadnione.

Na początek podnieść należy, że realizacja uprawnienia do stwierdzenia nadpłaty podatku dokonuje się wyłącznie na wniosek podmiotu (prawa podatkowego), który ma w tym interes prawny (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego: z dnia 18 listopada 2008 r., sygn. II FSK 1205/07; z dnia 20 listopada 2009 r., sygn. II FSK 1000/08; z dnia 2 lutego 2010 r., sygn. II FSK 1401/08; z dnia 29 listopada 2011 r., sygn. II FSK 1102/10; z dnia 14 września 2012 r., sygn. II FSK 296/11 – <https://cbois.nsa.gov.pl>). Wskazuje na to wprost i jednoznacznie dosłowna treść art. 75 § 1 O.p., zgodnie z którym wskazany w nim podmiot może złożyć wniosek o stwierdzenie nadpłaty. Złożenie wniosku o stwierdzenie nadpłaty jest więc prawem uprawnionego, którego nie mogą zastąpić działania organów podatkowych. Podkreślić należy, że zgodnie z obowiązującym obecnie brzmieniem art. 21 § 3 O.p. organ podatkowy prowadzący postępowanie w przedmiocie określenia prawidłowej wysokości zobowiązania podatkowego nie może zakoń-

czyć go wydaniem decyzji o stwierdzeniu nadpłaty podatku, nawet gdyby nadpłata taka wynikała z weryfikowanego samoobliczenia podatku. Wniosek ten wynika z wykładni językowej art. 21 § 3 O.p., w którym mowa jest wyłącznie o prawie i obowiązku organu podatkowego do wydania decyzji, w której organ ten „określa wysokość zobowiązania podatkowego”. W analizowanym przepisie ustawodawca nie stanowi natomiast w jakiegokolwiek postaci o wydawaniu na jego podstawie decyzji o stwierdzeniu nadpłaty. Konstatacja ta prowadzi do potwierdzającej ją wykładni historycznej. Przed 1 stycznia 2003 r., to jest zanim badaną regulację prawną zmieniła ustawa z dnia 12 września 2002 r. o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2002 r., Nr 169, poz. 1387), zgodnie z obowiązującą wówczas treścią art. 21 § 3 O.p. organ podatkowy mógł na podstawie tego przepisu wydać zarówno decyzję o określeniu wysokości zaległości podatkowej, jak również decyzję stwierdzającą nadpłatę podatku. Przywołana nowelizacja usunęła więc z treści art. 21 § 3 O.p. podstawę prawną do wydawania w postępowaniu w przedmiocie określenia wysokości zobowiązania podatkowego decyzji stwierdzającej nadpłatę podatku.

Brak jest również podstaw prawnych do przyjęcia, że postępowanie w przedmiocie określenia zobowiązania podatkowego mogłoby w czasie jego trwania przekształcić się w postępowanie w przedmiocie nadpłaty. Wniosek taki uzasadnić można w dwojaki sposób. Po pierwsze, tego rodzaju przedmiotowe przekształcenie prowadzonego postępowania nie jest przewidziane w rozdziale 8 działu IV Ordynacji podatkowej (...). Po wtóre, pojęcia zobowiązania podatkowego i nadpłaty podatku, również w kontekście przedmiotu postępowań uregulowanych w O.p., niewątpliwie nie są ze sobą tożsame. Na podstawie art. 72 § 1 O.p. za nadpłatę uważa się kwotę:

- 1) nadpłaconego lub nienależnie zapłaconego podatku;
- 2) podatku pobraną przez płatnika nienależnie lub w wysokości większej od należnej;
- 3) zobowiązania zapłaconego przez płatnika lub inkasenta, jeżeli w decyzji, o której mowa w art. 30 § 4, określono je nienależnie lub w wysokości większej od należnej;
- 4) zobowiązania zapłaconego przez osobę trzecią lub spadkobiercę, jeżeli w decyzji o ich odpowiedzialności podatkowej lub decyzji ustalającej wysokość zobowiązania podatkowego spadkodawcy określono je nienależnie lub w wysokości większej od należnej.

Zgodnie natomiast z art. 5 O.p. zobowiązaniem podatkowym jest wynikające z obowiązku podatkowego zobowiązanie podatnika do zapłacenia (...) podatku w wysokości, w terminie oraz w miejscu określonych w przepisach prawa podatkowego. Z zobowiązania podatkowego wynika publicznoprawne, nieodpłatne, przymusowe oraz bezzwrotne świadczenie na rzecz uprawnionego podatkobiorcy, czyli podatek określony tak w art. 6 O.p., podczas gdy nadpłata podatku jest – generalnie rzecz ujmując – świadczeniem nienależnie zapłaconym lub nadpła-

nym, w odniesieniu do którego świadczący może dochodzić jego zwrotu, składając, zgodnie z art. 75 § 1 O.p., wniosek o stwierdzenie nadpłaty. Podatek, jako realizacja wynikającej z obowiązku podatkowego powinności jego zapłaty, oraz nadpłata podatku, jako świadczenie podatkowe nienależne lub nadpłacone, stanowią wprawdzie wynik podatkowo znaczących czynności podmiotu prawa podatkowego, na przykład procesu samoobliczenia podatku, jednakże wyniki te nie są pojęciowo w rozumieniu obowiązującego prawa tożsame.

Wniosek o stwierdzenie nadpłaty podatku, o którym mowa w art. 75 § 1 O.p., wszczyna postępowanie w przedmiocie jej stwierdzenia, zgodnie z art. 165 § 1 i 3 O.p. Przedmiotem wniosku z art. 75 § 1 O.p. jest bowiem żądanie stwierdzenia nadpłaty, natomiast, według treści art. 165 § 3 O.p., datą wszczęcia postępowania na żądanie strony jest dzień doręczenia żądania organowi podatkowemu. Pierwszymi czynnościami analizowanego w uchwale postępowania są czynności sprawdzające. Wynika to z tego, że jeżeli do wniosku zawierającego żądanie stwierdzenia nadpłaty, zgodnie z art. 75 § 3 O.p., załączane jest skorygowane zeznanie podatkowe (korekta deklaracji podatkowej), to, na podstawie art. 272 O.p., jak każda deklaracja, podlega ono badaniu przez organ podatkowy, między innymi w obszarze poprawności formalnej, jak również ustalenia stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do stwierdzenia zgodności z przedstawionymi dokumentami. Jeżeli wyniki tych czynności uzasadniają, że prawidłowość wykazującego nadpłatę skorygowanego zeznania (deklaracji) nie budzi wątpliwości, na podstawie art. 75 § 4 O.p. organ podatkowy zwraca nadpłatę bez wydania decyzji stwierdzającej nadpłatę. Realizacja prawa do nadpłaty podatku zostaje w ten sposób zakończona (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 lutego 2010 r., sygn. II FSK 1401/08 – <https://cbois.nsa.gov.pl>). Jeżeli natomiast organ podatkowy w wyniku przeprowadzonych czynności sprawdzających kwestionuje prawidłowość skorygowanej deklaracji podatkowej, a przez to i złożonego wraz z nią wniosku o nadpłatę, oceniając, że deklaracja ta budzi wątpliwości, to wówczas prowadzi nadal postępowanie rozpoznawcze w przedmiocie stwierdzenia nadpłaty.

Złożenie równocześnie z wnioskiem o stwierdzenie nadpłaty skorygowanego zeznania (deklaracji) nie wszczyna postępowania w przedmiocie określenia wysokości zobowiązania podatkowego w rozumieniu art. 21 § 3 O.p. Składając wraz z wnioskiem o stwierdzenie nadpłaty immanentnie prawnie z nim związaną podatkową deklarację korygującą, wnioskodawca przedstawia żądanie stwierdzenia (w następstwie tego – zwrotu) nadpłaty, nie występuje natomiast z żądaniem – w rozumieniu art. 165 § 3 O.p. – wydania decyzji określającej wysokość zobowiązania podatkowego, w szczególności decyzji wymierzającej podatek (określającej zaległość podatkową) w miejsce orzeczenia o dochodzonej nadpłacie. Składanie równocześnie z wnioskiem o stwierdzenie nadpłaty skorygowanej deklaracji podatkowej uzasadnione jest obowiązkiem wykonania dyspozycji art. 75 § 3 O.p. oraz tym, co stanowi zasadniczą racjonalizację powołanego przepisu, że deklara-

cja ta jest podstawowym dowodem na okoliczność dochodzonego przez wnioskodawcę stwierdzenia nadpłaty. Deklaracje podatkowe są bowiem – wymienionym wprost w art. 181 O.p. – dowodem postępowania podatkowego. Wniosek wraz z deklaracją dają organowi podatkowemu wiedzę o żądaniu podatnika oraz o okolicznościach i argumentach, w oparciu o które żądanie stwierdzenia nadpłaty jest przedstawiane. Podnieść ponadto należy, że, jak trafnie ocenił Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 19 września 2012 r., sygn. II FSK 296/11 – <https://cbois.nsa.gov.pl>: „dołączone przez podatnika do wniosku o stwierdzenie nadpłaty skorygowane zeznanie nie ma charakteru samoistnego, jest ściśle z tym wnioskiem związane (...) i dzieli los tego wniosku”, który rozpatrywany jest w postępowaniu nadpłatowym.

Postępowanie wszczęte i prowadzone w przedmiocie stwierdzenia nadpłaty podatku nie może w jego trakcie przekształcić się w postępowanie w przedmiocie określenia wysokości zobowiązania podatkowego, tak samo, co to już powyżej omówiono, jak postępowanie w przedmiocie określenia zobowiązania podatkowego nie może zmienić się w postępowanie w przedmiocie nadpłaty. Tego rodzaju przedmiotowe przekształcenia prowadzonych postępowań nie są przewidziane w rozdziale 8 działu IV O.p., stanowiącym o zakresie postępowania podatkowego. Ponadto, o ile nawet przedmiotem rozpatrzenia w postępowaniu o stwierdzenie nadpłaty i w postępowaniu określającym wysokość zobowiązania podatkowego jest podatkowo znaczący stan faktyczny czynności opodatkowanej lub okresu podatkowego, o tyle przedmiot rozstrzygnięć tych postępowań jest niewątpliwie odmienny. Wynikający z obowiązku podatkowego – przekształconego w prawidłowo określone zobowiązanie podatkowe – podatek nie jest w analizowanych pojęciach prawnych tożsamy z nadpłatą podatku jako świadczeniem nienależnym lub nadpłaconym.

Nie można zasadnie zaakceptować poglądów wyrażonych w wyrokach Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 lutego 2007 r. (sygn.: II FSK 345/06, II FSK 363/06 i II FSK 364/06 – <https://cbois.nsa.gov.pl>), mówiących o tym, że na podstawie rozważanych regulacji prawnych organ podatkowy, po doręczeniu mu korekty zeznania podatkowego z wnioskiem o stwierdzenie nadpłaty, zobowiązany jest do wszczęcia postępowania podatkowego w sprawie określenia wysokości zobowiązania podatkowego w trybie art. 21 § 3 O.p. Stanowisko takie (w przytoczonym dosłownie brzmieniu) pomija całkowicie możliwość załatwienia sprawy w przedmiocie nadpłaty poprzez jej zwrot, na podstawie art. 75 § 4 O.p., w przypadku gdy prawidłowość złożonego równocześnie z wnioskiem o stwierdzenie nadpłaty podatku skorygowanego zeznania (deklaracji) nie budzi wątpliwości. Ponadto, nie w każdym nawet przypadku zakwestionowania przez organ podatkowy towarzyszącej wnioskowi o stwierdzenie nadpłaty deklaracji podatkowej, to jest nie w każdym przypadku oceny, że prawidłowość tej deklaracji budzi wątpliwości, dla rozpatrzenia analizowanego wniosku potrzebne, a przez to uzasadnione, będzie wszczęcie postępowania określającego wysokość zobowiązania

podatkowego za okres podatkowy, w relacji do którego wnioskodawca wywodzi żądanie o nadpłatę. Postępowanie o stwierdzenie nadpłaty wszczynane jest na wniosek, który wyznacza zakres i przedmiot postępowania, w którym jest rozpoznawany; intencją wnioskodawcy nie musi być zawsze kontrola i weryfikacja w zakresie całości samoobliczenia podatku za dany okres podatkowy, a tylko stwierdzenie nadpłaty z tytułu i na podstawie określonych – podatkowo znaczących okoliczności, na które we wniosku i związanej z nim deklaracji się powołuje. Nadpłata podatku nie musi w każdym przypadku wynikać z błędnej subsumcji czynności podlegających opodatkowaniu pod określone przepisy prawa, może być, na przykład, tylko wynikiem błędnego wyliczenia podatku, czy też nieprawidłowego wypełnienia deklaracji podatkowej, co niewątpliwie nie wymaga przeprowadzenia postępowania w przedmiocie określenia wysokości zobowiązania podatkowego. Wystąpienie o nadpłatę i rozstrzygnięcie o nadpłacie mogą być uzasadnione określonymi tylko konkretnie jednostkowymi zdarzeniami okresu podatkowego oraz równie indywidualną ich oceną na podstawie obowiązującego prawa, co niewątpliwie nie wymaga zbadania i oceny prawnej wszystkich działań i zaniechań okresu podatkowego, w którego skład wchodzi.

W takich przypadkach obligatoryjne wszczynanie i prowadzenie postępowania w przedmiocie określenia wysokości zobowiązania podatkowego przed rozstrzygnięciem w przedmiocie nadpłaty podatku nie jest potrzebne. Prowadziłoby też do zbędnego zaangażowania zainteresowanego w różne postępowania prawne i powodowało związane z nimi koszty, a przede wszystkim odwlekąło czas merytorycznego rozstrzygnięcia o nadpłacie, możliwego bez przeprowadzenia i rozstrzygnięcia w zakresie określenia wysokości zobowiązania podatkowego. Z powyższego wynika, że: w przypadku zakwestionowania prawidłowości skorygowanej deklaracji podatkowej złożonej wraz z wnioskiem o stwierdzenie nadpłaty, zgodnie z art. 75 § 3 O.p., organ podatkowy nie ma obowiązku przed rozpatrzeniem tego wniosku wszczynać w każdej sprawie postępowania celem określenia wysokości zobowiązania podatkowego, o którym mowa w art. 21 § 3 wymienionej ustawy.

Zakwestionowanie skorygowanego zeznania (deklaracji) sprowadza się do oceny, że budzi ono uzasadnione wątpliwości, które polegać mogą na nieprawidłowościach formalnych sporządzenia dokumentu czy też błędach w przedstawionych w nim obliczeniach, a także na niepotwierdzeniu się określonych jednostkowych zdarzeń i subsumcji prawnych, na których wnioskujący o stwierdzenie nadpłaty opiera swoje żądanie. W takich przypadkach wszczynanie i prowadzenie odrębnego postępowania w przedmiocie określenia wysokości zobowiązania podatkowego nie będzie potrzebne, a więc będzie nieuzasadnione.

Jeżeli natomiast wnioskodawca na poparcie żądania o nadpłatę wraz z wnioskiem o jej stwierdzenie składa zeznanie podatkowe, w którym koryguje całość albo znaczną część samoobliczenia podatku, z którego wywodzi swoje żądanie, wówczas organ podatkowy powinien z urzędu wszcząć postępowanie w przed-

miocie określenia wysokości zobowiązania podatkowego. Zmiana i przedstawienie na nowo w całości albo w znacznej części samoobliczenia podatku wymaga jego kompleksowej kontroli, z czym wiąże się zbadanie, przeanalizowanie i weryfikacja okresu podatkowego, którego dotyczy, tym bardziej, że skutkiem tych działań może być wydanie rozstrzygnięcia określającego wysokość zaległości podatkowej z tytułu niewykonania należnego zobowiązania podatkowego, które nie może zostać podjęte w postępowaniu, w którym wnioskodawca dochodzi wyłącznie stwierdzenia nadpłaty. Postępowanie w przedmiocie nadpłaty nie może natomiast przekształcić się w czasie jego trwania w postępowanie w sprawie określenia wysokości zobowiązania podatkowego. Ocena: czy wnioskujący o nadpłatę koryguje w związku z tym żądaniem całość albo znaczną część samoobliczenia podatku określonego okresu podatkowego winna być dokonywana *ad casum* – w każdym postępowaniu, w relacji do jego okoliczności.

Nie ma przeszkód prawnych, aby w trakcie postępowania w przedmiocie stwierdzenia nadpłaty organ podatkowy, kiedy jest to uzasadnione, wszczął z urzędu odrębne postępowanie w przedmiocie określenia wysokości zobowiązania podatkowego.

Jedyną regulacją prawną dotyczącą łącznie postępowania w sprawie nadpłaty i postępowania w przedmiocie wysokości zobowiązania podatkowego oraz dopuszczalności równoczesnego prowadzenia tych postępowań jest przepis art. 79 § 1 O.p. Na podstawie art. 79 § 1 O.p. postępowanie w sprawie stwierdzenia nadpłaty nie może zostać wszczęte w czasie trwania postępowania podatkowego lub kontroli podatkowej oraz w okresie między zakończeniem kontroli a wszczęciem postępowania – w zakresie zobowiązań podatkowych, których dotyczy postępowanie lub kontrola.

Z treści przytoczonego unormowania wynika więc zakaz wszczynania i prowadzenia postępowania w sprawie nadpłaty w czasie trwania postępowania podatkowego i kontroli podatkowej oraz – *a contrario* – dopuszczalność wszczynania i prowadzenia postępowania w przedmiocie zobowiązania podatkowego w czasie trwania postępowania w przedmiocie stwierdzenia nadpłaty. Podkreślić także należy, że jeżeli w uzasadnionych przypadkach w czasie trwania postępowania w sprawie stwierdzenia nadpłaty zostanie wszczęte postępowanie podatkowe, to, jak już wcześniej uzasadniono, przedmiot rozstrzygnięć tych postępowań będzie nietożsamy, natomiast rozstrzygnięcie dotyczące zobowiązania podatkowego powinno zostać uwzględnione w następnej w stosunku do niego decyzji w przedmiocie nadpłaty, ponieważ dotyczą one tego samego okresu podatkowego (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego: z dnia 19 listopada 2007 r., sygn. II FSK 1242/06; z dnia 18 listopada 2008 r., sygn. II FSK 1205/07; z dnia 20 marca 2009 r., sygn. II FSK 1893/07; z dnia 10 listopada 2010 r., sygn. II FSK 1412/09; z dnia 29 listopada 2011 r., sygn. II FSK 1102/10; z dnia 20 stycznia 2012 r., sygn. II FSK 1359/10; z dnia 14 września 2012 r., sygn. II

FSK 296/11; z dnia 14 lutego 2013 r., sygn. II FSK 279/12; z dnia 28 marca 2013 r., sygn. FSK 1558/11 – <https://cbois.nsa.gov.pl>).

Uchwała składu 7 sędziów NSA z dnia 27 stycznia 2014 r., sygn. II FPS 5/13.

Trybunał Konstytucyjny

53

Art. 226 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)

Artykuł 226 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.) w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego dokonane niepublicznie, jest zgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Ponadto TK postanawia:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643; z 2000 r., Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638; z 2001 r., Nr 98, poz. 1070; z 2005 r., Nr 169, poz. 1417; z 2009 r., Nr 56, poz. 459 i Nr 178, poz. 1375; z 2010 r., Nr 182, poz. 1228 i Nr 197, poz. 1307 oraz z 2011 r., Nr 112, poz. 654) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Z uzasadnienia:

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Przedmiot kontroli

1.1. Zakwestionowany przepis

Skarżący zakwestionował zgodność art. 226 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.) w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonane niepublicznie, z art. 54 ust. 1, art. 61 ust. 1 oraz art. 63 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji.

W sprawie skarżącego znalazł zastosowanie art. 226 § 1 k.k. w brzmieniu: „Kto znieważa funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”. Przytoczone brzmienie art. 226 § 1 k.k. uzyskał na mocy art. 1 ustawy z dnia 9 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (Dz. U. Nr 122, poz. 782; dalej: ustawa nowelizująca z 2008 r.), która weszła w życie 25 lipca 2008 r.

Ustawodawca sformułował legalną definicję pojęcia „funkcjonariusz publiczny” w art. 115 § 13 k.k. Zgodnie z tym przepisem: „Funkcjonariuszem publicznym

jest: 1) Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, 2) poseł, senator, radny, 2a) poseł do Parlamentu Europejskiego, 3) sędzia, ławnik, prokurator, funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusz, komornik, kurator sądowy, syndyk, nadzorca sądowy i zarządca, osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy, 4) osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych, 5) osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, 6) osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej, 7) funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej, 8) osoba pełniąca czynną służbę wojskową, 9) pracownik międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe”. W pełni aktualna jest uchwała SN z dnia 10 października 1991 r. (sygn. I KZP 21/91, OSNKW 1992, nr 1–2, poz. 6), uznająca wójta gminy za funkcjonariusza publicznego.

Należy zwrócić uwagę, że art. 226 § 1 k.k. penalizuje znieważenie dwóch kategorii podmiotów: funkcjonariusza publicznego i osoby do pomocy mu przybranej. W sprawie karnej, która legła u podstaw skargi konstytucyjnej, doszło do znieważenia wyłącznie funkcjonariusza publicznego. Czyn skarżącego nie dotyczył osoby przybranej do pomocy. Dlatego też Trybunał, zważywszy na konkretny charakter kontroli przepisu badanego w postępowaniu wszczętym skargą konstytucyjną, ocenił art. 226 § 1 k.k. jedynie w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego dokonane niepublicznie.

1.2. Wzorce kontroli

Skarżący zarzucił, że art. 226 § 1 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonane niepublicznie, ogranicza konstytucyjne prawa i wolności obywateli: wolność wyrażania poglądów (art. 54 ust. 1 Konstytucji), prawo uzyskiwania informacji o działalności organów publicznych oraz osób pełniących funkcje publiczne (art. 61 ust. 1 Konstytucji), prawo obywateli do składania petycji, wniosków i skarg w interesie publicznym, własnym lub innej osoby do organów władzy publicznej (art. 63 Konstytucji), a przy tym narusza zasadę równości obywateli wobec prawa (art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji). W ocenie skarżącego, ograniczenia wynikające z zakwestionowanego przepisu nie są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

1.2.1. Skarżący, wskazując konstytucyjne wzorce kontroli, ograniczył się do ogólnych zarzutów. Szerzej uzasadnił jedynie zarzut naruszenia art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Skarżący nie uzasadnił natomiast, na czym polega naruszenie przez art. 226 § 1 k.k. prawa skarżącego do uzyskiwania informacji o działalności organów publicznych oraz osób pełniących funkcje publiczne (art. 61 ust. 1 Konstytucji) oraz prawa do składania petycji, wniosków i skarg w interesie publicznym, własnym lub innej osoby do organów władzy publicznej (art. 63 Konstytucji). W tym zakresie skarga konstytucyjna nie spełnia przesłanki określonej w art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: ustawa o TK); przepis ten zobowiązuje do wskazania, jakie konstytucyjne wolności lub prawa i w jaki sposób – zdaniem skarżącego – zostały naruszone. W uzasadnieniu skargi zabrakło takiej argumentacji.

Dodatkowo należy zauważyć, że z ustaleń sądów orzekających w sprawie skarżącego wynika, iż czyn skarżącego nie miał żadnego związku z realizacją praw określonych w art. 61 ust. 1 i art. 63 Konstytucji. Kontrola kwestionowanego przepisu przez pryzmat tych praw miałaby charakter kontroli abstrakcyjnej, odezwanej od realiów sprawy karnej skarżącego. To zaś w wypadku skargi konstytucyjnej jest niedopuszczalne.

W związku z tym Trybunał Konstytucyjny, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, umorzył postępowanie w zakresie dotyczącym zarzutu naruszenia art. 61 ust. 1 oraz art. 63 Konstytucji.

1.2.2. Podobne stanowisko zajął Trybunał odnośnie art. 32 Konstytucji. Skarżący jako wzorzec konstytucyjnej kontroli wskazał art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji. W art. 32 ust. 1 Konstytucji została wyrażona ogólna zasada równości, a w ust. 2 został ustanowiony zakaz dyskryminacji. W skardze konstytucyjnej skarżący zarzucił naruszenie wyłącznie zasady równości wobec prawa określonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji. Argumentację w zakresie tego zarzutu skarżący ograniczył do stwierdzenia, że „w demokratycznym państwie prawa nie może trwać *ad infinitum* niemożność zdefiniowania, co jest, a co nie jest przestępstwem ściganym z oskarżenia publicznego (...). Utrzymywanie tego stanu rzeczy narusza w sposób *prima facie* oczywisty konstytucyjną zasadę równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji), skoro te same stany faktyczne (zdarzenia prawnie relewantne) mogą być rozstrzygane na podstawie tej samej normy prawnej w sposób diametralnie różny”. Gdyby nawet potraktować powyższe stwierdzenia za wystarczające uzasadnienie zarzutu, to należałoby uznać, że zarzut dotyczy w istocie stosowania przepisu, a nie jego treści, i jako taki byłby niedopuszczalny (również skutkowałoby to umorzeniem postępowania w tym zakresie na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK).

Trafnie też zauważył Marszałek Sejmu, że skarżący potraktował zasadę równości, jako samodzielny wzorzec kontroli. Tymczasem Trybunał konsekwentnie przyjmuje, że „zawarta w art. 32 Konstytucji zasada równości nie stanowi samo-

dzielnych źródeł praw lub wolności o charakterze podmiotowym. Przedmiotem skargi konstytucyjnej nie może być naruszenie samej zasady równości, lecz jej naruszenie w związku z określonym konstytucyjnym prawem podmiotowym” (wyrok TK z dnia 25 marca 2014 r., sygn. SK 25/13, OTK ZU 2014, nr 3/A, poz. 33 i powołane tam orzeczenia).

Biorąc pod uwagę wskazane okoliczności, Trybunał Konstytucyjny, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK, umorzył postępowanie w zakresie badania art. 226 § 1 k.k. z art. 32 Konstytucji.

1.2.3. Trybunał Konstytucyjny uznał, że w niniejszym postępowaniu dopuszczalnym wzorcem kontroli art. 226 § 1 k.k. jest art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

2. Obowiązujący stan prawny

W sprawie będącej kanwą rozpoznawanej skargi konstytucyjnej został zastosowany art. 226 § 1 k.k. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą z 2008 r., która miała na celu wykonanie wyroku TK z dnia 11 października 2006 r., sygn. P 3/06 (OTK ZU 2006, nr 9/A, poz. 121). Trybunał orzekł wówczas, że art. 226 § 1 k.k. „w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonane niepublicznie lub dokonane publicznie, lecz nie podczas pełnienia czynności służbowych, jest niezgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji”.

Skarżący, kwestionując aktualne brzmienie art. 226 § 1 k.k., stwierdził, że pomimo wyroku Trybunału, nadal istnieją rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego i „zasadnicze wątpliwości interpretacyjne komentatorów” odnoszące się do art. 226 § 1 k.k. W związku z tym Trybunał uznał za celowe omówienie wątpliwości związanych z ustawowymi znamionami występku znieważenia funkcjonariusza publicznego, w szczególności kładąc nacisk na poruszoną w skardze konstytucyjnej kwestię, czy w obecnym stanie prawnym do znamion znieważenia funkcjonariusza publicznego należy publiczne działanie sprawcy.

2.1. Skutki wyroku z dnia 11 października 2006 r., sygn. P 3/06

2.1.1. Trybunał Konstytucyjny w sprawie o sygn. P 3/06 rozpatrywał pytanie prawne Sądu Rejonowego w Lublinie, który powziął wątpliwość, czy art. 226 § 1 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje zniewagi pozostające w związku z pełnieniem czynności służbowych przez funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną, jest zgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3, art. 32 i art. 2 Konstytucji. Kontrolowany wówczas przez Trybunał art. 226 § 1 k.k. przewidywał: „Kto znieważa funkcjonariusza publicznego albo osobę do pomocy mu przybraną podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.

2.1.2. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 226 § 1 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonane niepublicznie lub dokonane publicznie, lecz nie podczas pełnienia czynności służbowych, jest niezgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji (pozostałe wzorce kontroli Trybunał uznał za nieadekwatne).

Należy zwrócić uwagę, że w wyroku o sygn. P 3/06 Trybunał ocenił art. 226 § 1 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje zniewagi pozostające jedynie „w związku z pełnieniem czynności służbowych”, odrębnie – w kontekście wypowiedzi publicznych i odrębnie – w kontekście wypowiedzi prywatnych. Trafnie zauważył Marszałek Sejmu, że krytyczne stanowisko Trybunału wobec stosowania art. 226 § 1 k.k. do wypowiedzi prywatnych nie jest adekwatne do postawionego w niniejszej sprawie problemu konstytucyjnego i jego okoliczności faktycznych. Trybunał odniósł się bowiem do wypowiedzi „formułowanych w relacjach pomiędzy osobami prywatnymi”, „na gruncie czysto prywatnych relacji, towarzyskich lub rodzinnych” i w odniesieniu do tych relacji skonstatował, że „w sferze niepublicznej wolność wyrażania poglądów jest bez porównania silniej chroniona”. Tymczasem w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia z wypowiedzią znieważającą dokonaną w relacji między osobami prywatnymi. Do znieważenia nie doszło podczas spotkania towarzyskiego lub rodzinnego, lecz w urzędzie gminy, w gabinecie wójta, podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych.

Trybunał Konstytucyjny uznał w wyroku o sygn. P 3/06, że art. 226 § 1 k.k. w jakim penalizuje zniewagi pozostające jedynie w związku z pełnieniem czynności służbowych (a nie w związku i podczas ich pełnienia), nie znajduje uzasadnienia w zasadzie proporcjonalności. Żadne bowiem z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji nie uzasadniają w tym wypadku ingerowania w sferę gwarantowanych konstytucyjnie wolności i praw. Nie przemawiają za takim rozwiązaniem względy konieczności w państwie demokratycznym, ponieważ autorytet instytucji publicznych nie jest i nie może być budowany poprzez sztuczne, formalnie wytyczone bariery komunikacji i swobody wypowiedzi pomiędzy obywatelami. Wręcz przeciwnie, ingerowanie państwa w tę sferę, a zwłaszcza możliwość zastosowania środków odpowiedzialności karnej, obniża autorytet organów państwa i niesie niebezpieczeństwo patologii w sferze stosowania instrumentów prawnych (tamże, pkt 12 w części III uzasadnienia wyroku).

Trybunał Konstytucyjny, określając skutki wyroku w sprawie o sygn. P 3/06 (zob. pkt 14 w części III uzasadnienia tego wyroku), wyjaśnił: „Rozstrzygnięcie zawarte w wyroku (...) oznacza, że od momentu wejścia w życie wyroku niedopuszczalne staje się ściganie z tytułu zniewagi funkcjonariusza publicznego dokonanej, czy to publicznie, czy niepublicznie, wyłącznie w związku z jego czynnościami służbowymi, a nie podczas wykonywania tych czynności. Utrzymany w mocy zakres kwestionowanego przepisu umożliwia więc ściganie z oskarżenia publicznego zniewagi funkcjonariusza dokonanej podczas wykonywania czynności służbowych. Poza hipotezą tego przepisu pozostają natomiast znieważające

wypowiedzi publiczne i niepubliczne formułowane poza czasem pełnienia funkcji służbowych, bez względu na to, czy pozostają one w związku czy też nie z pełnieniem tych funkcji. Nie ulega wątpliwości, że po wejściu w życie wyroku niezbędne będzie podjęcie inicjatywy ustawodawczej, która umożliwi uzgodnienie literalnego brzmienia art. 226 § 1 k.k. z treścią wyroku zakresowego”.

Na marginesie, należy podkreślić, że zgodnie z art. 66 ustawy o TK Trybunał jest związany granicami wniosku, pytania prawnego lub skargi. Zagadnienie „publiczności” znieważenia nie było przedmiotem pytania prawnego, które było podstawą wszczęcia postępowania w sprawie o sygn. P 3/06. Zdaniem sądu pytającego istotne wątpliwości wzbudzał przede wszystkim jeden z elementów kwestionowanej konstrukcji normatywnej, a mianowicie penalizacja zniewagi pozostającej jedynie „w związku z pełnieniem czynności służbowych”.

2.2. Ustawa nowelizująca z 2008 r.

Wykonując wyrok Trybunału Konstytucyjnego, ustawodawca zmienił brzmienie art. 226 § 1 k.k. w ten sposób, że spójnik „lub” zastąpił spójnikiem „i”, co sprawiło, że dla realizacji czynu zabronionego z art. 226 § 1 k.k. konieczne jest wystąpienie łącznie dwóch przesłanek, tj. popełnienie czynu zabronionego podczas i w związku z pełnieniem przez te osoby obowiązków służbowych (w pierwotnym brzmieniu przepisu przesłanki te miały charakter alternatywny).

W uzasadnieniu senackiego projektu ustawy nowelizującej z 2008 r. projektodawca, kierując się brzmieniem sentencji wyroku TK o sygn. P 3/06 oraz motywami uzasadnienia, dążył do wyłączenia możliwości inicjowania odpowiedzialności karnej z oskarżenia publicznego w wypadkach zniewagi funkcjonariusza publicznego, która nie miała miejsca podczas wykonywania przez niego obowiązków służbowych, ani też nie pozostawała z nimi w związku. Zmiana miała polegać na tym, że sprawca karany byłby tylko wówczas, gdyby dopuścił się zniewagi podczas pełnienia przez funkcjonariusza publicznego (osoby przybranej mu do pomocy) obowiązków służbowych i zarazem znieważenie to miało związek z ich pełnieniem. Zawsze musiałaby więc nastąpić kumulacja obu przesłanek prawnych z art. 226 § 1 k.k. (zob. druk sejmowy nr 260/VI kadencja). W toku prac Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach podkreślano, że nie można penalizować takiego znieważenia, które ma tylko związek z pełnieniem czynności służbowej, czyn ten musi mieć miejsce podczas pełnienia tych czynności. „Natomiast element publicznego popełnienia przestępstwa w tym zakresie nie jest wymagany. TK doszedł do wniosku, że można popełnić to przestępstwo publicznie i niepublicznie” (wypowiedź Przewodniczącego Komisji – posła J. Kozdronia; zob. Biuletyn nr 523 z dnia 10 kwietnia 2008 r., VI kadencja).

Zaproponowane w projekcie brzmienie art. 226 § 1 k.k. zostało przyjęte przez Sejm. Zmiana weszła w życie 25 lipca 2008 r.

2.3. Usunięcie rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego

2.3.1. Na tle zmienionego w 2008 r. brzmienia art. 226 § 1 k.k. pojawiła się wątpliwość, czy do znamion przestępstwa znieważenia funkcjonariusza publicznego należy publiczność działania znieważającego. Orzecznictwo sądowe wskazuje, że źródłem rozbieżności w interpretacji znowelizowanego art. 226 § 1 k.k. było nie tyle jego brzmienie, co zestawienie zmienionej treści art. 226 § 1 k.k. z wyrokiem TK o sygn. P 3/06, który dotyczył – co należy wyraźnie podkreślić – art. 226 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji z 2008 r., i rozstrzygał zgłoszoną w pytaniu prawnym Sądu Rejonowego w Lublinie wątpliwość, czy art. 226 § 1 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje zniewagi pozostające w związku z pełnieniem czynności służbowych przez funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną, jest zgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3, art. 32 i art. 2 Konstytucji. Wątpliwość pytającego sądu nie odnosiła się zatem do znamienia publiczności działania sprawcy występku określonego w art. 226 § 1 k.k. Niemniej jednak właśnie ta kwestia stała się przedmiotem rozbieżności w orzecznictwie.

2.3.2. W orzecznictwie Sądu Najwyższego zarysowały się dwa stanowiska. Pierwsze z nich zostało wyrażone w wyroku z dnia 9 lutego 2010 r. (sygn. II KK 176/09, OSNKW 2010, nr 7, poz. 61). Sąd Najwyższy, odwołując się do treści wyroku TK o sygn. P 3/06, przyjął, że: „Przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy (art. 226 § 1 k.k. w brzmieniu nadanym art. 1 ustawy z dnia 9 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Dz. U. Nr 122, poz. 782) może zostać popełnione, jeżeli znieważenie nastąpiło publicznie, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”. Sąd zaznaczył w uzasadnieniu: „Co prawda, w znowelizowanym przepisie ustawodawca nie stwierdza wprost, że zachowanie znieważające musi być dokonane «publicznie», to z uwzględnieniem stanowiska Trybunału Konstytucyjnego sformułowanego w powołanym wyroku, stosując wykładnię prokonstytucyjną, przyjąć należy, że do znamion występku określonego w art. 226 § 1 k.k., w aktualnym brzmieniu, należy także «publiczność działania»”.

W późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego zostało wyrażone stanowisko przeciwne. Sąd Najwyższy, uwzględniając literalne brzmienie art. 226 § 1 k.k., w wyroku z dnia 25 października 2011 r. (sygn. II KK 84/11, OSNKW 2012, nr 12, poz. 109) stwierdził: „Dla realizacji znamion przestępstwa z art. 226 § 1 k.k., w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 9 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (Dz. U. Nr 122, poz. 782), nie jest konieczne, by znieważenie funkcjonariusza publicznego nastąpiło publicznie”. W wyroku z dnia 8 listopada 2011 r. (sygn. II KK 93/11, LEX nr 1108452) Sąd Najwyższy podkreślił, że w przeciwieństwie do art. 226 § 3 k.k. i art. 135 § 2 k.k., przewidujących odpowiedzialność karną odpowiednio za znieważenie konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej i Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, art. 226 § 1 k.k. nie zawiera znamienia publicznego działania jako warunku karalności za znieważenie funkcjonariusza publicznego.

W wyroku z dnia 10 stycznia 2012 r. (sygn. II KK 215/11, LEX nr 1108461), Sąd Najwyższy dodał, że wykładnia prokonstytucyjna nie prowadzi do wniosku, iż znamieniem przestępstwa określonego w art. 226 § 1 k.k., w aktualnym brzmieniu, jest także publiczność działania. Zdaniem SN, analiza rozważań Trybunału zawartych w wyroku o sygn. P 3/06 prowadzi do wniosku, że w ocenie TK dopuszczalne jest ściganie sprawcy znieważenia funkcjonariusza publicznego dokonanej podczas i w związku z wykonywaniem przez funkcjonariusza czynności służbowych, niezależnie od tego, czy zniewaga dokonana została publicznie czy niepublicznie. Do takiego wniosku prowadzi m.in. stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu wyroku Trybunału, że „od momentu wejścia w życie wyroku niedopuszczalne staje się ściganie z tytułu zniewagi funkcjonariusza publicznego dokonanej, czy to publicznie, czy niepublicznie, wyłącznie w związku z jego czynnościami służbowymi, a nie podczas wykonywania tych czynności”. Sąd uznał, że w taki właśnie sposób intencja zawarta w orzeczeniu Trybunału została zinterpretowana przez ustawodawcę, skoro w wyniku nowelizacji art. 226 § 1 k.k. nie wprowadzono do zespołu znamion tego przestępstwa działania przez sprawcę „publicznie”, a jedynie wskazano na karalność zniewagi dokonanej „podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”. Sąd zauważył, że w toku prac legislacyjnych podnoszono wprawdzie problem publicznego lub niepublicznego działania sprawcy, co dowodzi, iż problem ten znany był ustawodawcy, ale nie może być skutecznie kwestionowany fakt, że w wyniku tych prac ustalono zmianę nowelizacyjną polegającą na kryminalizacji zniewagi dokonanej podczas pełnienia obowiązków służbowych przez funkcjonariusza publicznego (lub osobę do pomocy mu przybraną), jeżeli zniewaga ta ma związek z ich pełnieniem (por. materiały zawarte w stenogramach posiedzeń: Sejmu VI kadencji z dnia 8 maja 2008 r., s. 226–231 oraz Senatu z dnia 5 czerwca 2008 r., s. 83–95).

2.3.3. W związku z ujawnionymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego rozbieżnościami w wykładni prawa Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego wniósł o rozstrzygnięcie przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego następującego zagadnienia prawnego: „Czy do znamion przestępstwa znieważenia funkcjonariusza publicznego (art. 226 § 1 k.k.) należy publiczność działania sprawcy?”.

W uchwale z dnia 20 czerwca 2012 r. (sygn. I KZP 8/12, OSNKW 2012, nr 7, poz. 71) Sąd Najwyższy stwierdził: „Do znamion przestępstwa określonego w art. 226 § 1 k.k. nie należy publiczne działanie sprawcy”. Lektura uzasadnienia wyroku Trybunału o sygn. P 3/06, doprowadziła Sąd Najwyższy do wniosku, że „orzeczenie to odnosi się do znieważenia dokonanego zarówno publicznie, jak i niepublicznie, przy czym konieczne jest, aby do znieważenia tego doszło podczas pełnionych czynności służbowych i, jak należy wnioskować, w związku z pełnionymi czynnościami służbowymi”. Zdaniem SN, Trybunał przyjął, że karalność znieważenia funkcjonariusza publicznego jest zgodna z Konstytucją jedynie wówczas, gdy dochodzi do niej podczas pełnienia czynności (obowiązków) służbowych, bez względu natomiast na to, czy do znieważenia doszło publicznie, czy też niepublicz-

nie. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że tak intencję wyroku TK odczytano w czasie prac legislacyjnych nad zmianą treści art. 226 § 1 k.k. W trakcie nowelizacji tego przepisu nie uznano za konieczne dopisania znamienia „publicznie” w odniesieniu do znieważenia funkcjonariusza publicznego. „Można w tej sytuacji uznać, że przedstawione wyżej odtworzenie woli historycznego prawodawcy przemawia za uznaniem, że do znieważenia z art. 226 § 1 k.k. może dojść zarówno publicznie, jak i niepublicznie”.

Reasumując, Sąd Najwyższy stwierdził, że rezultaty wykładni systemowej, funkcjonalnej i historycznej oraz treść uzasadnienia wyroku TK o sygn. P 3/06 nie uprawniają do odstąpienia od wyniku wykładni językowej. Brak jednocześnie innych podstaw do odstąpienia od znaczenia literalnego art. 226 § 1 k.k. (zob. M. Kornak, Glosa do uchwały SN z dnia 20 czerwca 2012 r., sygn. I KZP 8/12, LEX nr 153669; J. Potulski, O niepublicznym znieważeniu funkcjonariusza – rozważań ciąg dalszy, Glosa do uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 20 czerwca 2012 r., sygn. I KZP 8/12, LEX nr 178281).

Jednocześnie Sąd Najwyższy zaznaczył, że interpretacja wywodów Trybunału Konstytucyjnego zawarta w wyroku o sygn. P 3/06 może mieć jedynie znaczenie pomocnicze w odniesieniu do art. 226 § 1 k.k. w obecnym brzmieniu, gdyż Trybunał wypowiadał się o niezgodności z Konstytucją tego przepisu w brzmieniu sprzed nowelizacji z 2008 r. Znowelizowana treść art. 226 § 1 k.k. nie była zatem przedmiotem rozważań Trybunału.

2.3.4. W doktrynie dominuje pogląd, że nie sposób w drodze wykładni uzależniać stosowania art. 226 § 1 k.k. od działania publicznego, skoro przepis ten wymogu tego nie zawiera. W istocie nie byłaby to wykładnia przepisu, lecz poprawianie ustawodawcy, czego nie można czynić. „Gdyby zamiarem ustawodawcy było ograniczenie kryminalizacji tylko do publicznego znieważenia funkcjonariusza, niewątpliwie zawarłby takie znamię” [B. J. Stefańska, Glosa do wyroku SN z dnia 8 listopada 2011 r., sygn. II KK 93/11, *Palestra* 2012, nr 11–12, s. 158; zob. też P. Cychosz, Wątpliwości wokół konstrukcji ustawowego ujęcia znamion przestępstwa znieważenia funkcjonariusza publicznego (art. 226 § 1 k.k.), *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2012, nr 2, s. 7].

2.4. Kwalifikowana postać zniewagi

2.4.1. „Zakresowa” formuła zaskarżenia art. 226 § 1 k.k. w rozpoznawanej skardze konstytucyjnej dowodzi, że w istocie skarżący przyjął za punkt wyjścia taką interpretację przepisu, jaką ustalił SN w uchwale z dnia 20 czerwca 2012 r., sygn. I KZP 8/12. Sposób zaskarżenia art. 226 § 1 k.k. (skarżący nie kwestionuje określonego sposobu rozumienia przepisu) świadczy o tym, że skarżący, wbrew temu, co sygnalizuje w uzasadnieniu skargi, nie oczekuje rozstrzygnięcia wątpliwości interpretacyjnych dotyczących art. 226 § 1 k.k. Skarżący, odwołując się do takiego rozumienia art. 226 § 1 k.k., jakie zostało ustalone w uchwale SN o sygn.

I KZP 8/12, uznał za niezgodną z Konstytucją penalizację znieważenia funkcjonariusza publicznego dokonanego niepublicznie.

2.4.2. Zakwestionowany art. 226 § 1 k.k. normuje kwalifikowaną (ze względów podmiotowych) postać przestępstwa zniewagi. Jak zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w wyroku o sygn. P 3/06, jego odpowiednikiem jest przestępstwo zniewagi, regulowane w art. 216 § 1 k.k. („zwykła zniewaga”). Porównanie obu postaci przestępstw prowadzi do wniosku, że „zniewaga funkcjonariusza” jest surowiej traktowana przez ustawodawcę z punktu widzenia trzech elementów.

Po pierwsze, art. 226 § 1 k.k. szerzej określa znamiona przestępstwa od strony przedmiotowej oraz podmiotowej. „Zniewaga” w swej zwykłej postaci zachodzi jedynie wtedy, kiedy została dokonana w obecności pokrzywdzonego (zniewaga bezpośrednia) lub pod jego nieobecność, lecz publicznie (zniewaga publiczna), albo w każdym razie w zamiarze, by dotarła do danej osoby (zniewaga zaoczna). Żaden z tych elementów nie pojawia się jako konieczne znamię przestępstwa zniewagi funkcjonariusza publicznego.

Po drugie, zaostreniu ulega w wypadku zniewagi funkcjonariusza przewidywana sankcja karna (możliwe jest zastosowanie kary pozbawienia wolności do roku).

Po trzecie, przestępstwo z art. 226 k.k. jest, w przeciwieństwie do „zwykłej” zniewagi, ścigane z oskarżenia publicznego (zgodnie z art. 216 § 5 k.k. ściganie odbywa się z oskarżenia prywatnego). Nie ulega wątpliwości, że o intensywności penalizacji określonych zachowań decydują wszystkie ze wskazanych elementów.

Usunięcie wątpliwości natury konstytucyjnej, związanych z pominięciem w art. 226 § 1 k.k. znamienia publiczności działania wymaga oceny, czy badana regulacja prawna dostatecznie uwzględnia standardy wolności wypowiedzi w państwie demokratycznym, a zatem, czy właściwie (poprawnie) balansuje wchodzące w grę wartości konstytucyjne.

2.4.3. Zarówno w regulacjach prawno Karnych z 1932 r., jak i z 1969 r. publiczność zniewagi nie stanowiła znamienia tego przestępstwa. Zgodnie z rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 60, poz. 571 ze zm.) przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego było uregulowane w art. 132 § 1 – „Kto znieważa urzędnika albo osobę, do pomocy urzędnikowi przybraną, podczas pełnienia obowiązków służbowych, podlega karze więzienia do lat 2 lub aresztu do lat 2”. Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 13, poz. 94 ze zm.) przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego normowała w art. 236: „Kto znieważa funkcjonariusza publicznego albo osobę do pomocy mu przybraną podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenia wolności albo grzywny”.

Ze względu na to, że publiczne działanie sprawcy nie należy do znamion przestępstwa określonego w art. 226 § 1 k.k., identyfikacji tej przesłanki należy

poszukiwać na gruncie tych przepisów k.k., które odwołują się do niej wprost (np. art. 133 k.k., art. 135 § 2 k.k., art. 226 § 3 k.k.).

Zachowanie publiczne oznacza podjęcie zachowania w miejscu, które jest dostępne dla nieokreślonego bliżej liczebnie i rodzajowo kręgu osób. Warunek „publiczności” spełnia sama możliwość dostrzeżenia, przez bliżej nieoznaczoną liczbę osób, zachowania sprawcy ze względu na miejsce jego podjęcia, sposób lub okoliczności. Nie jest natomiast konieczne, aby w konkretnym przypadku zachowanie się sprawcy było dostrzeżone rzeczywiście przez większą liczbę osób. Warunek ten spełniają zachowania podjęte przez sprawcę na przykład w trakcie zebrania, zgromadzenia, na placu, ulicy, w otwartym i dostępnym powszechnie lokalu, na spotkaniu wyborczym, posiedzeniu Sejmu, Senatu, sejmiku samorządowego, zachowanie się podczas wypowiedzi zaprezentowanej w radiu, wypowiedzi udzielonej dla gazety lub czasopisma, wywieszenie plakatu, umieszczenie malunku na murze budynku itp. Określenie „publicznie” nie jest zatem tożsame z pojęciem „w miejscu publicznym”. Ten drugi termin oznacza miejsce dostępne dla nieograniczonego kręgu podmiotów, chociażby w chwili zachowania sprawcy nikt poza nim samym tam się nie znajdował. W orzecznictwie i literaturze przyjmuje się, że nie jest zachowaniem publicznym na przykład przekazywanie określonych treści w trakcie prowadzonej szeptem rozmowy w kawiarni, wysłanie listu do osoby ściśle określonej. Spełnia natomiast warunek działania publicznego zachowanie polegające na rozesłaniu listów do osób nieznanym, pod adresy zaczerpnięte na przykład z książki telefonicznej [zob. P. Kardas, Komentarz do art. 133 k.k. i powołaną tam literaturę, (w:) A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, Kodeks karny. Część szczególna, t. II: Komentarz do art. 117–277, Kraków 2006].

2.4.4. Zdaniem skarżącego, a także zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, penalizowanie czynów polegających na znieważeniu funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonany niepublicznie stanowi ingerencję w konstytucyjnie chronioną wolność wyrażania poglądów, która nie może sprostać testowi proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

3. Zarzut nadmiernej ingerencji w wolność wypowiedzi – art. 54 ust. 1 Konstytucji

3.1. Normatywna treść wolności wypowiedzi

3.1.1. Art. 54 ust. 1 Konstytucji zapewnia „każdemu” wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji. Trybunał Konstytucyjny w dotychczasowym orzecznictwie wielokrotnie nawiązywał do tego przepisu, wskazując, że w art. 54 ust. 1 Konstytucji, regulującym – skrótowo rzecz ujmując – wolność słowa, w rzeczywistości wyrażone zostały trzy odrębne, acz powiązane i uzależnione od siebie wolności jednostki. Są to: wolność wyrażania

swoich poglądów, wolność pozyskiwania informacji oraz wolność rozpowszechniania informacji (zob. wyroki TK z dni: 5 maja 2004 r., sygn. P 2/03, OTK ZU 2004, nr 5/A, poz. 39; 30 października 2006 r., sygn. P 10/06, OTK ZU 2006, nr 9/A, poz. 128; 23 kwietnia 2008 r., sygn. SK 16/07, OTK ZU 2008, nr 3/A, poz. 45; 12 maja 2008 r., sygn. SK 43/05, OTK ZU 2008, nr 4/A, poz. 57; 6 lipca 2011 r., sygn. P 12/09, OTK ZU 2011, nr 6/A, poz. 51; 20 lipca 2011 r., sygn. K 9/11, OTK ZU 2011, nr 6/A, poz. 61; 14 grudnia 2011 r., sygn. SK 42/09, OTK ZU 2011, nr 10/A, poz. 118). Trybunał podkreślał w swoich orzeczeniach zasadnicze znaczenie tak określonych wolności, łącznie jako „wolność słowa” lub „wolność wypowiedzi”, zarówno z punktu widzenia wolności samej jednostki, przysługującej jej z przyrodzonej natury i związanej silnie z jej godnością, jak i z punktu widzenia mechanizmów funkcjonowania społeczeństwa demokratycznego (zob. wyrok TK z dnia 23 marca 2006 r., sygn. K 4/06, OTK ZU 2006, nr 3/A, poz. 32).

3.1.2. Wyrażanie poglądów w sferze publicznej to m.in. uzewnętrznianie ocen, opinii i postulatów oraz prognoz i przypuszczeń dotyczących działalności władz i funkcjonariuszy publicznych czy partii politycznych, a także koncepcji rozwiązywania różnych problemów politycznych lub społecznych.

Użyte w treści art. 54 ust. 1 Konstytucji słowo „pogląd” powinno być interpretowane jak najszerszej, nie tylko jako wyrażanie osobistych ocen faktów i zjawisk we wszystkich przejawach życia, ale również jako prezentowanie opinii, przypuszczeń, prognoz, ferowanie ocen w sprawach kontrowersyjnych, a także informowanie o faktach, tak rzeczywistych, jak i domniemywanych [zob. wyroki TK z dnia 5 maja 2004 r., sygn. P 2/03 oraz z dnia 20 lutego 2007 r., sygn. P 1/06, OTK ZU 2007, nr 2/A, poz. 11; zob. też P. Samecki, Uwagi do art. 54, (w:) L. Garlicki (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, t. 3, Warszawa 2003). Nie jest przy tym istotna forma wyrażanych poglądów, a więc może to być wypowiedź ustna lub pisemna albo za pomocą obrazu, dźwięku, jak również otwarcie manifestowanej postawy (np. noszenie określonego stroju w określonej sytuacji) (zob. wyrok TK z dnia 12 maja 2008 r., sygn. SK 43/05).

3.1.3. Artykuł 54 ust. 1 Konstytucji chroni wszelkie zgodne z prawem formy ekspresji, które umożliwiają jednostce uzewnętrznianie i eksponowanie własnego stanowiska. Stworzenie warunków do swobodnej wymiany poglądów nie oznacza przyzwolenia na wszelkie formy wypowiedzi. Co do zasady wolność wypowiedzi nie obejmuje wypowiedzi jednoznacznie znieważających. Jednocześnie jednak wolność słowa nie może ograniczać się do informacji i poglądów, które są odbierane przychylnie albo postrzegane jako nieszkodliwe lub obojętne (zob. wyrok TK z dnia 23 marca 2006 r., sygn. K 4/06). Treść normatywna art. 54 Konstytucji zawiera się w przyjętym współcześnie, demokratycznym standardzie „wolności ekspresji”, a w szczególności w określonym ogólnie, a jednocześnie ujętym szerzej, art. 10 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej: Kon-

wencja), w którym wyszczególnia się *expressis verbis* „informacje” i „idee” (zob. wyroki TK z dnia 20 lutego 2007 r., sygn. P 1/06 oraz z dnia 6 lipca 2011 r., sygn. P 12/09).

3.1.4. Na konstytucyjne uprawnienia przewidziane w art. 54 ust. 1 Konstytucji składa się również prawo do debaty politycznej, stanowiącej istotny składnik demokratycznego systemu prawnego. Swobodna debata publiczna w państwie demokratycznym jest jednym z najważniejszych gwarantów wolności i swobód obywatelskich. Ochronie tej wartości służą gwarancje jednoznacznie sformułowane w art. 54 Konstytucji.

Stworzenie odpowiednich gwarancji dla korzystania z wolności wypowiedzi w debacie publicznej jest konieczne tak ze względu na aspekt osobisty, jak i polityczny jednostki. W wyroku o sygn. P 3/06 Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że w państwie demokratycznym debata koncentruje się przede wszystkim na sprawach związanych z funkcjonowaniem instytucji publicznych, działalności osób wykonujących funkcje publiczne związane z podejmowaniem decyzji istotnych dla szerszych grup społecznych. Dla swobody tak rozumianej debaty konieczne jest przesuwanie coraz dalej granic wolności wypowiedzi w odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne.

3.2. Problem konstytucyjny

Na tle niniejszej sprawy problem konstytucyjny sprowadza się do odpowiedzi na dwa pytania: po pierwsze, czy wypowiedź znieważająca mieści się w zakresie przedmiotowym art. 54 ust. 1 Konstytucji. Po drugie, pozytywna odpowiedź na tak postawione pytanie wymaga ustalenia, czy dopuszczalne jest ograniczenie wolności wypowiedzi znieważających w taki sposób, jak uczynił to ustawodawca w art. 226 § 1 k.k.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, odpowiadając na pierwsze pytanie, należy wziąć pod uwagę, że pojęcie zniewagi nie jest jednoznaczne (co do zasady wypowiedzi oczywiście znieważające nie powinny korzystać z ochrony gwarantowanej przez art. 54 ust. 1 Konstytucji). Jednak, biorąc pod uwagę, że brak jednoznacznej definicji zniewagi rodzi trudności w zakwalifikowaniu konkretnej wypowiedzi, należy przyjąć, że *prima facie* wypowiedzi znieważające mieszczą się w zakresie przedmiotowym art. 54 ust. 1 Konstytucji.

Pozytywna odpowiedź na pierwsze pytanie skutkuje potrzebą odpowiedzi na drugie pytanie, czy objęcie penalizacją zniewagi funkcjonariusza publicznego, dokonaną niepublicznie, mieści się w zakresie dopuszczalnych ograniczeń prawa do wypowiedzi.

3.3. Ograniczenie wolności wypowiedzi

3.3.1. Pomimo wyjątkowo silnej pozycji wolności słowa w aksjologii konstytucyjnej wolność ta nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom. W wyroku z o sygn. P 12/09 Trybunał Konstytucyjny potwierdził, że zagwaranto-

wana w art. 54 ust. 1 Konstytucji wolność wyrażania swoich poglądów nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom, z zachowaniem zasady proporcjonalności. Oceniając konstytucyjność regulacji ustanawiającej ograniczenie konstytucyjnej wolności lub prawa, należy rozważyć, czy spełnia ona kryteria formalne – tj. przesłankę ustawowej formy ograniczenia, a w razie pozytywnej odpowiedzi na to podstawowe pytanie przeprowadzić tzw. test proporcjonalności. Zgodnie z ustalonym na tle art. 31 ust. 3 Konstytucji orzecznictwem Trybunału, ocena zarzutu braku proporcjonalności wymaga udzielenia odpowiedzi na trzy pytania dotyczące analizowanej normy: 1) czy jest ona w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawodawcę skutków (przydatność normy); 2) czy jest ona niezbędna (konieczna) dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (konieczność podjęcia przez ustawodawcę działania); 3) czy jej efekty pozostają w odpowiedniej proporcji do nałożonych przez nią na obywatela ciężarów lub ograniczeń (proporcjonalność *sensu stricto*). Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Zważywszy, że wolność słowa jest wartością szczególnie chronioną, ingerencja w nią za pomocą regulacji prawa karnego wymaga zarówno od ustawodawcy, jak i od sądów, precyzji i ostrożności (zob. wyrok TK z dnia 19 lipca 2011 r., sygn. K 11/10, OTK ZU 2011, nr 6/A, poz. 60). Ze względu na charakter prawa karnego, jako *ultima ratio* w ograniczaniu wolności wypowiedzi prawodawca, stosując test proporcjonalności, powinien szczególną uwagę zwrócić na zasadę przydatności i zasadę najłagodniejszego środka (zob. wyrok TK z dnia 6 lipca 2011 r., sygn. P 12/09). Zasady te stanowią podstawę dla ustalenia na ile dopuszczalne jest ograniczenie wolności wypowiedzi za pomocą prawa karnego ze względu na potrzebę ochrony funkcjonariusza publicznego.

3.3.2. Trybunał Konstytucyjny podtrzymuje wyrażony w wyroku o sygn. P 3/06 pogląd, że sama możliwość uruchomienia odpowiedzialności karnej, mająca na celu ochronę porządku publicznego i efektywnego działania władz publicznych, nie budzi zastrzeżeń konstytucyjnych. Wolności i prawa jednostki związane ze swobodą wypowiedzi nie są wartością absolutną i podlegają konfrontacji z innymi konstytucyjnie chronionymi wartościami, jak choćby porządkiem publicznym, którego nieodłącznym komponentem jest niezakłócone funkcjonowanie władzy publicznej. Trybunał podkreślał, że istota rzeczy tkwi w ustaleniu, jakie instrumenty prawnej ochrony należy uznać za adekwatne (z punktu widzenia zakładanego celu i chronionych wartości) i zarazem proporcjonalne z punktu widzenia standardów demokratycznego państwa prawa. Jak stwierdził Trybunał w wyroku z dnia 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05 (OTK ZU 2006, nr 3/A, poz. 30): „Kolizja praw i zasad na poziomie konstytucyjnym nie może prowadzić w ostatecznym wyniku do pełnej eliminacji jednego z praw pozostających w konflikcie. Problemem wymagającym rozstrzygnięcia jest zawsze w takim wypadku znalezienie pewnego punktu równowagi, balansu dla wartości chronionych przez Konstytucję i wyznaczenie obszaru stosowania każdego z praw”.

3.3.3. Przystępując do oceny art. 226 § 1 k.k., należy zwrócić uwagę na szczególny kontekst badanej regulacji. Po pierwsze, pojęcie znieważenia nie jest jednoznaczne. Jak stwierdził Trybunał w wyroku o sygn. P 3/06, „w literaturze przedmiotu nie ma ani pełnej zgody, ani jednoznaczności co do tego jak rozumieć pojęcie zniewagi” (zob. obszerny przegląd stanowisk zawarty w punkcie 7 w części III uzasadnienia wyroku o sygn. P 3/06). Kluczowe dla charakterystyki czynu karnego pojęcie zniewagi opiera się na kryteriach ocennych, zmiennych, uzależnionych od wielu dodatkowych przesłanek wynikających z wrażliwości opinii publicznej, poziomu akceptacji społecznej dla pewnego typu zwrotów oceniających i krytycznych w debacie publicznej, ale także okoliczności, w jakich dochodzi do formułowania określonych sądów i opinii. Nie ulega wątpliwości, że na tle przyjętych i stosowanych kryteriów dystynkcja pomiędzy krytyczną opinią, sądem, poglądem na temat aktywności danej osoby a wypowiedzią znieważającą w wielu wypadkach nie będzie łatwa do przeprowadzenia ani oczywista. Mocno krytyczne i negatywne oceny czyjejś działalności należy oddzielić od wypowiedzi, które już zawierają w sobie określony poziom treści znieważających.

Po drugie, na mocy art. 226 § 1 k.k., wzięwszy pod uwagę tryb ścigania, ustawodawca zagwarantował określonej kategorii podmiotów szczególną ochronę – przestępstwo z art. 226 § 1 k.k., inaczej niż z art. 216 k.k., jest ścigane z oskarżenia publicznego.

Uwzględniając powyższy kontekst zakwestionowanej regulacji, Trybunał zbadał, czy wynikające z art. 226 § 1 k.k. ograniczenie wolności wypowiedzi jest uzasadnione ze względu na dobra chronione tym przepisem. Ustawodawca, sięgając w tym wypadku po sankcje karne, w istotny sposób ograniczył wolność wypowiedzi. Niezbędne jest zatem przybliżenie *ratio legis* regulacji zakwestionowanej przez skarżącego.

3.3.4. W wyroku o sygn. P 3/06 Trybunał przypomniał, że przepisy karnoprawne odnoszące się do ochrony funkcjonariusza państwowego mają w systemach prawnych długą tradycję. Odpowiednie uregulowanie można odnaleźć w kodeksach karnych z 1932 r. i z 1969 r. Podstawowym motywem takich regulacji jest ochrona interesu publicznego związanego z właściwym i skutecznym działaniem organów państwa. Cechą charakterystyczną typizacji przestępstw przeciwko funkcjonariuszom jest zaostrzenie sankcji w stosunku do podobnych czynów karalnych, o zbliżonych znamionach, kierowanych przeciwko innym osobom. Dotyczy to także zakwestionowanej regulacji art. 226 § 1 k.k., który wyodrębnia przestępstwo znieważenia funkcjonariusza spośród przestępstw przeciwko czci i nietykalności cielesnej (rozdział XXVII), sytuując je w ramach przestępstw przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego (rozdział XXIX). Owo usytuowanie art. 226 § 1 k.k. stanowi znaczącą wskazówkę przy dekodowaniu jego *ratio legis* i wskazywaniu na dobra prawne, objęte ochroną tego przepisu.

Głównym celem art. 226 § 1 k.k. jest ochrona interesu publicznego związanego z właściwym i skutecznym działaniem organów państwa. Cel ten został uwy-

puklony przez ustawodawcę przez zmianę brzmienia art. 226 § 1 k.k. na mocy ustawy nowelizującej z 2008 r. Kumulacja przesłanek niezbędnych do stwierdzenia, że doszło do znieważenia funkcjonariusza publicznego („podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”), inaczej niż wcześniej, kładzie nacisk na ochronę niezakłóconego wykonywania obowiązków, a nie bezpośrednio na ochronę godności funkcjonariusza (np. znieważenie funkcjonariusza publicznego podczas pełnienia czynności służbowych może pozostawać bez związku z wykonywaną przez niego funkcją i dotyczyć okoliczności czysto prywatnych, które nie mają nic wspólnego z działalnością o charakterze publicznym, wówczas zabraknie przesłanki z art. 226 § 1 k.k.).

3.3.5. Trybunał podzielił stanowisko wyrażone w wyroku o sygn. P 3/06, że bezwzględna konieczność ochrony autorytetu instytucji państwowej wiąże się w pierwszym rzędzie z samym wykonywaniem funkcji organu państwowego. System prawny nie może tolerować sytuacji, kiedy podejmowane przez organ państwowy działania byłyby paraliżowane albo co najmniej wydatnie osłabiane przez zachowania adresatów takich działań w toku (podczas) wykonywanych czynności. Wzmocnienie intensywności sankcji karnej wydaje się w takim wypadku usprawiedliwione potrzebą efektywnego, niezakłóconego realizowania funkcji przez organ państwowy. Taki zamysł towarzyszył też twórcom poprzednich kodyfikacji prawno-karnych, w których typizacja odrębnego przestępstwa zniewagi funkcjonariusza publicznego wiązała się w sposób konieczny z zachowaniem następującym podczas wykonywania przez niego czynności.

3.3.6. Podobnie określają dobro chronione w ramach art. 226 k.k. przedstawiciele doktryny. Jak podkreśla A. Marek: „Określone w art. 226 § 1 k.k. przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego (...) jest typem szczególnym (kwalifikowanym) w stosunku do przestępstwa znieważenia człowieka (art. 216 k.k.). Zaostrzenie karalności wiąże się z tym, iż omawiane przestępstwo godzi nie tylko w godność osobistą funkcjonariusza, lecz pośrednio także w poszanowanie reprezentowanej przez niego instytucji” (A. Marek, Kodeks karny, wyd. 3, Warszawa 2006, s. 419). „Zarówno w § 1, jak i § 3, chroniona jest działalność instytucji, w szczególności jeden z warunków tej działalności, jakim jest potrzebny do jej wykonywania autorytet, powaga. (...) Przy rozpoznawaniu znieważenia tych podmiotów trzeba brać pod uwagę kryteria zobiektywizowane, odpowiednie do przyjmowanych norm kulturowo-obyczajowych zachowań wobec osób i instytucji realizujących działalność państwa i samorządu terytorialnego” [O. Górniok, (w:) A. Wąsek (red.), Kodeks karny. Część szczególna, t. II: Komentarz do artykułów 222–316, t. II, wyd. 2, Warszawa 2005, s. 42]. „Typ czynu zabronionego określony w § 1 komentowanego przepisu ma dwa przedmioty ochrony: prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowych i samorządowych oraz godność funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej. Prawidłowe funkcjonowanie wskazanych powyżej instytucji chronione jest poprzez zapewnienie

poszanowania dla funkcjonariuszy publicznych, pełniących obowiązki służbowe” [A. Barczak-Oplustil, (w:) Kodeks karny..., *op. cit.*, s. 932].

3.3.7. Na tle kontrolowanej regulacji, w konflikcie pozostają zatem określone wartości konstytucyjne: z jednej strony, ochrona porządku publicznego (którego komponentem jest sprawne wykonywanie powierzonych funkcjonariuszowi zadań i powaga organu, który funkcjonariusz reprezentuje) w powiązaniu z ochroną praw i wolności innych osób (autorytet organu i godność funkcjonariusza lub osoby do pomocy mu przybranej), zaś z drugiej, wolność „każdego” do wyrażania poglądów.

Mając na uwadze cel kwestionowanego przepisu, nie można twierdzić, że tylko publiczne znieważenie funkcjonariusza publicznego uniemożliwia prawidłowe wykonywanie powierzonej funkcji. Należy też zgodzić się, że jednym z niezbędnych warunków efektywnego wykonywania funkcji jest poczucie własnej godności i posiadanie autorytetu (zob. wyrok TK z dnia 6 lipca 2011 r., sygn. P 12/09).

Trafnie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku o sygn. II KK 84/11, że „zakres znamion typu czynu zabronionego należy interpretować w perspektywie dobra prawnego, którego naruszenie lub zagrożenie stanowi rację dla penalizacji danej kategorii zachowań. Możliwe są bowiem sytuacje, gdy z uwagi na brak zagrożenia dla dobra prawnego konkretny czyn nie będzie spełniał warunków niezbędnych dla realizacji znamion typu czynu zabronionego, chroniącego to dobro prawne. Artykuł 226 § 1 k.k. został umieszczony w rozdziale XXIX Kodeksu karnego, chroniącym działalność instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego, co oczywiście nie zmienia faktu, że dodatkowym dobrem prawnym chronionym na gruncie tego przepisu jest także cześć i godność osoby znieważanej. Surowsza odpowiedzialność karna, jaka grozi za znieważenie funkcjonariusza publicznego, uzasadniona jest nie tylko kumulacją zagrożonych dóbr prawnych (godność osobista i autorytet państwa), ale także wzmożoną ochroną osób, które ze względu na wykonywaną funkcję, związaną z rozwiązywaniem sytuacji konfliktowych, szczególnie narażone są na ewentualną agresję czy naruszenie dóbr osobistych. Ta wzmożona ochrona, wynikająca z większego stopnia zagrożenia dla dóbr osobistych, uzasadniona jest w przypadku publicznego, jak i niepublicznego ataku na te dobra”.

W podobny sposób wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale o sygn. I KZP 8/12, podkreślając: „Prawidłowe funkcjonowanie instytucji chronione jest przez zapewnienie poszanowania dla funkcjonariuszy podczas wykonywania ich obowiązków służbowych. Ze względu na rodzaj wykonywanych czynności funkcjonariusze publiczni powinni mieć zapewnioną wzmożoną ochronę, także w odniesieniu do ich godności. Wykonywanie ich funkcji wiąże się bowiem z uczestnictwem w sytuacjach konfliktowych, w których szczególnie narażeni są na agresję lub naruszenie dóbr osobistych. Trudno znaleźć uzasadnienie dla zapewnienia tej ochrony jedynie wtedy, gdy do znieważenia dochodzi publicznie. Funkcjonariusz dokonujący czynności służbowych, który w związku z tym jest znieważany niepublicznie, np. w trak-

cie procesowej czynności przeszukania mieszkania sprawcy, powinien korzystać z takiej samej ochrony, jak w trakcie wykonywania obowiązków publicznie”.

3.3.8. Zidentyfikowane przez Sąd Najwyższy kryterium „sytuacji konfliktowych” pokazuje, że ochrona wykonywania czynności przez funkcjonariusza publicznego oraz ochrona jego dóbr osobistych pozostają w ścisłym związku z tym, iż funkcjonariusze publiczni z racji sprawowanego urzędu są szczególnie narażeni na ataki uniemożliwiające lub utrudniające im prawidłowe wykonywanie obowiązków. Przyjęcie takiej optyki sprawia, że sądy – orzekające w oparciu o art. 226 § 1 k.k. – z jednej strony nie powinny abstrahować od tego, że przepis ten stanowi daleko idące ograniczenie wolności wypowiedzi zagwarantowanej w art. 54 ust. 1 Konstytucji, z drugiej zaś powinny także uwzględniać *ratio legis* art. 226 § 1 k.k.

W praktyce oznacza to, że w zależności od stopnia zagrożenia dóbr chronionych w art. 226 § 1 k.k. ochrona funkcjonariuszy może być zróżnicowana. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku o sygn. II KK 84/11 „naruszenie autorytetu i poszanowania dla funkcjonariuszy publicznych może doznać uszczerbku «przede wszystkim» w sytuacji publicznego znieważenia. Stwierdzenie takie nie wyklucza, że do naruszenia wskazanych (...) dóbr może dojść także w warunkach niepublicznego ataku. Z kolei stwierdzenie tegoż Sądu (tj. Sądu Okręgowego, który wydał uchylony przez SN wyrok – przypis własny), iż «niebezpieczeństwo naruszenia owych dóbr jest (...) minimalne w sytuacji, gdy znieważenie funkcjonariuszy następuje niepublicznie», wprost zakłada, że do takiego naruszenia autorytetu instytucji publicznej jednak dochodzi. Stopniowanie zakresu tego naruszenia nie może wszakże prowadzić do generalnego zawężania zakresu karalności, przez przyjęcie dorozumianego znamienia «publicznego charakteru znieważenia», którego wprost w art. 226 § 1 nie wyrażono. Minimalny stopień zagrożenia dla określonych dóbr prawnych może co najwyżej znaleźć swoje odzwierciedlenie w ocenie stopnia społecznej szkodliwości konkretnego czynu”.

Powyższa konstatacja powinna stanowić punkt wyjścia do ustalania w każdym konkretnym wypadku stopnia dopuszczalnej ingerencji w wolność wypowiedzi. Ocena taka jest domeną sądów powszechnych i Sądu Najwyższego. Prokonstytucyjna wykładnia przepisu obliguje do dokonywania oceny, czy w konkretnej sytuacji znieważenie funkcjonariusza stanowiło zagrożenie dla dóbr chronionych w tym przepisie. Nie jest rolą Trybunału dokonywanie oceny stosowania prawa przez sądy orzekające w sprawie skarżącego, niemniej analiza uzasadnień obydwu rozstrzygnięć pokazuje, że kwestia prokonstytucyjnej wykładni nie była przez nie rozważana. Odnosząc się do karygodności czynu zarzuconego skarżącemu, Sąd Rejonowy stwierdził, że: „Stopień społecznej szkodliwości czynu jest dość znaczny. O takiej ocenie zadecydowały okoliczności przedmiotowe i podmiotowe, w tym rodzaj naruszonego dobra prawnie chronionego, jakim jest prawidłowe działanie instytucji samorządu terytorialnego, nadto także przecież narusza część i godność człowieka, pod którego adresem jest kierowana”.

3.3.9. Trybunał Konstytucyjny, oceniając art. 226 § 1 k.k. w zakwestionowanym zakresie, dostrzega problem oceny dowodów w sytuacji, gdy doszło do „niepublicznego” znieważenia. Zazwyczaj sąd opiera się wówczas na zeznaniach skonfliktowanych ze sobą osób. Rzecznik zwrócił uwagę, że funkcjonariusze publiczni cieszą się większym zaufaniem w organach wymiaru sprawiedliwości, co może wpływać na nierówną pozycję obywatela w kontakcie z władzą publiczną i w konsekwencji może w pewnych sytuacjach powodować ustalenie błędnego stanu faktycznego w sprawie o czyn z art. 226 § 1 k.k. Należy jednak podkreślić, że jest to problem z zakresu stosowania prawa, niemający wpływu na ocenę konstytucyjności przepisu.

3.3.10. Reasumując, zdaniem Trybunału, art. 226 § 1 k.k. w aktualnym brzmieniu nie stanowi takiej bariery dla wolności wypowiedzi, która uniemożliwiałaby kierowanie ocen, opinii czy wręcz krytyki pod adresem instytucji publicznych i osób będących piastunami funkcji publicznych. W państwie demokratycznym, będącym dobrem wspólnym wszystkich obywateli, debata może toczyć się w sposób cywilizowany i kulturalny, bez jakiegokolwiek szkody dla praw i wolności człowieka i obywatela oraz prawidłowości funkcjonowania instytucji publicznych (zob. wyrok TK z dnia 6 lipca 2011 r., sygn. P 12/09). Ograniczenie wynikające z art. 226 § 1 k.k. polega na tym, że wypowiedź nie może przybierać formy zniewagi, realnie zagrażającej możliwości efektywnego wykonywania funkcji publicznych w imię dobra wspólnego. Taki sposób wytyczenia przez system prawny granic wolności wypowiedzi Trybunał uznaje za uzasadniony ze względu na porządek publiczny (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

3.3.11. Należy zauważyć, że przesłanka porządku publicznego, obok innych, stanowi również podstawę ograniczenia wolności wypowiedzi na gruncie art. 10 Konwencji (zob. A. Biłgorajski, Granice wolności wypowiedzi. Studium konstytucyjne, Warszawa 2013, s. 227 i 233).

W kontekście niepublicznej zniewagi wobec funkcjonariusza publicznego Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPC) wypowiedział się w wyroku z dnia 27 maja 2003 r. w sprawie *Skalka przeciwko Polsce* (skarga nr 43425/98, LEX nr 78513). Skarżący, odbywający karę więzienia, w liście skierowanym do prezesa sądu użył pod adresem sędziów wydziału penitencjarnego wielu obraźliwych określeń. Za znieważenie organu państwa wymierzono mu osiem miesięcy pozbawienia wolności (na podstawie art. 237 kodeksu karnego z 1969 r.). Trybunał potwierdził, że skarżący użył obraźliwych słów i nie sformułował przy tym jakichkolwiek zarzutów, wyraził jedynie swoją złość i frustrację („ton listu jako całości był oczywiście obraźliwy”). W okolicznościach rozpoznawanej sprawy ETPC uznał, że interes chroniony przez kwestionowaną ingerencję był wystarczająco ważny, aby uzasadniał ograniczenia w swobodzie wypowiedzi. W konsekwencji, właściwa kara wymierzona za obrazę zarówno sądu jako instytucji, jak i nie nazwanego, ale możliwego do zidentyfikowania sędziego, nie stanowiłaby naruszenia art. 10 Konwencji. Dlatego też ETPC podkreślił, że problemem nie jest to, czy skarżący powinien zostać ukarany za swój list do sądu wojewódzkiego, ale

raczej to, czy kara była odpowiednia lub „konieczna” w rozumieniu art. 10 ust. 2 Konwencji. Zdaniem ETPC, surowość zastosowanej kary przekroczyła stopień wagi przestępstwa, między innymi dlatego, że nie był to otwarty i ogólny atak na powagę władzy sądowniczej, ale wewnętrzna wymiana listów, „o których nie wiedział nikt z opinii publicznej”.

Abstrahując w tym miejscu od sposobu pojmowania „publiczności” zniewagi na gruncie art. 226 § 1 k.k. i w orzecznictwie strasburskim, należy zauważyć, że „nieupubliczniony” charakter zniewagi (tu „wewnętrzna wymiana listów”, a „nie otwarty i ogólny atak”) nie przesądził o niedopuszczalności ingerencji w wolność wypowiedzi, okoliczność ta miała natomiast wpływ na ocenę proporcjonalności wymierzonej przez sąd krajowy sankcji. Podobny wydzźwięk ma wyrok ETPC z dnia 24 lipca 2012 r. w sprawie Łopuch przeciwko Polsce (skarga nr 43587/09, LEX nr 1192031). Wypowiedź zniesławiająca sędziego została zawarta w piśmie procesowym (na tym tle jeden z orzekających sędziów wyraził wątpliwość co do „publiczności” takiej wypowiedzi). Trybunał nie stwierdził naruszenia art. 10 Konwencji; podkreślił, że trzeba wyraźnie rozróżnić krytykę od zniewagi. Jeżeli zamiarem jakiegokolwiek wypowiedzi jest wyłącznie obraza sądu lub jego członków, odpowiednia sankcja co do zasady nie stanowi naruszenia art. 10 Konwencji.

3.4. Podsumowanie

Trybunał Konstytucyjny, oceniając art. 226 § 1 k.k. w zakwestionowanym zakresie, stwierdza, że objęcie penalizacją czynu zniewagi dokonanej niepublicznie znajduje konstytucyjne uzasadnienie. Dobrem chronionym na gruncie tego przepisu jest przede wszystkim sprawne funkcjonowanie instytucji państwowych. „Natomiast dobrem chronionym o charakterze drugorzędnym jest godność samego funkcjonariusza publicznego. (...) Należy przy tym zauważyć, że każde państwo ma prawo chronić w ten sposób swój autorytet i ograniczać wolność wypowiedzi. W określonych sytuacjach władza powinna mieć zagwarantowany pewien poziom spokoju w wykonywaniu czynności służbowych i nie powinna być narażona na poniżające traktowanie właśnie dlatego, że działa w imieniu państwa. Istotne jest bowiem efektywne i niezakłócone działanie organów władzy publicznej w interesie ogółu społeczeństwa” (E. Czarny-Drożdżewski, *Przestępstwa prasowe*, Warszawa 2013, s. 501).

Zdaniem Trybunału, zagwarantowanie możliwości niezakłóconego działania funkcjonariusza publicznego, działającego w imieniu państwa, wymaga, ze względu na ochronę porządku publicznego, objęcia odpowiedzialnością karną znieważenia funkcjonariusza publicznego, które nastąpiło zarówno publicznie, jak i niepublicznie, ale podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych. Skumulowanie tych ostatnich przesłanek pozwoliło zaakcentować konieczność ochrony niezakłóconego działania funkcjonariusza publicznego.

W ocenie Trybunału, zagwarantowanie funkcjonariuszowi publicznemu prawidłowego sposobu wykonywania powierzonych obowiązków stanowi dobro prawnie chronione, także wówczas, gdy dochodzi do niepublicznego znieważenia funkcyj-

riusza. Jak stwierdził Trybunał w wyroku o sygn. P 12/09, art. 226 § 1 k.k., penalizujący zniewagę funkcjonariusza publicznego podczas pełnienia i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, jest gwarancją poszanowania godności funkcjonariuszy publicznych, a przez to ma im zapewnić niezakłócone wykonywanie obowiązków służbowych. Funkcjonariusz publiczny jest narażony na naruszenie swych dóbr osobistych właśnie ze względu na pełnione obowiązki. W takim wypadku państwo, które nakłada obowiązek wykonywania takich obowiązków, powinno zapewnić funkcjonariuszowi szczególną ochronę, ze względu na to, że: 1) naruszenie jego dóbr osobistych wiąże się ściśle z działaniem w imieniu państwa; 2) dochodzenie ochrony tych dóbr na podstawie art. 216 k.k. wiąże się z dodatkowymi kosztami ponoszonymi przez funkcjonariusza i poświęconym czasem, co osłabia efektywność jego działania; 3) ograniczenie ochrony wyłącznie na podstawie art. 216 k.k. w pewnych wypadkach (np. znieważenie sędziego przez oskarżonego) oznaczałoby, że: albo sędzia, podejmując działania zmierzające do ochrony swych dóbr osobistych, „wchodzi w spór” z oskarżonymi i musi się wyłączyć ze sprawy, albo z takiej ochrony rezygnuje. Przede wszystkim jednak należy zaznaczyć, że art. 216 oraz art. 226 k.k. chronią częściowo odmienne dobra prawne, dlatego w przypadku funkcjonariusza publicznego nie można poprzestać na ochronie przewidzianej w art. 216 k.k.

W ocenie Trybunału, art. 226 § 1 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego dokonane niepublicznie, stanowi konieczną i niezbędną ingerencję w wolność wypowiedzi (art. 54 ust. 1 Konstytucji). Penalizacja znieważenia funkcjonariusza publicznego, także dokonana niepublicznie, jest uzasadniona względami określonymi w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Stwierdzenie zgodności art. 226 § 1 k.k., w zakwestionowanym zakresie, z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji nie eliminuje wszystkich wątpliwości, które mogą ujawnić się w związku ze stosowaniem badanego przepisu. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, na tle art. 226 § 1 k.k. istotna jest nie tylko kwestia znamienia „publiczności”, ale także potrzeba uwzględniania w ramach oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu określonego w art. 226 § 1 k.k. kryteriów, które nie znajdują odzwierciedlenia w treści normatywnej przepisu, ale determinują zachowania odpowiedniego standardu ochrony wolności wypowiedzi.

4. Prokonstytucyjna wykładnia art. 226 § 1 k.k.

4.1. Kontrolowany przez Trybunał Konstytucyjny art. 226 § 1 k.k. pozostaje w ścisłym związku z art. 54 ust. 1 Konstytucji, który gwarantuje m.in. „wolność wyrażania swoich poglądów”. Biorąc pod uwagę rangę tej wolności oraz jej znaczenie dla realizacji innych praw osobistych i politycznych, należy podkreślić szczególne obowiązki ustawodawcy oraz sądów związane z wytyczeniem granic wolności wypowiedzi. W wypadku ustawodawcy oznacza to, że ograniczenia muszą znajdować uzasadnienie w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji. Po stronie

sądów obowiązki te polegają na konieczności dokonywania wykładni art. 226 § 1 k.k. w zgodzie z art. 54 ust. 1 Konstytucji.

Mając na względzie okoliczności faktyczne niniejszej sprawy, warto zwrócić uwagę na związek kontroli konstytucyjności prawa dokonywanej przez Trybunał i prokonstytucyjnej wykładni, dokonywanej w ramach sądowego stosowania prawa. Związek ten ujawnia się zwłaszcza w perspektywie założeń co do materialnego aspektu przestępstwa. Jak wskazują W. Wróbel i A. Zoll: „Materialny aspekt przestępstwa dochodzi do głosu na dwóch płaszczyznach: abstrakcyjnej, gdy stanowi uzasadnienie wprowadzenia do ustawy karnej określonego typu czynu zabronionego, oraz konkretnej, gdy stanowi uzasadnienie dla uznania za karygodny czyn realizujący znamiona typu czynu zabronionego” (W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 303).

Przenosząc powyższą dyrektywę na kompetencje Trybunału i sądów stosujących prawo, należy zaznaczyć, że o ile Trybunał na płaszczyźnie abstrakcyjnej ocenia konstytucyjność penalizowania przez ustawodawcę określonego typu czynu, o tyle sąd, odwołując się do konstrukcji stopnia społecznej szkodliwości czynu, może uznać, że konkretne zachowanie, pomimo iż wypełnia określone w ustawie znamiona typu czynu zabronionego, nie będzie stanowić przestępstwa. W tym kontekście nabierają znaczenia kryteria, które powinny być uwzględniane przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości zachowania, wypełniające znamiona czynu określonego w art. 226 § 1 k.k.

4.2. Zróznicowany standard ochrony funkcjonariuszy publicznych

4.2.1. Trybunał, w wyroku o sygn. P 3/06, rozstrzygając o kolizji ochrony funkcjonariuszy publicznych z wolnością wypowiedzi, dostrzegł, że formuła normatywna art. 226 § 1 k.k. sprzyja zacieraniu różnicy pomiędzy zachowaniami odnoszącymi się do działań osób publicznych jako funkcjonariuszy i jako polityków. Szeroki zakres zastosowania przepisu pozwala na objęcie ściganiem z urzędu – w oparciu o niepewne, a więc narażone na arbitralność kryteria kwalifikacyjne – również wypowiedzi znieważających, formułowanych w ramach debaty politycznej w stosunku do osób będących jednocześnie politykami i funkcjonariuszami publicznymi.

W ramach kodeksowej definicji „funkcjonariusz publiczny” wymieniono zarówno podmioty posiadające legitymację polityczną – pochodzące z wyborów powszechnych i biorące udział w życiu politycznym, jak i podmioty nie związane z działalnością polityczną, ale pełniące funkcje publiczne (zob. art. 115 § 13 k.k.).

W wyroku o sygn. P 3/06 Trybunał stwierdził, że „poziom swobody wypowiedzi jest zdecydowanie szerszy w odniesieniu do funkcjonariuszy publicznych niż w odniesieniu do podmiotów prywatnych. (...) Trzeba jednak jednocześnie zauważyć, iż dopuszczalny poziom krytyki w debacie publicznej adresowanej do polityków nie jest tożsamy (jest bowiem szerszy) z poziomem krytyki funkcjonariuszy publicznych. W tym drugim wypadku, oprócz wartości związanych z wolnością wypowiedzi i ochroną dóbr osobistych poszczególnych osób, musi być

uwzględniona również wartość, jaką stanowi efektywne i niezakłócone działanie organów władzy publicznej w interesie ogółu społeczeństwa. Odrębną kwestią jest to, czy obie sfery działań publicznych danej osoby jako polityka i funkcjonariusza publicznego dadzą się od siebie precyzyjnie odróżnić. Trudności z tym związane, pojawiające się w sferze praktycznego stosowania prawa, nie mogą być uznane za obojętne z punktu widzenia oceny regulacji prawno Karnych związanych z kształtowaniem granic wypowiedzi" (pkt 6 w części III uzasadnienia wyroku o sygn. P 3/06).

4.2.2. Zdaniem Trybunału, w wypadku funkcjonariuszy niezwiązanych z działalnością polityczną, w razie kolizji z wolnością wypowiedzi, należy przyznać pierwszeństwo ochronie porządku publicznego, zarówno ze względu na sprawne funkcjonowanie urzędu, jak i ze względu na ochronę godności funkcjonariusza. Dotyczy to również sytuacji, w której doszło do znieważenia niepublicznego. Wówczas jednak konieczne jest przede wszystkim ustalenie, czy doszło do ziszczenia się przesłanek odpowiedzialności przewidzianych w art. 226 § 1 k.k. (w szczególności, czy do znieważenia doszło „podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”), czy wystąpiło zagrożenie chronionego dobra, jakim jest stopień szkodliwości czynu w kontekście wszystkich okoliczności zdarzenia.

4.2.3. Odmienne, aniżeli w wypadku funkcjonariuszy publicznych niezwiązanych z działalnością polityczną, należy wyważyć kolizję pomiędzy wolnością wypowiedzi a ochroną porządku publicznego w sytuacji, gdy znieważająca wypowiedź jest skierowana wobec funkcjonariusza publicznego, będącego jednocześnie politykiem.

Ustalonym standardem w państwie demokratycznym jest, zważywszy na cele i funkcje debaty publicznej, przesuwanie coraz dalej granicy wolności wypowiedzi przede wszystkim w odniesieniu do wszelkich spraw związanych z funkcjonowaniem instytucji i osób publicznych, w tym przede wszystkim funkcjonariuszy publicznych, będących jednocześnie politykami. Wolność wypowiedzi podlega w tych wypadkach intensywniejszej ochronie prawnej. Ważenie konstytucyjnych wartości, jakimi są wolność wypowiedzi oraz porządek publiczny – w sytuacji, gdy ochrona porządku publicznego miałaby polegać na ochronie niezakłóconego działania i godności funkcjonariusza-polityka – nakazuje dać priorytet wolności wypowiedzi. Ważniejsza jest nieskrępowana debata publiczna niż ochrona funkcjonariusza-polityka. Należy zatem wyeliminować takie stosowanie art. 226 § 1 k.k., które byłoby dla funkcjonariusza-polityka instrumentem do ograniczania debaty publicznej, zwłaszcza instrumentem tłumienia krytyki. Reżim odpowiedzialności karnej i związane z nim ryzyko, nie tylko skazania, ale nawet choćby otrzymania statusu oskarżonego, może wpływać hamująco na prowadzenie debaty publicznej (na skutek wystąpienia tzw. efektu mrożącego), a w związku z tym wpływać również na zakres dostępu społeczeństwa do informacji, co byłoby zjawiskiem niepożądanym w demokratycznym państwie prawnym.

4.2.4. Szeroki zakres penalizacji przewidziany w art. 226 § 1 k.k. wymaga zatem takiego stosowania przepisu, które uwzględni w pełni jego *ratio legis* i okoliczności konkretnego zdarzenia.

4.3. Standard ochrony wolności wypowiedzi wypracowany w orzecznictwie ETPC

4.3.1. Materialna ocena czynu realizującego znamiona przestępstwa określonego w art. 226 § 1 k.k. powinna uwzględniać standardy wypracowane w orzecznictwie ETPC na tle art. 10 Konwencji.

Po pierwsze – ETPC zwraca uwagę na status autora wypowiedzi. W tym kontekście podkreślano m.in., że wypowiedź pochodząca od przedstawicieli mediów stanowi element realizowanej przez nie funkcji publicznego kontrolera (zob. I. C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, Warszawa 2010, s. 210 i przywołane tam orzeczenia w sprawach: Janowski przeciwko Polsce, § 33; Busuivoc przeciwko Republice Mołdawii, § 64; Mamère przeciwko Francji, § 27). Na szczególne gwarancje dla prowadzenia nieskrępowanej debaty publicznej ETPC zwracał również uwagę w kontekście wypowiedzi członków „parlamentów oraz innych organów wyłanianych w drodze wyborów i złożonych w imieniu osób występujących w imieniu swojego elektoratu. Tak partie polityczne, jak i parlamentarzyści zabierają głos, reprezentując wyborców i przedstawiając ich poglądy oraz troski. Najściślejszej kontroli strasburskiej wymaga przy tym ingerencja w wypowiedź polityka (lub partii) należącego do opozycji” (I. C. Kamiński, *Ograniczenia swobody... op. cit.*, s. 155; zob. przywołany tam wyrok z dnia 23 kwietnia 1992 r., Castells przeciwko Hiszpanii, skarga nr 11798/85, § 42–43). Rozwijając ten wątek w sprawie Otegi Mondragon przeciwko Hiszpanii (wyrok z dnia 15 marca 2011 r., skarga nr 2034/07), ETPC potwierdził, że wolność słowa jest szczególnie ważna dla wybieralnego przedstawiciela społeczeństwa, który reprezentuje swój elektorat, zwraca uwagę na jego problemy i broni jego interesów (§ 50).

Po drugie – ETPC zwraca uwagę na status podmiotu dotkniętego znieważającą wypowiedzią. Z punktu widzenia uwzględnienia pozycji „ofiary” wypowiedzi na pierwszy plan wysuwa się status polityków, którzy w ocenie ETPC powinni wykazywać większą tolerancję dla kierowanych pod ich adresem komunikatów aniżeli osoby prywatne. Trybunał przyjmuje szerokie rozumienie pojęcia „polityk”, odnosząc je zarówno do parlamentarzystów (zob. np. wyrok z dnia 6 kwietnia 2006 r. w sprawie Malisiewicz-Gąsior przeciwko Polsce, § 65) i członków rządu (zob. np. wyrok z dnia 19 maja 2005 r. w sprawie Turhan przeciwko Turcji, § 25), jak i do władz lokalnych (zob. wyroki z dni: 21 lipca 2005 r. w sprawie Grinberg przeciwko Rosji, § 32; 11 kwietnia 2006 r. w sprawie Brasilier przeciwko Francji, § 41; 2 lutego 2010 r. w sprawie Kubaszewski przeciwko Polsce, § 43), a także do kandydatów na te stanowiska (zob. np. wyrok z dnia 9 stycznia 2007 r. w sprawie Kwiecień przeciwko Polsce, § 50 – wybory lokalne), działaczy partii politycznych czy związków zawodowych [zob. L. Garlicki, *Komentarz do art. 10*, (w:) L. Garlicki

(red.), L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, t. I: Komentarz do artykułów 1–18, Warszawa 2010, s. 640].

Europejski Trybunał uznaje, że jeśli chodzi o ochronę przed atakami słownymi, funkcjonariusze publiczni znajdują się „między” politykami i osobami prywatnymi. O zasadności ingerencji w swobodę wypowiedzi będą ostatecznie decydowały okoliczności konkretnej sprawy, rodzaj i wysokość wymierzonej sankcji, motyw autor krytyki (por. wyrok z dnia 21 stycznia 1999 r., Janowski przeciwko Polsce, skarga nr 25716/94, wydany na kanwie sprawy znieważenia funkcjonariuszy publicznych – pracowników straży miejskiej, podczas i w związku z wykonywaniem przez nich czynności służbowych; zob. I. Kamiński, Swoboda wypowiedzi w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, Kraków 2006, s. 207).

Polityczny kontekst, w jakim funkcjonuje organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego, został wyraźnie zaakcentowany w wyroku ETPC z dnia 18 września 2012 r. w sprawie Lewandowska-Malec przeciwko Polsce, skarga nr 39660/07, LEX nr 1217532. Wyrok ten zapadł w związku ze skazaniem radnej gminy za list, w którym skrytykowała burmistrza tejże gminy. Analizując orzeczenia zapadłe w stosunku do skarżącej, ETPC zwrócił uwagę na to, że sądy krajowe „skupiły się na literalnym brzmieniu kwestionowanej wypowiedzi i zbadały ją nie uwzględniając szerszego znaczenia, które skarżąca starała się przekazać w swoim liście”. Owo „szersze znaczenie”, w ocenie ETPC, należało przeanalizować, wzięwszy pod uwagę, że „granice dozwolonej krytyki są szersze w przypadku polityków pełniących funkcje publiczne niż w odniesieniu do prywatnych jednostek, jako że krytyka z założenia jest nieuchronna, a oni sami świadomie wystawiają swoje słowa i czyny na ścisłą kontrolę zarówno ze strony dziennikarzy, jak i ogółu społeczeństwa [zob. Lingens, § 42; Oberschlick przeciwko Austrii, § 29; Mamère przeciwko Francji, nr 12697/03, § 27, 1 listopada 2006 r.; Kwiecień przeciwko Polsce, nr 51744/99, § 47, 9 stycznia 2007 r.]. Politycy muszą wykazywać większy stopień tolerancji, zwłaszcza gdy sami wygłaszają publiczne oświadczenia podatne na krytykę. (...) Wypowiedź skarżącej zawierała ostre słowa na temat burmistrza. Jednakże właśnie to jest zadaniem wybranego przedstawiciela społeczeństwa, aby zadawać niewygodne pytania dotyczące tych, którzy pełnią funkcje publiczne oraz by być bezkompromisowym w krytyce polityków odpowiedzialnych za zarządzanie funduszami publicznymi. Od tych ostatnich należy oczekiwać, aby okazywali większy stopień tolerancji niż osoby prywatne, kiedy wystawiają się w środowisku politycznym na cięte komentarze o swoich dokonaniach lub polityce [zob. *mutatis mutandis*: Lombardo i inni, § 54; Kubaszewski przeciwko Polsce § 43]”.

W wyroku z dnia 1 lipca 1997 r. w sprawie Oberschlick przeciwko Austrii (skarga nr 20834/92), wydanym w związku z nazwaniem polityka „idiotą” w komentarzu dziennikarza do publicznego przemówienia tego polityka, ETPC wska-

zał, że art. 10 Konwencji chroni nie tylko treść informacji i poglądów, ale również formę, w jakiej są one przekazywane (zob. I. C. Kamiński, *Swoboda wypowiedzi...*, *op. cit.*, s. 120). W ocenie ETPC, w pewnych okolicznościach nawet użycie obraźliwego określenia, takiego jak „idiota”, mieści się w granicach akceptowanej swobody wypowiedzi, gdyż radykalne, szokujące działania lub wypowiedzi polityka mogą spowodować ostry komentarz (zob. tamże). Tym samym władze krajowe powinny powstrzymać się od ingerencji, które mają zapewnić cywilizowany, kulturalny poziom debaty publicznej, z tego względu, że w demokratycznym społeczeństwie należy przede wszystkim zagwarantować, by dyskusja polityczna mogła się toczyć szeroko i otwarcie (zob. tamże, s. 120–121).

Po trzecie – ETPC dużą rolę przypisuje charakterowi wypowiedzi, w szczególności, czy stanowiła ona element debaty publicznej. Niewątpliwie orzecznictwo ETPC kładzie nacisk na ustalenie, czy konkretna wypowiedź jest elementem debaty publicznej. „[S]koro istotą «społeczeństwa demokratycznego» jest debata publiczna, to debacie tej nie można odmawiać barwnego czy gorącego charakteru, zwłaszcza, gdy dotyczy kwestii budzących kontrowersje. Zawsze pojawia się więc kolizja nie tylko sytuacji prawnej autora i «ofiary» wypowiedzi, ale też publicznego bądź prywatnego kontekstu jej dokonania. Jej rozwiązanie dokonywane jest na ogół w oparciu o ocenę «niezbędności» ograniczenia. (...) Specyfika ochrony «dobrego imienia» (w znacznym stopniu zahaczającej przecież o sferę stosunków między podmiotami prywatnymi) dodatkowo relatywizuje stosowanie tych reguł, biorąc zwłaszcza pod uwagę: status autora wypowiedzi; status «ofiary» wypowiedzi; charakter wypowiedzi, jej formę i podstawy sformułowania” [L. Garlicki, *Komentarz do art. 10, (w:) Konwencja...*, *op. cit.*, s. 639].

W wypadku, gdy wypowiedź służyła wyłącznie wyładowaniu frustracji jej autora i była ukierunkowana jedynie na naruszenie czci określonego podmiotu, ETPC uznawał ograniczenie wolności wypowiedzi jej autora za dopuszczalne (por. wyrok w sprawie Skałka przeciwko Polsce; podobnie wyroki w sprawie Łopuch przeciwko Polsce i Janowski przeciwko Polsce). W wyroku z dnia 6 lutego 2001 r. w sprawie Tammer przeciwko Estonii, skarga nr 41205/98, ETPC podkreślił, że jeśli użyte słowa ani nie są „usprawiedliwione publicznymi racjami”, ani nie „wiążą się z zagadnieniem o ogólnym znaczeniu”, to zaakceptuje ocenę krajowych sądów, zgodnie z którą odwołanie się do obraźliwego języka nie jest konieczne w celu wyrażenia negatywnej opinii (zob. I. C. Kamiński, *Ograniczenia swobody...*, *op. cit.*, s. 151). Trybunał w sprawie Janowski przeciwko Polsce zaznaczył, że użycie wobec interweniujących strażników miejskich słów: „głupek” i „ćwok” nastąpiło w obecności przechodniów, z powodu działań strażników, którzy żądali, aby handlarze przenieśli się w inne miejsce. Zdaniem ETPC, wypowiedzi te nie były częścią otwartej dyskusji o sprawach publicznie ważnych, ani nie były związane z wolnością prasy, ponieważ skarżący, chociaż był z zawodu dziennikarzem, wyraźnie działał wtedy jako osoba prywatna. Trybunał zwrócił także uwagę, że podstawą skazania było użycie dwóch słów uznanych za znieważające przez oba sądy,

a nie jego krytyczne opinie o strażnikach ani postawienie im zarzutu, że działali nielegalnie [zob. M. A. Nowicki, Komentarz do art. 10 Konwencji, (w:) Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, wyd. 6, Warszawa 2013, s. 779].

Po czwarte – ETPC w różnych kontekstach odwoływał się również do szeroko pojmowanej formy wypowiedzi. W przywołanym wyroku w sprawie Skalka przeciwko Polsce, gdzie wypowiedź znieważająca sędziów sądu penitencjarnego została sformułowana w liście do prezesa sądu, ETPC przyjął, że z uwagi na „wewnętrzny” charakter wymiany listów, o których opinia publiczna nic nie wiedziała, zastosowana sankcja była nieproporcjonalna. Jednocześnie jednak w wielu swych orzeczeniach ETPC podkreślał konieczność ochrony kontrowersyjnych wypowiedzi, które wpisują się w debatę o sprawach publicznych. Z tego punktu widzenia szczególne znaczenie przypisuje się wypowiedziom przekazywanym za pośrednictwem środków masowego przekazu (zob. wyrok w sprawie Oberschlick przeciwko Austrii).

Po piąte – ETPC zwraca również uwagę na kwestię stosowania sankcji karanych, związanych z posłużeniem się przez dany podmiot wypowiedzią znieważającą. W sprawie Otegi Mondragon przeciwko Hiszpanii ETPC podkreślił, że nałożenie kary pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione w kontekście politycznej dyskusji, tylko w skrajnych wypadkach, takich jak szerzenie nienawiści i podleganie do przemocy, daje się pogodzić z konwencyjnymi gwarancjami wolności wypowiedzi. W wypadku Otegi Mondragon, skazanego na rok pozbawienia wolności, wyrok miał skutek odstraszający – mimo iż skazany był politykiem, jego bierne prawo wyborcze zostało zawieszane na czas trwania kary. Trybunał uznał, że wydanie wyroku skazującego było w tym wypadku nieproporcjonalne do założonego celu.

4.4. Podsumowanie

4.4.1. Trybunał Konstytucyjny, odwołując się do zarysowanego powyżej standardu, uznaje, że sygnalizowane przez ETPC kryteria powinny być uwzględniane przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości zachowania, wypełniając znamiona czynu określonego w art. 226 § 1 k.k. Zdaniem Trybunału, przy uwzględnieniu przez sądy okoliczności konkretnego zdarzenia, stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz dyrektyw wymiaru kary, w kontekście znaczenia debaty publicznej i niebezpieczeństwa wyeliminowania z niej osoby, wobec której zostaną zastosowane środki karne, ingerencja w wolność wypowiedzi, wynikająca z art. 226 § 1 k.k., nie jest nadmierna.

4.4.2. Analiza orzecznictwa ETPC prowadzi przede wszystkim do wniosku, że poziom ochrony przed znieważającymi wypowiedziami zależy od statusu osoby dotkniętej daną wypowiedzią. Tymczasem art. 226 § 1 k.k., powiązany z definicją funkcjonariusza publicznego zawartą w art. 115 § 13 k.k., zaciera przyjęte przez ETPC rozróżnienie pomiędzy funkcjonariuszami-politykami a funkcjonariuszami publicznymi niebędącymi politykami. Należy uznać, że na gruncie art. 226 § 1 k.k.

wzmocnienie ochrony funkcjonariusza, będącego jednocześnie politykiem, znajduje swe uzasadnienie wówczas, gdy znieważająca wypowiedź będzie rozpatrywana w kontekście wykonywania przez funkcjonariusza jego obowiązków służbowych, a zarazem w kontekście wpływu, jaki na działalność określonej instytucji może mieć (choćby potencjalnie) ta znieważająca wypowiedź. O ile bowiem w wypadku funkcjonariuszy niebędących politykami wpływ ten jest bardziej widoczny, o tyle w wypadku funkcjonariuszy-polityków każdorazowo wymaga głębszej analizy.

Na ocenę tego wpływu może w szczególności rzutować forma dokonania znieważenia (publiczna albo niepubliczna). Jak trafnie wskazywał SN w przywołanej wcześniej uchwale o sygn. II KK 84/11, niebezpieczeństwo naruszenia wartości chronionych przez art. 226 § 1 k.k. jest stopniowalne. Niepubliczność znieważenia co do zasady (choć nie zawsze) może wskazywać na niższy stopień szkodliwości społecznej czynu. Minimalny stopień zagrożenia określonych dóbr prawnych może znaleźć swoje odzwierciedlenie w ocenie stopnia społecznej szkodliwości konkretnego czynu. Zakładany wyższy stopień zagrożenia dóbr chronionych na mocy art. 226 § 1 k.k., związany z publicznością zniewagi, wymaga zawsze weryfikacji w kontekście wszystkich okoliczności zdarzenia.

Spółeczna szkodliwość – jako element struktury przestępstwa podlegający stopniowaniu – stanowi kategorię wymagającą odpowiedniej kwantyfikacji. Na płaszczyźnie stosowania prawa istotne jest nie tylko to, by stopień społecznej szkodliwości czynu był wyższy niż znikomy (art. 1 § 2 k.k.). Możliwość uadekwatnienia reakcji prawnokarnej w przypadku znieważenia funkcjonariusza publicznego nie wyczerpuje się bowiem jedynie w kwestii przyjęcia przez sąd znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu. Uwzględnienie stopnia społecznej szkodliwości czynu znalazło także swoje odzwierciedlenie w sposobie uregulowania dyrektyw sądowego wymiaru kary (art. 53 § 1 k.k.). Takiemu uadekwatnieniu reakcji prawnokarnej może także służyć mechanizm odstąpienia przez sąd od wymierzenia kary i poprzestania na wymierzeniu środka karnego (art. 59 k.k.). Ustawodawca uzależnił bowiem dopuszczalność skorzystania z art. 59 k.k. po pierwsze od ustalenia, że społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna, po drugie zaś od wysokości ustawowego zagrożenia (chodzi o przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat albo karą łagodniejszego rodzaju – znieważenie funkcjonariusza zagrożone jest karą grzywny, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku). Innym instrumentem takiego uadekwatnienia jest możliwość warunkowego umorzenia postępowania w sytuacji, gdy wina i społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne (art. 66 § 1 k.k.).

4.4.3. Ustalenie stopnia społecznej szkodliwości czynu stanowi obowiązek sądu, orzekającego w danej sprawie. W szczególności, jak podnosi się w doktrynie, sędzia, oceniając czyn sprawcy, nie może poprzestać na stwierdzeniu, że czyn ten realizuje wszystkie znamiona typu czynu zabronionego i przejść od razu do ustalania winy. Będzie musiał zbadać wcześniej, czy badany czyn nie zawiera

atypowo niskiej społecznej ujemności, czy nie jest społecznie szkodliwy w stopniu znikomym [zob. A. Zoll, Komentarz do art. 1 k.k., (w:) A. Zoll (red.), G. Bogdan, Z. Ćwiąkański, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, t. I: Komentarz do art. 1–116, Kraków 2004, s. 37].

Zgodnie z brzmieniem art. 115 § 2 k.k., przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywacje sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia.

Przy przestępstwie znieważenia funkcjonariusza publicznego ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu powinna być postrzegana nie tylko w perspektywie dóbr chronionych tą regulacją (głównym przedmiotem ochrony jest prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowych, zaś pobocznym – cześć funkcjonariusza), ale także w perspektywie konstytucyjnie gwarantowanej wolności wypowiedzi i związanej z nią potrzebą prowadzenia nieskrępowanej debaty publicznej. W ramach elementów zidentyfikowanych przez ustawodawcę w art. 115 § 2 k.k. należy uwzględnić okoliczności kształtujące konstytucyjny i konwencyjny standard ochrony wolności wypowiedzi, które zostały nakreślone powyżej.

4.4.4. W ocenie Trybunału, wykładnia art. 226 § 1 k.k. w zgodzie z Konstytucją (przez uwzględnienie sformułowanych wyżej kryteriów) pozwala uznać, że art. 226 § 1 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego dokonane niepublicznie, jest zgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ograniczenie ochrony funkcjonariuszy publicznych jedynie do wypadków publicznego znieważenia byłoby sprzeczne z *ratio legis* badanego przepisu.

Z powyższych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Wyrok TK z dnia 12 lutego 2015 r., sygn. SK 70/13.