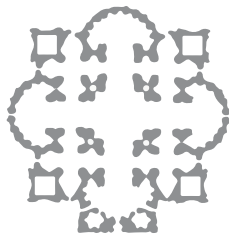




Aksjologia systemu prawa

Perspektywa cywilistyczna

REDAKCJA NAUKOWA
MICHAŁ Sopiński



INSTYTUT
PENITENCJARYSTYKI STOSOWANEJ

2 0 2 3

Aksjologia systemu prawa

Perspektywa cywilistyczna



Aksjologia systemu prawa

Perspektywa cywilistyczna

REDAKCJA NAUKOWA
MICHAŁ Sopiński

INSTYTUT
PENITENCJARYSTYKI STOSOWANEJ

2 0 2 3

„Sfinansowano ze środków Funduszu Sprawiedliwości,
którego dysponentem jest Minister Sprawiedliwości”

Projekt pn. „Tworzenie rozwiązań normatywno-opisowych w celu przeciwdziałania przyczynom przestępczości oraz rozwoju systemu pomocy osobom pokrzywdzonym przestępstwem w postaci opartego na wiedzy aksjologicznego uzasadnienia podstaw praktycznego funkcjonowania polskiego systemu prawa” realizowany na podstawie umowy nr DFS-V.7211.10.2020 na powierzenie realizacji zadań z Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej – Funduszu Sprawiedliwości, którego dysponentem jest Minister Sprawiedliwości.

RECENZENCI

prof. dr hab. Andrzej Baładynowicz

dr hab. Dorota Siemieniecka

REDAKCJA Katarzyna Bajura [AT ONCE]

SKŁAD Waczesław Kryształ [AT ONCE]

PROJEKT OKŁADKI Marta Turska [AT ONCE]

DRUK elpil.com.pl

Copyright by AWS, Warszawa 2023

ISBN 978-83-67811-05-7

Spis treści

| | |
|--|-----|
| <i>Wprowadzenie</i> | 7 |
| DR JERZY SŁYK | |
| <i>Zasady i instytucje prawa rodzinnego a prawo naturalne</i> | 9 |
| DR HAB. WOJCIECH LIS | |
| <i>Prawonaturalne podstawy ustawodawstwa w zakresie spraw rodzinnych</i> | 57 |
| DR HAB. WOJCIECH LIS | |
| <i>Obowiązek wzajemnej pomocy w małżeństwie i rodzinie</i> | 91 |
| DR MARCIN ROKOSZ | |
| <i>Umowa jako źródło zobowiązania będącego przejawem wolności człowieka</i> | 125 |
| DR MARCIN ROKOSZ | |
| <i>Analiza stosunku zobowiązaniowego na przykładzie umowy sprzedaży i umowy najmu w perspektywie prawa naturalnego i prawa cywilnego</i> | 149 |
| MGR PIOTR WŁODARCZYK | |
| <i>Analiza prawnonaturalnych obszarów swobody umów w kontekście relacji autonomii woli do słuszności</i> | 237 |
| MGR PIOTR WŁODARCZYK | |
| <i>Prawnonaturalne aspekty prawa konsumenckiego</i> | 301 |
| DR MARCIN ROKOSZ | |
| <i>Cywilnoprawny charakter społeczności energetycznych jako narzędzi do wzmocnienia bezpieczeństwa energetycznego</i> . . | 343 |

Wprowadzenie

Z nieukrywaną przyjemnością oddaję w ręce Czytelników wyniki pogłębionych badań na temat aksjologicznych podstaw systemu prawa w perspektywie cywilistycznej. Badaniom tym towarzyszyło kilka zamysłów.

Przede wszystkim, zarówno na poziomie teoretycznym, jak i praktycznym, przyglądano się aksjologicznym podstawom prawa cywilnego zakorzenionym w refleksji prawnonaturalnej. W pierwszej części książki odnoszącej się do problematyki rodziny szczegółowo przedstawione zostały prawnonaturalne uwarunkowania zasad i instytucji polskiego prawa rodzinnego, m.in. zasady dobra dziecka, zasady ochrony rodziny, zasady trwałości małżeństwa. Szczególny nacisk położono na analizę samej instytucji małżeństwa. Zbadano także prawnonaturalne podstawy ustawodawstwa w zakresie spraw rodzinnych oraz określono obowiązki wzajemnej pomocy w małżeństwie i rodzinie. W drugiej części książki odnoszącej się do problematyki zobowiązań, w tym zawierania umów, dokonano analizy stosunku zobowiązaniowego na przykładzie umowy sprzedaży i umowy najmu w perspektywie prawa naturalnego i prawa cywilnego, dokonano analizy prawnonaturalnych obszarów swobody umów w kontekście relacji autonomii woli do słuszności, zbadano prawnonaturalne aspekty prawa konsumenckiego oraz *last but not least* określono cywilnoprawny charakter społeczności energetycznych jako narzędzi do wzmocnienia bezpieczeństwa energetycznego w kontekście teorii prawa naturalnego Javiera Hervady.

Celem przeprowadzonych badań była również chęć przywrócenia moralności, etyce i aksjologii należnego miejsca w dyskursie prawniczym oraz wykształcenie takiego systemu prawa pozytywnego, który nie jest neutralny aksjologicznie, lecz opiera się na uniwersalnych zasadach moralnych. W kształceniu prawników nie chodzi wyłącznie o przyswojenie treści przepisów, ale także o zrozumienie znaczenia prawa jako takiego. To właśnie tym zamierzeniom służył zrealizowany w Akademii Wymiaru Sprawiedliwości projekt badawczy „Tworzenie rozwiązań normatywno-opisowych w celu przeciwdziałania przyczynom przestępczości oraz rozwoju systemu pomocy osobom pokrzywdzonym przestępstwem w postaci opartego na wiedzy aksjologicznego uzasadnienia podstaw praktycznego funkcjonowania polskiego systemu prawa”, który miał na względzie skonstruowanie opartego na wiedzy systemu prawa polskiego bazującego na fundamentach aksjologicznych.

Potrzeba realizacji tego projektu wynikała z niespójności i selektywności rozwiązań normatywno-opisowych, skutkujących brakiem systematycznych prac zmierzających do aksjologicznego uzasadnienia podstaw praktycznego funkcjonowania polskiego systemu prawa. Wpływa to w negatywny sposób na przeciwdziałanie przyczynom przestępczości oraz zaburza rozwój systemu pomocy osobom pokrzywdzonym przestępstwem, stanowiąc także zagrożenie dla podstaw współczesnej kultury prawnej oraz ładu społecznego w kontekście przeciwdziałania przestępczości. Analiza taka jest szczególnie potrzebna w tych obszarach, w których rozwiązania współczesnego prawa są problematyczne albo dyskusyjne z punktu widzenia sprawiedliwości, moralności czy godności osoby ludzkiej.

dr Michał Sopiński

Zasady i instytucje prawa rodzinnego a prawo naturalne

1. Wprowadzenie

Prawo rodzinne reguluje stosunki rodzinnoprawne, tj. stosunki prawne wyznaczone przez normy prawne ze względu na więź rodzinną¹. Mimo braku definicji rodziny w przepisach Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego² nietrudno jest wskazać, że w świetle jego unormowań więzi rodzinne (więzi tworzące rodzinę) wynikają przede wszystkim z pokrewieństwa i małżeństwa, a także adopcji³. Źródłem powstania stosunku rodzinnoprawnego może być zdarzenie naturalne (urodzenie dziecka), oświadczenie podmiotu prawa rodzinnego (np. oświadczenie o zawarciu małżeństwa) oraz orzeczenie sądu⁴. W pierwszym z wymienionych przypadków normy prawa rodzinnego zakorzenione są zatem w zdarzeniu biologicznym i w tym sensie naturalnym. Należy podkreślić, że w pozostałych dwóch

¹ T. Smoczyński, *System Prawa Prywatnego, Prawo rodzinne i opiekuńcze*, t. 11, red. T. Smoczyński, Warszawa 2014, s. 36.

² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 1964 r. Nr 9, poz. 59 ze zm., dalej k.r.o.).

³ W niewielkim zakresie przedmiotem unormowań prawa rodzinnego pozostają również skutki prawne powinowactwa.

⁴ Por. T. Smoczyński, *System Prawa Prywatnego...*, t. 11, s. 36; jako jedno ze źródeł powstania stosunku rodzinnoprawnego autor wskazuje oświadczenie woli, przywołując przykład oświadczeń o zawarciu małżeństwa. Z uwagi na kontrowersje dotyczące określenia charakteru prawnego oświadczeń o zawarciu małżeństwa właściwe wydaje się użycie bardziej ogólnego pojęcia; por. M. Domański, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Legalis 2020, komentarz do art. 1, teza 8–11.

przypadkach kreowanie stosunków rodzinnoprawnych i związanych z nimi praw rodzinnych nie odbywa się w sposób wyłącznie umowny (dyspozytywny) czy abstrakcyjny. Oświadczenia podmiotów prawa rodzinnego dotyczą bowiem najważniejszej instytucji życia społecznego, związanej z naturą człowieka (oświadczenie o zawarciu małżeństwa) lub faktów biologicznych (oświadczenie o uznaniu ojcostwa). Z kolei orzeczenie sądowe o przysposobieniu dziecka ma wykreować stosunek prawny imitujący naturalną więź między rodzicami a dzieckiem.

Już na podstawie powyższych, oczywistych i fundamentalnych dla prawa rodzinnego stwierdzeń, można sformułować tezę o szczególnym znaczeniu prawa naturalnego dla norm prawa rodzinnego, które w nieporównanie większym stopniu niż w przypadku innych gałęzi prawa, powiązane są z obiektywnie zachodzącymi zdarzeniami natury biologicznej lub instytucjami bardzo mocno zakorzenionymi w życiu społecznym i kulturze, istniejącymi od wieków i związanymi z naturą człowieka. Prawo rodzinne w mniejszym stopniu niż np. prawo zobowiązań dopuszcza dyspozytywny model kształtowania stosunku prawnego. Większe znaczenie odgrywają bezwzględnie obowiązujące normy prawne, ponieważ zadaniem tej dziedziny prawa jest unormowanie (formalno-prawne potwierdzenie) istniejących już stosunków społecznych uwarunkowanych w opisany wyżej sposób. Mniejszą rolę odgrywają złożone konstrukcje prawne, niepowiązane bezpośrednio ze zdarzeniami o charakterze naturalnym (biologicznym, psychologicznym).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt filozofii prawa, przywołać można myśl J. Hervady, który prawo naturalne określa jako sprawiedliwe z natury i przypisane do podmiotu⁵. Kluczowe w tym ujęciu jest powiązanie prawa naturalnego ze statusem człowieka jako osoby, z której bytem nierozzerwalnie wiąże się zespół dóbr. Tym samym można mówić o tytule naturalnym do określonych praw – prawem naturalnym jest każde dobro należne człowiekowi ze względu na jego naturę⁶. Przy założeniu, że pierwszym, podstawowym i naturalnym miejscem bytowania człowieka

⁵ J. Hervada, *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011, s. 71.

⁶ Tamże, s. 73.

jest rodzina, a człowiek ze swej natury jest istotą rodzinną⁷, staje się jasne, że istotna część norm prawa rodzinnego musi mieć charakter prawnonaturalny. Jak się wydaje, zgodnie z klasyfikacją J. Hervady, prawa te będą miały często charakter pierwotny, wywodzą się bowiem z samej natury ludzkiej i są właściwe wszystkim ludziom na każdym etapie historii ludzkości (np. prawo do założenia rodziny)⁸. Ponadto będzie im można również bardzo często przypisać charakter głównych praw naturalnych, tj. odnoszących się do podstawowych dóbr przynależnych naturze ludzkiej⁹.

2. Prawnonaturalne uwarunkowania zasad polskiego prawa rodzinnego

2.1. Uwagi wprowadzające

W teorii prawa wskazuje się na dwa znaczenia pojęcia zasad prawnych. W znaczeniu opisowym stanowią one wzorzec ukształtowania określonej instytucji prawnej w jej najistotniejszych aspektach¹⁰. Natomiast w znaczeniu dyrektywalnym zasada prawa jest prawnie wiążącą normą o charakterze nadrzędnym w stosunku do innych norm, którym wyznacza szczególne role w systemie¹¹. Zasady – normy wyróżnia szczególna doniosłość hierarchiczna, aksjologiczna i funkcjonalna, co oznacza, że cechuje je wysoka moc prawna, chronią najważniejsze wartości oraz że determinują proces interpretacji prawa¹². W piśmiennictwie wskazuje

⁷ S. Kawula, *Kształty rodziny współczesnej. Szkice familiologiczne*, Toruń 2005, s. 5.

⁸ Por. J. Hervada, dz. cyt., s. 82–83.

⁹ Tamże, s. 84.

¹⁰ S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997, s. 187; autorzy jako przykład zasady prawa w znaczeniu opisowym podają zasadę kontradyktoryjności, która wyznacza pewien wzorzec.

¹¹ Tamże.

¹² L. Leszczyński, G. Maroń, *Pojęcie i treść zasad prawa oraz generalnych klauzul odsyłających. Uwagi porównawcze*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2013, Vol. LX. 1, sectio G, s. 81–82.

się również, że zasady prawne – w odróżnieniu od reguł prawnych, które mogą być wypełnione bądź niewypełnione – charakteryzuje możliwość spełnienia w różnym stopniu. Stanowią one normy „optymalizacyjne, nakazujące realizację pewnego stanu rzeczy w największym możliwym stopniu, wyrażające «idealną powinność» i będące «wskaźnikiem kierunku argumentacji»»¹³.

Przedmiotem dalszych rozważań będą – z uwagi na ich normatywny charakter – zasady drugiego z wyróżnionych wyżej typów, tj. zasady w znaczeniu dyrektywalnym. Włączenie problematyki zasad prawa rodzinnego w ramy niniejszego opracowania wydaje się oczywiste zarówno ze względu na ich szczególne znaczenie dla tej gałęzi prawa, jak i szczególny charakter, odwołujący się do fundamentalnych wartości, takich jak dobro dziecka czy ochrona rodziny. Wartości te są ściśle powiązane z osobowym statusem człowieka, a co za tym idzie, przesądzają o prawnonaturalnym charakterze najważniejszych zasad prawa rodzinnego.

W tym miejscu warto zaznaczyć, że najważniejsze zasady prawa rodzinnego w pełni odpowiadają wskazanemu wyżej kryterium, pozwalającemu na odróżnienie zasad i reguł prawnych. Wyznaczają aksjologię prawa rodzinnego, która powinna być uwzględniana w możliwie największym stopniu przy wykładni i stosowaniu wszystkich norm prawa rodzinnego.

Nie bez znaczenia dla niniejszych rozważań pozostaje sygnalizowany w teorii prawa problem kolizji zasad prawnych¹⁴. W pewnym uproszczeniu można powiedzieć, że rozstrzygnięcie kolizji tego rodzaju wymaga określenia pierwszeństwa (hierarchii) zasad prawnych¹⁵. Z pewnością pomocna

¹³ Por. T. Gizbert-Studnicki, *Zasady i reguły prawne*, „Państwo i Prawo” 1988, nr 3, s. 18–19; autor prezentuje podział na reguły prawne i zasady prawne odwołując się przede wszystkim do myśli R. Alexy’ego (por. przywołaną literaturę); por. także M. Dybowski, *Ronald Dworkina koncepcja zasad prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2001, z. 3, s. 100; autor podobnie charakteryzuje różnicę między regułami a zasadami prawnymi, omawiając koncepcję R. Dworkina.

¹⁴ Tamże, s. 20 i n.

¹⁵ Zagadnienie należy do skomplikowanych, ponieważ wskazuje się, że pierwszeństwo określonej zasady może być oceniane jedynie w konkretnym przypadku, a nie *in abstracto*; por. T. Gizbert-Studnicki, dz. cyt., s. 20–21.

w tym zakresie może być ocena zasad pozostających w konflikcie w kontekście uwarunkowań prawnonaturalnych. Przykładowo, unormowania filiacyjne prawa rodzinnego mogą podlegać ocenie w świetle dwóch zasad: ochrony prawdy materialnej (biologicznej) i stabilizacji stanu cywilnego. Silniej zakorzeniona w prawie naturalnym (mocniej związana z naturą człowieka) pozostaje pierwsza ze wskazanych zasad¹⁶.

Istotne i zarazem kontrowersyjne zagadnienie dotyczy określenia źródeł obowiązywania (umocowania) zasad prawnych. Obserwacja obowiązującego systemu prawnego w zasadzie prowadzi do wykluczenia czysto pozytywistycznej koncepcji, uzależniającej istnienie zasady prawnej w sensie dyrektywalnym od jej promulgowania przez prawodawcę. Argumenty na rzecz tej tezy odnaleźć można również w doktrynie prawa rodzinnego, która przypisuje fundamentalne i normatywne znaczenie zasadzie dobra dziecka mimo niewyartykułowania jej w przepisach k.r.o.¹⁷ Odejściem od pozytywistycznej koncepcji zasad prawa jest ujęcie Ronalda Dworkina, który formułuje dwa kryteria obowiązywania zasady prawnej: „instytucjonalne poparcie”, tj. funkcjonowanie danej zasady w praktyce stosowania prawa i „odczucie odpowiedzialności” wynikające z reguł „politycznej moralności”¹⁸. W odniesieniu do polskiego systemu prawnego wskazano na trzy źródła obowiązującej mocy prawnej zasad prawnych. Pierwszym i podstawowym argumentem walidacyjnym jest oczywiście wyrażenie ich *expressis verbis* w tekście aktu prawnego. Obowiązywanie zasad prawa może być również uzasadniane prawniczą interferencją – jako logiczne następstwo innych, umocowanych w tekście prawnym zasad. Trzecim argumentem może być powołanie się na stanowisko doktryny i judykatury¹⁹.

¹⁶ Zagadnienie to zostanie rozwinięte w części poświęconej unormowaniom filiacyjnym prawa rodzinnego.

¹⁷ Por. np. T. Smoczyński, M. Andrzejewski, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2020, s. 26–27.

¹⁸ Kryteria te szerzej prezentuje i omawia T. Gizbert-Studnicki, dz. cyt., s. 22–23; por. też M. Dybowski, *Ronalda Dworkina...*, s. 105–107.

¹⁹ Ł. Leszczyński, G. Maroń, *Zasady prawa i generalne klauzule odsyłające w operatywnej wykładni prawa*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2013, Vol. LX. 2, sectio G, s. 147–148, por. też przywołaną tam literaturę.

Wyraźnie zatem widać, że umocowanie obowiązywania zasad prawnych w różnych koncepcjach wykracza poza aspekt czysto formalny. Znaczenie i charakter zasad prawnych wymagają poszukiwania źródeł ich obowiązywania również poza prawem pozytywnym. Uprawnione wydaje się twierdzenie, że źródłem tym może być również prawo naturalne. W kolejnych punktach omówione zostaną najważniejsze zasady prawa rodzinnego, które wywierają wpływ na całość jego unormowań. Zasady szczegółowe, odnoszące się do konkretnych instytucji zostaną przywołane i omówione przy okazji omawiania tych rozwiązań prawnych.

2.2. Zasada dobra dziecka

Zasada dobra dziecka stanowi fundament polskiego prawa rodzinnego, mimo iż nie została *expressis verbis* wyartykułowana w przepisach k.r.o. Również Konstytucja RP nie wypowiada wprost tej zasady. Odnosząc się bezpośrednio do osoby dziecka, w art. 72 zapewnia o ochronie jego praw. Z kolei art. 18 Konstytucji RP gwarantuje ochronę małżeństwa rozumianego jako związek kobiety i mężczyzny, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa. Ten ostatni przepis jest jednym z konstytucyjnych źródeł obowiązywania zasady dobra dziecka. Przywołując tę regulację, Trybunał Konstytucyjny wskazał, że nakaz ochrony dobra dziecka stanowi podstawową, nadrzędną zasadę polskiego systemu prawa rodzinnego, której podporządkowane są wszelkie regulacje w sferze stosunków pomiędzy rodzicami i dziećmi²⁰. Również w doktrynie prawa rodzinnego podkreśla się znaczenie zasady dobra dziecka, które powinno być brane pod uwagę

²⁰ Wyrok TK z dnia 28 kwietnia 2003 r., K 18/02, OTK-A 2003, Nr 4, poz. 32; por. też wyrok TK z dnia 16 lipca 2007 r., SK 61/06, OTK-A 2007, Nr 7, poz. 77. Również w okresie PRL, upatrywano źródeł zasady dobra dziecka w normach konstytucyjnych – wskazywano wtedy na art. 79 Konstytucji PRL; por. np. J. Winiarz, *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 69.

zawsze przy stosowaniu norm prawa rodzinnego, również wtedy, gdy konkretny przepis nie zawiera tej klauzuli²¹.

Opisana wyżej konstrukcja, wywodząca zasadę dobra dziecka z zasady ochrony rodziny, jak się wydaje, odpowiada jednemu z omówionych w poprzednim punkcie argumentów walidacyjnych zasad prawnych, tj. interferencji prawniczej – logicznego następstwa zasad o charakterze bardziej ogólnym. Ten sposób argumentacji – mimo iż niekwestionowany w zasadzie w piśmiennictwie i judykaturze – może jednak budzić pewne wątpliwości. Po pierwsze, na gruncie samej logiki prawniczej nie jest oczywiste, że ochrona rodziny implikuje ochronę dobra dziecka, a w każdym razie, że ta ostatnia jest w jakiś sposób uprzywilejowana np. względem ochrony dobra rodziców. Ten wniosek wymaga odwołania do innych wartości, w których świetle dobrostan dziecka jest szczególnie cenny. Po drugie, można zadać pytanie, czy zasada ochrony rodziny została w ogóle sformułowana, gdyby nie prokreacyjna i wychowawcza funkcja środowiska rodzinnego. W tym ujęciu zasada dobra dziecka uzyskuje pewnego rodzaju pierwszeństwo: rodzina jest chroniona dlatego właśnie, że dobro dziecka zasługuje na szczególną ochronę.

Powyzsze uwagi konkretyzują sformułowaną wcześniej tezę o prawnonaturalnych uwarunkowaniach naczelných zasad prawnych. Odwołanie do prawa naturalnego wywodzonego z osobowego charakteru człowieka, przekonująco uzasadnia obowiązywanie zasady dobra dziecka, które wymaga szczególnej ochrony jako osoba nieporadna i niesamodzielna – słabsza i wymagająca w związku z tym szczególnej ochrony.

Jakkolwiek obowiązywanie zasady dobra dziecka nie jest kwestionowane, a jej rozumienie przyjmuje się zwykle intuicyjnie w poprawny sposób, w doktrynie polskiego prawa rodzinnego ważnym zagadnieniem pozostaje poprawne zdefiniowanie chronionej omawianą zasadą wartości. W piśmiennictwie sformułowano wiele propozycji takich definicji, wśród których jedną z najczęściej przywoływanych jest zaproponowane przez Wandę Stojanowską rozumienie dobra dziecka jako:

²¹ T. Smyczyński, *System Prawa Prywatnego...*, t. 11, s. 56.

kompleksu wartości o charakterze niematerialnym i materialnym niezbędnych do zapewnienia prawidłowego rozwoju fizycznego i duchowego dziecka oraz do należytego przygotowania go do pracy odpowiednio do jego uzdolnień, zdeterminowanych przez wiele różnorodnych czynników, których struktura zależy od treści stosowanej normy prawnej i konkretnej, aktualnie istniejącej sytuacji dziecka przy założeniu zbieżności tak pojmowanego dobra dziecka z interesem społecznym²².

Istotnym problemem, który pojawia się przy próbach określenia istoty kategorii pojęciowej dobra dziecka, jest ogromna różnorodność kontekstów prawnych i sytuacyjnych, w których wartość ta jest brana pod uwagę. Dobra dziecka musi być oceniane w tak odmiennych sytuacjach, jak rozwód rodziców, ingerencja w wykonywanie władzy rodzicielskiej, przysposobienie czy ustanowienie opieki dla małoletniego. Co więcej, ocena ta musi być dokonywana na gruncie pozaprawnych dziedzin wiedzy (np. psychologii, pedagogiki, medycyny), których standardy byłyby trudne do uchwycenia w regulacji kodeksowej.

Z tych względów, przytoczona wyżej definicja ma charakter dynamiczny, pozwalający dostosować rozumienie dobra dziecka do konkretnego stanu faktycznego i prawnego. Ponadto obowiązujące przepisy prawne nie dają wystarczających podstaw do określenia uniwersalnego i skonkretyzowanego rozumienia tej kategorii pojęciowej. Ustawodawca posługuje się terminem dobra dziecka jako klauzulą generalną²³ odsyłając tym samym do pozaprawnych kryteriów (systemów normatywnych), pozwalających na określenie znaczenia tego pojęcia²⁴. W tym zakresie

²² W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979, s. 27.

²³ Szczegółowe omówienie problematyki klauzul generalnych wykracza poza ramy niniejszego opracowania i zasługuje na osobne ujęcie. Na ten temat por. np. L. Leszczyński, *Generalne klauzule odsyłające – ujęcie teoretycznoprawne*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2016, Vol. LXIII. 2, sectio G, s. 13–14.

²⁴ Przykładowo, jako wyznacznik realizacji zasady dobra dziecka wskazano w piśmiennictwie dominującą doktrynę moralną i wartości humanistyczne.

przydatne może okazać się poszukiwanie perspektywy prawnonaturalnej omawianej wartości, celem jej konkretyzacji w danym stanie faktycznym.

W doktrynie prawa rodzinnego rozważany był problem relacji między klauzulami dobra dziecka i interesu społecznego. Obowiązujące unormowania nie dają oczywistych podstaw do rozstrzygnięcia potencjalnego konfliktu w drodze wykładni językowej – art. 95 § 3 k.r.o. jako wyznaczniki sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej wymienia na równi dobro dziecka i interes społeczny. W piśmiennictwie problem ten jest rozwiązywany przez przyjęcie założenia o niesprzeczności tych dóbr (to, co zgodne z dobrem dziecka jest też zawsze zgodne z interesem społecznym)²⁵. Koncepcja ta może jednak budzić wątpliwości na gruncie wykładni logicznej i w świetle założenia o racjonalności ustawodawcy, który przecież posługuje się kategorią interesu społecznego. Wydaje się, że uwzględnienie prawnonaturalnego umocowania zasady dobra dziecka, jako wynikającej wprost z osobowej natury człowieka, w sposób przekonujący nadaje pierwszorzędne znaczenie tej zasadzie i wyznacza sposób rozstrzygnięcia ewentualnego konfliktu.

Zasygnalizowany wyżej problem nie wydaje się mieć obecnie istotnego znaczenia w praktyce stosowania przepisów prawa rodzinnego i stanowi raczej przedmiot rozważań teoretycznych i konstrukcyjnych. Można natomiast obserwować inne próby faktycznego podważenia prymatu zasady dobra dziecka w polskim prawie rodzinnym mimo deklaracji o jej szczególnym znaczeniu²⁶.

Por. Z. Radwański, *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym*, „Studia cywilistyczne. Tom XXXI”, Warszawa–Kraków 1981, s. 18–19. Wydaje się, że współcześnie odniesienia te nie prowadzą do konkretyzacji standardu ochrony dobra dziecka z uwagi na powszechną relatywizację i podważanie systemów moralnych.

²⁵ Por. przytoczona wyżej definicja sformułowana przez W. Stojanowską. Por. też J. Słyk, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 1214.

²⁶ Por. W. Stojanowska, *Dobro dziecka a dobro rodziców* [w:] *Granice prawa. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Siemaszki*, red. P. Ostaszewski, K. Buczkowski, Warszawa 2020, s. 799 i n.

Pierwszym przykładem tego zjawiska mogą być postulaty dotyczące upowszechnienia instytucji tzw. pieczy naprzemiennej, która polega na wykonywaniu władzy rodzicielskiej przez rodziców żyjących w rozłączeniu w naprzemiennych, z reguły równych, okresach. Szczegółowe omówienie tego problemu przekracza ramy niniejszego opracowania i należy w tym zakresie odesłać do literatury przedmiotu²⁷. Nie kwestionując w tym miejscu samej dopuszczalności pieczy naprzemiennej w systemie polskiego prawa rodzinnego, można jedynie zauważyć, że stosowanie tej instytucji w wielu przypadkach prowadzić może do postawienia dobra rodziców (ich wygody, poczucia sprawiedliwości) ponad dobrem dziecka.

Innym przykładem omawianego zjawiska jest dyskusja dotycząca postulatów wprowadzenia do systemu polskiego prawa rodzinnego dopuszczalności przysposobiania dzieci przez pary tworzone przez osoby tej samej płci. W dyskusjach tych wysuwane są argumenty dotyczące dyskryminacji osób homoseksualnych i ich równouprawnienia, podczas gdy jedynym celem instytucji przysposobienia jest dobro dziecka. Jakikolwiek postulaty nowelizacji obowiązujących przepisów prawa adopcyjnego powinny być uzasadniane tą właśnie wartością.

2.3. Zasada ochrony rodziny

W porównaniu z zasadą dobra dziecka, która koncentruje się na określonym członku rodziny i odnosi się przede wszystkim do norm prawa rodzinnego, zasadę ochrony rodziny cechuje bardziej ogólny charakter i uniwersalne zastosowanie. Ochrona rodziny może być realizowana na gruncie różnych gałęzi prawa, np. przez ustawodawstwo socjalne, podatkowe, medyczne i inne. Została też wyartykułowana wprost w przepisach

²⁷ Por. zestawienie poglądów doktryny [w:] J. Pawliczak, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 742–746.

Konstytucji RP, tj. w jej art. 18, który zawiera deklarację zapewnienia przez Rzeczpospolitą Polską ochrony m.in. rodzinie.

Zasada ochrony rodziny wydaje się w oczywisty sposób łączyć z prawami naturalnymi wywodzonymi z natury ludzkiej. Klasyfikując te prawa J. Hervada wskazuje, że prawo do założenia rodziny stanowi pierwotne prawo naturalne²⁸. Zasada ochrony rodziny jest bez wątpienia logicznym następstwem tego prawa.

W piśmiennictwie prawniczym wskazuje się, że ochrona rodziny oznacza „działania podejmowane w stosunku do podmiotów zewnętrznych wobec małżonków i rodziny mające na celu niedopuszczenie do zagrożenia małżeństwa i rodziny”²⁹. Tak rozumiana ochrona rodziny wydaje się domeną przede wszystkim innych gałęzi prawa niż prawo rodzinne, którego przedmiotem jest przede wszystkim stosunek rodzinnoprawny, a więc stosunki prawne między członkami rodziny. Wydaje się, że omawiana zasada w prawie rodzinnym ma w większym stopniu znaczenie jako zasada prawna w sensie opisowym niż dyrektywalnym. Niemniej w piśmiennictwie bywa wymieniana na pierwszym miejscu³⁰ i bez wątpienia można wskazać konteksty prawne, w których istotne będzie jej znaczenie normatywne.

Zasada ochrony rodziny powinna odgrywać istotną rolę w wykładni przepisów prawa rodzinnego tam, gdzie rodzina potrzebuje wsparcia w zakresie realizacji praw rodzinnych, jak również wtedy, gdy pojawia się niebezpieczeństwo zbyt daleko idącej interwencji państwa, które może niekiedy dążyć do przejścia funkcji rodziny. Obszarem prawa rodzinnego, który można tu wskazać, są przepisy o władzy rodzicielskiej i ingerencji w jej wykonywanie. Ochronny charakter ma np. art. 100 k.r.o. przyznający rodzicom prawo do pomocy sądu rodzinnego i innych organów władzy publicznej w wykonywaniu władzy rodzicielskiej. Z zasadą ochrony

²⁸ J. Hervada, dz. cyt., s. 84.

²⁹ A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego* [w:] *Państwo prawa i prawo karne: księga jubileuszowa profesora Andrzeja Zolla*, t. 1, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012.

³⁰ Por. T. Smyczyński, *System Prawa Prywatnego...*, t. 11, s. 55.

rodziny ściśle wiążą się również regulacje wyznaczające sposób ingerowania przez państwo w wykonywanie władzy rodzicielskiej, a w szczególności zasady subsydiarności i tymczasowości pieczy zastępczej (art. 112³ i 112⁴ k.r.o.). Funkcję ochronną można również przypisać np. regulacjom majątkowego prawa małżeńskiego, które stabilizują sytuację majątkową rodziny (przepisy dotyczące ustroju ustawowego) oraz chronią ją w stosunku do osób trzecich³¹.

Z zasadą ochrony rodziny wiąże się jeszcze jeden, poruszony już na wstępie problem, który może być analizowany w perspektywie prawno-naturalnej i który wyznacza zakres stosowania tej zasady. Jak już wskazano, w polskim systemie prawnym, a w szczególności w przepisach prawa rodzinnego, nie została sformułowana definicja rodziny³². Rekonstrukcja znaczenia tego pojęcia na gruncie k.r.o. dokonywana jest na podstawie zakresu regulacji tego kodeksu. Rodzinę stanowią zatem małżonkowie oraz rodzice i dzieci. Na gruncie prawa konstytucyjnego można jednak odnaleźć wypowiedzi, w których zakres znaczeniowy pojęcia rodziny bywa znacząco rozszerzany. I tak w wyroku z 12 kwietnia 2011 r., Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „w świetle przepisów konstytucyjnych za «rodzinę» należy zatem uznać każdy trwały związek dwóch lub więcej osób, składający się z co najmniej jednej osoby dorosłej i dziecka, oparty na więzach emocjonalnych, prawnych, a przeważnie także i na więzach krwi”. Pogląd ten spotkał się jednak w piśmiennictwie prawniczym z krytyką³³. Co istotne w kontekście przedmiotu niniejszego opracowania, zwrócono

³¹ Zagadnienia te zostaną rozwinięte w części dotyczącej konkretnych unormowań prawa rodzinnego.

³² Chodzi tu o definicję, która przyjmowana byłaby na gruncie całego systemu prawnego. Niektóre ustawy wprowadzają definicje legalne o charakterze technicznym w celu doprecyzowania zakresu ich obowiązywania (np. art. 3 pkt 16 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych, Dz.U. z 2003 r. Nr 228, poz. 2255 ze zm., definiuje rodzinę przez wskazanie konkretnych jej członków celem określenia katalogu osób uprawnionych do świadczeń).

³³ Por. W. Borysiak, *Komentarz do art. 7 [w:] Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1637; P. Bucoń, *Konstytucyjne podstawy wspierania rodziny przez władze publiczne w Polsce*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2019, nr 4 (50), s. 117.

uwagę, że rozszerzanie zakresu znaczeniowego pojęcia rodziny nie znajduje uzasadnienia aksjologicznego³⁴. Podzielając ten pogląd, wskazać można, że ochrona rodziny, jako środowiska, w którym realizowane jest naturalne prawo człowieka, wymaga zachowania wąskiego rozumienia tego pojęcia. Odstąpienie od tradycyjnego i naturalnego pojmowania rodziny jako wspólnoty ufundowanej na małżeństwie i powołanej ze swej istoty do zrodzenia i wychowania dzieci w gruncie rzeczy prowadzi do zakwestionowania tej kategorii pojęciowej, która zostaje zastąpiona różnego rodzaju relacjami ukonstytuowanymi więziami uczuciowymi.

2.4. Zasada trwałości małżeństwa

Zasada trwałości małżeństwa pozostaje w związku z zasadami wymienionymi w poprzednich punktach. Zarówno ochrona dobra dziecka, jak i całej rodziny wiążą się z zachowaniem trwałości związku małżeńskiego. Trwałość związków małżeńskich jest też pożądana ze względów społecznych. Badania wskazują, że udane małżeństwo zdecydowanie pozytywnie wpływa na dobrostan psychiczny³⁵. Obecność współmałżonka pozwala lepiej radzić sobie z problemami psychicznymi, a osoby pozostające w związkach małżeńskich rzadziej np. dokonują samobójstw³⁶.

³⁴ P. Bucoń, *Konstytucyjne podstawy...*, s. 117.

³⁵ P. Rydzewski, *Socjologiczne analizy rozwodów. Aspekty teoretyczne, empiryczne, metodologiczne*, Lublin 2010, s. 85; por. też omówienie tych i innych badań [w:] K. Kożuchowski, *Analiza danych zastanych na podstawie prac naukowych [w:] Małżeństwo jako najlepsza forma profilaktyki przed przestępczością. Raporty badawcze i materiały pokonferencyjne*, Warszawa 2019, s. 105–106; autor przywołuje szereg wyników badań krajowych i zagranicznych potwierdzających tę tezę.

³⁶ Por. np. M. Masocco, M. Pompili, M. Vichi, N. Vanacore, D. Lester, R. Tatarelli, *Suicide and Marital Status in Italy*, „Psychiatric Quarterly” 2008, nr 79, s. 275–285; V. Lorant, A.E. Kunst, M. Huisman, M. Bopp, J. Mackenbach, *The EU Working Group. A European comparative study of marital status and socio-economic inequalities in suicide*, „Social Science and Medicine” 2005, nr 60, s. 2431–2441; J.B. Luoma, J.L. Pearson, *Suicide and marital status in the United States, 1991–1996: is widowhood a risk factor?*, „American Journal of

Dowiedziano również, że istnieje pozytywny wpływ małżeństwa na długość życia oraz stan zdrowia³⁷. Pełna i stabilna rodzina stanowi optymalne środowisko socjalizacji dla dzieci. Badania wskazują, że w takich rodzinach występuje najwyższa jakość relacji między rodzicami a dzieckiem³⁸. Pełna rodzina, oparta na trwałym małżeństwie rodziców, jest skutecznym instrumentem przeciwdziałania przestępczości i społecznego wykołajenia dzieci. Czynnikiem ryzyka sprzyjającym nieprzystosowaniu i przestępczości u nieletnich jest, przede wszystkim, niekorzystny wpływ rodziny³⁹. Z wielu badań wynika, że rozpad rodziny (rozwód, separacja) stanowi jeden z czynników odpowiedzialnych za przestępczość⁴⁰.

W świetle powyższych twierdzeń wydaje się oczywiste, że zasada trwałości małżeństwa posiada kontekst i uzasadnienie prawnonaturalne. Ma bowiem kluczowe znaczenie dla „praw odnoszących się do podstawowych dóbr przynależnych naturze ludzkiej i odpowiadających jej podstawowym skłonnościom”⁴¹.

Public Health” 2002, nr 92, s. 1518–1522; F. Trovato, *Sex, marital status, and suicide in Canada: 1951–1981*, „Sociological Perspectives” 1991, 34, s. 427–445.

³⁷ N.J. Johnson, E. Backlund, P.D. Sorlie, C.A. Loveless, *Marital Status and Mortality: The National Longitudinal Mortality Study*, „Annals of Epidemiology” 2000, vol. 10, is. 4, s. 224–238; por. też liczne badania przywoływane przez K. Kozuchowskiego, *Analiza danych...*, s. 108–112; wśród nich szczególnie interesujące są badania wskazujące na niższą śmiertelność wynikającą z chorób nowotworowych u osób w związkach małżeńskich (A. Ayal, Ming-Hui Chen, E.P. McCarthy, M.L. Mendu, S. Koo, T.J. Wilhite, P.L. Graham, T.K. Choueiri, K.E. Hoffman, N.E. Martin, J.C. Hu, P.L. Nguyen, *Marital Status and Survival in Patients With Cancer*, „Journal of Clinical Oncology” 2013, Vol. 31 (31), s. 3869–3876).

³⁸ Por. badania przywołane przez K. Kozuchowskiego, *Analiza danych...*, s. 113–114.

³⁹ E. Kliszek, *Czynniki ryzyka sprzyjające niedostosowaniu społecznemu i przestępczości nieletnich*, „Profilaktyka społeczna i resocjalizacja” 2013, nr 21, s. 214–215.

⁴⁰ Por. badania przywołane przez K. Kozuchowskiego, *Analiza danych...*, s. 130–134.

⁴¹ Por. J. Hervada, dz. cyt., s. 84.

Fundamentalne znaczenie zasady trwałości małżeństwa znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który np. w uchwale z 9 czerwca 1976 r. wskazał, że „Państwo i społeczeństwo jest zainteresowane w utrzymaniu trwałości związku małżeńskiego, zwłaszcza gdy pochodzą z niego dzieci. W trwałym bowiem i harmonijnym małżeństwie istnieją największe szanse prawidłowego wychowania dzieci i młodzieży, rozwijania ich uzdolnień, kształtowania charakterów i przygotowania do pracy dla dobra społeczeństwa”⁴².

Analizując rozwiązania normatywne prawa rodzinnego, można zauważyć dwie płaszczyzny, na których ustawodawca realizuje omawianą zasadę. Po pierwsze, ochrona trwałości małżeństwa polega na utrudnieniu zakończenia tego stosunku prawnego. Uzyskanie rozwodu bądź separacji wymaga przeprowadzenia procedury sądowej, w której oceniane są prawne przesłanki pozwalające na wydanie przez sąd orzeczenia w tym przedmiocie. Zakończenie małżeństwa nie jest poddane dyspozytywnemu aktowi woli małżonków, ale jest dopuszczalne w określonych przez ustawodawcę uwarunkowaniach faktycznych. Ponadto w pewnych sytuacjach (wyłączne żądanie rozwodu przez małżonka wyłącznie winnego) orzeczenie rozwodu jest w ogóle niedopuszczalne.

Po drugie, w prawie rodzinnym obecne są rozwiązania normatywne, które mają potencjał umocnienia wspólnego pożycia małżonków i w ten sposób utralają ich związek. Należy wyrazić zdecydowane przekonanie, że właśnie ten rodzaj unormowań prawa rodzinnego powinien być przedmiotem szczególnej dbałości ustawodawcy stawiającego sobie za cel prowadzenie polityki prorodzinnej. Tego typu regulacje prawne zostaną omówione w kolejnej części niniejszego opracowania. W tym miejscu, jedynie celem zilustrowania omawianego sposobu realizacji zasady trwałości małżeństwa, wskazać można przykładowo na unormowania majątkowego prawa małżeńskiego przewidujące normatywny model majątkowego

⁴² Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 9 czerwca 1976 r., Zalecenia kierunkowe w sprawie wzmocnienia ochrony rodziny, III CZP 46/75, OSNC 1976, Nr 9, poz. 184.

ustroju ustawowego. Jego optymalne ukształtowanie powinno wzmacniać solidarność małżonków i eliminować potencjalne konflikty w przestrzeni wspólnych finansów.

3. Prawnonaturalne uwarunkowania instytucji polskiego prawa rodzinnego

3.1. Uwaga wprowadzająca

Prawo rodzinne jest silnie związane ze zdarzeniami, które można określić jako naturalne (urodzenie dziecka, wychowywanie go, wzajemna pomoc małżonków itp.). Wiążą się one z podstawowymi aspektami egzystencji człowieka. Normy prawa rodzinnego wykazują duże nacechowanie aksjologiczne. Obecne są w nich liczne klauzule generalne i pojęcia nie-dookreślone. W tym kontekście jest oczywiste, że większość regulacji prawnorodzinnych posiada bezpośrednio lub pośrednio uwarunkowania prawnonaturalne. W dalszych wywodach omówiono wybrane, najbardziej charakterystyczne instytucje i konstrukcje prawne, które analizować można w świetle prawa naturalnego.

3.2. Małżeństwo

3.2.1. ZAWARCIE MAŁŻEŃSTWA

Małżeństwo jest centralną instytucją prawa rodzinnego, której kontekst prawnonaturalny – w przyjmowanym w niniejszym opracowaniu znaczeniu – wydaje się oczywisty: w małżeństwie człowiek spełnia swoje podstawowe potrzeby – prawa związane z małżeństwem stanowią „składniki jego bytu”⁴³. Jednocześnie małżeństwo jest instytucją prawną i społeczną,

⁴³ J. Hervada, dz. cyt., s. 73.

której pojmowanie rodzi współcześnie fundamentalny spór dotyczący jej istoty. Jako trafną należy ocenić diagnozę sformułowaną przez Sherifa Girgisa, Ryana T. Andersona i Roberta P. George'a, zgodnie z którą spór ten wynika z przyjęcia jednej z dwóch odmiennych koncepcji małżeństwa. W modelu, który można określić mianem tradycyjnego, jest ono

[...] permanentną i wyłączną [...] unią woli (na mocy zgody) i unią ciał (na mocy zespolenia cielesnego), od której nieodłączne jest ukierunkowanie na prokreację, a tym samym na wspólne życie rodzinne⁴⁴.

Tak rozumiany związek małżeński musi cechować m.in. trwałość oraz zależność od dobra wszystkich członków rodziny. W ujęciu rewizjonistycznym tj. zmierzającym do redefinicji małżeństwa stanowi ono natomiast unię o charakterze emocjonalnym⁴⁵. W tym znaczeniu małżeństwo będzie w o wiele mniejszym stopniu odznaczać się trwałością, jego byt uzależniony będzie jedynie od woli partnerów, a nie od innych czynników związanych z prokreacją i życiem rodzinnym (przede wszystkim dobrem dzieci).

W piśmiennictwie prawniczym wskazuje się, że model instytucji prawnej małżeństwa w polskim prawie rodzinnym został zbudowany na zasadach heteroseksualności, monogamiczności, równości oraz trwałości⁴⁶. Normatywne przejawy tych zasad zostaną omówione w dalszych wywodach, jednak już w tym miejscu warto je przytoczyć jako element ogólnej charakterystyki omawianej instytucji.

W doktrynie prawa rodzinnego sformułowano wiele propozycji definicji małżeństwa⁴⁷. Na ich podstawie Janusz Gajda wyróżnił następujące elementy wspólne, pojawiające się w definicjach różnych autorów: trwałość

⁴⁴ S. Girgis, R.T. Anderson, R.P. George, *Czym jest małżeństwo? W obronie związku mężczyzny i kobiety*, Warszawa 2019, s. 33–34.

⁴⁵ Tamże, s. 34.

⁴⁶ M. Domański, *Względne zakazy małżeńskie*, Warszawa 2013, s. 38–39.

⁴⁷ Por. ich zestawienie dokonane przez J. Gajdę, *System Prawa Prywatnego...*, t. 11, s. 71.

związku, różna płeć małżonków, uzależnienie powstania małżeństwa od wyrażenia woli zgodnie z przepisami prawa, równouprawnienie małżonków, powstanie praw o charakterze niemajątkowym i majątkowym⁴⁸. Zwraca uwagę, że elementy te, odpowiadają wskazanej wyżej „tradycyjnej” koncepcji małżeństwa, traktującej je jako trwałą i całościową unię.

Przepisy k.r.o. nie formułują definicji legalnej małżeństwa, polegającej na uchwyceniu jego istoty. Ustawodawca słusznie wybrał inną metodę regulacji, pozostawiając charakterystykę instytucji małżeństwa innym naukom społecznym. W prawie rodzinnym małżeństwo zostało określone w zakresie jego strony formalnej, tzn. przepisy prawne określają, kiedy zostaje ono zawarte. Powstanie małżeństwa jest uzależnione od szeregu okoliczności, które podzielić można na trzy grupy. W przepisach k.r.o. (oraz w pewnym zakresie w ustawie Prawo o aktach stanu cywilnego⁴⁹) wyróżnić można następujące rodzaje regulacji prawnych:

1. przesłanki istnienia małżeństwa, a więc warunki, których spełnienie warunkuje byt, samo powstanie związku małżeńskiego w ten sposób, że ich niespełnienie prowadzi do sytuacji określanej w piśmiennictwie mianem „*matrimonium non existens*”⁵⁰ – nie dochodzi w ogóle do powstania żadnego prawnorodzinne go stosunku prawnego;
2. przyczyny unieważnienia małżeństwa, w tym tzw. przeszkody (zakazy) małżeńskie, wady oświadczenia o zawarciu małżeństwa oraz wskazane w ustawie okoliczności związane z zawarciem małżeństwa przez pełnomocnika. Małżeństwo nie powinno zostać zawarte w razie ich wystąpienia, jeżeli jednak tak się stanie – istnieje, a jedynie w pewnych przypadkach może zostać unieważnione;

⁴⁸ Tamże, s. 72.

⁴⁹ Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz.U. z 2014 r. poz. 1741 ze zm., dalej p.a.s.c.).

⁵⁰ Szeroko na temat wadliwości zawarcia małżeństwa por. M. Domański, *Konstrukcyjne aspekty wadliwości zawarcia małżeństwa*, „Prawo w Działaniu” 2020, nr 44, s. 117 i n.; por. również np. J. Gajda, *System Prawa Prywatnego...*, t. 11, s. 130.

3. tzw. wymagania formalno-porządkowe⁵¹, które nie warunkują ani bytu małżeństwa, ani nie wpływają na jego unieważnialność.

Wydaje się, że co najwyżej pośrednich i odległych powiązań z prawem naturalnym można by poszukiwać w trzeciej z wymienionych grup. Funkcja tych unormowań prawnych sprowadza się bowiem do uporządkowania strony prawno-organizacyjnej zawierania małżeństwa. Określają takie kwestie jak np. sporządzanie i przepływ dokumentów przedślubnych, termin oczekiwania na zawarcie małżeństwa, obecność świadków zawarcia małżeństwa, czy treść przysięgi małżeńskiej. Z tych względów tzw. wymagania formalno-porządkowe nie będą omawiane w niniejszym opracowaniu. Natomiast zarówno w grupie przesłanek małżeństwa, jak i przyczyn jego unieważnienia można odnaleźć unormowania, które posiadają istotny, prawnonaturalny kontekst.

Z art. 1 k.r.o., określającego przesłanki istnienia małżeństwa wynika, że może ono zostać zawarte przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego (ewentualnie przed konsulem) albo przed duchownym. W zależności od wyboru jednej z tych dwu form inaczej kształtują się przesłanki zawarcia małżeństwa. W formie świeckiej dochodzi do tego gdy:

- nupturienti są odmiennej płci,
- złożą zgodne oświadczenia o zawarciu małżeństwa,
- są przy tym jednocześnie obecni,
- nastąpi to w obecności kierownika urzędu stanu cywilnego⁵².

Przesłanki wskazane jako trzecia i czwarta, jako związane przede wszystkim ze stroną formalną samego aktu zawarcia małżeństwa, nie odznaczają się istotnymi i bezpośrednimi odniesieniami prawnonaturalnymi. Wymagania te mogłyby z powodzeniem zostać w inny sposób skonstruowane bez wpływu na zasygnalizowaną wyżej istotę związku małżeńskiego.

⁵¹ Jako nieprecyzyjne ocenić należy występujące niekiedy w doktrynie określenie tych okoliczności mianem „przesłanek formalnych”, nie warunkują one bowiem zawarcia małżeństwa w sensie prawnym; por. J. Gajda, *System Prawa Prywatnego...*, t. 11, s. 101 i n.

⁵² Wyróżnienie tych przesłanek na podstawie art. 1 § 1 k.r.o. nie jest przedmiotem sporów w doktrynie prawa rodzinnego, por. np. J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2012, s. 114–115.

Zupełnie odmiennie ocenić natomiast należy dwie pierwsze przesłanki, które w istotny sposób wiążą się z koncepcją małżeństwa jako całościowej i dobrowolnej unii zorientowanej na prokreację i życie rodzinne.

Na gruncie obowiązujących w Polsce przepisów małżeństwo może zostać zawarte wyłącznie przez osoby różnej płci, tj. przez kobietę i mężczyznę. Zasada ta posiada umocowanie nie tylko w k.r.o., ale również w normie konstytucyjnej. Zgodnie bowiem z art. 18 Konstytucji RP – „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”. Należy w pełni podzielić pogląd, że przepis ten definiuje małżeństwo jako związek jednej kobiety i jednego mężczyzny, tj. związek heteroseksualny i monogamiczny, wyłączając wszelkie inne rozwiązania prawne w tym zakresie⁵³. Interpretacja taka wynika z wykładni językowej i logicznej. Przemawia za nią również kontekst legislacyjny związany z przebiegiem prac nad obowiązującą konstytucją. Analiza dyskusji, która toczyła się w trakcie tych prac parlamentarnych, jednoznacznie wskazuje na to, że intencją projektodawców było zdefiniowanie małżeństwa jako związku osób różnej płci i zagwarantowanie tego na poziomie konstytucyjnym⁵⁴. Zupełnie nie przekonuje wyrażony w piśmiennictwie pogląd, jakoby jedyną normatywną implikacją art. 18 Konstytucji RP w omawianym zakresie było zagwarantowanie heteroseksualnemu małżeństwu „ochrony niejako kwalifikowanej”, przy czym w świetle konstytucji możliwe są inne niż heteroseksualne związki małżeńskie⁵⁵. Trudno wskazać, na czym takie

⁵³ W. Borysiak, *Komentarz do art. 18 [w:] Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, nb 112 i n.; A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy...*, s. 772; B. Banaszkiwicz, „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny”. *O niektórych implikacjach art. 18 Konstytucji RP*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2013, z. 3, s. 620; również NSA wskazuje, że art. 18 Konstytucji definiuje małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, por. wyrok NSA z 25 lutego 2020 r., II OSK 1059/18, Legalis.

⁵⁴ Por. szczegółowe omówienie przebiegu prac legislacyjnych [w:] W. Borysiak, *Komentarz do art. 18 [w:] Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, nb 15–46.

⁵⁵ E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja związków partnerskich a Konstytucja RP z 1997 r.*, „Państwo i Prawo” 2013, nr 6, s. 22.

„kwalifikowanie” miałyby polegać i czym byłyby podyktowane. Proponowana wykładnia kłóciłaby się z założeniem racjonalności ustawodawcy, który dopuszczałby istnienie związków o tej samej nazwie i tej samej treści oraz akceptował ich nierówne traktowanie⁵⁶. Co najmniej dyskusyjne wydaje się kategoriyczne twierdzenie, że posłużenie się przez ustawodawcę formułą językową „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny” nie może być interpretowane jako rodzaj definicji określającej istotną cechę małżeństwa i że w istocie istnieje szersza kategoria pojęciowa małżeństwa obejmująca różnego rodzaju związki, w tym homoseksualne⁵⁷. Przeciwnie, posłużenie się słowem „jako” może wskazywać na kluczowy, konstytucyjny kontekst znaczeniowy analizowanego pojęcia. W piśmiennictwie słusznie wskazano, że przy dokonywaniu wykładni omawianego przepisy należy uwzględnić charakter terminu „małżeństwo” jako pojęcia zastanego, oznaczającego w omawianym przypadku związek o charakterze heteroseksualnym⁵⁸.

Zasygnalizowany problem konstytucyjny ściśle wiąże się z omawianymi wcześniej koncepcjami małżeństwa. W ujęciu rewizjonistycznym małżeństwo byłoby w istocie instytucjonalizacją uczuć (emocji). Tak rozumiane mogłyby przybierać dowolne postacie, podyktowane wolą umocowaną w uczuciach człowieka. Nie można tu jednak mówić o ewolucji instytucji małżeństwa⁵⁹ ale o jego redefinicji i zastąpieniu małżeństwa pojmowanego tradycyjnie, instytucją o tej samej nazwie, ale spełniającą radykalnie odmienne funkcje społeczne. Tymczasem właśnie unikalna funkcja tradycyjnie pojmowanego małżeństwa jest przyczyną udzielenia mu prawnej ochrony. Małżeństwu został nadany instytucjonalny kształt

⁵⁶ Autorzy prezentowanego poglądu sami wykluczają taką możliwość, sprzeciwiając się emocjonalnie uznaniu, że „wszyscy są godni, ale niektórzy jakoś mniej”, tamże, s. 19.

⁵⁷ Tamże, s. 23.

⁵⁸ Por. np. W. Borysiak, *Komentarz do art. 18 [w:] Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, nb 81; J. Kozyra, *Konstytucyjny model małżeństwa (art. 18 Konstytucji RP)*, „Studenckie Zeszyty Naukowe” 2014, z. 24, s. 20.

⁵⁹ Tak instytucjonalizację związków homoseksualnych zdają się postrzegać E. Łętowska, J. Woleński, *Instytucjonalizacja...*, s. 24–25.

ze względu na jego charakter jako wyłącznej unii kobiety i mężczyzny, nakierowanej na prokreację i życie rodzinne.

Zasygnalizowane wyżej problemy wiążą się przede wszystkim ze zgłaszanymi coraz częściej postulatami *de lege ferenda*, dotyczącymi instytucjonalizacji związków osób tej samej płci. W świetle przywołanego już art. 1 k.r.o. nie budzi żadnych wątpliwości, że *de lege lata* małżeństwo mogą zawrzeć wyłącznie dwie osoby o różnej płci – kobieta i mężczyzna.

Przywołując naturalne odniesienie do płci człowieka, nie sposób nie wspomnieć o kontrowersjach, które pojawiają się współcześnie w związku z tym pojęciem. Z jednej strony, problemy dotyczące określenia kryterium wyróżniającego płeć pojawiają się na gruncie medycyny i wiążą z występującymi niekiedy zaburzeniami rozwoju płci. Z drugiej strony – podobnie jak w przypadku redefinicji pojęcia małżeństwa – dochodzi do prób redefiniowania pojęcia płci w ramach tzw. teorii gender.

W kategoriach medycznych wskazuje się różne kryteria, które mogą prowadzić do wyróżnienia płci. Stosownie do nich można mówić o płci chromosomalnej, gonadalnej, gonadoforycznej, zewnętrznych narządów płciowych, fenotypowej, hormonalnej czy metabolicznej⁶⁰. Ponadto wyodrębnia się kategorię płci psychicznej i mózgowej. Z kolei koncepcja gender kładzie nacisk na społecznie lub kulturowo skonstruowane role, niezależne od płci biologicznej⁶¹. Szczegółowe omówienie jedynie zasygnalizowanych wyżej wariantów i ich konsekwencji prawnych zdecydowanie przekracza ramy niniejszego opracowania. Można natomiast zauważyć, że w dyskusji dotyczącej płci zaznaczają się dwie zasadnicze koncepcje: pierwsza z nich upatruje źródeł kobiecości i męskości w naturalnych cechach biologicznych (określonych przez układ chromosomów, hormony i mózg), natomiast druga wiąże płeć z procesem socjalizacji lub po prostu wolą (wyborem)

⁶⁰ Por. M. Domański, *Kodeks rodzinny...*, s. 19; tenże, *Rozdzielność płci nupturientów jako przesłanka istnienia małżeństwa (art. 1 KRO)*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2013, nr 4.

⁶¹ Por. P. Zalewska, *Wartości małżeńskie i ich znaczenie w teorii gender*, „Family Forum” 2014, nr 4, s. 97–98.

człowieka⁶². Płeć jest zatem definiowana albo w sposób obiektywny, jako niezmienna właściwość ludzkiej natury (bytu) powiązana z prokreacją i co za tym idzie – życiem rodzinnym, bądź w sposób subiektywny.

Gdy chodzi o poglądy wyrażane w doktrynie prawa rodzinnego, dotyczące interpretacji przesłanki różnicy płci, wyrażonej w art. 1 k.r.o., często spotkać można wypowiedzi unikające przyjęcia jednej ze wskazanych koncepcji. O możliwości zawarcia małżeństwa ma decydować tzw. płeć metrykalna, wynikająca z aktu urodzenia nupturienta⁶³. Wyróżniona zostaje zatem jeszcze jedna kategoria – płci prawnej określanej według kryterium wpisu w akcie urodzenia. Jak się wydaje, koncepcja ta jest użyteczna w praktyce funkcjonowania urzędów stanu cywilnego z uwagi na zasadę wyłącznej mocy dowodowej aktów stanu cywilnego (art. 3 p.a.s.c.): kierownik urzędu stanu cywilnego odbierający oświadczenia o zawarciu małżeństwa musi przyjmować fakty wynikające z treści aktu stanu cywilnego za prawdziwe, chyba że sam akt w określonym trybie zostanie podważony⁶⁴. Niemniej, kategoria płci metrykalnej nie powinna przesądzać o samym istnieniu małżeństwa. Wynika to przede wszystkim z deklaratorywnego charakteru aktów stanu cywilnego⁶⁵. Nie tworzą one stanu cywilnego, a jedynie rejestrują zdarzenia z tego zakresu i stanowią bardzo istotny (wyłączny) dowód w tym przedmiocie⁶⁶. Założenie to

⁶² Tamże, s. 97.

⁶³ Por. np. M. Domański, *Kodeks...*, s. 20; K. Pietrzykowski, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Legalis 2021, Komentarz do art. 1, nb 40.

⁶⁴ Szerzej na temat wyłącznej mocy dowodowej aktów stanu cywilnego por. np. J. Dobkowski, *Preponderancja aktów stanu cywilnego*, „Metryka” 2011, nr 2, s. 15 i n.

⁶⁵ T. Smczyński, *System Prawa...*, s. 17; por. też np. wyrok NSA z dnia 7 kwietnia 2016 r., II OSK 1927/14, Legalis.

⁶⁶ Poza zakresem niniejszych rozważań pozostaje wyjątek od zasady deklaratoryjności aktów stanu cywilnego w postaci sporządzenia aktu małżeństwa zawieranego przed duchownym; na ten temat por. np. T. Smczyński, *Konstytucyjny charakter sporządzenia aktu małżeństwa konkordatowego*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 3; A. Mączyński, *Konkordatowa forma zawarcia małżeństwa*, „Rejent” 2003, nr 10; M. Bałwicka-Szczyrba, *Pięciodniowy termin z art. 8 § 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* [w:] *Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Zagadnienia wybrane*, red. P. Kasprzyk, Lublin 2005.

sprawa jednak, że ocena czy małżeństwo zostaje w ogóle zawarte, wymaga przyjęcia określonego rozumienia kategorii pojęciowej płci, innego niż płeć metrykalna.

O istnieniu małżeństwa decydować powinna płeć w znaczeniu biologicznym – zobiektywizowanym. Analiza całokształtu przepisów prawnych prowadzi do wniosku, że ustawodawca posługuje się pojęciem płci w tym właśnie znaczeniu. Na poparcie tej tezy można przywoływać szereg argumentów odwołujących się do obowiązujących regulacji. Przykładowo, w karcie urodzenia dziecka, która stanowi podstawę do sporządzenia aktu urodzenia dziecka, wpisywana jest płeć określana na podstawie obserwacji cech biologicznych dziecka⁶⁷. Przede wszystkim jednak kategoria płci biologicznej odpowiada analizowanej wyżej, realizowanej w przepisach polskiego prawa rodzinnego i umocowanej prawnonaturalnie koncepcji małżeństwa.

W kontekście powyższych rozważań wspomnieć należy jeszcze o prawnych konsekwencjach transseksualizmu, tj. niezgodności pomiędzy płcią uwarunkowaną cechami fizycznymi (biologiczną), a tzw. płcią psychiczną. Problematyka sądowego ustalenia płci mogłaby stanowić przedmiot osobnego opracowania. Jej przedstawienie wymagałoby interdyscyplinarnej analizy tego zagadnienia i odwołania do badań z zakresu medycyny. W ramach niniejszych rozważań należy jedynie zasygnalizować, że w polskim systemie prawnym, mimo braku regulacji w tym zakresie, utrwaliła się praktyka prowadzenia postępowań sądowych, których przedmiotem jest ustalenie płci. Podstawą prawną orzeczeń w tym przedmiocie jest art. 189 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (dalej k.p.c.), a określenie płci dokonywane jest na podstawie cech psychicznych (płci psychicznej) osoby transseksualnej⁶⁸. Praktyka ta w pewnym stopniu może prowadzić do redefinicji pojęcia

⁶⁷ Por. art. 53 p.a.s.c.; rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 15 lipca 2021 r. w sprawie karty urodzenia i karty martwego urodzenia (Dz.U. z 2021 r. poz. 1421); rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 sierpnia 2018 r. w sprawie standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej (Dz.U. z 2018 r. poz. 1756).

⁶⁸ E. Holewińska-Łapińska, *Sądowa zmiana płci. Analiza orzecznictwa z lat 1991–2008* [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego*, t. IV, red. K. Ślęzak, Warszawa 2010, s. 127 i n.

płci w opisywanym wyżej znaczeniu. Sądowe ustalenie płci osoby transseksualnej nie budzi zasadniczego sprzeciwu, o ile traktowane jest jako szczególny wyjątek, przyjmowany z uwagi na to, że stanowi jedyną prawną możliwość optymalizacji sytuacji życiowej i prawnej osób, które żywią mocne, ugruntowane i niezmiennie przekonanie o płci sprzecznej z ich cechami fizycznymi, które pragną zmienić. Szczególnie ostrożnie należy natomiast traktować sytuacje, w których ustalenie płci istotnie wpływałoby na stosunki rodzinnoprawne osoby transseksualnej, np. wtedy gdy pozostaje już ona w związku małżeńskim lub posiada dzieci.

Na zakończenie rozważań dotyczących przesłanki różnicy płci warto jeszcze przywołać rozstrzygnięcie Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w wyroku z dnia 25 lutego 2020 r.⁶⁹ jednoznacznie sprzeciwił się dopuszczalności transkrypcji zagranicznego aktu stanu cywilnego potwierdzającego zawarcie związku małżeńskiego przez dwie osoby tej samej płci. W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia, NSA podkreślił, że różnica płci między małżonkami stanowi podstawową zasadę porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej.

Zdecydowanie mniej wątpliwości wiąże się z przesłanką zawarcia małżeństwa w postaci wymogu złożenia zgodnych oświadczeń przez nupturientów. W piśmiennictwie sygnalizowane są problemy konstrukcyjne dotyczące charakteru oświadczeń o zawarciu małżeństwa. Zagadnienia te wykraczają jednak poza zakres i cele niniejszego opracowania⁷⁰. Kontekst prawnonaturalny omawianej przesłanki nakazuje natomiast zwrócić uwagę na podstawową dla prawa prywatnego zasadę autonomii, która w szerokim znaczeniu oznacza

moc każdego podmiotu kształtowania swej sytuacji prawnej poprzez dokonywane czynności prawne, w tym przede

⁶⁹ Wyrok NSA z dnia 25 lutego 2020, II OSK 1059/18, Legalis.

⁷⁰ Por. w szczególności M. Domański, *Kodeks...*, s. 23–25; autor rozważa kwalifikację oświadczeń nupturientów jako oświadczeń woli, uznaje, że oświadczenia te nie posiadają takiego charakteru i że nie są oświadczeniami składanymi drugiej osobie.

wszystkim poprzez relacje nawiązywane z innymi podmiotami [... a także moc] decydowania o sposobie wykonywania swych uprawnień podmiotowych, zarówno przez określone czynności prawne, jak i faktyczne⁷¹.

Źródłem aksjologicznym tak pojmowanej zasady autonomii jest wolność jednostki, prawo decydowania o sobie samym oraz godność każdej osoby ludzkiej⁷². Uwarunkowanie istnienia małżeństwa złożeniem przez nupturientów zgodnych oświadczeń chroni te wartości i w tym sensie posiada uwarunkowania prawnonaturalne⁷³.

Zawarcie małżeństwa cywilnego w formie wyznaniowej (przed duchownym) poddane zostało bardziej złożonej regulacji. Konieczne jest w tym przypadku, aby:

- nupturienti byli różnej płci,
- nupturienti zawierali małżeństwo podlegające prawu wewnętrznemu kościoła,
- nupturienti oświadczyli wolę zawarcia małżeństwa świeckiego,
- nupturienti złożyli te oświadczenia w obecności duchownego,
- kierownik urzędu stanu cywilnego sporządził akt małżeństwa,
- możliwość zawierania małżeństwa w tej formie wynikała z umowy międzynarodowej lub ustawy regulującej stosunki państwo-kościół.

Przesłanki o jednoznacznych konotacjach prawnonaturalnych (różnica płci, zgodność oświadczeń) zostały w przypadku formy wyznaniowej sformułowane podobnie jak w formie świeckiej i były już przedmiotem analizy. Pozostałe przesłanki istnienia małżeństwa wydają się nie mieć takiego charakteru. Pewne wątpliwości w zakresie sprzeczności

⁷¹ Tak M. Safjan, *System Prawa Prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 333 i n.

⁷² Tamże, s. 329–330; por. jednak nieco inne ujęcie przypisujące art. 1 k.r.o. charakter normy kompetencyjnej: M. Domański, *Konstrukcyjne aspekty wadliwości zawarcia małżeństwa*, „Prawo w Działaniu” 2020, nr 44, s. 123.

⁷³ J. Hervada określa jako pierwotne prawa naturalne m.in. dobra składające się na istotę człowieka, jego zdolności i skłonności, działania zmierzające do osiągnięcia naturalnych celów człowieka; J. Hervada, dz. cyt., s. 85.

z naturalnym prawem człowieka do zawarcia małżeństwa może budzić nadmierny formalizm wyrażający się w uzależnieniu istnienia małżeństwa od sporządzenia aktu stanu cywilnego rejestrującego jego zawarcie. W świetle obowiązujących regulacji prawnych niesporządzenie tego aktu wskutek okoliczności całkowicie niezależnych od woli i winy nupturientów rodzi dla nich negatywny skutek w postaci niezawarcia (nieistnienia) małżeństwa⁷⁴. Jak już wyżej wspomniano, kolejnym istotnym aspektem regulacji prawnych dotyczących zawarcia małżeństwa są przyczyny jego unieważnienia. Wśród nich w pierwszej kolejności warto wskazać na kontekst aksjologiczny tzw. przeszkody wieku⁷⁵.

Jest oczywiste, że ustawodawca warunkuje możliwość zawarcia małżeństwa osiągnięciem określonego wieku. Realizacja obowiązków małżeńskich i wychowanie dzieci wymagają odpowiedniego stopnia dojrzałości. Wyznaczenie granicy wiekowej uprawniającej do zawarcia związku małżeńskiego ściśle zatem koresponduje ze wszystkimi omawianymi wyżej zasadami prawa rodzinnego posiadającymi istotny kontekst prawnonaturalny: chroni dobro dzieci i rodzinę oraz sprzyja trwałości związku małżeńskiego. Natomiast wyznaczenie konkretnej granicy wiekowej zależy od różnorodnych czynników pozaprawnych o charakterze psychologicznym czy kulturowym. Ich ocena może być zmienna w czasie. Niezmiennie natomiast powinno być założenie, zgodnie z którym małżeństwa nie mogą zawierać dzieci, tzn. osoby niedojrzałe, niezdolne do stworzenia małżeństwa w prezentowanym wyżej znaczeniu – całościowej i trwałej unii nakierowanej na prokreację i życie rodzinne.

Perspektywa aksjologiczna i prawnonaturalna może być również pomocna w ocenie niektórych postulatów zmian prawa i dokonanych już nowelizacji w omawianym zakresie. Obecnie obowiązujące przepisy k.r.o.

⁷⁴ Por. jednak odmienny pogląd: A. Mączyński, *Oświadczenia małżonków jako element zawarcia małżeństwa w formie konkordatowej* [w:] *Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Zagadnienia wybrane*, red. P. Kasprzyk, Lublin 2005.

⁷⁵ Szeroko na temat tej przeszkody por. W. Stojanowska, *Przeszkoda małżeńska ze względu na wiek w prawie polskim*, „Prawo Kanoniczne” 2012, t. 55, nr 3, s. 95 i n.; M. Domański, *Względne zakazy małżeńskie*, Warszawa 2013, s. 127 i n.

nie traktują jednakowo kobiety i mężczyźni, gdy chodzi o możliwość wcześniejszego zawarcia małżeństwa. Sam wiek uprawniający do zawarcia małżeństwa został określony co do zasady tak samo (18 lat), jednak w przypadku kobiet mających ukończone 16 lat możliwe jest wcześniejsze zawarcie małżeństwa po uzyskaniu zezwolenia sądu (art. 10 § 1 k.r.o.). Warto przy tym zaznaczyć, że przed nowelizacją z 1998 r.⁷⁶ wiek uprawniający do zawarcia małżeństwa bez zezwolenia sądu kształtowany był inaczej w zależności od płci: mężczyzna mógł zawrzeć małżeństwo po ukończeniu 21 lat, a za zezwoleniem sądu – 18, zaś kobieta – tak jak obecnie – odpowiednio 18 i 16. Motywem nowelizacji była rzekoma niezgodność przepisów o wieku uprawniającym do zawarcia małżeństwa z konstytucyjną zasadą równości i zobowiązaniami prawnomiędzynarodowymi⁷⁷. Również obecnie obowiązujący stan prawny, w zakresie, w jakim dopuszcza warunkowo wcześniejsze zawieranie małżeństw przez kobiety, jest krytykowany z powołaniem na argumenty konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe. Wysuwane są w związku z tym nowe propozycje legislacyjne całkowitej rezygnacji z różnicowania sytuacji kobiet i mężczyzn w zakresie zdolności do zawarcia małżeństwa⁷⁸.

Jak już wspomniano, właściwa ocena regulacji zawartej w art. 10 k.r.o. jest możliwa przy uwzględnieniu rzeczywistych celów realizowanych w tym przepisie przez ustawodawcę. W piśmiennictwie wskazuje się, że celem tym jest przede wszystkim ochrona trwałości małżeństwa, a więc

⁷⁶ Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie ustaw – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks postępowania cywilnego, Prawo o aktach stanu cywilnego, ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 1998 r. Nr 117, poz. 757).

⁷⁷ Por. M. Domański, *Wzglądne...*, s. 139.; autor poddaje słusznej krytyce motywy nowelizacji.

⁷⁸ Por. wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Sprawiedliwości z dnia 1 grudnia 2015 r., sygn. IV.501.12.2015.MK. Szczegółowe omówienie tego stanowiska przekracza ramy niniejszego opracowania. Warto jedynie zaznaczyć, że zupełnie chybiony jest argument, jakoby o obowiązującej regulacji miał decydować wzgląd na możliwość zajścia przez kobietę w ciążę, co z kolei miałyby pozostawiać w konflikcie z regulacjami prawa międzynarodowego. Gdyby ustawodawca kierował się tym względem, to umożliwiłby wcześniejsze zawarcie małżeństwa również małoletniemu ojcu.

fundamentalnej wartości stanowiącej jedną z głównych zasad prawa rodzinnego⁷⁹. Z możliwością zawarcia trwałego związku małżeńskiego ściśle wiąże się osiągnięcie odpowiedniego stopnia dojrzałości, a to następuje w innym czasie u kobiet i mężczyzn. Jak wskazują badania, zwłaszcza młody wiek mężczyzny – męza jest czynnikiem ujemnie wpływającym na trwałość małżeństw⁸⁰. Tezy te stale wymagają weryfikacji w zakresie innych dziedzin nauki niż prawo. Nie można wykluczyć, czy zmieniające się uwarunkowania społeczne i kulturowe nie wpłyną na tę ocenę. Podważenie obowiązującej regulacji prawnej warunkowego zawierania małżeństwa przez kobiety mające ukończone 16 lat może się jednak dokonywać jedynie poprzez sfalsyfikowanie tezy o różnicy w osiągnięciu psychicznej gotowości do stworzenia rodziny u kobiet i u mężczyzn, a nie poprzez argument odnoszący się do bezwzględnie rozumianej zasady równości.

Problemy podobnej natury mogą pojawić się na gruncie tzw. przeszkody choroby psychicznej i niedorozwoju umysłowego. Wynikający z art. 12 k.r.o. zakaz zawierania małżeństwa przez osoby niepełnosprawne intelektualnie może być postrzegany jako dyskryminujący zwłaszcza w świetle art. 23 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych⁸¹. Z drugiej strony celem omawianego zakazu jest ochrona rodziny, trwałości małżeństwa i dobra dziecka, realizowana przez zapobieżenie zawieraniu małżeństw przez osoby, które nie będą w stanie wywiązać się z obowiązków małżeńskich i rodzicielskich⁸². Zasygnalizowany problem wydaje się znacznie trudniejszy do rozstrzygnięcia niż poruszony poprzednio, a to z uwagi na bardzo szeroki i nieprecyzyjnie określony zakres podmiotowy stosowania normy

⁷⁹ Por. M. Domański, *Względne...*, s. 137.

⁸⁰ Por. wyniki badań omówione przez M. Domańskiego, *Względne...*, s. 144–146.

⁸¹ Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych sporządzona w Nowym Jorku 13 grudnia 2006 r., która weszła w życie w stosunku do Polski 25 października 2012 r. (Dz.U. z 2012 r. poz. 1169); por. na ten temat: M. Domański, *Zawieranie małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną i psychiczną w prawie polskim a Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych*, „Studia Prawnicze” 2013, nr 2, s. 47–62.

⁸² Trafnie na ten temat i krytycznie wobec rozszerzającej wykładni Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych T. Smyczyński, M. Andrzejewski, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2020, s. 63.

art. 12 k.r.o. Ustawodawca zakazuje zawierania małżeństw wszystkim osobom dotkniętym „chorobą psychiczną lub niedorozwojem umysłowym”⁸³, a jedynie wyjątkowo dopuszcza taką możliwość, warunkując ją uprzednim zezwoleniem sądu wydawanym, gdy choroba psychiczna lub niedorozwój umysłowy nie zagrażają małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa. Poza zakresem niniejszego opracowania pozostają będące konsekwencją tej konstrukcji prawnej problemy związane z oceną zawarcia małżeństwa w okresie remisji choroby psychicznej czy też tzw. zezwolenia *ex post*⁸⁴. Przykład art. 12 k.r.o. został przywołany jako kolejna ilustracja znaczenia uwarunkowań aksjologicznych i prawnonaturalnych regulacji prawa rodzinnego. Wykładnia oraz obrona przed zarzutem o dyskryminacyjnym charakterze tego unormowania może być dokonywana tylko przy uwzględnieniu zaproponowanej wyżej koncepcji małżeństwa i podstawowych zasad prawa rodzinnego. Zakaz zawierania małżeństwa przez osobę niepełnosprawną umysłowo może zostać oceniony jako niedyskryminujący, jeżeli osoba taka nie jest w stanie wypełnić obowiązków wyznaczonych stosunkiem prawnym małżeństwa rozumianego jako instytucja, której ochrona została przyznana przez ustawodawcę z uwagi na szczególnie doniosłe społecznie funkcje, w tym przede wszystkim funkcję prokreacyjną, a nie z uwagi na więź emocjonalną małżonków.

Zgodnie z art. 13 k.r.o. małżeństwo zawarte przez osobę, która już pozostaje w związku małżeńskim, może zostać unieważnione. W ten sposób polski ustawodawca realizuje zasadę monogamii⁸⁵. W piśmiennictwie prawniczym wskazuje się, że monogamiczność małżeństwa posiada

⁸³ Na marginesie warto zaznaczyć nieadekwatność terminologii ustawowej do pojęć współczesnej psychiatrii, która zrezygnowała z kategorii „choroby psychicznej” na rzecz zaburzeń umysłowych; por. J. Słyk, *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego – problemy legislacyjne* [w:] *Regulacje prawne w systemie ochrony zdrowia psychicznego*, red. B. Kmieciak, Warszawa 2019, s. 27–33.

⁸⁴ Szeroko na ten temat por. M. Domański, *Względne...*, s. 221–223; tenże [w:] *Kodeks...*, s. 114–115.

⁸⁵ Warto zaznaczyć, że bigamia jest nie tylko niedopuszczalna na gruncie prawa rodzinnego, ale również zabroniona przez prawo karne jako przestępstwo zagrożone karą ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat dwóch.

uwarunkowania kulturowe. Była wiązana z oddziaływaniem chrześcijaństwa⁸⁶ jak również wpisywana w marksistowską teorię rozwoju społeczeństw⁸⁷. W tym ujęciu można jednak mówić o relatywizacji zasady monogamii i tym samym trudniej jest znaleźć jej trwale uzasadnienie aksjologiczne i prawnonaturalne. Pozornie potwierdzać to mogą badania antropologiczne, które dostarczają wielu przykładów związków o charakterze poligamicznym, tak poligynicznych, jak i poliandrycznych⁸⁸. Bardziej szczegółowe analizy prowadzą jednak do zidentyfikowania obiektywnych czynników wspierających monogamię. I tak np. „ukryta” owulacja wiązana jest z zatrzymaniem partnera i monogamią⁸⁹. Wskazuje się, że monogamia utrzymała się ewolucyjnie w drodze doboru przez kobiety partnerów o niższym poziomie testosteronu we krwi, a co za tym idzie mniejszą agresją i reaktywnością seksualną, oraz większą wiernością i opiekuńczością⁹⁰. Tego rodzaju „inwestycja rodzicielska” sprzyja większej przeżywalności potomstwa⁹¹. Związki monogamiczne sprzyjają pewności ojcostwa i sukcesowi reprodukcyjnemu oraz ograniczają możliwości reprodukcyjne poza stałym związkiem, co ściśle wiąże się z mechanizmami konkurencji genów⁹². Tworzenie trwałych związków znajduje również odniesienie w mechanizmach biologicznych: wykształcenie przywiązania do drugiej osoby wiąże się produkcją oksytocyny i wazopresyny przez podwzgórze⁹³. Zasygnalizowane wyżej ustalenia pozwalają dostrzec silne powiązanie zasady monogamii z fundamentalnymi zasadami prawa rodzinnego. W szczególności monogamia ściśle

⁸⁶ Por. J. Winiarz, *System prawa rodzinnego...*, s. 185.

⁸⁷ Tak S. Szer, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1966, s. 56–57.

⁸⁸ Por. P. Chmielewski, *Pochodzenie rodziny u Homo sapiens*, „Kosmos. Problemy Nauk Biologicznych” 2012, nr 2, s. 351–362.

⁸⁹ Tamże, s. 354.

⁹⁰ Tamże, s. 355 oraz przywołane tam badania naukowe.

⁹¹ Ł. Budzicz, *Dlaczego pojawia się miłość? Ewolucja monogamicznego systemu kojarzenia u ludzi*, „Kosmos. Problemy Nauk Biologicznych” 2011, nr 3–4, s. 336 i 341–342.

⁹² Tamże, s. 338 i 342.

⁹³ P. Chmielewski, *Pochodzenie...*, s. 355.

wiąże się z dobrem dzieci wychowywanych przez rodziców, gwarantując ich bezpieczeństwo fizyczne i psychiczne.

Również w przypadku zakazu zawierania małżeństwa z osobami spokrewnionymi (wstępnymi, zstępnymi lub rodzeństwem – art. 14 k.r.o.) może pojawić się problem określenia motywów tej regulacji prawnej. Oczywiście norma moralna zakazująca związków o charakterze seksualnym z krewnymi (kazirodztwa) jest wciąż mocno ugruntowana we współczesnych społeczeństwach. Pewne wątpliwości powstają jednak gdy chodzi o wskazanie źródeł tej normy. Wynikają one przede wszystkim z osłabienia argumentów o charakterze eugenicznym – samo pokrewieństwo rodziców nie jest w świetle ustaleń współczesnej nauki czynnikiem wywołującym defekty genetyczne⁹⁴. W doktrynie prawa karnego jako przedmiot ochrony art. 201 Kodeksu karnego penalizującego stosunki kazirodcze wskazuje się obyczajność⁹⁵. Ta jednak definiowana jest jako „ogół wartości uznawanych przez społeczeństwo lub przynajmniej jego większość”⁹⁶, a więc ma charakter zdecydowanie relatywny. Jako przedmiot ochrony zakazu kazirodztwa wskazuje się wreszcie „spójność struktury rodzinnej i prawidłowe funkcjonowanie rodziny”⁹⁷. Również w tym przypadku można jednak podnosić wątpliwości, jak dalece zaburzenie struktury rodziny wynika z norm wspomnianej wyżej „obyczajności” oraz w jakim stopniu czyny kazirodcze są konsekwencją uprzednich zaburzeń w funkcjonowaniu rodziny.

Jak się wydaje, analizując problem zakazu małżeństw między krewnymi i kazirodztwa nie można jednak całkowicie odrzucać argumentów o charakterze eugenicznym. Jak już wspomniano, samo pokrewieństwo

⁹⁴ Por. np. M. Mozgawa, *Komentarz do art. 201 k.k.* [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2021; A. Polińska, *Rozważania nad zasadnością traktowania kazirodztwa jako przestępstwa*, „Społeczeństwo Edukacja Język” 2019, t. 9, s. 107.

⁹⁵ Tak np. M. Filar, *Kodeks karny. Komentarz*, red. O. Górniak, Warszawa 2006, s. 657.

⁹⁶ Tak A. Polińska, *Rozważania...*, s. 107.

⁹⁷ A. Adamiak, O. Kwasiński, *Ratio legis kryminalizacji kazirodztwa w świetle wiedzy z zakresu psychologii i biologii człowieka*, „Rynek – Społeczeństwo – Kultura” 2017, nr 26, s. 214.

rodziców najprawdopodobniej nie wywołuje defektów (mutacji) genetycznych u ich dziecka, niemniej zwiększa ryzyko spotkania się dwóch istniejących u spokrewnionych rodziców niekorzystnych wersji genów – recesywnych alleli choroby⁹⁸. Mocno zakorzeniona społecznie norma zakazująca stosunków kazirodczych uzyskuje w ten sposób obiektywne, wynikające z natury człowieka wsparcie.

Na zakończenie rozważań o prawnonaturalnych uwarunkowaniach zawarcia związku małżeńskiego warto jeszcze wspomnieć o grupie przyczyn unieważnienia małżeństwa, jaką stanowią wady oświadczenia o jego zawarciu. Małżeństwo może zostać unieważnione, jeżeli oświadczenie to zostało złożone w stanie wyłączającym świadome wyrażenie woli, pod wpływem błędu co do tożsamości drugiej strony lub pod wpływem bezprawnej groźby (art. 15¹ k.r.o.). Celem tych regulacji prawnych jest bez wątpienia ochrona wolności podejmowania decyzji w jednej z najistotniejszych spraw. Wartość tę przypisać należy samej naturze ludzkiej jako ściśle związanej z realizacją przysługujących człowiekowi praw – w tym przypadku praw naturalnych, związanych z życiem rodzinnym. Przedmiotem dyskusji i subiektywnej oceny może być natomiast zakres tej ochrony realizowanej w określonej konstrukcji cywilnoprawnej. W omawianym przypadku pewne wątpliwości mogą wiązać się z wadą oświadczenia o zawarciu małżeństwa w postaci błędu, który polski ustawodawca określił jako błąd co do tożsamości drugiej strony. Ujęcie to może mijać się z intuicją prawną czy poczuciem sprawiedliwości. Błędem relewantnym w świetle omawianej konstrukcji jest bowiem jedynie błąd polegający na fizycznym pomyleniu osoby, z którą zawierany jest związek małżeński. Możliwość unieważnienia małżeństwa nie powstaje natomiast w przypadku tzw. błędu co do przymiotu nupturienta, tj. np. jego stanu zdrowia, uzależnień czy orientacji seksualnej itp.⁹⁹

⁹⁸ Tamże, s. 216.

⁹⁹ M. Domański, *Kodeks...*, s. 155.

3.2.2. OBOWIĄZKI MAŁŻEŃSKIE

Jak już wcześniej wspomniano, polski ustawodawca realizuje w przepisach prawa rodzinnego model małżeństwa jako całościowej i trwałej unii nakierowanej na prokreację i życie rodzinne. Model ten określają przede wszystkim regulacje prawne dotyczące praw i obowiązków małżeńskich, zarówno majątkowych, jak i niemajątkowych. Należy w związku z tym postawić pytanie, w jakim stopniu regulacje te mają charakter stały, podyktowany przywołanym modelem małżeństwa i co za tym idzie – prawnonaturalny, a jak dalece podlegają swobodnemu kształtowaniu przez ustawodawcę lub samych małżonków.

Zgodnie z art. 23 k.r.o. małżonkowie mają równe prawa i obowiązki w małżeństwie, a przy tym są obowiązani do:

- wspólnego pożycia,
- wzajemnej pomocy,
- wierności,
- współdziałania dla dobra rodziny, którą przez swój związek założyli.

Fundament relacji małżeńskich w obowiązującym prawie rodzinnym stanowi zasada równych praw i obowiązków małżonków¹⁰⁰. Wynika ona nie tylko z przywołanego wyżej art. 23 k.r.o. ale również z norm konstytucyjnych, tj. art. 32 Konstytucji RP ustanawiającego zasadę równości wobec prawa oraz art. 33 Konstytucji RP, który gwarantuje równość praw kobiety i mężczyzny m.in. w życiu rodzinnym. Polski ustawodawca traktuje kobietę i mężczyznę (żonę i męża) w sposób równy, tzn. nie uprzywilejowuje żadnego z małżonków. Nie są im prawnie przypisane konkretne role społeczne czy rodzinne¹⁰¹. Takie założenia w pełni odpowiadają osobowemu statusowi każdej osoby, z którego wynika obowiązek równego traktowania każdego człowieka. W tym sensie zasada równości

¹⁰⁰ Por. uchwałę SN z 9 czerwca 1976 r., III CZP 46/75, OSNC 1976, nr 9, poz. 184, w której równouprawnienie małżonków określono jako jedno z podstawowych założeń polskiego prawa rodzinnego.

¹⁰¹ Por. J. Pawliczak, *Kodeks...*, s. 207.

małżonków ma charakter prawnonaturalny¹⁰². Jednocześnie należy zaznaczyć, że stosowanie tej zasady w praktyce życia rodzinnego nie może oznaczać automatyzmu, polegającego na przypisaniu identycznych obowiązków w każdej sytuacji. Jak słusznie wskazuje się w piśmiennictwie, z zasadą równych praw i obowiązków małżonków nie stoi w sprzeczności możliwość wykonywania przez nich obowiązków różnego rodzaju¹⁰³. Wynika to m.in. wprost z unormowań kodeksowych, tj. z art. 27 k.r.o., który przewiduje, że zadośćuczynienie obowiązkowi przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny może polegać także w całości lub w części, na osobistych staraniach o wychowanie dzieci i na pracy we wspólnym gospodarstwie domowym. Reguła ta odnajduje jednak swoje źródło również w okolicznościach o charakterze naturalnym – np. gdy chodzi o karmienie piersią dziecka w okresie niemowlęcym.

Podstawowym obowiązkiem małżeńskim jest wymieniony jako pierwszy w art. 23 k.r.o. obowiązek wspólnego pożycia. Tradycyjnie, w piśmiennictwie prawniczym wskazywano, że obowiązek ten realizuje się obszarach trzech więzi: duchowej, fizycznej i gospodarczej¹⁰⁴. Podział ten ustalony został na gruncie orzecznictwa w sprawach rozwodowych, w których badana jest przesłanka zupełnego i trwałego rozkładu pożycia¹⁰⁵. W tych też sprawach zachowuje największą funkcjonalność. W nowszym piśmiennictwie proponuje się redefinicję pojęcia wspólnego pożycia, które zdaniem niektórych autorów nie powinno być sprowadzane do

¹⁰² Warto w tym miejscu przypomnieć, że H. Hart wymienia „przybliżoną równość” ustalając minimalną treść prawa naturalnego. W tym ujęciu równość podmiotów przedstawiona zostaje jako racjonalne rozwiązanie, korzystne z punktu widzenia życia społecznego. Tym samym równość zakorzeniona zostaje w naturalnych mechanizmach rządzących relacjami międzyludzkimi; por. H.L.A. Hart, *Pojęcie prawa*, Warszawa 2020, s. 299–300; na ten temat por. też L.L. Fuller, *Moralność prawa*, Warszawa 1978, s. 243–246.

¹⁰³ Por. np. J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne...*, s. 134.

¹⁰⁴ Por. S. Breyer, S. Gross, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Grudziński, J. Ignatowicz, Warszawa 1966, s. 62; T. Smyczyński, *System...*, t. 11, s. 219.

¹⁰⁵ Por. uchwałę całej Izby Cywilnej SN z dnia 28 maja 1955 r., I CO 5/55, OSNCK 1955, nr 3, poz. 46.

wskazanych wyżej więzi i obejmowałyby „szeroki zakres zachowań małżonków” oraz nie wykluczałoby „ułożenia przez małżonków wzajemnych relacji w sposób odmienny od typowego wzorca”¹⁰⁶. Wydaje się, że redefinicja pojęcia wspólnego pożycia zmierzająca w kierunku zatarcia zakresu znaczeniowego tego terminu odpowiada opisywanej wyżej redefinicji samego pojęcia małżeństwa. Jak już jednak wspomniano, całokształt przepisów prawa rodzinnego nie pozwala przyjąć tezy o w pełni dyspozytywnym charakterze stosunku prawnego między małżonkami oraz sprzeciwia się postrzeganiu małżeństwa jako związku ukonstytuowanego jedynie łączącym ich uczuciem i przybierającego dowolne formy pożycia. Definicja, wyodrębniająca w pojęciu wspólnego pożycia trzy rodzaje więzi, wydaje się trafna, jako odpowiadająca naturze związku kobiety i mężczyzny, nakierowanego na prokreację i życie rodzinne, tym bardziej że prawa i obowiązki małżeńskie nie domykają się – o czym dalej – w omawianym obowiązku. Nie sposób natomiast wyobrazić sobie małżeństwa spełniającego te funkcje, które nie byłyby połączone więzią duchową, fizyczną i gospodarczą¹⁰⁷. Trudno też byłoby uzasadnić potrzebę objęcia szczególną ochroną państwa związków, które realizowałyby jedynie wzajemne potrzeby emocjonalne partnerów. W piśmiennictwie nie budzi też zasadniczych wątpliwości, że regulacje prawne dotyczące niemajątkowych obowiązków małżeńskich mają charakter norm bezwzględnie obowiązujących, co wynika z ich uniwersalnego i stałego charakteru, zdeterminowanego przez więź osobistą łączącą małżonków i zasady moralności¹⁰⁸.

Obowiązek wierności ściśle wiąże się z zasadą monogamiczności małżeństwa, omawianą już wcześniej w ramach analizy przeszkody (zakazu)

¹⁰⁶ Tak. J. Pawliczak, *Kodeks...*, s. 208.

¹⁰⁷ Na marginesie należy zaznaczyć, że realizacja obowiązku zachowania więzi duchowej, fizycznej i gospodarczej z istoty rzeczy nie podlega egzekucji sądowej. Nie w każdym też przypadku wymóg zachowania wszystkich tych trzech więzi będzie miał charakter bezwzględny. Przykładowo, pożycie fizyczne może być niemożliwe ze względu na wiek małżonków lub ich stan zdrowia; por. np. T. Smoczyński [w:] *System...*, t. 11, s. 219.

¹⁰⁸ Por. np. J.St. Piątowski, *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.St. Piątowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 229; J. Pawliczak, *Kodeks...*, s. 203.

bigamii. W tym miejscu zaznaczyć należy, że obowiązek ten pozostaje funkcjonalnie powiązany z podstawowymi założeniami instytucji małżeństwa – umożliwia stworzenie i utrzymanie więzi duchowej między małżonkami i sprzyja trwałości związku małżeńskiego, umożliwiając harmonijne wychowywanie potomstwa. Warto zaznaczyć, że obowiązek wierności w doktrynie prawa rodzinnego i w orzecznictwie sądowym postrzegany jest szeroko: obejmuje nie tylko niepodejmowanie współżycia fizycznego z innymi osobami, ale również wyłączność w zakresie małżeńskiej więzi uczuciowej i jej przejawów¹⁰⁹.

Również obowiązki wzajemnej pomocy oraz współdziałania dla dobra rodziny założonej przez zawarcie małżeństwa pozostają w ścisłym związku funkcjonalnym z podstawowymi założeniami instytucji małżeństwa, oraz obowiązkiem wspólnego pożycia. W tym kontekście można mówić o ich prawnonaturalnym charakterze, ponieważ z istoty życia rodzinnego wynika wspólne ponoszenie ciężarów z tym życiem związanych. Należy podzielić pogląd, że wymienione dwa obowiązki pozostają ze sobą w związku i powinny być rozumiane szeroko, jako wykraczające poza obowiązki o charakterze majątkowym¹¹⁰. Pomoc i współdziałanie dla dobra rodziny mogą dotyczyć pracy zarobkowej małżonka, jego choroby lub niepełnosprawności i innych trudnych sytuacji życiowych¹¹¹. Jeśli prawo

¹⁰⁹ Por. np. T. Smoczyński, *System...*, t. 11, s. 220; w wyroku SN z dnia 16 września 1999 r. (II CKN 486/98, Legalis) zostało sformułowane następujące stwierdzenie: „Dochowanie wierności, która stosownie do art. 23 KRO jest jednym z obowiązków każdego z małżonków, nie polega jedynie na utrzymywaniu stosunków płciowych przez małżonków tylko ze sobą i powstrzymaniu się od kontaktów seksualnych z innymi osobami. Naruszeniem obowiązku wierności jest także takie zachowanie się małżonka, które sprawia pozory naruszenia tego obowiązku. W szczególności jest nim zachowanie się małżonka wobec osoby trzeciej wskazujące na nawiązanie między nimi więzi erotyczno-emocjonalnej, mogące nasuwać podejrzenie zdrady małżeńskiej lub w inny sposób wykraczające poza granice postępowania zakreślone powszechnie przyjętymi normami obyczajowości i przyzwoitości”.

¹¹⁰ J. Winiarz, *System...*, s. 237.

¹¹¹ Tamże.

do założenia rodziny uznaje się za prawo naturalne¹¹², to logiczną konsekwencją takiego założenia jest przyjęcie założenia solidarności małżonków tworzących rodzinę i wynikające z tego założenia prawo do pomocy drugiego małżonka.

Konkretyzacją obowiązku wzajemnej pomocy jest przewidziany w art. 27 k.r.o. obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny. Obowiązek ten może przybierać postać majątkową w formie świadczeń finansowych. W piśmiennictwie prawniczym zwraca się uwagę, że pierwszoplanowe znaczenie ma wymiar moralny i społeczny tego obowiązku¹¹³. Z punktu widzenia analizy i identyfikacji prawnonaturalnych uwarunkowań instytucji prawa rodzinnego kluczowa jest wspomniana już regulacja zawarta w omawianym przepisie, w myśl której zadośćuczynienie obowiązkowi przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny polegać może również (a więc oprócz wymiaru finansowego) w całości lub w części, na osobistych staraniach o wychowanie dzieci i na pracy we wspólnym gospodarstwie domowym. Wynika z tego, że świadczenia finansowe stanowią pewnego rodzaju odpowiednik działań będących naturalną istotą życia rodzinnego.

Przechodząc do omówienia obowiązków i praw małżonków wynikających z łączącego ich ustroju majątkowego, na wstępie należy zaznaczyć, że w przeciwieństwie do praw i obowiązków niemajątkowych kształtowanych przepisami bezwzględnie obowiązującymi, mają one charakter dyspozytywny, zależny od woli małżonków. Tym samym ich powiązania z prawem naturalnym, rozumianym tu jako normy o charakterze uniwersalnym i stałym, wydają się luźniejsze. O ile bowiem małżonkowie nie mogą wyłączyć np. wspomnianego wyżej obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny¹¹⁴, o tyle ustroj majątkowy mogą

¹¹² Tak J. Hervada, dz. cyt., s. 84; autor klasyfikuje to prawo jako pierwotne prawo naturalne.

¹¹³ J. Gwiazdomorski, „Alimentacyjny” obowiązek między małżonkami, Warszawa 1970, s. 11.

¹¹⁴ Tamże, s. 16.

kształtować na skrajnie odmiennych zasadach, stosownie do indywidualnych uwarunkowań i preferencji, decydując się np. na przyjęcie ustroju ustawowego, skonstruowanego na zasadzie wspólności majątkowej bądź ustroju pełnej rozdzielnosci majątkowej.

Powyższe zastrzeżenie nie wyklucza refleksji nad wyborem optymalnego ustroju majątkowego z punktu widzenia naturalnych i stałych zasad funkcjonowania rodziny. Wybór ten należy nie tylko do małżonków, bowiem preferencja ustawodawcy w zakresie ustroju majątkowego wyraża się w kształtowaniu ustroju ustawowego, tj. ustroju, który obowiązuje małżonków co do zasady, o ile nie zawarli majątkowej umowy małżeńskiej bądź nie zaistniały okoliczności powodujące powstanie ustroju przymusowego. Po zmianie systemu społeczno-gospodarczego w Polsce w 1989 r., w toku prac nad reformą małżeńskiego prawa majątkowego rozważano propozycje zmiany modelu ustroju ustawowego i zastąpienia ustroju wspólności ustawowej tzw. systemem rozdzielnosci z obowiązkiem rozliczenia dorobku¹¹⁵. Na rzecz tego kierunku reform miały przemawiać przemiany gospodarcze, a zwłaszcza możliwość prowadzenia działalności gospodarczej przez małżonków. Wartością, która miałaby w tym świetle zasługiwać na ochronę była pewność obrotu gospodarczego. Ostatecznie przeważały argumenty na rzecz utrzymania modelu wspólności ustawowej oraz dokonania w nim korekt. Ten kierunek zmian należy uznać za słuszny. W pełni zachowała aktualność ocena Sądu Najwyższego, który w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z 9 czerwca 1976 r.¹¹⁶ określił jako cel ustroju wspólności ustawowej umacnianie rodziny oraz zapewnienie jej ustabilizowanej bazy materialnej. Również w nowych uwarunkowaniach społeczno-gospodarczych SN powtarzał te stwierdzenia. W wyroku z 31 stycznia 2003 r.¹¹⁷ wskazano ponadto, że ustrój wspólności

¹¹⁵ Na ten temat por. np. T. Smoczyński, *Reforma małżeńskiego prawa majątkowego*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 18, s. 827–828; M. Nazar [w:] *System Prawa Prywatnego...*, t. 11, s. 255–256.

¹¹⁶ Uchwała SN z 9 czerwca 1976 r. – Zalecenia kierunkowe w sprawie wzmocnienia ochrony rodziny, III CZP 46/75, OSNC 1976, nr 9, poz. 184.

¹¹⁷ Wyrok SN z 31 stycznia 2003 r., IV CKN 1710/00, Legalis.

ustawowej najlepiej realizuje zasadę równych praw obojga małżonków w zakresie stosunków majątkowych, które stanowią materialną podstawę funkcjonowania rodziny. Z kolei w wyroku z 4 listopada 2004 r.¹¹⁸ SN uznał dobro rodziny za cel ustroju wspólności ustawowej.

Wszystkie przywołane wyżej sformułowania zawarte w orzeczeniach SN stanowią jednoznaczne odwołanie do podstawowej aksjologii prawa rodzinnego, która była już wcześniej omawiana w kontekście uwarunkowań prawnonaturalnych, przede wszystkim w ramach analizy zasad prawa rodzinnego. W tym miejscu warty podkreślenia wydaje się aspekt umacniania rodziny, a przez to – trwałości małżeństwa. Główna reguła konstrukcyjna ustroju wspólności ustawowej polega na objęciu wspólnością co do zasady wszystkich przedmiotów majątkowych nabywanych w czasie trwania tego ustroju, niezależnie od tego, czy zostały nabyte przez obydwu małżonków, czy przez jednego z nich. Założenie to w pełni odpowiada omawianemu już rozumieniu zasady równości małżonków na gruncie prawa rodzinnego, polegającemu na przyjęciu, że ciężące na nich obowiązki powinny być równe, lecz niekoniecznie muszą być jednakowe. Wyrazem tej reguły jest treść normatywna omawianego już art. 27 k.r.o., który ma charakter normy bezwzględnie obowiązującej (*ius cogens*). Przyznanie małżonkowi tytułu prawnego do przedmiotów nabywanych przez drugiego małżonka jest w tym kontekście sprawiedliwe, przy założeniu, że ten pierwszy małżonek wypełnia ciężące na nim obowiązki małżeńskie. Istnienie majątku wspólnego sprzyja trwałości małżeństwa, spajając je poczuciem solidarności małżonków. Nie jest przy tym wykluczone stosowanie nadzwyczajnych instrumentów prawnych, modyfikujących zasady rozdziału praw majątkowych w przypadkach szczególnych, w których doszło do naruszenia równowagi w spełnianiu obowiązków małżeńskich¹¹⁹. Układ praw i obowiązków składających się na ustrój wspólności

¹¹⁸ Wyrok SN z 4 listopada 2004 r., V CK 215/04, Legalis.

¹¹⁹ Należy tu wymienić: żądanie zwrotu nakładów z majątku wspólnego na majątek osobisty i z majątku osobistego na wspólny (art. 45 k.r.o.), żądanie ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym po ustaniu wspólności (art. 43 k.r.o.), czy żądanie ustanowienia rozdzielności majątkowej (art. 52 k.r.o.).

ustawowej należy w związku z tym ocenić jako optymalny, najlepiej realizujący koncepcję związku małżeńskiego jako całkowitej i trwałej unii nakierowanej na życie rodzinne i prokreację.

Istotne uwarunkowania aksjologiczne dotyczą regulacji majątkowego prawa małżeńskiego normujących zasady odpowiedzialności małżonków za zobowiązania zaciągnięte przez jednego z nich. Unormowania te zostały w istotny sposób zmienione reformą z 2004 r.¹²⁰ W poprzednim stanie prawnym obowiązywała zasada pełnej odpowiedzialności majątkiem wspólnym za zobowiązania każdego z małżonków. Nowelizacja znacząco ograniczyła zakres tej odpowiedzialności, uzależniając ją przede wszystkim od zgody małżonka na zaciągnięcie zobowiązania (art. 41 k.r.o.)¹²¹. Motywem zmian, jednoznacznie określonym w uzasadnieniu rządowego projektu nowelizacji, była potrzeba wyważenia interesów majątkowych małżonków i osób trzecich zgodnie z zasadami słuszności i uczciwego obrotu oraz pogodzenie dobra rodziny z interesem wierzycieli¹²². Kierunek zmian, które pełniej urzeczywistnić miały zasadę ochrony rodziny, zasługuje na aprobatę. Sprzyjają one bezpieczeństwu i stabilności finansowej rodziny, nie eliminując ochrony interesów wierzyciela, którego zapobiegliwości pozostawione jest zagwarantowanie egzekwowalności wierzytelności¹²³. Niestety, to słuszne założenie nie zostało

¹²⁰ Ustawa z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2004 r. Nr 162, poz. 1691).

¹²¹ Szeroko na ten temat por. np. J. Słyk, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 457 i n.; tenże, *Postępowanie w sprawie nadania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika*, „Prawo w Działaniu” 2012, nr 12.

¹²² Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw z 23 kwietnia 2003 r., Druk sejmowy IV kadencji Nr 1566, s. 5 i 12.

¹²³ Takie rozwiązanie normatywne wydaje się w pełni uzasadnione choćby w kontekście poglądu wyrażonego w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 4 maja 2004 r. (K 8/03, Dz.U. z 2004 r. Nr 109, poz. 1163), który wskazał, że traktowanie rodziny jako wartości konstytucyjnej podlegającej ochronie i opiece państwa niesie za sobą potrzebę i uzasadnienie tworzenia takich regulacji prawnych, które będą zmniejszać ryzyko zachwiania i przyczyniać się do wzmocnienia ekonomicznych podstaw bytu rodziny – nawet kosztem ograniczenia praw i wolności osób trzecich.

przez polskiego ustawodawcę konsekwentnie zrealizowane. Warto zatem zasygnalizować wyłomy od zasady ochrony rodziny realizowanej w opisany wyżej sposób na gruncie majątkowego prawa małżeńskiego. Odstępstwom od zasad odpowiedzialności cywilnoprawnej małżonków wytyczonym w art. 41 k.r.o. postawić można bowiem nie tylko zarzuty konstrukcyjne, ale przede wszystkim aksjologiczne.

Przepisy prawa rodzinnego przewidują dopuszczalność żądania ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej, które pierwotnie stanowiły wyłącznie instrument ochrony interesów majątkowych małżonków w wyjątkowych sytuacjach, w których ustroj wspólności ustawowej przestawał realizować swoje funkcje. W 2007 r. przeprowadzona została nowelizacja¹²⁴, która prawo żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej przyznała także wierzycielowi jednego z małżonków, jeżeli uprawdopodobni, że zaspokojenie wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym wymaga dokonania podziału majątku wspólnego małżonków. Być może rozważyć należałoby, czy nie jest wskazane zwiększenie możliwości zaspokojenia roszczeń wierzyciela jednego z małżonków w sytuacji, gdy majątek osobisty dłużnika nie wystarcza na pokrycie wierzytelności. Przywołana regulacja dopuszcza jednak daleko idącą ingerencję w stosunki majątkowe małżonków. Ingerencja ta dotyczy nie tylko uszczuplenia praw majątkowych należących do obojga małżonków, ale przede wszystkim prowadzi do zmiany samego majątkowego ustroju małżeńskiego, który – jak dowiedziono wyżej – stanowi gwarancję realizacji fundamentalnych zasad prawa rodzinnego. Ingerencja taka może być np. skrajnie krzywdząca dla małżonka niebędącego dłużnikiem, który nie pracuje i poświęca się pracy we wspólnym gospodarstwie domowym, czego surogat majątkowy stanowi wynagrodzenie za pracę drugiego małżonka – dłużnika¹²⁵.

¹²⁴ Ustawa z dnia 7 września 2007 r. o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 192, poz. 1378). Należy zaznaczyć, że wbrew tytułowi ustawy, zmiana wprowadzona do k.r.o. dała możliwość żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej wszystkim wierzycielom, nie tylko alimentacyjnym.

¹²⁵ Por. na ten temat J. Słyk, *Orzekanie w sprawach o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami*, „Prawo w Działaniu” 2018, nr 33, s. 190–192; omawiana regulacja prawna spotkała się z krytycznym stanowiskiem części

Drugim przykładem wyłomu od zasady ochrony rodziny realizowanej na gruncie art. 41 k.r.o. są unormowania ustawy Prawo upadłościowe¹²⁶ dotyczące skutków ogłoszenia upadłości wobec dłużnika pozostającego w ustroju wspólności ustawowej. Zgodnie z art. 124 tej ustawy z dniem ogłoszenia upadłości jednego z małżonków powstaje między nimi rozdzielnosc majątkowa, a jeżeli małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej, ich majątek wspólny wchodzi do masy upadłości, zaś jego podział jest niedopuszczalny. Ponadto domniemuje się, że majątek wspólny powstały w okresie prowadzenia przedsiębiorstwa przez upadłego został nabyty ze środków pochodzących z dochodów tego przedsiębiorstwa. Przywołane unormowanie prawne pozostaje w rażącej sprzeczności z założeniami reformy małżeńskiego prawa majątkowego z 2004 r., kształtując szczególnie niekorzystnie sytuację majątkową małżonka osoby, wobec której ogłoszona została upadłość. Ustawodawca nie bierze pod uwagę, że majątek wspólny mógł powstać wyłącznie dzięki działalności zarobkowej tego właśnie małżonka. Rodzina pozbawiona zostaje ochrony, jaką daje jej ustrój ustawowej wspólności majątkowej. Możliwość zgłoszenia żądania ustalenia nierównych udziałów sędziemu komisarzowi ocenić można jako słaby środek obrony, w kontekście zasad podziału masy upadłości między wierzycieli¹²⁷. Omawiane unormowania prawne należy ocenić negatywnie również w świetle uchwały SN z 16 grudnia 2019 r.¹²⁸, w której uznano, że znajdują one zastosowanie również w stosunku do ogłoszenia upadłości małżonka nieprowadzącego działalności gospodarczej (tzw. upadłości konsumenckiej).

przedstawiciele doktryny, por. np. K. Pietrzykowski, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 370.

¹²⁶ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2003 r. Nr 60, poz. 535 ze zm.).

¹²⁷ W piśmiennictwie wskazano, że żądanie takie w praktyce z reguły nie będzie uwzględniane z uwagi na uproszczony charakter postępowania w przedmiocie ustalania wierzytelności, por. S. Gurgul, *Komentarz do art. 124 [w:] Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, teza 9.

¹²⁸ Uchwała SN z dnia 16 grudnia 2019 r., III CZP 7/19, „Biuletyn SN” 2019, nr 11–12.

Bibliografia

Literatura

- Balwicka-Szczyrba M., *Pięciodniowy termin z art. 8 § 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* [w:] *Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Zagadnienia wybrane*, red. P. Kasprzyk, Lublin 2005.
- Borysiak W., *Komentarz do art. 7* [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Borysiak W., *Komentarz do art. 18* [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Breyer S., Gross S., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Grudziński, J. Ignatowicz, Warszawa 1966.
- Domański M., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Legalis 2020.
- Domański M., *Względne zakazy małżeńskie*, Warszawa 2013.
- Filar M., *Kodeks karny. Komentarz*, red. O. Górniak, Warszawa 2006.
- Fuller L.L., *Moralność prawa*, Warszawa 1978.
- Girgis S., Anderson R.T., George R.P., *Czym jest małżeństwo? W obronie związku mężczyzny i kobiety*, Warszawa 2019.
- Gurgul S., *Komentarz do art. 124* [w:] *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Gwiazdomorski J., „Alimentacyjny” obowiązek między małżonkami, Warszawa 1970.
- Hart H.L.A., *Pojęcie prawa*, Warszawa 2020.
- Hervada J., *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011.
- Holewińska-Łapińska E., *Sądowa zmiana płci. Analiza orzecznictwa z lat 1991–2008* [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego*, t. IV, red. K. Ślęzak, Warszawa 2010.
- Ignatowicz J., Nazar M., *Prawo rodzinne*, Warszawa 2012.
- Kawula S., *Kształty rodziny współczesnej. Szkice familiologiczne*, Toruń 2005.
- Koźuchowski K., *Analiza danych zastanych na podstawie prac naukowych* [w:] *Małżeństwo jako najlepsza forma profilaktyki przed przestępczością. Raporty badawcze i materiały pokonferencyjne*, Warszawa 2019.
- Mączyński A., *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego* [w:] *Państwo prawa i prawo karne: księga jubileuszowa profesora Andrzeja Zolla*, t. 1, red. P. Karadas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012.
- Mączyński A., *Oświadczenia małżonków jako element zawarcia małżeństwa w formie konkordatowej* [w:] *Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Zagadnienia wybrane*, red. P. Kasprzyk, Lublin 2005.

- Mozgawa M., *Komentarz do art. 201 k.k.* [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2021.
- Pawliczak J., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Warszawa 2017.
- Piątowski J.S., *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.St. Piątowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985.
- Pietrzykowski K., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015.
- Rydzewski P., *Socjologiczne analizy rozwodów. Aspekty teoretyczne, empiryczne, metodologiczne*, Lublin 2010.
- Safjan M., *System Prawa Prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Słyk J., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Warszawa 2017.
- Słyk J., *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego – problemy legislacyjne* [w:] *Regulacje prawne w systemie ochrony zdrowia psychicznego*, red. B. Kmiecik, Warszawa 2019.
- Smoczyński T., *System Prawa Prywatnego, Prawo rodzinne i opiekuńcze*, t. 11, red. T. Smoczyński, Warszawa 2014.
- Smoczyński T., Andrzejewski M., *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2020.
- Stojanowska W., *Dobro dziecka a dobro rodziców* [w:] *Granice prawa. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Siemaszki*, red. P. Ostaszewski, K. Buczkowski, Warszawa 2020.
- Stojanowska W., *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979.
- Szer S., *Prawo rodzinne*, Warszawa 1966.
- Winiarz J., *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985.
- Wronkowska S., Ziemiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997.

Czasopisma

- Adamiak A., Kwasiński O., *Ratio legis kryminalizacji kazirodztwa w świetle wiedzy z zakresu psychologii i biologii człowieka*, „Rynek – Społeczeństwo – Kultura” 2017, nr 26.
- Ayal A., Ming-Hui Chen, McCarthy E.P., Mendu M.L., Koo S., Wilhite T.J., Graham P.L., Choueiri T.K., Hoffman K.E., Martin N.E., Hu J.C., Nguyen P.L., *Marital Status and Survival in Patients with Cancer*, „Journal of Clinical Oncology” 2013, Vol. 31 (31).

- Banaszkiewicz B., „*Matżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny*”. *O niektórych implikacjach art. 18 Konstytucji RP*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2013, z. 3.
- Bucoń P., *Konstytucyjne podstawy wspierania rodziny przez władze publiczne w Polsce*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2019, nr 4 (50).
- Budzic Ł., *Dlaczego pojawia się miłość? Ewolucja monogamicznego systemu kojarzenia u ludzi*, „Kosmos. Problemy Nauk Biologicznych” 2011, nr 3–4.
- Chmielewski P., *Pochodzenie rodziny u Homo sapiens*, „Kosmos. Problemy Nauk Biologicznych” 2012, nr 2.
- Dobkowski J., *Preponderancja aktów stanu cywilnego*, „Metryka” 2011, nr 2.
- Domański M., *Konstrukcyjne aspekty wadliwości zawarcia małżeństwa*, „Prawo w Działaniu” 2020, nr 44.
- Domański M., *Zawieranie małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną i psychiczną w prawie polskim a Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych*, „Studia Prawnicze” 2013, nr 2.
- Dybowski M., *Ronalda Dworkina koncepcja zasad prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2001.
- Gizbert-Studnicki T., *Zasady i reguły prawne*, „Państwo i Prawo” 1988, nr 3.
- Johnson N.J., Backlund E., Sorlie P.D., Loveless C.A., *Marital Status and Mortality: The National Longitudinal Mortality Study*, „Annals of Epidemiology” 2000, vol. 10, is. 4.
- Kliszek E., *Czynniki ryzyka sprzyjające niedostosowaniu społecznemu i przestępczości nieletnich*, „Profilaktyka społeczna i resocjalizacja” 2013, nr 21.
- Kozyra J., *Konstytucyjny model małżeństwa (art. 18 Konstytucji RP)*, „Studenckie Zeszyty Naukowe” 2014, z. 24.
- Leszczyński L., *Generalne klauzule odsyłające – ujęcie teoretycznoprawne*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2016, Vol. LXIII. 2, sectio G.
- Leszczyński L., Maroń G., *Pojęcie i treść zasad prawa oraz generalnych klauzul odsyłających. Uwagi porównawcze*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2013, Vol. LX. 1, sectio G.
- Leszczyński L., Maroń G., *Zasady prawa i generalne klauzule odsyłające w operatywnej wykładni prawa*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2013, Vol. LX. 2, sectio G.
- Lorant V., Kunst A.E., Huisman M., Bopp M., Mackenbach J., *The EU Working Group. A European comparative study of marital status and socio-economic inequalities in suicide*. „Social Science and Medicine” 2005.
- Łętowska E., Woleński J., *Instytucjonalizacja związków partnerskich a Konstytucja RP z 1997 r.*, „Państwo i Prawo” 2013, nr 6.
- Masocco M., Pompili M., Vichi M., Vanacore N., Lester D., Tatarelli R., *Suicide and Marital Status in Italy*, „Psychiatric Quarterly” 2008, nr 79.

- Mączyński A., *Konkordatowa forma zawarcia małżeństwa*, „Rejent” 2003, nr 10.
- Pearson L.J., *Suicide and marital status in the United States, 1991–1996: is widowhood a risk factor?*, „American Journal of Public Health” 2002, nr 92.
- Polińska A., *Rozważania nad zasadnością traktowania kazirodztwa jako przestępstwa*, „Społeczeństwo Edukacja Język” 2019, t. 9.
- Radwański Z., *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym*, „Studia cywilistyczne. Tom XXXI”, Warszawa–Kraków 1981.
- Słyk J., *Orzekanie w sprawach o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej między małżonkami*, „Prawo w Działaniu” 2018, nr 33.
- Smyczyński T., *Konstytutywny charakter sporządzenia aktu małżeństwa konkordatowego*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 3.
- Smyczyński T., *Reforma małżeńskiego prawa majątkowego*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 18.
- Stojanowska W., *Przeszkoda małżeńska ze względu na wiek w prawie polskim*, „Prawo Kanoniczne” 2012, t. 55 nr 3.
- Trovato F., *Sex, marital status, and suicide in Canada: 1951–1981*, „Sociological Perspectives” 1991, nr 34.
- Zalewska P., *Wartości małżeńskie i ich znaczenie w teorii gender*, „Family Forum” 2014, nr 4.

Akty prawne

- Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz.U. z 2012 r. poz. 1169, weszła w życie w stosunku do Polski 25 października 2012 r.).
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 sierpnia 2018 r. w sprawie standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1324).
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 15 lipca 2021 r. w sprawie karty urodzenia i karty martwego urodzenia (Dz.U. z 2021 r. poz. 1421 ze zm.).
- Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1359).
- Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie ustaw – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks postępowania cywilnego, Prawo o aktach stanu cywilnego, ustawy o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 1998 r. Nr 117, poz. 757).
- Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1520).
- Ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 390).

- Ustawa z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2004 r. Nr 162, poz. 1691).
- Ustawa z dnia 7 września 2007 r. o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1300).
- Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1378).

Orzeczenia

- Uchwała całej Izby Cywilnej SN z dnia 28 maja 1955 r., I CO 5/55, OSNCK 1955, nr 3, poz. 46.
- Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 9 czerwca 1976 r., Zalecenia kierunkowe w sprawie wzmoczenia ochrony rodziny, III CZP 46/75, OSNC 1976, nr 9, poz. 184.
- Uchwała SN z dnia 16 grudnia 2019 r., III CZP 7/19, „Biuletyn SN” 2019, nr 11–12.
- Wyrok NSA z dnia 7 kwietnia 2016 r., II OSK 1927/14, Legalis.
- Wyrok NSA z 25 lutego 2020 r., II OSK 1059/18, Legalis.
- Wyrok SN z 31 stycznia 2003 r., IV CKN 1710/00, Legalis.
- Wyrok SN z 4 listopada 2004 r., V CK 215/04, Legalis.
- Wyrok TK z dnia 28 kwietnia 2003 r., K 18/02, OTK-A 2003, nr 4, poz. 32.
- Wyrok TK z dnia 16 lipca 2007 r., SK 61/06, OTK-A 2007, nr 7, poz. 77.

DR HAB. WOJCIECH LIS

Prawnonaturalne podstawy ustawodawstwa w zakresie spraw rodzinnych

1. Wprowadzenie

Do niedawna wydawało się, że to, co zgodne z ludzką naturą, intuicyjnie rozumiane, zwyczajowo przyjęte i historycznie potwierdzone jest oczywiste. Jednakże rozwój cywilizacji oderwany od ontologicznej prawdy o człowieku, zdeterminowany dążeniem do odcięcia się od wszystkiego, co ma w sobie pierwiastek transcendentálny, nieograniczona wiara w ludzkie możliwości, bezkrytyczne hołdowanie wolności połączone z afirmacją najbardziej prymitywnych zachowań godzi w fundamenty porządku społecznego i funkcjonowania w dotychczasowych kanonach. Odrzuca się odwieczne wartości, zastępując je nowymi – hedonizmem, konsumpcjonizmem, indywidualizmem, egoizmem, laicyzmem, seksizmem itd. By przygotować grunt dla nowych trendów to, co dotychczasowe jest ośmieszane i odrzucane, a w najlepszym przypadku marginalizowane i spychane do sfery życia prywatnego. Coraz to bardziej brutalnie dąży się do podważenia uniwersalnych wartości kształtujących człowieka, zapewniających mu trwanie i możliwość samorealizacji zgodnej z ludzką naturą, zastępując je nowymi tak, jakby możliwe było zmodyfikowanie naturalnego porządku rzeczy. Jedną z takich wartości, której próbuje się nadać nowe znaczenie, przez to pozbawić ją pierwotnego sensu, jest małżeństwo. To przerażające, że współcześnie przedmiotem rozważań naukowych czyni się to, co wydawałoby się oczywiste, jednakowo rozumiane i traktowane we wszystkich epokach i kulturach, że trzeba bronić i udowodniać rolę i znaczenie tych wartości dla życia człowieka w wymiarze jednostkowym

i zbiorowym. Człowiek sprowadził wszystko do życia tu i teraz, tak jakby nie istniała przeszłość będąca źródłem jego pochodzenia, która go ukształtowała ani przyszłość skoro ta nie będzie już jego udziałem. Tworzy więc prawo pozbawione fundamentów i niezważające na konsekwencje, jakie przyniesie.

Geniusz ludzkiego umysłu pozwala dzisiaj zamienić kobietę na mężczyznę, a mężczyznę na kobietę, reprodukować się bez aktu seksualnego, traktując tę kwestię czysto technicznie, wytwarzać komórki, tkanki i narządy poza organizmem ludzkim, eksperymentować na genomie człowieka. Mając to na uwadze, faktycznie może trudno przyznać, że istnieje prawo naturalne, uniwersalne, ponadczasowe, niezmienne, do którego człowiek odwołuje się w sytuacjach krytycznych, kiedy zawodzą prawa stanowione, sprowadzające człowieka do roli przedmiotu użycia, odzierające go z godności, wyznaczające granice jego życia i nierzadko odmawiające mu – ze względu na etap życia – statusu osoby albo przemawiające za jego uśmierceniem z coraz to bardziej zaskakujących powodów – humanitarnych, utylitarnych, terapeutycznych, ekonomicznych itd. Najlepszym przykładem tego, jak bardzo zawodne są dążenia do zorganizowania świata opartego na ludzkich wyobrażeniach, była konieczność poszukiwania wyższych racji, prawa ponadpozytywnego, właściwego wszystkim ludom i narodom, niezmiennego w czasie i przestrzeni, stanowiącego trwały punkt odniesienia, które dałoby możliwość osądzenia niemieckich zbrodniarzy odpowiedzialnych za bestialstwo II wojny światowej.

2. Prawnonaturalne podstawy zawarcia małżeństwa

Przedmiotem namysłu jest małżeństwo zakorzenione w prawie naturalnym, więc rozumiane jako związek kobiety i mężczyzny, a w konsekwencji wskazanie relacji prawa naturalnego do prawa pozytywnego. Koncepcja prawnonaturalna i pozytywistyczna stanowią współcześnie dwa skrajne sposoby pojmowania prawa i płaszczyznę konfliktu dotyczącego prymatu jednego z nich.

Jednym z najstarszych świadectw konfliktu między prawem naturalnym a prawem pozytywnym jest pochodząca z V w. p.n.e. grecka tragedia „Antygona”, w której tytułowa bohaterka występuje przeciwko prawu stanowionemu przez ludzkiego prawodawcę, jako niesprawiedliwemu, wyrażając to w słowach:

Nie Zeus to przecież obwieścił to prawo
Nie wola Diki¹, podziemnych bóstw siostry.
A nie mniemałam, by ukaz twój ostry
Tyle miał wagi i siły w człowieku,
Aby mógł łamać święte prawa boże,
Które są wieczne i trwają od wieku...²

Istnieje przecież pewne, objawione niejako, poczucie indywidualnej sprawiedliwości i niesprawiedliwości, wspólne dla wszystkich ludzi nawet wtedy, gdy nie tworzą oni żadnej wspólnoty czy wzajemnych układów. Właśnie to prawo wyjawia Antygona, mówiąc, że czynem sprawiedliwym jest pogrzebanie Polinejesa mimo zakazu, ponieważ jest to akt sprawiedliwy z natury rzeczy³.

Pojęcie małżeństwa, jako związku kobiety i mężczyzny, jest na tyle oczywiste, że dotychczas nie istniała potrzeba udowadniania go, nie poświęcano mu także większej uwagi w opracowaniach dotyczących małżeństwa i zasad rządzących zawieraniem związków małżeńskich. Wartości uważane za oczywiste i niepodważalne stały się przedmiotem szczególnej refleksji dopiero wtedy, kiedy zaczęły być negowane lub relatywizowane. Małżeństwo to pojęcie obiektywne, uniwersalne, wynikające z prawdy o człowieku, zakorzenione w ludzkiej naturze. Prawdy zaś nie

¹ Dike to córka Temidy i Zeusa, grecka bogini sprawiedliwości; tutaj w znaczeniu – sprawiedliwości.

² Sofokles, *Antygona* [w:] *Antologia tragedii greckiej*, tłum. K. Morawski, Kraków 1989, s. 320 i n.

³ Arystoteles, *Retoryka*, I, 13 [w:] *Dzieła wszystkie*, t. 6, tłum. H. Podbielski, Warszawa 2001, s. 353.

da się ustalić w wyniku demokratycznych procedur prowadzących do osiągnięcia konsensusu społecznego, gdyż nie podlega ona żadnym uzgodnieniom – jest albo jej nie ma. Oznacza to, że nawet jeżeli większość uzna, że małżeństwem może być związek homoseksualny, nie oznacza to wcale, że jest to zgodne z prawdą o ludzkiej naturze, gdyż prawdy nie można ani odgórnie zadekretować, ani przegłosować w drodze wyborów. Próba redefiniowania pojęcia małżeństwa i w konsekwencji rodziny wskazuje na spór światopoglądowy, którego wynik przesądzi o przyszłości ludzkości.

Konstytutywną cechą małżeństwa jest heteroseksualność. Trudno byłoby zrozumieć podział gatunku ludzkiego na kobiety i mężczyzn, odrywając go od odczuwanego przez nich popędu seksualnego motywowanego właśnie odmiennością płci, co czyni ich dla siebie atrakcyjnymi. Tkwiący w nich naturalny pociąg ku sobie nawzajem, zdeterminowany odmiennością płci biologicznej, więc wynikający z faktu, że jedna strona jest kobietą a druga mężczyzną, prowadzi do połączenia się, czyli do zawarcia małżeństwa. Wynika stąd, że instytucja małżeństwa wpisana jest w naturę człowieka. Na skutek zaspokojenia popędu seksualnego z zasady dochodzi do poczęcia dziecka, które wymaga od małżonków, którzy wchodzi tu w nowe role, pełnego zaangażowania, by zapewnić mu optymalne warunki życia i rozwoju. Dzięki temu tworzy się wspólnota ludzi złączonych więzami pokrewieństwa, przez to bliskich sobie, którzy zapewniają sobie nawzajem pomoc i opiekę. Poczęcie dziecka umożliwia zastępowalność pokoleń, przez to trwanie ludzkości. Przy czym nie chodzi tu wyłącznie o gwarantującą tę zastępowalność samą tylko reproduktywność, ale o istniejące między rodzicami a dziećmi naturalne więzi motywujące ich do wzajemnej troski, co ma wymiar społeczny. Rodzice troszczą się o dzieci, które ze względu na swoją niedojrzałość psychofizyczną wymagają obecności i pieczy ze strony dorosłych, z kolei dzieci troszczą się o rodziców, kiedy ci wskutek upływu czasu stają się mniej sprawni i oczekują wsparcia. Kiedy dzieci osiągną dorosłość, wchodzi w relacje prowadzące do założenia własnych rodzin, nie odcinając się od swoich rodziców. Taka naturalna kolej rzeczy prowadzi do poszerzania kręgu osób bliskich, przynajmniej uznających się za należących do

takiej kategorii. To doprowadziło do ukształtowania się mniejszych czy większych społeczności, które wchodząc w relacje z innymi, potworzyły społeczeństwa związane wspólnymi celami, oparte na jednoznacznie identyfikowanych wartościach. Stąd rodzinę uznaje się za fundament społeczeństwa, czy jak to się później zaczęło określać – za podstawową komórkę społeczną. Takiego naturalnego porządku rzeczy, zgodnego z ludzką naturą i z wzajemnymi oczekiwaniami, nie sposób niczym zastąpić. Ma on głębokie uzasadnienie podyktowane ludzką seksualnością, opartą na odmienności płci kobiety i mężczyzny, którzy dążąc do zaspokojenia wynikających stąd potrzeb, otwierają się na nowe życie, a przynajmniej powinni brać pod uwagę możliwość poczęcia. Prowadzi to do założenia rodziny, z którą wiążą się nowe obowiązki i odpowiedzialność, i która wynosi relacje dwojga osób na wyższy poziom.

Filozoficznie rzecz ujmując, można stwierdzić, że przyjmuje się tu założenie, iż człowiek właśnie przez rodzinę (jako naturalną i podstawową komórkę społeczeństwa), opartą na małżeństwie i kształtowanej przez relacje, które z niego wynikają w następstwie rodzenia czy adopcji dzieci (założenie rodziny), przechodzi od pojmowania siebie w kategoriach „ja” w kierunku relacji międzysobowej pomiędzy „ja” i „ty”. Odwołanie do rodziny jako wspólnoty naturalnej i podstawowej jest zatem swoistą gwarancją zabezpieczającą logikę praw człowieka przed logiką indywidualizmu, jak również kolektywizmu⁴.

Żadne inne relacje międzyludzkie nie zastąpią intymnych relacji kobiety i mężczyzny, którzy z natury rzeczy predestynowani są do stania się rodzicami. Mając to na uwadze, należy podkreślić, że relacja kobiety i mężczyzny, jest czymś więcej niż tylko wzajemną relacją pary osób;

⁴ M. Gierycz, *Unii Europejskiej (re)definicja małżeństwa i rodziny. Antropologiczne i polityczne znaczenie w kontekście starzenia się Europy*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2015, sectio K, Vol. XXII, s. 74.

istniejące między nimi relacje, ze względu na ich konsekwencje, przestają być wyłącznie ich sprawą prywatną. Nie da się zamknąć małżeństwa i rodziny wyłącznie w sferze spraw prywatnych. Relacja kobiety i mężczyzny, przekształcona w relację małżeńską, staje się bowiem instytucją, dzięki której określa się społeczną przynależność człowieka. Nie ulega przecież wątpliwości, że człowiek pojmowany jest jako byt społeczny, nie indywidualizm. Słusznie więc podkreśla się, że otoczenie społeczne jest koniecznym dopełnieniem zapewniającym mu możliwość pełnego osobowego rozwoju, który stanowi w naczelnym rozumieniu wspólne dobro⁵. Każdy człowiek jest częścią wspólnoty, której się nie wybiera, członkostwo we wspólnocie jest bowiem konsekwencją społecznej natury człowieka. Małżeństwo jako wspólnota dwojga osób, więc najmniejsza z możliwych, nie jest więc tylko sprawą prywatną, lecz stanowi fundament społeczeństwa, które jest sumą tworzących je mniejszych wspólnot – małżeńskich i rodzinnych.

W tym aspekcie małżeństwo jest przede wszystkim motywowanym etycznie zadaniem, które małżonkowie wspólnie przyjmują i które wspólnota zorganizowana w państwo stawia przed nimi w przekonaniu, że wysiłek podejmowany w celu sprostanania temu zadaniu jest czymś korzystnym nie tylko dla obojga, lecz także dla całej wspólnoty. W zamian wspólnota państwowa zapewnia ochronę i opiekę związkowi kobiety i mężczyzny oraz założonej na jego podstawie rodziny. Jeżeli prawodawca przyznaje małżonkom określone przywileje, na przykład preferencje kredytowe dla młodych małżeństw lub prawo wspólnego opodatkowania, nie czyni tego w nagrodę za udowodnione wywiązywanie się małżonków z tego zadania, lecz w uznaniu, stanowiącym także zachętę dla innych, że zdecydowali się wkroczyć na drogę wspólnego życia i na niej pozostać, oraz w nadziei, że istnieje co najmniej szansa na jego dobre owoce⁶, głównie przez wydanie na świat potomstwa. Małżeństwo jest zatem sprawą publiczną umożliwiającą

⁵ M.A. Krąpiec, *Człowiek i polityka*, Lublin 2007, s. 53–54.

⁶ B. Banaszekiewicz, „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny”. *O niektórych implikacjach art. 18 Konstytucji RP*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2013, z. 3, s. 605–606.

społeczeństwu realizację zadań wiążących się z prokreacją, wychowaniem i socjalizacją swoich nowych członków. Wobec tego małżeństwa nie można sprowadzić wyłącznie do więzi emocjonalnej, jaka łączy dwie osoby, które chcą korzystać z przywilejów małżeńskich, ale bez gotowości przyjęcia na siebie wynikających stąd zadań wykraczających daleko poza realizację tylko własnych oczekiwań. Ze względu na to, że zawarcie małżeństwa wywołuje skutki o charakterze społecznym, to możliwość jego zawarcia jest prawnie regulowana w aspekcie proceduralnym i materialnym.

Prawo do zawarcia małżeństwa opiera się bowiem na przekonaniu, że małżeństwo jest użyteczne samo w sobie, a nawet konieczne do założenia rodziny i jej dobra, rozumianego w sposób zintegrowany z dobrem wspólnym społeczeństwa. Przyjąć zatem, że prawo do zawarcia małżeństwa jest wyłącznie zależne od kultury, oznacza pozbawić go siły ukierunkowanej na naturę i zastąpić go arbitralną decyzją władzy działającej wyłącznie na podstawie umowy, odwołującej się do ewolucji zwyczajów oraz ich względności, ulegającej często presji publicznej. Redefiniowanie prawa do małżeństwa na podstawie kultury czerpie swoją wartość i siłę wyłącznie z kultury. W takiej sytuacji staje się ono przypadkowe i oznacza rezygnację z uniwersalności. Podobnie jak uniwersalność praw człowieka zakłada konieczność uniwersalnej koncepcji tego, kim jest człowiek, tak uniwersalizm prawa do zawarcia małżeństwa zakłada z konieczności uniwersalną koncepcję małżeństwa. Odkrywanie zaś uniwersalnej koncepcji przedmiotu staje się możliwe jedynie wtedy, gdy dokona się jego obiektywnej i kompleksowej oceny⁷.

⁷ K. Orzeszyna, *Nieracjonalność argumentu równości wobec prawa w lobbingu na rzecz zawierania „małżeństw” przez osoby tej samej płci*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2015, t. XXV, nr 4, s. 49.

3. Prawo naturalne

Prawo pozytywne, jako pochodzące od człowieka, więc zależne tylko od jego woli, jest zmienne w zależności od okoliczności, w jakich znajduje się prawodawca i decyzji rozmaicie motywowanych – ideologicznie, światopoglądowo, politycznie, religijnie itd., które legły u podstaw przyjętych regulacji. Najlepszym tego dowodem jest istnienie różnych systemów prawnych obowiązujących w poszczególnych państwach, które zmieniają się wraz ze zmianą czynnika politycznego sprawującego władzę. Wydaje się, że prawo stanowi środek w rękach podmiotów sprawujących władzę do kształtowania swoich wizji urzędnictwa państwa i zorganizowania społeczeństwa, które następnie jako obowiązujące zostają narzucone jego członkom i zagwarantowane przymusem państwowym. Działania te prowadzą do instrumentalizacji prawa i nierzadko do wykorzystywania go przeciwko własnym obywatelom. Takie prawo nie stanowi zatem trwałego punktu odniesienia ani źródła uniwersalnych wartości.

Wobec tego w poszukiwaniu tego, co trwałe i niezależne od czynnika politycznego, człowiek odwołuje się do tego, co obiektywnie dobre i słuszne, niezależne ani od jego woli, ani od decyzji podmiotów sprawujących władzę. Intuicyjnie przyjmuje więc istnienie prawa ponadpozytywnego, ważniejszego od prawa ludzkiego, jako wyznacznika tego, co dobre i słuszne oraz tego, co złe i niegodziwe, tego, co stanowi podstawę wartości uniwersalnych niezależnie od ideologii, polityki, religii czy kultury. Źródłem tych wartości jest prawo naturalne, nieskażone ludzką ingerencją, pozostające poza gestią podmiotów sprawujących władzę. Prawo naturalne nie jest człowiekowi narzucone ani przez państwo, ani przez jakąkolwiek inną władzę społeczną; nie zaistniało na drodze konwencji, ale powstało wraz z rodzajem ludzkim. Prawo naturalne to pierwotne i uniwersalne zasady wynikające z ludzkiej natury, zakorzenione w każdym człowieku od początku jego istnienia, które człowiek potrafi rozpoznawać, ale nie może zmieniać. To kanon zachowań dla wszystkich ludzi, determinujący do podejmowania działań moralnie dobrych oraz powstrzymywania się od zachowań moralnie złych. Prawo naturalne

jako wrodzone jest wyryte w duszy (rozumianej jako osąd rozumu) każdego człowieka. Oznacza to, że nie jest dziełem ludzkiego umysłu. Prawo naturalne jako pierwotne wobec wszelkich praw ludzkich nie podlega uzgodnieniu z pochodzącym od człowieka prawem pozytywnym, gdyż istnieje niezależnie od poczynionych przez niego ustaleń i niezależnie od jego woli. Wszystko to, co jest sprzeczne z prawem naturalnym, jako moralnie złe i niegodne człowieka, jest niedopuszczalne. Wobec tego nie do przyjęcia są zgłaszane w doktrynie postulaty legalizacji tzw. związków partnerskich, a w konsekwencji dopuszczenia możliwości zawierania „małżeństw homoseksualnych”, będących konsekwencją wolnej woli człowieka w decydowaniu o swoim losie, w tym o życiu intymnym, ukazywane jako wskaźnik światłych, nowoczesnych systemów społecznych⁸.

Wszystko ma swoje źródło, zatem także prawo naturalne nie powstało samo z siebie, lecz musiało mieć swego rozumnego prawodawcę. Świadomy tego ustrojodawca przyznał to już w uroczystym wstępie do Konstytucji RP, wskazując na Boga, przez wierzących uznanego za źródło prawdy, sprawiedliwości, dobra i piękna, oraz na inne nieokreślone źródła, z których te uniwersalne wartości wywodzą ludzie niewierzący. Tym samym przyznał, że istnieje prawo naturalne, wobec którego prawo pozytywne, w którym Konstytucja RP jest najwyższym prawem, ma zaledwie charakter wtórny.

Tak rozumiane prawo naturalne stanowi gwarancję poszanowania godności człowieka, będącej wyznacznikiem jego wolności i praw. Godność ujęta jest w Konstytucji RP jako dobro przyrodzone i niezbywalne, stanowiące źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Uznanie godności za dobro przyrodzone oznacza akceptację dla jej prawnonaturalnego charakteru, nadrzędności w stosunku do woli prawodawcy oraz przynależnej każdej osobie ludzkiej niezależnie od etapu życia⁹. Ustrojodawca nadał godności człowieka znaczenie konstytucyjne i uczynił z niej płaszczyznę odniesienia dla systemu wartości, wokół którego zbudowano Konstytucję

⁸ K. Gromek, *Prawo rodzinne dla sędziów i pełnomocników*, Warszawa 2019, s. 14.

⁹ Wyrok TK z dnia 15 listopada 2000 r., P 12/99, LEX nr 44572; orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r., K 26/96, LEX nr 29143.

RP. Godność człowieka jest zarazem fundamentem całego porządku prawnego w państwie polskim¹⁰. Z kolei uznanie niezbywalnego charakteru godności oznacza, że nie można człowieka jej pozbawić, a on sam nie może się jej zrzec¹¹. Zasada godności orientuje postanowienia Konstytucji RP na osobę człowieka i stanowi podstawę całego porządku konstytucyjnego, jest źródłem, fundamentem i zasadą tego porządku¹².

Na marginesie należy dodać, że Trybunał Konstytucyjny wyróżnił dwa znaczenia (dwa wymiary) gwarantowanej konstytucyjnie godności człowieka. W pierwszym znaczeniu godność człowieka jest wartością transcendentną, pierwotną wobec innych wolności i praw człowieka (dla których jest źródłem), przyrodzoną i niezbywalną. Tak rozumiana godność towarzyszy człowiekowi zawsze i żadne zachowania nie mogą go tej godności pozbawić ani jej naruszyć. W drugim znaczeniu godność człowieka występuje jako „godność osobowa” i jest ona najbliższa temu, co może być określane prawem osobistości, obejmującym wartości życia psychicznego każdego człowieka oraz te wszystkie wartości, które określają podmiotową pozycję jednostki w społeczeństwie i które składają się na szacunek należny każdej osobie. Tylko godność w tym drugim znaczeniu może być przedmiotem naruszenia, a więc może być niejako „dotknięta” przez zachowania innych osób oraz regulacje prawne¹³.

Z zasady godności człowieka wywodzą się wszelkie wolności i prawa.

Będąc źródłem wolności i praw jednostki, pojęcie godności determinuje sposób ich rozumienia i urzeczywistniania przez państwo. Zakaz naruszania godności człowieka ma charakter bezwzględny i dotyczy wszystkich. Natomiast obowiązek poszanowania i ochrony godności nałożony został na władze publiczne

¹⁰ Wyrok TK z dnia 23 marca 1999 r., K 2/98, LEX nr 36396.

¹¹ Wyrok TK z dnia 5 marca 2003 r., K 7/01, LEX nr 76816.

¹² Wyrok TK z dnia 23 lutego 2010 r., P 20/09, LEX nr 559164.

¹³ Wyroki TK: z dnia 5 marca 2003 r., K 7/01, LEX nr 76816; z dnia 14 lipca 2003 r., SK 42/01, LEX nr 80206; z dnia 7 marca 2007 r., K 28/05, LEX nr 257749; z dnia 6 listopada 2007 r., U 8/05, LEX nr 310109.

państwa. W konsekwencji wszelkie działania władz publicznych powinny z jednej strony uwzględniać istnienie pewnej sfery autonomii, w ramach której człowiek może się w pełni realizować społecznie, a z drugiej działania te nie mogą prowadzić do tworzenia sytuacji prawnych lub faktycznych odbierających jednostce poczucie godności¹⁴.

Wynika stąd, że władze publiczne są nie tylko zobligowane do poszanowania godności, lecz także do jej ochrony, więc do stworzenia systemu procedur, prawnych nakazów i zakazów zapobiegających potencjalnym naruszeniom i zagrożeniom godności, a w konsekwencji uprzedmiotawiających człowieka.

Mając na uwadze ograniczenia wynikające z zasady godności człowieka, zestawiając je ze społeczną naturą człowieka, należy dojść do przekonania, że nie ma wolności absolutnej. Przy przyjęciu wolności absolutnej musiałyby zostać uznane za dopuszczalne dowolne konfiguracje relacji człowieka z drugim człowiekiem, grupą osób, zwierzęciem czy rzeczą. Wszystkie przecież stanowiłyby przejaw realizacji zakorzenionej w godności człowieka wolności. Dopuszczalność jej ograniczeń pozwala na zrjonalizowanie ludzkich zachowań, postaw i decyzji, które muszą uwzględniać wolności i prawa innych uczestników interakcji społecznych. Gwarancją tego są prawa przyjmowane w społecznościach ludzkich, które pozwalają uporządkować wzajemne relacje, zapewniając możliwość względnie harmonijnego funkcjonowania, co więcej, działania na rzecz dobra wspólnego ogółu społeczeństwa. Na straży tych praw stoją władze publiczne, które dążąc do urzeczywistnienia dobra wspólnego, powinny równoważyć należne każdemu wolności i prawa w oparciu o zasadę równości, co uchroni je przed zrelatywizowaniem i zniekształceniem. Władze publiczne w swoich działaniach powinny więc kierować się zasadą, że „Wszystko wolno, ale nie wszystko przynosi korzyść. Wszystko wolno, ale nie wszystko buduje” (1 Kor 10, 23).

¹⁴ Wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, LEX nr 46869.

W relatywizmie nie obowiązuje „wolność od”, ale „wolność do”. Taka wolność musi spotkać się z reakcją ze strony państwa, gdyż w społeczności ludzkiej nie sposób zapewnić każdemu możliwość korzystania z wolności bez odpowiedzialności za konsekwencje swoich działań. Relatywizm wartości deformuje prawdę o wolnościach i prawach człowieka, a w konsekwencji o samym człowieku. Podważa istnienie wartości zakorzenionych w prawie naturalnym, nadając im nowe znaczenie, stosownie do oczekiwań człowieka, tak jakby wszystkie można było zaspokoić. Na bazie takich zniekształconych wartości, stanowiących przejaw realizacji „wolności od”, tworzy się nowe prawa, które oderwane od swego źródła, jako sprzeczne z prawem naturalnym, czyli wynaturzone, prowadzą do patologizacji życia społecznego we wszystkich jego sferach. Przejawem tego rodzaju działań jest dążenie do redefiniowania małżeństwa, tak jakby możliwe było uznanie za zgodne z jego naturą tego, co pozostaje z nią w jawnej sprzeczności. Takie działania, jako sprzeczne z prawem naturalnym, nie mają nic wspólnego z realizacją wolności i praw człowieka. Co więcej, wszelkie próby przeciwstawiania się ludzkiej naturze, osadzone na „wolności od”, ostatecznie obracają się przeciwko człowiekowi, stanowiąc źródło potencjalnych zagrożeń sprowadzających się w aspekcie jednostkowym do uprzedmiotowienia człowieka, w aspekcie zbiorowym do skomplikowania i tak złożonych stosunków społecznych. Przepisy prawa, które pozostają w otwartej sprzeczności z prawem naturalnym, sprzeciwiają się także dobru wspólnemu, nie można więc żądać, by uznawać je za prawo, czyli sztukę stosowania tego, co dobre i słuszne. Wobec tego słusznie podkreśla się, że subiektywne rozumienie praw człowieka sprawia, że człowiek staje się miarą samego siebie i swoich działań na rzecz indywidualistycznej idei prawa. Zatarciu ulega granica pomiędzy tym, co naturalne i tym, co sztuczne (umowne); zakrawa to na paradoks w świecie, który tak dużą uwagę przywiązuje do rozwoju ekologii i szacunku wobec natury¹⁵.

¹⁵ K. Orzeszyna, *Nieracjonalność argumentu równości wobec prawa w lobbingu na rzecz zawierania „małżeństw” przez osoby tej samej płci*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2015, t. XXV, nr 4, s. 64.

4. Gwarancje międzynarodowe

Pojmowanie małżeństwa zgodnie z naturalnym porządkiem rzeczy, czyli jako związku kobiety i mężczyzny nie było kwestionowane przez społeczność międzynarodową, co znalazło wyraz w gwarancjach pomieszczonych w najważniejszych aktach prawnych konstytuujących międzynarodowy porządek prawny.

Najważniejszym jest Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (dalej PDPC) przyjęta przez Organizację Narodów Zjednoczonych w dniu 10 grudnia 1948 r. Należy podkreślić, że pomimo tego, że PDPC nie ma charakteru umowy międzynarodowej prawnie wiążącej państwa, to dokument ten wpłynął na treść wielu traktatów międzynarodowych i systemów prawnych państw-sygnatariuszy. Wiele dokumentów nie tylko przyjęło podstawowe zasady prawne proklamowane w PDPC, ale również rozwinęło ich treść. Z tego powodu PDPC stanowi dokument wyjątkowy. Nie będzie przesadą stwierdzenie, że jest fundamentem dla całego systemu praw człowieka, mając zasadniczy wpływ zarówno na europejskie prawo konstytucyjne, jak i kształtowanie międzynarodowego systemu ochrony praw człowieka¹⁶. PDPC jako dokument z założenia niewiążący nie wykształciła własnego systemu ochrony praw człowieka. Nie ma zatem możliwości bezpośredniego powoływania się na jej postanowienia w dochodzeniu praw człowieka ani przed sądami międzynarodowymi, ani krajowymi. Jednakże ze względu na swoją powszechność i uniwersalizm stała się wyznacznikiem standardów regulacji ochrony praw człowieka, tak na płaszczyźnie międzynarodowej, jak i państwowej¹⁷.

Pośród gwarancji prawnych dotyczących człowieka PDPC zawiera przepisy odnoszące się do małżeństwa i rodziny. Stosownie do art. 16 PDPC:

¹⁶ M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka i systemy ich ochrony*, Wrocław 2010, s. 173.

¹⁷ J. Bucińska, *Ochrona instytucji małżeństwa na płaszczyźnie międzynarodowej*, Warszawa 2018, s. 11.

1. Mężczyźni i kobiety bez względu na jakiegokolwiek różnice rasy, narodowości lub wyznania mają prawo po osiągnięciu pełnoletniości do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny. Mają oni równe prawa w odniesieniu do zawierania małżeństwa, podczas jego trwania i po jego ustaniu. 2. Małżeństwo może być zawarte jedynie za swobodnie wyrażoną pełną zgodą przyszłych małżonków. 3. Rodzina jest naturalną i podstawową komórką społeczeństwa i ma prawo do ochrony ze strony społeczeństwa i państwa.

Prawo dotyczące zawarcia małżeństwa odnosi się do osób o przeciwnej płci biologicznej, czyli w sposób zgodny z prawem naturalnym. Komplementarność płci stanowi obiektywny warunek związku małżeńskiego. Płeć nie jest tutaj czymś konstruowanym, a przyrodzonym i antropologicznie doniosłym. Konsekwentnie, naturalny pociąg seksualny do osoby płci przeciwnej (kobiety do mężczyzny i mężczyzny do kobiety), nie stanowi stosownie do postanowień PDPC aktu preferencji czy orientacji seksualnej, jest faktem, który ma swoje moralne (a zatem związane z obiektywnym dobrem człowieka) i społeczne znaczenie, wymagając ochrony pozytywnoprawnej małżeństwa. Warto podkreślić, że dobrem chronionym nie jest tu sama seksualność i możliwość jej ekspresji czy realizacji, tylko małżeństwo. Logika PDPC odsłania zatem przekonanie o nierozzerwalności duchowego i cielesnego wymiaru człowieka. Jedynie małżeństwo, właśnie jako duchowo-cielesny związek, konieczny dla rozwoju w człowieczeństwie kobiety i mężczyzny, jak również ich potomstwa (czyli rodzina), pozostaje niezmiennie przedmiotem ochrony¹⁸.

Koncepcje prawne proklamowane w PDPC powtarzają i rozszerzają uchwalone przez Organizację Narodów Zjednoczonych w dniu 16 grudnia 1966 r. Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (dalej PPOiP) oraz Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (dalej PPGSiK). Zgodnie z art. 23 PPOiP:

¹⁸ M. Gierycz, *Unii Europejskiej (re)definicja...*, s. 74.

1. Rodzina jest naturalną i podstawową komórką społeczeństwa i ma prawo do ochrony ze strony społeczeństwa i państwa.
2. Uznaje się prawo mężczyzn i kobiet w wieku małżeńskim do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny.
3. Żaden związek małżeński nie może być zawarty bez swobodnie wyrażonej i pełnej zgody przyszłych małżonków.
4. Państwa-Strony niniejszego Paktu podejmą odpowiednie kroki w celu zapewnienia równych praw i obowiązków małżonków w odniesieniu do zawarcia małżeństwa, podczas jego trwania i przy jego rozwiązaniu. W przypadku rozwiązania małżeństwa należy podjąć środki w celu zapewnienia dzieciom niezbędnej ochrony.

Podkreślono wyraźnie, że małżeństwo jest związkiem dwóch osób o różnej płci biologicznej. Natomiast w PPGSiK w art. 10 ograniczono się tylko do stwierdzenia, że związek małżeński powinien być zawierany przy swobodnie wyrażonej zgodzie przyszłych małżonków.

Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (dalej EKPC) także przyjęła logikę antropologiczną co do małżeństwa i rodziny, przesądzając w art. 12, że „Mężczyźni i kobiety w wieku małżeńskim mają prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tego prawa”. Małżeństwo zostało więc zdefiniowane jako związek dwóch osób przeciwnej płci biologicznej. Warto dodać, że w jednym z orzeczeń dotyczących sposobu interpretacji tego postanowienia Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że europejskie ustawodawstwo dotyczące praw człowieka nie przewiduje instytucji małżeństwa homoseksualnego. Przypomniał również, że ochrona tradycyjnej instytucji małżeństwa jest ważnym interesem państwa. Ze względu na to, że relacje i związek między osobami tej samej płci nie są identyczne z małżeństwem kobiety i mężczyzny, mogą być w prawodawstwie traktowane odmiennie. ETPC podkreślił, że z art. 12 EKPC wynika *expressis verbis* prawo do zawarcia małżeństwa i do założenia rodziny gwarantowane wyłącznie kobietom i mężczyznom. Przepisy EKPC nie nakładają na państwa-strony

obowiązku rozciągnięcia definicji małżeństwa na pary homoseksualne. Przepis art. 12 EKPC nie nakłada także na państwa-strony obowiązku umożliwienia osobom tej samej płci zawarcia małżeństwa. Niemniej jednak ETPC podkreślił potrzebę ustanowienia instrumentów prawnych dających możliwości prawnego uregulowania związków osób tej samej płci w innej formie prawnej niż małżeństwo. Wynika to z art. 8 EKPC, zapewniającego prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, w tym także życia rodzinnego osób homoseksualnych¹⁹.

Unia Europejska nie określiła wprost sposobu rozumienia ani małżeństwa, ani rodziny. Podstawowym dokumentem odnoszącym się do analizowanej problematyki jest Karta Praw Podstawowych przyjęta w dniu 7 grudnia 2000 r. (dalej KPP), która uzyskała moc wiążącą na podstawie art. 6 Traktatu Lizbońskiego z dnia 13 grudnia 2007 r. Stosownie do art. 9 KPP „Prawo do zawarcia małżeństwa i prawo do założenia rodziny są gwarantowane zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tych praw”. W wyjaśnieniach do KPP, stanowiących klucz do jej interpretacji wskazano, że podstawą tego artykułu jest art. 12 EKPC, którego brzmienie zostało „zaktualizowane”, by objąć nim przypadki, w których prawodawstwo krajowe uznaje inne możliwości utworzenia rodziny niż zawarcie małżeństwa. W konsekwencji takiej redakcji artykuł ten nie przesądza o nadaniu statusu związku małżeńskiego relacjom osób tej samej płci ani tego nie zakazuje, pozostawiając tę kwestię uznaniu państw członkowskich. Prawo to jest więc podobne do prawa przewidzianego przez EKPC, jednak jego zakres może być rozszerzony, jeżeli tylko prawodawstwo krajowe tak przewiduje²⁰. Taki sposób zredagowania przepisu otwiera drogę do redefinicji małżeństwa i rodziny, stanowiąc podstawę rozumienia natury człowieka w sposób całkowicie odmienny od dotychczasowego. Unia Europejska uznała bowiem małżeństwo za jedną z wielu równoważnych opcji związków, jedną z kilku opcji w kategorii pary, obok

¹⁹ Wyrok ETPC z dnia 21 lipca 2015 r. w sprawie Oliari i inni przeciwko Włochom, skarga nr 18766/11 i nr 36030/11, LEX nr 1757403.

²⁰ Wyjaśnienia dotyczące Karty Praw Podstawowych z dnia 14 grudnia 2007 r. (Dz.U. UE. C.2007.303.17).

związków partnerskich, związków nieformalnych, rozvodu i separacji oraz alimentów. Wobec tego małżeństwo przestało być traktowane jako kategoria podstawowa. Prawodawca unijny dopuszcza homoseksualną interpretację związku małżeńskiego, dokonując w istocie oczywistej redefinicji małżeństwa, dotychczas związanego w sposób konieczny z logiką komplementarności płci. Oznacza to również, że zakres tego, co prawo unijne uznało za wartość chronioną, jest odmienne od jego prawnomiedzynarodowego ujęcia, jak również podejścia charakterystycznego dla większości konstytucji państw europejskich²¹.

Z powyższego wynika, że przepisy najważniejszych aktów prawa międzynarodowego, co do zasady wskazują, że podstawą małżeństwa jest odmienność płci. Małżeństwo natomiast stanowi podstawę do założenia rodziny a w konsekwencji podstawę prawidłowego funkcjonowania społeczeństwa. Jedynie prawo Unii Europejskiej zmierza wprost do zmiany sposobu rozumienia dotychczas niebudzących wątpliwości społeczności międzynarodowej pojęć małżeństwa i rodziny, które nie uwzględniają wszelkich możliwych form samorealizacji człowieka, absolutyzując przysługującą mu wolność wyboru sposobu życia.

5. Gwarancje konstytucyjne

Konstytucja RP jednoznacznie odwołująca się do prawa naturalnego przyjmuje rozumienie małżeństwa w sposób zgodny z jego istotą wynikającą z natury rzeczy, a więc jako związku opartego na odmienności płci. Taki sposób rozumienia małżeństwa stanowi podstawowy element ładu społecznego i porządku prawnego gwarantowanego przez Konstytucję RP, która jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej. Zamieszczenie przepisu dotyczącego małżeństwa w ustawie zasadniczej nadaje mu wyjątkowe znaczenie. Co więcej, przepis ów został pomieszczony w Rozdziale I Konstytucji RP pośród norm, które mają charakter

²¹ M. Gierycz, *Unii Europejskiej (re)definicja...*, s. 79 oraz 76–77.

zasad o szczególnej doniosłości, mających pierwszeństwo przed innymi normami konstytucyjnymi, co oznacza, że te muszą być interpretowane zgodnie z podstawowymi zasadami ustrojowymi.

Instytucja małżeństwa, jako związku kobiety i mężczyzny, nie jest jeszcze jednym (kolejnym, jednym z wielu) prawem podstawowym, w szczególności prawem o charakterze socjalnym lub społecznym, które można w sposób dowolnie szeroki interpretować oraz rozwijać jego zakres zastosowania i normowania w drodze progresywnej wykładni. Taka dynamiczna czy progresywna wykładnia jest z pewnością uzasadniona w odniesieniu do wielu instytucji Konstytucji, w tym zwłaszcza w odniesieniu do wspomnianych praw człowieka o charakterze socjalnym lub społecznym. Jednakże małżeństwo w żadnym wypadku nie należy do takiej kategorii. Jest to fundamentalna instytucja ustrojowa, którą twórcy Konstytucji słusznie uczynili podstawą ustroju państwa polskiego oraz filarem, na którym zbudowany jest ład prawny i społeczny w Rzeczypospolitej Polskiej. Zmienić to fundamentalne rozstrzygnięcie ustrojowe – przyjęte przez twórców Konstytucji w pełni świadomie i z rozmysłem – może jedynie nowelizacja Konstytucji lub przyjęcie nowej Konstytucji w drodze referendum²².

Zgodnie z art. 18 Konstytucji RP „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”. Przepis ów jest jedynym w Konstytucji RP, w którym pojawia się pojęcie małżeństwa. Objęcie w jednym artykule ochroną i opieką małżeństwa, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa wskazuje na ważny kontekst, w którym funkcjonuje małżeństwo, a zarazem podkreślenie jego roli. Małżeństwo jest bowiem podstawowym środkiem prowadzącym do założenia rodziny, chociaż jest wartością samodzielną. Małżeństwo rozumiane jako związek kobiety i mężczyzny w sposób naturalny prowadzi do założenia rodziny, gdyż ma potencjalną zdolność do tego, by doprowadzić do poczęcia i wydać na świat potomstwo. Kobieta jako matka dziecka pełni funkcje macierzyńskie (sprawuje macierzyństwo), natomiast oboje rodzice (kobieta i mężczyzna) sprawują rodzicielstwo.

²² Wyrok TK z dnia 11 maja 2005 r., K 18/04, LEX nr 155502.

Nie ulega jednak wątpliwości, że sekwencja zdarzeń wskazana w akcie normatywnym o najwyższej mocy prawnej nie ma charakteru przypadkowego, ale kryje się za nim logika takiego ułożenia stosunków interpersonalnych, które zapewnią możliwość samorealizacji człowieka i jednocześnie spełnią swoją funkcję względem społeczeństwa. Katalog pojęć składających się na treść art. 18 Konstytucji RP tworzy zatem ciąg zdarzeń, które występują w życiu osobistym i społecznym, i które – znajdując się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej – stanowią pożądane i oczekiwane zjawiska w bytowaniu jednostek i funkcjonowaniu zbiorowości.

Szczególny status prawny małżeństwa wyrażony w zobowiązaniu państwa do objęcia go szczególną ochroną i opieką usprawiedliwia odniesienie go do jego celu. Inaczej mówiąc, małżeństwo stanowi naturalną podstawę do założenia rodziny, będącej fundamentem struktury społecznej. Słusznie zatem podkreśla się w doktrynie, że w interesie całego społeczeństwa leży to, by właśnie taki model intymnych więzi między ludźmi, stanowiących podstawę wychowania dzieci był upowszechniany w społeczeństwie i wspierany przez władze. Wobec tego państwo, gwarantując instytucję małżeństwa, zawsze rozumianego jako prawnie uregulowany, trwały i zarejestrowany związek jednej kobiety i jednego mężczyzny, nie może jednocześnie promować, regulować ani rejestrować żadnych innych związków, chociaż powinno zapewnić ich uczestnikom ochronę na zasadach przysługującej każdemu ochrony życia prywatnego²³.

Z treści art. 18 Konstytucji RP wynika jednoznacznie, że małżeństwo to związek heteroseksualny. Taki sposób rozumienia małżeństwa jest oczywisty, nie budził także żadnych wątpliwości podczas prac nad projektem Konstytucji RP²⁴. Badając historię prac w Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego nad tym przepisem Konstytucji RP, śledząc poszczególne propozycje redakcyjnego sformułowania tego przepisu, a także sięgając do debaty i do wypowiedzi poszczególnych członków

²³ B. Banaszkiwicz, „*Małżeństwo jako...*”, s. 594.

²⁴ Zob. debata na posiedzeniu Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego z dnia 7 marca 1997 r., „Biuletyn Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego” 1997, nr 40, s. 30–31.

komisji oraz doradzających im ekspertów, jest jasne, że twórcom tego przepisu przyświecała jednoznaczna myśl i chęć uczynienia instytucji małżeństwa dostępną wyłącznie dla osób różnej płci²⁵. Określenie małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny zostało wprowadzone do projektu konstytucji na ostatnim etapie prac legislacyjnych w celu wyraźnego zaznaczenia charakteru istniejącej pomiędzy nimi relacji. Zamieszczenie w art. 18 Konstytucji RP zwrotu definicyjnego „związek kobiety i mężczyzny” stanowiło reakcję na fakt pojawienia się w innych państwach regulacji poddającej związku osób tej samej płci regulacji zbliżonej lub zbieżnej z instytucją małżeństwa. Uzupełniony tym zwrotem przepis konstytucyjny miał pełnić funkcję instrumentu zapobiegającego wprowadzeniu takiej regulacji do prawa polskiego²⁶. Istotą przyjętej regulacji było normatywne przesądzenie nie tylko o niemożliwości unormowania w prawie polskim tego, co określa się mianem małżeństw między osobami tej samej płci, lecz również innych związków, które mimo tego, że nie zostałyby określone jako małżeństwo miałyby spełniać funkcje do niego podobną²⁷. Przyjęcie w Konstytucji RP cechy odmienności płci za konstytutywny wyznacznik istnienia małżeństwa zostało ostatecznie potwierdzone przez suwerena w referendum konstytucyjnym w dniu 25 maja 1997 r. Oznacza to, że zarówno dla uczestników prac legislacyjnych, jak i również społeczeństwa głosującego w referendum konstytucyjnym, pojęcie małżeństwa było rozumiane jednoznacznie, nie wywołując żadnych wątpliwości ani co do jego istoty, ani zakresu podmiotowego czy przedmiotowego, zdeterminowanego celem.

W konstytucyjnym rozumieniu małżeństwa jego istotę wyraża odmiennosc płci. Przy czym sformułowanie uznające za małżeństwo związek kobiety i mężczyzny nie konstytuuje odmiennosci płci stanowiącej

²⁵ B. Banaszekiewicz, *„Małżeństwo jako...”, s. 642.*

²⁶ A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego* [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*. t. I, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 772.

²⁷ Tamże. Podobnie także L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 18, uwaga 4* [w:] *Konstytucja*, t. 3, red. L. Garlicki, który zauważa, że w tym zakresie art. 18 Konstytucji RP nabiera „charakteru normy prawnej”.

warunek zawarcia małżeństwa, jedynie go potwierdza, stąd, nawet gdyby zostało pominięte, to w niczym nie zmieniłoby to istoty małżeństwa. Tym samym przepis art. 18 Konstytucji RP stanowi prawną przeszkodę do zawierania małżeństw przez pary osób tej samej płci – dwie kobiety lub dwóch mężczyzn. Warunek różnicy płci ma charakter obiektywny, zależy wyłącznie od cech biologicznych człowieka. Nie jest przedmiotem ludzkiej kreacji czy wyboru, nie jest od nikogo zależny. Płeć jest jednym z elementów wpisywanych do aktu urodzenia, który stanowi dowód zdarzeń w nim stwierdzonych. Prawo polskie wyróżnia dwa rodzaje płci: męską i żeńską. Wyłącznie takiej treści wpis może (i musi) znaleźć się w akcie urodzenia²⁸. Wynika stąd, że każda osoba fizyczna ma oznaczoną płeć metrykalną: męską albo żeńską. Nie jest prawnie dopuszczalne istnienie osób z płcią nieokreśloną²⁹. Występujące na tym tle zaburzenia, które stanowią niewątpliwie przyczynę wewnętrznej udręki, którą jedynie w szczególnie uzasadnionych przypadkach można złagodzić w drodze chirurgicznego zabiegu zmiany płci, nie przesądzają jednak, że wraz ze zmianą płci człowiek zyskuje związane z nią właściwości. Inaczej mówiąc, stanie się kobietą, jeżeli cechy biologiczne wskazywały, że urodził się mężczyzną albo mężczyzną, jeżeli cechy biologiczne wskazywały, że urodził się kobietą, jest możliwe tylko w wymiarze cech fizycznych, oznak zewnętrznych, oraz psychicznych (w sensie uczynienia zadość wewnętrznemu przekonaniu o przynależności do płci przeciwnej niż ta, na którą wskazują cechy zewnętrzne), ale nie anatomicznych związanych ze zdolnością prokreacyjną, ani związanych ze sferą emocjonalną człowieka.

Małżeństwo w znaczeniu przyjętym w art. 18 Konstytucji RP jest pojęciem zastanym, tzn. już istniejącym w momencie jej uchwalenia i bynajmniej nie wykreowanym przez polskiego ustrojodawcę. Polski prawodawca, posługując się pojęciem małżeństwa, przyjął takie jego rozumienie, jakie się wykształciło w toku historycznego rozwoju tej instytucji

²⁸ M. Domański, *Rozdzielność płci nupturientów jako przesłanka istnienia małżeństwa (art. 1 KRO)*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2013, nr 4, s. 827 i n.

²⁹ J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016, s. 195.

i jakie było tradycyjnie przyjmowane w polskiej kulturze, w tym w polskiej kulturze prawnej. Dotyczy to zresztą również innych pojęć używanych w art. 18 Konstytucji RP. Dlatego też przy definiowaniu pojęć używanych w art. 18 Konstytucji RP należy się odwoływać do języka powszechnego czy też potocznego³⁰. Prawodawca nie dookreślił zatem, poza różnicą płci małżonków, innych elementów małżeństwa, które jako pojęcie zastane było jednolicie rozumiane przez twórców Konstytucji RP i społeczeństwa głosującego w referendum konstytucyjnym. Z faktu, że pojęcie małżeństwa ma charakter pojęcia zastanego, wynika, że nie wszystkie jego elementy musiały zostać wyszczególnione w przepisach Konstytucji RP. Stąd regulacja konstytucyjna jest dość lakoniczna, dlatego istniała konieczność doprecyzowania regulacji odnoszącej się do instytucji małżeństwa w ustawodawstwie zwykłym. Ustrojodawca nie może bowiem uregulować wszystkich kwestii związanych z małżeństwem na poziomie konstytucyjnym. Jej rozwinięcie powinno nastąpić każdorazowo w przepisach ustawodawstwa zwykłego. Na ustawodawcy zwykłym spoczął więc obowiązek doprecyzowania uregulowania dotyczącego instytucji małżeństwa. Obowiązek ten wynika wprost z art. 18 Konstytucji RP, gdyż w świetle językowego znaczenia tego pojęcia do konstytutywnych elementów małżeństwa należy prawna jego regulacja (legalizacja)³¹. Przyjęto zatem, że związek małżeński jest zawierany przed przedstawicielem wspólnoty i urzędowo rejestrowany. Oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński muszą zostać złożone, w przepisanej formie, wobec przedstawiciela wspólnoty. Byt związków małżeńskich podlega ujawnieniu w dokumentach mających moc urzędową³². Pojęcie małżeństwa zostało także doprecyzowywane przez ustawę z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy, który wskazał na jego podstawowe cechy. Zgodnie z przepisami k.r.o.

³⁰ A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy...*, s. 765.

³¹ W. Borysiak, *Komentarz do art. 18, Nb 87 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.

³² Zob. art. 1 i 3 Konwencji w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa, najniższego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństw, otwartej do podpisu w Nowym Jorku dnia 10 grudnia 1962 r. (Dz.U. z 1965 r. Nr 9, poz. 53).

małżeństwo to zarejestrowany, monogamiczny związek osób różnej płci, który zakłada równouprawnienie małżonków, o charakterze świeckim, zawierany w sposób sformalizowany. Oznacza to, że wola samych małżonków, bez odpowiedniego zaangażowania czynnika oficjalnego, jest niewystarczająca dla jego zawarcia.

Zawarcie małżeństwa pociąga za sobą określone skutki prawne. Jako zdarzenie prawne przede wszystkim powoduje zmianę w zakresie stanu cywilnego małżonków, który z kolei stanowi podstawę ustalenia stanu cywilnego dziecka (domniemanie pochodzenia dziecka – art. 62 k.r.o.). W konsekwencji zawarcia małżeństwa zezwala się na dokonywanie takich czynności, jak wspólne przysposobienia (art. 115 § 1 k.r.o.) czy wspólne sprawowanie opieki (art. 146 k.r.o.), aktualizuje się zakaz zawierania związku małżeńskiego z inną osobą (art. 13 k.r.o.), powstaje solidarna odpowiedzialność małżonków za długi (art. 30 k.r.o.), służebność mieszkania czy wspólny najem (odpowiednio art. 301 oraz 680¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny³³). Co więcej, zawarcie małżeństwa wyznacza sytuację prawną także na gruncie prawa publicznego: w prawie podatkowym (np. art. 6 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych³⁴), postępowaniu karnym (np. art. 40 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego³⁵) czy prawie pomocy społecznej (np. art. 41 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej³⁶). W tym sensie zawarcie małżeństwa ma charakter porządkujący stosunki społeczne, a jednocześnie określa zakres praw i obowiązków przysługujących małżonkom względem siebie i swego potomstwa wyłącznie z faktu pozostawania w małżeństwie. *A contrario*, każdy inny związek dwojga osób nieoparty

³³ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1610).

³⁴ Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 2647).

³⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1375).

³⁶ Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1426).

na małżeństwie prowadzi do różnego rodzaju aberracji, co wywołuje daleko idące skutki pomiędzy małżonkami oraz pomiędzy małżonkami a osobami trzecimi.

6. Związki homoseksualne

Małżeństwo jest przedmiotem konstytucyjnej ochrony i opieki państwa, będącego upoważnionym i zobowiązanym do podejmowania działań, które po pierwsze chronią związek mężczyzny i kobiety, po drugie, przyczyniają się do jego wzmocnienia. Konstytucyjna ochrona i opieka nad małżeństwem oznacza, że żaden inny rodzaj związku nie może być objęty tak szerokimi (lub szerszymi) gwarancjami i uprawnieniami, jakie normalnie przysługują małżeństwu³⁷. Z treści art. 18 Konstytucji RP wynika więc zakaz podejmowania przez władze publiczne działań mających na celu tworzenie dla innych podmiotów niż pary osób będących kobietą i mężczyzną regulacji prawnych mających zrównać lub upodobnić w kształcie prawnym do małżeństwa zarówno w kwestii praw i obowiązków, jak i w kwestii jego zawierania czy też rozwiązywania³⁸.

Zobowiązanie państwa do zapewnienia małżeństwu ochrony i opieki potwierdza tylko prawnonaturalny charakter małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny. Wszelkie inne związki dwojga osób jako związki, którym nie przysługuje status małżeństwa, co najwyżej mogą być tolerowane przez państwo, które każdemu zapewnia prawną ochronę życia prywatnego i decydowania o swoim życiu osobistym.

Ze względu na żądania uznania i zalegalizowania, co więcej, zrównania w prawach i obowiązkach związków homoseksualnych z małżeństwem,

³⁷ M. Nazar, *Niektóre zagadnienia małżeństwa i rodziny w świetle unormowań Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, „Rejent” 1997, nr 5, s. 109.

³⁸ B. Banaszak, *Konstytucyjna regulacja małżeństwa a prawo zawarcia małżeństwa* [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014, s. 80; L. Garlicki, *Komentarz do art. 18* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. t. I, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, s. 494.

należy podkreślić, że osoby tej samej płci mogą legalnie praktykować swoje nieformalne związki i w granicach określonych przez prawo mogą publicznie manifestować swoje preferencje seksualne, co wynika z gwarancji przewidzianych w art. 47 Konstytucji RP. Osoby tej samej płci wchodzące ze sobą w nieformalne związki realizują swoje życie prywatne, czyli zaspokajają swoje potrzeby i dążenia o charakterze prywatnym, wynikające z ich osobistych potrzeb i upodobań, i w tym zakresie ich działania są objęte zakresem ochrony art. 47 Konstytucji RP. Z powodu pozostawania w takich związkach osoby te nie mogą być szykanowane lub sankcjonowane przez władze publiczne, w tym też nie powinny z tego powodu doznawać żadnych uszczupień w realizacji innych swoich konstytucyjnych wolności i praw (z zastrzeżeniem takich modalności wynikających z tych wolności i praw, które ze swojej istoty są zastrzeżone tylko dla małżonków lub małżeństw). Co więcej, prawodawca ma obowiązek tworzenia pewnych pozytywnych instytucji czy rozwiązań, które mogłyby w określonym zakresie chronić interesy osób pozostających w związkach nieformalnych tak heteroseksualnych, jak homoseksualnych. Prawodawca tak zresztą czyni – w ustawodawstwie zwykłym osobom pozostającym w związkach nieformalnych gwarantowana jest ochrona prawna aktualizująca się w różnych życiowych i faktycznych sytuacjach. W ramach takiej ustawowej ochrony pozostawanie ze sobą przez dwoje ludzi (różnej płci lub tej samej płci) w faktycznym związku lub faktycznym pożyciu stanowi prawnie relewantne kryterium, w oparciu o które osobom takim przyznawane są określone uprawnienia³⁹.

Nie zmienia to jednak faktu, że związek osób tej samej płci jest relacją, która z natury rzeczy nie doprowadzi do założenia rodziny, ponieważ osoby te nie mają naturalnych predyspozycji do poczęcia dziecka, czyli nie są zdolne do prokreacji w takim układzie wzajemnych interakcji. W konsekwencji przydatność społeczna takich związków jest znikoma; ogranicza się wyłącznie do prywatnej sfery życia, pozwalając każdemu na

³⁹ M. Nazar, *Konkubinat; związek partnerski* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2014, s. 994 i n.

wybór sposobu życia. Prawodawca słusznie zatem podkreślił szczególne znaczenie małżeństwa, jako sposobu prowadzącego do założenia rodziny, stanowiącej podstawę społeczeństwa i źródło jego ubogacenia o nowych członków, którzy z czasem przejmują odpowiedzialność za dobro wspólne, by następnie w sztafecie pokoleń przekazać ją swoim zstępnym. Wobec tego próby normatywnego zaspokojenia żądań osób tej samej płci w zakresie zrównania w prawach tworzonych przez nie związków faktycznych, a w perspektywie także przyznania im pozostałych praw rodzinnych, w kontekście art. 18 Konstytucji RP należy zaliczyć do przejawów nadużywania idei ochrony praw człowieka, godzących w ład społeczny i porządek prawny. Trudno więc mówić o nierównym traktowaniu czy wręcz o dyskryminacji takich osób. Należy podkreślić, że w sytuacji, w której art. 18 Konstytucji RP wyraźnie definiuje małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, zarzut o dyskryminowaniu pary homoseksualnej poprzez odmowę zawarcia przez te osoby małżeństwa lub związku prawnie rejestrowanego musi zostać uznany za bezzasadny. W innym wypadku *ratio legis* art. 18 Konstytucji RP zostałaby zaprzeczona⁴⁰.

Konstytucyjna gwarancja ochrony i opieki państwa nad małżeństwem nie narusza zasady równości, nie stanowi przejawu dyskryminacji. „Zasada równości polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych), charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu, mają być traktowane równo. A więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących”⁴¹. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że zasada równości wobec prawa wyraża się w formule, że nie wolno tworzyć prawa różnicującego sytuację prawną podmiotów, których sytuacja faktyczna jest taka sama⁴². Innymi słowy, zasada równości nakazuje przyznawać jednakowe prawa bądź nakładać jednakowe obowiązki podmiotom odznaczającym się tą

⁴⁰ A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy...*, s. 96; B. Banaszekiewicz, „*Małżeństwo jako...*”, s. 612.

⁴¹ Orzeczenia TK: z dnia 9 marca 1988 r., U 7/87, LEX nr 25472 i z dnia 18 marca 2014 r., SK 53/12, LEX nr 1451359.

⁴² Wyrok TK z dnia 31 marca 2008 r., P 20/07, LEX nr 358049.

samą cechą istotną, ale jednocześnie dopuszcza przyznawanie różnych praw lub nakładanie różnych obowiązków podmiotom, które taką cechę posiadają oraz podmiotom, które jej nie posiadają. Oznacza to, że podmioty różniące się mogą być traktowane odmiennie.

Małżeństwo zatem, jako związek kobiety i mężczyzny w sposób zasadniczy różni się od związku (choćby trwałego i monogamicznego) dwojga osób tej samej płci. Tylko w ramach małżeństwa, dzięki wykorzystaniu zdolności prokreacyjnych kobiety i mężczyzny możliwe jest poczęcie i wydanie na świat potomstwa oraz zapewnienie mu optymalnego środowiska życia i rozwoju. Takich możliwości z przyczyn naturalnych pozbawione są osoby tej samej płci. Oznacza to, że obydwa te rodzaje związków nie mają wspólnej cechy istotnej, którą jest różnica płci, uzasadniającej konieczność równego ich potraktowania w zakresie prawa do zawarcia małżeństwa, co oznacza możliwość przyjmowania odmiennych rozwiązań prawnych i różnego traktowania par heteroseksualnych i par homoseksualnych.

Fakt pozostawania (lub nie) w związku małżeńskim jest cechą istotną, relewantnym i niearbitralnym kryterium, usprawiedliwiającym dopuszczalność różnicowania sytuacji prawnej osób małżonków względem innych osób, związanych nawet analogicznymi więzami jak małżeństwo (w sferze uczuciowej, w sferze pożycia i gospodarczej), z wyjątkiem jednak małżeńskiego węzła prawnego. [...] Małżeństwo jako instytucja prawna ma tradycję i doświadczenie kilku tysięcy lat, poczynając od prawa antycznego po czasy współczesne. Nie ma żadnych powodów do twierdzenia, że instytucja ta powinna ulegać deprecjacji prawnej, gdyż jest jakoby anachroniczna i nieużyteczna bądź wymaga zastąpienia albo też rozszerzenia na inne podmioty i związki osób. Szczególna rola małżeństwa wzrasta jeszcze w kontekście

wartości rodziny i rodzicielstwa, z którymi małżeństwo jest istotnie oraz integralnie powiązane, choć nie bezwyjątkowo⁴³.

Treścią art. 18 Konstytucji RP jest ustanowienie adresowanego do prawodawcy zakazu rejestrowania związków faktycznych dwojga osób fizycznych (niezależnie od płci osób w nich pozostających) w sposób inny niż poprzez nadanie im charakteru małżeństwa. To zaś zostało ograniczone jedynie do związków pomiędzy kobietami i mężczyznami⁴⁴. Na marginesie należy zauważyć, że uznanie i legalizacja związku osób tej samej płci prowadziłyby do naruszenia zasady równości i stanowiłyby przejaw dyskryminacji względem innych form pożycia. „Doprawdy nie jest jasne, w imię jakich racji [...] liberalny ustawodawca miałby faworyzować pary gejowskie i lesbijskie w stosunku do osób praktykujących inne formy pożycia”⁴⁵. Potencjalnie takich faktycznie dzisiaj istniejących związków między ludźmi jest bardzo wiele a uznanie i instytucjonalizacja tylko niektórych z nich byłaby dla pozostałych niesprawiedliwie dyskryminująca⁴⁶.

Zasada równości dopuszcza zróżnicowanie sytuacji prawnej podmiotów różniących się względem siebie istnieniem cechy różnicującej. Dopiero wtedy, kiedy dana norma traktuje odmiennie adresatów, którzy odznaczają się określoną cechą wspólną, dochodzi do odstępstwa od zasady równości. Odstępstwo takie nie musi jednak automatycznie oznaczać naruszenia zasady równości; należy wówczas ocenić przyjęte kryterium różnicowania⁴⁷. Ocena konstytucyjności przyjętego kryterium różnicowania oznacza rozstrzygnięcie:

⁴³ D. Dudek, *W sprawie projektu ustawy o związkach partnerskich*, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 4, s. 180.

⁴⁴ Wyrok TK z dnia 9 listopada 2010 r., SK 10/08, LEX nr 612154.

⁴⁵ B. Banaszkiwicz, *Problem konstytucyjnej oceny instytucjonalizacji związków homoseksualnych*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 2, s. 384.

⁴⁶ M. Łączkowska, *Charakter prawny rejestrowanego związku partnerskiego w świetle polskich projektów regulacji [w:] Związki partnerskie – debata na temat projektowanych zmian prawnych*, red. M. Andrzejewski, Toruń 2013, s. 175.

⁴⁷ Orzeczenie TK z dnia 28 listopada 1995 r., K 17/95, LEX nr 25559; wyroki TK: z dnia 20 października 1998 r., K 7/98, LEX nr 34598; z dnia 17 stycznia 2001 r., K 5/00, LEX nr 46001; z dnia 18 lipca 2008 r., P 27/07, LEX nr 402805.

1) czy kryterium to pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji; 2) czy waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania; 3) czy kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami, czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych⁴⁸.

W związku z powyższym ocenę regulacji prawnej z punktu widzenia zasady równości należy poprzedzić dokładnym zbadaniem sytuacji prawnej jej adresatów, a także dokonaniem analizy cech wspólnych i różniących⁴⁹.

Zasady równości nie można utożsamiać z zakazem różnicowania. Prawodawca nie wyklucza preferowania pewnych grup ze względu na ochronę interesu, dla którego zróżnicowanie zostało wprowadzone oraz pozostaje spójne z konstytucyjnymi wartościami⁵⁰. Odstępstwo od zasady równego traktowania nie zawsze prowadzi do uznania przepisów różnicujących sytuację podmiotów podobnych za niekonstytucyjne. Nierówne traktowanie podmiotów podobnych nie musi oznaczać dyskryminacji lub uprzywilejowania, a w konsekwencji niezgodności z art. 32 Konstytucji⁵¹. Odnosząc to do małżeństwa, należy podkreślić, że prawodawca, obejmując ochroną i opieką jedynie małżeństwo, jako związek kobiety i mężczyzny, przesądził w pozytywny sposób, że pojęcie małżeństwa jest zastrzeżone wyłącznie dla osób o różnej płci. Jeżeli zatem prawodawca zastrzegł pewne gwarancje jedynie dla określonych kategorii osób czy też dla osób posiadających określone cechy, to nie oznacza to ani nierównego traktowania, ani dyskryminacji. Wynikające zatem z art. 18 Konstytucji RP zastrzeżenie możliwości zawarcia małżeństwa jedynie przez osoby o różnej płci oraz poddanie tak rozumianego małżeństwa jako instytucji, na której

⁴⁸ Wyrok TK z dnia 20 października 1998 r., K 7/98, LEX nr 34598.

⁴⁹ Wyrok TK z dnia 28 maja 2002 r., P 10/01, LEX nr 54069.

⁵⁰ Wyrok SN z dnia 5 maja 2015 r., I PK 201/09, LEX nr 1036598.

⁵¹ Wyrok TK z dnia 5 października 2005 r., SK 39/05, LEX nr 165350.

oparta jest rodzina, macierzyństwo oraz rodzicielstwo, ochronie i opiece, i związane z tym wykluczenie dopuszczalności prawnej instytucjonalizacji innych rodzajów związków pomiędzy dwojgiem ludzi, nie stanowi ani nierównego traktowania, ani dyskryminacji w rozumieniu art. 32 Konstytucji RP. Inaczej mówiąc, stosowanie prawa powszechnie obowiązującego, mającego swoje źródło w postanowieniach Konstytucji RP, która jest najwyższym prawem, jest wyłącznie konsekwencją przyjętych rozwiązań. Słusznie więc zauważono, że stosowanie prawa powszechnie obowiązującego nie jest przejawem dyskryminacji przez władzę publiczną. Wręcz przeciwnie, to postąpienie przez organ władzy publicznej w stosunku do określonej grupy osób w sposób sprzeczny z brzmieniem norm powszechnie obowiązujących lub niewynikający z tych norm mogłoby świadczyć o nierówności obywateli wobec prawa. Przepis art. 18 Konstytucji RP wskazuje zatem na ochronę małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny, nie stanowiąc, że inne związki małżeńskie takiej ochronie nie podlegają, gdyż polski system prawny innego związku niż związek heteroseksualny nie charakteryzuje jako małżeństwa⁵². Instytucja małżeństwa podlega ochronie prawnej przed dowolnymi decyzjami prawodawcy nie tylko co do swojej nazwy, lecz także, a w zasadzie przede wszystkim, co do swych istotnych cech. Jeżeli zatem prawodawca kreuje instytucję prawną związku partnerskiego między dwiema osobami tej samej płci, która odpowiadać ma, ze względu na swoją prawną rejestrację instytucji małżeństwa, to tym samym narusza gwarancje wynikające z art. 18 Konstytucji RP⁵³.

7. Podsumowanie

Małżeństwo, jako związek kobiety i mężczyzny, wynika z natury człowieka. Jest to instytucja, której rozumienie zakorzenione w prawie naturalnym jest niezmiennie odnoszone wyłącznie do osób o różnej płci. Znajduje

⁵² Wyrok NSA z dnia 28 lutego 2018 r., II OSK 1112/16, LEX nr 2495844.

⁵³ W. Borysiak, *Komentarz do art. 18, Nb 125* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, t. I, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.

to potwierdzenie zarówno w aktach prawa międzynarodowego, jak i również w przepisach Konstytucji RP. Odnoszący się do małżeństwa art. 18 Konstytucji RP ma wyłącznie charakter deklaracyjny, nie tworzy bowiem nowego stanu rzeczy. Istniejące tendencje zmierzające do redefiniowania pojęcia małżeństwa poprzez objęcie nim także związków homoseksualnych, znajdujące coraz szerszą akceptację instytucji międzynarodowych, głównie unijnych, pozostają w oczywistej sprzeczności z prawem naturalnym, które ze względu na swój uniwersalny i ponadczasowy charakter nie podlega żadnej kontestacji. Prawo naturalne pozwala zachować ład społeczny i porządek prawny, kiedy podejmowane są działania zmierzające do jego przeobrażenia na skutek afirmowania tego, co marginalne. Zachowania homoseksualne, przejawiane przez osoby tej samej płci, tolerowane przez prawodawcę ze względu na przysługującą człowiekowi wolność swobody wyboru sposobu życia, próbuje zrównać się z małżeństwem, które się deprecjonuje i przedstawia jako jeden z wielu modeli życia dwojga osób. Tymczasem oczywiste jest, że życie ludzkie rozpoczyna się od kobiety i mężczyzny, którzy stanowią podwalinę do założenia rodziny stanowiącej podstawową strukturę każdego społeczeństwa.

Bibliografia

Literatura

- Arystoteles, *Retoryka*, I, 13 [w:] *Dzieła wszystkie*, t. 6, tłum. H. Podbielski, Warszawa 2001.
- Banaszak B., *Konstytucyjna regulacja małżeństwa a prawo zawarcia małżeństwa* [w:] *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014.
- Borysiak W., *Komentarz do art. 18, Nb 87* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Borysiak W., *Komentarz do art. 18, Nb 125* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, t. I, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Bucińska J., *Ochrona instytucji małżeństwa na płaszczyźnie międzynarodowej*, Warszawa 2018.

- Garlicki L., *Komentarz do art. 18 [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. I, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016.
- Gromek K., *Prawo rodzinne dla sędziów i pełnomocników*, Warszawa 2019.
- Ignatowicz J., Nazar M., *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016.
- Jabłoński M., Jarosz-Żukowska S., *Prawa człowieka i systemy ich ochrony*, Wrocław 2010.
- Krapiec M.A., *Człowiek i polityka*, Lublin 2007.
- Mączyński A., *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego [w:] Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. I, red. P. Karadas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012.
- Orzeszyna K., *Nieracjonalność argumentu równości wobec prawa w lobbingu na rzecz zawierania „małżeństw” przez osoby tej samej płci*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2015, t. XXV, nr 4.
- Sofokles, *Antygona [w:] Antologia tragedii greckiej*, tłum. K. Morawski, Kraków 1989.

Czasopisma

- Banaszkiewicz B., „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny”. *O niektórych implikacjach art. 18 Konstytucji RP*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2013, z. 3.
- Banaszkiewicz B., *Problem konstytucyjnej oceny instytucjonalizacji związków homoseksualnych*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 2.
- Domański M., *Rozdzielność płci nupturientów jako przesłanka istnienia małżeństwa (art. 1 KRO)*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2013, nr 4.
- Dudek D., *W sprawie projektu ustawy o związkach partnerskich*, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 4.
- Gierycz M., *Unii Europejskiej (re)definicja małżeństwa i rodziny. Antropologiczne i polityczne znaczenie w kontekście starzenia się Europy*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2015, sectio K, Vol. XXII.
- Łączkowska M., *Charakter prawny rejestrowanego związku partnerskiego w świetle polskich projektów regulacji [w:] Związki partnerskie – debata na temat projektowanych zmian prawnych*, red. M. Andrzejewski, Toruń 2013.
- Nazar M., *Konkubinat; związek partnerski [w:] System Prawa Prywatnego*, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2014.
- Nazar M., *Niektóre zagadnienia małżeństwa i rodziny w świetle unormowań Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, „Rejent” 1997, nr 5.

Orzeszyna K., *Nieracjonalność argumentu równości wobec prawa w lobbingu na rzecz zawierania „małżeństw” przez osoby tej samej płci*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2015, t. XXV, nr 4.

Akty prawne

- Konwencja w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa, najniższego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństw, otwarta do podpisu w Nowym Jorku dnia 10 grudnia 1962 r. (Dz.U. z 1965 r. Nr 9, poz. 53).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1610).
- Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 2647).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1375).
- Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1426).

Orzeczenia

- Orzeczenie TK z dnia 9 marca 1988 r., U 7/87, LEX nr 25472.
- Orzeczenie TK z dnia 28 listopada 1995 r., K 17/95, LEX nr 25559.
- Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r., K 26/96, LEX nr 29143.
- Orzeczenie TK z dnia 18 marca 2014 r., SK 53/12, LEX nr 1451359.
- Wyrok ETPC z dnia 21 lipca 2015 r. w sprawie Oliari i inni przeciwko Włochom, skarga nr 18766/11 i nr 36030/11, LEX nr 1757403.
- Wyrok NSA z dnia 28 lutego 2018 r., II OSK 1112/16, LEX nr 2495844.
- Wyrok SN z dnia 5 maja 2015 r., I PK 201/09, LEX nr 1036598.
- Wyrok TK z dnia 20 października 1998 r., K 7/98, LEX nr 34598.
- Wyrok TK z dnia 23 marca 1999 r., K 2/98, LEX nr 36396.
- Wyrok TK z dnia 15 listopada 2000 r., P 12/99, LEX nr 44572.
- Wyrok TK z dnia 17 stycznia 2001 r., K 5/00, LEX nr 46001.
- Wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, LEX nr 46869.
- Wyrok TK z dnia 5 marca 2003 r., K 7/01, LEX nr 76816.
- Wyrok TK z dnia 14 lipca 2003 r., SK 42/01, LEX nr 80206.
- Wyrok TK z dnia 11 maja 2005 r., K 18/04, LEX nr 155502.
- Wyrok TK z dnia 5 października 2005 r., SK 39/05, LEX nr 165350.
- Wyrok TK z dnia 7 marca 2007 r., K 28/05, LEX nr 257749.

Wyrok TK z dnia 6 listopada 2007 r., U 8/05, LEX nr 310109.

Wyrok TK z dnia 31 marca 2008 r., P 20/07, LEX nr 358049.

Wyrok TK z dnia 18 lipca 2008 r., P 27/07, LEX nr 402805.

Wyrok TK z dnia 23 lutego 2010 r., P 20/09, LEX nr 559164.

Wyrok TK z dnia 9 listopada 2010 r., SK 10/08, LEX nr 612154.

Wyrok TK z dnia 28 maja 2002 r., P 10/01, LEX nr 54069.

Obowiązek wzajemnej pomocy w małżeństwie i rodzinie

1. Wprowadzenie

Zawarcie małżeństwa i powstanie rodziny oparte jest na różnorodnych więziach – emocjonalnych, duchowych, fizycznych, gospodarczych, które zespalają tworzących małżeństwo i rodzinę, stanowiąc solidny fundament bytu tych wspólnot i ukierunkowują jej członków na realizację dobra wspólnego. Wynikają stąd wzajemne prawa i obowiązki między małżonkami oraz między rodzicami i dziećmi, które mają zarówno niemajątkowy, jak i majątkowy charakter. Zgodnie z prawem naturalnym małżeństwo, będące najmniejszą, podstawową wspólnotą społeczną dwojga osób – mężczyzny i kobiety, leży u podstaw rodziny, której państwo winno zabezpieczyć ochronę i opiekę.

„Małżeństwo jest formą wzięcia odpowiedzialności za drugą osobę, za zawarty z nią związek i za zrodzone z tego związku potomstwo. Wymaga to współdziałania małżonków i wspólnego oraz spójnego postrzegania przez nich ich celów życiowych”¹. Mężczyzna i kobieta wskutek zawartego małżeństwa przestają być niezależnymi jednostkami, gdyż stają się członkami tworzonej przez siebie wspólnoty rodzinnej, podporządkowując się jej interesom. Utworzenie wspólnoty rodzinnej wymaga od nich wzajemnej rezygnacji, na rzecz tejże wspólnoty, z niektórych atrybutów wynikających z ich osobowości. Dobrowolne przyjęcie przez nich stanu cywilnego wyrażającego się w statusie męża i żony nie pozbawia ich wolności osobistej,

¹ M. Andrzejewski, *Prawo rodzinne*, Toruń 2013, s. 61–62.

ale jednocześnie wyznacza im zakres korzystania z tej wolności. Ta rezygnacja z pewnego zakresu naturalnej swobody osobistej jest podyktowana uniknięciem kolizji w odniesieniu do realizacji istoty i celów małżeństwa, szczególnie w zakresie obowiązków i praw małżonków².

Zawierając małżeństwo mężczyzna i kobieta wstępują w zupełnie nowe role społeczne, które wyznaczają im nowe prawa i ściśle określone obowiązki wobec siebie nawzajem, jako małżonków, oraz jako rodziców wobec założonej przez siebie rodziny. Całkowicie odmienne, chociaż ze sobą zespolone, role społeczne mężczyzny i kobiety w małżeństwie i rodzinie wynikają przede wszystkim z odmienności płci. Oczywiście pełnione w małżeństwie i rodzinie role mogą być modyfikowane wolą małżonków, jednakże niemożliwa jest całkowita zmiana tych ról nie tylko ze względu na odmiennosc płci, ale także zdeterminowanej nią odmiennością konstytucji psychicznej z właściwą każdej płci wrażliwością. To sprawia, że mężczyzna i kobieta wzajemnie się dopełniają, tworząc jednolitą, skonsolidowaną wspólnotę życia – małżeńską i rodzinną – ukierunkowaną na realizację dobra małżonków i dobra założonej przez siebie rodziny. Ma to ogromne znaczenie wychowawcze dla samych małżonków, ale przede wszystkim dla ich potomstwa, dla którego rodzina jest najlepszym miejscem kształtowania postaw i stosunku wobec drugiego człowieka przejawianych w relacjach międzyludzkich.

Wynikające z prawa naturalnego wzajemne obowiązki mężczyzny i kobiety w małżeństwie i rodzinie zostały potwierdzone przez prawodawcę w kilku postanowieniach ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy³, które zostaną poddane bliższej analizie. Sposób analizy tych postanowień jest kwestią przyjętej konwencji, która została podporządkowana celowi opracowania, jakim jest próba wykazania prawnonaturalnego charakteru powyższych postanowień zobowiązujących członków wspólnoty małżeńskiej i rodzinnej do wzajemnej pomocy.

² T. Smoczyński, *Prawa i obowiązki małżonków*, „Studia Prawa Prywatnego” 2007, z. 2, s. 3.

³ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1359, dalej k.r.o.).

2. Obowiązek wzajemnej pomocy i współdziałania dla dobra rodziny

Zawarcie małżeństwa stawia małżonków wobec nowych zadań, które wymagają przewartościowania dotychczasowego życia mężczyzny i kobiety oraz umiejętnego pogodzenia celów indywidualnych z celami rodziny, którą przez swój związek założyli. Wynikają stąd nowe obowiązki – wspólnego pożycia, wzajemnej pomocy i wierności oraz współdziałania ukierunkowanego na dobro rodziny (art. 23 k.r.o.), która odtąd powinna być dla nich najważniejsza. Realizacja tych obowiązków, zdeterminowanych odmiennością płci a w konsekwencji ról społecznych, w jednakowym zakresie spoczywa na obojgu małżonkach. Przy czym, warunkiem realizacji tych obowiązków jest pozostawanie w małżeństwie, które prowadzi do powstania stosunku rodzinno-prawnego. Obowiązek wspólnego pożycia, wzajemnej pomocy i wierności dotyczy małżonków, zatem siłą rzeczy nie można tego rodzaju reguł stosować do relacji pomiędzy partnerami związku niesformalizowanego, co wynika ze szczególnej pozycji i roli, jaką w społeczeństwie i prawodawstwie polskim odgrywa instytucja małżeństwa⁴. Brak sformalizowania relacji istniejących między mężczyzną a kobietą powoduje, że nie ciąży na nich obowiązki wynikające z faktu zawarcia małżeństwa, co pozbawia partnerów związku niesformalizowanego poczucia stabilizacji ich sytuacji życiowej.

Podstawowym obowiązkiem małżonków jest prowadzenie wspólnego pożycia. Obowiązek wspólnego pożycia dotyczy trzech sfer, stanowiących fundament każdego małżeństwa – sfery duchowej, fizycznej i gospodarczej. Konsekwencją istnienia tych więzi jest obowiązek wierności zakładający monopol małżonków w powyższych sferach, nie wykluczając jednak możliwości otwarcia się na pomoc ze strony osób trzecich w sferze gospodarczej, co wymaga jednak zgodnego współdziałania małżonków, którzy o istotnych sprawach rodziny mają rozstrzygać wspólnie. Naruszenie

⁴ Wyrok SA w Warszawie z dnia 11 czerwca 2019 r., V ACa 727/18, LEX nr 2704206.

obowiązku wspólnego pożycia czy brak współdziałania w powyższych sferach prowadzi do osłabienia a w konsekwencji do rozkładu pożycia, stanowiącego przesłankę orzeczenia rozwodu i wpływającego na treść wyroku rozwodowego. Wymaga to ustalenia stopnia przyczynienia się każdego z nich do rozkładu pożycia, czyli do ustalenia winy za rozkład tego pożycia. Przypisanie małżonkowi winy za rozkład pożycia wymaga zaś ustalenia, że małżonek naruszył obowiązki wynikające z art. 23 k.r.o. wskutek umyślnego, czy choćby nieumyślnego postępowania⁵.

Konsekwencją wspólnego pożycia jest obowiązek wzajemnej pomocy małżonków, który obejmuje wszelkie czynności jednego z małżonków wspierające drugiego w wykonywaniu przez niego jego praw i obowiązków wynikających z małżeństwa, co potwierdza wspólnotowy charakter instytucji małżeństwa⁶. Obowiązek wzajemnej pomocy może mieć charakter pomocy materialnej i niematerialnej, czyli sprowadzać się do świadczeń w pieniądzu lub w naturze na rzecz współmałżonka albo osobistych starań związanych zarówno z wykonywaniem codziennych zadań w ramach wspólnego gospodarstwa (np. pranie, sprząatanie, robienie zakupów, przygotowywanie posiłków), jak również ze wsparciem moralnym oraz świadczeniem pomocy w sytuacjach kryzysowych spowodowanych niepomysłnymi okolicznościami życiowymi, zwłaszcza chorobą. Obowiązek wzajemnej pomocy jest niezależny od ustroju majątkowego, w którym małżonkowie pozostają, co oznacza świadczenie wzajemnej pomocy nawet w sytuacji pozostawania w ustroju rozdzielności majątkowej. Nie zależy on także od tego, by małżonkowie mieli wspólne miejsce zamieszkania⁷. Co więcej, obowiązek wzajemnej pomocy dotyczy także małżonków żyjących w separacji sądowej (art. 61⁴ § 4 k.r.o.), która, chociaż powoduje *de facto* prowadzenie odrębnych gospodarstw domowych, to jednak nie rozwiązuje węzła małżeńskiego. Małżeństwo istnieje, w związku z czym,

⁵ Wyrok SN z dnia 1 października 1997 r., I CKN 246/97, LEX nr 668911.

⁶ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 22 grudnia 2017 r., I ACa 627/17, LEX nr 2491861.

⁷ Wyrok SA w Katowicach z dnia 30 września 2010 r., III AUa 474/10, LEX nr 1001384.

jeżeli wymagają tego względy słuszności, małżonkowie pozostający w separacji sądowej są dalej obowiązani do wzajemnej pomocy⁸. Obowiązek wzajemnej pomocy ustaje dopiero wraz z ustaniem małżeństwa, czyli przez śmierć jednego lub obojga małżonków, uznanie za zmarłego, unieważnienie małżeństwa bądź rozwód.

Obowiązek wzajemnej pomocy małżonków, chociaż nie zostało to wprost wyrażone, dotyczy udzielania pomocy nieodpłatnie, co jest uzasadnione istnieniem wspólnoty życiowej, którą tworzą małżonkowie, oraz życzliwością wobec swego małżonka. Obowiązek wynagrodzenia za pracę można wiązać wyłącznie ze stosunkiem zobowiązaniowym, wynikającym ze stosunku pracy⁹. Tymczasem praca świadczona w ramach obowiązku pomocy małżonkowi, zasadniczo nie podlega regulacji prawa pracy, więc norma regulująca małżeński obowiązek pomocy i normy konstruujące stosunek pracy na podstawie art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy¹⁰ nie mają tu wspólnego zakresu zastosowania. Obowiązek wzajemnej pomocy małżonków powinien być zawsze rozpatrywany w odniesieniu do dobra rodziny, co zresztą znajduje swoje potwierdzenie w obowiązku współdziałania ukierunkowanego na dobro rodziny, którą małżonkowie przez swój związek założyli. Wobec tego należy przyjąć, że postanowienia dotyczące obowiązku wzajemnej pomocy małżonków mają zastosowanie w sytuacji, gdy małżonek świadczący pomoc współmałżonkowi przy wykonywaniu przez niego zawodu, bądź prowadzeniu zakładu, realizuje ów obowiązek w powiązaniu ze współdziałaniem dla dobra rodziny. Jednym z czynników, który winien być brany pod uwagę przy konstruowaniu takiego obowiązku, jest bowiem współdziałanie dla

⁸ T. Smyczyński, *Prawa i obowiązki małżonków*, „Studia Prawa Prywatnego” 2007, z. 2, s. 7.

⁹ M. Skąpski, *Świadczenie pracy podporządkowanej w ramach małżeńskiego obowiązku pomocy (art. 23 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego)*, „Państwo i Prawo” 1999, z. 12, s. 56 i n.

¹⁰ „Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem”, ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1510 ze zm., dalej KP).

dobra rodziny, co oznacza, że można go formułować jedynie w granicach przyczyniania się w tej właśnie postaci do zaspokajania potrzeb rodziny¹¹.

Wynika stąd, że obowiązek wzajemnej pomocy małżonków łączy się z obowiązkiem ich współdziałania dla dobra rodziny. Współdziałanie to oznacza zaangażowanie małżonka w działania współmałżonka podejmowane na rzecz rodziny oraz udzielanie mu wsparcia – emocjonalnego, organizacyjnego, fizycznego – we wszystkim. Współdziałanie dla dobra rodziny obejmuje czynności, które są wymagane, aby rodzina, będąca podstawową komórką społeczną, mogła sprawnie funkcjonować i zaspokajać potrzeby wszystkich jej członków. Potrzeby te mają różnoraki charakter zarówno emocjonalny, jak i materialny, niemniej jednak dla prawidłowego funkcjonowania rodziny wszystkie powinny być dostrzegane i w miarę możliwości zaspokajane¹². Z obowiązku współdziałania wynika również obowiązek łagodzenia ujawniających się konfliktów, okazywania sobie wzajemnego szacunku i pomocy w wygaszaniu negatywnych emocji, a także zachowaniu umiaru w realizacji własnych zamiarów¹³. Obowiązek wzajemnej pomocy i współdziałania małżonków dla dobra rodziny obejmuje wszystkie czynności, które są potrzebne do prawidłowego funkcjonowania rodziny, w tym także dla właściwego wychowania dzieci oraz powstrzymywania się od zachowań, które mogłyby przynieść uszczerbek interesom rodziny jako całości oraz poszczególnym jej członkom¹⁴. Zakłada wspólne zaspokajanie usprawiedliwionych potrzeb rodziny jako całości i tworzących ją osób, wypełnianie obowiązków domowych oraz angażowanie się w sprawy każdego z członków rodziny.

Z obowiązkiem wzajemnej pomocy i współdziałania małżonków dla dobra rodziny wiąże się obowiązek realizacji projektu rodzicielskiego

¹¹ Z. Jancewicz, *Obowiązek wzajemnej pomocy małżonków z art. 23 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, „Roczniki Nauk Prawnych KUL” 2015, t. XXV, nr 4, s. 17.

¹² M. Fras, *Komentarz do art. 23, punkt VII [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2021.

¹³ Wyrok SN z dnia 3 kwietnia 2003 r., V CK 423/02, LEX nr 583965.

¹⁴ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 22 grudnia 2017 r., I ACa 627/17, LEX nr 2491861.

i wspólnego wychowywania dzieci. Czynności związane z wychowaniem i kierowaniem dzieckiem, troską o jego fizyczny i duchowy rozwój, zarządaniem majątkiem dziecka i jego reprezentacją małżonkowie wykonują wspólnie. Zadanie to musi być realizowane zgodnie z zasadą dobra dziecka oraz interesem społecznym. Wychowanie dziecka nie jest bowiem wyłącznie prywatną sprawą rodziców, ze względu na społeczną naturę człowieka. Sposób wychowania i system wartości przekazywany przez rodziców nie jest obojętny dla ogółu społeczeństwa, którego dzieci stanowią integralną część, za którą, po osiągnięciu pełnoletności (dorosłości), przejmą odpowiedzialność. Od tego, w jakim systemie wartości zostały wychowane, będzie więc zależał los całego społeczeństwa, także tych, którzy byli odpowiedzialni za proces wychowawczy. Wynika stąd, że niewywiązywanie się z obowiązków małżeńskich i rodzinnych, dawanie niewłaściwego przykładu, czy beztroskie podejście do wychowania dziecka (którego symbolem może być bezstresowe wychowanie) powoduje skutki nie tylko w relacjach pomiędzy małżonkami, czy rodzicami a dziećmi, ale także w relacjach międzyludzkich. Takie wychowanie sprawia, że dzieci często przejawiają postawy niedostosowania społecznego, w wyniku czego są marginalizowane, co powoduje, że są niespełnione i nieszczęśliwe. Brak właściwego i pełnego zaangażowania w sprawy dotyczące małżeństwa i rodziny odbija się negatywnie nie tylko na samych małżonkach, ale przedkłada się na sytuację dzieci pochodzących z takiego małżeństwa.

Sposób podziału zadań i obowiązków w małżeństwie i rodzinie zależy od samych małżonków. Określając zakres obowiązku wzajemnej pomocy i współdziałania muszą wziąć pod uwagę ułatwienie pracy zarobkowej współmałżonkowi dla dobra rodziny, która utrzymuje się z dochodów, jakie każdy z nich uzyskuje ze swojej działalności. Obowiązek ten spełnia nie tylko żona pomagająca mężowi, ale i mąż, który ułatwia żonie kontynuację pracy zawodowej pomimo urodzenia dziecka bądź ułatwia jej uzyskanie kwalifikacji zawodowych, pomagając jej w gospodarstwie domowym¹⁵. Obowiązek współdziałania dotyczy również podziału

¹⁵ Z. Tyszka, *Podstawowe pojęcia i zagadnienia socjologii*, Poznań 1997, s. 54.

kompetencji do załatwiania spraw dotyczących małżeństwa i rodziny, który jest sprawą umowną. Podział kompetencji do załatwiania określonych spraw nie znosi jednak obowiązku informowania się o sposobie ich załatwienia, zwłaszcza wtedy, kiedy sprawy te zostały określone przez samych małżonków jako istotne. *A contrario*, małżonkowie mają pełną swobodę decydowania o sprawach nieistotnych. W sprawach istotnych małżonkowie mają natomiast obowiązek współdziałania. Oczywiście małżonkowie mogą ustalić pomiędzy sobą, że o określonym zakresie spraw istotnych będzie rozstrzygać tylko jedno z nich, a drugie będzie podejmowało decyzje w innym zakresie spraw. Zwykle będzie to związane z wiedzą lub zainteresowaniami małżonków. Przy czym, sprawami istotnymi mogą być zarówno sprawy majątkowe, na przykład nabycie mieszkania, jak i sprawy niemajątkowe, na przykład wybór szkoły dla dziecka.

Naruszenie wskazanych wyżej obowiązków nie wywołuje bezpośrednich skutków prawnych, lecz jedynie skutki pośrednie, prowadząc do powstania zupełnego i trwałego rozkładu pożycia, który stanowi pozytywną przesłankę orzeczenia rozwodu. Wobec tego mówi się o sankcji „oddalony czasowo”, jaką może być przypisanie wyłącznej winy w procesie rozwodowym temu małżonkowi, który naruszył swoje obowiązki¹⁶, co będzie skutkowało przyznaniem alimentów na rzecz małżonka niewinnego rozkładu pożycia, jeżeli rozwód spowodował istotne pogorszenie się jego sytuacji materialnej.

3. Obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny

Konkretyzację obowiązku wzajemnej pomocy i współdziałania ukierunkowanego na dobro rodziny stanowi art. 27 k.r.o., który nakłada na oboje małżonków obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny,

¹⁶ T. Smyczyński, *Rozdział V. Prawa i obowiązki małżonków* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2014, s. 215.

którą przez swój związek założyli. Obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny powstaje z mocy prawa w momencie zawarcia małżeństwa. Przyczynianie się do zaspokajania potrzeb rodziny może przyjmować różną postać, może mieć zarówno charakter majątkowy, jak i niemajątkowy i polegać na uzyskiwaniu materialnych środków niezbędnych do zaspokajania potrzeb rodziny drogą pracy zarobkowej, jak również na wypełnianiu niezarobkowych zadań względem rodziny – osobistych staraniach o wychowanie dzieci i na pracy we wspólnym gospodarstwie domowym. Każde z małżonków realizuje ów obowiązek odpowiednio do swoich sił i zdolności oraz możliwości zarobkowych i majątkowych. Oznacza to, że zakres przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny nie jest uzależniony od faktycznie uzyskiwanych dochodów tylko od możliwości uzyskania dochodu przez każdego z małżonków przy wzmożeniu swoich wysiłków i wykazaniu większego zaangażowania. Przyjęte rozwiązanie pozwoliło wyeliminować sytuację, w której obowiązek uzyskiwania materialnych środków niezbędnych do zaspokajania potrzeb rodziny obciążałby tylko jednego z małżonków wykorzystujących w pełni swoje możliwości, natomiast drugi z małżonków, mając podobne możliwości zarobkowe, w sposób nieuzasadniony by ich nie wykorzystywał. Sytuacja taka jest dopuszczalna tylko wtedy, kiedy jego aktywność skoncentrowana jest na osobistych staraniach o wychowanie dzieci i na pracy we wspólnym gospodarstwie domowym. Wychowywanie dzieci i prowadzenie wspólnego gospodarstwa domowego, wymagające osobistego zaangażowania, często wyłącza jednego z małżonków z życia zawodowego, który w konsekwencji tego nie podejmuje pracy zawodowej i nie uzyskuje wynagrodzenia. Zmusza to małżonków do podzielenia się obowiązkami względem rodziny. Prawodawca odwołuje się tu do funkcjonującego w nauce socjologii pojęcia tzw. rodziny małej, którą tworzą sami małżonkowie, bądź małżonkowie z dziećmi. Chodzi przy tym zarówno o dzieci małoletnie, jak i pełnoletnie, które nie uzyskały jeszcze zdolności samodzielnego utrzymania się, dzieci wspólne małżonków (biologiczne – urodzone zarówno przed zawarciem małżeństwa, jak i po jego zawarciu oraz przysposobione), dzieci tylko

jednego małżonka oraz dzieci przyjęte do wspólnoty rodzinnej – jeżeli pozostają na wychowaniu lub utrzymaniu rodziny¹⁷.

Obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny spoczywa na obojgu małżonkach bez względu na to, jaki ustrój majątkowy istnieje między nimi. Oznacza to, że w jednakowym zakresie obciąża małżonków funkcjonujących w ramach ustroju wspólności ustawowej, jak też małżonków pozostających w ustroju rozdzielności majątkowej.

Rozdzielność majątkowa małżeńska nie zwalnia współmałżonka z ewentualnej pomocy finansowej. W przypadku zatem, gdy strona za pomocą posiadanych środków finansowych nie będzie w stanie samodzielnie zaspokajać podstawowych potrzeb życiowych, to może zgodnie z postanowieniami przepisów ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy liczyć w tym zakresie na pomoc swojego współmałżonka¹⁸.

Należy podkreślić, że obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny obejmuje wyłącznie usprawiedliwione potrzeby danej rodziny jako wspólnoty oraz poszczególnych tworzących ją członków. Nie budzi żadnych wątpliwości, że w zakresie tego swoiście rozumianego obowiązku alimentacyjnego nie mieszczą się potrzeby nieusprawiedliwione czy związane z utworzeniem lub powiększeniem dorobku¹⁹. Usprawiedliwione potrzeby rodziny jako wspólnoty tworzących ją osób obejmują zapewnienie mieszkania, dostępu do mediów, ponoszenie opłat eksploatacyjnych, natomiast potrzeby indywidualne dotyczące poszczególnych członków rodziny obejmują przede wszystkim zapewnienie wyżywienia, odzieży i ochrony zdrowia. Wywiązywanie się z obowiązków

¹⁷ M. Goettel, *Koncepcja podstawowych praw i obowiązków małżonków w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym* [w:] *Matrimonium spes mundi: małżeństwo i rodzina w prawie kanonicznym, polskim i międzynarodowym. Księga pamiątkowa dedykowana ks. prof. Ryszardowi Sztymilerowi*, red. T. Płoski, J. Krzywkowska, Olsztyn 2008, s. 349–350.

¹⁸ Postanowienie NSA z dnia 24 marca 2015 r., I GZ 148/15, LEX nr 1667404.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 24 sierpnia 1990 r., I CR 422/90, LEX nr 3665.

wobec rodziny stanowi gwarancję realizacji przez przypisanych jej funkcji oraz umożliwia jej członkom normalną egzystencję. Zobowiązanie obojga małżonków do zaspokajania potrzeb rodziny stanowi także przejaw praktycznej realizacji zasady ochrony trwałości rodziny.

O potrzebach rodziny można jednak mówić w zasadzie wówczas, kiedy spełniona jest przesłanka wspólnego pożycia. Tylko bowiem w takiej sytuacji powstają potrzeby dotyczące wspólnoty osób tworzących rodzinę. Wobec tego warto zauważyć, że do wygaśnięcia obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny nie prowadzi separacja faktyczna, chociaż zdania co do tego są podzielone. Separacja faktyczna oznacza sytuację, w której małżonkowie żyją oddzielnie, w rozłączeniu, ale ze względu na brak orzeczenia separacji sądowej albo orzeczenia rozwodu ich małżeństwo formalnie nadal trwa. W orzecznictwie prezentowane jest stanowisko, że separacja faktyczna powoduje wygaśnięcie obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny, jak również stanowisko przeciwne, że separacja faktyczna nie wpływa na istnienie tego obowiązku. Na rzecz pierwszego stanowiska przemawia fakt, że o potrzebach rodziny można mówić tylko wtedy, kiedy istnieje rodzina związana węzłem wspólnego pożycia, prowadząca wspólne gospodarstwo domowe. W przeciwnym wypadku – skoro istota obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny odnosi się do podmiotu zbiorowego – trudno utrzymywać, że istnieją potrzeby dotyczące wspólnoty osób tworzących rodzinę²⁰. Wykładnia funkcjonalna przemawia bowiem za wnioskiem, że skoro więzi rodzinne pomiędzy małżonkami *de facto* nie istnieją, to tym samym ustaje obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny, opartej na tych więziach²¹. Inaczej mówiąc, jeżeli nie ma rodziny, to nie może istnieć wynikający z art. 27 k.r.o. obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny. Natomiast na rzecz stanowiska, że separacja faktyczna nie wpływa na istnienie obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb

²⁰ Uchwała SN z dnia 16 grudnia 1987 r., III CZP 91/86, LEX nr 3342.

²¹ Wyroki SN: z dnia 28 stycznia 1998 r., II CKN 585/97, LEX nr 33362 i z dnia 26 maja 1999 r., III CKN 153/99, LEX nr 50731.

rodziny, przemawia trwanie w małżeństwie, co znajduje swoje uzasadnienie w treści przepisu ustanawiającego ów obowiązek.

Niesłuszny jest pogląd, że wynikający z art. 27 k.r.o. obowiązek małżonków w zakresie zaspokajania potrzeb rodziny trwa wyłącznie do czasu, gdy małżonkowie tworzą wspólny związek, a w szczególności pozostają we wspólnym gospodarstwie domowym. Separacja faktyczna nie powinna wywierać ujemnego wpływu na zakres zaspokajania potrzeb dzieci z małżeństwa, a potrzeb tych w praktyce nie da się oddzielić od potrzeb tego z rodziców, przy którym dzieci pozostały. Dlatego nawet zupełne zerwanie pożycia małżeńskiego nie uchyla obowiązku przewidzianego w art. 27 k.r.o., ale może wpłynąć na jego ukształtowanie i zakres²².

Zaakceptowanie stanowiska przeciwnego oznaczałoby uznanie możliwości samozwolnienia się przez tego z małżonka, który opuszcza rodzinę z obowiązku ponoszenia kosztów jej utrzymania. Oznaczałoby to legitymizację faktu porzucania rodziny bez żadnych konsekwencji dla tego, kto obowiązki wynikające z założenia rodziny potraktował w sposób nieodpowiedzialny. Krótko mówiąc, zerwanie wspólnego pożycia nie wpływa na realizację obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny, gdyż nie może legalizować stanu faktycznego powstałego w wyniku lekceważącego stosunku obowiązków małżeńskich i rodzinnych. Wskutek pozostawania w separacji faktycznej małżonek nie przestaje nim być, nie przestaje istnieć rodzina, a w konsekwencji nie ustaje obowiązek współuczestniczenia w ponoszeniu ciężaru utrzymania rodziny. Sąd Najwyższy wyraźnie podkreślił, że małżonek nie może uchylić się od obowiązku z art. 27 k.r.o. w ten sposób, że bez uzasadnionej przyczyny opuści rodzinę. Istniejący bowiem w małżeństwie układ stosunków nie

²² Postanowienie SA w Krakowie z dnia 21 marca 2016 r., ACz 399/16, LEX nr 2048419.

może być samowolnie przekreślony przez jednego małżonka²³. Separacja faktyczna nie może zatem wywierać negatywnego wpływu na zakres realizacji obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny, która formalnie nadal trwa i której potrzeby nie przestały istnieć tylko z tego powodu, że opuściła ją jedna z tych osób na której ciąży obowiązek zapewnienia środków jej utrzymania.

Celem obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny jest uzyskanie od obojga małżonków środków materialnych do zapewnienia prawidłowego funkcjonowania rodziny jako całości oraz zaspokojenia uzasadnionych potrzeb jej poszczególnych członków, przy zachowaniu zasady równej stopy życiowej²⁴. Inaczej mówiąc, zakres obowiązków obojga małżonków wynikający z treści przepisu art. 27 k.r.o. kształtuje zasada równej stopy życiowej, która zakłada, że wszyscy członkowie rodziny powinni żyć na podobnym poziomie. Wszyscy bowiem tworzą jedną wspólnotę bytu, która w jednakowym zakresie powinna korzystać z dobrodziejstw będących konsekwencją możliwości zarobkowych i majątkowych swoich członków, a w trudniejszych okresach w jednakowym zakresie doświadczać niedostatku i trudności. Przyjęte założenie wyklucza faworyzowanie któregośkolwiek z członków rodziny, chociażby ze względu na uzyskiwane wynagrodzenie, co podkreśla ekwiwalentność osobistych starań o wychowanie dzieci oraz obowiązków domowych związanych z prowadzeniem gospodarstwa domowego, które niejednokrotnie przewyższają wartość uzyskiwanego wynagrodzenia. Zasada równej stopy życiowej ukierunkowuje małżonków na to, by skoncentrowali wysiłki na rzecz rodziny, w której wszyscy członkowie mają zaspakajane swoje usprawiedliwione potrzeby i w której wszyscy członkowie powinni troszczyć się o siebie nawzajem. Niemniej jednak zasada równej stopy życiowej nie może być rozumiana w sposób czysto matematyczny. Wobec tego nie można w sposób bezkrytyczny, bez uwzględnienia okoliczności konkretnej sprawy, sumować dochodów obojga małżonków i dzielić je na dwie

²³ Wyrok SN z dnia 23 stycznia 1975 r., III CRN 369/74, LEX nr 7647.

²⁴ Uchwała SN z dnia 16 grudnia 1987 r., III CZP 91/86, LEX nr 3342.

równe części, w ten sposób zasądzać kwotę dla małżonka, który osiąga mniejsze dochody²⁵. Ponadto należy uwzględnić to, że każdy z małżonków ma obowiązek wykorzystywania wszystkich swoich możliwości uzyskiwania dochodów i w pierwszej kolejności powinien zaspokajać swoje potrzeby własnymi siłami²⁶.

Przyjmuje się, że obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny ma charakter alimentacyjny, pomimo występowania pewnych różnic pomiędzy alimentacją grupową rodziny a obowiązkiem alimentacyjnym uregulowanym w przepisach art. 128–144¹ k.r.o. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że pomiędzy obowiązkiem ustanowionym w art. 27 k.r.o. a typowym zwykłym obowiązkiem alimentacyjnym istnieje pewne podobieństwo, jednak o tożsamości tych obowiązków nie może być mowy; można mówić co najwyżej o „alimentacyjnym charakterze” obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny. Konstatacja ta nie upoważnia jednak do formułowania tezy, że pomiędzy małżonkami – w czasie trwania małżeństwa – istnieje obowiązek alimentacyjny sensu stricto. Sądy zasądzać alimenty na rzecz drugiego małżonka na podstawie art. 27 k.r.o., posługują się tylko pewnym skrótem myślowym²⁷. Potwierdzeniem tego stanowiska jest, po pierwsze to, że stosunek alimentacyjny jest stosunkiem obligacyjnym, a w trakcie trwania małżeństwa żadne z małżonków nie jest wobec siebie ani wierzycielem, ani dłużnikiem²⁸. Po drugie, dostarczanie środków utrzymania stanowi

²⁵ Wyrok SN z dnia 28 stycznia 1998 r., II CKN 585/97, LEX nr 33362.

²⁶ T. Smyczyński, *Glosa do wyroku SN z dnia 28 stycznia 1998 r., II CKN 585/97*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1999, nr 2, poz. 29.

²⁷ Uchwała SN z dnia 13 lipca 2011 r., III CZP 39/11, LEX nr 852349. W wyroku z dnia 24 sierpnia 1990 r. (I CR 422/90, LEX nr 3665) SN wskazał, że „alimentacyjnego charakteru omawianych obowiązków nie można zakwestionować, ponieważ odpowiadają one definicji wynikającej z art. 128 k.r.o., pomimo oczywistych różnic między alimentacją grupową rodziny a alimentacją uregulowaną w art. 128–144 k.r.o.”.

²⁸ Prawodawca normuje jedynie obowiązek alimentacyjny między małżonkami dopiero po rozwiązaniu lub unieważnieniu małżeństwa albo po orzeczeniu separacji (art. 60 i art. 130 k.r.o.). Przepis art. 27 k.r.o. może stanowić podstawą materialnoprawną wniosku o udzielenie zabezpieczenia alimentów na rzecz małżonka w trakcie trwania procesu o rozwód, ponieważ brak jest wówczas

tylko jeden ze sposobów współdziałania w celu zaspokajania potrzeb rodziny. Po trzecie, przepisy art. 27 k.r.o. nie mogą być zmienione w drodze umowy małżonków, tymczasem zgodnie z poglądami orzecznictwa dopuszczalne są umowy dotyczące modyfikowania obowiązku alimentacyjnego²⁹. Należy również podkreślić, że obowiązek przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny, w przeciwieństwie do typowego zwykłego obowiązku alimentacyjnego, w jednakowym zakresie ciąży na obojgu małżonkach, których działania mają być realizowane w interesie podmiotu zbiorowego oraz gospodarstwa domowego. Nie służy on zatem zaspokajaniu wyłącznie potrzeb indywidualnych, lecz potrzeb postrzeganych z perspektywy rodziny jako wspólnoty społecznej. Ponadto obowiązek ten nie powstaje i nie zależy od tego, czy drugi małżonek znajduje się w niedostatku. Przyjmowanie bowiem takiej perspektywy jako podstawy powstania tego obowiązku byłoby sprzeczne z zasadą równej stopy życiowej rodziny³⁰. Należy zatem wyraźnie podkreślić, że w czasie trwania małżeństwa między małżonkami nie istnieje obowiązek alimentacyjny w ścisłym tego słowa znaczeniu.

„Obowiązek alimentacyjny” między małżonkami wynikający z art. 27 k.r.o. ma charakter bezwzględny i nie uchyla go zdolność małżonka do samodzielnego utrzymania się z pracy zarobkowej lub prowadzonej działalności gospodarczej. Okoliczności te mogą mieć jedynie wpływ na zakres tego obowiązku. Podobnie o wygaśnięciu obowiązku alimentacyjnego względem dziecka decyduje nie tyle kryterium osiągnięcia pełnoletności ile kryterium osiągnięcia przez dziecko zdolności do samodzielnego utrzymania się. Spełnienie tego kryterium zależy od okoliczności faktycznych. Należy przyjąć, że dziecko osiąga zdolność

podstaw do stosowania art. 60 k.r.o., który normuje przesłanki roszczeń alimentacyjnych między rozwiedzionymi małżonkami, czyli dopiero po orzeczeniu rozwodu, postanowienie SA w Łodzi z dnia 28 października 2011 r., I ACz 1252/11, LEX nr 1168815.

²⁹ G. Jędrejek, *Komentarz do art. 27, punkt 4 [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, Warszawa 2019.

³⁰ S. Rzonca, *Z problematyki dostarczania środków utrzymania*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze” 1981, z. 98, s. 96.

do samodzielnego utrzymania się dopiero wtedy, gdy ukończy naukę i otrzyma należyte przygotowanie do pracy³¹.

W przypadku uchylania się lub nienależytego wywiązywania się przez jednego z małżonków od realizacji obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny drugi małżonek może dochodzić zobowiązania go do wykonywania tego obowiązku przed sądem. Przy czym, na podstawie art. 27 k.r.o. można żądać zaspokojenia bieżących i przyszłych potrzeb rodziny, a nie potrzeb przeszłych³². Roszczenie o zasądzenie świadczenia pieniężnego od drugiego małżonka, w celu zapewnienia ochrony bytu rodzinie oraz zaspokojenia jej usprawiedliwionych potrzeb, dochodzone jest w zwykłym trybie procesowym, a do postępowania stosuje się przepisy dotyczące dochodzenia roszczeń alimentacyjnych. Poza tym sąd może nakazać, ażeby wynagrodzenie za pracę albo inne należności przypadające temu małżonkowi, który nie spełnia ciężącego na nim obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny, były w całości lub w części wypłacane do rąk drugiego małżonka nawet po ustaniu wspólnego pożycia małżonków, po wydaniu takiego nakazu (art. 28 k.r.o.).

Skoro warunkiem istnienia obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny jest istnienie małżeństwa warunkowane pozostawaniem we wspólnym pożyciu, to ustanie małżeństwa powoduje wygaśnięcie tego obowiązku³³. Poza tym obowiązek ów wygasa również w przypadku orzeczenia separacji małżonków, skoro co do zasady orzeczenie separacji ma takie same skutki jak orzeczenie rozvodu (art. 61⁴ § 1 k.r.o.).

4. Obowiązek wzajemnego szacunku i wspierania się

Obowiązki małżonków względem siebie nawzajem zazębiają się z obowiązkami rodziców względem dzieci oraz dzieci względem rodziców,

³¹ Wyrok SA w Gdańsku z dnia 15 lipca 2015 r., I ACa 205/15, LEX nr 1785280.

³² Wyrok SN z dnia 7 lipca 2000 r., III CKN 1015/00, LEX nr 51875.

³³ Uchwała SN z dnia 20 października 2010 r., III CZP 59/10, LEX nr 604066.

powodując w wielu przypadkach trudności w ich rozgraniczeniu. Byłoby to zresztą niecelowe ze względu na to, że obowiązki małżonków względem siebie bardzo często obejmują swym zakresem także obowiązki względem dzieci, natomiast te ostatnie niemal zawsze odnoszą się do rodziców. Sytuacja taka ma miejsce w przypadku obowiązku wzajemnego szacunku i wspierania się (art. 87 k.r.o.), który nie ogranicza się tylko do małżonków, gdyż prawodawca rozciąga go także na rodziców i dzieci, obejmując nim całokształt wzajemnych relacji małżeńskich i rodzinnych. W kontekście relacji rodzice-dzieci obowiązek ów ma znacznie szerszy kontekst – jest częścią procesu wychowawczego dziecka, za który w pierwszej kolejności odpowiedzialni są rodzice. Obowiązek wzajemnego szacunku i wspierania się znajduje swoje doprecyzowanie w konstrukcji władzy rodzicielskiej, która obejmuje w szczególności obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka, z poszanowaniem jego godności i praw (art. 95 § 1 k.r.o.), oraz obowiązku alimentacyjnego, który sprowadza się do dostarczania sobie środków utrzymania, a w miarę potrzeby także środków wychowania (art. 128 k.r.o.).

Obowiązek wzajemnego szacunku i wspierania się zawiera w sobie ogromny aspekt wychowawczy, ucząc dzieci stosunku do osób starszych. Wychowanie dziecka ma przesądzające znaczenie nie tylko dla przyszłości dziecka, ale także społeczności, w której będzie ono funkcjonowało. Od systemu wartości leżących u podstaw wychowania i sposobu wychowania, popartego osobistym przykładem rodziców, zależy to, w jaki sposób dziecko będzie funkcjonowało w grupie społecznej, oraz jak się będzie odnosiło do swego otoczenia. Inaczej mówiąc, od wyniesionego z domu rodzinnego systemu wartości i wzorców zachowania zależeć będzie jakość relacji międzyludzkich. Proces wychowawczy stanowi podstawę kształtowania osobowości i postaw dziecka, jakie później będzie ono prezentować w życiu dorosłym. Wpojone dziecku wartości i wzorce zachowań, konsekwentnie przestrzegane w środowisku rodzinnym i umiejętnie egzekwowane przez rodziców determinują życie człowieka, przesądzając o jego

postawach i sposobie odnoszenia się do innych w relacjach międzyludzkich w każdej sferze życia – osobistego, zawodowego i społecznego.

Okazywanie sobie wzajemnego szacunku i wsparcia powinno być całkowicie bezinteresowne, niczym niewarunkowane. Jedyną podstawą wzajemnego szacunku i wsparcia powinny być uczucia leżące u podstaw wzajemnego stosunku do siebie oraz mające charakter uniwersalny normy moralne. Obowiązek wzajemnego szacunku i wspierania się stanowi fundament, na którym budowane są dalsze bardziej szczegółowe reguły określające relacje rodzinne. Przy czym realizacja tego obowiązku jest niezależna od pozostawania rodziców w związku małżeńskim i we wspólnym pożyciu, czy przysługuje im pełna władza rodzicielska, czy też występują w tym zakresie jakieś jej ograniczenia, a także niezależnie od tego, czy dziecko jest małoletnie, czy pełnoletnie, czy mieszka razem z rodzicami, czy osobno. Oznacza to, że, nawet kiedy odpadnie podstawa prawna dostarczania przez rodzica świadczeń alimentacyjnych, to obowiązek interesowania się losem i przyszłością dziecka trwa nadal. Obowiązek ów może z czasem zmienić punkt ciężkości, co jest naturalną kolejną rzeczą, i przejść z rodziców na dziecko, które będzie musiało zatroszczyć się o potrzebujących wsparcia rodziców. Obowiązek alimentacyjny dzieci wobec rodziców sprowadza się przede wszystkim do dostarczania środków utrzymania w pieniądzu bądź w naturze, które pozwolą na zaspokajanie normalnych, bieżących potrzeb konsumpcyjnych. Przy czym, obowiązek alimentacyjny dzieci wobec rodziców istnieje niezależnie od tego, czy dorosłe dzieci mieszkają z rodzicami, czy osobno i czy założyły własne rodziny, czy nie. Realizacja obowiązku alimentacyjnego jest wyrazem wzajemnej odpowiedzialności i solidarności członków rodziny przejawiającej się w udzielaniu pomocy słabszym³⁴. Nie ulega wątpliwości, że jest to obowiązek o charakterze majątkowym, osobistym, zobowiązaniowym łączący wierzyciela alimentacyjnego z jego dłużnikiem. Istnienie i zakres obowiązków alimentacyjnych uregulowano w sposób bezwzględnie obowiązujący, skutkiem czego powstają one z mocy prawa (jeżeli

³⁴ M. Andrzejewski, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2006, s. 197.

tylko zostaną spełnione określone przesłanki). Podstawową przesłanką powstania obowiązku alimentacyjnego jest istnienie określonej normatywnie więzi rodzinno-prawnej łączącej uprawnionego z zobowiązanym. Pozostałymi przesłankami są niemożność samodzielnego zaspokojenia usprawiedliwionych potrzeb przez osobę uprawnioną do świadczeń alimentacyjnych oraz majątkowa lub zarobkowa możliwość łożenia alimentów przez zobowiązanego³⁵. Wzajemny szacunek i wspieranie się powinno być nieodłącznym elementem towarzyszącym postawom rodziców i dzieci, trwającym niezależnie od etapu życia. Obowiązki te wygasają dopiero z chwilą śmierci rodziców lub dzieci.

Szacunek i wsparcie wzajemnie się warunkują – bez szacunku trudno o wsparcie, z kolei wsparcie uwarunkowane jest sposobem podejścia do drugiego człowieka. W tym kontekście urzeczywistnia się obowiązek wychowania dziecka, tak jak wymaga tego jego dobro dziecka oraz interes społeczny. Szacunek jest to stosunek do osób uważanych za wartościowe i godne uznania. Powinien on cechować wszystkie wzajemne odniesienie rodziców i dziecka³⁶. Oznacza więc sposób wzajemnego odnoszenia się do siebie rodziców i dzieci, który wyraża obustronne poważanie³⁷. Szacunek oznacza zatem pewien standard wzajemnej komunikacji wyrażający się w używaniu języka pozbawionego przekleństw i wulgaryzmów i nastawieniu przynajmniej na próbę wzajemnego porozumienia się. Oznacza również zakaz wygłaszania czy publikowania treści znieważających czy ośmieszających, zakaz wzajemnego poniżania się, działania na szkodę drugiego, donoszenia na siebie nawzajem czy wszczynania postępowań prawnych bez słusznej ku temu podstawy, co rzecz jasna nie może pozbawiać prawa do obrony przed niezgodnymi z tymi samymi zasadami działaniami drugiej strony. Obowiązek ten powinien być przestrzegany zarówno w relacjach wewnętrznych pomiędzy rodzicami i dzieckiem,

³⁵ Tamże, s. 199.

³⁶ H. Dolecki, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 336.

³⁷ M. Kosek, *Nowelizacja prawa rodzinnego na podstawie ustaw z 6 listopada 2008 r. i 10 czerwca 2010 r. Analiza. Wykładnia. Komentarz*, red. W. Stojanowska, Warszawa 2011, s. 196.

jak i zewnętrznych, a zatem w relacjach rodziców (dzieci) w zakresie dotyczącym spraw dzieci (rodziców) z osobami trzecimi³⁸. Okazywany sobie szacunek powoduje, że można go oczekiwać albo wymagać od siebie nawzajem w relacjach rodzinno-prawnych i od innych, w relacjach z osobami trzecimi.

Widoczną oznaką szacunku jest nie tylko sposób odnoszenia się do siebie, ale również gotowość wspierania się, które często wymaga poświęcenia własnej wygody na rzecz osoby wymagającej pomocy, co zawsze wiąże się z podjęciem jakiegoś wysiłku. Przyjmuje się, że wzajemne wspieranie oznacza wzajemną pomoc na płaszczyźnie materialnej i osobistej w drobnych sprawach życia codziennego, czy to w formie pomocy finansowej, czy pomocy fizycznej. W konsekwencji obowiązek wspierania się obejmuje powinność pomocy w bardzo różnorodnych sprawach, przy czym w zakresie spraw natury materialnej nie należy utożsamiać go z obowiązkiem alimentacyjnym, który jest regulowany przez dedykowane mu przepisy art. 27 i 128 k.r.o.³⁹. Obowiązek wspierania się w formie niematerialnej może przyjmować różne postacie, zależnie do sytuacji życiowej członków rodziny, sprowadzając się głównie do wsparcia duchowego, emocjonalnego w cierpieniu, chorobie lub kalectwie, ewentualnie pomocy intelektualnej przy podejmowaniu ważnych decyzji lub załatwianiu trudnych spraw życiowych⁴⁰, szczególnej troskliwości w wypadku niepowodzeń życiowych czy wszelkiego rodzaju kryzysów natury psychicznej, wreszcie w towarzyszącej obecności w razie śmierci osoby bliskiej. Poza tym, w treści tego obowiązku można wymienić także takie zachowania, których nie można w konkretnej sytuacji zakwalifikować jako udzielanie pomocy w ścisłym tego słowa znaczeniu, ponieważ stanowią one wyraz pozytywnych emocji, pamięci lub na przykład polegają na utrzymywaniu kontaktów rodzinnych,

³⁸ P. Wicherek, *Komentarz do art. 87, punkt 5 [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2021.

³⁹ Tamże.

⁴⁰ H. Ciepla, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, red. K. Piasecki, Warszawa 2000, s. 539.

zapobiegając poczuciu osamotnienia⁴¹. Przy czym, świadczenia wzajemne rodziców i dzieci nie muszą być wzajemnie równoważne ani ekwiwalentne do tego stopnia, że nawet brak świadczeń tego rodzaju przez jedną ze stron nie zwalnia drugiej od wykonania swych własnych powinności względem podmiotu owej powinności⁴².

Ze względu na charakter obowiązków wzajemnego szacunku i wspierania się nie nadaje się do przymusowego egzekwowania. Z normatywnej konstrukcji przepisu art. 87 k.r.o. konstytuującego ów obowiązek wynika, że nie stanowi on podstawy żadnego konkretnego roszczenia i nie istnieje możliwość zasądzenia świadczeń wyłącznie na jego podstawie⁴³. Niemniej jednak, skoro jest zakorzeniony w normach moralnych, to w postępowaniu sądowym może posłużyć jako środek obrony pozwanego rodzica lub dziecka, w szczególności do skonstruowania zarzutu, że powództwo przeciwko dziecku lub rodzicowi jest sprzeczne z art. 5 Kodeksu cywilnego⁴⁴ z powodu nadużycia prawa.

Należy również dodać, że całkowity brak okazywania sobie wzajemnego zainteresowania i udzielania wsparcia w sytuacji, kiedy to jest potrzebne, może być sankcjonowane. Zgodnie z art. 210 § 1 Kodeksu karnego⁴⁵ „Kto wbrew obowiązkowi troszczenia się o małoletniego poniżej lat 15 albo o osobę nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny osobę tę porzuca, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”. Porzucenie oznacza działanie polegające na opuszczeniu dziecka lub osoby nieporadnej, połączone z zaprzestaniem troszczenia się o nią, bez

⁴¹ H. Dolecki, *Kodeks rodzinny...*, s. 336.

⁴² P. Wicherek, *Komentarz do art. 87...*, *passim*.

⁴³ A. Sylwestrzak, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2010, s. 544.

⁴⁴ „Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony”, ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360, dalej k.c.).

⁴⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.).

zapewnienia jej opieki ze strony innych osób⁴⁶. Osoba nieporadna to taka osoba, która ze względu na swoje właściwości fizyczne (np. podeszły wiek, kalectwo, obłożną chorobę) lub psychiczne (np. upośledzenie umysłowe) nie ma możliwości samodzielnego decydowania o swoim losie ani zmiany swojego położenia⁴⁷.

5. Obowiązki dziecka mieszkającego u swoich rodziców

Obowiązek wzajemnego szacunku i wspierania się stanowi koherentną całość z uzupełniającą go regulacją art. 91 k.r.o., który nakłada na dziecko obowiązki dwojakiego rodzaju, po pierwsze, pomocy rodzicom we wspólnym gospodarstwie, po drugie, przyczyniania się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny. Obowiązki te odnoszą się zarówno do dziecka małoletniego, jak i również pełnoletniego, jeżeli tylko mieszka u swoich rodziców, przez co należy rozumieć także mieszkanie u jednego z nich. Przez mieszkanie u rodziców należy rozumieć zamieszkiwanie, które nie ma jedynie charakteru przejściowego czy krótkotrwałego⁴⁸. Należy dodać, że czasowa nieobecność rodziców we wspólnocie domowej nie zwalnia dziecka z powyższych obowiązków. Wskazuje na to konstrukcja przepisu, który wskazuje na zamieszkiwanie „u rodziców”, a nie „z rodzicami”. Dopiero skutek zaprzestania wspólnego zamieszkiwania u rodziców obowiązki te ustają⁴⁹.

Wyłączenia przesłanki wspólnego zamieszkiwania nie spowodują takie okoliczności, jak chociażby czasowy pobyt za granicą, czy podjęcie pracy w innej miejscowości, o ile taka organizacja życia nie przybierze charakteru trwałego. Okoliczności takie, jeżeli zaistnieją jednak po stronie dziecka, to spowodują wyłączenie obowiązku pomocy ze względu na

⁴⁶ Wyrok SN z dnia 4 czerwca 2001 r., V KKN 94/99, LEX nr 49445.

⁴⁷ Uchwała SN z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75, LEX nr 19141.

⁴⁸ J. Gajda, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 304.

⁴⁹ A. Sylwestrzak, *Obowiązki dziecka wobec rodziców*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2001, z. 3, s. 66.

niespełnienie przesłanki zamieszkiwania, pomimo tego, iż nie nastąpi wyłączenie z gospodarstwa domowego. Jeżeli natomiast sytuacja taka będzie dotyczyć rodziców, to nie będą one miały wpływu na występowanie obowiązku wsparcia po stronie dziecka. Rodzice bowiem są uprawnieni do takiej pomocy, jeżeli mają wspólne z dziećmi gospodarstwo domowe, utrzymują je i dają im mieszkanie u siebie. Niekoniecznie muszą natomiast stale z nimi zamieszkiwać. W takich przypadkach obowiązek pomocy trwa nadal, może jednak przybrać inną postać, na przykład w razie dłuższej nieobecności rodzica z powodów związanych z pracą, dziecko będzie obowiązane przez ten czas zastępować go w niektórych czynnościach domowych⁵⁰.

Obowiązek wzajemnego szacunku i wspierania się nie ma charakteru alimentacyjnego, chociaż wynika z niego, by dziecko, które ma dochody z własnej pracy, przyczyniało się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, z którą wspólnie zamieszkuje. Konkretyzację wsparcia materialnego rodziny w postaci alimentacyjnej stanowi art. 128 k.r.o.

Należy podkreślić, że obowiązek partycypacji dziecka w wydatkach ponoszonych przez rodzinę odnosi się nie do rodziców, ile raczej do utrzymania podmiotu zbiorowego, jakim jest rodzina, pomimo tego, że to rodzice faktycznie będą dysponowali dochodami dziecka stanowiącymi element wsparcia. Przez rodzinę należy rozumieć osoby wspólnie zamieszkujące, obejmujące zarówno rodziców lub tego z rodziców, z którym dziecko mieszka, jak i inne osoby mieszkające z nimi i prowadzące wspólnie gospodarstwo domowe⁵¹. Odmierna wykładnia nie byłaby zgodna z celem przyjętej regulacji. Pojęcie rodziny należałoby jednak dookreślić pojęciem domownika w taki sposób, że uprawnionym jest tylko członek rodziny, który jest jednocześnie domownikiem, oraz tylko ten domownik, który jest członkiem rodziny. Koniecznym składnikiem rodziny zawsze są rodzice, a przynajmniej jeden z nich⁵². Takie rozumienie domownika

⁵⁰ Szerzej: E. Wiśniowska, *Pojęcie rodziny w ustawodawstwie polskim*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 1990, nr 1152, s. 351–360.

⁵¹ J. Gajda, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 306.

⁵² A. Sylwestrzak, *Obowiązki dziecka...*, s. 66.

wprowadza jednak pewną konfuzję, wobec tego należy dodać, że chodzi tu nie o jakieś przypadkowe osoby wspólnie zamieszkujące, tylko o osoby połączone ze sobą więzami pokrewieństwa i powinowactwa.

Podstawowym obowiązkiem każdego dziecka jest pomoc we wspólnym gospodarstwie. Za wspólne gospodarstwo uznaje się odpowiednio zorganizowaną i trwałą formę wspólnej konsumpcji dóbr materialnych osób razem zamieszkujących⁵³. Pojęcie to obejmuje zatem zarówno gospodarstwo domowe, jak i również gospodarstwo produkcyjne rodziców (lub jednego z nich), przede wszystkim gospodarstwo rolne (gospodarstwo przyzagrodowe) i warsztat rzemieślniczy⁵⁴.

Obowiązek pomocy rodzicom we wspólnym gospodarstwie aktualizuje się w przypadku, kiedy dziecko mieszka z rodzicami i pozostaje na ich utrzymaniu. Należy dodać, że obowiązek pomocy nie oznacza przerzucania ciężaru wykonywania pracy we wspólnym gospodarstwie na dziecko, ani tym bardziej wyzysku dziecka. Pozostawanie na utrzymaniu rodziców oznacza stan faktyczny, w którym dziecko nie utrzymuje się samodzielnie, lecz środki na utrzymaniu otrzymuje od rodziców. Pojęcie „utrzymywania przez rodziców” zakłada więc brak ekwiwalentu ze strony dziecka. Wobec tego nie można zakwalifikować do jego zakresu sytuacji, gdy dziecko otrzymuje od rodziców w zamian za świadczoną pracę środki, z których się utrzymuje. Chodzi zatem o osobę, która faktycznie pozostaje na utrzymaniu rodziców⁵⁵, od których jest zależna w sensie ekonomicznym. Dziecko pozostające na utrzymaniu rodziców powinno przyczyniać się do prawidłowego funkcjonowania wspólnego gospodarstwa, przez pomoc w sprawach dnia codziennego, takich jak dbanie o ład i porządek, robienie zakupów, przygotowywanie posiłków, pomoc w drobnych pracach domowych itd.⁵⁶ Obowiązki te uczą dziecko, że o dom powinien dbać każdy jego mieszkaniec niezależnie od wieku, że pomyślność wspólnoty

⁵³ Szerzej: E. Wiśniowska, *Pojęcie rodziny...*, s. 351–360.

⁵⁴ Uchwała SN z dnia 28 czerwca 1989 r., III CZP 65/89, LEX nr 3556; J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2000, s. 465.

⁵⁵ A. Sylwestrzak, *Obowiązki dziecka...*, s. 69.

⁵⁶ T. Sokołowski, *Prawo rodzinne, zarys wykładu*, Poznań 2010, s. 170.

rodzinnej zależy od zaangażowania wszystkich jej członków, że są obowiązki, których realizacja nie zawsze musi przynosić bezpośrednie korzyści dla osoby je wykonującej.

W tym kontekście warto dodać, że obowiązek pomocy rodzicom we wspólnym gospodarstwie ma charakter bezinteresowny; jest on swoistym ekwiwalentem mieszkania u rodziców i pozostawania na ich utrzymaniu. Pomoc bezinteresowna to taka, której nie powinno się uzależniać od korzyści materialnych. W związku z tym, dziecko nie może uzależniać świadczenia pomocy od oczekiwania na uzyskanie określonych korzyści. Nie wyklucza to jednak możliwości wynagradzania dzieci za ich pracę w domu, gdyż stosowanie tego typu metod wychowawczych zależy wyłącznie od uznania rodziców⁵⁷. Niemniej jednak dziecku nie przysługują żadne roszczenia o wynagrodzenie pieniężne w związku z pomocą rodzicom we wspólnym gospodarstwie.

Oczywiste jest, że pomoc ta będzie się różnić w zależności od potrzeb danej rodziny oraz od wieku i możliwości dziecka. Pomoc ze strony dziecka musi odpowiadać przede wszystkim fizycznym i duchowym siłom dziecka – a przy tym jest możliwa tylko wtedy, gdy nie ucierpi na tym jego wychowanie i zdobycie wykształcenia⁵⁸. Rodzice, nakładając na dziecko obowiązki domowe, powinni pamiętać o dotychczas rozwiniętych umiejętnościach dziecka względem jego wieku, zajęciach szkolnych, a także różnego rodzaju zajęciach dodatkowych, grupach rówieśniczych i czasie wolnym, tak by dziecko miało warunki do prawidłowego rozwoju. Trudno bowiem wyobrazić sobie sytuację, że dziecko przejmuje znaczną większość obowiązków, które powinni wykonywać rodzice, zaniedbując przy tym swoje pierwszoplanowe powinności⁵⁹. Nasilenie pomocy może być tylko takie, aby dziecko mogło się przygotować do przyszłej pracy, odpowiednio do swoich uzdolnień, a więc by rozmiar pomocy nie pozostawał w kolizji ze zdobywaniem odpowiednich kwalifikacji i przygotowaniem się

⁵⁷ A. Sylwestrzak, *Obowiązki dziecka...*, s. 79.

⁵⁸ Uchwała SN z dnia 28 czerwca 1989 r., III CZP 65/89, LEX nr 3556.

⁵⁹ A. Sylwestrzak, *Obowiązki dziecka...*, s. 69.

do wykonywania obranego kierunku działalności zawodowej oraz nie wpływał ujemnie na rozwój fizyczny i umysłowy. Inne podejście byłoby sprzeczne z jedną z przewodnich zasad prawa rodzinnego, jaką jest zasada dobra dziecka⁶⁰.

Obowiązki dziecka to sprawa indywidualna, która w każdej rodzinie będzie inaczej rozstrzygana. Każdorazowo o rodzaju i zakresie obowiązków domowych decydują rodzice, odpowiedzialni za troszczenie się o fizyczny i duchowy rozwój dziecka i należyte przygotowanie go do pracy dla dobra społeczeństwa odpowiednio do jego uzdolnień, powstrzymując się od powierzania dziecku prac, których ono nie może wykonywać ze względu na ich uciążliwość czy grożące niebezpieczeństwo. Nie chodzi przecież o zlecanie dzieciom ciężkich czy niemożliwych do wykonania prac domowych. W końcu przecież pomoc dziecka we wspólnym gospodarstwie ma wyłącznie charakter subsydiarny względem obowiązku pracy rodziców, którzy zobowiązani są troszczyć się o dziecko i utrzymywać je aż do osiągnięcia przez nie pełnoletności, a ściślej mówiąc, aż do momentu jego usamodzielnienia się.

Włączanie dziecka w prace na rzecz wspólnego gospodarstwa z jednej strony ma przyczyniać się do jego normalnego funkcjonowania, ułatwiając życie wszystkim domownikom, z drugiej uczyć dziecka samodzielności, radzenia sobie z nowymi wyzwaniami i umiejętności współpracy z innymi, a przez to przygotowywać je do podejmowania coraz to nowych wyzwań adekwatnych do poziomu jego rozwoju. Nałożenie na dzieci obowiązku pomocy stanowi element wychowania we wspólnocie, jaką jest rodzina i do wspólnoty, jaką jest społeczeństwo, którego dziecko jest integralną częścią, a w które z całą mocą wejdzie po osiągnięciu dojrzałości. To na rodzicach spoczywa obowiązek przygotowania dziecka do przyszłych życiowych ról rodzinnych i społecznych w poczuciu odpowiedzialności za siebie i drugiego człowieka. Dlatego rodzice mogą i powinni stawiać dziecku wymagania, nakładać adekwatne do wieku i możliwości obowiązki, stopniowo włączając je w prowadzenie spraw domowych. W końcu przecież

⁶⁰ Uchwała SN z dnia 28 czerwca 1989 r., III CZP 65/89, LEX nr 3556.

dziecko nie funkcjonuje przy rodzinie czy obok niej, ale w konkretnej rodzinie, dzieląc z nią jej radości i smutki, sukcesy i niepowodzenia, trudy pracy we wspólnym gospodarstwie i spędzane razem chwile wytchnienia. To wszystko niewątpliwie zbliża ze sobą członków rodziny i integruje w ramach jednej wspólnoty.

Dziecko, które ma dochody z własnej pracy, powinno przyczyniać się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, jeżeli mieszka u rodziców. Chodzi o dochody osiągnięte przez dziecko w ramach prowadzonej działalności zarobkowej, bez względu na podstawę prawną świadczenia pracy. Nie ma znaczenia to, czy jest to umowa o pracę, czy też umowa cywilnoprawna. Przy czym, dochody przeznaczone na utrzymanie rodziny obejmują dochody faktycznie osiągnięte, nie te, jakie dziecko mogłoby osiągnąć, wykorzystując swoje możliwości zarobkowe. Hipotetyczne możliwości zarobkowe dziecka nie mają żadnego znaczenia dla realizacji obowiązku przyczyniania się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, ponieważ nie chodzi tu o realizację obowiązku alimentacyjnego. Wskazuje na to ograniczenie obowiązku dziecka do przyczyniania się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, które jest pojęciem węższym od dostarczania środków utrzymania, na które wskazuje art. 128 k.r.o. statujący obowiązek alimentacyjny. Obowiązek przyczyniania się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny oznacza, że dziecko ma partycypować w części tych kosztów. Inaczej mówiąc, przyczynianie się ma stanowić tylko dodatkowy wkład dziecka na rzecz zaspokajania potrzeb rodziny, dokładnie się, natomiast nie powinno i nie może stanowić ani jej głównego, ani tym bardziej wyłącznego źródła utrzymania rodziny. Za utrzymanie rodziny odpowiadają małżonkowie-rodzice stosownie do swych sił oraz swych możliwości zarobkowych i majątkowych, którzy mają prawo do szczególnej pomocy ze strony władz publicznych, jeżeli znaleźliby się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej (art. 71 ust. 1

Konstytucji RP⁶¹), utrudniającej lub uniemożliwiającej im wywiązywanie się z tego obowiązku.

Na koszty utrzymania rodziny składają się wydatki związane z zaspokojeniem bieżących potrzeb rodziny jako całości oraz poszczególnych jej członków. Obowiązek przyczyniania się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny stanowi przejaw realizacji zasady równej stopy życiowej całej rodziny. Prawodawca nie precyzuje zakresu obowiązku przyczyniania się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, zależy on bowiem od ogólnej sytuacji, w jakiej znajduje się dziecko i rodzina dziecka. Przy uwzględnianiu zakresu spełniania tej powinności bierze się pod uwagę takie okoliczności jak: wiek dziecka, jego zajęcia szkolne, wysokość jego zarobków, sytuację majątkową rodziców, szczególne nasilenie potrzeb pozostałych członków rodziny, chociażby z powodu choroby, czy czasowego pozostawania bez pracy⁶².

Obowiązek przyczyniania się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny uzewnętrznia społeczne oczekiwania, które zakładają wymóg aktywnego włączenia się przez dziecko w sprawy finansowe i gospodarcze rodziny⁶³. Poza tym spełnia on funkcje edukacyjne i wychowawcze, ponieważ uczy dziecko szacunku do pracy i wartości pieniądza, umożliwia kształtowanie postawy odpowiedzialności za siebie i innych, pozwala zrozumieć właściwą hierarchię wartości, wskazując na rodzinę jako wartość nadrzędną i punkt odniesienia przedsięwziętych działań. Przy czym, kształtowanie poczucia odpowiedzialności u dziecka wiąże się ściśle z jej poczuciem u jego rodziców. Ma to fundamentalne znaczenie w świecie, w którym odrzuca się wszelkie ograniczenia, relatywizuje wartości, deprecjonuje autorytety, podważa wychowawczą rolę rodziców, w którym zanika poczucie odpowiedzialności, a nawet pojawia się świadome jej odrzucenie. Słusznie zatem podkreśla się, że w kontekście współczesnego zagubienia i zafałszowania ludzkiej wolności być może najważniejszym aspektem

⁶¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

⁶² J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne...*, s. 465.

⁶³ H. Dolecki, *Kodeks rodzinny...*, s. 345.

wychowania jest wychowanie do odpowiedzialności, a więc do odpowiedzialnej wolności. Istnieje ścisłe powiązanie wolności i odpowiedzialności. Postawa odpowiedzialności jawi się jako odkrycie i urzeczywistnianie pozytywnego wymiaru wolności – „wolności do czegoś”. Zadaniem rodziców jest pomóc swemu dziecku odkryć, że jest wolne do tego, aby w pełni stać się człowiekiem, aby potwierdzać swoją osobową godność⁶⁴.

Dochody z własnej pracy małoletniego dziecka (zarobek dziecka) są wyłączone spod zarządu rodziców przez art. 101 § 2 k.r.o. Zgodnie z art. 21 k.c. osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych, zatem m.in. dziecko pomiędzy 13. a 18. rokiem życia, może bez zgody przedstawiciela ustawowego rozporządzać swoim zarobkiem, chyba że sąd opiekuńczy z ważnych powodów inaczej postanowi. Natomiast dochody z majątku małoletniego dziecka objęte są dyspozycją art. 103 k.r.o., zgodnie z którym czysty dochód z majątku dziecka w pierwszej kolejności powinien być obracany na utrzymanie i wychowanie dziecka oraz jego rodzeństwa, które wychowuje się razem z nim, a ewentualna nadwyżka może być przeznaczona na inne uzasadnione potrzeby rodziny. W tym kontekście należy dodać, że prawo polskie umożliwia zatrudnienie pracowników młodocianych (art. 190 i kolejne KP). Stosownie do prawa pracy dopuszczalne jest zatrudnianie osób, które ukończyły 15 lat, co najmniej 8-letnią szkołę podstawową oraz przedstawiły świadectwo lekarskie stwierdzające, że praca danego rodzaju nie zagraża ich zdrowiu.

Prawodawca nie przewidział żadnych sankcji za niewykonywanie przez dziecko swoich obowiązków. Nie oznacza to jednak całkowitej bezradności rodziców wobec biernej postawy dziecka, którym przysługuje prawo karcenia, z wyłączeniem kar cielesnych, w związku z naruszeniem, mającego szerszy zakres, obowiązku posłuszeństwa dziecka. Poza tym dopuszczalna jest ingerencja sądu opiekuńczego, który może pozbawić dziecko uprawnień do rozporządzania swoim zarobkiem, jeżeli nie przyczynia się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, bądź wydać

⁶⁴ A. Skreczko, *Wychowanie do odpowiedzialności*, [online:] https://opoka.org.pl/biblioteka/I/ID/w_do_odp.html [dostęp: 31.10.2022 r.].

odpowiednie zarządzenia w trybie art. 100 k.r.o. w związku z udzieleniem pomocy rodzicom, jeżeli ta jest im potrzebna do należytego wykonywania władzy rodzicielskiej.

6. Podsumowanie

Istnienie szczególnych więzi małżeńskich i rodzinnych, których fundamentem są żywione względem siebie uczucia, determinuje małżonków oraz rodziców i dzieci do wspólnej troski o siebie nawzajem. Od chęci zaangażowania się ich wszystkich we wspólne gospodarstwo zależy harmonijne funkcjonowanie małżeństwa i rodziny. Stopień zaangażowania zależy od poczucia odpowiedzialności za współmałżonka i innych członków rodziny.

Normy prawne odzwierciedlające obowiązek pomocy mają jedynie charakter deklaracyjny wobec zakorzenionych w prawie naturalnym powinności względem małżeństwa i rodziny jako podstawowych wspólnot życia, wzrastania i funkcjonowania każdego człowieka. Oznacza to, że nawet gdyby nie było norm prawnych, to nie zwalniałoby to małżonków i pozostałych członków rodziny z obowiązku wspierania się, wynikającego raczej z wewnętrznej potrzeby niż zewnętrznego nakazu. Przepisy odnoszące się do wzajemnych obowiązków podkreślają wpływ prawa naturalnego na treść aktów normatywnych, stanowiąc przykład jurydykacji prawa naturalnego.

Prawidłowo funkcjonująca rodzina to rodzina zintegrowana wokół ojca i matki, którzy odpowiadają za wychowanie i socjalizację każdego ze swoich dzieci. Związany z tym wysiłek ma szerszy, bo wspólnotowy wymiar, począwszy od przygotowania dziecka do współdziałania w ramach wspólnoty rodzinnej, aż po wspólnotę państwową, w ramach której dochodzi do zintegrowania celów mniejszych wspólnot i ukierunkowania ich na dążenie do realizacji dobra wspólnego.

Obowiązek wzajemnej pomocy w małżeństwie i rodzinie kreuje całokształt poddanych analizie przepisów, akcentujących różne aspekty

realizacji tego obowiązku – wzajemną pomoc i współdziałanie małżonków dla dobra rodziny, która wiąże się przyczynianiem się do zaspokajania potrzeb rodziny, według swych sił oraz swych możliwości, wzajemny szacunek i wspieranie się wszystkich członków rodziny oraz osobiste zaangażowanie dziecka w sprawy rodzinne wyrażające się w pracy we wspólnym gospodarstwie albo przyczynianiu się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, jeżeli ma dochody z własnej pracy. Wszystkie powyższe formy wzajemnej pomocy zobowiązują wszystkich członków rodziny do aktywności na rzecz wspólnoty rodzinnej, podkreślając jej szczególny charakter i przemawiając za uznaniem podmiotowości rodziny, co wymaga jednak dalszych badań.

Bibliografia

Literatura

- Andrzejewski M., *Prawo rodzinne*, Toruń 2013.
- Andrzejewski M., *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2006.
- Ciepla H. [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, red. K. Piasecki, Warszawa 2000.
- Dolecki H., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Fras M., *Komentarz do art. 23 [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2021.
- Gajda J., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1999.
- Goettel M., *Koncepcja podstawowych praw i obowiązków małżonków w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym [w:] Matrimonium spes mundi: małżeństwo i rodzina w prawie kanonicznym, polskim i międzynarodowym. Księga pamiątkowa dedykowana ks. prof. Ryszardowi Sztuchmillerowi*, red. T. Płoski, J. Krzywkowska, Olsztyn 2008.
- Ignatowicz J., *Prawo rodzinne*, Warszawa 2000.
- Jancewicz Z., *Obowiązek wzajemnej pomocy małżonków z art. 23 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, „Roczniki Nauk Prawnych KUL” 2015, t. XXV, nr 4.
- Jędrejek G., *Komentarz do art. 27 [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, Warszawa 2019.

- Kosek M. [w:] *Nowelizacja prawa rodzinnego na podstawie ustaw z 6 listopada 2008 r. i 10 czerwca 2010 r. Analiza. Wykładnia. Komentarz*, red. W. Stojanowska, Warszawa 2011.
- Rzonca S., *Z problematyki dostarczania środków utrzymania*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze” 1981, z. 98.
- Skąpski M., *Świadczenie pracy podporządkowanej w ramach małżeńskiego obowiązku pomocy (art. 23 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego)*, „Państwo i Prawo” 1999, z. 12.
- Skreczko A., *Wychowanie do odpowiedzialności*, [online:] https://opoka.org.pl/biblioteka/1/ID/w_do_odp.html [dostęp: 31.10.2022 r.].
- Smyczyński T., *Glosa do wyroku SN z dnia 28 stycznia 1998 r., II CKN 585/97*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1999, nr 2, poz. 29.
- Smyczyński T., *Prawa i obowiązki małżonków*, „Studia Prawa Prywatnego” 2007, z. 2.
- Smyczyński T., *Rozdział V. Prawa i obowiązki małżonków* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2014.
- Sokołowski T., *Prawo rodzinne, zarys wykładu*, Poznań 2010.
- Sylwestrzak A. [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2010.
- Sylwestrzak A., *Obowiązki dziecka wobec rodziców*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2001, z. 3.
- Tyszka Z., *Podstawowe pojęcia i zagadnienia socjologii*, Poznań 1997.
- Wicherek P., *Komentarz do art. 87 [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2021.
- Wiśniowska E., *Pojęcie rodziny w ustawodawstwie polskim*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 1990, nr 1152.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).
- Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1359).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360).
- Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1510 ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.).

Orzeczenia

- Postanowienie NSA z dnia 24 marca 2015 r., I GZ 148/15, LEX nr 1667404.
Postanowienie SA w Łodzi z dnia 28 października 2011 r., I ACz 1252/11, LEX nr 1168815.
Postanowienie SA w Krakowie z dnia 21 marca 2016 r., ACz 399/16, LEX nr 2048419.
Uchwała SN z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75, LEX nr 19141.
Uchwała SN z dnia 16 grudnia 1987 r., III CZP 91/86, LEX nr 3342.
Uchwała SN z dnia 28 czerwca 1989 r., III CZP 65/89, LEX nr 3556.
Uchwała SN z dnia 20 października 2010 r., III CZP 59/10, LEX nr 604066.
Uchwała SN z dnia 13 lipca 2011 r., III CZP 39/11, LEX nr 852349.
Wyrok SA w Katowicach z dnia 30 września 2010 r., III AUa 474/10, LEX nr 1001384.
Wyrok SA w Gdańsku z dnia 15 lipca 2015 r., I ACa 205/15, LEX nr 1785280.
Wyrok SA w Szczecinie z dnia 22 grudnia 2017 r., I ACa 627/17, LEX nr 2491861.
Wyrok SA w Warszawie z dnia 11 czerwca 2019 r., V ACa 727/18, LEX nr 2704206.
Wyrok SN z dnia 23 stycznia 1975 r., III CRN 369/74, LEX nr 7647.
Wyrok SN z dnia 24 sierpnia 1990 r., I CR 422/90, LEX nr 3665.
Wyrok SN z dnia 1 października 1997 r., I CKN 246/97, LEX nr 668911.
Wyrok SN z dnia 28 stycznia 1998 r., II CKN 585/97, LEX nr 33362.
Wyrok SN z dnia 26 maja 1999 r., III CKN 153/99, LEX nr 50731.
Wyrok SN z dnia 7 lipca 2000 r., III CKN 1015/00, LEX nr 51875.
Wyrok SN z dnia 4 czerwca 2001 r., V KKN 94/99, LEX nr 49445.
Wyrok SN z dnia 3 kwietnia 2003 r., V CK 423/02, LEX nr 583965.

Umowa jako źródło zobowiązania będącego przejawem wolności człowieka

1. Wprowadzenie

Jednym z fundamentalnych zagadnień prawa cywilnego jest problematyka prawa zobowiązań. Najprościej zobowiązanie można określić jako powstającą między podmiotami prawa relację o charakterze prawnym, z której wynikają wobec jej uczestników wzajemne prawa i obowiązki. Z punktu widzenia niniejszego opracowania kluczowe znaczenie ma umowa, bowiem jest ona przykładem instytucji, w wyniku której podmioty prawa w dobrowolny sposób wiążą się stosunkiem obligacyjnym.

W doktrynie prawa cywilnego zasadnie zauważa się, w odniesieniu do umowy, że jest ona podstawowym źródłem zobowiązań, jak i najczęściej spotykanym zdarzeniem prawnym¹. Można nawet postawić, zauważoną w literaturze przedmiotu tezę, że umowa była podstawą i pierwowzorem czynności prawnych². Uzasadnieniem tego jest bowiem fakt, że od najdawniejszych czasów podmioty wyposażone w zdolność do decydowania o swoim losie wiązały się relacjami, które wywierały skutki w ich życiu. Tytułem przykładu wskazać można rozwój tej instytucji od prostych umów wymiany określonych dóbr, które wraz z rozwojem

¹ Zob. A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2016, s. 121; W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 117.

² Zob. J. Podkowik, *Wolność umów i jej ograniczanie w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2015, s. 22–23; Z. Radwański, *System Prawa Cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, cz. 1, t. 3, red. Z. Radwański, Warszawa 1981, s. 347.

społeczno-gospodarczym modyfikowały do skomplikowanych relacji prawnych między podmiotami prawa.

W niniejszym opracowaniu dokonana zostanie analiza umowy jako źródła zobowiązania, powstającego w wyniku realizacji przez człowieka władztwa nad swoim bytem. Opisane zostaną także sposoby, w jakie prawo człowieka do zawierania umów i ich należytej realizacji, zabezpieczone jest przez prawodawcę pozytywnego, aby ułatwić tym samym osiągnięcie stanu sprawiedliwości, co następuje w wyniku należytego wykonania zobowiązania. Polski ustawodawca w przepisach art. 471 i n. k.c. jednoznacznie określił, że każdy podmiot, który nie wykonuje zobowiązania lub czyni to w sposób nienależyty, powinien ponieść odpowiedzialność, za wyrządzoną tym działaniem partnerowi szkodę. Nie można także pominąć tego, że wolność stron do zawierania umów nie ma charakteru absolutnego, podlega bowiem ograniczeniom wynikającym z regulacji prawa pozytywnego. W polskim ustawodawstwie dano temu wyraz w art. 353¹ k.c.

2. Umowa jako źródło zobowiązania

Współcześnie w doktrynie prawa cywilnego argumentuje się na rzecz tezy, że umowa stanowi fundamentalny rodzaj czynności prawnej, a jej skuteczność zależy od tego, czy strony złożyły zgodne oświadczenia woli³. Tak sformułowana teza podkreśla wolitywny charakter tej instytucji. Umowa, z uwagi na swoją konstrukcję jest elastycznym sposobem wymiany dóbr i usług. Narzędzie to daje stronom możliwość dostosowania treści do zindywidualizowanych potrzeb kontrahentów oraz ich wzajemnych interesów⁴. Celem zaś tej instytucji jest ukształtowanie sytuacji danego

³ K. Górską, *Zarys prawa cywilnego*, red. E.P. Gniewek, P. Manichowski, Warszawa 2018, s. 151.

⁴ Zob. m.in. J. Rajska, W. Kocot, K. Zaradkiewicz, *Prawo kontraktów handlowych*, Warszawa 2007.

podmiotu *pro futuro*⁵. W wyniku zawarcia kontraktu pomiędzy podmiotami prawa powstaje określonego rodzaju relacja prawna, w której strony wzajemnie na siebie oddziałują⁶.

Polski ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie legalnej definicji umowy, wskazując jedynie tryby, w których może zostać zawarta⁷. W doktrynie prawa cywilnego dominuje w zasadzie jednolity pogląd, w którym umowa rozumiana jest jako „zgodny zamiar stron doprowadzenia do powstania, zmiany lub ustania skutków prawnych”⁸. Znajduje to także potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w którym zauważa się, że „w przeciwieństwie do norm prawnych czynności prawne – a w szczególności umowy – regulują stosunki prawne tylko między ich stronami. W rezultacie ustanowione w nich pomiędzy jej podmiotami powinności nie mają abstrakcyjnego charakteru jak normy prawne, lecz indywidualny charakter, służąc realizacji interesów stron stosownie do ich woli”⁹. Zaprezentowana definicja umowy w sposób niezwykle precyzyjny podkreśla wolitywny charakter tejże instytucji. Nie można zatem pominąć, że *conditio sine qua non* powstania tak ukształtowanej relacji prawnej pomiędzy podmiotami jest istnienie wolności człowieka, który posiada władztwo nad własnym bytem. Podkreślić należy, że to człowiek w ramach własnej swobody decyduje o zawarciu konkretnego porozumienia. To człowiek bowiem poprzez swoją wolę decyduje o tym, że będzie do czegoś zobowiązany, to znaczy jakie obowiązki na siebie przyjmie oraz

⁵ P. Atiyah, *Fuller and the Theory of Contract* [w:] *Essays on Contract*, Oxford 1990, s. 75–76.

⁶ J. Podkowiak, *Wolność...*, s. 26.

⁷ Należy w tym miejscu podkreślić także, że w projekcie Kodeksu cywilnego przygotowanym przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego zaproponowano wprowadzenie do przepisu art. 79 § 1 definicji umowy. Zgodnie z tym projektem „umowa jest czynnością prawną obejmującą zgodne oświadczenia woli dwóch lub więcej stron”, [online:] <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/komisja-kodyfikacyjna-prawa-cywilnego> [dostęp: 10.06.2023 r.].

⁸ W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania ...*, s. 118.

⁹ Wyrok SN z dnia 16 stycznia 2013 r., II CSK 302/12, LEX nr 1288635.

jakie uprawnienia od drugiego podmiotu otrzyma, w wyniku zawarcia umowy.

W tym kontekście nie sposób nie odnieść się do fundamentalnej dla całego systemu prawa prywatnego zasady – to jest zasady swobody umów i autonomii woli stron¹⁰. Podkreślić należy, że w doktrynie wyraźnie akcentuje się swoboda woli stron, traktowana jest jako fundament i podstawowa zasada prawa zobowiązań¹¹. Jedynie na marginesie należy zauważać, że zasady prawa chronią pewne wartości prawnego, które są szczególnie istotne w aksjologicznej hierarchii prawodawcy¹². Zasady te, choć samodzielnie nie mogą stanowić podstawy dochodzenia określonych roszczeń czy występowania z żądaniami przez uprawnione podmioty, to pełnią ważną funkcję w procesie wykładni, a przez to stosowania prawa.

Zasada swobody umów nierozdzielnie związana jest ze stosunkami zobowiązaniowymi. W literaturze przedmiotu określane są one jako takie relacje prawne, w których długom (obowiązkom) jednej strony odpowiadają wierzytelności (uprawnienia) kontrahenta¹³. Takie rozumienie stosunku obligacyjnego ma swoje umocowanie w art. 353 § 1 k.c. który stanowi, że zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie spełnić.

Normatywnym wyrazem zasady swobody umów na gruncie prawa polskiego jest przepis art. 353¹ k.c., w którym *explicite* wskazano, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Tak ukształtowany przepis jednoznacznie wskazuje, że ustawodawca odnosi się do dwóch aspektów,

¹⁰ Tak m.in. P. Nazaruk [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019, s. 624.

¹¹ K. Osajda, *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna*, t. 3A, red. K. Osajda, Warszawa 2017, komentarz do art. 353¹ k.c., punkt I [dostęp: 19.08.2021 r.].

¹² L. Leszczyński, G. Maroń, *Pojęcie i treść zasad prawa oraz generalnych klauzul odsyłających. Uwagi porównawcze*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2013, t. LX, nr 1, s. 81.

¹³ P. Machnikowski, *Treść umowy [w:] Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 571.

tj. pozytywnego i negatywnego. W pozytywnym aspekcie strony „mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania”, zaś od strony negatywnej, kryterium ograniczającym wolność strony jest właściwość (natura) stosunku, ustawa i zasady współżycia społecznego. Niejednokrotnie ustawodawca wprowadza także warunki, które determinują ważność czy prawidłowość zawieranej umowy. Tytułem przykładu wskazać można na konieczność posiadania przez stronę umowy zdolności do czynności prawnych czy przestrzeganie określonej formy zawieranej czynności, np. formy aktu notarialnego przy umowie sprzedaży nieruchomości.

Podmioty prawa cywilnego mają możliwość ukształtowania stosunku prawnego według swego upodobania, jednak w granicach określonych przez normy prawa¹⁴. Zasada swobody umów, na co zwrócono już uwagę, nie ma charakteru absolutnego. W doktrynie i w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że treścią tej zasady jest swoboda stron co do podjęcia decyzji o zawarciu umowy, kontrahencie oraz formie umowy, a także o sposobie jej zawarcia¹⁵. Co ciekawe, zarówno w literaturze przedmiotu, jak i orzecznictwie TK zaznacza się, że źródło analizowanej zasady swobody umów należy wywodzić z konstytucyjnej zasady wolności człowieka. Trybunał w wyroku z dnia 29 kwietnia 2003 r. podkreślił, że „zasada swobody umów – mimo że nie wyrażona wprost w Konstytucji – ma swój wymiar i znaczenie konstytucyjne. Zasada ta jest przede wszystkim pochodną przyjęcia zasady państwa liberalnego i konkretyzacji tego założenia dokonanego w art. 31 ust. 1 i 2 Konstytucji, a także związana jest instrumentalnie z niektórymi innymi przepisami konstytucyjnymi”¹⁶. Nie można zapominać, że omawiana zasada wynika z autonomii woli podmiotu, która jest źródłem ustalania umownych stosunków obligacyjnych.

¹⁴ M. Gutowski, *Kodeks cywilny*, t. 1, *Komentarz. Art. 1–449*¹¹, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, komentarz do art. 353¹ k.c., punkt I, podpunkt 1 [dostęp: 19.03.2020 r.].

¹⁵ Zob. M. Trzebiatowski, *Uchylanie się od zawarcia umowy przyrzeczonej a dopuszczalność modyfikacji umowy przedwstępnej*, „Glosa” 2014, nr 3, s. 9; wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.

¹⁶ Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.

Człowiek uprawniony jest do kształtowania wzajemnej relacji pomiędzy innymi podmiotami z uwagi na posiadanie wolności do decydowania o swoim bycie. Uprawnienie do zawierania umów podlega jednak regulacjom pozytywnym, które w swej istocie stanowią *de facto* ograniczenie tego prawa. Jak zaznaczono, polski ustawodawca wskazał, że ograniczenia te wynikają z właściwości (natury) stosunku prawnego, ustawy i zasad współżycia społecznego. Te pozytywnoprawne granice swobody strony do decydowania o tworzonych przez nią relacjach obligacyjnych mają na celu zapewnienie pewności i bezpieczeństwa obrotu w sferze prawa pozytywnego. Należy choćby przyczynkowo i w minimalnym zakresie odnieść się do tych kryteriów ograniczających zasadę swobody umów.

Zdaje się, że najbardziej niejasnym ze wszystkich kryteriów limitujących swobodę umów jest właściwość czy natura stosunku prawnego. Aby prawidłowo odnieść się do istoty tego kryterium, należy odwołać się do poglądów doktryny w tym zakresie. W znaczeniu szerokim naturę stosunku prawnego stanowią takie cechy, które wynikają z samego charakteru stosunków w ogóle lub ich określonej kategorii, których zniekształcenie doprowadziłoby do zachwiania istoty określonej relacji prawnej¹⁷. Można także przyjąć, że chodzi o takie modyfikacje stosunku prawnego między stronami, które doprowadziłoby do zniekształcenia danego typu umowy, w rozumieniu modelu danej więzi prawnej¹⁸. Jest to tak zwane wąskie znaczenie natury stosunku, o charakterze ubocznym¹⁹. Inaczej można także stwierdzić, że w wyniku określonego zachowania stron, w procesie kształtowania treści stosunku zobowiązaniowego, dojdzie do zaburzenia wewnętrznej równowagi aksjologicznej²⁰. W literaturze przedmiotu zauważa się, że omawiane kryterium „natury stosunku prawnego” nie posiada własnej treści, lecz jest zawsze związane z ustawą lub zasadami

¹⁷ P. Machnikowski, *Treść...*, s. 610.

¹⁸ R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005, s. 303–304.

¹⁹ M. Safjan, *Zasada swobody umów (Uwagi wstępne na tle wykładni art. 353(1) kc)*, „Państwo i Prawo” 1993, z. 4, s. 12.

²⁰ M. Safjan, *Kodeks cywilny, t. I, Komentarz do art. 1–449*¹⁰, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, s. 1115.

współzycia społecznego²¹. Warto zauważyć także inny pogląd, obecny w polskiej cywilistyce, który o naturze stosunku zobowiązaniowego traktuje jako sprawiedliwe rozłożenie praw i obowiązków stron danego stosunku prawnego, w znaczeniu modelu wyprowadzanego z przepisów o charakterze dyspozytywnym²².

Drugim kryterium limitującym swobodę stron w zawieraniu umów zobowiązaniowych jest ustawa. Takim pojęciem wprost posługuje się prawodawca. Należy opowiedzieć się za wyrażonym w doktrynie prawa cywilnego poglądem, że użyte przez ustawodawcę w dyspozycji art. 353¹ k.c. pojęcie „ustawa” oznacza każdy akt, który wymieniony jest w art. 87 ust. 1 Konstytucji RP²³. Nie należy stosować w tym zakresie zawężającej wykładni językowej, lecz odnieść się do systemowej interpretacji przepisów prawa. Doprowadzi to do konstatacji, że pod pojęciem „ustawa” należy rozumieć Konstytucję, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia, oraz akty prawa miejscowego. Normy prawne wyprowadzane z każdego z wymienionych aktów stanowią granicę wolności człowieka do zawarcia umowy zobowiązaniowej, jednak warto podkreślić, że chodzi wyłącznie o te przepisy, którym można przypisać charakter *iuris cogens*, a zatem niezmienny wola stron²⁴. Jak słusznie podnosi się w orzecznictwie sądów powszechnych „ograniczenie zasady swobody umów nie zawsze musi być wprost wyrażone w konkretnym przepisie ustawy, ale również normę zakazującą można wyinterpretować z przepisów prawnych lub rozumowań inferencyjnych. Granice swobody umów odnoszą się nie tylko do treści umowy, ale również do celu stosunku prawnego

²¹ G. Koziel *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 353¹ k.c., lit. D, pkt 2.

²² E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 368 i n.

²³ M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017, s. 231 i n.; P. Machnikowski, *Treść...* s. 581.

²⁴ B. Fuchs, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 52.

kształtowanego przez strony. Z zasady swobody umów wynika zatem również zakaz zawierania umów, których celem jest obejście prawa²⁵.

Zasady współzycia społecznego, jako kryterium ograniczające zasadę swobody umów w sposób niezwykle jasny wyjaśnił Sąd Najwyższy, który podkreślił, że „w art. 353¹ k.c. chodzi o nakaz minimum takiego uregulowania treści stosunku prawnego, które nie będzie sprzeciwiało się przyjętym w społeczeństwie kryteriom uczciwego i lojalnego postępowania, a nie o nakaz maksymalizowania wymagań w celu zabezpieczenia interesów gospodarczych obu stron²⁶. Można zatem przyjąć, że zasady współzycia społecznego są swego rodzaju standardem postępowania przyjętym w danym środowisku. Jest to zatem wyraz „poczucia moralnego rozsądnych i przyzwoitych, a zarazem przeciętnych, obywateli, którzy przestrzegają reguł społecznych i prawnych, a w swoim postępowaniu kierują się zobiektywizowanym porządkiem etycznym²⁷. Klauzule słusznościowe, a przy tym, zatem także klauzula zasad współzycia społecznego, odnoszą się do zachowania, któremu można przypisać takie przymioty jak sprawiedliwość, uczciwość oraz lojalność²⁸. Warto odnieść się także do wypowiedzi Stanisława Rudnickiego, który w odniesieniu do klauzuli generalnej dobrych obyczajów zaznaczył, że odwołuje się ona do obecnego systemu wartości, na których oparte jest funkcjonowanie społeczeństwa, a to systemu chrześcijańskiego, z zasadami uczciwości i dobrej wiary²⁹. Nie jest możliwe *in abstracto* określenie czy konkretne zachowanie podmiotu jest sprzeczne z tak ukształtowaną klauzulą generalną, bowiem ocena taka jest nierozzerwalnie związana z konkretną sytuacją faktyczną,

²⁵ Wyrok SA w Szczecinie z 25 listopada 2014 r., III AUa 227/14, LEX nr 1659117; tak samo także postanowienie SN z 16 czerwca 2020 r., I UK 217/19, LEX nr 3157562.

²⁶ Wyrok SN z 27 października 2004 r., IV CK 122/04, LEX nr 303365.

²⁷ S. Kubsik, *Przedkontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu nieuczciwych negocjacji*, Warszawa 2015, s. 111.

²⁸ Zob. M. Allerhand, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Lwów 1935; R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych. Art. 353¹ K.C.*, Kraków 2005, s. 113 i n.

²⁹ S. Rudnicki, S. Dmowski, *Komentarz do Kodeksu Cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2007, s. 369.

w której znajdują się uczestnicy obrotu prawnego³⁰. Nie bez znaczenia zatem pozostaje postępowanie stron relacji podlegającej ocenie, które także winno podlegać weryfikacji z punktu widzenia zasad słuszności i sprawiedliwości.

Warto choćby na marginesie zauważyć, że biorąc pod uwagę rozwój historyczno-prawny pierwszorzędne znaczenie w polskiej przestrzeni prawnej miała klauzula generalna dobrych obyczajów. Obowiązywała ona bowiem w na ziemiach polskich od co najmniej 1804 r., kiedy to została wprowadzona na mocy postanowień Kodeksu Napoleona³¹. Obowiązywała także w przepisach prawa stanowionego przez państwa zaborcze, a po odzyskaniu niepodległości w 1918 r. wprowadzono ją do kanonu zasad prawa polskiego³². Jej rolę zdeprecjonowano dopiero w PRL, zastępując ją klauzulą „zasad współżycia społecznego”, co, jak się podnosi w literaturze przedmiotu, miało umożliwić stosowanie prawa zgodnie z priorytetami socjalistycznymi. Po zamianach ustrojowych w Polsce można zauważyć tendencję odchodzenia od tego określenia i zwiększenia zainteresowania klauzulami słusznościowymi, co jest bardzo szeroko postulowane w doktrynie prawa prywatnego³³.

Podjmując się oceny klauzuli generalnej zasad współżycia społecznego, warto pomocniczo odnieść się zatem do osiągnięć doktryny w odniesieniu do klauzuli dobrych obyczajów. Przy ustalaniu znaczenia klauzuli dobrych obyczajów odwołuje się do dobrej wiary w znaczeniu obiektywnym, a więc pewnego rodzaju miary dla oceny zachowania podmiotu w kontekście obowiązujących norm etycznych³⁴. W piśmiennictwie wskazuje się dwa

³⁰ W wyroku z dnia 26 września 2002 roku (III CKN 213/01, LEX nr 75249) SN stwierdził, że „pojęcie «dobrych obyczajów», podobnie jak pojęcia «zasad współżycia społecznego» czy «ustalonych zwyczajów» napełnia się treścią dopiero w konkretnych sytuacjach”.

³¹ S. Kubsik, *Przedkontraktowa...*, s. 104.

³² A. Żurawik, *Klauzula generalna „dobrych obyczajów” – ujęcie teoretyczne*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 2009, z. 1, s. 35.

³³ S. Kubsik, *Przedkontraktowa...*, s. 104.

³⁴ Zob. R. Longchamps de Brier, *Polskie prawo cywilne. Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 141; W. Dejczak, *Zasady współżycia społecznego czy dobra wiara?*, „Rejent” 2001, nr 11, s. 40 i n.

modele, wedle których można rozumieć klauzulę generalną dobrych obyczajów. Po pierwsze, „dobre obyczaje” mogą być rozumiane, jako pewnego rodzaju zbiór zasad o charakterze moralnym. W doktrynie zaznacza się, że „dobre obyczaje są przeto wskazówką postępowania, istniejącą obiektywnie w poczuciu etycznym społeczeństwa (względnie, o ile idzie o uczciwość kupiecką, w poczuciu kół kupieckich). Za miarę tych wymagań etycznych bierze się przeciętny poziom moralny, właściwy godziwemu życiu zarobkowemu i gospodarczemu”³⁵. Zaznaczyć jedynie należy, że pogląd taki jednak spotkał się z krytyką części przedstawicieli doktryny³⁶. W innym ujęciu akcentuje się, że ocena zachowania danego podmiotu winna być dokonywana za pomocą kryterium ekonomiczno-funkcjonalnego³⁷. Zgodnie z nim przy ocenie zachowania danego podmiotu należy odwoływać się do kryteriów racjonalnych i pozwalających uczestnikom obrotu gospodarczego określić czy dane zachowanie jest dopuszczalne lub niedopuszczalne, a także czy podlegający weryfikacji stan faktyczny nie prowadzi do zakłócenia funkcjonowania konkurencji³⁸.

Z uwagi na ograniczenia niniejszego opracowania należy poprzestać na tych ogólnych uwagach dotyczących zasady swobody umów w polskim prawie prywatnym i jej ograniczeniach, ustalonych przez prawodawcę. Konieczne jest jedynie jeszcze dopowiedzenie, że zasada ta, wyrażona w art. 353¹ k.c., ma charakter normy bezwzględnie wiążącej. *In concreto* oznacza to zatem, że naruszenie powinności wywodzonych z tej normy spowoduje nieważność dokonanej czynności prawnej, jako sprzecznej z ustawą, w myśl dyspozycji art. 58 § 1 k.c., zgodnie z którym czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest

³⁵ A. Krauss, F. Zoll, *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Poznań 1929, s. 171.

³⁶ Z. Ziemiński, *Stan dyskusji nad problematyką klauzul generalnych*, „Państwo i Prawo” 1989, nr 1, s. 20.

³⁷ Ł. Wściubiak, *Dobre obyczaje w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 11, s. 44; por. także wyrok SA w Łodzi z dnia 31 lipca 1995 r., I ACr 308/95, LEX nr 23662.

³⁸ Zob. A. Żurawik, *Klauzula...*, s. 42; J. Szwaja, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 125.

nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy.

Odnosząc się w dalszym ciągu do istoty umowy z punktu widzenia prawa naturalnego, nie można pomijać faktu, na co słusznie zwraca uwagę J. Hervada, że umowa – nie jest sama w sobie aktem sprawiedliwości, można jej bowiem przypisać miano aktu pierwotnego³⁹. W wyniku zawarcia kontraktu pomiędzy stronami każda z nich otrzymuje tytuł do tego, co zostało, w drodze konsensusu, uzgodnione. Dopiero w wyniku prawidłowej realizacji postanowień umownych, tak skonstruowany kontrakt będzie stanowić akt sprawiedliwości, bowiem powstanie stan, w którym relacja stron oparta będzie na tym, że jedna wyda rzecz drugiej, a kupujący uiści cenę⁴⁰. Co niezwykle istotne, akt ten osiągnięty zostanie jedynie w wyniku wykonania umowy, wtedy bowiem nastąpi osiągnięcie celu, z uwagi na który, człowiek – w oparciu o władztwo nad swoim bytem – zdecydował się związać określoną relacją zobowiązaniową. Aby osiągnąć ten stan, a zatem zrealizować umowę, strony zobowiązane są do podejmowania określonych działań lub powstrzymywania się od pewnego zachowania. Z punktu widzenia prawa pozytywnego jest to prawidłowe wykonanie umowy, a więc wykonanie świadczenia wynikającego z kontraktu. W tym znaczeniu realizacja umowy dokonywać się będzie za pośrednictwem aktów gwarantujących. Tytułem przykładu wskazać można, że akt taki stanowi zapłata czynszu najmu i wydanie przedmiotu najmu w przypadku zawarcia umowy najmu albo zapłała ceny i wydanie rzeczy w umowie sprzedaży. Ustawodawca w regulacjach polskiego kodeksu cywilnego przewidział określone instrumenty mające zagwarantować należyłą realizację aktów gwarantujących, a przed to osiągnięcie aktu sprawiedliwości. Jednym z takich instrumentów jest odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, określana w literaturze przedmiotu jako odpowiedzialność kontraktowa.

³⁹ J. Hervada, *Wstęp do prawa naturalnego*, Kraków 2011, s. 15.

⁴⁰ Tamże, s. 15.

Zgodnie z art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. W artykułach 471–474 k.c. określone zostały przez polskiego ustawodawcę przesłanki odpowiedzialności *ex contractu*⁴¹.

Prima facie można zauważyć jednak charakterystyczny element tego rodzaju odpowiedzialności. Odnosi się ona bowiem jedynie do tych szkód, które wynikły z niewykonania lub nienależytego wykonania istniejącego zobowiązania⁴². Odpowiedzialność *ex contractu* jest także typową odpowiedzialnością za szkodę⁴³. Tak postawiona teza, jednoznacznie akcentuje, że podstawowym kryterium przyjmowanym dla oceny niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania będzie ustalenie zakresu obowiązków nałożonych na dłużnika, w tak ukształtowanej relacji prawnej. Konieczne zatem będzie w pierwszej kolejności odniesienie się do łączącego strony stosunku prawnego. Nie jest to jednak jedyne kryteriów, które będzie podstawą dokonywanej oceny. Należy bowiem mieć także na względzie to, że obowiązki dłużnika związane z prawidłowym spełnieniem świadczenia, mogą wynikać z ogólnych zasad wykonywania zobowiązań oraz z przepisów szczególnych odnoszących się do danego stosunku prawnego łączącego strony⁴⁴.

W bogatej w tym zakresie literaturze przedmiotu wskazuje się trzy przesłanki odpowiedzialności kontraktowej⁴⁵.

⁴¹ W. Popiołek, *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020, s. 35.

⁴² Zob. T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1982, s. 42; zob. M. Piekarski, *Kodeks cywilny: komentarz*, t. 2, red. Z. Resich, Warszawa 1972, s. 1155–1156.

⁴³ Zob. wyrok SN z dnia 4 marca 2010 r., I CSK 407/09, LEX nr 584187; G. Stojek, *Kodeks...*, s. 835.

⁴⁴ J. Jastrzębski, *W sprawie odpowiedzialności członków organów spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 7, s. 16.

⁴⁵ Odpowiedzialność deliktowa także oparta jest na trzech przesłankach. Konieczne jest bowiem wykazanie winy, szkody oraz związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy zachowaniem podmiotu a powstałą szkodą, co wprost wynika z literalnej wykładni art. 415 i następujących k.c.

Pierwszą przesłanką odpowiedzialności kontraktowej jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania⁴⁶. Jak już zasygnalizowano, przy tego rodzaju odpowiedzialności kluczowe znaczenie ma ustalenie istnienia stosunku prawnego łączącego strony przed wystąpieniem zdarzenia skutkującego powstaniem szkody. Jak podkreślił SN w uchwale z dnia 22 listopada 2013 r.

roszczenie przewidziane w art. 471 k.c. nie może wprawdzie powstać przed chwilą, w której doszło do naruszenia zobowiązania i przed wyrządzeniem wierzycielowi szkody w związku z naruszeniem zobowiązania, ale w wielu typowych wypadkach stosowania tego przepisu powstanie ono już w chwili, w której doszło do naruszenia zobowiązania, bo wówczas powstanie też szkoda w majątku wierzyciela⁴⁷.

Zakres obowiązków dłużnika, przez których pryzmat dokonywana będzie ocena wystąpienia tej przesłanki, wynika z treści łączącego strony zobowiązania⁴⁸. Konieczne jest zatem określenie, że przed powstaniem szkody strony związane były stosunkiem zobowiązaniowym. Jest to warunek niezbędny, konieczny do stwierdzenia, przed przystąpieniem do oceny wystąpienia kolejnych przesłanek odpowiedzialności kontraktowej. W przypadku reżimu kontraktowego, aby doszło do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej, należy obiektywnie stwierdzić, że w konkretnym stanie faktycznym oraz na tle oznaczonych okoliczności

⁴⁶ W orzecznictwie SN wskazuje się, że: „szkoda musi wynikać ze zdarzenia, z którym ustawa łączy obowiązek jej naprawienia”, postanowienie SN z dnia 24 lipca 2019 r., I NSNc 5/19, Legalis 2213167.

⁴⁷ Uchwała SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13, LEX nr 1391775.

⁴⁸ G. Stojek, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Habdas, M. Fras, Warszawa, 2018., s. 837.

sprawy nastąpiło niewykonanie lub nienależyte wykonania zobowiązania⁴⁹, a więc doszło do niemożliwości zaspokojenia interesu wierzyciela⁵⁰.

Co więcej, niewykonanie lub nienależyte wykonanie musi wynikać z okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność⁵¹. Wprawdzie k.c. nie wymienia winy jako przesłanki odpowiedzialności kontraktowej, to jednak w doktrynie prawa cywilnego zasadę winy wywodzi się z art. 472–473 k.c.⁵² W tym kontekście należy przyjąć, że postać winy, którą można przypisać podmiotowi szkodzącemu, nie znaczenia, chyba że co innego wynika z ustawy lub zawartego przez strony kontraktu⁵³. Może ona zatem przybrać także formę niedbalstwa albo lekkomyślności⁵⁴. Dłużnik ponosi odpowiedzialność za niezachowanie należytej staranności, chyba że inny jej stopień wynika z ustawy lub umowy stron⁵⁵.

Odnosząc się do pojęcia niewykonania zobowiązania, należy przyjąć, że wystąpi to w sytuacji, gdy nie zostało zrealizowane świadczenie dłużnika, a istniejące *in concreto* okoliczności wskazują, że nie nastąpi to także w przyszłości⁵⁶. Co więcej, o takiej sytuacji będziemy mówić także w przypadku, gdy dłużnik spełni świadczenie w zakresie zupełnie innego przedmiotu niż objęty łączącym strony konkretnym stosunkiem zobowiązaniowym⁵⁷. W literaturze przedmiotu zasadnie zauważa się, że niewykonanie zobowiązania zachodzi wówczas, gdy w zachowaniu dłużnika nie ma nic, co by

⁴⁹ W. Borysiak, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, komentarz do art. 471, litera E, punkt I, podpunkt 40 [dostęp: 19.08.2021 r.].

⁵⁰ W. Popiołek, *Kodeks...*, s. 39.

⁵¹ G. Stojek, *Kodeks...*, s. 840.

⁵² Zob. A. Rembéliński, *Kodeks cywilny z komentarzem*, t. 1, Warszawa 1989, s. 474; T. Pajor, *Odpowiedzialność...*, s. 159–162.

⁵³ Zob. F. Zoll, *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 6, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014, s. 1118; G. Stojek [w:] *Kodeks...*, s. 841.

⁵⁴ Zob. K. Kruczałak, *Model zaostrożonej odpowiedzialności dłużnika*, „*Studia Iuridica Silesiana*” 1979, nr 5, s. 108–109; J. Dąbrowa, *Wina jako przesłanka odpowiedzialności cywilnej*, Wrocław 1968, s. 40–41.

⁵⁵ Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 marca 2019 r., VI ACa 1490/17, LEX nr 2716803.

⁵⁶ Zob. K. Zagrobelny, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2017, s. 996; T. Pajor, *Odpowiedzialność...*, s. 92.

⁵⁷ F. Zoll, *Prawo...*, t. 6, s. 1134.

odpowiadało spełnieniu świadczenia⁵⁸. Nie można bowiem pominąć, że prawidłowe wykonanie zobowiązania ma uczynić zadość godnemu ochronie interesowi wierzyciela.

Aby mówić o odpowiedzialności odszkodowawczej w modelu *ex contractu*, niezbędnym elementem jest szkoda, która stanowi skutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Pomimo tak zasadniczego znaczenia dla obrotu prawnego, i to nie tylko w odniesieniu do odpowiedzialności kontraktowej, polski ustawodawca nie zdecydował się na sformułowanie definicji legalnej szkody. W literaturze przedmiotu i orzecznictwie Sądu Najwyższego o szkodzie najczęściej traktuje się, odnosząc się do modelu określania jej wielkości. Z ugruntowanej w tym zakresie linii orzeczniczej, wprost wynika, że szkoda w rozumieniu art. 471 k.c. powinna być interpretowana zgodnie z art. 361 § 1 i 2 k.c.⁵⁹ W drugim ze wskazanych przepisów stwierdzono, że w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Dla porządku należy choćby w ogólnym zakresie wyjaśnić te pojęcia.

Szkoda, biorąc pod uwagę regulacje wynikające z art. 361 k.c., może przyjąć zatem postać uszczerbku realnie poniesionego (*damnum emergens*), jak i utraconych korzyści (*lucrum cessans*)⁶⁰. Pojęcie uszczerbku realnie poniesionego nie dostarcza szczególnych trudności interpretacyjnych, bowiem dotyczy wszystkich tych sytuacji, kiedy dana szkoda wystąpiła. Podejmując się wyliczenia przypadków tego rodzaju uszczerbku, trzeba wskazać, że będzie to utrata, zmniejszenie lub zwiększenie korzyści

⁵⁸ Zob. wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 maja 2019 r., I AGa 192/18, LEX nr 2713671; wyrok SA w Warszawie z dnia 22 lutego 2019 r., VII AGa 1092/18, LEX nr 2668823.

⁵⁹ Wyrok SA w Warszawie z dnia 9 kwietnia 2019 r., VI ACa 129/19, LEX nr 2707273.

⁶⁰ Wyrok SA w Katowicach z dnia 9 marca 2017 r., I ACa 1002/16, OSG 2017, nr 10, poz. 87, s. 8.

(aktywów) lub powstanie pasywów⁶¹. Szkada w tym znaczeniu obejmie także powstanie lub powiększenie się rozmiaru zobowiązań poszkodowanego na skutek zdarzenia szkodzącego⁶². Omawiany przypadek szkody dotyczy także sytuacji, gdy dojdzie do obniżenia wartości określonego składnika majątkowego⁶³. Jeżeli z kolei traktuje się o utraconych korzyściach, to zawsze należy mieć na względzie, że jest to pojęcie hipotetyczne⁶⁴. Odnoszą się do tych aktywów, o które, w wyniku zdarzenia szkodzącego, nie powiększył się majątek poszkodowanego⁶⁵. W orzecznictwie Sądu Najwyższego jednoznacznie zaznacza się, że konieczne jest *in concreto* ustalenie, że poszkodowany uzyskałby określone korzyści z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością⁶⁶.

Proces określania wysokości szkody, a zatem także wysokości, w jakiej podmiot szkodzący powinien ją naprawić, dokonuje się przy wykorzystaniu określonych metod, które są także pomocne, w prowadzonych rozważaniach na temat pojęcia szkody. Odnosząc się do metody dyferencyjnej, „szkodę” rozumie się jako różnicę pomiędzy aktualnym stanem, a stanem hipotetycznym, jaki istniałby, gdyby nie doszło do powstania szkody⁶⁷.

⁶¹ Wyrok SA w Krakowie z dnia 11 września 2019 r., I ACa 185/18, LEX nr 2861771.

⁶² Wyrok SA w Szczecinie z dnia 22 kwietnia 2020 r., I ACa 29/20, LEX nr 3112833.

⁶³ M. Kaliński, *Szkoda...*, s. 260.

⁶⁴ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 19 listopada 2019 r., I ACa 255/19, LEX nr 2864779;

⁶⁵ H. Witczak, A. Kawałko, *Zobowiązania*, Warszawa 2008, s. 41.

⁶⁶ Zob. wyrok SN z dnia 21 czerwca 2002 r., IV CKN 382/00, MoP 2003, nr 1, s. 33; wyrok SN z dnia 3 października 1979 r., II CR 304/79, OSNCP 1980, Nr 9, poz. 164; wyrok SN z dnia 28 stycznia 1999 r., III CKN 133/98, Legalis nr 346141; wyrok SN z dnia 28 kwietnia 2004 r., III CK 495/02, Legalis nr 67957; wyrok SN z dnia 22 kwietnia 2015 r., III CSK 256/14, Legalis nr 1310206.

⁶⁷ Zob. M. Kaliński, *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 6, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018, s. 88; G. Stojek, *Kodeks...*, s. 835; T. Pajor, *Odpowiedzialność...*, s. 147; wyrok SN z dnia 22 maja 2019 r., IV CSK 80/18, LEX nr 2671093; wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2019 r., V CSK 9/18, LEX nr 2657451; zob. także A. Koch, *Związek przyczynowy jako podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej w prawie cywilnym*, Warszawa 1975, s. 57.

W procesie tym wyróżnia się także na metodę obiektywną, które w swoich założeniach ogranicza się do porównania stanu określonego dobra, nie zaś całego majątku poszkodowanego, sprzed szkody i po jej wystąpieniu⁶⁸. W praktyce najczęściej wykorzystywana jest ograniczona metoda dyferencyjna, która prowadzi do porównania tej części majątku poszkodowanego, w której zgodnie z doświadczeniem życiowym i okolicznościami konkretnego stanu faktycznego wypłynęło zdarzenie ją wywołujące⁶⁹. Powszechnie przyjmuje się także, że powinno się mówić o szkodzie jako pewnego rodzaju uszczerbku w dobrach prawnie chronionych poszkodowanego, ale co istotne, dokonanych wbrew jego woli⁷⁰. Szkada może dotyczyć sfery majątkowej oraz niemajątkowej⁷¹. W literaturze przedmiotu podnosi się jednak, że mając na myśli szkodę z art. 471 k.c., traktuje się o pewnego rodzaju uszczerbku majątkowym⁷².

Trzecią przesłanką odpowiedzialności kontraktowej jest związek przyczynowy zachodzący pomiędzy zachowaniem podmiotu zobowiązanego a powstałą szkodą. Jest to warunek, od którego zależy nie tylko

⁶⁸ Zob. M. Habdas, *Utrata wartości przedsiębiorstwa jako szkoda, Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Jagielska, M. Pazdan, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Warszawa 2017, s. 691; G. Karaszewski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019, s. 644.

⁶⁹ M. Habdas, *Utrata...*, s. 691.

⁷⁰ Zob. G. Stojek, *Kodeks...*, s. 835; SN w wyroku z dnia 25 stycznia 2007 r. zauważył, że „pojęciem szkody nie można obejmować takiego uszczerbku, który jest skutkiem celowych i świadomych czynności poszkodowanego, choćby były one niezgodne z zasadami racjonalnego działania”, wyrok SN z dnia 25 stycznia 2007 r., V CSK 423/06, LEX nr 277311.

⁷¹ M. Kaliński, *Zobowiązania. Część ogólna*, A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, Warszawa 2016, s. 81.

⁷² W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania...*, s. 329. W literaturze przedmiotu zauważa się, że w modelu odpowiedzialności kontraktowej wierzyciel uprawniony jest do dochodzenia jedynie szkody o charakterze majątkowym, tak m.in. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania*, Warszawa 2014, s. 95 i 335; K. Zagrobelny, *Kodeks...*, s. 997; A. Sienkiewicz, *Pojęcie i rodzaje szkody w polskim prawie cywilnym*, „Rejent” 1998, nr 2, s. 62. Podobne stanowisko wyraża Sąd Najwyższy, zob. wyrok SN z dnia 17 grudnia 2004 r., II CK 300/04, LEX nr 146416.

powstanie, lecz także rozmiar odpowiedzialności dłużnika⁷³. Tak rozumiany związek przyczynowy można określić w ten sposób, że zaistnienie oznaczonego zdarzenia zwiększa w danym przypadku ryzyko powstania szkody⁷⁴. W orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie podnosi się, że „dla przyjęcia związku przyczynowego wystarczające jest wykazanie, że w zwyczajnym toku rzeczy, bez szczególnego zbiegu okoliczności, szkoda jest typowym następstwem tego rodzaju zdarzenia”⁷⁵. W orzecznictwie zasadnie podnosi się, że adekwatność związku przyczynowego ma miejsce wówczas, kiedy przyczyna zwiększa prawdopodobieństwo wystąpienia określonego skutku⁷⁶. Związek przyczynowy nie należy jednak rozpatrywać w tak prostej konfiguracji przyczynowo-skutkowej. Może on bowiem mieć także charakter złożony, rozumiany w ten sposób, że w oznaczonym ciągu zdarzeń, jedno stworzyło warunki do powstania kolejnego⁷⁷. Można powtórzyć za przedstawicielami doktryny, że jest to więc okoliczność ze sfery faktów oraz rzeczowej zależności między nimi⁷⁸. Przy ustalaniu czy *in concreto* zachodzi adekwatny związek przyczynowy, odnieść powinno się także do doświadczenia życiowego. Pomocnym narzędziem w procesie ustalania adekwatności zachodzącego między szkodą a oznaczonym zdarzeniem związku przyczynowego jest test *conditio sine qua non*. Szeroko omawiany w orzecznictwie test składa się z dwóch etapów. W pierwszym dokonuje się weryfikacji, czy zdarzenie będące przedmiotem oceny stanowi warunek konieczny do wystąpienia szkody, a w drugim analizuje się czy szkoda jest normalnym i obiektywnym następstwem zdarzenia

⁷³ P. Machnikowski, *Prawo kontraktów...*, s. 283.

⁷⁴ Zob. A. Koch, *Związek przyczynowy...*, s. 128 i n.

⁷⁵ Wyrok SN z dnia 30 czerwca 2004 r., IV CK 521/03, Legalis 75515.

⁷⁶ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 18 czerwca 2019 r., I ACa 596/18, LEX nr 3066712.

⁷⁷ Zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 8 stycznia 2020 r., I ACa 628/19, LEX nr 2979153; wyrok SA w Warszawie z dnia 6 września 2019 r., V ACa 59/19, LEX nr 2730278.

⁷⁸ A. Koch, *Związek przyczynowy...*, s. 52.

podlegającego ocenie, to znaczy czy wraz z jego wystąpieniem zwiększa się prawdopodobieństwo zaistnienia określonego skutku⁷⁹.

Po stwierdzeniu, że w danym przypadku wystąpiły przesłanki odpowiedzialności kontraktowej, poszkodowany może, w myśl dyspozycji art. 471 k.c. żądać naprawienia szkody, bowiem aktualizuje się jego roszczenie odszkodowawcze⁸⁰. W wyniku restytucji poszkodowany powinien znajdować się w takiej pozycji, w jakiej byłby, gdyby nie doszło do powstania uszczerbku⁸¹.

3. Podsumowanie

Podsumowując powyższe rozważania, można wyprowadzić następujące wnioski. Po pierwsze, zawieranie umów, w wyniku których między stronami powstają określone prawa i obowiązki, z zatem w wyniku których powstają różnego rodzaju zobowiązania, jest szczególnym przejawem wolności człowieka. Dobrowolnie wchodząc w relacje prawne, człowiek materializuje uprawnienie do decydowania o własnym losie. Niewątpliwie jest to zatem przejaw wolności jednostki. Umowa, a więc narzędzie, za pomocą którego strony konstytuują stosunek zobowiązaniowy, jest najbardziej elastycznym sposobem kształtowania sytuacji prawej podmiotów. Jest przy tym narzędziem bardzo rozpowszechnionym, którego rozwoju jest nierozzerwalnie związany z rozwojem społeczno-gospodarczym.

W prawie pozytywnym, mając przede wszystkim na względzie bezpieczeństwo i pewność obrotu, prawodawca zdecydował, że swoboda stron do zawierania umów, której przyznano rangę zasady prawa, nie będzie miała charakteru absolutnego. Wolność strony podlega bowiem ograniczeniom

⁷⁹ Zob. wyrok SA w Rzeszowie z dnia 26 września 2019 r., I ACa 523/18, LEX nr 3043372; wyrok SA w Szczecinie z dnia 24 września 2019 r., I ACa 29/19, LEX nr 2729397; wyrok SA w Warszawie dnia z 8 lutego 2019 r., I ACa 1839/17, LEX nr 2668812.

⁸⁰ Tak także wyrok SN z dnia 24 lipca 2020 r., I CSK 597/18, LEX nr 3051780.

⁸¹ Wyrok SN z dnia 22 listopada 2019 r., I CSK 464/18, LEX nr 2775649.

wynikającym z natury (właściwości), stosunku prawnego, ustawy i zasad współżycia społecznego. Dano temu *explicite* wyraz w art. 353¹ k.c.

Jak już wielokrotnie wskazano, umowa, sama w sobie, nie jest aktem sprawiedliwości. Stan ten osiągniany jest dopiero w wyniku jej należytego wykonania. Ma to swoje źródło w istocie tak ukształtowanej relacji między podmiotami prawa. Prawodawca pozytywny stworzył instrumenty, które mają pomóc w osiągnięciu tego stanu. Jednym z nich jest odpowiedzialność kontraktowa, która, choć aktualizuje się *ex post*, wywiera skutki prewencyjne już *ex ante*. Można przyjąć, że podmiot mając na względzie wynikające z zawartego porozumienia obowiązki, wykona je w sposób należyty, licząc się, w przeciwnym wypadku, z koniecznością naprawienia szkody wynikającej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Tym samym ustawodawca, respektując wolność strony w kształtowaniu stosunków zobowiązaniowych, podkreśla jednocześnie znaczenie tworzonych przez podmioty zobowiązań, które powinny zostać w prawidłowy, to znaczy zgodny z wolą i intencją stron, wykonane.

Bibliografia

Literatura

- Allerhand M., *Kodeks handlowy. Komentarz*, Lwów 1935.
- Atiyah P., *Fuller and the Theory of Contract [w:] Essays on Contract*, Oxford 1990.
- Borysiak W., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, komentarz do art. 471, litera E, punkt I, podpunkt 40.
- Brzozowski A., Jastrzębski J., Kaliński M., Skowrońska-Bocian E., *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2016.
- Czachórski W., Brzozowski A., Safjan M., Skowrońska-Bocian E., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2009.
- Dąbrowa J., *Wina jako przesłanka odpowiedzialności cywilnej*, Wrocław 1968.
- Fuchs B., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Górska K., *Zarys prawa cywilnego*, red. E.P. Gniewek, P. Manichowski, Warszawa 2018.

- Gutowski M., *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz. Art. 1–449¹¹*, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, komentarz do art. 353¹ k.c., punkt I, podpunkt 1.
- Gutowski M., *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017.
- Habdás M., *Utrata wartości przedsiębiorstwa jako szkoda, Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Jagielska, M. Pazdan, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Warszawa 2017.
- Hervada J., *Wstęp do prawa naturalnego*, Kraków 2011.
- Machnikowski P., *Treść umowy* [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020.
- Kaliński M., *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 6, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018.
- Kaliński M., *Zobowiązania. Część ogólna*, red. A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, Warszawa 2016.
- Karaszewski G., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019.
- Koch A., *Związek przyczynowy jako podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej w prawie cywilnym*, Warszawa 1975.
- Koział G., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2020.
- Krauss A., Zoll F., *Polska ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Poznań 1929.
- Kubsik S., *Przedkontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu nieuczciwych negocjacji*, Warszawa 2015.
- Longchamps de Bérier R., *Polskie prawo cywilne. Zobowiązania*, Lwów 1939.
- Łętowska E., *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002.
- Nazaruk P., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019.
- Osajda K., *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna*, t. 3A, red. K. Osajda, Warszawa 2017, komentarz do art. 353¹ kc, punkt I.
- Pajor T., *Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1982.
- Piekarski M., *Kodeks cywilny: komentarz*, t. 2, red. Z. Resich, Warszawa 1972.
- Podkowik J., *Wolność umów i jej ograniczanie w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2015.
- Popiołek W., *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020.
- Radwański Z., *System Prawa Cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, Część 1, t. 3, red. Z. Radwański, Warszawa 1981.
- Rajski J., Kocot W., Zaradkiewicz K., *Prawo kontraktów handlowych*, Warszawa 2007.

- Rembieliński A., *Kodeks cywilny z komentarzem*, t. 1, Warszawa 1989.
- Rudnicki S., Dmowski S., *Komentarz do Kodeksu Cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2007.
- Safian M., *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do art. 1-449¹⁰*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018.
- Stojek G., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534)*, red. M. Habdas, M. Frasz, Warszawa, 2018.
- Szwaja J., *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2000.
- Trzaskowski R., *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005.
- Witczak H., Kawałko A., *Zobowiązania*, Warszawa 2008.
- Zagrobelski K., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2017.
- Zoll F., *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 6, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014.

Czasopisma

- Dejczak W., *Zasady współżycia społecznego czy dobra wiara?*, „Rejent” 2001, nr 11.
- Jastrzębski J., *W sprawie odpowiedzialności członków organów spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013, nr 7.
- Kruczalak K., *Model zastrzeżonej odpowiedzialności dłużnika*, „Studia Iuridica Silesiana” 1979, nr 5.
- Leszczyński L., Maroń G., *Pojęcie i treść zasad prawa oraz generalnych klauzul odsyłających. Uwagi porównawcze*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2013, t. LX, nr 1.
- Safjan M., *Zasada swobody umów (Uwagi wstępne na tle wykładni art. 353(1) kc*, „Państwo i Prawo” 1993, z. 4.
- Trzebiatowski M., *Uchylenie się od zawarcia umowy przyrzeczonej a dopuszczalność modyfikacji umowy przedwstępnej*, „Glosa” 2014, nr 3.
- Wściubiak Ł., *Dobre obyczaje w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 11.
- Ziemiński Z., *Stan dyskusji nad problematyką klauzul generalnych*, „Państwo i Prawo” 1989, nr 1.
- Żurawik A., *Klauzula generalna „dobrych obyczajów” – ujęcie teoretyczne*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 2009.

Orzeczenia

- Postanowienie SN z dnia 16 czerwca 2020 r., I UK 217/19, LEX nr 3157562.
- Uchwała SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13, LEX nr 1391775.
- Wyrok SA w Łodzi z dnia 31 lipca 1995 r., I ACr 308/95, LEX nr 23662.
- Wyrok SA w Szczecinie z dnia 25 listopada 2014 r., III AUa 227/14, LEX nr 1659117.
- Wyrok SA w Katowicach z dnia 9 marca 2017 r., I ACa 1002/16, OSG 2017, nr 10, poz. 87.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 8 lutego 2019 r., I ACa 1839/17, LEX nr 2668812.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 22 lutego 2019 r., VII AGa 1092/18, LEX nr 2668823.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 marca 2019 r., VI ACa 1490/17, LEX nr 2716803.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 9 kwietnia 2019 r., VI ACa 129/19, LEX nr 2707273.
- Wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 maja 2019 r., I AGa 192/18, LEX nr 2713671.
- Wyrok SA w Szczecinie z dnia 18 czerwca 2019 r., I ACa 596/18, LEX nr 3066712.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 6 września 2019 r., V ACa 59/19, LEX nr 2730278.
- Wyrok SA w Krakowie z dnia 11 września 2019 r., I ACa 185/18, LEX nr 2861771.
- Wyrok SA w Szczecinie z dnia 24 września 2019 r., I ACa 29/19, LEX nr 2729397.
- Wyrok SA w Rzeszowie z dnia 26 września 2019 r., I ACa 523/18, LEX nr 3043372.
- Wyrok SA w Szczecinie z dnia 19 listopada 2019 r., I ACa 255/19, LEX nr 2864779.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 8 stycznia 2020 r., I ACa 628/19, LEX nr 2979153.
- Wyrok SA w Szczecinie z dnia 22 kwietnia 2020 r., I ACa 29/20, LEX nr 3112833.
- Wyrok SN z dnia 3 października 1979 r., II CR 304/79, OSNCP 1980, Nr 9, poz. 164.
- Wyrok SN z dnia 28 stycznia 1999 r., III CKN 133/98, Legalis nr 346141.
- Wyrok SN z dnia 21 czerwca 2002 r., IV CKN 382/00, MoP 2003, nr 1.
- Wyrok SN z dnia 28 kwietnia 2004 r., III CK 495/02, Legalis nr 67957.
- Wyrok SN z dnia 30 czerwca 2004 r., IV CK 521/03, Legalis 75515.
- Wyrok SN z dnia 27 października 2004 r., IV CK 122/04, LEX nr 303365.
- Wyrok SN z dnia 4 marca 2010 r., I CSK 407/09, LEX nr 584187.
- Wyrok SN z dnia 16 stycznia 2013 r., II CSK 302/12, LEX nr 1288635.
- Wyrok SN z dnia 22 kwietnia 2015 r., III CSK 256/14, Legalis nr 1310206.
- Wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2019 r., V CSK 9/18, LEX nr 2657451.
- Wyrok SN z dnia 22 maja 2019 r., IV CSK 80/18, LEX nr 2671093.
- Wyrok SN z dnia 22 listopada 2019 r., I CSK 464/18, LEX nr 2775649.
- Wyrok SN z dnia 24 lipca 2020 r., I CSK 597/18, LEX nr 3051780.
- Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.

Analiza stosunku zobowiązaniowego na przykładzie umowy sprzedaży i umowy najmu w perspektywie prawa naturalnego i prawa cywilnego

1. Wprowadzenie

Człowiek ze swej natury jest istotą społeczną. Jego naturalnym przeznaczeniem jest wchodzenie w relacje z innymi podmiotami¹. Czyni to w celu zaspokajania własnych potrzeb i realizacji celów. Znaczną część z tych relacji stanowią stosunki o charakterze prawnym. Wśród tych relacji na pierwszy plan wysuwa się stosunek zobowiązaniowy kształtowany w drodze umowy cywilnoprawnej. Dzieje się tak z uwagi na znaczenie, jakie w obszarze cywilistycznym, ale i nie tylko, przypisuje się autonomii woli i jej szczególnym przejawie, jakim jest zasada swobody umów.

W niniejszym opracowaniu analizie zostanie poddana umowa sprzedaży i umowa najmu, które stanowią modelowe rozwiązania prawne w prawie umów i są jednymi z najczęściej zawieranych relacji zobowiązaniowych. Analiza istoty umownej więzi stron dokonana zostanie w pierwszej kolejności dokonana w oparciu o przepisy powszechnie wiążącego prawa w Polsce. Jest to konieczne dla prawidłowego zdefiniowania i określenia treści poszczególnych stosunków zobowiązaniowych. Ponadto, prawo, jak wskazywał św. Tomasz z Akwinu, jest decyzją rozumu, mającą na celu dobro wspólne, promulgowana przez tego do kogo należy troska

¹ J. Hervada, *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011, s. 116–117.

o społeczność². Zasadne zdaje się zatem uchwycenie tego wyniku działania rozumu praktycznego i motywów, które determinują określone ukształtowanie przepisów prawa cywilnego³.

Prawo cywilne dotyka szerokiego spektrum aktywności człowieka w społeczeństwie. W świecie rządzonym przez zasady prawa pozytywnego, to konstruowane na podstawie przepisów cywilistyczne normy określają podmiotowość prawną człowieka, jego prawną zdolność do wchodzenia w relacje z innymi i wolność w tym zakresie ograniczając, a także formułują elementarne wzorce postępowania w konkretnych przypadkach, dając wiele swobody podmiotom. Regulacje prawa stanowionego w Polsce wprost nawiązują do prawa naturalnego, czego przykładem na gruncie prawa zobowiązań może być zasada *pacta sunt servanda*⁴. Dlatego z tego punktu widzenia tak ważne jest także odniesienie się do prawa naturalnego, które jak słusznie zauważa Michał Sopiński „pozwala w spójny i logicznie uporządkowany sposób powiązać prawo z moralnością”⁵. Moralność sprowadza się z kolei do kwestii chcenia, czyli używania woli człowieka, która nakierowana jest pozytywnie na pojmowane integralne ludzkie dobro, jak wskazuje Robert P. George⁶. To z kolei koresponduje z koniecznością analizy problematyki należytego wykonania zobowiązania zgodnie z jego treścią, która przecież jest wynikiem ludzkiego działania i przejawem woli do osiągnięcia określonych celów. Czy zatem każde działanie człowieka,

² Św. Tomasz z Akwinu, *Summa teologiczna*, I-II, q. 90, a 4.

³ Wynika to z faktu przyjęcia, że prawo stanowi efekt działania rozumu praktycznego, określanego „zdolnością czy też władzą osoby, odpowiadającą za podejmowanie rozmyślnych działań w imię pewnych racji i z roszczeniem do racjonalności”, H. Głowala, *Rozumność praktyczna. Teoria prawa naturalnego Johna Finnis’a w świetle nauki Akwinaty*, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów UJ, Nauki Humanistyczne” 2011, nr specjalny 3 (2), s. 230.

⁴ D. Makilla, *Pacta sunt servanda – grocjuszowski koncept prawnonaturalnego ładu w społeczeństwie* [w:] *Pacta sunt servanda – nierealny projekt czy gwarancja ładu społecznego i prawnego?*, red. E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański, Kraków 2015, s. 48.

⁵ M. Sopiński, *Rozumowanie prawnicze jako rozumowanie praktyczne w świetle nowej teorii prawa naturalnego Johna M. Finnis’a*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 1, s. 84.

⁶ R.P. George, *Prawo naturalne, Bóg i godność ludzka*, Warszawa 2010, s. 23.

które podejmuje on w ramach stosunku zobowiązaniowego, jest aktem sprawiedliwości?

2. Istota stosunku cywilnoprawnego

Aby rozpocząć rozważania na temat istoty umownego stosunku zobowiązaniowego, konieczne jest *a priori* wyjaśnienie, czym jest stosunek cywilnoprawny w ogólności, którego źródeł należy poszukiwać w okolicznościach określonych jako zdarzenia prawne. Ten szczególny rodzaj relacji między podmiotami prawa można zdefiniować przy odniesieniu do trzech kwantyfikatorów: podmiotu, przedmiotu i treści. W klasycznej dla polskiej nauki prawa cywilnego definicji stosunku cywilnoprawnego wskazuje się, że istotą tej relacji jest sprzężenie ze sobą praw i obowiązków w obszarze tego stosunku, które wynikają z norm prawnych i są przez władzę państwową zagwarantowane⁷.

Istotę stosunków cywilnoprawnych można rozpatrywać także z innej perspektywy. Tworzenie tego rodzaju relacji prawnych jednoznacznie podkreśla społeczny wymiar człowieka⁸. Dzieje się tak, po pierwsze z tego powodu, że stosunek cywilnoprawny stanowi postać relacji społecznej⁹. Po drugie, stosunek cywilnoprawny jest najpełniejszym przejawem realizacji autonomii woli człowieka¹⁰. Słusznie zauważa się w doktrynie, że owa autonomia stron, będąca przecież fundamentem współczesnej cywilistyki, jest wartością społeczną, mającą swe źródło w godności ludzkiej i równości

⁷ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996, s. 99–100.

⁸ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 116–117.

⁹ Por. m.in. T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2003, s. 203. Odmiennie A. Klein, który stosunek cywilnoprawny kwalifikuje jako pojęcie wyłącznie z zakresu teorii prawa, zob. szerzej A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 2005.

¹⁰ Zob. m.in. P. Nazaruk, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2022, LEX, komentarz do art. 1, pkt 5.

każdego człowieka¹¹. To autonomia woli stron decyduje o tym, że podmiot może kształtować, w granicach wyznaczonych przez prawo, swoje położenie¹². To przecież owa autonomia woli ma decydujące znaczenie w kontekście wyodrębnienia prawa cywilnego w ogólności.

Wracając do istoty stosunku prawnego definiowanego przez trójelementową budowę, punktem wyjścia dla dalszych rozważań powinno być ustalenie znaczenia podmiotowości prawnej na gruncie cywilistyki. Problematyka ta ma fundamentalne znaczenie zarówno teoretyczne, jak i praktyczne. Jest przedmiotowemu badań niemal każdej dziedziny i gałęzi prawa, doczekała się także wielu opracowań i analiz. Rozwój nauki, szczególnie w aspekcie nowych technologii i medycyny przeciera nowe kierunki refleksji naukowej nad tym pojęciem, kreując przy tym coraz nowe obszary problemowe w społecznym funkcjonowaniu prawa. Nie można przy tym zapominać, że podmiotowość jest istotnym elementem konstrukcyjnym prawa¹³. W prawie cywilnym stanowi swego rodzaju cenzus, określający granice obowiązywania normy prawnej, będąc równocześnie najbardziej podstawowym i nierozzerwalnym elementem relacji prawnej. Aby dobrze jednak zrozumieć istotę podmiotowości prawnej, konieczne jest odwołanie się do łacińskiego pojęcia *substratus*, pochodzącego od *substernere*, które oznacza substancję będącą bytem, istotą rzeczy¹⁴. Tak więc podmiotowość – jest istotą prawa, relacji prawnej i funkcjonowania prawa w społeczeństwie.

¹¹ M. Pyziak-Szafnicka [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, Warszawa 2014, LEX, komentarz do art. 1, pkt I, ppkt 2. Tak także Z. Ziemiński, *Czym może być teoria prawa cywilnego* [w:] *Z zagadnień prawa cywilnego. Księga pamiątkowa Profesora Andrzeja Stelmachowskiego*, red. M. Sawczuk, Białystok 1991, s. 222; poglądy takie obecne są w orzecznictwie Sądu Najwyższego już od dwudziestolecia międzywojennego, zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 1936 r., C.III. 1035/34, OSN 1937, Nr 9, poz. 309.

¹² M. Niedośpał, *Autonomia woli w części ogólnej prawa cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1984, z. 12, s. 64.

¹³ A. Doliwa, *Podmiotowość prawna na tle podziału prawa na prywatne i publiczne*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, nr 3, s. 68.

¹⁴ A.R. Lacey, *Słownik filozoficzny*, tłum. R. Matuszewski, Poznań 1999, s. 283 i n. [za:] A. Doliwa, *Podmiotowość...*, s. 66.

Prima facie, i słusznie, podmiotowość wiązana jest z osobą, stanowiącą autonomiczny byt. Istota podmiotowości jest bowiem immamentną cechą bytu, jest z nim nierozzerwalnie związana. Kim jest zatem osoba na gruncie polskiego prawodawstwa cywilnego? Polski ustawodawca, podobnie zresztą jak czynią to inni współcześni twórcy praw, rozumie osobę dwojako. Czyni to jednak odmiennie, niż wynikałoby to z potocznego rozumienia tego pojęcia. Słownik języka polskiego definiuje bowiem osobę jako jednostkę ludzką¹⁵. Z kolei na gruncie cywilistyki osoba to nie tylko człowiek, lecz także *universitates rerum*. Ludzie z natury są podmiotami prawa¹⁶. To z samej istoty bycia człowiekiem wynika prawo podmiotowe, którego konkretyzacja dokonuje się za pomocą norm prawa stanowionego. Nie jest potrzebna działalność innego podmiotu do przyznania mu podmiotowości, *a contrario*, do osób prawnych.

Kluczowe miejsce człowieka w systemie prawnym zostało wyraźnie zaakcentowane w wielu aktach prawnych, poczynając od głównego źródła prawa w Polsce – Konstytucji RP. Zgodnie z brzmieniem art. 30 polskiej ustawy zasadniczej przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem wszystkich władz publicznych. Nie jest to jednak założenie nowe. Europejska kultura prawna, która wyrosła przecież na korzeniach prawa rzymskiego, nie może zapominać tego, na co zwracali uwagę juryści rzymscy, podnosząc, iż *hominum causa omne ius constitutum sit*¹⁷. W takim ujęciu prawo powinno pełnić i analiza przepisów prawnych potwierdza, że pełni, rolę służebną, rozumianą jako uszczegółowienie praw podmiotu wynikających z prawa natury. To z bytu człowieka – z jego przyrodzonej i niezbywalnej godności – wynika fakt bycia podmiotem praw i obowiązków skonkretyzowanych, na gruncie prawa cywilnego w uprawnienia i zobowiązania wobec innych. Podmiotowość prawna jest pojęciem najszerszym i podstawowym dla ustalenia

¹⁵ Słownik języka polskiego PWN dostępny na stronie www.sjp.pwn.pl [dostęp: 1.10.2022 r.].

¹⁶ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 109.

¹⁷ D. 1,5,2.

pozycji prawnej człowieka w prawie cywilnym. To z niej wynika zdolność prawna, a więc zdolność do bycia podmiotem praw i obowiązków i zdolność do czynności prawnych, a więc wiążącego wchodzenia w stosunki prawne, zaciągania zobowiązania i nabywania praw.

Zgodnie z przepisem art. 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny¹⁸, k.c. reguluje stosunki między osobami fizycznymi oraz prawnymi na zasadzie równorzędności stron. Dopełnieniem normy wynikającej z przepisu art. 1 k.c. jest regulacja przepisu art. 33¹ k.c., stanowiącego, że do jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych¹⁹. Kodeks cywilny traktuje zatem jako podmiot prawa cywilnego czy inaczej mówiąc podmiot stosunku cywilnoprawnego osobę fizyczną, osobę prawną oraz tzw. ustawową osobę prawną²⁰. Obecnie w doktrynie prawa cywilnego, zamiennie używa się kilku określeń podmiotu zdefiniowanego w przepisie art. 33¹ k.c. Wśród najbardziej powszechnych wskazać należy przede wszystkim na „ustawowe osoby prawne”²¹, „niepełne osoby prawne”²² czy „pozorne osoby prawne”²³. Analizując historycznoprawny rozwój k.c., nie sposób nie wskazać, że do 1990 r.

¹⁸ T.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm., dalej k.c.

¹⁹ M. Tyrakowska, *Podmiotowość cywilnoprawna osób ustawowych na przykładzie spółki jawnej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 5, s. 35.

²⁰ Podmiot ten został wprowadzony na mocy na podstawie ustawy z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2003 r. Nr 49, poz. 408). Pojęcie to obecne jest w literaturze przedmiotu, tak m.in. J. Frąckowiak, *Koncepcje regulacji podmiotów prawa cywilnego w Kodeksie cywilnym i Kodeksie spółek handlowych (dodatek MoP 7/2015)*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 7, s. 11–12; A. Kidyba, *Niektóre skutki dla obrotu handlowego wprowadzenia trzeciej kategorii podmiotowej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 12, s. 12. Zob. szerzej na ten temat W.J. Katner, *Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?* [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005, s. 1019–1031.

²¹ J. Frąckowiak, *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, „Rejent” 2003, nr 6, s. 29.

²² B. Gnela, *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013, s. 163.

²³ M. Aślanowicz, *Spółka partnerska*, Warszawa 2004, s. 60.

funkcjonowała tzw. specjalna osoba prawna, której prawo do bycia stroną stosunków cywilnoprawnych była ograniczona w sposób pozytywny²⁴. Zgodnie bowiem z obowiązującym ówczesnie przepisem art. 36 k.c. zdolność prawna osoby prawnej nie obejmowała praw i obowiązków wyłączonych przez ustawę lub przez oparty na niej statut²⁵.

Podmiotowość prawną na gruncie prawa cywilnego wiąże się z relacją do drugiego podmiotu, co wprost wynika z przepisu art. 1 k.c. Jest to stosunek, w którym jedna strona jest wobec drugiej do czegoś uprawniona lub zobowiązana. Cechą wspólną dla wszystkich podmiotów prawa cywilnego jest to, że każda cywilnie personifikowana jednostka może być podmiotem praw i obowiązków, jest zatem wyposażona w zdolność prawną, będącą realizacją podmiotowości w prawie cywilnym²⁶. Podmiotowość prawna osób prawnych, jak i ułomnych osób prawnych, jest cechą normatywną, podlegającą ustawowej dystrybucji²⁷. Wyraźnie wynika to z brzmienia przepisu art. 33 k.c. oraz art. 33¹ § 1 k.c.²⁸ Odmiennie jest w przypadku człowieka. Jego status wynika z biologicznej egzystencji istoty ludzkiej, nie jest zatem nadawany, lecz jest rozpoznawany²⁹. Potwierdza to jednoznacznie analiza wynikających z obowiązujących w polskim prawie przepisów, odnoszących się między innymi do stosunków prawnych. Wynika to z fundamentalnej zasady, której – mimo wątpliwości niektórych przedstawicieli doktryny – potwierdza polski ustawodawca, że *ex persona ius oritur*.

W świetle toczącej się dyskusji zasadne zdaje się przeprowadzenie analizy w przedmiocie tego, czy każda osoba fizyczna jest podmiotem prawa.

²⁴ M. Pazdan [w:] *Prawo cywilne – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1023.

²⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny w brzmieniu pierwotnym (Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93).

²⁶ A. Doliwa, *Podmiotowość...*, s. 74–75.

²⁷ M. Litwińska-Werner, *Spółka cywilna – byt ciągle nieznanym?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2021, nr 3, s. 4.

²⁸ Z uwagi na brzmienie przepisu art. 33¹ § 1 k.c. dalsze wywody w zakresie odnoszącym się do osób prawnych będą miały odpowiednie zastosowanie do jednostek organizacyjnych wyposażonych w zdolność prawną.

²⁹ M. Dybowski, M. Romanowski, *Próba interpretacji koncepcji prawa globalnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014, nr 4, s. 48.

Pytanie zdaje się mieć charakter retoryczny. Zagadnienie to budzi jednak w literaturze przedmiotu wiele kontrowersji. Kluczowym aspektem jest zatem przytoczenie argumentacji na rzecz tezy, że człowiek jeszcze nienarodzony – *nasciturus* jest podmiotem prawa. Problematyka ta obecna jest w dyskursie prawniczym od lat. Należy przypomnieć, że efektem prowadzonego w tym obszarze dyskursu lat 90. XX w., ustawodawca zdecydował się na jednoznaczne wskazanie w przepisie art. 8 § 2 k.c., że zdolność prawną ma również dziecko poczęte. Podniesiono przy tym, iż prawa i zobowiązania majątkowe uzyskuje ono pod warunkiem, że urodzi się żywe. Przepis ten miał zatem – w odniesieniu do praw majątkowych – charakter warunku prawnego zawieszającego, bowiem realizacja praw majątkowych mogła nastąpić wyłącznie, w wypadku urodzenia żywego. W takiej konstrukcji urodzenie się dziecka powoduje przekształcenie warunkowego charakteru prawa w prawo o przymocie bezwarunkowym, a więc realizacja przyznanych praw może być dokonana wyłącznie po urodzeniu³⁰. Co istotne, w odniesieniu do praw niemajątkowych ustawodawca przyznał dziecku poczętemu a nienarodzonemu bezwarunkową zdolność prawną³¹. Przepis art. 8 § 2 k.c., w ówczesnym dyskursie prawniczym, określano jako „swoisty pomost między przeszłością a przyszłością”³². Normatywna treść tego przepisu wprost dawała podstawy do przyjęcia tezy, że dziecko poczęte jest podmiotem prawa, a warunkowe są jedynie prawa mu przysługujące, które stają się definitywnymi z chwilą urodzenia³³. Owa warunkowość odnosiła się jednak wyłącznie do praw i zobowiązań majątkowych, w aspekcie niemajątkowym jego zdolność *nascitura* była nieograniczona. Norma wynikająca z przepisu art. 8 § 2 k.c. stanowiła realizację zawartych w Konstytucji RP podstaw

³⁰ T. Smoczyński, *Nasciturus jako podmiot roszczeń odszkodowawczych*, „Prawo Asekuracyjne” 1995, nr 3, s. 15.

³¹ Zob. szerzej na ten temat O. Nawrot, *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007, s. 284 i n.

³² K. Michaluk, *O ochronie praw nascitura*, „Palestra” 1993, z. 5–6, s. 27.

³³ Tak m.in. zob. A. Dyoniak, *Pozycja nascitura na obszarze majątkowego prawa prywatnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1994, z. 3, s. 50.

systemu prawnego, będąc tym samym przykładem realizacji postulatów wynikających z prawa naturalnego.

Aktualnie obowiązujące regulacje Konstytucji RP wyraźnie potwierdzają konieczność ochrony życia każdego człowieka. W myśl przepisów ustawy zasadniczej ochronę życia człowiek już od poczęcia wywodzi się z przepisu art. 38 Konstytucji RP, stanowiącego, że Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia. W literaturze przedmiotu podnosi się z kolei, że życie ludzkie jest procesem, który zaczyna się w momencie poczęcia, a kończy z chwilą śmierci³⁴. Zgodzić należy się z Krzysztofem Wiakiem wyjaśniającym pojęcie „dziecka poczętego” przy użyciu dwóch elementów: „dziecka” oraz „poczęcia”. Dziecko poczęte to istota ludzka od momentu wyznaczającego początkowy moment jej istnienia, tj. zapłodnienia³⁵. Słusznie podkreśla przy tym John Finnis, że:

każdy człowiek posiada, faktycznie, a nie jedynie potencjalnie, podstawową zdolności do rozumowania, śmiechu, miłości, żalu i wyboru, jako ta niepowtarzalna, osobowa jednostka, kompetencji, która nie jest abstrakcyjną cechą gatunku, lecz zawiera się raczej w niepowtarzalnym, jednostkowym organicznym funkcjonowaniu organizmu. Organizmu, który pojawia się jako nowa substancja wraz z poczęciem nowego człowieka i trwa aż do jego bądź jej śmierci [...]³⁶.

³⁴ Zob. K. Szczucki, *Zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety jako przestępki dopuszczające przerywanie ciąży. Analiza stanu prawnego* [w:] *Lege Artis – Problemy Prawa Medycznego*, red. J. Haberko, R.D. Kocyłowski, B. Pawelczyk, Poznań 2008, s. 102–112.

³⁵ K. Wiak, *Ochrona dziecka poczętego w polskim prawie karnym*, Lublin 2001, s. 23.

³⁶ J. Finnis, *Abortion, Natural Law and Public Reason*, s. 11 [za:] R.P. George, *Zderzenie ortodoksji. Kryzys prawa, religii i moralności*, Warszawa 2019, s. 167.

Na uwagę zasługuje także stanowisko A. Stelmachowskiego, który zasadnie twierdzi, że:

uznanie podmiotowości *nasciturusa* oznacza [...] konsekwentną obronę prawa do życia każdego człowieka, daje wyraz najgłębiej pojętemu humanizmowi. Z punktu widzenia czysto praktycznego stwarza podstawę ochrony praw *nasciturusa* we wszystkich wypadkach, jakie się mogą pojawić, a które trudno jest nieraz przewidzieć³⁷.

Potwierdza to także Trybunał Konstytucyjny, *explicite* wskazując, iż:

wartość konstytucyjnie chronionego dobra prawnego, jakim jest życie ludzkie, w tym życie rozwijające się w fazie prenatalnej, nie może być różnicowana. Brak jest bowiem dostatecznie precyzyjnych i uzasadnionych kryteriów pozwalających na dokonanie takiego zróżnicowania w zależności od fazy rozwojowej ludzkiego życia. Od momentu więc powstania życie ludzkie staje się wartością chronioną konstytucyjnie. Dotyczy to także fazy prenatalnej³⁸.

Konieczne jest zatem, przy dokonywaniu oceny podmiotowości prawnej dziecka poczętego, odwołanie się do wykładni systemowej i co wynika wprost z utrwalonego orzecznictwa TK, do wykładni prokonstytucyjnej. Wykładnia systemowa i prokonstytucyjna wyraźnie nakazuje przyjąć, że *nasciturus* jest podmiotem prawa, któremu jeszcze przed urodzeniem przynależy podmiotowość prawna. Stanowisko takie nie jest jednak powszechnie akceptowane w doktrynie.

³⁷ A. Stelmachowski, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984, s. 245.

³⁸ Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19.

Cywilistyczny spór wobec podmiotowości prawnej *nasciturusa* jest zróżnicowany i zdaje się, że w myśl rozwoju nauk biologicznych i medycyny nabiera tempa. Prezentowane przez przedstawicieli piśmiennictwa tezy różnią się tak pod względem charakteru, jak i zakresu przyznawanej mu podmiotowości prawnej. W myśl jednej z koncepcji dziecku poczętemu odmawia się przyznania statusu podmiotu odrębnego od matki³⁹. Jako uzasadnienie wskazuje się na jednoznaczną i niebudzącą wątpliwości wykładnię art. 8 § 1 k.c., definiującego początek zdolności prawnej. Przeciwnicy takiego stanowiska opowiadają się za przyznaniem *nasciturusowi* pewnego zakresu ogólnej i bezwzględnej zdolności prawnej, która jest fundamentalnym elementem podmiotowości prawnej⁴⁰. Zdaje się, że najwięcej przedstawicieli doktryny prawa cywilnego przyjmuje, iż dziecko poczęte, a nienarodzone posiada warunkową zdolność prawną⁴¹. Stanowisko takie koresponduje z obowiązującą od wieków zasadą, opartą

³⁹ Tak m.in. zob. M. Gutowski [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1, *Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, Warszawa 2018, Legalis, komentarz do art. 8 k.c., punkt IV, podpunkt 2 [dostęp: 19.08.2022 r.]; G. Bieniek, J. Gudowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania*, t. 3, część 1, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 798; R. Majda [w:] *Kodeks cywilny. Część ogólna*, red. M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak, Warszawa 2014, s. 174; T. Smyczyński, *Nasciturus jako dobro prawne* [w:] *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci profesora Zbigniewa Radwańskiego*, red. S. Sołtyśński, Poznań 1990, s. 72; W. Bendza, *Zdolność prawna nasciturusa – ze szczególnym uwzględnieniem kwestii odszkodowawczych*, „Przegląd Legislacyjny” 2016, nr 3, s. 34.

⁴⁰ Zob. J. Haberko, *Udostępnianie i publikowanie wizerunku nasciturusa, noworodka i małego dziecka w świetle zasady dobra dziecka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 3, s. 61; B. Ziemanin, Z. Kuniewicz, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Poznań 2007, s. 75.

⁴¹ Zob. M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 80; B. Walaszek, *Nasciturus w prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1956, z. 7, s. 126; P. Nazaruk, *Zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych* [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014, s. 38; W. Borysiak, L. Bosek, M. Gałązka [w:] *Instytucje Prawa Medycznego. System Prawa Medycznego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2017, s. 564–565; G. Karaszewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. II, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014, LEX komentarz do art. 446¹; G. Jędrejek [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2019, komentarz do art. 75. Zob. także wyrok SN z dnia 7 października 1971 r., III CRN 255/71, OSNC 1972, nr 3, poz. 59.

na źródłach rzymskich, iż *nasciturus pro iam nato habetur, quotiens de commodis eius agitur*⁴². W ramach tego stanowiska, część autorów, argumentując w oparciu m.in. o przepis art. 182 k.r.o., argumentują na rzecz warunku zawieszającego, w ramach którego zdolność prawna *nasciturusa* jest jedynie zabezpieczona przed urodzeniem, zaś jej przyznanie następuje z chwilą urodzenia⁴³. Sąd Apelacyjny w Rzeszowie tłumacząc warunkowość zdolności prawnej *nasciturusa*, opiera się o warunek ustawowy w postaci żywego urodzenia, z którą to chwilą nabywa się pełną zdolność prawną⁴⁴. Warunek w tym zakresie ma charakter prawny, odmienny od tego, o którym stanowią przepisy art. 89–94 k.c.⁴⁵ Drugi pogląd wykreowany w ramach tej koncepcji postuluje z kolei przyznanie dziecku poczętemu warunkowej zdolności prawnej, i to o charakterze warunku rozwiązującego, co jak zauważa Tomasz Sokołowski, jest spójne z „założeniem o ciągłości trwania istoty ludzkiej od poczęcia aż do śmierci”⁴⁶.

Ochrona podmiotowości prawnej dziecka poczętego nie jest tylko teoretycznoprawnym sporem, lecz dotyka także praktyki obrotu prawnego. Przykładowo w wyroku z dnia 30 listopada 2016 r. odnoszącym się do prawa dziecka funkcjonariusza Służby Więziennej do lokalu mieszkalnego SN zaznacza, iż:

podmiotem tego prawa w chwili, na jaką bada się prawo funkcjonariusza do lokalu mieszkalnego (tu: data uzyskania statusu funkcjonariusza służby więziennej w służbie stałej), jest nie tylko dziecko już urodzone, ale także dziecko, które jeszcze się nie urodziło, ale było już poczęte⁴⁷.

⁴² Dziecko poczęte a nienarodzone uważa się za narodzone, ilekroć chodzi o jego korzyść.

⁴³ Zob. m.in. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne*, Warszawa 2013, s. 150.

⁴⁴ Wyrok SA w Rzeszowie z dnia 3 lutego 2011 r., I ACa 434/10, LEX nr 1643048.

⁴⁵ A. Sylwestrzak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, Warszawa 2022, LEX, komentarz do art. 927.

⁴⁶ T. Sokołowski, *Cywilnoprawna ochrona człowieka przed jego narodzeniem* [w:] *Ochrona człowieka w świetle prawa Rzeczypospolitej Polskiej*, red. S. Pikulski, Olsztyn 2002, s. 109.

⁴⁷ Wyrok SN z dnia 30 listopada 2016 r., III PK 17/16, LEX nr 2188646.

Czy wcześniejsze rozstrzygnięcie, przed wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego przepisu art. 8 § 2 k.c., zgodnie z którym

[d]ziecko poczęte, a jeszcze nie urodzone w chwili śmierci swego ojca spowodowanej wypadkiem przy pracy lub chorobą zawodową, jeżeli urodzi się żywe, nabywa prawo do jednorazowego odszkodowania na podstawie art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 12 czerwca 1975 r. o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (t.j. Dz.U. z 1983 r. Nr 30, poz. 144)⁴⁸.

Prezentowane w doktrynie stanowiska, które odmawiają przyznania podmiotowości prawnej dziecku poczętemu, a nienarodzonemu, zdają się pomijać, poza koniecznością prokonstytucyjnej wykładni przepisów prawa, także normy wynikające z brzmienia samego kodeksu cywilnego oraz dorobek orzecznictwa w tym zakresie. Podzielić należy stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, zgodnie z którym „przepis szczególny może, w zakresie regulowanych w nim stosunków prawnych, kreować zdolność prawną dziecka poczętego”, Jak dalej tłumaczy TK:

[s]amo skreślenie generalnej klauzuli zawartej w art. 8 § 2 k.c. nie musi prowadzić automatycznie do braku jakiegokolwiek zdolności prawnej dzieci poczętych. Brak, przed 1993 r., tej klauzuli nie przeszkadzał sądom w konstruowaniu takiej zdolności w zakresie niektórych praw przewidzianych w kodeksie cywilnym, na zasadzie interpretacji poszczególnych przepisów prawa cywilnego. W doktrynie wyrażany jest pogląd, że wprowadzenie do kodeksu cywilnego art. 8 § 2 nie stanowiło «istotnej nowości w stosunku do tego, co judykatura i doktryna przyjmowały na tle dotychczasowych przepisów kodeksu cywilnego» (zob. A. Mączyński, K. Zawada, *Kwartalnik Prawa Prywatnego*,

⁴⁸ Uchwała SN z dnia 30 listopada 1987 r., III PZP 36/87, OSNC 1988, Nr 2–3, poz. 23.

z. 3/1995, s. 418). Nie ma podstaw do negowania dalszej aktualności tego dorobku po uchyleniu art. 8 § 2 k.c.⁴⁹

Z judykatury TK odczytać można tezę, że zdolność prawną dziecka poczętego, a nienarodzonego, wyprowadzić można także z brzmienia przepisów szczególnych, zawartych m.in. w kodeksie cywilnym. Przywołać należy chociażby regulacje przepisu art. 446¹ k.c. czy 927 § 2 k.c. W doktrynie wskazuje się, że instrumenty te stanowią przejaw realizacji warunkowej zdolności prawnej dziecka poczętego⁵⁰. Uznać je należy zatem za *lex specialis* względem ogólnej zasady wyrażonej w art. 8 § 1 k.c., będąc równocześnie jej uzupełnieniem. Zgodnie z przepisem art. 446¹ k.c. z chwilą urodzenia dziecko może żądać naprawienia szkód doznanych przed urodzeniem. Brzmienie tego przepisu prowadzi do jednoznacznej konkluzji w zakresie podmiotowości prawnej *nasciturusa*. Można bowiem przyjąć, że nie sposób wyrządzić szkody prenatalnej dziecku poczętemu, nie uznając jego podmiotowości w zakresie zastosowania tego przepisu⁵¹. Wykładnia wynikającej z tego normatywu normy prawnej uzasadnia zatem przypisanie dziecku poczętemu podmiotowości prawnej, co najmniej w zakresie odpowiedzialności odszkodowawczej za szkody wyrządzone mu przed urodzeniem. Brak podmiotowości prawnej na etapie prenatalnym uniemożliwiłby możliwość realizacji przez określonych praw, w tym prawa do odszkodowania za powstałe w okresie prenatalnym szkody. Oczywiście, realizacja tego prawa może nastąpić wyłącznie po urodzeniu się dziecka, co jest logiczną konsekwencją ich charakteru, jednak co należy podkreślić, uniemożliwia taka konstrukcja odbieranie dziecku

⁴⁹ Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK 1997, Nr 2, poz. 19.

⁵⁰ Por. M. Wałachowska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, LEX, komentarz do art. 446¹; A. Sylwestrzak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, Warszawa 2022, LEX, komentarz do art. 927; J. Zatorska [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2011, komentarz do art. 75.

⁵¹ Tak m.in. J. Haberko [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, Legalis, komentarz do art. 446I, pkt II, lit. A, ppkt 1.

tych praw, dyskrejonalnymi decyzjami innych podmiotów. Podobnie należy oceniać skutki wynikające z brzmienia przepisu art. 927 § 2 k.c., który definiuje zawieszający warunek prawny dziecka poczętego do dziedziczenia⁵². W myśl tego normatywu dziecko w chwili otwarcia spadku już poczęte może być spadkobiercą, jeżeli urodzi się żywe. W sytuacji żywego urodzenia się dziecka w sferze spadkobrania wywiera ono skutek wsteczny, bowiem nabycie spadku następuje z chwilą jego otwarcia, a więc w sytuacji, gdy dziecko nie było jeszcze urodzone⁵³. Za przyznaniem dziecku poczętemu podmiotowości prawnej jednoznacznie przemawia także brzmienie przepisu art. 75 § 1 k.r.o., zgodnie z którym można uznać ojcostwo przed urodzeniem się dziecka już poczętego. Wykładnia tego przepisu pozwala na argumentację na rzecz tezy, że *nasciturus* jest podmiotem prawa, który może być podmiotem relacji rodzinnej w znaczeniu prawnym, jeszcze przed urodzeniem. Uznanie bowiem ojcostwa wywołuje określone skutki prawne, zarówno dla dziecka, jak i dla uznającego ojca.

W świetle powyższego należy jednoznacznie przyjąć, że przyznanie przez ustawodawcę dziecku poczętemu określonych praw podmiotowych podlegających ochronie prawnej implikuje skutek w postaci uznania, że *nasciturus* jest podmiotem praw na gruncie prawa cywilnego. Przemawia za tym jeszcze jeden argument, który podnoszony jest w doktrynie. Z punktu widzenia istoty prawa podmiotowego nie jest możliwe funkcjonowanie rozwiązania systemowego, które tworzy prawo podmiotowe w oderwaniu od podmiotu tego prawa⁵⁴. Jednak nie tylko na gruncie prawa cywilnego *nasciturus* powinien być uważany za odrębny od matki podmiot prawa. Można odwołać się bowiem do przykładów z prawa medycznego, które

⁵² Zob. m.in. J. Ciszewski, J. Knabe [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. P. Nazaruk, LEX/el. 2022, komentarz do art. 927; A. Kawałko [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki (art. 922–1087)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2019, art. 927; F. Ciepły, *Prawne określenia człowieka w prenatalnej fazie rozwoju*, „Ius Novum” 2015, z. 4, s. 82.

⁵³ Zob. m.in. A. Kawałko, J.S. Piątkowski, H. Witczak [w:] *Prawo spadkowe. System Prawa Prywatnego*, t. 10, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 168; M. Zelek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, Legalis, komentarz do art. 927, pkt 4.

⁵⁴ Tak także zob. m.in. B. Walaszek, *Nasciturus...*, s. 126.

odnoszą się do dziecka poczętego a nienarodzonego jako odrębnego podmiotu, którego prawa winny być zagwarantowane i chronione⁵⁵. W myśl przepisu art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży organy administracji rządowej oraz samorządu terytorialnego, w zakresie swoich kompetencji określonych w przepisach szczególnych, są obowiązane do zapewnienia kobietom w ciąży opieki medycznej, socjalnej i prawnej w szczególności poprzez opiekę prenatalną nad płodem oraz opiekę medyczną nad kobietą w ciąży⁵⁶. Podobnie traktuje tę problematykę ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, której przepis art. 21 ust. 2 *in fine* stanowi, że udział w eksperymencie leczniczym kobiet ciężarnych wymaga szczególnie wnikliwej oceny związanego z tym ryzyka dla matki i dziecka poczętego⁵⁷.

Podsumowując problematykę podmiotowości prawnej *nasciturusa*, należy przyjąć, iż jego podmiotowość wynika, z faktu przyjęcia, iż podstawę prawa stanowi ontologiczny status osoby⁵⁸. Jak wyjaśniono powyżej, *nasciturus* jest osobą – jest człowiekiem. Każdy człowiek z kolei natury wyposażony jest w podmiotowość prawną, co potwierdzone jest szeregiem regulacji prawnych. Nie można mówić o istnieniu prawa, które uniemożliwia realizację podstawowego prawa każdej osoby – prawa do życia. Człowiek – istota ludzka – z natury i od poczęcia jest podmiotem prawa. Zgodnie zaś z przepisem art. 6 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka każdy człowiek ma prawo do uznawania wszędzie jego osobowości prawnej.

Stosunek cywilnoprawny ma trójelementową budowę. Pomimo tego, że podmiot jest centralnym elementem tej relacji, to nie można nie odnieść się do jej przedmiotu. Wymaga tego bowiem jasność i klarowność wyводу. Z punktu widzenia funkcji, przedmiot stosunku cywilnoprawnego

⁵⁵ M. Gałązka [w:] *Instytucje prawa medycznego, System Prawa Medycznego*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2018, s. 544–545.

⁵⁶ T.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1575 ze zm.

⁵⁷ T.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1731 ze zm.

⁵⁸ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 105–115.

stanowi element o zasadniczym znaczeniu w procesie realizacji aktu sprawiedliwości, a więc – *in concreto* – wykonania zawartego zobowiązania umownego przez strony zgodnie z ich treścią.

Przedmiot stosunku cywilnoprawnego najczęściej łączy się z rzeczą, dobrem, wartością, bytem czy określonym stosunkiem prawnym, np. stosunkiem pracy. Nie można jednak w rozważaniach dotyczących przedmiotu stosunku ograniczać się do takiego wyliczenia. Jest to bowiem jedynie skrót myślowy, który nie dotyka istoty problemu. Po pierwsze, jak zauważa Zbigniew Radwański, człowiek – podmiot prawa – podejmuje działania ze względu na rzecz, względem rzeczy⁵⁹. W myśl tej koncepcji przedmiotem stosunku prawnego jest zachowanie jego uczestników w stosunku do pewnego dobra⁶⁰. Zachowanie podmiotu może być pozytywne lub negatywne. Przedmiotem stosunku prawnego jest zatem nie tylko zachowanie się podmiotu – dozwolone, zakazane lub nakazane – lecz także określony przedmiot czy dobro – które związane jest z tym zachowaniem. Słusznie zauważa Zbigniew Banaszczyk, że rzecz nigdy nie może stanowić samodzielnego przedmiotu stosunku prawnego. Konieczne jest bowiem odniesienie się do powinnego zachowania lub zaniechania, wobec tego dobra⁶¹.

Pod względem dobra, którego dotyczy zachowanie podmiotu, należy zaznaczyć, że nie wszystko może być przedmiotem stosunku cywilnoprawnego. Współczesna doktryna prawa cywilnego korzysta w tym zakresie z osiągnięć jurystów rzymskich. Już bowiem w starożytnym Rzymie wyróżniano pojęcie rzeczy będących w obrocie (*res in commercium*) i tych, które są z niego wyłączone (*res extra commercium*). Występują zatem określone dobra, bo tak należy traktować tę kategorię przedmiotu, które z uwagi na swój charakter nie mogą stać przedmiotem stosunku

⁵⁹ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2004, s. 112.

⁶⁰ A. Kawałko, H. Witczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2021, s. 42; W.J. Katner [w:] *Prawo cywilne – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1293.

⁶¹ Z. Banaszczyk [w:] *Prawo cywilne – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 954.

cywilnoprawnego, a przez to także obrotu prawnego. Wśród nich wskazać na pierwszym miejscu przede wszystkim wartości religijne, czy wartości i zasady moralne, będące emanacją określonego wzorca postępowania w danej sytuacji. Niekiedy ustawodawca wprost wskazuje, że określone przedmioty nie mogą stanowić obrotu prawnego z uwagi na swój charakter. Do tej grupy zalicza się między innymi organy ludzkie lub dokumenty stwierdzające tożsamość, takie jak dowód osobisty lub paszport. Są one bowiem tak ściśle związane z konkretnym podmiotem, że nie mogą – nawet w wyniku realizacji jego woli – przynależeć do innych osób będących uczestnikami obrotu cywilnoprawnego.

Elementem stosunku cywilnoprawnego, obok wskazanego podmiotu i przedmiotu, są określone uprawnienia i obowiązki stron tej relacji społecznej, które składają się na jego treść⁶². Treść stosunku cywilnoprawnego jest nierozzerwalnie związana z jego przedmiotem, czego dowodem są przeprowadzone już rozważania na temat przedmiotu stosunku cywilnoprawnego. Koncentrując się na umowie – jako źródle stosunku cywilnoprawnego, należy przyjąć, że treścią tak powstałej relacji między stronami będzie to co strony, w drodze konsensusu wypracują⁶³. Ten kompromis osiągnany jest za pomocą złożenia zgodnych oświadczeń woli, które powodują powstanie, zmianę lub ustanie określonej relacji cywilnoprawnej. Tak rozumiana treść stosunku cywilnoprawnego znajduje potwierdzenie w orzecznictwie SN. Wskazuje się w nim bowiem, iż „oświadczenie woli to zasadnicza treść czynności prawnej, czyli zachowanie się osoby, które w dostateczny sposób ujawnia jej wolę wywołania skutku prawnego (art. 56 i 60 k.c.)”⁶⁴. Należy mieć na uwadze także to, że czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów, czemu *explicite* dano wyraz w przepisie art. 56 k.c.

⁶² Tamże, s. 954.

⁶³ M. Gutowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, art. 353–626*, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, dostęp elektroniczny, Legalis, komentarz do art. 353¹ k.c.

⁶⁴ Wyrok SN z dnia 14 stycznia 2011 r., II PK 157/10, LEX nr 784922.

3. Istota umownego węzła prawnego

Każdy człowiek w toku swojego życia wchodzi w wiele relacji. Znaczna część z nich wynika z realizacji określonych regulacji prawnych, których człowiek z własnej woli lub bez takiej aktywności staje się częścią. Wiele z nich stanowi emanację stosunków społecznych. Relacje prawne kreują *de iure* pozycję człowieka w społeczeństwie funkcjonującym w oparciu o określony normy prawne. Niektóre z tych stosunków oparte są o przepisy prawa publicznego, czego najbardziej podstawowym przykładem jest relacja człowieka w stosunku do państwa w postaci obywatelstwa. Jednym z najważniejszych obszarów aktywności człowieka są jego stosunki powstające w oparciu o normy prawa prywatnego, które opiera się przecież na zasadzie równości podmiotów i autonomiczności podejmowanych przezeń decyzji. Mając to na uwadze, należy podzielić wyrażane w doktrynie prawa cywilnego stanowisko, że podstawowym i najczęściej spotykanym asumptem kreującym stosunek prawny, a w szczególności relację zobowiązaniową jest umowa⁶⁵. Przed przystąpieniem do szczegółowych rozważań na temat stanowiących przedmiot niniejszego opracowania umowy sprzedaży i umowy najmu, konieczne jest odniesienie się, choćby w minimalnym zakresie, do istoty tego instrumentu prawnego.

W polskim systemie prawnym nie zdecydowano się na zdefiniowanie pojęcia umowy. Nie jest to jednak zabieg odosobniony w europejskiej sferze stosunków prawnych. Takiej definicji nie ma bowiem także w większości systemów Europy. Na marginesie można jedynie wskazać, że w projekcie Kodeksu cywilnego przygotowanym przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego zaproponowano wprowadzenie do przepisu art. 79 § 1 definicji umowy. Zgodnie z tym projektem „umowa jest czynnością prawną

⁶⁵ Zob. A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2016, s. 121; W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 117.

obejmującą zgodne oświadczenia woli dwóch lub więcej stron”⁶⁶. Wracając jednak do głównego nurtu rozważań, nie można pominąć tego, iż ta niedookreśloność umowy wynika z różnych ról i celów, które podmioty prawa chcą osiągnąć, decydując się na wykreowanie nowego stosunku prawnego. W prawodawstwie obecne są definicje konkretnych rodzajów umowy, określone poprzez ich cechy charakterystyczne, np. umowa sprzedaży, którą w przepisie art. 535 § 1 k.c. definiuje się jako zobowiązanie sprzedawcy do przeniesienia na kupującego własności rzeczy i wydania mu rzecz oraz związane z tym zobowiązanie kupującego do odebrania rzeczy i zapłacenia ceny, czy umowa najmu, zdefiniowana w przepisie art. 659 § 1 k.c. jako zobowiązanie wynajmującego do oddania najemcy rzeczy do używania przez czas oznaczony lub nieoznaczony i skorelowane z tym zobowiązanie najemcy do płacenia wynajmującemu umówionego czynszu. Polski ustawodawca zdecydował się jedynie, w części ogólnej kodeksu cywilnego, na zdefiniowanie momentu zawarcia umowy. Uczynił to za pomocą określenia sposobów zmierzających do wykreowania tego stosunku, tj. aukcji, przetargu, oferty czy negocjacji. Ten ostatni sposób jest najbardziej elastyczny i najpełniej odpowiada potrzebom współczesnego obrotu prawnego, a przez to wyraźnie i jednoznacznie podkreśla rolę człowieka i jego woli w kreowaniu stosunku prawnego. W przepisie art. 72 § 1 k.c. wskazuje się bowiem wprost, że jeżeli strony prowadzą negocjacje w celu zawarcia oznaczonej umowy, umowa zostaje zawarta, gdy strony dojdą do porozumienia co do wszystkich jej postanowień, które były przedmiotem negocjacji.

Współcześnie w doktrynie prawa cywilnego argumentuje się na rzecz tezy, że umowa stanowi fundamentalny rodzaj czynności prawnej, a jej skuteczność zależy od tego czy strony złożyły zgodne oświadczenia woli⁶⁷. Podnosi się nawet, iż umowa była podstawą i pierwowzorem czynności

⁶⁶ Zob. [online:] <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/komisja-kodyfikacyjna-prawa-cywilnego> [dostęp: 20.09.2022 r.].

⁶⁷ K. Górską [w:] *Zarys prawa cywilnego*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2018, s. 151.

prawnych⁶⁸. Przedstawiciele doktryny prawa cywilnego są zgodni, w rozumieniu umowy umowa „zgodny zamiar stron doprowadzenia do powstania, zmiany lub ustania skutków prawnych”⁶⁹. Momentem zawarcia umowy jest osiągnięcie porozumienia, a więc osiągnięcia zgody w kwestii treści zawieranego stosunku zobowiązaniowego. Jak słusznie zauważa Adam Brzozowski, istotą umowy jest bowiem „samozobowiązanie się stron”⁷⁰. Z drugiej strony takie rozumienie esencji umownego węzła prawnego jednoznacznie podkreśla jego wolitywny, a więc oparty na wolnej woli podmiotu, charakter. Narzędzie to daje stronom możliwość dostosowania treści do zindywidualizowanych potrzeb kontrahentów oraz ich wzajemnych interesów⁷¹. Celem zaś tej instytucji jest ukształtowanie sytuacji danego podmiotu *pro futuro*⁷². W wyniku zawarcia kontraktu pomiędzy podmiotami prawa powstaje określonego rodzaju relacja prawna, w której strony wzajemnie na siebie oddziałują⁷³. W konsekwencji zatem, z uwagi na swój szczególnie, samozobowiązujący charakter, od umownego stosunku zobowiązaniowego tym bardziej wymaga się, aby został on wykonany zgodnie z ustaloną przez strony treścią, w myśl obowiązującej zasady *pacta sunt servanda*.

Zachowanie strony kreujące stosunek zobowiązaniowy w drodze osiągnięcia porozumienia umownego jest oparte o zasadę swobody umów. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 29 kwietnia 2003 r. podkreślił, że „zasada swobody umów – mimo że nie wyrażona wprost w Konstytucji – ma swój wymiar i znaczenie konstytucyjne. Zasada ta jest przede

⁶⁸ Zob. J. Podkowik, *Wolność umów i jej ograniczanie w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2015, s. 22–23; Z. Radwański [w:] *System Prawa Cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, cz. 1, t. 3, red. Z. Radwański, Warszawa 1981, s. 347.

⁶⁹ W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania ...*, s. 118.

⁷⁰ A. Brzozowski [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 473.

⁷¹ Zob. J. Rajski, W. Kocot, K. Zaradkiewicz, *Prawo kontraktów handlowych*, Warszawa 2007.

⁷² P. Atiyah, *Fuller and the Theory of Contract* [w:] *Essays on Contract*, Oxford 1990, s. 75–76.

⁷³ J. Podkowik, *Wolność...*, s. 26.

wszystkim pochodną przyjęcia zasady państwa liberalnego i konkretyzacji tego założenia dokonanego w art. 31 ust. 1 i 2 Konstytucji, a także związana jest instrumentalnie z niektórymi innymi przepisami konstytucyjnymi⁷⁴. Zasada swobody umów znajduje oparcie w wartościach ważnych dla danego społeczeństwa. Roman Lonchamps de Berier określał zasadę swobody umów przez pryzmat wolności człowieka⁷⁵. Jest to o tyle istotne, że wolność człowieka nie powinna być rozumiana wyłącznie przez jej fizyczny wymiar, lecz powinna znajdować także uzasadnienie w jego decyzjach co do relacji, w których bierze udział. Podobnie wypowiedzi się Tatiana Chauvin na temat autonomii woli stron⁷⁶. Aktualnie w doktrynie prawa cywilnego formułuje się poglądy, że swoboda umów jest wyrazem kompetencji człowieka, argumentując to tym, że źródłem tej swobody jest określona norma prawna⁷⁷. Generalnie można przyjąć, że na gruncie prawa cywilnego, swoboda umów oznacza wolną decyzję człowieka dotyczącą tego, czy zwiąże się określonym stosunkiem umownym, z kim wejdzie w taką relację oraz jakiej treści ona będzie i w jakiej formie zostanie zawarta⁷⁸. Z. Radwański wyłącza z tego katalogu możliwość wyboru formy umowy⁷⁹. W doktrynie i w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że treścią tej zasady jest swoboda stron co do podjęcia decyzji o zawarciu umowy, kontrahencie oraz formie umowy, a także o sposobie jej zawarcia⁸⁰.

Normatywnym wyrazem obowiązywania zasady swobody umów na gruncie prawa polskiego jest przepis art. 353¹ k.c., w którym *explicite*

⁷⁴ Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.

⁷⁵ R. Lonchamps de Berier, *Uzasadnienie*, s. 71.

⁷⁶ T. Chauvin, *Osoba fizyczna czy człowiek? Kilka refleksji na temat podmiotu prawa*, „Principia” 2015, s. 127.

⁷⁷ P. Machnikowski [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 520.

⁷⁸ Zob. W. Czachórski, *Zobowiązania – zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 145 i n.; A. Stelmachowski, *Ewolucja*, s. 180 i n.

⁷⁹ Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 100 i n.

⁸⁰ Zob. M. Trzebiatowski, *Uchylenie się od zawarcia umowy przyrzeczonej a dopuszczalność modyfikacji umowy przedwstępnej*, „Glosa” 2014, nr 3, s. 9; wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.

wskazano, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. W pozytywnym aspekcie zasady swobody umów strony „mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania”, zaś od strony negatywnej miarą swobody strony jest właściwość (natura) stosunku, ustawa i zasady współżycia społecznego.

4. Sprawiedliwość w stosunku zobowiązaniowym

Istotę umownego stosunku zobowiązaniowego można rozważać także z innej perspektywy. Można bowiem na tę relację spojrzeć przez pryzmat sprawiedliwości będącej przecież podstawową zasadą międzyludzkich stosunków, opartą o wartości moralne, etyczne, prawne i religijne⁸¹.

W klasycznym rozumieniu pojęcia sprawiedliwości należy przywołać myśl Ulpiana, który określał ją jako stałą i ciągłą wolę dawania każdemu tego, co mu się należy⁸². Platon z kolei łączył sprawiedliwość z określonym stanem, wskazując, iż, jest to „doskonałość etyczna i trwała dyspozycja, dzięki której człowiek zdolny jest dokonywać czynów sprawiedliwych, postępować sprawiedliwie i pragnąć tego, co sprawiedliwe”⁸³. Artystoteles wyróżniał sprawiedliwość ujmowaną jako cnotę i jako równość⁸⁴. Jedno z najbardziej powszechnych, szczególnie w świecie norm prawnych, określenie sprawiedliwości odwołuje się do myśli Św. Tomasza z Akwinu. Akwinata sprawiedliwość traktuje jako cnotę, łącząc ją ze stosunkiem podmiotu do innych osób, mówiąc, że jest to stała i jak podkreśla dobrowolna wola,

⁸¹ G. Świst, *Sprawiedliwość w nauczaniu Jana Pawła II*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2016, t. XXXV, s. 429.

⁸² Ulpian, *Digesta Iustiniani Augusti*, Mediolan 1960, I, I, 10. – *Iusstitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi.*

⁸³ B. Szlachta, *Sprawiedliwość [w:] Słownik społeczny*, red. B. Szlachta, Kraków 2004, s. 1348–1349.

⁸⁴ Por. Arystoteles, *Etyka Nikomachejska*, Warszawa 1964, s. 170 [za:] G. Świst, *Sprawiedliwość...*, s. 430.

oddawania każdemu co mu się należy⁸⁵. J. Hervada wyraźnie zaznacza przy tym, że sprawiedliwość jest następstwem prawa, powstaje w sytuacji, gdy prawo przyznało każdemu to co mu się należy⁸⁶. Początku sprawiedliwości należy zatem upatrywać w istnieniu prawa⁸⁷. Prawo jest przecież, jak wyraża to łacińska sentencja – sztuką stosowania tego, co dobre i słuszne.

Sprawiedliwość jest cnotą, a więc stałą skłonnością woli do oddawania każdemu jego prawa⁸⁸. Aby móc zapewnić każdemu co mu się należy, konieczne jest istnienie ku temu podstawy – tytułu prawnego, upoważniającego stronę do władania określoną rzeczą lub dobrem. Przykładem takiego tytułu prawnego jest omawiana umowa, która stanowi wyraz woli stron. Podmioty, w ramach możliwości przenoszenia rzeczy, z uwagi na ich podzielność, w drodze porozumienia, ustalają wzajemne prawa i obowiązki w ramach danej relacji. Staje się to treścią tej umowy. Wspominana treść, która wynika ze zgodnej woli stron, może służyć zagwarantowaniu i realizacji praw o charakterze naturalnym i pozytywnym. W treści umowy strony określają bowiem rzecz, którą przypisują innemu podmiotowi, ustalając przy tym wzajemne rzeczy sobie należne⁸⁹. W tak ukształtowanym stosunku aktem sprawiedliwości będzie wykonanie tej umowy zgodnie z jej treścią. Sprawiedliwość powinna być jednak rozumiana nie tylko jako obowiązek prawny (*debitum iuridicum*), lecz także obowiązek moralny (*debitum morale*) mający swe źródło w określonej postawie moralnej – to znaczy w cnocie sprawiedliwości, będącej stałą i niezmienną wolą przysługującą każdemu człowiekowi.

Należy zatem przyjąć, że umowa powinna zostać wykonana w kształcie zgodnym z porozumieniem stron. Czy jednak każde postanowienie umowne jest sprawiedliwe? Odnosząc się do tego problemu, w pierwszej

⁸⁵ Por. św. Tomasz z Akwinu, II-II, q 58, a. 1,2.

⁸⁶ J. Hervada, *Introduccion critica al Derecho Natural*, Pampeluna 1994, s. 27.

⁸⁷ Tak także R. Kantor, *Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady* [w:] *Między wykluczeniem a dobrobytem. Refleksja nad społeczną myślą encykliki „Centesimus annus” Jana Pawła II*, red. B. Bąk, R. Kantor, M. Kluart., J. Młyński, Kraków 2017, s. 149.

⁸⁸ R. Kantor, *Sprawiedliwość...*, 162.

⁸⁹ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 69.

kolejności należy zauważyć, że stosunek sprawiedliwy to stosunek równoprawny⁹⁰. To znaczy *in concreto* będący emanacją równości, którą można z kolei rozważać w trzech aspektach: tożsamości, proporcjonalności i równowartości. W tym kontekście umowa nie powinna zatem prowadzić do sytuacji, w której jedna ze stron znajdzie się, z uwagi na brzmienie postanowień kontraktowych, w gorszym położeniu. W praktyce obrotu prawnego wyraźnie zauważa się, że:

obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy zasługiwać będzie na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji prowadzić do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego w sytuacji, gdy do takiego ukształtowania stosunków umownych, który jest dla niej w sposób widoczny krzywdzący, doszło przy świadomym lub tylko spowodowanym niedbalstwem, wykorzystaniu przez drugą stronę swojej silniejszej pozycji⁹¹.

W polskim prawie cywilnym wprowadzony instrumenty ochrony sprawiedliwości stosunku zobowiązaniowego. Dokonuje się to między innymi poprzez ograniczenia zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.) oraz instytucję wyzysku (art. 388 k.c.).

5. Miara zasady swobody umów

Zasada swobody umów, jak wskazano już w niniejszym opracowaniu, swoje źródło ma w wolności człowieka, który w drodze składanych oświadczeń woli może wpływać na swoją pozycję w społeczności. Człowiek z samej istoty swej natury tworzy relacje prawne z innymi podmiotami, wchodząc

⁹⁰ A. Stoiński, *Wyzysk w perspektywie sprawiedliwości*, „Annales. Etyka w życiu gospodarczym” 2014, vol. 17, nr 3, s. 33.

⁹¹ Wyrok SN z dnia 25 maja 2011 r., II CSK 528/10, LEX nr 794768.

w różnorodne stosunki prawne, w których pełni decydującą i główną rolę⁹². Z drugiej strony, wolność człowieka – rozumiana jako swoista wartość – stanowi uzasadnienie dla ograniczenia swobody zawierania umów. Na gruncie prawa pozytywnego, to ograniczenie wolności człowieka wynika z przepisu art. 353¹ k.c. Miarą zasady swobody umów, w ocenie prawodawcy pozytywnego, jest ustawa oraz dwie klauzule generalne: zasady współżycia społecznego oraz natura stosunku prawnego. Dochodzi więc do sytuacji, w której wartość w postaci autonomii woli stron i jej swobody jest ograniczana przez inne wartości. W tym konkretnym przypadku kluczowe dla twórców prawa cywilnego było wzmocnienie bezpieczeństwa obrotu prawnego i przez to wtórnie, stabilności konstruowanych przez strony relacji prawnych. Zastosowany przez ustawodawcę zabieg jedynie potwierdza znaczenie aksjologii w prawie, która wpływa na podejmowane przez prawodawcę decyzje normatywne. Jak słusznie zauważa się przy tym w doktrynie, aksjologia, w znaczeniu konieczności odwoływania się do systemu wartości, stanowi fundament prawa⁹³.

Miarą swobody umów w pierwszej kolejności jest ustawa. Konstytuujący ją na gruncie prawa zobowiązań przepis art. 353¹ i k.c. stanowi uzupełnieniem regulacji części ogólnej k.c. zawartej wynikającej z przepisu art. 58 § 1 k.c. Przepis ten stanowi, iż czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Kluczowe jest zatem zdefiniowanie pojęcia ustawy, aby we właściwy sposób zdefiniować to ograniczenie. Zdaje się, że najbardziej właściwym rozwiązaniem jest szerokie rozumienie pojęcia ustawy. W tym kontekście chodzi o połączenie pojęcia „ustawa” ze źródłami powszechnie wiążącego prawa w Polsce⁹⁴. Katalog tych źródeł wynika z kolei z przepisu

⁹² J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 109.

⁹³ C. Żuławska, *Zasady prawa gospodarczego prywatnego*, Warszawa 1995, s. 9.

⁹⁴ Tak także w doktrynie prawa cywilnego m.in. M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017, s. 231 i n., P. Machnikowski [w:] *Prawo...*, s. 581.

art. 87 ust. 1 Konstytucji RP stanowiącego, że jest to Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. W ust. 2 doprecyzowano także, iż źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego.

Omawiane ograniczenie swobody umów może w praktyce być realizowane dwojako. Po pierwsze, poprzez użycie przez ustawodawcę wprost w treści przepisów prawnych określonych obszarów, w których wpływ stroną na treść jest ograniczony. Dzieje się to poprzez odwołanie się do norm o charakterze bezwzględnie wiążącym lub semiiperatywnym⁹⁵. Wynika to z charakteru tak ukształtowanych norm prawnych, w których wyznacza się minimalny standard zachowania w zdefiniowanej w nich sytuacji. Z drugiej strony w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego wskazuje się, że:

ograniczenie zasady swobody umów nie zawsze musi być wprost wyrażone w konkretnym przepisie ustawy, ale również normę zakazującą można wyinterpretować z przepisów prawnych lub rozumowań inferencyjnych. Granice swobody umów odnoszą się nie tylko do treści umowy, ale również do celu stosunku prawnego kształtowanego przez strony. Z zasady swobody umów wynika zatem również zakaz zawierania umów, których celem jest obejście prawa⁹⁶.

Konieczne jest zatem, w świetle powyższego, każdorazowe analizowanie celu zawieranego porozumienia umownego. W sytuacji bowiem, gdy cel jest skonkretyzowany i wpływa na prawa i obowiązki stron umowy, to staje się elementem jej treści⁹⁷. Jak słusznie wskazuje Maciej Gutowski, może

⁹⁵ B. Fuchs [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 52.

⁹⁶ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 25 listopada 2014 r., III AUa 227/14, LEX nr 1659117; tak samo także postanowienie SN z dnia 16 czerwca 2020 r., I UK 217/19, LEX nr 3157562.

⁹⁷ Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 123.

on mieć charakter celu obiektywnego czy typowego, a także celu indywidualnego⁹⁸. Gdy tak określony cel będzie niezgodny z prawem, zawarta umowa będzie nieważna, z uwagi na przekroczenie granic swobody umów.

Ponadto prawodawca zdecydował się na wprowadzenie miary swobody umów w postaci dwóch klauzul generalnych: zasady współżycia społecznego oraz natury stosunku zobowiązaniowego. Zasadniczo, stosowanie klauzul generalnych polega, jak zauważa Adam Doliwa, na odesłaniu do mierników znajdujących się poza systemem prawa stanowionego⁹⁹. Zbigniew Radwański i Michał Zieliński akcentują, że chodzi o odwołanie do reguł lub ocen funkcjonujących w danej grupie społecznej, w określonej społeczności¹⁰⁰. W wyniku zastosowania klauzuli generalnej w konkretnym stanie faktycznym dochodzi do procesu wartościowania¹⁰¹. Do funkcjonowania idei zasady słuszności odwołuje się także Wojciech J. Katner podnosząc, że stosowanie tych pozasystemowych odesłań umożliwia podjęcie sprawiedliwej decyzji w konkretnej sprawie¹⁰². W wyroku z dnia 26 września 2002 r. SN stwierdził, że:

pojęcie „dobrych obyczajów”, podobnie jak pojęcia „zasad współżycia społecznego” czy „ustalonych zwyczajów” napełnia się treścią dopiero w konkretnych sytuacjach¹⁰³.

Zasadniczo, analiza istoty klauzul generalnych używanych przez ustawodawcę w prawie umów, skłania do ogólnej refleksji nad wartościami

⁹⁸ M. Gutowski [w:] *Kodeks...*, LEX, komentarz do art. 353¹ k.c.

⁹⁹ A. Doliwa, *Jaki paradygmat słuszności w stosunkach cywilnoprawnych wynika z zasad współżycia społecznego* [w:] *Problemy pogranicza prawa cywilnego. Boundary problems of civil law*, red. R. Szczepaniak, Warszawa 2022, dostęp elektroniczny, Legalis, rozdział 3, § 1.

¹⁰⁰ Zob. M. Radwański, M. Zieliński, *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, „Przegląd Legislacyjny” 2011, nr 2, s. 11–17.

¹⁰¹ Por. H. Borowski, *Wartość jako przeżycie. Wprowadzenie do aksjologii*, Lublin 1992, s. 142.

¹⁰² W.J. Katner, *Słuszność jako klauzula generalna w kodeksie cywilnym (z perspektywy orzecznictwa Sądu Najwyższego)*, „BSP” 2014, nr 17, s. 119 i n.

¹⁰³ Wyrok SN z dnia 26 września 2002 r., III CKN 213/01, LEX nr 75249.

w prawie, w szczególności, z uwagi na tematykę niniejszego opracowania, na przykładzie aksjologicznych podstaw funkcjonowania prawa cywilnego. Nie można zapominać, że przyjęcie określonego systemu wartości w prawie pełni niezwykle istotną funkcję, co jest szczególnie widoczne w procesie stosowania prawa, w obszarze przede wszystkim jego wykładni. W doktrynie zauważa się, że w tym znaczeniu aksjologia stanowi podstawę i fundament prawa¹⁰⁴. Tomasz Barankiewicz podnosi przy tym, że prawo nie może być oderwane od wartości, które z kolei nie mogą być oderwane od środków realizacji i ochrony¹⁰⁵. Co trzeba podkreślić, prawo nie tylko chroni określone wartości, istotne z punktu widzenia prawodawcy, lecz także jest nimi uzasadniane i wprost wprowadza je do swojego porządku¹⁰⁶. Podstawowe wartości, na których budowany jest określony system prawny, w pierwszej kolejności wynikają z postanowień konstytucji, a w sposób szczególny z jej preambuły, która stanowi wyraz konstytucyjnej tożsamości państwa¹⁰⁷. Marek Piechowiak wyprowadza ze wstępu do polskiej ustawy zasadniczej trzy fundamentalne podstawy Rzeczypospolitej: przyrodzoną godność, prawo do wolności i obowiązek solidarności¹⁰⁸. Także prawo zobowiązań jest bardzo silnie przesiąknięte podstawami aksjologicznymi, czego dowodem jest odnoszenie się przez ustawodawcę wprost w konstrukcji prawnej określonych instrumentów prawnych i instytucji zobowiązaniowych do elementów wartościujących, w szczególności takich jak klauzule generalne, czy poprzez odwoływanie się do zasad słusznościowych w argumentacji prawniczej i orzecznictwie. Niewątpliwie stosowanie takich zabiegów służy uelastycznieniu prawa,

¹⁰⁴ A. Doliwa, *Jaki...*, rozdział 3, § 1.

¹⁰⁵ T. Barankiewicz, *Aksjologiczna problematyka prawa*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2004, t. XIV, z. 1, s. 57.

¹⁰⁶ M. Kordela, *Systemowość aksjologiczna prawa*, „Acta Universitatis Wratislaviensis, Przegląd Prawa i Administracji” 2016, s. 92.

¹⁰⁷ P. Sobczyk, *Aksjologia Konstytucji RP w postulatach Episkopatu Polski*, „Seminare” 2008, nr 25, s. 160.

¹⁰⁸ M. Piechowiak, *Geneza, filozofia i międzynarodowy kontekst prawa polskiego* [w:] *Synteza prawa polskiego od 1989 roku*, red. T. Guz, J. Głuchowski, M.R. Pałubska, Warszawa 2013, s. 56.

a także gwarancji zgodności określonych norm z pozaprawnymi systemami wartości funkcjonującymi w społeczeństwie¹⁰⁹.

Po pierwsze, miarą – wartością limitującą swobodę umów są określone w przepisie art. 353¹ k.c. zasady współżycia społecznego. Najogólniej ujmując tę problematykę, można przyjąć, że są to reguły postępowania w społeczeństwie, określone w oparciu o funkcjonujące w danej społeczności wartości i założenia aksjologiczne¹¹⁰. Stanowią one zatem pewien standard postępowania, wzorcową powinność, wymaganą od każdego członka tej wspólnoty w danym układzie stosunków czy w określonej sytuacji. W judykaturze SN zauważa się, że w praktyce

chodzi o nakaz minimum takiego uregulowania treści stosunku prawnego, które nie będzie sprzeciwiało się przyjętym w społeczeństwie kryteriom uczciwego i lojalnego postępowania, a nie o nakaz maksymalizowania wymagań w celu zabezpieczenia interesów gospodarczych obu stron¹¹¹.

W innym orzeczeniu SN wyjaśnia z kolei, że:

sprzeczność czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego występuje dopiero wtedy, gdy umowa nie respektuje określonego zakazu znajdującego głębokie uzasadnienie aksjologiczne – moralne, tj. zawiera treść lub cel moralnie zakazany oraz gdy nie zawiera treści wynikającej z normy o charakterze moralnym, np. narusza wolność człowieka, swobodę działalności gospodarczej, równość stron, wolną konkurencję, godzi w rodzinę lub dobro dziecka¹¹².

¹⁰⁹ M. Grochowski, *Śluszność a autonomii woli – uwagi o nieoczywistej relacji* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisuliński, J. Zawadzka, Warszawa 2020, s. 3.

¹¹⁰ Por. S. Wronkowska [w:] *Zarys teorii prawa*, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, s. 92 i n.

¹¹¹ Wyrok SN z dnia 27 października 2004 r., IV CK 122/04, LEX nr 303365.

¹¹² Wyrok SN z dnia 12 października 2017 r., IV CSK 660/16, LEX nr 2401827.

A. Doliwa wymienia także, jako składniki zasady współżycia społecznego,

wartości płynące z europejskiej kultury prawnej, wartości afirmowane w demokratycznej Konstytucji, wartości, które można ująć jako dobro i sprawiedliwość, imperatyw życzliwości wobec innych i społeczny imperatyw dbałości o dobro innych¹¹³.

Zasady współżycia społecznego są zatem swego rodzaju standardem postępowania przyjętym w danym środowisku. Jest to wyraz

poczucia moralnego rozsądnych i przyzwoitych, a zarazem przeciętnych, obywateli, którzy przestrzegają reguł społecznych i prawnych, a w swoim postępowaniu kierują się zobiektywizowanym porządkiem etycznym¹¹⁴.

W praktyce obrotu prawnego jednoznacznie podkreśla się istotną rolę reguł sprawiedliwościowych w stosowaniu prawa¹¹⁵.

Zdaje się, że najbardziej niejasnym ze wszystkich granic limitujących swobodę umów jest klauzula generalna w postaci natury stosunku prawnego. Pojęcie to nie doczekało się jeszcze jednoznacznego wyjaśnienia i sklasyfikowania w literaturze przedmiotu. W doktrynie prezentowane są bowiem dwa podejścia do analizowanej problematyki – szerokie i wąskie. W znaczeniu szerokim naturę stosunku prawnego odwołuje się do ogólnych elementów konstrukcyjnych zobowiązania oraz do elementów właściwych dla danej kategorii relacji prawnej¹¹⁶. W wąskim rozumieniu o naturze traktuje się jedynie w odniesieniu do danego typu umowy, których modyfikacja mogłaby doprowadzić do zniekształcenia przyjętego

¹¹³ A. Doliwa, *Jaki...*, rozdział 3, § 1.

¹¹⁴ S. Kubsik, *Przedkontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu nieuczciwych negocjacji*, Warszawa 2015, s. 111. Podobnie, w odniesieniu do ocen i norm moralnych zob. M. Kordela, *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań 2012, s. 194.

¹¹⁵ Zob. m.in. wyrok SN z dnia 26 maja 2021 r., V CSKP 28/21, LEX nr 3220299.

¹¹⁶ P. Machnikowski [w:] *Prawo...*, s. 610.

przez ustawodawcę modelu umowy¹¹⁷. W literaturze przedmiotu zauważa się także, że „natura stosunku prawnego” nie posiada własnej treści, lecz jest zawsze związane z ustawą lub zasadami współżycia społecznego¹¹⁸. Warto zauważyć także inny pogląd, obecny w polskiej cywilistyce, który o naturze stosunku zobowiązaniowego traktuje jako sprawiedliwe rozłożenie praw i obowiązków stron danego stosunku prawnego, w znaczeniu modelu wyprowadzanego z przepisów o charakterze dyspozytywnym¹¹⁹. Warto w tym miejscu przywołać motywy uchwały 7 sędziów SN z 22 maja 1991 r., w których stwierdzono, że:

[n]atura umowy gospodarczej i generowanego przez nią stosunku sprowadza się generalnie do tego, że wyraża ona i pozwala realizować interes każdej ze stron, ponieważ zaś interesy te bywają przeciwstawne, istotę umowy stanowi uzgodnienie woli stron, wyrażającej ich interesy. [...] W tym stanie rzeczy za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków. Sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach, zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę, skoro jest oczywiste, że zawsze jest on zainteresowany w najkorzystniejszym dla siebie ukształtowaniu regulacji masowo zawieranych umów¹²⁰.

W polskim porządku prawnym przyjęto, iż konstrukcja zasady swobody umów wyrażona w przepisie art. 353¹ k.c., ma charakter normy prawnej bezwzględnie wiążącej. *In concreto* oznacza to zatem, że naruszenie

¹¹⁷ R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005, s. 303–304.

¹¹⁸ G. Koziol [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 353¹ k.c., lit. D, pkt 2.

¹¹⁹ E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 368 i n.

¹²⁰ Uchwała SN (7) z dnia 22 maja 1991 r., III CZP 15/91, OSNC 1992, nr 1, poz. 1.

granic zasady swobody umów wyznaczonych przez tę normę prawną spowoduje nieważność dokonanej czynności, jako sprzecznej z ustawą, w myśl dyspozycji przepisu art. 58 § 1 k.c. Zgodnie bowiem z tym normatywem, czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednio przepisy ustawy.

6. Wyzysk

Z punktu widzenia rozwoju historycznoprawnego, korzeni instytucji wyzysku poszukiwać należy w prawie rzymskim. Wyrażała się ona wówczas w instrumencie określanym jako *laesio enormis*, gwarantującym przestrzeganie *iustum pretium* – a więc ceny sprawiedliwej, to jest adekwatnej, słusznej i stosownej¹²¹. Jedynie wпадkowo należy zaznaczyć, że instytucja ta nie miała jednak charakteru powszechnego. W doktrynie zauważa się bowiem, że z uwagi na kazuistyczną budowę normy odnosiła się ona wyłącznie do sprzedaży nieruchomości¹²². Dla właściwego zrozumienia istoty instytucji wyzysku należy odnieść się także do koncepcji ceny sprawiedliwej, pozwoli ona bowiem na właściwe umiejscowienie idei sprawiedliwości stosunków prawnych, a przez to określenia przypadków, w których dochodzi do tak istotnego zachwiania równości zobowiązania, że wpływa na jego istnienie.

Św. Augustyn cenę sprawiedliwą łączył z obiektywną wartością rzeczy¹²³. Koncepcję ceny słusznej rozwinął św. Tomasz z Akwinu¹²⁴. Akwinata wskazywał na konieczność zachowania równości w umowach

¹²¹ A. Berger, *Encyclopedic dictionary of Roman law*, Filadelfia 1953, s. 536.

¹²² J.M. Kondek, *Instytucja wyzysku w prawie polskim i na tle obcym w perspektywie prawnoporównawczej*, Warszawa 2019, s. 7.

¹²³ A. Nattel, *Nauka o słusznej cenie (iustum pretium) u św. Tomasza z Akwinu*, Kraków 1938, s. 27.

¹²⁴ J. Gordley, *Foundations of Private Law*, Oxford–New York 2007, s. 364.

prywatnych, która osiągnięta zostanie, gdy wzajemne świadczenia będą równe, a więc będą odpowiadać wartości rzeczywistej dóbr będących przedmiotem umowy¹²⁵. W przypadku zachwiania owej równości świadczeń przewidywał prawo restytucji¹²⁶.

W aktualnie obowiązujących regulacjach prawa cywilnego, zgodnie z przepisem art. 388 § 1 k.c., jeżeli jedna ze stron, wyzyskując przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczenie lub brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy, w zamian za swoje świadczenie przyjmuje albo zastrzega dla siebie lub dla osoby trzeciej świadczenie, którego wartość w chwili zawarcia umowy przewyższa w rażącym stopniu wartość jej własnego świadczenia, druga strona może według swego wyboru żądać zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia albo unieważnienia umowy. Ustawodawca wprowadził także domniemanie, iż jeżeli wartość świadczenia jednej ze stron w chwili zawarcia umowy przewyższa co najmniej dwukrotnie wartość świadczenia wzajemnego, domniemywa się, że przewyższa je w stopniu rażącym (art. 388 § 2 k.c.).

Możliwość odwołania się przez stronę do instytucji wyzysku stanowi przejaw urzeczywistnienia potrzeby sprawiedliwego kształtowania stosunków prawnych. Raymond Zimmerman zauważa, że dochodzi w tym wypadku do przejścia od swobody umów do społecznej odpowiedzialności opartej o wartości i zasady etyczne¹²⁷. Wyzysk ogranicza bowiem skuteczność takich umów, które zmierzają do niesprawiedliwej wymiany dóbr, wykorzystując przy tym sytuację lub cechy kontrahenta¹²⁸. Skutkiem zawarcia umowy w warunkach wyzysku jest jej sprzeczność z ustawą¹²⁹.

¹²⁵ A. Fermus-Bobowiec, I. Szpringer, *Z problematyki iustum pretium – normatywne odzwierciedlenie idei słuszności w prawie*, „Studia Iuridica Lubliniensis” 2011, nr 5, s. 84.

¹²⁶ A. Nattel, *Nauka...*, s. 19.

¹²⁷ R. Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Traditions*, Oxford–New York 1996, s. 270.

¹²⁸ Tak m.in. P. Machnikowski [w:] *Prawo...*, s. 628–629.

¹²⁹ Zob. W. Robaczyński, M. Wojewoda, *Wyzysk, art. 58 kodeksu cywilnego i problemem zastrzegania nadmiernych odsetek umownych*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 11–12, s. 43 i n.

Można zatem postawić tezę, że funkcjonujący w polskim prawie instrument w postaci zdefiniowania wyzysku jest kolejnym przejawem miary zasady swobody umów¹³⁰. Instytucja ta stanowi połączenie natury stosunku prawnego, a także określonych zasad moralnych, wyrażających się w szczególności w konieczności zapewnienia uczciwości obrotu¹³¹. Można na konstrukcję prawną tego instrumentu spojrzeć także z innej perspektywy. Choć *prima facie* wydawać by się bowiem mogło, że wyzysk jest ingerencją w swobodę umów i autonomię woli stron, to jednak istnienie tej instytucji przywraca ową swobodę, bowiem doprowadza do wtórnego ukształtowania takiego stosunku, którym strony związałyby się, gdyby podejmowały decyzję swobodnie, w sposób wolny od ograniczeń wynikających z art. 388 k.c.¹³²

Przepis art. 388 § 1 k.c. pozwala na sformułowanie następujących przesłanek wyzysku:

- rażąca dysproporcja świadczeń,
- przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczanie lub brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy,
- działanie przez wyzyskującego świadomie.

Po pierwsze, w świetle rażącej dysproporcji wzajemnych świadczeń, ocena winna być dokonywana przez pryzmat obiektywnych kryteriów wartości¹³³. Oceny tej wartości można dokonać za pomocą zewnętrznych narzędzi o charakterze obiektywnym. W doktrynie słusznie zauważa się przy tym, że poza obiektywnymi kryteriami oceny należy wziąć pod uwagę także dobrą wiarę, uczciwość naturę interesu i zasady słuszności¹³⁴.

¹³⁰ Tak m.in. zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2006, s. 135 i n.

¹³¹ Por. R. Trzaskowski, C. Żuławska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, wyd. II, red. J. Gudowski, Warszawa 2018, s. 347; A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania – część ogólna*, wyd. II, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, s. 278.

¹³² Tak słusznie J.M. Kondek, *Instytucja...*, s. 6.

¹³³ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 27 października 2004 r., I ACa 530/04, OSAB 2005, nr 1, poz. 28.

¹³⁴ Zob. P. Zakrzewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 241,

Podkreślić należy, że nie ma znaczenia zwykła dysproporcja wzajemnych świadczeń – bowiem to – jest co do zasady element swobody kontraktowania. Wniosek taki wyprowadzić można z literalnej treści przepisu art. 388 § 1 k.c. Zwrócił na to także uwagę SA w Warszawie stwierdzając, że „polskie prawo nie zakazuje zawierania umów niekorzystnych, dlatego sama dysproporcja między wartością określonych w umowie wzajemnych świadczeń stron nie jest wystarczającym powodem dla zakwestionowania skuteczności umowy”¹³⁵. Niesprawiedliwa jest zatem, w świetle prawodawstwa polskiego, dysproporcja rażąca. W judykaturze zauważa się, że

oznacza to dysproporcję bardzo znaczną, oczywiście odbiegającą („rzucającą się w oczy”) od dopuszczalnej w obrocie nierównowagi świadczeń, wedle oceny sądu dokonanej, w nawiązaniu do zasady słuszności kontraktowej, na podstawie kryteriów obiektywnych – wartości rynkowej świadczeń¹³⁶.

Oceniając zatem – czy *in concreto* – naruszono swobodę kontraktowania, ustalając rażąco nierówne świadczenia, konieczne jest odwołanie się kryteriów obiektywnych. Jak słusznie zauważa przy tym w doktrynie Grzegorz Karaszewski, przyjęcie oceny subiektywnej wartości świadczenia, doprowadzałoby do konieczności brania pod uwagę także *pretium affectionis*¹³⁷. Użyte przez ustawodawcę kryterium rażącej dysproporcji jest przesłanką nieostrą, podlegającą ocenie przez pryzmat okoliczności konkretnego przypadku. Należy brać pod uwagę warunki zawarcia umowy, stosunki społeczne obowiązujące na danym obszarze czy zwyczaje związane z obrotem prawnym w danej kategorii przedmiotów stanowiących przedmiot zobowiązania. Pomocne w analizie stanu faktycznego

powoływany przez tego autora R. Longchamps de Bérier, *Polskie prawo cywilne. Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 95.

¹³⁵ Wyrok SA w Warszawie z dnia 17 lipca 2015 r., I ACa 1958/14, LEX nr 1805957.

¹³⁶ Wyrok SA w Warszawie z dnia 13 marca 2018 r., VI ACa 1698/16, LEX nr 2516063.

¹³⁷ G. Karaszewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019, s. 694.

może być wprowadzone przez ustawodawcę z dniem 30 czerwca 2022 r. domniemanie prawne wyrażone w przepisie art. 388 § 1¹ k.c., w myśl którego, jeżeli wartość świadczenia jednej ze stron w chwili zawarcia umowy przewyższa co najmniej dwukrotnie wartość świadczenia wzajemnego, domniemywa się, że przewyższa je w stopniu rażącym. Oczywiście, nie można zapominać, że właściwym czasem dla oceny wartości wzajemnych świadczeń jest chwila zawierania umowy¹³⁸.

Także ceny kontrahenta i związane z tym okoliczności zawarcia umowy wpływają na ocenę ważności zawartego porozumienia. W przepisie art. 388 § 1 k.c. zostały one zdefiniowane je jako „przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczenie” oraz „brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy”.

Pojęcie przymusowego położenia trafnie zostało zdefiniowane przez Sąd Najwyższy. W wyroku z dnia 28 stycznia 1974 r., który nadal zachowuje swoją aktualność, wskazano, iż „przymusowe położenie oznacza znajdowanie się strony w takich warunkach materialnych, osobistych lub rodzinnych, które zmuszają ją do zawarcia danej umowy za wszelką cenę lub nie pozwalają na swobodne uzgodnienie poszczególnych postanowień umownych”¹³⁹. Należy zaznaczyć, że przymusowe położenie, w świetle przepisu art. 388 § 1 k.c., jest nierozzerwalnie związane ze świadomością podmiotu do co swojej pozycji. Nie jest bowiem możliwe, aby człowiek przymusowo położony nie był świadomy swojej trudnej sytuacji. Konsekwencją tego jest to, iż w świetle dyspozycji tego przepisu, tylko jeżeli z uwagi na swoje położenie podejmuje określone działania, można mówić o zmaterializowaniu się tej przesłanki, jednak dla uznania, że działa w tych warunkach konieczne jest odniesienie się do kryteriów obiektywnych, nie wystarczy subiektywne przekonanie podmiotu o swoim złym położeniu. To sytuacja zmusza do związania się określonym stosunkiem umownym, który jest dla niego krzywdzący, jednak w ocenie wyzyskiwanego

¹³⁸ Tak m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 17 lipca 2015 r., I ACa 1958/14, LEX nr 1805957.

¹³⁹ Wyrok SN z dnia 28 stycznia 1974 r., I CR 819/73, LEX nr 7391.

stanowi jedyny lub najlepszy sposób na osiągnięcie określonego rezultatu¹⁴⁰. Orzecznictwo sądów powszechnych dostarcza szeregu przykładów sytuacji działania w warunkach wyzysku w sytuacji przymusowego położenia kontrahenta. Tytułem egzemplifikacji można wskazać, że za taki przypadek SA w Krakowie uznał stan zadłużenia, pilną konieczność spłaty długu, niskie dochody i niemożność uzyskania pożyczki z banku¹⁴¹. Na co słusznie zwraca się uwagę w literaturze przedmiotu, w świetle przepisu art. 388 § 1 k.c., nie ma znaczenia czy przymusowe położenie powstało z uwagi na zawinione zachowanie wyzyskiwanego¹⁴². Ocenie podlega jedynie stan, w którym doszło do zawarcia krzywdzącego i niesprawiedliwego z samej swej istoty zobowiązania umownego.

Niedołężstwo odnosić należy do stanu zdrowia człowieka, tak w jego aspekcie fizycznym, jak i psychicznym, który ogranicza swobodę prowadzenia własnych spraw¹⁴³. Sąd Apelacyjny w Warszawie zdefiniował to pojęcie, wskazując, iż:

niedołężstwo określa się jako brak umiejętności sprawnego działania i właściwego prowadzenia swoich spraw, bezradność wobec codziennych problemów i konieczność poszukiwania pomocy u innych, osłabienie czynności psychofizycznych – które to cechy wynikają ze stanu zdrowia fizycznego, psychicznego czy wieku. Niedołężstwo oznacza także nieumiejętność podejmowania samodzielnych decyzji, uzależnienie od otoczenia, szczególną podatność na nacisk innych osób, zwłaszcza takich, z którymi

¹⁴⁰ B. Gliniecki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, Warszawa 2022, s. 694.

¹⁴¹ Wyrok SA w Krakowie z dnia 8 lutego 2022 r., I ACa 1198/20, LEX nr 3345871.

¹⁴² P. Zakrzewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 244.

¹⁴³ A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania – część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, s. 282.

łączy wyzyskanego jakiś stosunek zaufania czy zależności, które to cechy miały wpływ na zawarcie umowy¹⁴⁴.

Niedołęstwo jest zatem stanem, w którym człowiek nie radzi sobie w sprawach życia codziennego. Należy jednak podkreślić, że stan ten nie jest równoznaczny z brakiem świadomości lub swobody w powzięciu decyzji, o którym stanowi przepis art. 82 k.c. Niedołęstwo jest stanem mniej poważnym. Dla oceny ważności zawartego porozumienia umownego nie ma znaczenia przyczyna niedołęstwa kontrahenta.

Z kolei za niedoświadczenie, o którym stanowi przepis art. 388 § 1 k.c., uznać należy brak możliwości przewidzenia skutków podejmowania określonych działań. Można mówić o niedoświadczeniu życiowym oraz niedoświadczeniu w podejmowaniu określonego rodzaju przedsięwzięć¹⁴⁵. Obie te formy mają znaczenie przy ocenie czy strona znajdowała się w sytuacji, w której skutkiem było powstanie stosunku prawnego w warunkach wyzysku. Niedoświadczenie może być skutkiem braku praktyki w obszarze będącym przedmiotem umowy, a także być wynikiem choroby czy innych uwarunkowań osobistych.

Brak dostatecznego rozeznania jest nową podlegającą ocenie przesłanką odnoszącą się do osoby wyzyskanej. Została ona wprowadzona ustawą z dnia 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹⁴⁶. W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że „brak dostatecznego rozeznania odzwierciedla brak wiedzy niezbędnej do odpowiedzialnego rozważenia celowości i skutków zawarcia proponowanej umowy”¹⁴⁷. Zamierzeniem ustawodawcy zdaje się, było, aby przesłankę tę łączyć z informacjami przekazywanymi kontrahentowi na etapie

¹⁴⁴ Wyrok SA w Warszawie z dnia 14 marca 2014 r., VI ACa 1184/13, LEX nr 1515319.

¹⁴⁵ B. Gliniecki [w:] *Kodeks...*, s. 695.

¹⁴⁶ Dz.U. z 2021 r. poz. 2459.

¹⁴⁷ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 1344, s. 9.

przedkontraktowym oraz tymi, jakie posiada on o konkretnej umowie, którą ma się związać. Maciej Gutowski podnosi, że przesłanka ta będzie miała zastosowanie do tych sytuacji w „których strona słabsza nie została dostatecznie zaznajomiona z ryzykami prawnymi czy doniosłością ekonomiczną zawieranej umowy”¹⁴⁸. Wyraźnie projektodawca zauważył bowiem, że:

do wyzysku w oparciu o tę przesłankę może zatem dojść w sytuacji, gdy wyzyskujący jest świadomy, że druga ze stron nie posiada wiedzy niezbędnej do oceny swojej sytuacji po zawarciu danej umowy i wykorzystuje to dla osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści dla siebie lub dla osoby trzeciej¹⁴⁹.

Przesłankę tę należy odnosić do danego przedmiotu umowy lub konkretnego rodzaju umowy¹⁵⁰.

Po trzecie z kolei, aby mówić o wyzysku, strona umowy musi świadomie wykorzystać przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczenie lub brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy. Przemawia za tym posłużenie się przez ustawodawcę w przepisie art. 388 § 1 k.c. sformułowaniem „wyzyskuje”. Słownik języka polskiego pojęcie „wyzyskiwać” definiuje jako „zastosować coś dla osiągnięcia pożytku”¹⁵¹. Warstwa językowa nie budzi zatem wątpliwości, że chodzi w tym zakresie o zamierzone działanie wyzyskującego. To bowiem z uwagi na jego trudne położenie lub określone cechy osobiste podmiot chce w drodze umowy uzyskać dla siebie nieproporcjonalnie wysokie świadczenie.

¹⁴⁸ M. Gutowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, art. 353–626, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, dostęp elektroniczny, Legalis, komentarz do art. 388 k.c.

¹⁴⁹ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 1344, s. 10.

¹⁵⁰ A. Grebieniow [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. serii K. Osajda, red. tomu W. Borysiak, Warszawa 2022.

¹⁵¹ Słownik języka polskiego PWN dostępny na stronie www.sjp.pwn.pl [dostęp: 1.10.2022 r.].

Celowo czyni treść umowy rażąco niesprawiedliwą, sprzeczną z fundamentalnymi zasadami uczciwego obrotu prawnego, a przez to także nieakceptowalną moralnie. Wyzyskujący „wykorzystał okazję” ustalając dla siebie szczególną pozycję w stosunku zobowiązaniowym, z uwagi na określoną pozycję kontrahenta¹⁵². Takie stanowisko nie budzi wątpliwości doktryny¹⁵³. Z punktu widzenia przepisu art. 388 § 1 k.c. irrelevantne znaczenie ma to, czy wyzyskujący nakłaniał kontrahenta do zawarcia umowy¹⁵⁴.

W przypadku wystąpienia w danej relacji prawnej wszystkich trzech przesłanek, o których stanowi art. 388 § 1 k.c., wyzyskany uzyskuje możliwość wystąpienia z żądaniem do sądu o przywrócenie pierwotnie zachwianej działaniem kontrahenta sprawiedliwości stosunku umownego między stronami. Stworzona bowiem instytucja wyzysku ma korygować powstającą w obrocie przypadki rażącej niesprawiedliwości kontraktowej¹⁵⁵.

Ustawodawca określił, że słabsza strona umowy może żądać według swego wyboru zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia albo unieważnienia umowy. J.M. Kondek podnosi, że uprawnienie wyzyskanego jest żądaniem *sui generis*¹⁵⁶. Po wywiedzeniu takiego żądania sąd powinien dążyć do przywrócenia zachwianej równowagi świadczeń w stosunku zobowiązaniowym, co czyni, wydając konstytucyjny wyrok, ze skutkiem *ex tunc*¹⁵⁷. Organ wymiaru sprawiedliwości nie może jednak w sposób dowolny zmienić wzajemnych świadczeń stron. Jest on bowiem związany granicami powództwa, co wprost wynika z przepisu art. 321 k.p.c. Ponadto nie jest rolą sądu także kształtowanie

¹⁵² Wyrok SA w Szczecinie z dnia 25 czerwca 2019 r., I ACa 703/18, LEX nr 3123412.

¹⁵³ Tak m.in. B. Gliniecki [w:] *Kodeks...*, s. 693; P. Zakrzewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 388, s. 245; J.M. Kondek, *Wpływ sytuacji kryzysowych na stosunki cywilnoprawne*, Warszawa 2021, s. 151–152.

¹⁵⁴ Tak także M. Gutowski [w:] *Kodeks...*, t. II, Legalis, komentarz do art. 388 k.c.

¹⁵⁵ M. Wilejczyk, *Sprawiedliwość kontraktowa. Pojęcie, realizacja, granice*, „Studia Prawa Prywatnego” 2018, nr 2, s. 11.

¹⁵⁶ J. M. Kondek, *Wpływ...*, s. 152.

¹⁵⁷ B. Gliniecki [w:] *Kodeks...*, art. 388.

idealnego stosunku umownego. Istota przepisu art. 388 § 1 k.c. wskazuje bowiem, że zadaniem postawionym przed sądem jest zniwelowanie rażącej nierówności zidentyfikowanej w konkretnym stanie faktycznym.

7. Odpowiedzialność odszkodowawcza jako skutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania zgodnie z jego treścią

Fundamentalną powinnością stron stosunku umownego jest wykonanie go zgodnie z uzgodnioną treścią. Strona ma przede wszystkim moralny obowiązek zachowania się zgodnego z treścią zobowiązania. Elementarną zasadą współżycia człowieka w społeczeństwie jest bowiem dotrzymywanie umów, w myśl zasady *pacta sunt servanda*. Wynika to przede wszystkim z faktu, że z chwilą osiągnięcia porozumienia umownego kontrahent nabywa tytuł do przedmiotu umowy, zgodne z ustaleniami stron. Przyjmując postępowanie uczciwe i sprawiedliwe jako wzorcową powinność zachowania – akt sprawiedliwości, powinien w każdym zobowiązaniu dokonywać się bez konieczności ingerencji podmiotów zewnętrznych. Powinien stanowić realizację woli człowieka. Niestety praktyka obrotu prawnego i związane z tym doświadczenie życiowe nakazuje zauważyć, że nie zawsze człowiek postępuje tak, jak powinien.

W związku z tym ustawodawca przewidział instrumenty prawne gwarantujące i zachęcające podmioty do postępowania zgodnie z treścią umowy, a więc do oddania każdemu co mu się należy, w świetle tomistycznej zasady sprawiedliwości. Najbardziej doniosłym przykładem ochrony elementarnej dla funkcjonowania prawa kontraktów zasady *pacta sunt servanda* jest odpowiedzialność kontraktowa. Istota tejże instytucji zmierza do umożliwienia żądania przez poszkodowanego naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez kontrahenta, a więc sytuacji, w której podmiot postępuje niesprawiedliwie, naruszając prawo partnera umownego. W świetle zasad uczciwego obrotu należy domagać się, aby każde niesprawiedliwe naruszenie

prawa spotkało się z odpowiednią reakcją. W polskim prawodawstwie przykładem takiego instrumentu, który czuwa nad prawidłowością wykonywania umów, jest uregulowana w przepisach art. 471 i następnych k.c. odpowiedzialność kontraktowa.

Zgodnie z przepisem art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. W przepisach artykułach 471–474 k.c. dookreślone zostały przez polskiego ustawodawcę szczegółowe przesłanki aktualizacji odpowiedzialności *ex contractu*¹⁵⁸. W wyniku restytucji poszkodowany powinien znaleźć się w takiej pozycji, w jakiej byłby, gdyby nie doszło do powstania uszczerbku¹⁵⁹.

Analiza regulacji zawartych w polskim kodeksie cywilnym pozwala na sformułowanie okoliczności, które determinują powstanie odpowiedzialności kontraktowej. Jest to:

- niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania,
- domniemana wina dłużnika,
- szkoda,
- związek przyczynowy pomiędzy niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania a powstałą szkodą.

Fundamentalną przesłanką odpowiedzialności kontraktowej jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania¹⁶⁰. Mimo pozornej oczywistości tego kryterium istota problemu nakazuje w pierwszej kolejności odniesienie się do zobowiązania, do którego odnosi się nieprawidłowe zachowanie strony. Aby zatem można było mówić o tej odpowiedzialności, strony musi łączyć ważny i skuteczny stosunek zobowiązaniowy, który

¹⁵⁸ W. Popiołek [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020, s. 35.

¹⁵⁹ Wyrok SN z dnia 22 listopada 2019 r., I CSK 464/18, LEX nr 2775649.

¹⁶⁰ W orzecznictwie SN wskazuje się, że: „szkoda musi wynikać ze zdarzenia, z którym ustawa łączy obowiązek jej naprawienia”, postanowienie SN z dnia 24 lipca 2019 r., I NSNc 5/19, Legalis nr 2213167.

wtórnie jest niewykonany lub nienależycie wykonany przez stronę. Brak istnienia między stronami tego rodzaju relacji prawnej czyni bezzasadne dalsze analizowanie innych przesłanek, warunkując aktualizację odpowiedzialności. Na kwestię tę zwraca uwagę jednoznacznie judykatura. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 22 listopada 2013 r. podkreślił jednoznacznie, że:

roszczenie przewidziane w art. 471 k.c. nie może wprawdzie powstać przed chwilą, w której doszło do naruszenia zobowiązania i przed wyrządzeniem wierzycielowi szkody w związku z naruszeniem zobowiązania, ale w wielu typowych wypadkach stosowania tego przepisu powstanie ono już w chwili, w której doszło do naruszenia zobowiązania, bo wówczas powstanie też szkoda w majątku wierzyciela¹⁶¹.

Po drugie, konieczna jest analiza wzajemnych praw i obowiązków stron w ramach umownego stosunku zobowiązaniowego. Treść stosunku zobowiązaniowego stanowi zatem punkt odniesienia przy ocenie czy zachowanie kontrahenta naruszyło określony standard postępowania. Podmioty poprzez wiązanie się relacjami prawnymi, szczególnie zobowiązaniowymi, zmierzają do osiągnięcia ważnych, zdefiniowanych dla siebie celów. Owe cele wyartykułowane są w treści umowy. Człowiek wchodzi w stosunki prawne w celu zaspokajania swoich interesów. W przypadku, kiedy w danych okolicznościach, obiektywnie można stwierdzić, że ten interes wierzyciela nie może zostać zaspokojony, z uwagi na zachowanie kontrahenta, powstaje konieczność interwencji odszkodowawczej¹⁶². To właśnie z uwagi na skutki dla zaspokojenia interesu wierzyciela rozróżnić należy przypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

Niewykonanie zobowiązania to sytuacja, w której interes wierzyciela nie zostaje zabezpieczony i ponadto nie ma podstaw, aby sądzić, że będzie

¹⁶¹ Uchwała SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13, LEX nr 1391775.

¹⁶² W. Popiołek [w:] *Kodeks...*, s. 39.

on zabezpieczony w przyszłości¹⁶³. Taki przypadek będzie miał miejsce także w przypadku, gdy dłużnik wykonuje zobowiązanie sprzeczne z ustaloną przez strony jego treścią. Analiza zachowania podmiotu prowadzi w tym wypadku do przyjęcia, że w zasadzie dłużnik wykonał inne zobowiązanie niż to, które było przedmiotem zobowiązania właściwego¹⁶⁴. W orzecznictwie słusznie podkreśla się, że niewykonanie zobowiązania zachodzi wówczas, gdy w zachowaniu dłużnika nie ma nic, co by odpowiadało prawidłowemu spełnieniu świadczenia¹⁶⁵. Nie można bowiem pominąć, że prawidłowe wykonanie zobowiązania ma uczynić zadość godnemu ochroni interesowi wierzyciela, co może dokonać się wyłącznie w sposób zgodny z uzgodnioną przez strony treścią zobowiązania umownego. Nienależyte wykonanie zobowiązania to z kolei sytuacja, w której dłużnik przystępuje do realizacji umowy, jednak osiągnięty skutek nie odpowiada celowi kontraktu uwidocznionego w jego treści. Patrząc na to z innej perspektywy, to z punktu widzenia skutków naruszenia zobowiązania, kiedy w przypadku niewykonania umowy dochodzi się w zasadzie zmuszenia kontrahenta do jej wykonania, tak w przypadku nienależytego jej wykonania, żąda się wyrównania uszczerbku wywołanego nieprawidłowym zachowaniem kontrahenta¹⁶⁶.

W przepisie art. 471 k.c. zdefiniowane zostało domniemanie prawne, w myśl którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynika z okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność¹⁶⁷. Odpowiedzialność kontraktowa oparta jest zatem o koncepcję winy

¹⁶³ Zob. K. Zagrobelny [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2017, s. 996; T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1982, s. 92.

¹⁶⁴ F. Zoll [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 6, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014, s. 1134.

¹⁶⁵ Zob. wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 maja 2019 r., I AGa 192/18, LEX nr 2713671; wyrok SA w Warszawie z dnia 22 lutego 2019 r., VII AGa 1092/18, LEX nr 2668823.

¹⁶⁶ Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 grudnia 2017 r., VI ACa 1140/16, LEX nr 2574656.

¹⁶⁷ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 27 marca 2013 r., I ACa 35/13, LEX nr 1307395.

domniemanej¹⁶⁸. Dłużnik może uwolnić się od odpowiedzialności wyłącznie w przypadku, gdy wykaże, że winy nie ponosi¹⁶⁹. Z uwagi na ochronny charakter odpowiedzialności kontraktowej, a także przyjętą przez ustawodawcę konstrukcję przepisów, których wykładnia nakazuje przyjmując, iż nie ma znaczenia postać winy, chyba że co innego wynika w danych okolicznościach z ustawy lub zawartego przez strony kontraktu¹⁷⁰. Wina dłużnika, nie musi być umyślna, może zatem przybrać formę niedbalstwa albo lekkomyślności¹⁷¹. Dłużnik ponosi odpowiedzialność także za niezachowanie należytej staranności¹⁷².

Niezbędnym elementem odpowiedzialności opartej na reżimie kontraktowym jest powstanie szkody wynikłej z powodu zawinionego zachowania dłużnika. Szkada jest uszczerbkiem, który nie został zdefiniowany w polskim prawodawstwie. W związku z tym definicją tego pojęcia zajęli się przedstawiciele doktryny prawa cywilnego oraz orzecznictwo. Najczęściej definiowanie to dokonuje się poprzez odwołanie się do modelu określania wysokości poniesionej szkody. Traktuje się, że szkoda to „uszczerbek poniesiony w dobrach chronionych poszkodowanego, wbrew jego woli, skutek zdarzenia wyrządzającego szkodę”¹⁷³. Z ugruntowanej w linii orzeczniczej, wprost wynika, że szkoda w rozumieniu art. 471 k.c. powinna być interpretowana zgodnie z art. 361 § 1 i 2 k.c.¹⁷⁴ W związku

¹⁶⁸ Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 10 sierpnia 2012 r., I ACa 742/12, LEX nr 1312139.

¹⁶⁹ Wyrok SA w Łodzi z dnia 14 września 2012 r., I ACa 572/12, LEX nr 1223369.

¹⁷⁰ Zob. F. Zoll [w:] *Prawo...*, s. 1118; G. Stojek [w:] *Kodeks...*, s. 841.

¹⁷¹ Zob. K. Kruczałak, *Model zastrzonej odpowiedzialności dłużnika*, „Studia Iuridica Silesiana” 1979, nr 5, s. 108–109; J. Dąbrowa, *Wina jako przestępstwo odpowiedzialności cywilnej*, Wrocław 1968, s. 40–41.

¹⁷² Wyrok SA w Warszawie z dnia 21 marca 2019 r., VI ACa 1490/17, LEX nr 2716803.

¹⁷³ Wyrok SN z dnia 29 kwietnia 2011 r., I CSK 457/10, LEX nr 1318300. Zob. G. Stojek [w:] *Kodeks...*, s. 835; SN w wyroku z dnia 25 stycznia 2007 r. zauważył, że „pojęciem szkody nie można obejmować takiego uszczerbku, który jest skutkiem celowych i świadomych czynności poszkodowanego, choćby były one niezgodne z zasadami racjonalnego działania”, wyrok SN z dnia 25 stycznia 2007 r., V CSK 423/06, LEX nr 277311.

¹⁷⁴ Wyrok SA w Warszawie z dnia 9 kwietnia 2019 r., VI ACa 129/19, LEX nr 2707273.

z tym szkoda obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Szkoda może dotyczyć sfery majątkowej oraz niemajątkowej¹⁷⁵. W doktrynie prawa cywilnego podnosi się jednak, że mając na myśli szkodę z art. 471 k.c., traktuje się o pewnego rodzaju uszczerbku majątkowym¹⁷⁶.

Tak zdefiniowana szkoda pozwala na wyróżnienie jej dwóch postaci. Po pierwsze może to być uszczerbek realnie poniesiony (*damnum emergens*) oraz po wtóre, utracone korzyści (*lucrum cessans*)¹⁷⁷. *Damnum emergens* odnosi się do faktycznie poniesionego przez poszkodowanego uszczerbku, a więc obejmuje utratę, zmniejszenie lub zwiększenie korzyści (aktywów) lub powstanie pasywów¹⁷⁸. Ponadto będzie to także powstanie lub powiększenie się rozmiaru zobowiązań poszkodowanego na skutek zdarzenia szkodzącego¹⁷⁹. *Lucrum cessans* odnosi się z kolei, nie do stanu faktycznego, który realnie wystąpił i da się za pomocą obiektywnych kryteriów zweryfikować, lecz obejmuje sytuację, która hipotetycznie mogła wystąpić, lecz z uwagi na fakt powstania szkody nie zaistniała¹⁸⁰. Odnosi się zatem do tych aktywów, o które, w wyniku zdarzenia szkodzącego, nie powiększył się majątek poszkodowanego¹⁸¹. Dla powstania tej szkody konieczne jest

¹⁷⁵ M. Kaliński [w:] *Zobowiązania. Część ogólna*, A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, Warszawa 2016, s. 81.

¹⁷⁶ W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania...*, s. 329. W literaturze przedmiotu zauważa się, że w modelu odpowiedzialności kontraktowej wierzyciel uprawniony jest do dochodzenia jedynie szkody o charakterze majątkowym, tak m.in. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania*, Warszawa 2014, s. 95 i 335; K. Zagrobelny [w:] *Kodeks...*, s. 997; A. Sienkiewicz, *Pojęcie i rodzaje szkody w polskim prawie cywilnym*, „Rejent” 1998, nr 2, s. 62. Podobne stanowisko wyraża SN, zob. wyrok SN z dnia 17 grudnia 2004 r., II CK 300/04, LEX nr 146416.

¹⁷⁷ Wyrok SA w Katowicach z dnia 9 marca 2017 r., I ACa 1002/16, OSG 2017, nr 10, poz. 87, s. 8.

¹⁷⁸ Wyrok SA w Krakowie z dnia 11 września 2019 r., I ACa 185/18, LEX nr 2861771.

¹⁷⁹ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 22 kwietnia 2020 r., I ACa 29/20, LEX nr 3112833.

¹⁸⁰ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 19 listopada 2019 r., I ACa 255/19, LEX nr 2864779.

¹⁸¹ H. Witczak, A. Kawalko, *Zobowiązania*, Warszawa 2008, s. 41.

ustalenie, że utracone korzyści weszłyby do majątku poszkodowanego, z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością¹⁸². To z kolei odróżnia tę postać szkody od tzw. szkody ewentualnej, a więc utraty szansy, która nie podlega naprawieniu¹⁸³.

Wyrządzenie drugiemu podmiotowi szkody jest niesprawiedliwością i naruszeniem, słusznie należnego mu prawa. Aby zadośćuczynić temu stanowi, a więc w miarę możliwości przywrócić stan, jaki istniałby, gdyby szkoda nie powstała, konieczne jest ustalenie jej wysokości. Tylko bowiem w takim wypadku – nie dojdzie do powstania kolejnej niesprawiedliwości, której źródłem będzie woła naprawienia pierwszego uszczerbku. Dlatego tak ważne jest prawidłowe określenie modelu określania tejże wysokości. Co istotne, wysokość szkody nie jest równoznaczna z przedmiotem świadczenia¹⁸⁴. Doktryna prawa cywilnego wyróżnia wiele metod określania wysokości szkody. Odnosząc się do metody dyferencyjnej, za „szkodę” rozumie się jako różnicę pomiędzy aktualnym stanem a stanem hipotetycznym, jaki istniałby, gdyby nie doszło do powstania szkody¹⁸⁵. W tej koncepcji dokonuje się z pozoru prostego obliczenia wartości majątku poszkodowanego. Z drugiej strony, zgodnie z metodą obiektywną badania majątku poszkodowanego należy ograniczyć do określonego dobra, które dotknięte zostało uszczerbkiem¹⁸⁶. W praktyce najczęściej wykorzystywana jest

¹⁸² Zob. wyrok SN z dnia 21 czerwca 2002 r., IV CKN 382/00, MoP 2003, nr 1, s. 33; wyrok SN z dnia 3 października 1979 r., II CR 304/79, OSNCP 1980, Nr 9, poz. 164; wyrok SN z dnia 28 stycznia 1999 r., III CKN 133/98, Legalis nr 346141; wyrok SN z dnia 28 kwietnia 2004 r., III CK 495/02, Legalis nr 67957; wyrok SN z dnia 22 kwietnia 2015 r., III CSK 256/14, Legalis nr 1310206.

¹⁸³ T. Pajor, *Odpowiedzialność...*, s. 152.

¹⁸⁴ Uchwała SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13, LEX nr 1391775.

¹⁸⁵ Zob. M. Kaliński [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018, s. 88; G. Stojek [w:] *Kodeks...*, s. 835; T. Pajor, *Odpowiedzialność...*, s. 147; wyrok SN z dnia 22 maja 2019 r., IV CSK 80/18, LEX nr 2671093; wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2019 r., V CSK 9/18, LEX nr 2657451; zob. także A. Koch, *Związek przyczynowy jako podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej w prawie cywilnym*, Warszawa 1975, s. 57.

¹⁸⁶ Zob. M. Habdas, *Utrata wartości przedsiębiorstwa jako szkoda* [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi*

tzw. ograniczona metoda dyferencyjna, która prowadzi do porównania tej części majątku poszkodowanego, na którą zgodnie z doświadczeniem życiowym i okolicznościami konkretnego stanu faktycznego wypłynęło zdarzenie szkodzące¹⁸⁷.

Trzecią przesłanką odpowiedzialności opartej na reżimie kontraktowym jest związek przyczynowy pomiędzy zachowaniem podmiotu szkodzącego a powstałym uszczerbkiem. Jest to okoliczność, od której zależy nie tylko powstanie, lecz także rozmiar odpowiedzialności dłużnika¹⁸⁸. W doktrynie wskazuje się ponadto, że związek przyczynowy *in concreto* zwiększa ryzyko powstania szkody¹⁸⁹. Judykatura SN wyraźnie podkreśla, iż „dla przyjęcia związku przyczynowego wystarczające jest wykazanie, że w zwyczajnym toku rzeczy, bez szczególnego zbiegu okoliczności, szkoda jest typowym następstwem tego rodzaju zdarzenia”¹⁹⁰. Podkreślić należy, że związek przyczynowy nie zawsze będzie miał charakter prosty, rozumiany jako bezpośrednia sekwencja następujących po sobie zdarzeń. Może on mieć także charakter złożony, rozumiany w ten sposób, że w oznaczonym ciągu zdarzeń, jedno zdarzenie stworzyło warunki do powstania kolejnego zdarzenia¹⁹¹. Można powtórzyć za przedstawicielami doktryny, że związek przyczynowy traktować należy jako okoliczność ze sfery faktów oraz rzeczowej zależności między nimi¹⁹².

W odpowiedzialności odszkodowawczej o charakterze kontraktowym związek przyczynowy musi mieć charakter adekwatny. Słusznie zauważa przy tym SN, że owa adekwatność oznacza zwiększenie

Popiołkowi, red. M. Jagielska, M. Pazdan, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Warszawa 2017, s. 691; G. Karaszewski [w:] *Kodeks...*, s. 644.

¹⁸⁷ M. Habdas, *Utrata...*, s. 691.

¹⁸⁸ P. Machnikowski [w:] *Prawo kontraktów*, red. Z. Kuniewicz, D. Sokołowska, Warszawa 2017, s. 283.

¹⁸⁹ Zob. A. Koch, *Związek...*, s. 128 i n.

¹⁹⁰ Wyrok SN z dnia 30 czerwca 2004 r., IV CK 521/03, Legalis nr 75515.

¹⁹¹ Zob. wyrok SA w Warszawie z dnia 8 stycznia 2020 r., I ACa 628/19, LEX nr 2979153; wyrok SA w Warszawie z dnia 6 września 2019 r., V ACa 59/19, LEX nr 2730278.

¹⁹² A. Koch, *Związek...*, s. 52.

prawdopodobieństwa wystąpienia określonego skutku¹⁹³. Ocena adekwatności związku przyczynowego dokonuje się przy wykorzystaniu testu *conditio sine qua non*. Jest to analiza składająca się dwóch etapów. W pierwszym dokonuje się weryfikacji, czy zdarzenie będące przedmiotem oceny stanowi warunek niezbędny do wystąpienia uszczerbku, zaś drugi obejmuje analizę tego, czy szkoda jest normalnym i obiektywnym następstwem zdarzenia podlegającego ocenie, to znaczy czy wraz z jego wystąpieniem zwiększa się prawdopodobieństwo zaistnienia określonego skutku¹⁹⁴.

Każda umowa stanowi tytuł, sama w sobie nie jest zatem aktem sprawiedliwości. Stan ten osiągnąć jest dopiero w wyniku jej należytego wykonania, to znaczy zgodnie z treścią uzgodnioną w drodze zgodnego porozumienia stron. Niestety nie zawsze, w świetle praktyki obrotu prawnego tak się dzieje. W związku z tym prawodawca zdecydował się na stworzenie instrumentów, które stanowią ochronę zasady *pacta sunt servanda*. Jednym z nich jest ukształtowana w przepisach art. 471 i n. k.c. odpowiedzialność kontraktowa, która, choć aktualizuje się *ex post*, wywiera skutki prewencyjne już *ex ante*. Wynika to z tego, że podmiot mając na względzie konieczność naprawienia szkody w sytuacji, gdy nie wykona lub nienależyte wykona zobowiązania, będzie dążył do uczynienia zadość dobrowolnie przecież przyjętym na siebie obowiązkom. Z drugiej strony można tę odpowiedzialność opartą na reżimie kontraktowym patrzeć z perspektywy ochrony wolności strony w kształtowaniu stosunków zobowiązaniowych – na gruncie prawa zobowiązań określanej jako autonomia woli stron i wynikająca z niej zasada swobody umów. Reżim kontraktowy odpowiedzialności odszkodowawczej podkreśla bowiem jednoznacznie znaczenie tworzonych przez podmioty zobowiązań umownych, które powinny zostać w prawidłowy, to znaczy zgody z wolą i intencją stron, wykonane.

¹⁹³ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 18 czerwca 2019 r., I ACa 596/18, LEX nr 3066712.

¹⁹⁴ Zob. wyrok SA w Rzeszowie z dnia 26 września 2019 r., I ACa 523/18, LEX nr 3043372; wyrok SA w Szczecinie z dnia 24 września 2019 r., I ACa 29/19, LEX nr 2729397; wyrok SA w Warszawie z dnia 8 lutego 2019 r., I ACa 1839/17, LEX nr 2668812.

8. Umowa sprzedaży

Umowa sprzedaży jest jedną z najczęściej występujących rodzajów umowy cywilnoprawnej w obrocie prawnym. Jest najważniejszym typem umowy obligacyjnej¹⁹⁵. Wynika to z faktu, iż ustawodawca w przepisach odnoszących się do innych umów dotyczących przeniesienia praw lub rzeczy uznał ją za model wzorcowy¹⁹⁶. Istota kreowanej na jej podstawie relacji polega na tym, że podmiot w wyniku zawartego porozumienia otrzymuje na własność określoną rzecz, która staje się przedmiotem umowy, zaś jego obowiązkiem jest zapłata umówionej ceny. Skutkiem umowy sprzedaży, w świetle regulacji prawa cywilnego, jest nabycie własności rzeczy¹⁹⁷. W polskim kodeksie cywilnym przepis art. 535 § 1 k.c. wprost stanowi, że przez umowę sprzedaży sprzedawca zobowiązuje się przenieść na kupującego własność rzeczy i wydać mu rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę. Taka konstrukcja prawna stanowi odpowiednik znanej już od czasów rzymskich *emptio venditio*¹⁹⁸.

W prawie polskim, umowa sprzedaży dochodzi do skutku *solo consensu*, a więc dla jej skuteczności wymagane jest wyłącznie złożenie zgodnego oświadczenia woli przez strony. Ponadto umowa sprzedaży jest to co do zasady kontraktem o podwójnym skutku, a więc wywołuje skutki rozporządzające z mocy czynności z natury zobowiązującej. Wynika to przede wszystkim z brzmienia przepisu art. 155 § 1 k.c. stanowiącego, że umowa sprzedaży, zamiany, darowizny, przekazania nieruchomości lub inna umowa zobowiązująca do przeniesienia własności rzeczy co do tożsamości oznaczonej przenosi własność na nabywcę, chyba że przepis

¹⁹⁵ D. Bierecki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019, art. 535.

¹⁹⁶ Zob. art. 604 k.c., art. 612 k.c., art. 613 § 3 k.c., art. 621 k.c., art. 638 k.c., art. 656 w zw. z art. 638 k.c., art. 709¹⁷ k.c., art. 769 § 2 k.c., art. 862 k.c., art. 453 k.c.

¹⁹⁷ E. Habryn-Chojnacka [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, art. 353–626, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, dostęp elektroniczny, Legalis, komentarz do art. 535 k.c.

¹⁹⁸ Por. W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962, s. 396.

szczególony stanowi inaczej albo że strony inaczej postanowiły. Sąd Apelacyjny w Szczecinie zaznacza, że „do przeniesienia własności dochodzi już zatem na podstawie samego porozumienia stron, a wydanie rzeczy i zapłata ceny są zaś już przejawami wykonania umowy”¹⁹⁹. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku lub rzeczy przyszłe²⁰⁰.

W obrocie prawnym każde przeniesienie własności rzeczy na inny podmiot dokonywane jest z jakiejś przyczyny. Nie może być oderwane od motywacji ku temu prowadzącej. W analizowanym rodzaju umowy sprzedający dąży do uzyskania wiarygodności o cenę, zaś kupujący zmierza do uzyskania własności rzeczy. Jest to zatem umowa kauzalna, w której podstawa przewłaszczenia (*causa solvendi*) powiązana jest z podstawą zobowiązania do odpłatnego zbycia (*causa obligandi*).

Na umowę sprzedaży można spojrzeć także z innej perspektywy. Człowiek ma charakter społeczny, co wyraża się przede wszystkim w fakcie, iż porozumiewa się on i tworzy grupy z innymi podmiotami²⁰¹. Realizację tego społecznego charakteru człowieka niewątpliwie stanowi umowa sprzedaży. Kontrakt ten towarzyszy historii rozwoju gospodarczego od wieków, bowiem w zdecydowanej większości przypadków zmierza do zaspokajania potrzeb życia codziennego człowieka. Umożliwia mu zdobywanie przedmiotów niezbędnych do przeżycia oraz godnego funkcjonowania w społeczności. Każdego dnia podmioty prawa wchodzą w tego rodzaju relacje, uzyskując uprawnienia i dobrowolnie nakładając na siebie określone obowiązki.

¹⁹⁹ Zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 18 marca 2015 r., I ACa 808/14, LEX nr 1771165., W.J. Katner, J. Pisuliński [w:] *Prawo zobowiązań – część szczegółowa, System Prawa Prywatnego*, t. 7, red. J. Rąjski, Warszawa 2018, s. 13; wyrok SN z dnia 18 stycznia 2017 r., V CSK 223/16, LEX nr 2259299.

²⁰⁰ Art. 155 § 2 k.c. Jeżeli przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku, do przeniesienia własności potrzebne jest przeniesienie posiadania rzeczy. To samo dotyczy wypadku, gdy przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy przyszłe.

²⁰¹ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 117.

Umowa sprzedaży wcześniej wiązała się z jednoczesną, a przez to także fizyczną obecnością stron. W świadomości wielu utożsamiana była z negocjacjami, w których strony targując się, chciały osiągnąć dla siebie jak najlepsze porozumienie, w najgorszym wypadku, akceptowalne. Obecnie, wraz z rozwojem technologicznym coraz popularniejszym sposobem zawierania tej umowy stają się narzędzia służące porozumiewaniu się na odległość, co powoduje wzrost znaczenia rynku *e-commerce*. Szczególnie zauważalna zmiana dostrzeżona została w czasie pandemii COVID-19, w której zdecydowana większość zakupów, także zaspokajających potrzeby życia codziennego prowadzona była *online*. *E-commerce* w czasie pandemii pozwalała bowiem na dostęp do szerokiej gamy produktów w bezpieczny sposób, a przedsiębiorstwom pozwalała na funkcjonowanie, mimo wprowadzanych przez prawodawcę ograniczeń. Podkreślić należy, że umowa zawarta z wykorzystaniem środków porozumiewania się na odległość oraz *offline* ma taką samą skuteczność prawną i tworzy tej samej mocy prawnej stosunek zobowiązaniowy.

Umowa sprzedaży jest relacją, w której w zamian za przenoszony na własność przedmiot kupujący zobowiązany jest do zapłaty na rzecz sprzedającego określonej ceny. W tak ukształtowanym stosunku cena stanowić powinna ekwiwalent sprzedawanej rzeczy²⁰². Wojciech J. Kocot i Jerzy Pisuliński zauważają nawet, że jeżeli w umowie brakuje ekwiwalentności to nie można mówić o umowie sprzedaży²⁰³. Słownik języka polskiego definiuje pojęcie „ekwiwalent” jako rzecz równą innej wartości²⁰⁴. W polskim prawie cywilnym owej ekwiwalentności poszukiwać można także w istocie umowy wzajemnej, którą *de iure* jest analizowana umowa sprzedaży. W myśl przepisu art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma

²⁰² W.J. Katner, J. Pisuliński [w:] *Prawo zobowiązań – część szczegółowa, System Prawa Prywatnego*, t. 7, red. J. Rajski, Warszawa 2018, s. 9.

²⁰³ *Tamże*, s. 14.

²⁰⁴ Słownik języka polskiego PWN dostępny na stronie ww.sjp.pwn.pl [dostęp: 4.10.2022 r.].

być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Jak zasadnie zauważa w tym zakresie SN:

konstytutywną cechą umowy wzajemnej stanowi wzajemna zależność między świadczeniami, ustanawiana przez same strony umowy, gdyż jedna strona zobowiązuje się świadczyć dlatego, że otrzyma świadczenie od drugiej strony²⁰⁵.

Brak ekwiwalentności wzajemnych świadczeń kupującego i sprzedawcę prowadzi do niesprawiedliwości. Podmiot, który wykorzystuje przymusowe położenie innego uczestnika, jego niedołęstwo, niedoświadczenie lub brak dostatecznego rozeznania albo inne okoliczności towarzyszące zawarciu umowy, które pozwalają mu zastrzec dla siebie lub innego podmiotu wyraźnie nieekwiwalentne świadczenie postępuje niesprawiedliwie. Oczywiście zasady obrotu gospodarczego nie wymagają, aby świadczenia stron były idealnie równe, to powodowałoby naruszenie swobody stron w kontraktowaniu, ograniczałoby ich wolną decyzję i przez to wpływało negatywnie na ich prawa. Jednak nie może dochodzić w tym zakresie do rażących nierówności. Taki stosunek prawny nie może podlegać ochronie prawnej z uwagi na fakt, że nie odpowiada on regułom sprawiedliwości, czyniąc to w sposób niezwykle wyraźny. Konieczna jest w związku z tym interwencja, aby przywrócić sprawiedliwość relacji prawnej, w szczególności w jej obszarze proporcjonalności. Instrumentem ku temu jest przede wszystkim instytucja wyzysku, o której stanowi art. 388 § 1 k.c., w sytuacji, gdy *in concreto* spełnione zostaną wymienione przez ustawodawcę przesłanki wyzysku. Taki niesprawiedliwy stosunek może być rozpatrywany także jako sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, dobrymi obyczajami czy nawet w niektórych przypadkach ustawą.

Treść umowy sprzedaży pod względem zgodności z wymogami sprawiedliwości kontraktowania i uczciwości obrotu prawnego należy oceniać

²⁰⁵ Wyrok SN z dnia 17 października 2019 r., IV CSK 304/18, LEX nr 2779495.

nie tylko literalnie przez pryzmat jej postanowień umieszczonych w porozumieniu stron, lecz uwzględniając także okoliczności jej zawarcia.

Jednym z kluczowych elementów wykraczających poza treść umowy sprzedaży jest udostępniona przez sprzedającego jeszcze przed zawarciem kontraktu informacja o przedmiocie sprzedaży. Pozwala ona na racjonalne i przemyślane podjęcie decyzji o przystąpieniu do umowy. W myśl art. 546 § 1 k.c. sprzedawca obowiązany jest przed zawarciem umowy udzielić kupującemu potrzebnych wyjaśnień o stosunkach prawnych i faktycznych dotyczących rzeczy. Problematyka ta ma szczególne znaczenie w przypadku umów zawieranych przed przedsiębiorcą z konsumentami, a więc w myśl art. 22¹ k.c. osób fizycznych dokonujących z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z ich działalnością gospodarczą lub zawodową. Na przedsiębiorcę nałożony został szereg obowiązków informacyjnych. Przepis art. 546¹ § 1 k.c. stanowi, że jeżeli kupującym jest konsument, sprzedawca jest obowiązany udzielić mu przed zawarciem umowy jasnych, zrozumiałych i niewprowadzających w błąd informacji w języku polskim, wystarczających do prawidłowego i pełnego korzystania z rzeczy sprzedanej. W szczególności należy podać: rodzaj rzeczy, określenie jej producenta lub importera, znak bezpieczeństwa i znak zgodności wymagane przez odrębne przepisy, informacje o dopuszczeniu do obrotu w Rzeczypospolitej Polskiej oraz, stosownie do rodzaju rzeczy, określenie jego energochłonności, a także inne dane wskazane w odrębnych przepisach. Kluczowe znaczenie w tym zakresie ma także dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, która określa przedkontraktowe obowiązki informacyjne. Jest to tzw. dyrektywa konsumencka, stanowiąca swego rodzaju *novum* w prawie europejskim²⁰⁶. Wyznacza bowiem pewne minimalne standardy

²⁰⁶ M. Namysłowska [w:] *Ustawa o prawach konsumenta*, red. T. Skoczny, M. Namysłowska, D. Karczewska, Warszawa 2015, s. 9.

ochrony kupującego konsumenta. Zdaje się także potwierdzać narastający w Unii Europejskiej trend w przedmiocie jak najpełniejszego zagwarantowania praw zwyczajowo słabszych stron umowy – konsumentów.

Prawodawca europejski określił cechy, jakie powinny spełniać informacje. Zgodnie z pkt 34 motywów dyrektywy, informacja powinna być jasna i wyczerpująca, uwzględniająca szczególne potrzeby szczególnie wrażliwych konsumentów, z uwagi na ich niepełnosprawność umysłową, fizyczną lub psychiczną, wiek lub łatwowierność, w sposób, który powinien być, racjonalnie oczekując, przewidzieć. Co więcej, informacja ta winna zostać udostępniona, zanim konsument zostanie związany umową. Wskazane obowiązki stanowią uzupełnienie wymogów informacyjnych zawartych w dyrektywie 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącej usług na rynku wewnętrznym²⁰⁷ oraz dyrektywie 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym)²⁰⁸.

Dyrektywa 2011/83 została implementowana do polskiego porządku prawnego w drodze ustawy z dnia 30 maja 2014 r. prawach konsumenta. W punktach określa ona wymogi informacyjne w zakresie działalności przedsiębiorcy, odrębnie dla umów innych niż umowy zawierane na odległość lub umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa (art. 5 ust. 1 pkt a–h) oraz dla umów zawieranych na odległość i poza lokalem przedsiębiorstwa (art. 6 ust. 1 pkt a–t). Zgodnie z art. 8 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, która jest aktem implementującym dyrektywę konsumencką, przedsiębiorca ma przedstawić konsumentowi

²⁰⁷ Dyrektywa 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym (Dz. Urz. UE z 27.12.2006 r., L 376/36).

²⁰⁸ Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym), (Dz. Urz. UE z 17.07.2000 r., L 178), art. 5 i 6 reguluje obowiązki informacyjne.

szereg informacji w przypadku zawierania umów typowych, co, jak podnosi się w doktrynie, stanowi pewnego rodzaju nowość legislacyjną na gruncie polskiego porządku prawnego²⁰⁹. W literaturze przedmiotu, a także w uzasadnieniu ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta zaznacza się, że obowiązek informacyjny ma stworzyć warunki do podjęcia przez konsumenta przemyślanej i rozsądnej decyzji w sprawie związania się postanowieniami zawieranej z przedsiębiorcą umowy²¹⁰.

Niewątpliwie, wynikający z przepisów obowiązek informacyjny na etapie przedkontraktowym stanowi ważny instrument ochrony praw konsumenta²¹¹. Jest on z zasady stroną słabszą w procesie konstruowania umowy z przedsiębiorcą. Nie zajmuje się bowiem zawodowo danym obszarem obrotu gospodarczego. Dlatego tak istotne jest skrupulatne przestrzeganie wszystkich nałożonych na przedsiębiorcę obowiązków informacyjnych. Oczywiście, obowiązek udostępnienia informacji przed zawarciem kontraktu jest ważnym obszarem także w obrocie, w którym nie występuje konsument, czemu dano wyraz w przepisach m.in. kodeksu cywilnego. Informacja udostępniana jeszcze przed zawarciem kontraktu jest bowiem niezwykle istotnym elementem w ocenie tego – czy dana relacja prawna nie narusza zasad obrotu prawnego, czy jest ona przede wszystkim relacją o charakterze sprawiedliwym.

²⁰⁹ D. Lubasz, M. Namysłowska [w:] *Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*, red. D. Lubasz, M. Namysłowska, Warszawa 2015, s. 103.

²¹⁰ Zob. T. Czech [w:] *Prawa konsumenta. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 227; uzasadnienie projektu ustawy o prawach konsumenta, druk sejmowy nr 2076 z 17 stycznia 2014 r., Sejm VII Kadencji, s. 5. Odnosząc się do problematyki postępowania cywilnego, w literaturze przedmiotu wskazuje się, że: „strona niedoinformowana nie jest w stanie w pełni trafnie dokonywać czynności niezbędnych do dochodzenia roszczeń, względnie obrony swoich praw”, K. Flaga-Gieruszyńska, *Prawo stron i uczestników postępowania do informacji w sprawach cywilnych* [w:] *Reforma ochrony danych osobowych a jawność dostępu do informacji sądowej – aspekty proceduralne*, red. M. Jabłoński, K. Flaga-Gieruszyńska, K. Wygoda, Wrocław 2017, s. 199.

²¹¹ Zob. P. Mikłaszewicz, *Obowiązki...*, s. 82 i n.; D. Rogoń, *Przedkontraktowe obowiązki informacyjne. Podstawa i zakres w świetle zasad europejskiego prawa umów i prawa polskiego*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2010, nr 1, s.101.

Umowa sprzedaży jest typową umową kodeksową, której minimalna treść wyznaczona została przez ustawodawcę. Dla zrozumienia jej istoty, konieczne jest odniesienie się, choćby w ograniczonym, ale niezbędnym zakresie do przedmiotowo istotnych elementów tego kontraktu. Są nimi:

- oznaczenie stron umowy,
- przedmiot,
- cena.

W związku z tym przyjąć należy, iż brak któregośkolwiek z tych składników minimalnych powoduje nieważność czynności prawnej z powodu jej sprzeczności z prawem²¹². Co więcej, w doktrynie zauważa się, że modyfikacja treści umowy sprzedaży odnosząca się do podstawowych obowiązków stron obowiązków zapłaty ceny i przeniesienia własności także będzie rozpatrywana w kategorii sprzeczności z naturą stosunku prawnego²¹³.

Strony w umowie sprzedaży ustawodawca określa jako sprzedawca i kupujący. Co do zasady podmiotem umowy sprzedaży może być każdy podmiot prawa, który ma zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych. Zasadniczo brak jest ograniczeń w tym zakresie, chyba że przepis prawa dopuszcza zawarcie umowy sprzedaży tylko z określonym podmiotem lub przez określony podmiot. Dzieje się tak zazwyczaj w skomplikowanych umowach offsetowych odnoszących się do bezpieczeństwa państwa²¹⁴.

Przedmiotem umowy sprzedaży jest przeniesienie własności rzeczy. Posługując się skrótem myślowym, odnoszącym się wprost do przedmiotu świadczenia sprzedawcy, można stwierdzić, że może to być co do zasady każda rzecz. W doktrynie prawa cywilnego podkreśla się, że cechą rzeczy jest jej materialny charakter, który jest na tyle wyodrębniony z otoczenia, że może występować w obrocie gospodarczym jako dobro samoistne²¹⁵.

²¹² Por. wyrok SN z dnia 5 lutego 2002 r., II CKN 726/00, LEX nr 521911.

²¹³ E. Habryn-Chojnacka [w:] *Kodeks...*, Legalis, komentarz do art. 535 k.c.

²¹⁴ Zob. np. przepisy ustawy z dnia 26 czerwca 2014 r. o niektórych umowach zawieranych w związku z realizacją zamówień o podstawowym znaczeniu dla bezpieczeństwa państwa (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1218 ze zm.).

²¹⁵ W.J. Katner, J. Pisuliński [w:] *Prawo...*, s. 44.

Sprzedaż wyłączona jest wobec rzeczy wyjętych z obrotu, które z uwagi na określone wartości obyczajowe czy moralne, a także ograniczenia prawne nie mogą stanowić przedmiotu obrotu. Przykładem są komórki, tkanki i narządy ludzkie. Ustawodawca w przepisie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów wprost wskazał, iż za pobrane od dawcy komórki, tkanki lub narządy nie można żądać ani przyjmować zapłaty, innej korzyści majątkowej lub korzyści osobistej²¹⁶.

Nie ma przeszkód, aby przedmiotem umowy sprzedaży była rzecz przyszła (*emptio rei speratae*), a więc taka, która nie istnieje w momencie zawierania porozumienia, jednak jest spodziewana i możliwa do wykonania, co następuje na podstawie określonego opisu czy wzoru²¹⁷. Odróżnić od tego należy także kupno nadziei (*emptio spei*), w którym przedmiotem sprzedaży jest tylko szansa, że rzecz da się nabyć w przyszłości²¹⁸. Nie można zapominać, że przedmiotem umowy sprzedaży mogą być także niebędące rzeczami, lecz mające materialny charakter ciecze, gazy i kopaliny. Ustawodawca zdecydował bowiem w przepisie art. 555 k.c., że przepisy o sprzedaży rzeczy stosuje się odpowiednio do sprzedaży energii, praw oraz wody. Należy zatem także te dobra traktować jako przedmiot sprzedaży.

Na istotę umowę sprzedaży można spojrzeć także z innej perspektywy. Stanowi ona niewątpliwie przejaw władztwa podmiotu nad rzeczą. W myśl przepisu art. 140 k.c. w granicach określonych przez ustawy i zasady współzycia społecznego właściciel może, z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, w szczególności może pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy. Przyjąć należy, że w tych samych granicach właściciel może rozporządzać rzeczą.

Co do zasady, w drodze umowy sprzedaży rzecz nabywa się od właściciela, któremu przysługuje prawo do rozporządzania nią. Przypadki

²¹⁶ Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 2134 ze zm.).

²¹⁷ E. Habryn-Chojnacka [w:] *Kodeks...*, Legalis, komentarz do art. 535 k.c.

²¹⁸ Wyrok SN z dnia 18 marca 1998 r., I CKN 576/97, LEX nr 746161.

praktyki obrotu prawnego wskazują, że rzecz może być także nabyta od osoby, która nie jest właścicielem. W przeważającej części takich sytuacji podmiot ten będzie legitymował się stosownym upoważnieniem do dokonania czynności prawnej w imieniu i za zgodą właściciela. Takie postępowanie jest potwierdzeniem obowiązującej od czasów rzymskich zasady *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*. Jednak, w wyjątkowych przypadkach ustawodawca dopuszcza przełamanie tej zasady, dając możliwość nabycia rzeczy ruchomej od podmiotu, który nie jest właścicielem i ponadto nie dysponuje stosownym upoważnieniem do rozporządzania rzeczą. W polskim prawie cywilnym odnosi się do tego art. 169 k.c. Zgodnie z § 1 tego normatywu, jeżeli osoba nieuprawniona do rozporządzania rzeczą ruchomą zbywa rzecz i wydaje ją nabywcy, nabywca uzyskuje własność z chwilą objęcia rzeczy w posiadanie, chyba że działa w złej wierze. Przepis ten wyraża zasadę ogólną odnoszącą się do przypadków nabycia rzeczy od podmiotu nieuprawnionego²¹⁹. Zdaje się, że *ratio legis* takiego rozwiązania szukać należy w prezentowanej przez ustawodawcę woli ochrony osoby nabywcy²²⁰ oraz związanego z tym bezpieczeństwa obrotu prawnego²²¹.

W przepisie art. 169 § 1 k.c. sformułowano przesłanki umożliwiające przejście własności w sytuacji nabycia rzeczy od osoby nielegitymującej się stosownym uprawnieniem do obrotu nią. Wymienione przez ustawodawcę przesłanki powinny wystąpić łącznie. Po pierwsze, z uwagi na to, że umowa, której przedmiotem jest rzecz, co do której podmiot nie ma uprawnienia do rozporządzania nią, nie wywołuje skutku rzeczowego *ex lege*, konieczne jest wydanie przez zbywcę rzeczy i objęcie jej w posiadanie przez nabywcę. Po drugie, nabywca musi działać w dobrej wierze. Oceniana jest ona przez pryzmat wszystkich okoliczności konkretnego

²¹⁹ K. Kuźmicka-Sulikowska, *Nabycie prawa własności rzeczy ruchomej od osoby nieuprawnionej (uwagi o interpretacji art. 169 kodeksu cywilnego)*, „Państwo i Prawo” 2019, nr 4, s. 53.

²²⁰ J. Ciszewski, J. Bocianowska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. P. Nazaruk, LEX/el. 2022, art. 169.

²²¹ A. Bieranowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe (art. 126–352)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 217.

przypadku. Dodatkowe wymogi zostały w odniesieniu do nabycia rzeczy zgubionej, skradzionej lub w inny sposób utraconej przez właściciela. W myśl przepisu art. 169 § 2 k.c., gdy rzecz zostaje zbyta przed upływem lat trzech od chwili jej zgubienia, skradzenia lub utraty, nabywca może uzyskać własność dopiero z upływem powyższego trzyletniego terminu. Przepis ten odnosi się zatem do wszelkich przypadków, w których rzecz wyszła spod władztwa podmiotu bez jego woli lub jej wbrew²²².

Brzmienie przepisu art. 169 § 1 k.c. jednoznacznie przesądza, że ustawodawca – biorąc pod uwagę cel wprowadzenia tej regulacji – posługuje się domniemaniem prawnym dobrej wiary. W konsekwencji zatem to na podmiocie kwestionującym nabycie własności spoczywa obowiązek wykazania, że nabywca nie był w dobrej wierze²²³. Czym jest zatem dobra wiara w świetle art. 169 k.c. Istota tego pojęcia została obszernie wyjaśniona przez SN. Z uwagi na znaczenie dla omawianej problematyki warto przytoczyć rozważania SN zawarte w wyroku z dnia 2 marca 2022 r. w całości. Sąd ten stwierdził, iż:

na gruncie art. 169 k.c. dobra wiara polega na usprawiedliwionym okolicznościami transakcji przeświadczeniu nabywcy, że zbywca jest uprawniony do rozporządzania konkretną rzeczą. Dobra wiara będzie zatem wyłączona, gdy nabywca wiedział lub przy dołożeniu należytej staranności mógł się dowiedzieć o braku uprawnienia zbywcy do rozporządzania rzeczą. Innymi słowy, wyłączenie dobrej wiary ma miejsce zarówno w sytuacji, w której nabywca, uwzględniając charakter rzeczy będącej przedmiotem transakcji oraz jej okoliczności wiedział, że zbywca nie jest upoważniony do rozporządzania nią, jak i w sytuacji, w której brak tej świadomości był następstwem niedbalstwa lub niezachowania przez nabywcę przyjętej w danych warunkach staranności. Wymaganie zachowania przez nabywców tak rozumianej

²²² K. Kuźmicka-Sulikowska, *Nabycie prawa własności...*, s. 54.

²²³ A. Bieranowski [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 169, s. 225.

staranności jest podyktowane nie tylko ich własnym interesem, ale także względami dotyczącymi bezpieczeństwa obrotu²²⁴.

Kluczowe znaczenie z punktu widzenia dążenia do prawidłowej realizacji umowy sprzedaży, w tym zapewnienia, aby zachowanie stron odpowiadało aktowi sprawiedliwości, ma odniesienie się do jej treści, to ten jej element określa bowiem prawa i obowiązki stron tego stosunku zobowiązaniowego. Podstawowe obowiązki stron umowy sprzedaży wynikają z brzmienia przepisu art. 535 § 1 k.c. W myśl tego normatywu sprzedawca zobowiązany jest do przeniesienia własności i wydania rzeczy kupującemu, który z kolei powinien rzecz odebrać i zapłacić umówioną cenę. Strony, w ramach swobody umów i autonomii woli stron, mogą kreować dodatkowe obowiązki umowne, nie modyfikując jednak podstawowych praw i obowiązków, stanowiących o naturze umowy sprzedaży.

Podstawowym obowiązkiem sprzedawcy jest przeniesienie własności rzeczy na kupującego. W doktrynie prawa cywilnego wskazuje się, że pojęcie „przeniesienie własności” stanowi termin technicznoprawny odnoszący się do przejścia własności rzeczy z jednego podmiotu na drugi w drodze umowy²²⁵. Owo przeniesienie własności – jako pierwszy i fundamentalny obowiązek sprzedawcy, określony w przepisie art. 545 § 1 k.c. – dokonuje się *solo consensu*, a więc z chwilą osiągnięcia przez strony konsensusu co do treści umowy²²⁶. Sprzedawca nie musi dokonywać dodatkowych czynności. Można postawić tezę, że przeniesienie własności dokonuje się niezależnie od dodatkowych, poza zawarciem umowy, działań podejmowanych przez podmiot. Jest to zasada ustawowa i podstawa przeniesienia własności w prawie polskim²²⁷. Wynika to z przyjęcia, iż umowa sprzedaży jest umową o podwójnym skutku. Samo zgodne oświadczenie woli jest zatem wyłączną i wystarczającą przesłanką do przejścia własności rzeczy. Pokazuje to, jak niezwykle istotne jest dla obrotu prawnego, prawidłowe

²²⁴ Wyrok SN z dnia 2 marca 2022 r., II CSKP 114/22, LEX nr 3405863.

²²⁵ A. Bieranowski [w:] *Kodeks cywilny...*, art. 155; E. Drozd, *Przeniesienie...*, s. 9.

²²⁶ Zob. art. 155 § 1 k.c., art. 510 § 1 k.c.

²²⁷ J. Ciszewski, J. Bocianowska [w:] *Kodeks...*, LEX, komentarz do art. 155.

zdefiniowanie momentu osiągnięcia przez strony porozumienia. Problematyka ta nie wydaje się rodzić wielu problemów w przypadku zawierania umowy w trybie ofertowym, w drodze aukcji czy przetargu. Przy wykorzystaniu tych trybów zawarcia umowy stosunkowo łatwo jest określić moment osiągnięcia przez strony porozumienia. Są to bowiem tryby sformalizowane, w których każde zachowanie stron podlega regulacjom prawnym. Spory mogą wystąpić w sytuacji, gdy strony zdecydują się na zawarcie umowy w trybie negocjacyjnym, który, w sytuacji szybkiego rozwoju społeczno-gospodarczego staje się najbardziej popularnym sposobem kreowania stosunku zobowiązaniowego. Jest to sposób najbardziej elastyczny i odformalizowany, w którym aspekty proceduralne także zależą od decyzji strony. Zagadnienie to wymaga zatem wyjaśnienia.

Wątpliwości w tym zakresie wynikają przede wszystkim z brzmienia przepisu art. 72 § 1 k.c. Zgodnie z jego treścią umowa zostaje zawarta, kiedy strony osiągną porozumienie we wszystkich obszarach, które stanowiły przedmiot negocjacji. Czy zatem w przypadku prowadzenia rokowań w stosunku do umowy sprzedaży strony koncentrują się na ustalaniu wyłącznie przedmiotu umowy i ceny? Oczywiście jest to zbyt duże uproszczenie. Strony częstokroć podejmują negocjacje na temat transportu, gwarancji czy usługi przeszkolenia w zakresie użytkowania sprzedawanego przedmiotu. W takim wypadku zatem do przeniesienia własności dojdzie w przypadku osiągnięcia porozumienia co do wszystkich tych zagadnień, czy wystarczy konsensus wobec elementów przedmiotowo istotnych. Z uwagi na charakter negocjacji, które w doktrynie określa się jako „niesformalizowane rokowania zmierzające do osiągnięcia porozumienia w kwestii zawarcia umowy będącej ich przedmiotem”²²⁸, opowiedzieć należy się za tym, że konieczne jest uzgodnienie wszystkich elementów stanowiących przedmiot rokowań, z tym jednak zastrzeżeniem, że muszą one obejmować minimalną, wyznaczoną regulacjami

²²⁸ S. Rudnicki [w:] *Komentarz...*, s. 368.

ustawowymi, treść negocjowanej umowy²²⁹. Potwierdza to orzecznictwo sądów polskich. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 lutego 2006 r. stwierdza, że „nie dojdzie bowiem do zawarcia umowy w drodze rokowań w rozumieniu art. 72 k.c., jeżeli porozumienie stron obejmie jedynie przedmiotowo istotne elementy rokowanej umowy, a poza nim znajdują się inne kwestie, choćby nawet drugorzędne”²³⁰. Z kolei, można wskazać jedynie na marginesie, że niektóre składy orzecznicze idą jeszcze dalej, w kwestii osiągnięcia porozumienia w drodze negocjacji SA w Krakowie, w jednym ze swoich judykatów podkreśla bowiem, że w toku negocjacji „następuje uzgadnianie istotnych dla stron warunków, ale zawarcie umowy wymaga złożenia dodatkowego oświadczenia woli potwierdzającego przyjęcie tych warunków”²³¹.

Nie zawsze jednak skutek rzeczowy następuje *ex lege*. W przypadku bowiem, gdy przedmiotem sprzedaży są inne rzeczy, tzn. rzeczy oznaczone co do gatunku, rzeczy przyszłe, nadzieja konieczna jest dokonanie przez sprzedawcę kolejnej czynności – to znaczy przeniesienia posiadania, aby w ten sposób zmaterializować skutek rzeczowy umowy sprzedaży. Wynika to wprost z brzmienia przepisu art. 155 § 2 k.c. stanowiącego, że jeżeli przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku, do przeniesienia własności potrzebne jest przeniesienie posiadania rzeczy. To samo dotyczy wypadku, gdy przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy przyszłe. Podobnie „automatyczny” skutek rozporządzający wyłączony zostanie w sytuacji, gdy umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości została zawarta pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu²³².

²²⁹ Tak także, zob. K. Czub [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, *Część ogólna (art. 1–125)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018 [dostęp: 19.03.2020 r.]; A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Art. 1–449¹¹*, red. M. Gutowski, Warszawa 2017, s. 495.

²³⁰ Wyrok SN z dnia 23 lutego 2006 r., II CSK 126/05, LEX nr 179973.

²³¹ Wyrok SA w Krakowie z dnia 28 lutego 2017 r., I ACa 1440/16, LEX nr 2344222.

²³² Zgodnie z przepisem art. 157 § 2 k.c. jeżeli umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości została zawarta pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu, do przeniesienia własności potrzebne jest dodatkowo

Podobnie jest w sytuacji, gdy przedmiotem sprzedaży jest nadzieja czy rzecz przyszła. W tym wypadku konieczne jest zatem także przeniesienie posiadania. Ta czynność wymaga aktywności sprzedawcy, nie odbywa się na mocy samego porozumienia stron. Przeniesienie posiadania może nastąpić w dowolny sposób, który określony został w przepisach art. 348–351 k.c. Dopiero dokonanie tej czynności powoduje przejście własności na nabywcę.

Drugi elementarny obowiązek sprzedawcy określony został jako „wydanie rzeczy”. Czy pojęcie to jest tożsame z przeniesieniem posiadania wymaganym w przypadku rzeczy oznaczonych co do gatunku lub rzeczy przyszłych? Słusznie zauważa się w orzecznictwie, że nie można tych pojęć utożsamiać. Pojęcie „przeniesienia własności” jest pojęciem szerszym od „wydania”, obejmuje bowiem każdy przypadek określony w przepisach art. 348–351 k.c.²³³ Wydanie rzeczy odnosi się z kolei do przeniesienia posiadania, ale jedynie w tym aspekcie, w którym zmierza do umożliwienia kupującemu objęcia faktycznego, rzeczywistego władztwa nad rzeczą²³⁴. Wydanie jest zatem czynnością faktyczną. Ma ona jednak, w myśl przepisu art. 545 § 1 k.c. być dokonana tak, aby zapewniona została całość i nienaruszalność rzeczy sprzedawanej. Uchybienie tego obowiązku skutkować będzie odpowiedzialnością odszkodowawczą po stronie sprzedawcy. Na marginesie należy zauważyć, że obowiązek postępowania z należytą starannością w tym zakresie można wyprowadzić już z art. 354 k.c., określającym ogólne reguły wykonywania zobowiązań. Skutkiem wydania rzeczy ma być umożliwienie kupującemu objęcia bezpośredniego władztwa nad rzeczą i przez to stworzenie warunków do faktycznego korzystania z tej rzeczy²³⁵. W związku z tym wydaje się zatem, że wydanie może nastąpić wyłącznie w sposób wynikający określony w przepisie art. 348 k.c.²³⁶

porozumienie stron obejmujące ich bezwarunkową zgodę na niezwłoczne przejście własności.

²³³ Zob. wyrok SN z dnia 10 listopada 1999 r., I CKN 201/98, OSNC 2000, nr 5, poz. 93.

²³⁴ E. Habryn-Chojnacka [w:] *Kodeks...*, Legalis, komentarz do art. 535 k.c.

²³⁵ Wyrok SN z dnia 28 lutego 2003, V CKN 1701/00, MoP 2005, nr 18, poz. 90.

²³⁶ E. Habryn-Chojnacka [w:] *Kodeks...*, dz. cyt.

Rozumieć należy to jednak jako stworzenie nabywcy możliwości odbioru rzeczy, chodzi zatem o prawidłowe zaofiarowanie, a więc stworzenie takiej możliwości, w której kupujący ma możliwość faktycznego objęcia rzeczy w posiadanie.

Podstawowe obowiązki kupującego wynikające z umowy sprzedaży to zapłata umówionej ceny i odebranie rzeczy. Cena stanowi określoną przez strony sumę pieniężną, będącą ekwiwalentem przenoszonego dobra. Może być ona określona w dowolnej walucie. Sposób realizacji obowiązku zapłaty umówionej ceny jest pozostawiony także do umownego unormowania stron, z tym że w obrocie prawnym dopuszczalny jest wyłącznie obrót gotówkowy²³⁷ i bezgotówkowy, to znaczy wykorzystujący zapis informatyczny²³⁸. Nie zawsze jednak strony mają zapewnioną dowolność w wyborze formy zapłaty ceny. Ograniczenia w zakresie sposobu realizacji tego obowiązku mogą wynikać z przepisów prawa powszechnie wiążącego. Przykładem takiego rozwiązania jest m.in. przepis art. 19 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców²³⁹. Regulacja ta stanowi, iż dokonywanie lub przyjmowanie płatności związanych z wykonywaną działalnością gospodarczą następuje za pośrednictwem rachunku płatniczego przedsiębiorcy, w każdym przypadku gdy: 1) stroną transakcji, z której wynika płatność, jest inny przedsiębiorca oraz 2) jednorazowa wartość transakcji, bez względu na liczbę wynikających z niej płatności, przekracza 15 000 zł lub równowartość tej kwoty, przy czym transakcje w walutach obcych przelicza się na złote według średniego kursu walut obcych ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z ostatniego dnia roboczego poprzedzającego dzień dokonania transakcji. Obecnie coraz bardziej

²³⁷ Zgodnie z przepisem art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 2439 ze zm.) rozliczenia gotówkowe przeprowadza się czekiem gotówkowym lub przez wpłatę gotówki na rachunek wierzyciela.

²³⁸ Zgodnie z przepisem art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 2439 ze zm.) rozliczenia bezgotówkowe przeprowadza się w szczególności: 1) poleceniem przelewu; 2) poleceniem zapłaty; 3) czekiem rozrachunkowym; 4) kartą płatniczą.

²³⁹ Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 162 ze zm.).

popularne staje się korzystanie z formy bezgotówkowej także w obrocie codziennym, co związane jest z rosnącym wzrostem znaczenia rynku *e-commerce*.

Drugim obowiązkiem kupującego jest odebranie rzeczy. Jest on nierozzerwalnie powiązany z powinnością wydania rzeczy przez sprzedawcę. Wykonanie tego obowiązku jest bowiem niemożliwe, bez uprzedniego wydania rzeczy przez sprzedawcę. Odebranie rzeczy, podobnie jak wydanie, jest czynnością faktyczną, w tym wypadku jednak polegającą na przejęciu faktycznego władztwa nad rzeczą²⁴⁰. W sytuacji, gdy rzecz została wydana kupującemu za pośrednictwem przewoźnika, jest on zobowiązany zbadać rzecz. Wprost stanowi o tym przepis art. 545 § 2 k.c., wskazując, iż w razie przesłania rzeczy sprzedanej na miejsce przeznaczenia za pośrednictwem przewoźnika, kupujący obowiązany jest zbadać przesyłkę w czasie i w sposób przyjęty przy przesyłkach tego rodzaju; jeżeli stwierdził, że w czasie przewozu nastąpił ubytek lub uszkodzenie rzeczy, obowiązany jest dokonać wszelkich czynności niezbędnych do ustalenia odpowiedzialności przewoźnika. Podkreślić należy, że odebranie rzeczy stanowi wykonanie umowy sprzedaży.

Umowa sprzedaży jest istotnym narzędziem kształtowania stosunków międzyludzkich. Stanowi ona instrument, w którym stykają się dwa, zdawać by się mogło początkowo sprzeczne ze sobą interesy stron. Kupujący bowiem chce nabyć rzecz po jak najniższej cenie, kiedy wola sprzedawcy jest osiągnięcie największego zysku. W drodze uzgodnień dochodzą oni jednak do satysfakcjonującego obie strony porozumienia, stanowiącego realizację obranego celu, dla którego wchodzi w daną relację. Nabywając określony tytuł do rzeczy oraz jednocześnie uzyskując wierzycelność o zapłatę z drugiej strony, każda ze stron realizuje swoje potrzeby i zamierzenia wynikające ze współżycia w społeczeństwie.

²⁴⁰ Tak m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 6 lutego 2019 r., VII AGa 1784/18, LEX nr 3144885.

9. Umowa najmu

Umowa najmu jest instytucją prawną o długim rodowodzie historycznym, która ulegała licznym modyfikacjom, co jest naturalnym skutkiem rozwoju gospodarczego. Stanowi przykład umowy o korzystanie z rzeczy. Idea tego stosunku pozostaje jednak niezmienna od stuleci. Jego pierwowzór stanowi rzymskie *locatio-conductio rei*²⁴¹. Aktualnie kontrakt najmu, podobnie jak umowa sprzedaży, stanowi rozwiązanie modelowe, bowiem na podstawie odesłań prawnych konstituuje reżim prawny innych instytucji²⁴².

Pod względem przedmiotu, umowa najmu jest najczęściej łączona z nieruchomościami. Znajduje to odzwierciedlenie w obrocie gospodarczym, bowiem prowadzone badania wskazują, że w Polsce znajduje się obecnie ok. 1,2 mln mieszkań w wynajmie rynkowym²⁴³. Dane te dotyczą wyłącznie najmu lokalu mieszkalnego. Przy uwzględnieniu także najmu użytkowego rynek nieruchomości przeznaczonych na wynajem stanowi znaczącą część obrotu gospodarczego. Najem nieruchomości ma szczególne znaczenie także z punktu widzenia środków służących zapewnieniu człowiekowi należnych mu praw. W myśl przepisu art. 25 ust. 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka każdy człowiek ma prawo do stopy życiowej zapewniającej zdrowie i dobrobyt jego i jego rodziny, włączając w to wyżywienie, odzież, mieszkanie, opiekę lekarską i konieczne świadczenia socjalne, oraz prawo do ubezpieczenia na wypadek bezrobocia, choroby, niezdolności do pracy, wdowieństwa, starości lub utraty

²⁴¹ W. Rozwadowski, *Prawo rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*, Poznań 1992, s. 179. Jedynie na marginesie należy zauważyć, że umowy o korzystanie z rzeczy były obecne już w prawie Babilonii czy Egiptu, zob. R. Taubenschlag, *Rzymskie prawo prywatne na tle państw antycznych*, Warszawa 1955, s. 168–171 [za:] W. Borysiak [w:] *Umowa o korzystanie z rzeczy. Najem–dzierżawa–leasing*, W. Borysiak, M. Grochowski, J. Sadowski, Warszawa 2016, s. 24.

²⁴² Np. art. 694 k.c., art. 708 k.c., art. 862 k.c.

²⁴³ <https://www.pkobp.pl/centrum-analiz/nieruchomosci/nieruchomosci-mieszkanie/puls-nieruchomosci-szok-na-rynku-najmu/> [dostęp: 10.10.2022 r.].

środków do życia w inny sposób od niego niezależny²⁴⁴. Najem stanowi zatem środek zaspokajania określonych potrzeb i interesów majątkowych i osobistych podmiotu²⁴⁵. Dla osób wynajmujących mieszkanie jest to sposób na zapewnienie podstawowych gwarancji bytowych, z tego też powodu w regulacjach prawa pozytywnego zawartych jest szereg przepisów chroniących najemców²⁴⁶.

Umowa najmu w polskim systemie prawnym stanowi przykład umowy typowej, uregulowanej w tytule XVII, dziale I k.c. W myśl przepisu art. 659 § 1 k.c. przez umowę najmu wynajmujący zobowiązuje się oddać najemcy rzecz do używania przez czas oznaczony lub nieoznaczony, a najemca zobowiązuje się płacić wynajmującemu umówiony czynsz. Regulacja ta odnosi się do przedmiotowo istotnych elementów umowy najmu, determinujących możliwość uznania danego stosunku prawnego za ten typ kontraktu. Tak ukształtowana istota umowy najmu sprawia, że jest to atrakcyjny model gospodarczy korzystania z tej samej rzeczy przez różne podmioty²⁴⁷. Umożliwia bowiem realizację interesów dwóch podmiotów korzystających z zaspokojenia tą samą rzeczą.

Pod względem charakteru prawnego należy jednoznacznie zaznaczyć, że umowa najmu jest kontraktem odpłatnym²⁴⁸. Wynika to z przyjętego przez ustawodawcę modelu tej relacji zobowiązaniowej, a także z naturą umowy najmu. Nie można pominąć, że *essentialia negotii* kontraktu najmu stanowi czynsz, który z zasady, polega na przesunięciu określonych składników majątkowych z majątku najemcy na rzecz wynajmującego. Nie może ona zatem funkcjonować pod tytułem darmym, jest to sprzeczne z jej istotą i ideą tak ukształtowanego stosunku prawnego. W takim

²⁴⁴ Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r.

²⁴⁵ A. Doliwa, *Prawo mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis, komentarz do art. 659 k.c.

²⁴⁶ Na szczególną uwagę zasługuje ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 172 ze zm.).

²⁴⁷ J. Panowicz-Lipska [w:] *Prawo zobowiązań – część szczegółowa. System Prawa Prywatnego*, t. 8, red. T. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011, s. 9.

²⁴⁸ Tak także jednoznacznie w orzecznictwie, zob. m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 3 listopada 1995 r., I ACr 801/95, OSA 1995, nr 11–12, poz. 74.

wypadku nie jest to umowa najmu, a użyczenia. Jest to umowa o charakterze konsensualnym, dla której powstania wystarczające jest zgodne porozumienie stron. W tym kontekście chwilą powstania stosunku najmu jest chwila osiągnięcia przez strony konsensusu co do treści²⁴⁹.

Istota umowy najmu sprowadza się *de facto* do przyjęcia, że z chwilą zawarcia umowy najemca uzyskuje rzecz, która w zakresie wynikającym z łączącego go stosunku prawnego z wynajmującym, do niego należy, a wynajmujący otrzymuje czynsz, który z chwilą określoną w umowie najmu staje się jego własnością²⁵⁰. Skutkiem zawarcia umowy najmu jest zatem to, że rzecz w tym samym czasie należy do dwóch podmiotów – najemcy i wynajmującego – dwa podmioty mają tytuł do sprawowania władztwa nad rzeczą. Zakres ich uprawnienia względem rzeczy jest jednak zróżnicowany. Wobec najemcy zakres jego uprawnienia wynika ze zgodnego oświadczenia woli, z kolei dla wynajmującego, co do zasady, kształtowany jest przez przepisy odnoszące się do zakresu prawa własności. Najemca, w ramach przysługującego mu prawa, stosownie do przepisu art. 666 § 1 k.c. powinien przez czas trwania najmu używać rzeczy najętej w sposób w umowie określony, a gdy umowa nie określa sposobu używania – w sposób odpowiadający właściwościom i przeznaczeniu rzeczy.

Istotą władztwa podmiotu nad rzeczą – realizowaną w umowie najmu – jest sprawowanie nad nią kontroli²⁵¹. Zakres tej kontroli jest różny i odmiennie ukształtowany dla najemcy i wynajmującego. Skutkiem zawarcia kontraktu najmu jest uzyskanie przez najemcę faktycznego władztwa nad rzeczą. Można zauważyć, że *de facto* w odbiorze zewnętrznym jego pozycja może być odbierana na równi z pozycją właściciela, który w czasie najmu powstrzymuje się do korzystania z przedmiotu najmu. Ograniczenie tego aspektu prawa własności właściciela rekompensowane

²⁴⁹ Oczywiście odmiennie regulacje mogą wynikać z porozumienia stron w tym zakresie, które zawrą umowę z zastrzeżeniem terminu początkowego czy warunku zawieszającego.

²⁵⁰ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 20.

²⁵¹ B. Szolc-Nartowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, Warszawa 2022, LEX, komentarz do art. 336.

jest za pośrednictwem czynszu, który płaci najemca za używanie tej rzeczy. W konsekwencji powyższego, z uwagi na charakter stosunku prawnego najmu, strony powinny współpracować ze sobą w trakcie tej relacji prawnej. Ustawodawca *de iure* zobowiązał ich do tego, czego przejawem jest m.in. utrzymanie przedmiotu najmu w odpowiednim stanie, które obciąża zarówno najemcę, jak i wynajmującego. Zgodnie bowiem z przepisem art. 662 § 1 k.c. wynajmujący powinien wydać najemcy rzecz w stanie przydatnym do umówionego użytku i utrzymywać ją w takim stanie przez czas trwania najmu. Z kolei drobne nakłady połączone ze zwykłym używaniem rzeczy, w myśl art. 662 § 2 k.c. obciążają najemcę.

Charakter prawa najemcy przesądza, że należy go traktować jako posiadacza zależnego²⁵². Zakres jego prawa wynika bowiem ze stosunku prawnego określanego umową najmu²⁵³. W doktrynie powszechnie jest stanowisko, że posiadanie jest stanem faktycznym²⁵⁴. Należy jednak zauważyć, że prezentowany jest także pogląd odmienny, w myśl którego posiadanie jest stanem prawnym, w odróżnieniu od władania, które łączyć należy ze stanem faktycznym²⁵⁵. Jurystycznie, jak słusznie zauważa Kamil Zaradkiewicz, istnienie posiadania zależnego jest uzależnione od trwania posiadania samoistnego, o szerszym zakresie i treści²⁵⁶. Przyjmując takie stanowisko, o pewnego rodzaju stosunku nadrzędności posiadania samoistnego wobec zależnego, to nie ma przeszkód, aby posiadacz zależny był

²⁵² Zgodnie z art. 336 k.c. posiadaczem rzeczy jest zarówno ten, kto nią faktycznie włada jak właściciel (posiadacz samoistny), jak i ten, kto nią faktycznie włada jak użytkownik, zastawnik, najemca, dzierżawca lub mający inne prawo, z którym łączy się określone władztwo nad cudzą rzeczą (posiadacz zależny).

²⁵³ J. Gudowski, J. Rudnicka, G. Rudnicki, S. Rudnicki [w:] *Kodeks cywilny...*, wyd. II, Warszawa 2016, komentarz do art. 336.

²⁵⁴ Zob. B. Sitek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, LEX/el. 2022, komentarz do art. 336; J. Kozińska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe (art. 126–352)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, komentarz do art. 336; J. Gudowski, J. Rudnicka, G. Rudnicki, S. Rudnicki [w:] *Kodeks cywilny...*, komentarz do art. 336.

²⁵⁵ K. Zaradkiewicz, *Romańska teoria posiadania a kodeks cywilny*, „*Studia Iuridica*” 2016, vol. 64, s. 112.

²⁵⁶ K. Zaradkiewicz, *Romańska...*, s. 108.

także posiadaczem samoistnym w innym stosunku prawnych. Będzie to miało miejsce w sytuacji, gdy lokal mieszkalny jest podnajmowany przez najemcę. Nie może to jednak, w myśl przepisu art. 688² k.c., dokonać się bez zgody wynajmującego²⁵⁷.

Najemcę wyposażono w szereg instrumentów ochronnych, które stosownie do przepisu art. 690 k.c., odpowiadają narzędziom ochrony prawa własności. W tym aspekcie pozycja najemcy jest zatem zbliżona do pozycji właściciela rzeczy. Co więcej, ochrona najemcy jest skuteczna wobec wynajmującego²⁵⁸, a także innych osób, które naruszają jego prawo do używania rzeczy²⁵⁹. Najemca może korzystać przy tym z roszczenia windykacyjnego i negatoryjnego²⁶⁰.

Najem bardzo często łączony jest, pod względem przedmiotu, którego dotyczy, z nieruchomościami. Z punktu widzenia praktyki obrotu, coraz bardziej popularne jednak, szczególnie w czasach kryzysu gospodarczego, jest wynajmowanie przedmiotów codziennego użytku, np. samochodu. *Per se* przedmiotem najmu mogą być rzeczy będące w obrocie, tak ruchome, jak i ruchomości, zbiory rzeczy i części składowe. Nie mogą być to jednak prawa²⁶¹. Należy przy tym mieć na względzie fakt, że rzecz, która może być przedmiotem tej relacji prawnej, powinna być rozumiana szerzej, nie ograniczając jej wyłącznie do rzeczy w rozumieniu art. 45 i n. k.c.²⁶² Należy przy tym pamiętać o istocie najmu z perspektywy jego przedmiotu. Jest nią bowiem używanie rzeczy, które kończy się zwrotem wynajmującemu

²⁵⁷ Przepis art. 688² k.c. stanowi, że bez zgody wynajmującego najemca nie może oddać lokalu lub jego części do bezpłatnego używania ani go podnajmować. Zgoda wynajmującego nie jest wymagana co do osoby, względem której najemca jest obciążony obowiązkiem alimentacyjnym.

²⁵⁸ Wyrok SN z dnia 19 lutego 2002 r., IV CKN 769/00, OSNC 2003, nr 1, poz. 13.

²⁵⁹ Wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2004 r., I CK 513/03, LEX nr 183731.

²⁶⁰ A. Sylwestrzak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, Warszawa 2022, komentarz do art. 690.

²⁶¹ *A contrario* art. 709 k.c.

²⁶² Tak także T. Panowicz-Lipska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, art. 353–626, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, dostęp el., Legalis, komentarz do art. 659 k.c.

rzeczy w stanie niepogorszonym²⁶³. W związku z tym nie może przedmiotu najmu stanowić rzecz zużywalna, w tym znaczeniu, że jest to rzecz, której istotą i sensem gospodarczym jest ich zużycie²⁶⁴. Nie ma jednak przeszkód, aby przedmiotem najmu była rzecz przyszła²⁶⁵.

Analiza praw i obowiązków stron wynikających z tego stosunku zobowiązaniowego jednoznacznie przesądza także o tym, że należy ten kontrakt kwalifikować jako umowę wzajemną dwustronnie zobowiązującą. Jak już zostało wyjaśnione, na skutek zawarcia tej umowy najemca uzyskuje tytuł do korzystania z przedmiotu najmu, zaś wynajmujący ma prawo do żądania czynszu. Zarówno wynajmujący, jak i najemca są równocześnie względem siebie dłużnikiem i wierzycielem. Jest to umowa wzajemna w rozumieniu przepisu art. 487 § 2 k.c.

Jednym z fundamentalnych obowiązków najemcy, który także determinuje możliwość kwalifikowania relacji prawnej jako umowy najmu, jest płacenie czynszu. W doktrynie słusznie wskazuje się, co podkreśla wagę tego zagadnienia, że nieokreślenie go w umowie najmu skutkuje tym, że nie można mówić o tym, że umowa taka została w ogóle zawarta²⁶⁶. Czynsz ze swej istoty stanowi ekwiwalent świadczenia wynajmującego, będąc przy tym świadczeniem wzajemnym najemcy²⁶⁷. Doświadczenie obrotu prawnego wskazuje, że czynsz ma z reguły postać świadczenia okresowego. Można zauważyć, że wbrew pierwszym wnioskom, które można wyprowadzić z treści art. 659 § 1 k.c., stanowiącego, że obowiązkiem najemny jest „płacenie” czynszu, czynsz może być określony także w świadczeniach innego rodzaju. Pod względem charakteru prawnego, czynsz jest świadczeniem okresowym. Oznacza to, że każdorazowo płatny

²⁶³ Zgodnie z przepisem art. 675 § 1 k.c. po zakończeniu najmu najemca obowiązany jest zwrócić rzecz w stanie niepogorszonym; jednakże nie ponosi odpowiedzialności za zużycie rzeczy będące następstwem prawidłowego używania.

²⁶⁴ W. Czachórski, *Zobowiązania – zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 445.

²⁶⁵ W literaturze podnosi się, że przykładem umowy najmu rzeczy przyszłej jest umowa *pre-let* oraz kontrakt *build-to-suit*, zob. R. Strugała [w:] *Prawo umów handlowych. System Prawa Handlowego*, t. 5a, red. M. Stec, Warszawa 2020, s. 1015.

²⁶⁶ A. Doliwa, *Prawo...*, Legalis, komentarz do art. 659 k.c.

²⁶⁷ Postanowienie SN z dnia 14 listopada 2003 r., IV CK 310/03, LEX nr 602387.

czynsz zaliczany jest na poczet odrębnego świadczenia, nie zaś jako wykonanie jednego zobowiązania.

Wynajmujący, w przeciwieństwie do sprzedawcy, nie musi być właścicielem rzeczy będącej przedmiotem najmu²⁶⁸. Wynika to z faktu, że najem jest relacją prawną o charakterze obligacyjnym²⁶⁹. Słusznie tłumaczy to SA w Gdańsku wskazując, że „z zawarciem najmu nie wiąże się żadna czynność rozporządzająca rzeczą, w związku z czym nie jest niezbędne istnienie po stronie wynajmującego tytułu uprawniającego go do rozporządzania rzeczą”²⁷⁰. W związku z tym przyjąć należy, że wynajmującym może być zatem każdy podmiot prawa, który *in concreto* jest w stanie zapewnić prawidłową realizację praw najemcy. Oczywiście, z uwagi na fakt, że najem jest stosunkiem zobowiązaniowym, podmiot taki musi posiadać zdolność prawną.

Podstawowym obowiązkiem wynajmującego jest, że choć nie wynika to wprost z przepisu art. 659 § 1 k.c., wydanie rzeczy najemcy, w taki sposób, aby mógł on z niej korzystać w sposób określony w porozumieniu stron. Chodzi jednak, jak już zostało to wyartykułowane, o stworzenie realnej i faktycznej możliwości korzystania z przedmiotu najmu przez najemcę. W przeciwieństwie do istoty zasadniczego obowiązku umożliwienia korzystania z rzeczy przez cały okres najmu wydanie jest czynnością jednorazową²⁷¹. O tym, jak istotny jest to element tej relacji, świadczy fakt, na który zwraca się uwagę w doktrynie, iż moment wydania rzeczy utożsamiany jest z momentem rozpoczęcia trwania stosunku najmu²⁷².

Najemca zobowiązany jest płacić umówiony czynsz, a ponadto, w świetle przepisu art. 666 § 1 k.c. powinien przez czas trwania najmu używać rzeczy najętej w sposób w umowie określony, a gdy umowa nie określa sposobu używania – w sposób odpowiadający właściwościom i przeznaczeniu

²⁶⁸ Wyrok SN z dnia 8 czerwca 1999 r., II CKN 701/98, LEX nr 523664.

²⁶⁹ R. Strugała [w:] *Prawo umów handlowych...*, s. 1010.

²⁷⁰ Wyrok SA w Gdańsku z dnia 19 grudnia 2012 r., I ACa 739/12, LEX nr 1289397.

²⁷¹ Zob. R. Strugała [w:] *Prawo umów handlowych...*, s. 1026.

²⁷² W. Borysiak [w:] *Umowy o korzystanie z rzeczy, najem, dzierżawa, leasing*, Warszawa 2016, s. 68.

rzeczy. Regulacje kodeksowe jednoznacznie wskazują, iż dają pierwszeństwo woli stron w układaniu ich wzajemnych relacji prawnych, kształtując przepis w formie dyspozytywnej. Treść pojęcia „używania” rzeczy jest zatem każdorazowo przedmiotem ustaleń stron, które mają w tym zakresie dowolność. Dopiero bowiem wówczas, gdy brak jest takich ustaleń co do sposobu używania rzeczy, to wzajemne prawa i obowiązki stron w tym zakresie wyznaczają przepisy prawa. Zastosowany przez ustawodawcę zabieg potwierdza jedynie postawioną już hipotezę, iż swoboda woli stron jest fundamentalną zasadą prawa zobowiązań.

Po zakończeniu najmu najemca powinien zwrócić wynajmującemu rzecz. Jego tytuł do przedmiotu najmu wygasa, a zatem przestaje być uprawniony do używania rzeczy. Co do zasady najem wygasa z chwilą upływu terminu ustalonego przez strony w umowie, w przeciwnym wypadku stosunek najmu kończy się z upływem terminu w wypowiedzenia przez jedną ze stron tego stosunku²⁷³.

10. Podsumowanie

Zasadniczym wnioskiem wynikającym z przeprowadzonych badań jest to, że na gruncie polskiego prawa kontraktów, system prawa stanowionego oraz prawa naturalnego pozostają w relacji wzajemnego uzupełniania się. Co więcej, można postawić tezę, że regulacje polskiego prawa w szczególności odnoszące się do podmiotowo-centricznej budowy stosunku prawnego, w tym stosunku zobowiązaniowego, a także zasad prawidłowego wykonywania umowy oraz gwarancji zachowania się stron zgodnie z ustaloną przez strony treścią stanowią dosłowną niemal realizację reguł prawa naturalnego.

²⁷³ Szczególne znaczenie ma tutaj umowa stron, która określać może przypadki, w których strony uprawnione są do jednostronnego zakończenia stosunku najmu. W sytuacji braku takich postanowień umownych zastosowanie znajdują regulacje kodeksu cywilnego.

Szczególnie wyraźnie łączność pomiędzy prawem naturalnym a prawem stanowionym w Polsce widoczna jest w przypadku umowy sprzedaży lub umowy najmu, będącymi modelowymi rozwiązaniami prawnymi dla innych stosunków zobowiązaniowych, opartych na zasadzie równości podmiotów i autonomii woli stron. Umowne stosunki zobowiązaniowe wynikają także z odrębności poszczególnych jednostek wobec zbiorowości, w których żyją. Ten wzorcowy charakter wynika z tego, że przepisy regulujące te umowy, stosuje się także do innych, podobnych relacji prawnych. Podmiot sprzedaży czy najmu, a więc kupujący lub najemca, a także sprzedający lub wynajmujący z chwilą osiągnięcia konsensusu, a więc złożenia dwóch zgodnych oświadczeń woli nabywa określone prawo do przedmiotu umowy. Nie potrzebuje dokonywania dodatkowych czynności. Od tego momentu osiągnięcia porozumienia dysponuje on tytułem do rzeczy kupionej czy wynajętej, bo od tego momentu strony związane są umową. Staje się właścicielem oraz uzyskuje prawo do używania rzeczy na mocy woli stron. Wypracowana przez strony treść umowy określa, w jaki sposób powinno postępować się w danym stosunku prawnym, aby osiągnąć zamierzony przez strony cel umowy. W rezultacie – w wyniku wymiany, jaką jest umowa sprzedaży lub najmu, powstaje stosunek długu między osobami. Tak ukształtowana umowa jest przede wszystkim stosunkiem sprawiedliwości, wykreowanym przez dwa równe podmioty, będące dla siebie wierzycielem i dłużnikiem.

Wszystkie podejmowane przez strony działania zmierzająca do osiągnięcia stanu, w którym każdy nabędzie to, co mu się należy. W analizowanych stosunkach prawnych zarówno wydanie przedmiotu sprzedaży, jak i najmu jest już wykonaniem umowy, co dokonuje się w myśl zasady: „oddać każdemu co mu się należy”. Podobnie jest z zapłatą ceny sprzedaży i czynszu najmu. Należy także zauważyć, że ustalone przez podmioty świadczenia stanowią wobec siebie ekwiwalent. Są zatem miarą tego, co sprawiedliwe.

Wykonanie zobowiązania zgodnie z treścią ustaloną przez strony jest aktem sprawiedliwości. Nie można jednak zapominać, że sprawiedliwość powinna być jednak rozumiana nie tylko jako obowiązek prawny (*debitum*

iuridicum) – a więc wykonanie zaciągniętego zobowiązania, lecz także obowiązek moralny (*debitum morale*) mający swe źródło w określonej postawie moralnej – to znaczy w cnocie sprawiedliwości, będącej stałą i niezmienną wolą przysługującą każdemu człowiekowi. To ze swej wolnej woli człowiek – autonomicznie – wiąże się określonym zobowiązaniem – nabywa rzecz lub wynajmuje określony przedmiot, zobowiązując się do zapłaty ceny i czynszu, to z kolei także ze swej woli powinien je dobrowolnie wykonać.

Prawo naturalne pozwala uporządkować relacje międzyludzkie – nie niszczy ich i nie zaburza, lecz układa w spójną całość. Podobnie jest z prawem stanowionym – w szczególności – w aspekcie odpowiedzialności za nienależyte wykonanie zobowiązania lub jego niewykonanie w ogóle. Instrumenty prawne ingerując w relację prawną między podmiotami – przywracają pierwotnie lub wtórnie zaburzoną sprawiedliwość stosunku prawnego. W prawie polskim dokonuje się do głównie za pomocą instrumentów składających się na instytucję odpowiedzialności *ex contractu*, a więc zespołu norm prawnych, które określają skutki niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Przykładem takiej „dobrej” ingerencji prawodawcy w stosunek prawny jest także ochrona swobody stron, która ma zapewniać bezpieczeństwo i uczciwość obrotu, co dokonuje się przy pozornym określeniu miary tejże swobody umów (art. 353¹ k.c.). Nie można pominąć także ukształtowanej w przepisie art. 388 k.c. instytucji definiującej wyzysk, który jest postępowaniem jawnie niesprawiedliwym, zaburzającym każde relacje międzyludzkie i negatywnie wpływającym na funkcjonowanie prawa, które ze swej istoty jest aktem rozumnym, sprawiedliwym i ustanowionym dla dobra wspólnego. Powinnością zaś jednostki jest przyczynianie się do dobra wspólnego. W konsekwencji przyjąć należy, że podstawową powinnością jednostki wobec zbiorowości jest przestrzeganie prawa.

Wnioski *de lege ferenda*, przede wszystkim wypływające z analizy ogólnych zasad budowy stosunków prawnych na gruncie prawa polskiego, skłaniają do postulatu nowelizacji przepisów kodeksu cywilnego w zakresie początku podmiotowości prawnej człowieka, aby wykładnia przepisów

nie pozostawiała wątpliwości w zakresie podmiotowości prawnej *nasciturusa*. Wynika to z niepodważalnego faktu, że „istota ludzka powinna być szanowana i traktowana jako osoba od momentu swego poczęcia i dlatego od tego samego momentu należy jej przyznać prawa osoby, wśród których przede wszystkim nienaruszalne prawo każdej niewinnej istoty ludzkiej do życia”²⁷⁴. Każdy człowiek jest przecież osobą, co wynika z samej natury. Jeśli z kolei jest bytem w znaczeniu biologicznym, to musi być także osobą w znaczeniu prawnym.

Bibliografia

Literatura

- Atiyah P., *Fuller and the Theory of Contract* [w:] *Essays on Contract*, Oxford 1990.
- Arystoteles, *Etyka Nikomachejska*, Warszawa 1964.
- Asłanowicz M., *Spółka partnerska*, Warszawa 2004.
- Banaszczyk Z., *Prawo cywilne – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Bieniek G., Gudowski J., *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania*, t. 3, cz. 1, red. J. Gudowski, Warszawa 2013.
- Berger A., *Encyclopedic dictionary of Roman law*, Filadelfia 1953.
- Bierecki D., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019.
- Bieranowski A., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe (art. 126–352)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Borowski H., *Wartość jako przeżycie. Wprowadzenie do aksjologii*, Lublin 1992.
- Borysiak W., Bosek L., Gałązka M. [w:] *Institucje Prawa Medycznego. System Prawa Medycznego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2017.
- Borysiak W., Grochowski M., Sadowski J., *Umowy o korzystanie z rzeczy, najem, dzierżawa, leasing*, Warszawa 2016.
- Brzozowski A., *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020.

²⁷⁴ Kongregacja Nauki Wiary, *Instrument o szacunku dla rodzącego się życia ludzkiego i o godności jego przekazywania*, Donum vitae (22 lutego 1987), I, 1: AAS 80 (1988), 79 [za:] *Evangelium Vitae*, Jan Paweł II, Watykan 1995, pkt 60.

- Brzozowski A., Jastrzębski J., Kaliński M., Skowrońska-Bocian E., *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2016.
- Ciszewski J., Knabe J. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. P. Nazaruk, LEX/el. 2022.
- Ciszewski J., Bocianowska J., *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. P. Nazaruk, LEX/el. 2022.
- Czachórski W., *Zobowiązania – zarys wykładu*, Warszawa 2009.
- Czech T., *Prawa konsumenta. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Czub K., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, *Część ogólna (art. 1–125)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Dąbrowa J., *Wina jako przesłanka odpowiedzialności cywilnej*, Wrocław 1968.
- Doliwa A., *Jaki paradygmat słuszności w stosunkach cywilnoprawnych wynika z zasad współżycia społecznego* [w:] *Problemy pogranicza prawa cywilnego. Boundary problems of civil law*, red. R. Szczepaniak, Warszawa 2022.
- Doliwa A., *Prawo mieszkaniowe. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Flaga-Gieruszyńska K., *Prawo stron i uczestników postępowania do informacji w sprawach cywilnych* [w:] *Reforma ochrony danych osobowych a jawność dostępu do informacji sądowej – aspekty proceduralne*, red. M. Jabłoński, K. Flaga-Gieruszyńska, K. Wygoda, Wrocław 2017.
- Fuchs B., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Gałązka M. [w:] *Institucje prawa medycznego, System Prawa Medycznego*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2018.
- George R.P., *Prawo naturalne, Bóg i godność ludzka*, Warszawa 2010.
- George R.P., *Zderzenie ortodoksji. Kryzys prawa, religii i moralności*, Warszawa 2019.
- Gliniecki B., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, Warszawa 2022.
- Gnela B., *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013.
- Gordley J., *Foundations of Private Law*, Oxford–New York 2007.
- Górska K., *Zarys prawa cywilnego*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2018.
- Grochowski M., *Słuszność a autonomii woli – uwagi o nieoczywistej relacji* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisułiński, J. Zawadzka, Warszawa 2020.
- Gutowski M., *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, Warszawa 2018.
- Gutowski M., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *art. 353–626*, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.

- Gutowski M., *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017.
- J. Gudowski, Rudnicka J., Rudnicki G., Rudnicki S., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe*, wyd. II, Warszawa 2016.
- Gutowski M., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *art. 353–626*, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Grebeniow A., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. serii K. Osajda, red. tomu W. Borysiak, Warszawa 2022.
- Habdas M., *Utrata wartości przedsiębiorstwa jako szkoda* [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, red. M. Jagielska, M. Pazdan, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar, Warszawa 2017.
- Haberko J., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Habryn-Chojnacka E., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *art. 353–626*, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Hervada J., *Introduccion critica al Derecho Natural*, Pampeluna 1994.
- Hervada J., *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011.
- Kaliński M., *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018.
- Kantor R., *Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady* [w:] *Między wykluczeniem a dobrobytem. Refleksja nad społeczną myślą encykliki „Centesimus annus” Jana Pawła II*, red. B. Bąk, R. Kantor, M. Kluz, J. Młyński, Kraków 2017.
- Katner W.J., *Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?* [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005.
- Katner W.J., Pisuliński J., *Prawo zobowiązań – część szczegółowa, System Prawa Prywatnego*, t. 7, red. J. Rajski, Warszawa 2018.
- Katner W.J., *Prawo cywilne – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Karaszewski G., *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. II, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014.
- Karaszewski G., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019.
- Kawałko A., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki (art. 922–1087)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2019.
- Kawałko A., Witczak H., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2021.
- Kawałko A., Piątkowski J.S., Witczak H. [w:] *Prawo spadkowe. System Prawa Prywatnego*, t. 10, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015.
- Klein A., *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 2005.
- Koch A., *Związek przyczynowy jako podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej w prawie cywilnym*, Warszawa 1975.

- Kondek J.M., *Instytucja wzytku w prawie polskim i na tle obcym w perspektywie prawnoporównawczej*, Warszawa 2019.
- Kondek J.M., *Wpływ sytuacji kryzysowych na stosunki cywilnoprawne*, Warszawa 2021.
- Kordela M., *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań 2012.
- Koziel G., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2020.
- Kozińska J., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, *Własność i inne prawa rzeczowe (art. 126–352)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Kubsik S., *Przedkontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu nieuczciwych negocjacji*, Warszawa 2015.
- Lacey A.R., *Słownik filozoficzny*, tłum. R. Matuszewski, Poznań 1999.
- Longchamps de Bérier R., *Polskie prawo cywilne. Zobowiązania*, Lwów 1939.
- Lubasz D., Namysłowska M., *Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*, red. D. Lubasz, M. Namysłowska, Warszawa 2015.
- Łętowska E., *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002.
- Namysłowska M., *Ustawa o prawach konsumenta*, red. T. Skoczny, M. Namysłowska, D. Karczewska, Warszawa 2015.
- Machnikowski P., *Prawo kontraktów*, red. Z. Kuniewicz, D. Sokołowska, Warszawa 2017.
- Machnikowski P., *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020.
- Majda R., *Kodeks cywilny. Część ogólna*, red. M. Pyziak-Szafnicka, P. Książak, Warszawa 2014.
- Makilla D., *Pacta sunt servanda – grocjuszowski koncept prawnonaturalnego ład w społeczeństwie [w:] Pacta sunt servanda – nierealny projekt czy gwarancja ład społeczny i prawnego?*, red. E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański, Kraków 2015.
- Nattel A., *Nauka o słusznej cenie (iustum pretium) u św. Tomasza z Akwinu*, Kraków 1938.
- Nazaruk P., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2022.
- Nazaruk P., *Zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych [w:] Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014.
- Nawrot O., *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007.
- Olejniczak A., *Kodeks cywilny. Komentarz. Art. 1–449¹¹*, red. M. Gutowski, Warszawa 2017.
- Olejniczak A., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania – część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014.
- Osuchowski W., *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962.

- Pajor T., *Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1982.
- Panowicz-Lipska T., *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II, art. 353–626*, pod red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Panowicz-Lipska J., *Prawo zobowiązań – część szczegółowa, System Prawa Prywatnego*, t. 8, red. T. Panowicz-Lipska, Warszawa 2011.
- Pazdan M., *Prawo cywilne – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Pazdan M., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015.
- Piechowiak M., *Geneza, filozofia i międzynarodowy kontekst prawa polskiego [w:] Synteza prawa polskiego od 1989 roku*, red. T. Guz, J. Głuchowski, M.R. Pałubska, Warszawa 2013.
- Podkowik J., *Wolność umów i jej ograniczanie w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2015.
- Popiołek W., *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020.
- Pzyziak-Szafnicka M., *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, Warszawa 2014.
- Rajski J., Kocot W., Zaradkiewicz K., *Prawo kontraktów handlowych*, Warszawa 2007.
- Radwański Z., *Teoria umów*, Warszawa 1977.
- Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2004.
- Radwański Z., *System Prawa Cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, cz. 1, t. 3, red. Z. Radwański, Warszawa 1981.
- Radwański Z., Olejniczak A., *Prawo cywilne*, Warszawa 2013.
- Radwański Z., Olejniczak A., *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2006.
- Rozwadowski W., *Prawo rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*, Poznań 1992.
- Sitek B., *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, LEX/el. 2022.
- Smoczyński T., *Nasciturus jako dobro prawne [w:] Problemy kodyfikacji prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci profesora Zbigniewa Radwańskiego*, red. S. Sołtysiński, Poznań 1990.
- Sokołowski T., *Cywilnoprawna ochrona człowieka przed jego narodzeniem [w:] Ochrona człowieka w świetle prawa Rzeczypospolitej Polskiej*, red. S. Pikulski, Olsztyn 2002.
- Stawecki T., Winczorek P., *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2003.
- Stelmachowski A., *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984.
- Strugała R., *Prawo umów handlowych. System Prawa Handlowego*, t. 5a, red. M. Stec, Warszawa 2020, s. 1015.

- Sylwestrzak A., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, Warszawa 2022.
- Szlachta B., *Sprawiedliwość [w:] Słownik społeczny*, red. B. Szlachta, Kraków 2004.
- Szolec-Nartowski B., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, Warszawa 2022.
- Szczucki K., *Zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety jako przesłanki dopuszczające przerywanie ciąży. Analiza stanu prawnego [w:] Lege Artis – Problemy Prawa Medycznego*, red. J. Haberko, R.D. Kocylowski, B. Pawelczyk, Poznań 2008.
- Taubenschlag R., *Rzymskie prawo prywatne na tle państw antycznych*, Warszawa 1955.
- Tomasz z Akwinu, *Summa teologiczna*, I-II, q. 90, a 4.
- Trzaskowski R., *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005.
- Trzaskowski R., Żuławska C., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, wyd. II, red. J. Gudowski, Warszawa 2018.
- Ulpian, *Digesta Iustiniani Augusti*, Mediolan 1960, 1,1, 10.
- Wałachowska M., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Wiak K., *Ochrona dziecka poczętego w polskim prawie karnym*, Lublin 2001.
- Witczak H., Kawalko A., *Zobowiązania*, Warszawa 2008.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996.
- Zagrobelny K., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2017.
- Zakrzewski P., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Zatorska J., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2011.
- Zelek M., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Ziemiński Z., *Czym może być teoria prawa cywilnego [w:] Z zagadnień prawa cywilnego. Księga pamiątkowa Profesora Andrzeja Stelmachowskiego*, red. M. Sawczuk, Białystok 1991.
- Ziemanin B., Kuniewicz Z., *Prawo cywilne. Część ogólna*, Poznań 2007.
- Zimmermann R., *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Traditions*, Oxford–New York 1996.
- Zoll F., *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 6, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014.
- Żuławska C., *Zasady prawa gospodarczego prywatnego*, Warszawa 1995.

Czasopisma

- Barankiewicz T., *Aksjologiczna problematyka prawa*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2004, t. XIV, z. 1.
- Bendza W., *Zdolność prawna nasciturusa – ze szczególnym uwzględnieniem kwestii odszkodowawczych*, „Przegląd Legislacyjny” 2016, nr 3.
- Chauvin T., *Osoba fizyczna czy człowiek? Kilka refleksji na temat podmiotu prawa*, „Principia” 2015.
- Ciepły F., *Prawne określenia człowieka w prenatalnej fazie rozwoju*, „Ius Novum” 2015, z. 4.
- Doliwa A., *Podmiotowość prawna na tle podziału prawa na prywatne i publiczne*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, nr 3.
- Dybowski M., Romanowski M., *Próba interpretacji koncepcji prawa globalnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014, nr 4.
- Dyoniak A., *Pozycja nasciturusa na obszarze majątkowego prawa prywatnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1994, z. 3.
- Fermus-Bobowiec A., Szpringer I., *Z problematyki iustum pretium – normatywne odzwierciedlenie idei słuszności w prawie*, „Studia Iuridica Lubliniensis” 2011, nr 5.
- Frąckowiak J., *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, „Rejent” 2003, nr 6.
- Frąckowiak J., *Koncepcje regulacji podmiotów prawa cywilnego w Kodeksie cywilnym i Kodeksie spółek handlowych (dodatek MoP 7/2015)*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 7.
- Głowała H., *Rozumność praktyczna. Teoria prawa naturalnego Johna Finnis’a w świetle nauki Akwinaty*, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów UJ, Nauki Humanistyczne” 2011, nr specjalny 3 (2).
- Haberko J., *Udostępnianie i publikowanie wizerunku nasciturusa, noworodka i małego dziecka w świetle zasady dobra dziecka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 3.
- Katner W.J., *Słuszność jako klauzula generalna w kodeksie cywilnym (z perspektywy orzecznictwa Sądu Najwyższego)*, „BSP” 2014, nr 17.
- Kidyba A., *Niektóre skutki dla obrotu handlowego wprowadzenia trzeciej kategorii podmiotowej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 12.
- Kordela M., *Systemowość aksjologiczna prawa*, „Acta Universitatis Wratislaviensis, Przegląd Prawa i Administracji” 2016.
- Kruczałak K., *Model zastrzeżonej odpowiedzialności dłużnika*, „Studia Iuridica Silesiana” 1979, nr 5.

- Kuźmicka-Sulikowska K., *Nabycie prawa własności rzeczy ruchomej od osoby nieuprawnionej (uwagi o interpretacji art. 169 kodeksu cywilnego)*, „Państwo i Prawo” 2019, nr 4.
- Litwińska-Werner M., *Spółka cywilna – byt ciągle nieznanym?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2021, nr 3.
- Michaluk K., *O ochronie praw nasciturusa*, „Palestra” 1993, z. 5–6.
- Niedośpał M., *Autonomia woli w części ogólnej prawa cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1984, z. 12.
- Radwański M., Zieliński M., *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, „Przegląd Legislacyjny” 2011, nr 2.
- Robaczyński W., Wojewoda M., *Wyzysk, art. 58 kodeksu cywilnego i problem zastrzeżenia nadmiernych odsetek umownych*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 11–12.
- Rogoń D., *Przedkontraktowe obowiązki informacyjne. Podstawa i zakres w świetle zasad europejskiego prawa umów i prawa polskiego*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2010, nr 1.
- Smyczyński T., *Nasciturus jako podmiot roszczeń odszkodowawczych*, „Prawo Asekuracyjne” 1995, nr 3.
- Sobczyk P., *Aksjologia Konstytucji RP w postulatach Episkopatu Polski*, „Seminare” 2008, nr 25.
- Sopiński M., *Rozumowanie prawnicze jako rozumowanie praktyczne w świetle nowej teorii prawa naturalnego Johna M. Finnis’a*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 1.
- Stoiński A., *Wyzysk w perspektywie sprawiedliwości*, „Annales. Etyka w życiu gospodarczym” 2014, vol. 17, nr 3.
- Świst G., *Sprawiedliwość w nauczaniu Jana Pawła II*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2016, t. XXXV.
- Trzebiatowski M., *Uchylenie się od zawarcia umowy przyrzeczonej a dopuszczalność modyfikacji umowy przedwstępnej*, „Glosa” 2014, nr 3.
- Tyrakowska M., *Podmiotowość cywilnoprawna osób ustawowych na przykładzie spółki jawnej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 5.
- Zaradkiewicz K., *Romańska teoria posiadania a kodeks cywilny*, „Studia Iuridica” 2016, vol. 64.
- Wilejczyk M., *Sprawiedliwość kontraktowa. Pojęcie, realizacja, granice*, „Studia Prawa Prywatnego” 2018, nr 2.
- Walaszek B., *Nasciturus w prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1956, z. 7.

Akty prawne

- Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym), (Dz. Urz. UE z 17.07.2000 r., L 178).
- Dyrektywa 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym (Dz. Urz. UE z 27.12.2006 r., L 376/36).
- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny w brzmieniu pierwotnym (Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93).
- Ustawa z dnia 26 czerwca 2014 r. o niektórych umowach zawieranych w związku z realizacją zamówień o podstawowym znaczeniu dla bezpieczeństwa państwa (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1218 ze zm.).

Orzeczenia

- Orzeczenie SN z 5.06.1936 r., C.III. 1035/34, OSN 1937, nr 9, poz. 309.
- Orzeczenie TK z 28.05.1997 r., K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19.
- Postanowienie SN z 14.11.2003 r., IV CK 310/03, LEX nr 602387.
- Postanowienie SN z 24.07.2019 r., I NSNc 5/19, Legalis 2213167.
- Postanowienie SN z 16.06.2020 r., I UK 217/19, LEX nr 3157562.
- Uchwała SN z 30.11.1987 r., III PZP 36/87, OSNC 1988, nr 2–3, poz. 23.
- Uchwała SN(7) z 22.05.1991 r., III CZP 15/91, OSNC 1992, nr 1, poz. 1.
- Uchwała SN z 22.11.2013 r., III CZP 72/13, LEX nr 1391775.
- Wyrok SA w Białymstoku z 27.10.2004 r., I ACa 530/04, OSAB 2005, nr 1, poz. 28.
- Wyrok SA w Rzeszowie z 3.02.2011 r., I ACa 434/10, LEX nr 1643048.
- Wyrok SA we Wrocławiu z 10.08.2012 r., I ACa 742/12, LEX nr 1312139.
- Wyrok SA w Łodzi z 14.09.2012 r., I ACa 572/12, LEX nr 1223369.
- Wyrok SA w Gdańsku z 19.12.2012 r., I ACa 739/12, LEX nr 1289397.
- Wyrok SA w Białymstoku z 27.03.2013 r., I ACa 35/13, LEX nr 1307395.
- Wyrok SA w Warszawie z 14.03.2014 r., VI ACa 1184/13, LEX nr 1515319.
- Wyrok SA w Szczecinie z 25.11.2014 r., III AUa 227/14, LEX nr 1659117.
- Wyrok SA w Szczecinie z 18.03.2015 r., I ACa 808/14, LEX nr 1771165.
- Wyrok SA w Warszawie z 17.07.2015 r., I ACa 1958/14, LEX nr 1805957.
- Wyrok SA w Krakowie z 28.02.2017 r., I ACa 1440/16, LEX nr 2344222.

- Wyrok SA w Katowicach z 9.03.2017 r., I ACa 1002/16, OSG 2017, nr 10, poz. 87.
- Wyrok SA w Warszawie z 21.12.2017 r., VI ACa 1140/16, LEX nr 2574656.
- Wyrok SA w Warszawie z 13.03.2018 r., VI ACa 1698/16, LEX nr 2516063.
- Wyrok SA w Warszawie z 6.02.2019 r., VII AGa 1784/18, LEX nr 3144885.
- Wyrok SA w Warszawie z 8.02.2019 r., I ACa 1839/17, LEX nr 2668812.
- Wyrok SA w Warszawie z 22.02.2019 r., VII AGa 1092/18, LEX nr 2668823.
- Wyrok SA w Warszawie z 21.03.2019 r., VI ACa 1490/17, LEX nr 2716803.
- Wyrok SA w Warszawie z 9.04.2019 r., VI ACa 129/19, LEX nr 2707273.
- Wyrok SA w Białymstoku z 9.05.2019 r., I AGa 192/18, LEX nr 2713671.
- Wyrok SA w Szczecinie z 18.06.2019 r., I ACa 596/18, LEX nr 3066712.
- Wyrok SA w Szczecinie z 25.06.2019 r., I ACa 703/18, LEX nr 3123412.
- Wyrok SA w Warszawie z 6.09.2019 r., V ACa 59/19, LEX nr 2730278.
- Wyrok SA w Krakowie z 11.09.2019 r., I ACa 185/18, LEX nr 2861771.
- Wyrok SA w Szczecinie z 24.09.2019 r., I ACa 29/19, LEX nr 2729397.
- Wyrok SA w Rzeszowie z 26.09.2019 r., I ACa 523/18, LEX nr 3043372.
- Wyrok SA w Szczecinie z 19.11.2019 r., I ACa 255/19, LEX nr 2864779.
- Wyrok SA w Warszawie z 8.01.2020 r., I ACa 628/19, LEX nr 2979153;
- Wyrok SA w Szczecinie z 22.04.2020 r., I ACa 29/20, LEX nr 3112833.
- Wyrok SA w Krakowie z 8.02.2022 r., I ACa 1198/20, LEX nr 3345871.
- Wyrok SN z 7.10.1971 r., III CRN 255/71, OSNC 1972, nr 3, poz. 59.
- Wyrok SN z 28.01.1974 r., I CR 819/73, LEX nr 7391.
- Wyrok SN z 3.10.1979 r., II CR 304/79, OSNCP 1980, nr 9, poz. 164.
- Wyrok SN z 18.03.1998 r., I CKN 576/97, LEX nr 746161.
- Wyrok SN z 28.01.1999 r., III CKN 133/98, Legalis nr 346141.
- Wyrok SN z 8.06.1999 r., II CKN 701/98, LEX nr 523664.
- Wyrok SN z 10.11.1999 r., I CKN 201/98, OSNC 2000, nr 5, poz. 93.
- Wyrok SN z 5.02.2002 r., II CKN 726/00, LEX nr 521911.
- Wyrok SN z 19.02.2002 r., IV CKN 769/00, OSNC 2003, nr 1, poz. 13.
- Wyrok SN z 21.06.2002 r., IV CKN 382/00, MoP 2003, nr 1, s. 33.
- Wyrok SN z 26.09.2002 r., III CKN 213/01, LEX nr 75249.
- Wyrok SN z 28.02.2003, V CKN 1701/00, MoP 2005, nr 18, poz. 90.
- Wyrok SN z 6.04.2004 r., I CK 513/03, LEX nr 183731.
- Wyrok SN z 28.04.2004 r., III CK 495/02, Legalis nr 67957.
- Wyrok SN z 30.06.2004 r., IV CK 521/03, Legalis nr 75515.
- Wyrok SN z 27.10.2004 r., IV CK 122/04, LEX nr 303365.
- Wyrok SN z 17.12.2004 r., II CK 300/04, LEX nr 146416.
- Wyrok SN z 23.02.2006 r., II CSK 126/05, LEX nr 179973.
- Wyrok SN z 25.01.2007 r., V CSK 423/06, LEX nr 277311.
- Wyrok SN z 14.01.2011 r., II PK 157/10, LEX nr 784922.
- Wyrok SN z 29.04.2011 r., I CSK 457/10, LEX nr 1318300.

- Wyrok SN z 25.05.2011 r., II CSK 528/10, LEX nr 794768.
Wyrok SN z 22.04.2015 r., III CSK 256/14, Legalis nr 1310206.
Wyrok SN z 30.11.2016 r., III PK 17/16, LEX nr 2188646.
Wyrok SN z 18.01.2017 r., V CSK 223/16, LEX nr 2259299.
Wyrok SN z 12.10.2017 r., IV CSK 660/16, LEX nr 2401827.
Wyrok SN z 26.04.2019 r., V CSK 9/18, LEX nr 2657451.
Wyrok SN z 22.05.2019 r., IV CSK 80/18, LEX nr 2671093.
Wyrok SN z 17.10.2019 r., IV CSK 304/18, LEX nr 2779495.
Wyrok SN z 22.11.2019 r., I CSK 464/18, LEX nr 2775649.
Wyrok SN z 26.05.2021 r., V CSKP 28/21, LEX nr 3220299.
Wyrok SN z 2.03.2022 r., II CSKP 114/22, LEX nr 3405863.
Wyrok TK z 29.04.2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.

Źródła internetowe

- <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/komisja-kodyfikacyjna-prawa-cywilnego> [dostęp: 20.09.2022 r.].
<https://www.sjp.pwn.pl> [dostęp: 1.10.2022 r.].
<https://www.pkobp.pl/centrum-analiz/nieruchomosci/nieruchomosci-mieszkaniaowe/puls-nieruchomosci-szok-na-ryнку-najmu/> [dostęp: 10.10.2022 r.].

Analiza prawnonaturalnych obszarów swobody umów w kontekście relacji autonomii woli do słuszności

1. Wprowadzenie

Celem niniejszego opracowania jest analiza prawnonaturalnych obszarów swobody umów w kontekście relacji autonomii woli do słuszności. W tym celu konieczne jest najpierw podjęcie próby dookreślenia, czym jest autonomia woli i gdzie są jej granice w szczególności w zakresie zasad słuszności. Dla pełniejszej analizy problemu konieczne jest także wskazanie, jakie są konsekwencje zmian polityczno-gospodarczych w Polsce po 1989 r. i włączenia treści cyfrowych w stosunki zobowiązaniowe. Powyższa problematyka jest na tyle szeroka, że nadawałaby się na odrębną monografię. Ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na pełną analizę problemu. Dlatego ograniczono się wyłącznie do syntetycznego wskazania poszczególnych kwestii, zarysowania problemów i postawienia pytań opierając się na koncepcji prawnonaturalnej.

Generalna hipoteza stawiana w opracowaniu zakłada, że ograniczenie zasady autonomii woli stron poprzez zasady słuszności mające swe źródło w prawie naturalnym może być w swej istocie działaniem *favor contractus*, a ostre przeciwstawianie tych instytucji prawnych obarczone jest błędem metodologicznym. Przyjęcie bowiem perspektywy prawnonaturalnej oznacza holistyczne podejście do systemu prawnego, gdzie względy słuszności są jego podstawą i źródłem.

2. Prawnonaturalne obszary swobody umów

a) zasada autonomii woli stron a słusność:

- ograniczenia swobody umów,
- empiryczna zmienność interesów i intencji stron w czasie trwania stosunku zobowiązaniowego.

Współczesne prawo umów jest bardzo nasycone elementami aksjologicznymi, zarówno na poziomie konstrukcji prawnych (zwłaszcza przez sięganie do klauzul generalnych), jak i przez częste stosowanie argumentacji słusnościowej w orzecznictwie. Umożliwia to z jednej strony zapewnienie elastyczności prawu umów, z drugiej strony służy zapewnieniu zgodności między prawem umów i pozaprawnymi systemami norm funkcjonujących w społeczeństwie, w ramach których strony realizują swoją autonomię¹.

Problematyka autonomii woli w kontekście zasady słusności jest przedmiotem zainteresowania zarówno filozofii prawa, jak i szczegółowych nauk prawnych. Rozważania teoretyczne w tej materii mogą mieć bezpośrednie przełożenie na praktykę obrotu cywilnoprawnego. Tradycyjnie autonomię woli uważa się za fundament współczesnej cywilistyki. Pojęcie „autonomii woli” nie jest jednak oryginalnym wytworem nauki prawa cywilnego, ma ono źródło w ideach filozoficznych, które kształtowały się przez wieki, a swój rozkwit osiągnęły w okresie upadku struktury feudalizmu². W celu właściwego zrozumienia zasady autonomii woli trzeba sięgnąć do źródeł filozoficznych. Często w rozważaniach teoretycznych zapomina się bowiem, że instytucje prawne są w istocie urzeczywistnieniem konkretnych koncepcji filozoficznych – filozofia wyprzedza prawo, jest jego źródłem. Konkretnie instytucje prawne nie są tworzone abstrakcyjnie, powstały po to, aby spełnić określony cel – urzeczywistnić konkretną koncepcję filozoficzną. W literaturze cywilistycznej mocno

¹ M. Grochowski, *Słusność a autonomia woli – uwagi o nieoczywistej relacji* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisuliński, J. Zawadzka, Warszawa 2020, s. 3–4.

² J. Kaczor, *Zasada autonomii woli w świetle filozofii liberalnej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2001, R. LXIII, z. 1–2, s. 3.

akcentuje się afiliację pomiędzy charakterystycznym dla prawa cywilnego rozumieniem autonomii a „prawnonaturalną doktryną w jej wersji liberalno-indywidualistycznej”. Idea indywidualnej godności człowieka jako tworu boskiego mająca swoje źródło w filozofii judeochrześcijańskiej stała się inspiracją dla wielu koncepcji filozofii, w których centrum znajduje się jednostka. Zaawansowane rozważania nad autonomią jednostek występowały w filozofii liberalnej, przypisującej fundamentalne znaczenie jednostce obdarzonej suwerenną władzą nad sobą samą swymi zdolnościami i swą własnością³. Popularne jest wśród liberałów odwołanie się do teorii praw człowieka, do konstatacji, że jednostki przychodzą na świat wraz z prawem do dysponowania sobą i swoimi zdolnościami⁴. Liberalizm zakłada, że indywidualne cele i pragnienia winny mieć pierwszeństwo przed ideałami zbiorowymi, a państwo jest powołane do urzeczywistniania uzgodnionych celów jednostek⁵.

Jeden z głównych przedstawicieli liberalizmu Immanuel Kant był twórcą pogłębionych badań nad pojęciem „autonomia woli”. Autonomia według Kanta jest właściwością woli, dzięki której ona sama jest prawem⁶. Według Kanta kluczem do wyjaśnienia autonomii jest wolność. Wolność oznacza, że człowiek jako osoba moralna nie jest zewnętrznie determinowany, lecz jego wola podlega tylko nakazom niezależnego od świata zewnętrznego rozumu. Charakterystyczne dla wolności jest samopodporządkowanie się woli, a zatem autonomia woli wyraża się w tym, iż rozumna wola sama tworzy prawo (maksymy postępowania), którym podlega.

Inny przedstawiciel liberalizmu John Stuart Mill sformułował „zasadę krzywdy”. Jego zdaniem jakakolwiek ingerencja w zachowanie „pełnoletniej i przeciętnie rozsądnej” osoby jest niedopuszczalna, „gdy

³ A. Ryan, *Liberalizm* [w:] *Przewodnik po współczesnej filozofii politycznej*, red. R.E. Godin, P. Pettit, Warszawa 1998, s. 395.

⁴ Tamże, s. 387.

⁵ A. Luty, W. Luty, *Racjonalność ekonomiczna a moralno-prawne i polityczne postulaty liberalizmu* [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa*, Katowice 1992, s. 439.

⁶ I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, tłum. M. Wartenberg, Warszawa 1953, s. 78.

postępowanie człowieka wpływa wyłącznie na jego własne interesy lub może wpływać na interesy innych tylko za ich pozwoleniem”, albowiem w takich przypadkach jednostka powinna „mieć całkowitą prawną i społeczną swobodę dokonywania czynu i ponoszenia jego konsekwencji”⁷. Każdy człowiek najlepiej zna siebie, własne potrzeby i możliwości, Jeśli pozwoili się jednostce żyć według własnych upodobań, skorzysta na tym ona i reszta społeczeństwa. Jedynie osoby, które wciąż jeszcze potrzebują opieki („niepełnoletni”), muszą być chronieni „przed swoimi własnymi czynami tak samo, jak przed zewnętrznymi obrażeniami”⁸.

Jednak już w ramach filozofii liberalnej istniało przekonanie, że wolność jednostki nie może być efektywnie i przez wszystkich realizowana w stopniu absolutnym, gdyż pozbawiona jakichkolwiek granic nie mogłaby być urzeczywistniona – korzystanie z wolności przez jeden podmiot uniemożliwiałoby, lub co najmniej utrudniało korzystanie z niej przez pozostałych. Liberalnym rozważaniom nad wolnością towarzyszyły zatem dociekania nad jej granicami – zarówno granicami swobody działania jednostki, jak i wolności od ingerencji władzy publicznej i innych podmiotów⁹.

Badania w ramach nauki historii prawa wskazują jak duży wpływ na wielkie kodyfikacje XIX-wieczne (w szczególności w Kodeksie Napoleona) wywarły rozwijające się wówczas koncepcje filozoficzne. Przede wszystkim zaznaczyło się tu oddziaływanie doktryny prawnonaturalnej, odwołującej się do bezwzględnych i niezmiennych wartości ucieleśnianych w każdej jednostce¹⁰.

Przepisy polskiego prawa zobowiązań nie zawierają *expressis verbis* definicji pojęcia autonomii woli, czyni to poniekąd teoria prawa cywilnego, szukając aksjologicznego uzasadnienia w ideach filozoficznych. Dominuje

⁷ J.S. Mill, *Utylitaryzm. O wolności*, wyd. 2, Warszawa 2005, s. 225.

⁸ Tamże, s. 130.

⁹ A. Luty, W. Luty, *Racjonalność ekonomiczna a moralno-prawne i polityczne postulaty liberalizmu* [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa*, Katowice 1992, s. 439.

¹⁰ K. Sójka-Zielińska, *Wielkie kodyfikacje cywilne XIX wieku*, Warszawa 1973, s. 10–22.

współcześnie pogląd, iż jest to sytuacja prawna polegająca na tym, że z mocy prawa stanowionego i w granicach przez to prawo wyznaczonych podmiot może sam kształtować swoje prywatnoprawne stosunki, w szczególności przez czynności prawne¹¹.

W nauce prawa cywilnego wyróżnia się szersze i węższe rozumienie autonomii woli.

W szerszym ujęciu pojęcie to oznacza:

- swobodę dokonania lub niedokonania czynności prawnej (swobodę zawięzania, zmiany i zakończenia stosunku prawnego);
- swobodę doboru strony (stron) czynności prawnej;
- swobodę kształtowania treści czynności prawnej¹².

Natomiast przedmiotem kontrowersji jest, czy do powyższego katalogu należałoby również zaliczyć swobodę wyboru formy czynności prawnej¹³.

Przy węższym rozumieniu autonomię woli ogranicza się tylko do swobody kształtowania treści czynności prawnych.

W nauce prawa cywilnego autonomię woli traktuje się jako zasadę prawa zobowiązaniowego, a więc w kategoriach normatywnych. Uzasadnienie mocy obowiązującej tak rozumianej zasady stanowić może oprócz konkretnych przepisów prawa również zgodna opinia doktryny prawniczej, poparta argumentacją o wspólnym uzasadnieniu aksjologicznym pewnej grupy norm oraz brak przepisów wykluczających obowiązywanie danej zasady¹⁴.

W praktyce często jest tak, że na początku formułowana jest ogólna zasada, a następnie dochodzi do określenia wyjątków od niej. A zatem zasada wyraża najwyżej preferowany przez prawodawcę stan rzeczy, który

¹¹ M. Niedośpiał, *Autonomia woli w części ogólnej prawa cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1984, z. 12, s. 64.

¹² Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 99–101, A. Stelmachowski, *Ewolucja autonomii woli [w:] Tendencje rozwoju prawa cywilnego*, red. E. Łętowska, Wrocław 1983, s. 180.

¹³ Z. Radwański, *Teoria...*, s. 101–103.

¹⁴ S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974, s. 59–60; T. Gizbert-Studnicki, *Zasady i reguły prawne*, „Państwo i Prawo” 1988, z. 3, s. 22–24.

winien być w możliwie najszerszym zakresie urzeczywistniany w decyzjach stosowania prawa (stąd też określanie zasad prawa mianem norm optymalizacyjnych, które mogą być spełniane w różnym stopniu)¹⁵.

System prawa ma być systemem spójnym, co jest realizowane m.in. w przypadku, gdy dla norm należących do tego systemu wskazać można wspólne uzasadnienie aksjologiczne¹⁶. Autonomia woli takie uzasadnienie niewątpliwie zapewnia. Poza tym ukierunkowuje ona sposób stosowania prawa, usprawiedliwia decyzje interpretacyjne oraz legitymuje sposób czynienia użytku z przysługujących określonym podmiotom praw¹⁷.

Zarówno w filozofii, jak i w teorii prawa widoczne jest traktowanie autonomii woli jako absolutnego dogmatu, zauważając jednak, że ma ona granice i wyjątki.

W kontekście autonomii woli i słuszności (na granicy tych pojęć) dostrzec trzeba empiryczną zmienność interesów i intencji stron w czasie trwania umowy. Zmiana woli *ex post* może wynikać zarówno z preferencji stron, jak i z wystąpienia zdarzeń, których stron nie przewidziały, zawierając umowę (*ex ante*). Cel umowy i jej treść determinowana jest zazwyczaj warunkami istniejącymi w czasie jej zawierania:

[...] umowa prywatnoprawna zostaje zawarta w określonym punkcie czasowym. Jej obowiązywanie rozciąga się jednak daleko poza ten punkt. [...] Wola zobowiązująca jest wolą wczorajszą, wola zobowiązana – wolą dzisiejszą lub jutrzejszą. Wola zobowiązana jest chwiejna, bo jest ona wolą empiryczną; wola zobowiązująca jest konsekwentna, dziś chce tego samego, czego chciała wczoraj; jest to zatem wola fikcyjna. Wola nie wiąże więc samej siebie; to raczej zmienna wola empiryczna „związana”

¹⁵ S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, dz. cyt., s. 114; T. Gizbert-Studnicki, dz. cyt., s. 18.

¹⁶ S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, dz. cyt., s. 70.

¹⁷ S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997, s. 188.

zostaje przez fikcyjną wolę stałą. Zobowiązanie przez umowę nie ma w sobie nic z autonomii, jest to czysta heteronomia¹⁸.

Przykładem opisanego zagadnienia może być sprawa umowy o wykonanie elektronicznego systemu monitorowania ruchu pojazdów należących do zamawiającego, składającego się z urządzeń technicznych i oprogramowania¹⁹. W tej sprawie strony przewidziały szczególny mechanizm rozliczeń, zgodnie z którym po uiszczeniu przedpłaty zamawiający miał podjąć ostateczną decyzję o złożeniu zamówienia i jego zakresie. Jeśli zamawiający nie złożyłby zamówienia lub złożył je w wysokości niższej niż wynikająca z przedpłaty, zwrot nadwyżki przedpłaconej kwoty miał nastąpić przez przekazanie zamawiającemu materiałów nabytych przez wykonawcę w związku z realizacją zamówienia; jedynie zaś w razie powstania nadwyżki, pozostała część przedpłaty miała zostać zwrócona jako świadczenie pieniężne. Jednakże w toku wykonania zobowiązania, zawartość magazynu wykonawcy została zajęta w postępowaniu egzekucyjnym, co uniemożliwiło rozliczenie stron w sposób przewidziany w umowie. Gdy skutki zajęcia ustały, urządzenia zgromadzone przez wykonawcę straciły przydatność w związku z postępem technologicznym w produkcji systemów monitorowania pojazdów, a w konsekwencji, ich wartość rynkowa spadła na tyle, że planowany przez strony mechanizm rozliczeń stał się iluzoryczny, przy czym strony nie przewidziały alternatywnego mechanizmu realizacji zobowiązania. Istota problemu sprowadzała się zatem do wyboru między przyznaniem priorytetu autonomii woli wyrażonej *ex ante* (w której jedna ze stron uzyska świadczenie rażąco niewspółmierne do jej oczekiwań przy zawieraniu umowy) oraz poszukiwaniem rozwiązania, które strony przyjęłyby *ex post* (gdyby znały rozwój wypadków po zawarciu umowy). Sąd Najwyższy opowiedział się za drugim rozwiązaniem, zasądzając w miejsce rozliczenia *in natura* świadczenie pieniężne, które – choć nieprzewidziane w umowie – zapewniało

¹⁸ G. Radbruch, *Filozofia prawa*, tłum. E. Nowak, Warszawa 2009, s. 155.

¹⁹ Zob. wyrok SN z dnia 5 lutego 2014 r., V CSK 125/1326.

równowagę sytuacji ekonomicznej stron. Rozstrzygając ten problem, SN oparł się na art. 65 k.c., wskazując, że ustalenie zamiaru, z jakim strony zawarły umowę, nie zawsze musi ograniczać się do rozumowań *ex ante*, lecz może uwzględniać także zdarzenia mające miejsce *ex post*.

Już powyższy przykład interpretowania autonomii woli w kontekście temporalnym pokazuje, że autonomia woli nie może traktowana jako instytucja pozbawiona żadnych granic, a brak stosowania zasady słuszności może doprowadzić do sytuacji, które w istocie jest zaprzeczeniem zasady autonomii woli.

b) słuszność a rola państwa działającego poprzez władzę ustawodawczą i sądowniczą w kształtowaniu treści umowy:

- obrót powszechny,
- obrót profesjonalny (dwustronnie),
- obrót konsumencki.

W zakresie relacji między słusznością i autonomią stron powstaje pytanie o obowiązki, jakie posiada państwo, działające przez władzę ustawodawczą i sądowniczą, wobec umowy: czy jest nim jedynie określenie warunków brzegowych, jakie musi ona spełnić, by mogła być egzekwowana, czy też sięga ona dalej – wprowadzając szeroko rozumianą funkcjonalność (w sensie ekonomicznym, społecznym i etycznym) zawieranych kontraktom.

Pojęcie słuszności ma w prawie wielowiekową tradycję, sięgającą starożytności i czasów wczesnej republiki rzymskiej III–II w. p.n.e. Rzymianie przypisywali słuszności (*aequitas*) rolę łagodzenia rygorów prawa, włączając ją w istotę pojmowania prawa. Odzwierciedla to słynna definicja prawa sformułowana przez Celsusa w II w. n.e.: *Ius est ars boni et aequi* („Prawo to umiejętność tworzenia i stosowania tego, co dobre i słuszne”)²⁰. Z kolei „słuszność” – w języku polskim w rozumieniu potocznym, jak i słownikowym jest postrzegane jako synonim takich zwrotów jak „prawo naturalne”, „racja”, „zasadność”, „przyzwoitość”, „właściwość”, „trafność”,

²⁰ M. Kuryłowicz, *Wokół pojęcia aequitas w prawie rzymskim*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2011, t. 15, s. 16–17.

„celność”, „sensowność”²¹. Współczesne myślenie o prawie naturalnym (np. nurt minimum prawa naturalnego) zakłada, że „[...] prawo w znaczeniu prawa stanowionego (*lex*) bardzo często nie jest doskonałe i stajemy wobec konieczności znalezienia pewnej nadwyżki (*ius*) umożliwiającej podjęcie racjonalnej i słusznej decyzji [...]”²². To, co nazywamy nakazem sprawiedliwości, wymogiem sprawiedliwości lub normą sprawiedliwości, to w rzeczywistości prawo naturalne, które poprzedza prawo pozytywne. Jeżeli bowiem założyliby się, że poza prawem pozytywnym nie ma żadnego autentycznego istniejącego uprzednio prawa, nie mogłaby pojawić się kwestia prawa niesprawiedliwego²³.

W związku z odchodzeniem prawa umów od XIX-wiecznego leseferystycznego paradygmatu, słuszność, rozumiana początkowo przede wszystkim jako instrument zapewnienia ekonomicznej ekwiwalentności spełnianych świadczeń, zaczęła stopniowo zyskiwać na znaczeniu jako kryterium i uzasadnienie dla różnorodnych działań, służących równowazeni ogólnej pozycji kontraktowej stron i uzupełnienia prawa umów wartościami o kolektywnym charakterze. W ten sposób idee słusznościowe stały się ogólną konceptualną ramą np. dla rozwoju idei ochrony nieprofesjonalnych uczestników obrotu (obecnie realizowanej przede wszystkim w prawie konsumenckim i na gruncie niektórych umów obustronnie profesjonalnych). W konsekwencji, prawo umów przyjmuje szczególny kształt relacji między państwem i autonomią uczestników obrotu. Współczesne polskie prawo umów dość czytelnie wpisuje się w powszechną w Europie kontynentalnej tradycję „umiarkowanego paternalizmu”, stosunkowo przychylnie patrzącą na przypadki bezpośredniej ingerencji w treść stosunków umownych, równocześnie jednak autonomię woli traktuje jako fundament koncepcji prawa umów. W tym kontekście słuszność stanowi

²¹ *Uniwersalny słownik języka polskiego*, red. S. Dubisz, t. 3, Warszawa 2003, s. 1278.

²² J. Zajadło, *Po co prawnikom filozofia prawa?*, Warszawa 2008.

²³ J. Hervada, *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011, s. 16.

tło i uzasadnienie większości instytucji prawa umów – zarówno z perspektywy ich tworzenia, jak i stosowania²⁴.

Jak wskazuje Ewa Łętowska, w ciągu ostatnich lat znaczenie umowy uległo znaczącym przeobrażeniom²⁵. Wcześniej immanentną cechą umowy był konsens oraz ekwiwalentność świadczeń. Współcześnie występuje często dyktat potentatów, którzy narzucają kontrahentom własne, zazwyczaj korzystne dla siebie warunki współpracy, stawiając ich przed iluzorycznym wyborem zawarcia umowy na zaferowanych warunkach lub niezawarcia jej w ogóle, co może nawet doprowadzić w ostateczności do pozbawienia jednostki niezbędnych do życia dóbr, a nawet do społecznej alienacji.

W odpowiedzi na powyższe zagrożenia zadaniem państwa w perspektywie regulowania stosunków umownych stało się współcześnie zapobieganie rozmaitym formom nadużywania swoich praw, przejawiające się w wyzysku, czynach nieuczciwej konkurencji czy monopolizacji i kartelizacji gospodarki. Dodatkowo przed ustawodawcą powstają nowe wyzwania związane ze zjawiskiem wkraczania nowych technologii w procedurę zawierania i wykonywania umów.

Bezpośrednim sposobem otwarcia systemu prawa na argumentację słusznościową są klauzule generalne oraz inne zwroty niedookreślone. Argumentacja słusznościowa występuje jednak także (potwierdzając niejako koncepcję prawnonaturalną praw) jako legislacyjne uzasadnienie określonych instytucji i przepisów (zwłaszcza mających na celu ochronę jednej ze stron umowy) i argument w interpretacji prawa²⁶.

Podstawowym przepisem regulującym obecnie kwestię swobody umów i jego ograniczenia w prawie polskim jest art. 353¹ k.c. zgodnie z którym strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego

²⁴ M. Grochowski, *Słuszność a autonomia woli...*, s. 4.

²⁵ *Umowa i pięć* – wywiad z prof. Ewą Łętowską przeprowadzony przez red. E. Siedlecką, „Gazeta Wyborcza” z 18 czerwca 2012 r., s. 6.

²⁶ J. Wróblewski, *Słuszność w systemie prawa polskiego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1970, nr 1, s. 103–107.

uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Poprzez wprowadzenie klauzuli generalnej w postaci zasad współżycia społecznego ustawodawca wprowadza element aksjologiczny (słusnościowy) do prawa umów. Słusność w prawie umów traktowana jest zwykle jako synonim sprawiedliwości²⁷ (ujmowanej najczęściej wyrównawczo), a w każdym razie jako jej bardziej szczegółowy rezultat i konkretyzacja²⁸. Związek ten w najbardziej wyraźny sposób jest dostrzegalny na gruncie klasycznego problemu słusności w prawie umów, jakim jest równowaga świadczeń i ryzyk²⁹.

W takim kontekście pojęcia słusności w prawie umów nie można ograniczać tylko do treści art. 353¹ k.c. czy innych przepisów k.c. Zgodnie z koncepcją prawnonaturalną może ona bowiem odgrywać rolę zarówno w tworzeniu prawa, jak i w jego stosowaniu oraz wykładni.

Tworzenie prawa ujmowane jest jako proces ustanawiania norm prawnych dla osiągnięcia założonych celów, które mają różny stopień konkretyzacji dla poszczególnych procesów tworzenia norm prawnych, jest treściowo zdeterminowane przez siły polityczne decydujące o prawodawstwie. Ich diagnoza zastanej sytuacji gospodarczo-społecznej, przyjęcie odpowiedniego rodzaju sprawiedliwości oraz wiedza o właściwościach instrumentalnego oddziaływania na rzeczywistość społeczną determinują prawotwórstwo. W demokratycznym państwie prawnym siły polityczne są w istocie przekąźnikiem aktualnych konwencji etycznych przeważających w danych społeczeństwie. A zatem dominujące w danym czasie w społeczeństwie zasady etyczne mogą mieć co najmniej teoretycznie wpływ na zasady tworzenia prawa umów (np. w zakresie ochrony praw konsumentów, ingerencji instytucji państwowych na normatywną treść

²⁷ M. Safjan, *System Prawa Prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 353–356.

²⁸ H. Piętka, *Słusność w teorii i praktyce*, Warszawa 1929, s. 219–225.

²⁹ A. Fermus-Bobowiec, I. Szpringer, *Z problematyki „iustum pretium” – normatywne odzwierciedlenie idei słusności w prawie*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2011, nr 15, s. 83–99.

umów nazwanych – np. w zakresie możliwości zawierania umów sprzedaży nieruchomości rolnych cudzoziemcom). Pogłębiona analiza zmian ustawowych w zakresie prawa umów od 1989 r. wykazuje na pewne tendencje normatywne odzwierciedlające przemiany społeczno-gospodarcze w Polsce.

Najważniejszym aktem normatywnym, który pośrednio odnosi się do prawa umów, jest Konstytucja RP z 1997 r. (art. 20 w zw. z art. 22 Konstytucji RP), w której wskazano, że społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej, a ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny.

Przepisy prawa umów zawierające odniesienia do słuszności poprzez klauzule generalne (w szczególności art. 56, 58, 65, 353¹, 354, 385¹, 388 k.c.) mają swojego adresata tj. sądy, które mają możliwość w praktyce stosowania i wypełnienia *ad casum* treścią klauzul generalnych, na których został oparty każdy z tych przepisów. Polskie prawo umów dopuszcza dość poważny zakres ingerencji sądu w relację stron, nie tylko przez kontrolę jej treści, lecz także przez określanie sposobu rozumienia jej poszczególnych elementów. Jednocześnie powyższe przepisy ze swojej istoty stwarzają jedynie narzędzie, możliwe do wykorzystania w konkretnych sytuacjach, którego stosowanie – oraz skutki, do jakich ono prowadzi – uzależniane są od znacznie głębszych (i niekiedy nie w pełni uświadomionych) przekonań co do sposobu rozumienia słuszności oraz roli państwa w kształtowaniu mechanizmów rynkowych³⁰. Analiza orzecznictwa sądowego w tym zakresie może opisać rzeczywiste znaczenie słuszności w relacji z autonomią woli w obrocie cywilnoprawnym. Jednakże nie jest możliwe pełne poznanie tej relacji z uwagi na obszerność materii i nieustanną ewolucję, a także z uwagi na fakt, że kategoria słuszności często nie jest

³⁰ M. Grochowski, *Słuszność a autonomia woli...*, s. 7.

wyartykułowana wprost w uzasadnieniach orzeczeń sądowych, czy też jest tylko elementem danego rodzaju wykładni.

Wypełnianie luk *ex post* może służyć m.in. utrzymaniu ważności kontraktu. W takiej sytuacji element słusznościowy jest wprowadzany w miejsce składnika, bez którego umowa traciłaby operatywność (co może dotyczyć np. postanowienia określającego sposób spełnienia świadczenia) lub była postawiona w sprzeczności z intencją stron (np. przez istotną zmianę rozkładu ryzyk czy korzyści uzyskiwanych przez każdą z nich). Możliwość korzystania z tego rozwiązania pojawia się w praktyce wówczas, gdy jeden z elementów umowy został z niej usunięty jako nieważny lub bezskuteczny, co mogło podważyć dalsze istnienie pozostałej części umowy. Słuszność stanowi w tym zakresie ogólną miarę proporcji między interesami stron, które zostałyby ustalone na nowo w wyniku różnorodnych postaci wykładni uzupełniającej lub podobnych do niej zabiegów interpretacyjnych (np. konwersji)³¹.

Ważną rolę w kwestii podejścia do interesów stron miała niewątpliwie dyrektywa Rady 93/13/EWG z 5.04.1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich³². Wprowadzając regulację niedozwolonych postanowień umownych w UE, podstawowe znaczenie unijny prawodawca przypisał ochronie konsumenta m.in. poprzez wyłączenie wprost z treści umowy postanowień naruszających jego interes. W ten sposób element słuszności w obrocie konsumenckim ma być rozumiany faktycznie jako ochrona tzw. strony słabszej kosztem ekwiwalentności świadczeń.

Na gruncie polskiego prawa zobowiązań istnieje także podział na obrót powszechny (odbywający się bez związku z działalnością gospodarczą stron), profesjonalny – obustronnie gospodarczy (odbywający się w związku z działalnością gospodarczą obu stron) oraz konsumencki (w którym jedna ze stron jest przedsiębiorcą, a druga ze stron wykonuje czynność prawną bez związku z działalnością gospodarczą).

³¹ Tamże, s. 13–14.

³² Dz. Urz. WE L Nr 95.

Na przykładzie tych trzech obrotów można zaobserwować w czytelny sposób jak może działać zasada słuszności w praktyce i jaki może mieć wpływ na autonomię woli. W obrocie dwustronnie profesjonalnym i powszechnym występuje przewaga norm względnie dyspozytywnych (*iuris dispositivi*), a w obrocie konsumenckim przeważają normy semiimperatywne (*iuris semidispositivi*) chroniące słabszą stronę stosunku prawnego. Największa swoboda umów obowiązuje zaś w obrocie powszechnym i obustronnie profesjonalnym.

To zróżnicowanie regulacji ma swoje źródło właśnie w podejściu legislatywy do słuszności poprzez przyjęcie paradygmatu (odpowiedniej koncepcji sprawiedliwości), że w relacji przedsiębiorca – konsument należy chronić stronę słabszą kosztem ograniczenia autonomii woli stron, w pozostałych zaś obrotach to wola stron jest decydująca.

W obrocie konsumenckim za stronę silniejszą jest uważany zawsze profesjonalista (sprzedawca, usługodawca, przyjmujący zamówienie itp.). Wynika to głównie z pozycji, jaką zajmuje on na rynku, przypisywanej mu wiedzy fachowej i doświadczenia w dziedzinie, z którą jest związana dana czynność, tudzież lepszej znajomości prawa oraz uwarunkowań zewnętrznych³³. Trzeba również mieć na uwadze, że w obrocie konsumenckim często występują tzw. umowy adhezyjne, tj. takie, w których konsument ma znikomą wpływ na treść dokonywanej czynności prawnej, podejmuje jedynie decyzje co do tego, czy związać się daną umową, czy z jej zawarcia całkowicie zrezygnować. W efekcie tego w obrocie konsumenckim zamiast wzajemnych ustaleń umownych mamy często do czynienia z dyktatem strony silniejszej. Dlatego też, aby wyrównać pozycję konsumenta z pozycją profesjonalisty (przedsiębiorcy), wprowadza się wiele regulacji prawnych, które za swe zadanie mają chronić stronę słabszą przed stroną silniejszą. Aby takie regulacje były efektywne i nie mogły być przez profesjonalistę obchodzone, nadaje im się charakter bezwzględnie wiążący (*iuris cogentis*), a jeszcze częściej semiimperatywny

³³ M. Pecyna, *Ustawa o sprzedaży konsumenckiej. Komentarz*, wyd. 2, Kraków 2007, s. 9.

(odstępstwa od nich są możliwe tylko na korzyść konsumenta). W ten też sposób swoboda stron w kształtowaniu treści czynności prawnych zostaje w obrocie konsumenckim przez legislatywę mocno ograniczona, a uzasadnieniem takich rozwiązań są właśnie elementy słuszności – w tym wypadku imperatyw ochrony strony słabszej.

Jednym z najlepszych przykładów gdzie w sposób jaskrawy widać różnicę w zakresie swobody umów i elementu słuszności w przypadku obrotu konsumenckiego i profesjonalnego jest umowa sprzedaży (art. 535 i n. k.c.), a w szczególności regulacja instytucji rękojmi za wady towaru. Konsument został wyposażony przez ustawodawcę w wiele uprawnień w tej materii (m.in.: art. 556¹ § 2, art. 556², art. 560 § 2, art. 561⁵ k.c.), których zasadniczo nie można wyłączyć, ani ograniczyć, w przeciwieństwie do obrotu profesjonalnego, w którym strony mogą rękojmię rozszerzyć, ograniczyć, a nawet zupełnie wyłączyć (art. 558 § 1 k.c.). Natomiast w stosunku do konsumentów wyłączenie odpowiedzialności jest co do zasady niemożliwe (tylko za „zgodą” ustawy). Zgodnie z art. 556 k.c. rękojmię ujmuje się jako odpowiedzialność sprzedawcy względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę fizyczną lub prawną. W sytuacji wystąpienia takiej wady konsument ma szerokie uprawnienia, może żądać przede wszystkim naprawy rzeczy, czy wymiany na wolną od wad (art. 560–561 k.c.). Tymczasem w praktyce obrotu profesjonalnego przedsiębiorcy zazwyczaj wyłączają rękojmię w swoich wzorcach umownych. W takiej sytuacji pozostaje tylko ochrona ogólnokontraktowa z art. 471 k.c. oraz (ewentualnie) ochrona gwarancyjna. Odpowiedzialność z art. 471 k.c. dotyczy w zasadzie następstw nienależytego wykonania zobowiązania, a nie samego wadliwego jego wykonania. Jak wskazał SN³⁴, „sprzedawca odpowiada z mocy art. 471 k.c. nie za wady, ale za szkodę spowodowaną wadą wynikłą z nienależytego wykonania umowy polegającego na wydaniu kupującemu rzeczy wadliwej” oraz „dłużnik ponosi odpowiedzialność dopiero wtedy, gdy wierzyciel udowodni, iż na skutek nienależytego wykonania umowy poniósł szkodę, która pozostaje w adekwatnym związku

³⁴ Wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r., II CK 291/05, LEX nr 188547.

przyczynowym z nienależytym wykonaniem umowy³⁵. Odszkodowanie za nienależyte wykonanie umowy „ma na celu wyrównanie uszczerbku wywołanego nieprawidłowym zachowaniem kontrahenta, a nie wymuszenie na nim wykonania zobowiązania zgodnie z treścią umowy”³⁶.

Wszystko to powoduje, że w przypadku rękojmi mamy do czynienia w praktyce z dwoma różnymi modelami odpowiedzialności za wadę produktu sprzedanego w zależności od tego, czy stroną umowy jest konsument, czy przedsiębiorca. W przypadku konsumentów ustawodawca, stosując zasadę słuszności, chroni stronę słabszą, ograniczając zasadę autonomii woli, w przypadku przedsiębiorców pozostawia stronom ustalenie treści stosunku prawnego wedle swojej woli.

3. Granice pojęcia słuszności

- a) pojęcie słuszności po 1989 r.,
- b) cel wprowadzenia słuszności do obrotu cywilnoprawnego w kontekście pojęcia sprawiedliwości (w różnym znaczeniu) i interesu ekonomicznego.

Szukając właściwego rozumienia pojęcia słuszności w polskim prawie po 1989 r., nie sposób nie odwołać się do rysu historycznego (na potrzeby niniejszej pracy bardzo skróconego) sięgającego historii prawa umów w II Rzeczpospolitej. Zasada słuszności i klauzule generalne były w polskim prawie cywilnym obecne zarówno w okresie prawnogospodarczej unifikacji prawa po odzyskaniu niepodległości w 1918 r. w ramach systemu cywilnoprawnego, którego fundament stanowił Kodeks zobowiązań³⁷, jak również po 1945 r., w ramach systemu gospodarki planowej i pod wpływem polityczno-ideowym komunizmu. Społeczno-gospodarcze

³⁵ Wyrok SN z dnia 26 listopada 2004 r., I CK 281/04, LEX nr 146366.

³⁶ Wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2008 r., V CSK 515/07, LEX nr 395257; wyrok SN z dnia 30 stycznia 2009 r., II CSK 435/08, LEX nr 527121.

³⁷ Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań (Dz.U. Nr 82, poz. 598 ze zm.; nie obowiązuje).

i ustrojowe determinanty odpowiednich okresów funkcjonowania polskiego prawa cywilnego wpłynęły niewątpliwie na aktualną treść i funkcje tzw. słusnościowych klauzul generalnych. Jednocześnie z analizy ewolucji pojęcia słusności wynika, że zazwyczaj systemowe nowości terminologiczne w sferze aksjologii prawa są cechą głębokiej zmiany społecznej.

Jak już wcześniej wskazano pojęcie słusności (*aequitas*) ma w prawie wielowiekową tradycję, sięgającą czasów wczesnej republiki rzymskiej III–II w. p.n.e. Już wtedy Rzymianie przypisywali *aequitas* rolę łagodzenia rygorów prawa, włączając ją w istotę pojmowania prawa. Od tego czasu zasada słusności już na zawsze związana była z prawem. Jest ona obecna w dziewiętnastowiecznych kodyfikacjach prawa cywilnego, wśród których należy wymienić przede wszystkim Kodeks Napoleona (KN), kodeks cywilny austriacki (ABGB) i kodeks cywilny niemiecki (BGB) z racji ich obowiązywania na ziemiach polskich. Kategoria słusności przybrała w nich formę odesłań pozaprawnych, które pojawiły się już w Kodeksie Napoleona, a następnie w ABGB i w BGB. W prawie umów pełniły one dwie zasadnicze funkcje: dookreślały treść umowy (art. 1135 KN, art. 1854 KN, § 914 ABGB, § 315 BGB) oraz stwarzały podstawy do odpowiedzialności odszkodowawczej osób, którym nie można było przypisać winy, jeżeli przemawiały za tym właśnie względy słusności (§ 1306 i § 1310 ABGB, § 829 BGB)³⁸.

Polski ustawodawca II RP w dużym zakresie wzorował się na pojęciach słusnościowych zawartych w tych trzech aktach normatywnych. Wprost pisał o tym Roman Longchamps de Bérrier – główny referent projektu kodeksu zobowiązań w uzasadnieniu tego projektu, gdzie wprost przedstawiał przyjęte w nim rozwiązania na tle prawa obcego, wskazując, z czego skorzystano, dlaczego i w jakim zakresie.

Prawo cywilne II RP nie zawierało pojęcia zasad współzycia społecznego, a ustawodawca przewidywał wtedy wiele zwrotów niedookreślonych odsyłających do ocen i norm moralnych. Najczęściej odwoływano się

³⁸ Z. Lisowski, *Kodeks cywilny obowiązujący na ziemiach zachodnich Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa–Poznań 1928, s. 59 i 156.

do klauzuli dobrej wiary, porządku publicznego i dobrych obyczajów. Klauzula dobrej wiary znaczeniowo bliska była rzymskiemu pojęciu *bona fides*, w którym dobra wiara równoznaczna była zaufaniu, rzetelności, wiarygodności³⁹. Do „wymagań dobrej wiary” czy też „zwyczajów uczciwego obrotu” ustawodawca odsyła w zakresie oceny zachowań podmiotów prawa cywilnego w artykułach 48, 107, 135, 189, 240, 269, 470 § 2, 490 § 2, 521 Kodeksu Zobowiązań. Do pojęcia słuszności odsyłały natomiast wprost w art. 60, 61 § 2 i art. 123 Kodeksu Zobowiązań, natomiast art. 448 § 1 Kodeksu Zobowiązań operował kategorią „słusznego interesu strony umowy”. Z kolei art. 132 Kodeksu Zobowiązań posługiwał się pojęciem celu niegodziwego, a przepisy art. 13 i 355 pojęciami obowiązku moralnego i względów przyzwoitości. W przepisach Kodeksu Zobowiązań w ramach prawa umów funkcją kryterium słuszności było uzupełnianie treści zawartej umowy, przez dookreślenie jej postanowień (art. 60 i 61 § 2, art. 297, 448 § 1, art. 524 KZ)⁴⁰. Wszystkie te pojęcia łączyły się z oceną moralną zachowań podmiotów prawa cywilnego, chodziło o regulacje uzależniające istotne skutki prawne (cywilnoprawne) od zakwalifikowania pewnego zachowania – przez organ interpretujący i stosujący prawo – jako zgodnego albo niezgodnego z ocenami moralnymi⁴¹.

W doktrynie prawa cywilnego okresu II RP posługiwano się ogólnym pojęciem słuszności, a także pojęciem prawa prawnego albo sprawiedliwego, które to atrybuty odnoszono tak do prawa ustawowego, jak i prawa zwyczajowego. Fryderyk Zoll⁴² wskazywał, że prawo prawe ulega zmianom wraz z rozwojem stosunków życiowych, z przekształceniami struktury społecznej i ekonomicznej, wraz z ewolucją społecznych poglądów etycznych. Prawo prawe albo sprawiedliwe rozumiane jest jako kwalifikacja prawa ustawowego lub zwyczajowego. Jeśli to prawo miałyby się sprzeciwiać normom ustawowym lub zwyczajowym, to nie miałyby mocy

³⁹ M. Kuryłowicz, *Wokół pojęcia aequitas...*, s. 18.

⁴⁰ A. Fermus-Bobowiec, M. Szewczak-Daniel, *Zasady słuszności*, „Annales Jus” 2016, nr 2, s. 46.

⁴¹ Z. Ziemiński, *Funkcje zasad współżycia społecznego w prawie cywilnym*, s. 2–3.

⁴² F. Zoll, *Prawo cywilne w zarysie*, Kraków 1947, s. 16–20.

obowiązującej. Rolą prawa prawnego było uzupełnianie treści prawa pozytywnego poprzez wykładnię wykorzystującą pojęcia etyczne. Słuszność natomiast ujmował jako „wyras miary w świecie etycznym”. W pojęciu słuszności dostrzegał myśl, że skutki prawne różnych zdarzeń powinny być różne, ale między sobą stosunkowo równe – co oznaczało, że miara etyczna wszędzie powinna być taka sama. Zasada słuszności dąży do indywidualnego traktowania każdego przypadku, prawo pisane zaś musi ujmować stosunki społeczne w ściśle typowe formy i dlatego dyktuje ogólne przepisy, dające się stosować niezmiennie do niezliczonej liczby mniej lub więcej różniących się między sobą przypadków życiowych. Może to prowadzić do „rozłamu między prawem a słusnością”. Aby temu przeciwdziałać, prawodawca nie formułuje czasem ściśle przepisów prawnych, tylko wskazuje pewne granice, w obrębie których sędzia według słuszności wymierza skutki prawne, uwzględniając naturę pojedynczych przypadków.

Zasady współżycia społecznego zostały wprowadzone do polskiego prawa po II wojnie światowej, na wzór ustawodawstwa radzieckiego i zastąpiły one stosowane w II RP klauzule generalne o słusnościowym zabarwieniu. Po raz pierwszy w przepisach polskiego prawa cywilnego pojawiły się w ustawie z dnia 18 lipca 1950 r. – Przepisy ogólne prawa cywilnego⁴³ (dalej POPC) pod postacią redakcyjną „zasad współżycia społecznego w Państwie Ludowym” (zob. art. 3, art. 41 § 1, art. 47 § 1, art. 82 POPC). Tak sformułowana klauzula generalna miała wówczas silne zabarwienie ideologiczne i polityczne, które było dodatkowo podkreślone przez przepis art. 1 POPC, w którym zawarto ogólną dyrektywę wykładni prawa cywilnego, w myśl której „przepisy prawa winny być tłumaczone i stosowane zgodnie z zasadami ustroju i celami Państwa Ludowego”. Do pojęcia tych zasad odwołano się także wprost w art. 76 Konstytucji PRL, w którym wprowadzono obywatelski obowiązek szanowania zasad współżycia społecznego. Zasady współżycia społecznego traktowano

⁴³ Dz.U. Nr 34, poz. 311 ze zm. (nie obowiązuje).

w czasach PRL jako konstrukcję nadrzędną w relacji do innych klauzul generalnych, a nawet wobec przepisów prawa⁴⁴.

Powyższe rozwiązania wprowadzono także do Kodeksu cywilnego z 23 kwietnia 1964 r.⁴⁵, który w pierwotnym brzmieniu od 1 stycznia 1965 r., posługiwał się klauzulą „zasad współżycia społecznego w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej” (art. 5). Polityczno-ustrojowy aspekt stosowania w prawie PRL klauzul generalnych opierał się na założeniu, że służą one ideologii państwa realnego socjalizmu⁴⁶. Nowe nazwy odesłań poza system prawny, tj. zasady współżycia społecznego zamiast zasad słuszności i dobrych obyczajów, wiązały się z nową ideologią i – odchodząc od odesłań klasycznych – stały się odesłaniami wskazującymi na interesy i cele państwa oraz na interesy ogólnospołeczne, kosztem normatywnego akcentowania interesów jednostkowych. Jednocześnie zasady współżycia społecznego, jeśliby pominąć aspekt polityczny i ideologiczny (choć początkowo aspekty te miały znaczny wpływ na rozumienie i stosowanie tej klauzuli generalnej), stanowiły odpowiednik tradycyjnych dla prawa cywilnego pojęć, które odwoływały się do powszechnie uznanych reguł moralnych. Z perspektywy cywilnoprawnej zasady współżycia społecznego ujmowano jako szczególne, podlegające ewolucji reguły postępowania w życiu społecznym, obejmujące jedynie zewnętrzną stronę zachowania się w stosunkach międzyludzkich. Działanie zasad współżycia społecznego wyjaśniano, stwierdzając, że przepisy prawa, które się do nich odwołują, rezygnują z własnej pełnej oceny i oddają w ręce organu stosującego prawo. Dlatego też pojęcie i rola zasad współżycia społecznego z punktu widzenia formalnego były analogiczne do pojęcia i roli dobrych obyczajów, zasad słuszności, zasad uczciwego obrotu⁴⁷.

⁴⁴ I.C. Kamiński, *Słuszność i prawo*, Kraków 2003, s. 66 i n.

⁴⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.).

⁴⁶ T. Zieliński, *Klauzule generalne w demokratycznym państwie prawnym*, „Studia Iuridica” 1992, t. 23, s. 195 i n.

⁴⁷ S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1985, s. 47.

Różnica między używanymi w II RP klauzulami słuszności, dobrej wiary, dobrych obyczajów czy względów uczciwości obrotu a zasadami współzycia społecznego polegała natomiast na tym, że te pierwsze odwoływały się do pewnej przeciętnej czy też minimalnej uczciwości, poszukując w samych sobie własnych celów i uzasadnień, klauzula zasad współzycia społecznego nakierowana była zaś na formowanie, na doskonalenie rzeczywistości społecznej, na jej dostosowywanie do nowych ideologicznych i politycznych wymagań⁴⁸.

Po 1989 r. w okresie transformacji ustrojowej lat 90. i związanym z tym przejściem od realnego socjalizmu do demokratycznego państwa prawnego, w ramach zmian systemowych w prawie zdecydowano o pozostawieniu klauzuli zasad współzycia społecznego, rezygnując oczywiście ze wskazania, iż chodzi o zasady obowiązujące w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej⁴⁹. Natomiast zmiany nastąpiły w samym podejściu interpretacyjnych klauzuli, którą uwolniono od „socjalistycznej” ideologii, wiążąc ją z systemem pozaprawnych wartości moralnych i zasadami państwa prawnego⁵⁰. W orzecznictwie sądowym można zaobserwować definowanie zasad współzycia społecznego *de facto* tradycyjnym pojęciem zasad słuszności, wywodzącym się jeszcze z kodeksu zobowiązań.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 20 maja 1997 r.⁵¹ SN wprost utożsamiał zasady współzycia społecznego ze względami słuszności, pisząc: „[...] zasady współzycia społecznego, czyli względy słuszności”. Z kolei w wyroku z dnia 4 października 2001 r.⁵² SN stwierdził, iż zasady współzycia społecznego powinny być rozumiane w nawiązaniu do idei słuszności w prawie i powszechnie uznawanych w kulturze wartości. Współcześnie zatem zasady współzycia społecznego mają wspólną podstawę aksjologiczną z generalnymi klauzulami odsyłającymi do słuszności, obecnymi

⁴⁸ M. Safjan, *Klauzule generalne w prawie cywilnym (przyczynek do dyskusji)*, „Państwo i Prawo” 1990, z. 11, s. 48–49;

⁴⁹ Art. 1 pkt 3 ustawy dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 55, poz. 321).

⁵⁰ L. Leszczyński, *Stosowanie generalnych klauzul...*, s. 93–94.

⁵¹ Wyrok SN z dnia 20 maja 1997 r., II CKN 172/97, OSNC 1997, nr 12, poz. 196.

⁵² Wyrok SN z dnia 4 października 2001 r., I CKN 458/00, niepubl.

w kodeksie zobowiązań, a zatem daleką od aksjologii „przepisów socjalistycznego współżycia” z Konstytucji ZSRR z 1936 r., z których się wywodzi. Po 1989 r. nie mieszczą się już w pojęciu zasad współżycia społecznego nakazy i zakazy szczególnie charakterystyczne dla systemu moralności socjalistycznej, np. normy zalecające generalne stawianie interesów zbiorowości ponad interesami jednostki i z reguły uznające z tego powodu korzystanie z przysługujących jednostce praw niezgodnie z nadrzędnym celem ogólnospołecznym (politycznym) za naganne⁵³.

Obecnie występujące w prawie cywilnym zasady współżycia społecznego odnoszą się zatem przede wszystkim do wartości afirmowanych przez obecnie obowiązującą Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.⁵⁴, które są wartościami powszechnie w kulturze naszego społeczeństwa uznanymi, będącymi jednocześnie dziedzictwem i składnikiem kultury europejskiej oraz mającymi aksjologię podobną do klauzul generalnych odsyłających do słuszności, obecnych w przepisach Kodeksu zobowiązań⁵⁵. Należy zauważyć, że obowiązująca Konstytucja RP nie zawiera już odesłania do zasad współżycia społecznego i nie przewiduje powszechnego, konstytucyjnego obowiązku ich poszanowania.

Aktualnie można stwierdzić tendencję do zastępowania zasad współżycia społecznego innymi zwrotami niedookreślonymi, takimi jak „dobre obyczaje” lub wprost „względny słuszności”⁵⁶. Powszechnie przyjmuje się, że dobre obyczaje powinny się wyrażać w szacunku dla partnera, uczciwości, rzetelności, zaufaniu, lojalności, szczerości, fachowości, poszanowaniu godności, niewprowadzaniu w błąd⁵⁷.

Współcześnie dla profesjonalnego obrotu cywilnoprawnego charakterystyczna jest też tendencja do katalogowania dobrych obyczajów w postaci kodeksów etycznych lub dobrych praktyk dotyczących po

⁵³ T. Zieliński, *Klauzule generalne...*, s. 206.

⁵⁴ Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm. i ze sprost.

⁵⁵ A. Fermus-Bobowiec, M. Szewczak-Daniel, *Zasady...* s. 54.

⁵⁶ M. Safjan, *Klauzule generalne...*, s. 56.

⁵⁷ A. Olejniczak, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 3, *Zobowiązania. Część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2010, s. 222.

prostu działalności gospodarczej, poszczególnych grup zawodowych lub rodzajów działalności, np. różne branżowe zasady ładu korporacyjnego ustalane przez zrzeszenia grup podmiotów, izby gospodarcze i organy giełd (tzw. dobre praktyki).

Szukając aktualnych źródeł zasad słuszności w Konstytucji RP dla prawa zobowiązań, należy zwłaszcza brać pod uwagę art. 2 ustawy zasadniczej. Konstytucja RP formułując nadrzędną i całościową konstrukcję ustrojową państwa demokratycznego, prawnego i sprawiedliwego wyraża wartości spajające aksjologicznie i prakseologicznie polski system prawny i dostarczające przesłanek do funkcjonalnej wykładni przepisów tego systemu⁵⁸. Podstawowymi zasadami odnoszącymi się do aksjologii są zawarte w Preambule, a także w art. 1 (zasada dobra wspólnego) i art. 2 (zasada sprawiedliwości społecznej) czy art. 20 Konstytucji RP (m.in. zasada solidaryzmu społecznego). Poprzez otwarcie prawa konstytucyjnego i całego systemu prawa stanowionego na zewnętrzne wartości, na zewnętrzny porządek aksjologiczny powstaje konieczność takiej interpretacji prawa pozytywnego, aby jego stosowanie oznaczało „dochodzenie do słuszności”⁵⁹.

Z punktu widzenia filozofii prawa zasada sprawiedliwości społecznej zawiera konglomerat formuł sprawiedliwości⁶⁰, której podstawę stanowi arystotelesowskie ujęcie sprawiedliwości, rozumianej jako całościowy kształt cnót ludzkich, z podstawowym nakazem respektowania należnych drugiemu uprawnień i nieodnoszenia korzyści cudzym kosztem⁶¹.

Zasada sprawiedliwości społecznej traktowana jest w orzecznictwie TK jako zasada sprawiedliwości dystrybtywnej (rozdzielczej) i zasada solidaryzmu społecznego⁶², a zatem podstawą jest założenie rozdzielania

⁵⁸ K. Działocha, *Podstawowe problemy stosowania Konstytucji*, Warszawa 2004, s. 19.

⁵⁹ W. Dziedziak, *Słuszność jako wartość prawa*, „Studia Iuridica Lublinsia” 2011, nr 15, s. 76.

⁶⁰ M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017, s. 15–16.

⁶¹ Arystoteles, *Etyka nikomachejska*, Warszawa 2007, s. 171.

⁶² W. Sadurski, *Teoria sprawiedliwości*, Warszawa 1998, s. 46.

własności dóbr pomiędzy uczestników wspólnoty państwowej i obowiązku pomocy społeczeństwa wobec jednostki znajdującej się w potrzebie.

Obowiązująca na gruncie prawa polskiego koncepcja promieniowania konstytucji na prawo cywilne i stosunki cywilnoprawne oznacza, że sądy są zobowiązane do wykładni prawa cywilnego w zgodzie i w duchu zasad wyrażonych w ustawie zasadniczej. Przepisy prawa cywilnego powinny być interpretowane i stosowane zgodnie z uniwersalnym systemem wartości określonym w Konstytucji RP, reprezentującym tym samym określony porządek aksjologiczny⁶³.

W taki sposób przyjęta przez ustawodawcę filozoficzna koncepcja sprawiedliwości znajduje później odzwierciedlenie w praktyce prawa zobowiązań pod pojęciem klauzul generalnych związanych ze słusnością.

c) rodzaje przepisów odnoszących się do słusności:

- „pozytywne” – jako dodatkowe źródło (uzupełnienie) treści stosunku prawnego (art. 56, 65, 354 k.c.),
- „negatywne (sankcyjne)” – jako ograniczenie autonomii woli stron tam, gdzie działania stron byłyby sprzeczne ze słusnością (art. 5, 58, 353¹, 385¹, 388 k.c.).

W ramach relacji między słusnością i autonomią stron w polskim prawie umów występują dwie grupy przepisów⁶⁴. Pierwsza określa tę relację od strony pozytywnej, to znaczy wskazuje kryteria, według których słusność i inne argumenty aksjologiczne mogą zostać wprowadzone jako źródło treści stosunku prawnego (art. 56 i 354 k.c.) lub jako kryterium pozwalające na jej ustalenie (art. 65 k.c.). Druga grupa przepisów uznaje słusność za kryterium negatywne, pozwalające na ograniczenie autonomii stron tam, gdzie jej przejaw (w postaci zawarcia określonej umowy) byłby sprzeczny z podstawową aksjologią społeczną. Do grupy tej należą głównie art. 58,

⁶³ M. Borsiak, „Promieniowanie” konstytucji, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2016, t. 98, s. 12–13.

⁶⁴ M. Grochowski, *Słusność a autonomia woli...*, s. 6–7.

353¹, 385¹ i 388 k.c., a także – na innym poziomie konstrukcji systemu prawa – art. 5 k.c.

Obie grupy regulacji mają stanowić kompleksowy system, pozwalający na doprowadzenie konkretnej umowy do stanu zgodnego z wymaganiami słuszności. Co prawda wszystkie powyższe przepisy odsyłają do słuszności (przez klauzulę zasad współżycia społecznego), to jednak przypisują temu kryterium nieco inne znaczenie. Po pierwsze, ustawodawca korzysta z tego pojęcia jako szeroko rozumiane kryterium interpretacyjne. W takiej sytuacji traktuje je jako czynnik obiektywizujący sens oświadczenia i pozwalający na przypisanie mu treści odpowiadającej etycznym konwencjom funkcjonującym w społeczeństwie (art. 56, 65 i 354 k.c.). Natomiast w inny sposób słuszność jest rozumiana na gruncie przepisów o działaniu sankcyjnym, które ograniczają zakres autonomii wówczas, gdy strony dały już jej wyraz, zawierając umowę. W tym kontekście słuszność może chronić społeczne oczekiwania co do treści stosunku prawnego, przede wszystkim jednak pozwala na eliminowanie przejawów korzystania z autonomii, które nie dają się pogodzić z przekonaniem etycznymi funkcjonującymi w społeczeństwie (a jednocześnie nie jest możliwe przywrócenie tej zgodności na podstawie przepisów odsyłających do słuszności w sposób pozytywny)⁶⁵.

Obecnie jednym z najważniejszych, a jednocześnie stosunkowo słabo poznanych pól, na których koncentruje się zasadnicza część problemów związanych z relacją między słusznością a autonomią stron umowy, jest zakres kształtowania przez sąd *ex post* treści umowy na podstawie art. 56 k.c. (art. 354 k.c.) i art. 65 k.c. W tym zakresie stykają się ze sobą nie tylko różnorodne koncepcje słuszności w prawie umów, lecz także różnorodne poglądy na sposób korzystania z niej przez sąd oraz na wyniki, do których może prowadzić ten proces⁶⁶. W praktyce sądowej powoływane są zamiennie ze sobą art. 56, 65 i 354 k.c.⁶⁷

⁶⁵ Tamże.

⁶⁶ M. Grochowski, *Słuszność a autonomia woli...*, s. 8.

⁶⁷ Wyroki SN: z dnia 15 czerwca 2018 r., I CSK 491/17, Legalis; z dnia 9 sierpnia 1974 r., II CR 435/74, OSNCP 1975, nr 6, poz. 100; z dnia 8 września 2016 r., II CSK 845/16, Legalis.

Artykuły 56 i 65 k.c. odnoszą się do słuszności za pośrednictwem klauzuli zasad współżycia społecznego, rozumiejąc jednak to pojęcie na dwa sposoby. Przepis art. 65 k.c. traktuje słuszność w wersji „słabszej”, jako kryterium interpretacji oświadczeń woli – przy założeniu, że obejmuje ono jedynie te okoliczności i argumenty, które powinny były być znane stronom w chwili składania oświadczeń woli. Z kolei w art. 56 k.c. słuszność ujmowana jest w sposób „silny” i traktowana jako *quasi*-źródło prawa. Rozwiązanie zawarte w tym przepisie umożliwi samodzielne konstruowanie na jego podstawie praw i obowiązków stron stosunków zobowiązaniowych, równocześnie zaś zakłada, że okoliczności lub oceny mieszczące się w tych ramach nie były, lub nie mogły być znane stronom przy zawarciu umowy. Przepis ten odzwierciedla w pełni założenie, że umowa – z chwilą zawarcia – staje się faktem społecznym, włączonym w różnorodne konteksty normatywne funkcjonujące w danym społeczeństwie lub jego części. Mechanizm słusznościowego kształtowania treści umowy, zawarty łącznie w art. 56 i 65 k.c., jest wyrazem jednego z podstawowych założeń co do istoty kontraktu jako zdarzenia prawnego i społecznego tj. jego niekompletności. Każda umowa w istocie zawiera luki, wynikające z rachunku kosztów transakcyjnych, który skłania strony do określenia *ex ante* wyłącznie najbardziej istotnych elementów treści stosunku prawnego, dążąc do ujęcia procesu kontraktowania w najbardziej oszczędny sposób. Pozostała treść umowy może zostać uzupełniona przez normy dyspozytywne lub pozostawiona do konkretyzacji sądowi, w oparciu o generalne kryteria (w tym zwłaszcza klauzule odsyłające do słuszności) zawarte w strukturze prawa umów. Dokonywana w ten sposób uzupełniająca wykładnia umowy oznacza zazwyczaj wzrost kosztów transakcyjnych (związanych z koniecznością prowadzenia procesu i obniżeniem pewności stosunku prawnego). W ostatecznym rozrachunku rozwiązanie to prowadzi do rezultatu korzystniejszego ekonomicznie niż pozostawienie umowy w wersji mniej efektywnej dla stron (a tym bardziej niż całkowite przekreślenie możliwości jej przymusowego wykonania). W tym kontekście ingerencja sądu w treść umowy – przez wypełnienie

luki rozwiązaniem słusznym – może być traktowana jako dopełnienie, nie zaś jako jednoznaczne zaprzeczenie woli stron⁶⁸.

Oprócz omówionej powyżej uzupełnienia treści umowy, argumenty słusnościowe są wykorzystywane w praktyce także jako podstawę ingerencji o charakterze regulacyjnym, czyli wprowadzenia do treści stosunku prawnego elementów, które sąd uznaje za uzasadnione z przyczyn aksjologicznych. W takiej sytuacji słusność stanowi podstawę skonstruowania *quasi*-normy o charakterze kogentnym, na potrzeby konkretnej umowy i to niezależnie od rzeczywistej czy hipotetycznej woli, jaką można byłoby przypisać stronom. W tym kontekście słusność wychodzi ze swojej podstawowej roli miary indywidualnego rozkładu praw i obowiązków stron i zyskuje znacznie szerszy wymiar, pozwalając na włączenie do treści umowy elementu, który jest uzasadniony wyłącznie obiektywnie, z punktu widzenia etyki obrotu. Wprowadzony w ten sposób element zmierza do zapewnienia słusności w sferze indywidualnej (np. służąc ochronie jednej ze stron), jednak jego główne uzasadnienie leży na bardziej ogólnym poziomie⁶⁹.

d) orzecznictwo sądowe w zakresie słusności

Omówione wyżej dwie grupy przepisów (od strony pozytywnej i kryterium negatywne) mają czytelnego adresata – sądy, które w praktyce obrotu cywilnoprawnego mogą wypełniać stosunki umowne treściami słusnościowymi. Bez odpowiedniej analizy orzecznictwa w tym zakresie co do poszczególnych przepisów, nie jest możliwe pełne przedstawienie problematyki słusności we współczesnym polskim prawie zobowiązań. Orzecznictwo SN promieniuje na kształt orzecznictwa sądów powszechnych, a zatem nawet w najdrobniejszych sprawach podmiotów prawa cywilnego rozpatrywanych w sądach rejonowych można odnaleźć wpływ tych orzeczeń na praktykę obrotu cywilnoprawnego (z uwagi na bardzo liczne orzecznictwo SN w zakresie omawianych przepisów, w niniejszym

⁶⁸ M. Grochowski, *Słusność a autonomia woli...*, s. 8–10.

⁶⁹ Tamże, s. 15.

opracowaniu ograniczono się tylko do przedstawienia przeglądu najważniejszych, współczesnych linii orzecznictwa zakresie zasad słuszności).

Odnosnie do treści art. 56 k.c.⁷⁰ należy wskazać, że jak wynika z orzecznictwa SN uzupełniające skutki czynności prawnej nie mogą sprzeciwiać się rzeczywistej woli stron⁷¹.

Jeżeli źródłem zobowiązania jest umowa, to stosunek zobowiązaniowy dookreślają przepisy k.c. i innych ustaw, w tym także przepisy dyspozytywne, o ile nie zostały wyłączone przez odmienną wolę stron wyrażoną w umowie. Przepisy bezwzględnie obowiązujące natomiast są źródłem obowiązku w każdym przypadku, chyba że stosownie do art. 58 k.c. dojdzie do nieważności całej umowy, a nie jej poszczególnych postanowień⁷².

Dążąc do uzupełnienia luk w umowie, sąd powinien określić skutki czynności w sposób, który najpełniej odpowiada zgodnemu zamiarowi i celowi, do którego osiągnięcia strony dążyły⁷³.

Na tle art. 56 rolą zasad współzycia społecznego jest uzupełnienie obrazu woli stron (ich zamiarów) w zakresie, w jakim strony nie doprecyzowały oczekiwanych skutków i w jakim nie uzupełniają ich dyspozytywne przepisy ustawy⁷⁴.

W odniesieniu do czynności oddziaływających na sferę prawną innych osób, znaczenie art. 56 polega na uzupełnieniu ich treści o kwestie, które nie zostały w nich wprost wyrażone, a są niezbędne dla zapewnienia bezpieczeństwa obrotu, poszanowania zasad kontraktowania oraz interesu publicznego⁷⁵.

⁷⁰ „Czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współzycia społecznego i z ustalonych zwyczajów”.

⁷¹ Wyrok SN z dnia 4 października 2006 r., II CSK 117/06, LEX nr 332959.

⁷² Wyrok SN z dnia 3 listopada 2004 r., III CK 546/03, LEX nr 182096.

⁷³ Wyrok SN z dnia 18 października 2006 r., II CSK 121/06, LEX nr 278679.

⁷⁴ Wyrok SN z dnia 9 sierpnia 1974 r., II CR 435/74, OSNC 1975, nr 6, poz. 100.

⁷⁵ Wyrok SN z dnia 8 marca 2018 r., II CSK 303/17, LEX nr 2508552.

Zastosowanie art. 56 powinno być poprzedzone ustaleniem skutków prawnych czynności wynikających z jej treści (z oświadczeń woli), a tym samym zastosowanie art. 65 wyprzedza stosowanie art. 56⁷⁶.

W wyroku SN z dnia 14 lutego 2008 r.⁷⁷ wskazano, że zachodzi różnica pomiędzy dokonywaniem wykładni oświadczeń woli kontrahentów w oparciu o art. 65 § 2 k.c. a uzupełnieniem treści stosunku prawnego na podstawie art. 56 k.c. W pierwszym przypadku bowiem sąd musi respektować rzeczywistą wolę stron, podczas gdy w drugim przypadku ustala treść zobowiązania (czy też innego rodzaju stosunku prawnego wynikającego z czynności prawnej) niezależnie od czynnika woli, ale zgodnie z treścią odnośnych przepisów prawa lub norm i standardów powinnego zachowania, powszechnie akceptowanych w społeczeństwie).

W wyroku z dnia 9 sierpnia 1974 r.⁷⁸ SN przyjął, że prawidłowa wykładnia przepisów obowiązujących przy tłumaczeniu oświadczenia woli stron (art. 56, 65) oraz przepisów odnoszących się do wykonania zobowiązań (art. 354) prowadzi do wniosku, iż w razie uchylenia się jednej ze stron umowy od przewidzianego w tej umowie obowiązku uzgodnienia z kontrahentem szczegółowych warunków spłaty ciężącego na zobowiązanym długu warunki te określi sąd na podstawie całokształtu okoliczności sprawy, biorąc pod uwagę zgodny zamiar stron i cel umowy, oraz z uwzględnieniem zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów.

Jako przykład zastosowania art. 56 k.c. dostarcza linia orzecnicza SN ukształtowana pod rządą art. 7 nieobowiązującej ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej⁷⁹, zgodnie z którym zakład opieki zdrowotnej nie może odmówić udzielenia świadczenia zdrowotnego osobie, która potrzebuje natychmiastowego udzielenia takiego świadczenia ze względu na zagrożenie zdrowia lub życia. Odpowiednikiem tego przepisu jest obecnie art. 15 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, zgodnie z którym lekarz ma obowiązek udzielać

⁷⁶ Wyrok SN z dnia 21 grudnia 2010 r., III CSK 47/10, IC 2011, nr 11, s. 40.

⁷⁷ Wyrok SN z dnia 14 lutego 2008 r., II CSK 532/07, LEX nr 496387.

⁷⁸ Wyrok SN z dnia 9 sierpnia 1974 r., II CR 435/74, OSNCP 1975, nr 6, poz. 100.

⁷⁹ Dz.U. z 2007 r. Nr 14, poz. 89 ze zm.

pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki. Sąd Najwyższy uznał ostatecznie na podstawie art. 56, że w razie udzielenia przez publiczny zakład opieki zdrowotnej świadczenia ze względu na zagrożenie życia lub zdrowia, obowiązek poniesienia kosztów świadczenia na rzecz pacjenta uprawnionego z tytułu ubezpieczenia zdrowotnego obciążał kasę chorych (Narodowy Fundusz Zdrowia)⁸⁰.

Innego przykładu wykorzystania art. 56 dostarcza uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 30 marca 2006 r.⁸¹, w której wyjaśniono, że art. 4a ustawy z dnia 16 grudnia 1994 r. o negocjacyjnym systemie kształtowania przyrostu przeciętnych wynagrodzeń u przedsiębiorców oraz o zmianie niektórych ustaw⁸² stanowi – w związku z art. 56 – podstawę roszczenia samodzielnego publicznego zakładu opieki zdrowotnej w stosunku do kasy chorych (Narodowego Funduszu Zdrowia) o zwrot kosztów zwiększonego wynagrodzenia pracowników, jeżeli zakład ten, mimo prawidłowego gospodarowania środkami uzyskanymi na podstawie umowy o udzielenie świadczeń zdrowotnych, nie mógł tych kosztów pokryć w całości lub w części.

Z kolei w postanowieniu z dnia 29 października 2014 r.⁸³ SN – odwołując się do kryterium ustalonych zwyczajów – uznał, że skoro strony umowy nie wskazały wprost metody wyceny opcji, a konkretna metoda była w obrocie powszechnie stosowana, to dopuszczalne jest uzupełnienie o nią treści stworzonego przez strony stosunku prawnego. W wyroku

⁸⁰ Wyroki SN: z dnia 12 grudnia 2006 r., II CSK 287/06, LEX nr 445261 i tam przywoływane wcześniejsze orzeczenia; z dnia 15 marca 2007 r., II CSK 501/06, LEX nr 966808; z dnia 12 marca 2009 r., V CSK 272/08, LEX nr 530613; z dnia 10 stycznia 2014 r., I CSK 161/13, LEX nr 1438639; z dnia 7 czerwca 2019 r., I CSK 278/18, LEX nr 2689020.

⁸¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 30 marca 2006 r., III CZP 130/05, OSNC 2006, nr 11, poz. 177.

⁸² Dz.U. z 1995 r. Nr 1, poz. 2 ze zm.

⁸³ Postanowienie SN z dnia 29 października 2014 r., III CSK 237/14, LEX nr 1548236.

z dnia 16 września 2015 r.⁸⁴ SN przyjął, że skutkiem umowy o podziale nieruchomości *quoad usum* jest podział pożytków i przychodów oraz wydatków i ciężarów w taki sposób, że pożytki i przychody pobierają tylko ci współwłaściciele, którzy jako jedyni korzystają z określonej części nieruchomości i oni też wyłącznie ponoszą wydatki i ciężary związane z tą częścią rzeczy wspólnej. Takie skutki umowy o podziale rzeczy wspólnej *quoad usum* wynikają z jej celu oraz z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów. Zdaniem Sądu takie rozumienie skutków umowy o podziale nieruchomości wspólnej do korzystania wynika z art. 56. Umowa ta, jak każda czynność prawna, wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone oraz określone w ustawie, lecz także skutki wynikające z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, które stanowią instrument umożliwiający uzupełnienie treści umowy także o skutki w niej nie wymienione, które jednak w danym miejscu i czasie (w chwili zawierania umowy) w pełni odpowiadają wymaganom etycznym i obyczajowym. Podobne skutki takiej umowy można wyprowadzić, dokonując jej wykładni zgodnej z zasadami art. 65, a więc badając cel umowy oraz tłumacząc jej sens tak, jak wymagają tego zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje.

W postanowieniu z dnia 21 października 2015 r.⁸⁵ SN wskazał, że celem umowy sprzedaży, a także innych umów zobowiązujących do przeniesienia własności jest również przelew wszystkich uprawnień z rękojmi i gwarancji (art. 56 i 65). Uznał również, że takie stanowisko jest w pełni uzasadnione ze społecznego punktu widzenia, gdyż odmienne zapatrywanie stanowiłoby niczym nieusprawiedliwione uprzywilejowanie sprzedawcy, który w razie zbycia przez nabywcę rzeczy osobie trzeciej zostawałby zwolniony z obowiązków płynących z rękojmi, a kupujący, który zbył rzecz, nie miałby interesu w niweczeniu stosunku prawnego.

⁸⁴ Wyrok z dnia 16 września 2015 r., III CSK 446/14, LEX nr 1816593.

⁸⁵ Postanowienie SN z dnia 21 października 2015 r., III CZP 64/15, LEX nr 1954237.

W uchwale z dnia 19 listopada 2010 r.⁸⁶ SN uznał, że art. 56 nie może być podstawą prawną roszczenia o zadośćuczynienie za „zmarnowany urlop”. Wprawdzie, zdaniem Sądu, rozwiązanie takie nie byłoby pozbawione zalet, gdyż bazując na pewnej wrażliwości aksjologicznej, nieodzownej w poszukiwaniach podstaw odpowiedzialności za szkodę, pozwalałoby ono na objęcie ochroną cywilnoprawną obszarów dotychczas niechronionych. Dawałoby także większą swobodę sądom, zapewniając elastyczność w ocenie poszczególnych, poddanych pod osąd przypadków, jednak ostatecznie SN przyjął, że koncepcja ta nie zyskała szerszego poparcia, gdyż trudno bez zastrzeżeń przyjąć, iż roszczenie o zadośćuczynienie za zmarnowany urlop wynika z ustalonych zwyczajów lub zasad współżycia społecznego. Można jej także zarzucić sprowadzenie groźby rozchwiania stosunków obligacyjnych i odpowiedzialności z tego tytułu.

Jak wynika z analizy orzecznictwa, art. 56 k.c. – wbrew swemu potencjałowi – jest stosunkowo rzadko wykorzystywany jako podstawa uzupełnienia skutków czynności prawnej.

W zakresie treści art. 65 k.c.⁸⁷ należy wskazać, że jak wynika z orzecznictwa SN, podstawową funkcją art. 65 jest określenie podstawowych zasad dotyczących wykładni (interpretacji, tłumaczenia) oświadczeń woli w ogólności i umów w szczególności, a więc zasad rządzących procesem ustalania znaczenia (sensu) oświadczeń woli, mającym na celu należyte uchwycenie treści regulacji (treści normatywnej) zawartej w oświadczeniu woli⁸⁸.

Korzystanie z reguł wykładni oświadczeń woli oznaczonych w art. 65 lokuje się w płaszczyźnie stosowania prawa materialnego, a ich niewłaściwe użycie może być skutecznie podniesione w skardze kasacyjnej⁸⁹.

⁸⁶ Uchwała SN z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 79/10, OSNC 2011, nr 4, poz. 41.

⁸⁷ „§ 1. Oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. § 2. W umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu”.

⁸⁸ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 168.

⁸⁹ Por. wyroki SN: z dnia 22 marca 2006 r., III CSK 30/06, LEX nr 196599; z dnia 17 listopada 2017 r., III CSK 304/16, LEX nr 2427116.

Z orzecznictwa wynika, że wykładnia umowy nie może prowadzić do stwierdzeń w sposób sprzeczny z jej treścią⁹⁰. Nie można zatem dokonać w ramach wykładni (art. 65) takiej jej zmiany, która stworzyłoby inną czynność prawną, o zupełnie innej relacji między stronami, w treści której powstałyby inne prawa i obowiązki stron, wykreowane możliwości rozwiązania umowy, skutki nieuprawnionego odstąpienia od umowy itp.⁹¹

Zgodnie z przeważającym poglądem dominującym w orzecznictwie art. 65 § 1 dotyczy wszelkich oświadczeń woli, niezależnie od charakteru dokonywanej czynności prawnej (jednostronnych, umów, uchwał)⁹² natomiast art. 65 § 2 – tylko oświadczeń konstytuujących umowy⁹³.

Jednocześnie uznaje się, że wyrażona w art. 65 § 2 reguła jest aktualna w odniesieniu do wszystkich oświadczeń woli składanych innej osobie⁹⁴.

Reguły wyrażone w art. 65 mają zastosowanie niezależnie od tego, w jakiej formie oświadczenie woli zostało złożone i niezależnie od tego, czy oświadczenia woli zostały wyrażone lub zastrzeżone przez podmioty będące profesjonalistami w obrocie, czy też niemające takiego charakteru⁹⁵.

Współcześnie w orzecznictwie uznaje się, że co do zasady wymaganiu poszanowania wszystkich wartości prawa cywilnego służy tzw. kombinowana metoda wykładni⁹⁶. Wyjaśniono tam, że metoda kombinowana uwzględnia obie respektowane przez prawo cywilne wartości, tj. wolę (intencję) osoby dokonującej czynności prawnej (preferowaną w ramach

⁹⁰ Wyrok SN z dnia 18 marca 2008 r., II CSK 336/07, LEX nr 3855930.

⁹¹ Wyroki SN: z dnia 16 listopada 2011 r., V CSK 528/10, LEX nr 1096049; z dnia 13 czerwca 2012 r., II CSK 614/11, LEX nr 1231314; z dnia 15 listopada 2017 r., II CSK 63/17, LEX nr 2428774.

⁹² Co do uchwał postanowienie SN z dnia 12 września 2013 r., IV CZ 72/13, LEX nr 1391787.

⁹³ Wyroki SN: z dnia 21 marca 2013 r., II CSK 458/12, OSNC-ZD 2014/A, poz. 10; z dnia 9 października 2014 r., I CSK 320/14, LEX nr 1554575; z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 1083/14, LEX nr 1977915.

⁹⁴ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 168.

⁹⁵ Wyrok SN z dnia 15 listopada 2017 r., II CSK 63/17, LEX nr 2428774; wyrok SN z dnia 10 listopada 2016 r., IV CSK 78/16, LEX nr 2153442.

⁹⁶ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 168.

subiektywnej metody wykładni) oraz zaufanie innych osób (akcentowane w ramach metody obiektywnej, normatywnej).

Uznaje się, że w braku rzeczywistego porozumienia stron co do treści oświadczenia woli złożonego innej osobie prawnie wiążące jest takie znaczenie, jakie to oświadczenie ma dla adresata, przy uwzględnieniu starannie z jego strony zabiegów interpretacyjnych, wynika przede wszystkim z nakazu tłumaczenia oświadczenia woli tak, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których zostało złożone, zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje⁹⁷.

Proces wykładni oświadczenia woli wyrażonego za pomocą słów należy rozpocząć od sensu wynikającego z reguł językowych, przy czym chodzi najpierw o reguły o regionalnym zasięgu lub środowiskowe, w tym także ustalone zwyczaje co do posługiwania się określonymi zwrotami przez środowisko lub grupę zawodową, do której należą strony, a dopiero potem reguły o ogólnym zasięgu (powszechne reguły danego języka); uwzględnienia wymaga przy tym kontekst interpretowanego zwrotu, w związku z czym nie można przyjąć takiego jego znaczenia, który pozostawałby w sprzeczności z pozostałymi składnikami wypowiedzi⁹⁸.

Znaczenie ustalone na podstawie reguł językowych podlega dalszej weryfikacji nawet wtedy, gdy jest jasne, współcześnie bowiem niemal powszechnie odrzuca się regułę *clara non sunt interpretanda*⁹⁹.

Odnosnie do treści art. 354 k.c.¹⁰⁰ przyjmuje się, że w tym przepisie chodzi o inne rozumienie zasad współżycia społecznego niż w art. 56 i 65 k.c. i oznacza, że wykonanie zobowiązania w sposób odpowiadający

⁹⁷ Wyrok SN z dnia 16 września 2016 r., IV CSK 751/15, LEX nr 2109289.

⁹⁸ Wyrok SN z dnia 8 października 2004 r., V CK 670/03, OSNC 2005, nr 9, poz. 162.

⁹⁹ Wyroki SN: z dnia 7 grudnia 2000 r., II CKN 351/00, OSNC 2001, nr 6, poz. 95; z dnia 8 października 2004 r., V CK 670/03, OSNC 2005, nr 9, poz. 162.

¹⁰⁰ „§ 1. Dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. § 2. W taki sam sposób powinien współdziałać przy wykonaniu zobowiązania wierzyciel”.

omawianym zasadom to wykonanie zgodne z powszechnym odczuciem społecznym. Ich przejawem jest obowiązek lojalności dłużnika, dlatego uchybienie temu obowiązkowi, prowadzące do naruszenia słusznego interesu wierzyciela, może stanowić podstawę roszczenia odszkodowawczego¹⁰¹.

Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że w razie uchylenia się jednej ze stron umowy od przewidzianego w tej umowie obowiązku uzgodnienia z kontrahentem szczegółowych zasad spłaty ciążącego na zobowiązanym długu zasady te określa sąd na podstawie całokształtu okoliczności sprawy, biorąc pod uwagę zgodny zamiar stron i cel umowy oraz uwzględniając zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje¹⁰².

Założenie, że zapłata sumy nominalnej świadczenia pieniężnego stanowi spełnienie świadczenia i jest właściwym sposobem wykonania zobowiązania (art. 354), jest nieuzasadnione w przypadku zwrotu świadczeń pieniężnych podlegających waloryzacji (art. 358¹ § 3)¹⁰³.

Odnosnie do treści art. 5 k.c.¹⁰⁴ wskazuje się, że nadużycie prawa polega na działaniu tylko pozornie zgodnym z treścią uprawnień przysługujących danej osobie¹⁰⁵.

W świetle założeń działania państwa prawnego stosowanie art. 5 powinno cechować się umiarem, ostrożnością i wnikliwym rozważaniem wszystkich okoliczności¹⁰⁶.

W praktyce orzeczniczej art. 5 bywa poddawany także szerokiej interpretacji np. w zakresie oceny skutków upływu niektórych terminów zawitych

¹⁰¹ Uchwała SN z dnia 29 lipca 1977 r., III CZP 54/77, OSPiKA 1978.

¹⁰² Wyrok SN z dnia 9 sierpnia 1974 r., II CR 435/74, OSNCP 1975, nr 6, poz. 100.

¹⁰³ Wyrok SN z dnia 22 września 2011 r., V CNP 74/10, LEX nr 960545.

¹⁰⁴ „Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony”.

¹⁰⁵ Wyrok SN z dnia 13 lutego 2002 r., IV CKN 725/00, LEX nr 1171169.

¹⁰⁶ Wyroki SN: z dnia 26 stycznia 2000 r., III CKN 566/98, LEX nr 52773; z dnia 2 lutego 2000 r., II CKN 468/99, LEX nr 51643; postanowienie SN z dnia 6 czerwca 2002 r., I CKN 249/00, LEX nr 55559; z dnia 16 lutego 2006 r., IV CK 380/05, LEX nr 179977.

(uchwała SN z dnia 15 marca 2018 r.)¹⁰⁷, SN opowiedział się „za szerokim ujęciem instytucji nadużycia prawa podmiotowego [...], którą należy traktować jako normę legitymującą sędziego do dokonywania korekty obowiązujących przepisów w konkretnym stanie faktycznym, gdy wynik zastosowania tych przepisów okazałby się niesłuszny i niesprawiedliwy”.

Ustalenie nadużycia prawa podmiotowego powinno być oparte na ocenie całokształtu okoliczności konkretnego przypadku, a nie jednej z nich, nawet o doniosłym znaczeniu¹⁰⁸. Dlatego też przyczyny na podstawie zasad współżycia społecznego, o których mowa w art. 5, nie można formułować dyrektyw o charakterze ogólnym, zasady te mogą zatem stanowić podstawę do dokonania korektury w ocenie nietypowego wypadku, nie służą jednak do uogólnień w sytuacjach uznawanych za typowe¹⁰⁹.

Dla ustalenia nadużycia prawa podmiotowego nie są rozstrzygające odczucia strony podnoszącej taki zarzut¹¹⁰ w tym subiektywne przekonanie tej strony o naruszaniu zasad współżycia społecznego przez przeciwnika procesowego.

Wartościami o podstawowym znaczeniu w stosunkach międzyludzkich, społecznych i gospodarczych są uczciwość postępowania podmiotów prawa, szacunek i lojalność wobec siebie kontrahentów umów, a także wykonywanie zobowiązań i rzetelność świadczeń. W użytym w art. 5 pojęciu zasad współżycia społecznego mieszczą się nie tylko pewne reguły postępowania pomiędzy ludźmi, lecz także pewne normy moralne, dotyczące postępowania pomiędzy samymi przedsiębiorcami, np. dobre obyczaje kupieckie, zwyczaje uczciwego obrotu¹¹¹.

¹⁰⁷ Uchwała SN z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 110/17, OSP 2019, nr 10, poz. 93.

¹⁰⁸ Wyroki SN: z dnia 20 stycznia 2011 r., I PK 135/10, M.Pr. 2011, nr 9, s. 475; z dnia 20 października 2011 r., IV CSK 16/11, LEX nr 1111006.

¹⁰⁹ Orzeczenie SN z dnia 28 listopada 1967 r., I PR 415/67, OSPiKA 1968, nr 10, poz. 210.

¹¹⁰ Wyrok SN z dnia 28 czerwca 2000 r., IV CKN 278/00, LEX nr 1634953.

¹¹¹ Wyroki SN: z dnia 20 kwietnia 2017 r., II CSK 491/16, LEX nr 2331703; z dnia 4 marca 2015 r., IV CSK 437/14, LEX nr 1677053; z dnia 8 grudnia 1999 r., II CKN 587/98, LEX nr 479343.

Przez odwołanie się do zasad współżycia społecznego nie wolno podważać mocy obowiązującej przepisów prawnych¹¹² dokonywać korektury porządku prawnego lub derogacji albo modyfikacji przepisów obowiązującego prawa¹¹³. W szczególności stosowanie art. 5 nie może doprowadzić do skracania terminów przedawnienia roszczeń¹¹⁴.

Powołanie się na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego nie może prowadzić do niestosowania przepisów prawa procesowego. W szczególności, skoro przy podziale sumy uzyskanej z egzekucji nieruchomości kolejność zaspokojenia wierzycieli określa ściśle art. 1025 k.p.c., to nie można od tej kolejności odstąpić przez zastosowanie art. 5¹¹⁵.

Zasady współżycia społecznego obejmują nieskodyfikowane, lecz obiektywnie funkcjonujące (powszechnie stosowane) normy postępowania¹¹⁶ odnoszące się do uznanych wartości moralnych lub pozytywnie kwalifikowanych norm obyczajowych.

Współcześnie zasady współżycia społecznego wiązane są z ideą słuszności w prawie i z powszechnie uznawanymi wartościami w kulturze społeczeństwa¹¹⁷ w tym z podstawowymi zasadami etycznego i uczciwego postępowania¹¹⁸.

Samo odwołanie do zasad współżycia społecznego, jak i do wymienionych wyżej klauzul generalnych o węższym zakresie znaczeniowym, nie pozwala na rozstrzygnięcie o podstawach stosowania art. 5. Utożsamiane z tymi pojęciami wartości muszą być odniesione do okoliczności danej sprawy, dzięki czemu możliwa staje się ocena, czy zachowanie podmiotów prawa było w konkretnych uwarunkowaniach zgodne z wartościami

¹¹² Wyrok SN z dnia 7 maja 2003 r., IV CKN 120/01, LEX nr 141394.

¹¹³ Postanowienie SN z dnia 20 marca 1998 r., II CKN 638/97, LEX nr 1228754.

¹¹⁴ Wyrok SN z dnia 20 sierpnia 2015 r., II CSK 600/14, LEX nr 1813349.

¹¹⁵ Postanowienia SN: z dnia 9 lutego 1999 r., I CKN 838/98, LEX nr 2711315; z dnia 16 lutego 1999 r., I CKN 1011/98, LEX nr 50717.

¹¹⁶ Wyrok SA w Łodzi z dnia 8 października 2015 r., I ACa 446/15, LEX nr 1927616.

¹¹⁷ Wyrok SN z dnia 21 października 2010 r., IV CSK 236/10, LEX nr 943484.

¹¹⁸ Wyroki SN: z dnia 28 listopada 2001 r., IV CKN 1756/00, LEX nr 80259; z dnia 23 maja 2013 r., IV CSK 660/12, LEX nr 1365725; z dnia 8 maja 2014 r., V CSK 322/13, LEX nr 1491263.

o pierwszorzędnym znaczeniu w stosunkach międzyludzkich, społecznych i gospodarczych, zwłaszcza takich jak uczciwość postępowania podmiotów prawa, szacunek i lojalność wobec siebie kontrahentów umów, a także wykonywanie zobowiązań i rzetelność świadczeń¹¹⁹.

Odnosnie do treści art. 58 k.c.¹²⁰ w wyroku SN z dnia 28 stycznia 2016 r.¹²¹ wskazano, że zasady współżycia społecznego to powszechnie akceptowane w społeczeństwie wartości moralne, reguły uczciwego, rzetelnego, lojalnego postępowania, zasady słuszności, dobrych obyczajów, etycznego zachowania wobec drugiego człowieka. W wyroku z dnia 23 marca 2018 r.¹²² SN zaznaczył, że są to wartości wyznaczające zasady przyzwoitego, uczciwego postępowania, obejmujące zarówno normy moralne, jak i obyczajowe, odnoszące się między innymi do takich dóbr jak rodzina. Z kolei w uchwale z dnia 20 grudnia 2012 r.¹²³ SN wskazał, że przez zasady współżycia społecznego należy rozumieć podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania. Natomiast w wyroku z dnia 23 lutego 2017 r.¹²⁴ SN nawiązał do idei słuszności, powszechnie uznawanych w kulturze społeczeństwa wartości i sprawiedliwości w znaczeniu materialnoprawnym.

Funkcją zasad współżycia społecznego jest uelastycznienie systemu prawa w celu zapobiegania rażąco niesprawiedliwym skutkom

¹¹⁹ Wyroki SN: z dnia 20 kwietnia 2017 r., II CSK 491/16, LEX nr 2331703; z dnia 23 marca 2017 r., V CSK 393/16, OSNC 2018, nr 1, poz. 10; z dnia 28 listopada 2014 r., I CSK 735/13, LEX nr 1545043; z dnia 23 maja 2013 r., IV CSK 660/12, LEX nr 1365725; z dnia 28 listopada 2001 r., IV CKN 1756/00, LEX nr 80259; z dnia 11 maja 2012 r., II CSK 540/11, LEX nr 1218184.

¹²⁰ „§ 1. Czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. § 2. Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. § 3. Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana”.

¹²¹ Wyrok SN z dnia 28 stycznia 2016 r., I CSK 16/15, LEX nr 1991134.

¹²² Wyrok SN z dnia 23 marca 2018 r., II CSK 371/17, LEX nr 2518847.

¹²³ Uchwała SN z dnia 20 grudnia 2012 r., III CZP 84/12, OSNC 2013, nr 7–8, poz. 83.

¹²⁴ Wyrok SN z dnia 23 lutego 2017 r., V CSK 230/16, LEX nr 2288116.

zastosowania określonej normy prawa w określonym stanie faktycznym i dostosowania ogólnych norm prawa do konkretnego stanu faktycznego przy uwzględnieniu systemu ocen lub zasad postępowania o charakterze pozaprawnym¹²⁵.

W wyroku SN z dnia 12 października 2017 r.¹²⁶ wskazano, że sprzeczność czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego występuje dopiero wtedy, gdy umowa nie respektuje określonego zakazu znajdującego głębokie uzasadnienie aksjologiczne – moralne, tj. zawiera treść lub cel moralnie zakazany, oraz gdy nie zawiera treści wynikającej z normy o charakterze moralnym, np. narusza wolność człowieka, swobodę działalności gospodarczej, równość stron, wolną konkurencję, godzi w rodzinę lub dobro dziecka.

Korzystanie z zasad współżycia społecznego jako podstawy uznania czynności prawnej za nieważną wymaga zachowania szczególnej ostrożności, a samo ogólne odwołanie się do tej klauzuli czy wartości przez nią chronionych może prowadzić do niedopuszczalnej arbitralności w stosowaniu prawa i w rezultacie spowodować naruszenie zasady pewności obrotu, która w gospodarce rynkowej ma zasadnicze znaczenie¹²⁷. Istotne jest przy tym nie tyle wskazywanie jakiejś konkretnej zasady współżycia społecznego, z którą umowa pozostaje w sprzeczności, ile wskazanie okoliczności usprawiedliwiających stawianą przez nich tezę, że umowa ta jest nieetyczna i nie do pogodzenia z powszechnie aprobowanymi w społeczeństwie wartościami moralnymi¹²⁸.

Zasady współżycia społecznego są najmniej funkcjonalnym odpowiednikiem klauzuli dobrych obyczajów¹²⁹.

¹²⁵ Wyrok SN z dnia 28 stycznia 2016 r., I CSK 16/15, LEX nr 1991134.

¹²⁶ Wyrok SN z dnia 12 października 2017 r., IV CSK 660/16, „Monitor Prawa Handlowego” 2017, nr 4.

¹²⁷ Tamże, s. 40.

¹²⁸ Wyrok SN z dnia 28 stycznia 2016 r., I CSK 16/15, „Monitor Prawa Bankowego” 2017, nr 1, s. 35.

¹²⁹ Uchwała z 20.12.2012 r., III CZP 84/12, OSNC 2013, nr 7–8, poz. 83.

Odnosnie do treści art. 353¹ k.c.¹³⁰ SN w wyroku z dnia 26 marca 2002 r.¹³¹ podkreślił, że chociaż cel umowy nie musi wynikać z treści zawartej umowy, to jednak niezbędne jest, aby niedozwolony cel umowy można było wywieść z jej treści. Cel umowy nie musi natomiast być celem wspólnym dla obu stron. Wystarczy, że do jego osiągnięcia dąży jedna ze stron umowy, a druga jest tego świadoma lub – biorąc pod uwagę okoliczności zawarcia umowy oraz jej treść – powinna być świadoma.

W orzecznictwie wskazuje się, że istotą i funkcją wszelkich klauzul generalnych w prawie cywilnym jest możliwość uwzględnienia różnego rodzaju okoliczności faktycznych, które nie mogą być oceniane raz na zawsze i w sposób jednakowy, w oderwaniu od konkretnego stanu faktycznego¹³².

Zasady współzycia społecznego wiążą się z pewnymi normami moralnymi panującymi w danym społeczeństwie, takimi jak: zasady słuszności, dobrych obyczajów. Chodzi tutaj o przestrzeganie zasad lojalności, uczciwości, opartego na zaufaniu kontrahenta w fazie kształtowania i wykonywania umowy. Kryteria te przybierają postać klauzul generalnych i stanowią swoistą formę konkretyzacji i adaptacji uniwersalnych zasad uczciwości obrotu, ochrony strony słabszej¹³³.

Z drugiej strony zwraca się uwagę na okoliczność, że zawarty w art. 353¹ k.c. nakaz respektowania zasad współzycia społecznego nie może być rozumiany jako pozytywny obowiązek takiego ukształtowania stosunku prawnego, który będzie spełniać określone postulaty słusznościowe, np. uzyskiwane korzyści z dzierżawionego obiektu będą równoważyć koszty poniesionej modernizacji obiektu. W przepisie tym chodzi o nakaz minimum takiego uregulowania treści stosunku prawnego, które nie będzie sprzeciwiało się przyjętym w społeczeństwie kryteriom

¹³⁰ „Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego”.

¹³¹ Wyrok SN z dnia 26 marca 2002 r., III CKN 801/00, OSNC 2003, nr 3, poz. 41.

¹³² Wyrok SN z dnia 23 kwietnia 2004 r., I CK 550/03, LEX nr 188472.

¹³³ Wyrok SA w Warszawie z dnia 26 stycznia 2006 r., VI ACa 841/2005, niepubl.

uczciwego i lojalnego postępowania, a nie o nakaz maksymalizowania wymagań w celu zabezpieczenia interesów gospodarczych obu stron¹³⁴.

W orzecznictwie wskazuje się także, że ograniczenie odwołujące się do zasad współzycia społecznego wskazuje na potrzebę oceny danego stosunku prawnego z punktu widzenia zasad dobrej wiary w znaczeniu obiektywnym lub zasad słuszności (uchwała pełnego składu SN z dnia 28 kwietnia 1995 r.¹³⁵).

Odwołanie się do zasad współzycia społecznego ma charakter uniwersalny, w związku z czym ograniczenia wynikające z tych przepisów odnoszą się także do obrotu profesjonalnego (uchwała SN z dnia 26 września 1969 r.¹³⁶).

W judykaturze panuje pogląd, że normatywna funkcja zasad współzycia społecznego na gruncie art. 353¹ k.c., art. 5 k.c., a także art. 58 § 2 k.c. jest odmienna. W art. 353¹ k.c. ograniczają one swobodę kontraktową, w art. 5 k.c. służą do określenia zakresu wykonywania praw podmiotowych, natomiast w art. 58 § 2 k.c. wyznaczają granice dopuszczalnej treści czynności prawnej¹³⁷.

Dysproporcja między wartością określonych w umowie wzajemnych świadczeń stron nie stanowi dostatecznej przesłanki uznania umowy za sprzeczną z zasadami współzycia społecznego. Obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy spowoduje uznanie jej za sprzeczną z zasadami współzycia społecznego dopiero wówczas, gdyby do ewidentnie krzywdzącego ukształtowania stosunków umownych doszło przy świadomym lub tylko spowodowanym niedbalstwem wykorzystaniu przez drugą stronę swojej silniejszej pozycji. Wynika to z okoliczności, że umowa zawarta przez stronę działającą pod presją faktycznej przewagi

¹³⁴ Wyrok SN z dnia 27 października 2004 r., IV CK 122/04, LEX nr 303365.

¹³⁵ Uchwała pełnego składu SN z dnia 28 kwietnia 1995 r., III CZP 166/94, OSNC 1995, nr 10, poz. 1350.

¹³⁶ Uchwała SN z dnia 26 września 1969 r., III CZP 8/69, OSNCP 1970, nr 6, poz. 97.

¹³⁷ Wyrok SN z dnia 8 stycznia 2003 r., II CKN 1097/2000, „Biuletyn SN” 2003, nr 7, s. 9.

kontrahenta nie może być uznana za wyraz w pełni swobodnej i rozważnie podjętej przez nią decyzji¹³⁸.

W orzecznictwie przyjęto także, iż nawet okoliczność, że wykonywanie umowy przynosi jednej ze stron stratę, nie uzasadnia jeszcze przyjęcia, że cel stosunku prawnego ułożonego w umowie sprzeczny jest z zasadami współzycia społecznego. Sąd Najwyższy wskazał, że chociaż wydawać by się mogło, iż dla podmiotów gospodarczych atrakcyjne byłoby wyeliminowanie ryzyka przez dopuszczenie następczego badania obiektywnej trafności podjętych zobowiązań i przyjmowanie nieważności zobowiązań niekorzystnych jako sprzecznych z zasadami współzycia społecznego – prowadziłoby to jednak w konsekwencji do upadku całego systemu gospodarki rynkowej, opierającego się na swobodzie oceny przez podmioty gospodarcze, co jest dla nich korzystne i niekorzystne, i swobodzie w podejmowaniu ryzyka¹³⁹.

W orzecznictwie do postanowień umów naruszających słuszność kontraktową (zasady współzycia społecznego) zaliczono w szczególności:

- a) zastrzeżenie w regulaminie bankowym uprawnienia do zmiany przez bank w czasie trwania umowy wysokości stopy oprocentowania bez wypowiedzenia umowy. Jednocześnie SN stwierdził, że takie postanowienie wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona¹⁴⁰;
- b) postanowienia umowy zastrzegające rażąco wygórowane odsetki¹⁴¹;
- c) stosowanie w umowie dwóch podmiotów gospodarczych ograniczeń, polegających na nakładaniu na tę ze stron, która zatrudni pracownika drugiej strony, obowiązku zapłaty kary umownej (art. 353¹ k.c. i art. 10 § 1 k.p.)¹⁴²;

¹³⁸ Wyrok SN z dnia 18 marca 2008 r., IV CSK 478/07, LEX nr 371531.

¹³⁹ Wyrok SN z dnia 12 marca 2004 r., II CK 39/03, LEX nr 453060.

¹⁴⁰ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 6 marca 1992 r., III CZP 141/91, OSNCP 1992, nr 6, poz. 90, „Wokanda” 1992, nr 6, s. 1.

¹⁴¹ Wyrok SN z dnia 8 stycznia 2003 r., II CKN 1097/2000, „Biuletyn SN” 2003, nr 7, s. 9.

¹⁴² Wyrok SA w Łodzi z dnia 20 marca 1998 r., I ACa 136/98, OSA 1999, z. 1, poz. 1.

- d) klauzule umowne uprawniające bank do jednostronnej zmiany treści tego regulaminu, a tym samym warunków umów rachunku bankowego. Sąd Najwyższy uznał, że zmiana treści umowy rachunku bankowego wymaga wypowiedzenia. Natomiast klauzula dopuszczająca dokonywanie jednostronnej zmiany umów narusza zasadę słuszności kontraktowej, niezezwalającą na dopuszczenie takiego reżimu umownego, w którym z zasady realizowałyby się interesy jednej, z uszczerbkiem interesów drugiej strony umowy¹⁴³;
- e) postanowienia umowy, z których wynika, że ocena, czy doszło do zawinionego niewywiązania się z umowy przez jedną stronę, należy do własnej oceny drugiej strony tej umowy¹⁴⁴.

Odnosnie do treści art. 385¹ k.c.¹⁴⁵ wynika z orzecznictwa, że postanowienie umowne jest ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami wtedy, gdy za jego pomocą przedsiębiorca kształtuje prawa i obowiązki w sposób, który jest wyrazem niełojalności polegającej na nieuwzględnieniu słusznych interesów konsumenta¹⁴⁶.

W wyroku SN z dnia 15 stycznia 2016 r.¹⁴⁷ w stwierdzono, że znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje

¹⁴³ Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 22 maja 1991 r., III CZP 15/91, OSNCP 1992, nr 1, poz. 1, OSP 1992, z. 2, poz. 32.

¹⁴⁴ Wyrok SN z dnia 19 września 2002 r., V CKN 1164/2000, niepubl.

¹⁴⁵ „§ 1. Postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. § 2. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3. Nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. § 4. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje”.

¹⁴⁶ Uchwała SN z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7–8, poz. 87.

¹⁴⁷ Wyrok SN z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC-ZD 2017, nr A, poz. 9.

sprzeczna z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem tej nierównowagi.

Częściej jednak SN odwołuje się do formuły, zgodnie z którą przez działanie wbrew dobrym obyczajom należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron¹⁴⁸.

W wyroku z 13 października 2010 r.¹⁴⁹ SN stwierdził, że „szerokie rozumienie interesu konsumenta, ulega ograniczeniu w ten sposób, że nie może jednak powodować naruszenia usprawiedliwionego interesu przedsiębiorcy w prowadzonej działalności gospodarczej”.

W wyroku SN z dnia 13 kwietnia 2012 r.¹⁵⁰ oraz w wyroku SN z dnia 30 września 2015 r.¹⁵¹ wskazano, że każde niekorzystne dla konsumenta postanowienie wzorca, nawet niewykorzystywane przez profesjonalistę, wpływa negatywnie na jego sytuację kontraktową.

Sąd Najwyższy przyjmuje – odwołując się do art. 3 dyrektywy 93/13/EWG – że o naruszeniu interesu konsumenta świadczy nierównowaga, na niekorzyść konsumenta, praw i obowiązków stron wynikających z umowy, która jest istotna, znacząca¹⁵².

Sąd Najwyższy podkreśla także, że oceniając nieuczciwy charakter postanowienia wzorca umowy, należy ustalić, jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w braku takiej klauzuli: „Jeżeli konsument byłby – na podstawie ogólnych przepisów – w lepszej sytuacji, gdyby

¹⁴⁸ Wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04, „Biuletyn SN” 2005, nr 11, s. 13.

¹⁴⁹ Wyrok SN z 13 października 2010 r., I CSK 694/09, LEX nr 786553.

¹⁵⁰ Wyrok SN z dnia 13 kwietnia 2012 r., I CSK 428/11, „Izba Cywilna” 2013, nr 10, s. 39.

¹⁵¹ Wyrok SN z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105.

¹⁵² Wyrok SN z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, „Biuletyn SN” 2006, nr 5, s. 12.

konkretnego postanowienia wzorca nie było, należy przyjąć, że ma ono charakter abuzywny¹⁵³.

W orzecznictwie SN powszechna jest koncepcja, że rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na jego niekorzyść praw i obowiązków wynikających z umowy¹⁵⁴.

Sąd Najwyższy wyjaśnia także, że rażące naruszenie interesów konsumenta z reguły (zazwyczaj) stanowi naruszenie dobrych obyczajów, nie zawsze jednak zachowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami rażąco narusza te interesy¹⁵⁵.

W zakresie art. 388 k.c.¹⁵⁶ należy zaznaczyć, że konstrukcja pojęcia wyzysku opiera się na dysproporcji majątkowej wartości wzajemnych świadczeń stron, przy czym świadczenie o wartości wyższej może być przyjęte lub zastrzeżone bądź dla kontrahenta, bądź też dla osoby trzeciej. Umożliwia to na nawiązanie do zasady słuszności kontraktowej, której daje się tu priorytet przed zasadą pewności obrotu i stabilności umowy. Do oceny wspomnianej dysproporcji wartości świadczeń właściwa jest

¹⁵³ Wyrok SN z dnia 19 marca 2007 r., III SK 21/06, OSNP 2008, nr 11–12, poz. 181.

¹⁵⁴ Wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 832/04.

¹⁵⁵ Wyroki SN: z dnia 13 października 2010 r., I CSK 694/09; z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14; z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14; z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12.

¹⁵⁶ „§ 1. Jeżeli jedna ze stron, wyzyskując przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczanie lub brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy, w zamian za swoje świadczenie przyjmuje albo zastrzega dla siebie lub dla osoby trzeciej świadczenie, którego wartość w chwili zawarcia umowy przewyższa w rażącym stopniu wartość jej własnego świadczenia, druga strona może według swego wyboru żądać zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia albo unieważnienia umowy. § 1¹. Jeżeli wartość świadczenia jednej ze stron w chwili zawarcia umowy przewyższa co najmniej dwukrotnie wartość świadczenia wzajemnego, domniemywa się, że przewyższa je w stopniu rażącym. § 2. Uprawnienia określone w § 1 wygasają z upływem lat trzech od dnia zawarcia umowy, a jeżeli stroną umowy jest konsument – z upływem lat sześciu”.

chwila zawarcia umowy, przy czym dysproporcja musi być rażąca, co w razie sporu oceni sąd według kryteriów obiektywnych¹⁵⁷.

W pierwszej kolejności powód powinien zgłosić roszczenie o charakterze wyrównawczym, któremu ustawodawca nadaje wyraźny priorytet, gdyż możliwość zgłoszenia żądania unieważnienia umowy otwiera się dopiero po wykazaniu, że żądania wyrównawcze są nadmiernie utrudnione (niekoniecznie niemożliwe do spełnienia)¹⁵⁸.

Orzecznictwo nie wykazuje przy tym tendencji do szerokiego rozumienia określeń: przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczenie i nie obejmuje nimi tzw. uzależnienia alkoholowego¹⁵⁹.

Judykatura zajęła stanowisko, że nie jest istotne, z czyjej inicjatywy doszło do zawarcia umowy¹⁶⁰ i jakie były propozycje co do jej postanowień, np. ceny¹⁶¹.

Orzeczenie sądu (konstytutywne) w takich sprawach wywołuje skutek wsteczny, co uzasadnia obowiązek zwrotu wzajemnych świadczeń lub części świadczenia (zwykle pieniężnego), z konstytutywności zaś wynika, że terminy do dochodzenia odpowiednich roszczeń biegną dopiero od wydania orzeczenia¹⁶².

Termin przewidziany w art. 388 § 2 ma charakter terminu zawitego¹⁶³.

Zakresy zastosowania wyzysku (skutkującego nieważnością względną umowy) i nieważności bezwzględnej czynności prawnej sprzecznej z zasadami współżycia społecznego nie mogą się krzyżować¹⁶⁴.

¹⁵⁷ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 27 października 2004 r., I ACa 530/04, OSA 2005, z. 9, poz. 37.

¹⁵⁸ Wyrok SN z dnia 20 maja 2010 r., V CSK 387/09, LEX nr 677787.

¹⁵⁹ Wyroki SN: z dnia 27 września 2005 r., V CK 191/05, OSP 2007, z. 7–8, poz. 87; z dnia 8 października 2009 r., II CSK 160/09, „Palestra” 2009, nr 11–12, s. 272.

¹⁶⁰ Wyrok SA w Katowicach z dnia 10 stycznia 1995 r., I ACr 839/94, OSA 1997, z. 7–8, poz. 46.

¹⁶¹ Orzeczenie SN z dnia 29 października 1949 r., Wa.C. 105/49, OSN 1950, nr II, poz. 30.

¹⁶² Wyrok SN z dnia 8 października 2009 r., II CSK 160/09, LEX nr 529679.

¹⁶³ Tamże.

¹⁶⁴ Wyrok SN z dnia 19 września 2013 r., I CSK 651/12, OSNC 2014, nr 7–8, poz. 76.

4. Słuszność a współczesne treści cyfrowe

a) definicja i rodzaje treści cyfrowych w obrocie cywilnoprawnym

Wykorzystywanie w obrocie cywilnoprawnym komunikacji elektronicznej stało się współcześnie bardzo powszechne i ujawniło nieznane dotychczas problemy natury prawnej, jak i aksjologicznej. Prawo zobowiązań w sposób szczególny i najczęstszy musi mierzyć się z wyzwaniem technologicznymi, większość z uczestników obrotu zetknęła się z pewnością z umowami zawieranim w Internecie. Świat wirtualny coraz częściej wkracza do świata materialnego, oba te światy przenikają się wzajemnie. Dotyczy to zarówno obrotu konsumenckiego, profesjonalnego, jak i powszechnego. Niewątpliwie nowe technologie mają wpływ zarówno na legislatywę, jak i na wykładnię prawa. Rozwiązania prawne nie zawsze nadążają za postępem technologicznym, czasem też ujęcie pewnych zdarzeń dotyczących treści cyfrowych w ramy prawne (rozumiane przez tradycyjne pojęcia prawne) może okazać się karkołomnym zadaniem. Obecnie szereg towarów przenosi się do Internetu, gdzie traci atrybut rzeczy w rozumieniu k.c. (np. pliki z muzyką), co stwarza problem ze zdefiniowaniem takiego dobra w świetle obowiązujących przepisów prawa, jak i ustaleniem prawa właściwego. W takiej sytuacji powstaje teoretycznie możliwość szerszego zastosowania prawa słuszności, jednak może ono napotkać wtedy przeszkody natury formalnej, jak i praktycznej (np. w przypadku gdy każdy z kontrahentów umowy zawieranej w Internecie zamieszkuje inny kraj, gdzie znaczenie zasady słuszności i jej rozumienie w kontekście aksjologicznym może być różne).

Według art. 2 pkt 11 dyrektywy 83/2011¹⁶⁵ „treści cyfrowe” oznaczają dane wytworzone i dostarczone w formie elektronicznej. Definicja ta została stworzona tylko na potrzeby prawa konsumenckiego, ale jej

¹⁶⁵ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady.

znaczenie ma w praktyce szerszy zasięg. Dodatkowo objaśnienie tego pojęcia znajduje się w motywie 19 preambuły do dyrektywy 83/2011: „treści cyfrowe oznaczają dane wytwarzane i dostarczane w formie cyfrowej, takie jak: programy komputerowe, aplikacje, gry, muzyka, nagrania wizualne lub teksty, bez względu na to, czy dostęp do nich osiąga się poprzez pobieranie czy poprzez odbiór danych przesyłanych strumieniowo, na trwałym nośniku czy przy użyciu jakichkolwiek innych środków”.

Na gruncie polskiego prawa konsumenckiego, zgodnie z art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta¹⁶⁶ „treść cyfrowa” to dane wytwarzane i dostarczane w postaci cyfrowej. Różnica pomiędzy tymi definicjami odnosi się do użycia w definicji dyrektywy liczby mnogiej „treści cyfrowe” oraz użycia sformułowania „postać” w miejsce „forma”. Wprowadzenie pojęcia „treść cyfrowa” w miejsce „treści cyfrowe” ma charakter jedynie redakcyjny, natomiast użycie zwrotu „postać” w miejsce forma podyktowane jest ścisłym rozumieniem w prawie cywilnym pojęcia „forma”, tj. w znaczeniu sposobu złożenia oświadczenia woli¹⁶⁷.

Definicja treści cyfrowych z dyrektywy 83/2011 została powielona w art. 2 pkt 1 dyrektywy 2019/770¹⁶⁸, zgodnie z którym treści cyfrowe oznaczają dane wytwarzane i dostarczane w postaci cyfrowej.

Na pojęcie treści cyfrowych składają się zatem dwa elementy: „dane” oraz ich wytworzenie i dostarczenie w postaci cyfrowej¹⁶⁹.

Pojęcie danych obejmuje zatem m.in. wszelkie znaki, które można przetworzyć; neutralne znaki, litery lub liczby¹⁷⁰ czy zaszyfrowany system

¹⁶⁶ T.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 287.

¹⁶⁷ B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek [w:] *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny. Komentarz*, red. B. Kaczmarek-Templin, P. Stec, D. Szostek, Warszawa 2014, s. 23.

¹⁶⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/770 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych.

¹⁶⁹ D. Szostek, *Problem treści cyfrowych w obrocie konsumenckim*, „MoP” 2014, nr 24, s. 1290–1291.

¹⁷⁰ J. Błachut, *Dokument jako przedmiot ochrony prawnokarnej*, Warszawa 2011, s. 34–35.

znaków, których treść jest możliwa do odczytania tylko za pomocą konwencji użytych do ich zaszyfrowania¹⁷¹.

Ustawodawca umożliwia zatem uznanie za treść cyfrową tylko takich danych, które zostały wytworzone i dostarczone w postaci cyfrowej. Natomiast nie wyklucza to ich istnienia pierwotnie w formie analogowej, a następnie poddania ich procesowi digitalizacji, w następstwie którego stają się one treściami cyfrowymi (np. zeskanowanie tradycyjnego zdjęcia i zapisanie go w formacie JPG), natomiast zmiana charakteru z cyfrowego na analogowy pozbawia dane dobro charakteru cyfrowego¹⁷².

Z uwagi na bardzo dużą pojemność znaczeniową treści cyfrowych, od prostych plików muzycznych aż po rozbudowane platformy wirtualne, podejmowane są różnego rodzaju próby ich usystematyzowania, klasyfikacji. Wyróżnia się m.in. treści cyfrowe związane z prowadzeniem działalności gospodarczej (np. dane zgromadzone na stronach WWW), a z drugiej strony treści cyfrowe służące realizacji bieżących potrzeb codziennych (np. e-zakupy w Internecie). Występują także podział na klasyczne treści cyfrowe (np. pliki mp3 z muzyką), wirtualne waluty, poczta e-mail, konta na portalach społecznościowych (np. Facebook)¹⁷³.

Można wyraźnie rozgraniczyć trzy elementy wiążące się z obrotem treściami cyfrowymi: nośnik, znaki i wreszcie treść. Nośnik materialny służyć może wyłącznie przechowywaniu danych, nie pełniąc żadnych dodatkowych funkcji (np. płyta CD). Pełni on funkcję wyłącznie bierną w stosunku do przechowywanych na nim danych i ma znaczenie drugorzędne w porównaniu z zawartymi na nim danymi, choć oczywiście wskazać można na przypadki, gdy sam nośnik ma dużą wartość estetyczną czy rynkową¹⁷⁴. Drugim elementem treści cyfrowych jest kod binarny,

¹⁷¹ P. Fajgielski, *Informacja w administracji publicznej – prawne aspekty gromadzenia, udostępniania i ochrony*, Wrocław 2007, s. 15.

¹⁷² D. Szostek, *Problem treści cyfrowych...*, s. 1291.

¹⁷³ P. Szulewski, *Śmierć 2.0 – problematyka dóbr cyfrowych*, Wrocław 2015, s. 734–735.

¹⁷⁴ M. Jagielska, *Treści cyfrowe jako przedmiot stosunków cywilnoprawnych* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisuliński, J. Zawadzka, Warszawa 2020, s. 292–293.

strumień zero-jedynkowy, służący do utrwalania informacji, a trzecim elementem są dane, informacje, treści wyrażane w postaci wspomnianego wyżej kodu w postaciach wyżej wskazanych¹⁷⁵.

Jednym z kluczowych zagadnień w zakresie treści cyfrowych, które ma bezpośrednie przełożenie na praktykę obrotu, jest kwestia ich kwalifikacji prawnej tzn. czy należy traktować je jako rzeczy, usługi czy też może dobra *sui generis*. Zakwalifikowanie treści cyfrowych napotyka szereg problemów teoretycznych i praktycznych. *Prima facie* wydaje się, że mogłyby być one uznane za rzeczy ruchome. Jednak w odniesieniu do dóbr cyfrowych trudno wskazać ich konkretny przedmiot: czy chodzi wyłącznie o *corpus mysticum* (myśl, ideę, treść), czy też może o swoiste *corpus mechanicum*, czyli stosowny kod binarny?¹⁷⁶

W art. 45 k.c. jest wprost przesądzone, że rzeczami są tylko przedmioty materialne. Tymczasem ustawodawstwa innych krajów przyjmują szerszą definicję rzeczy, np. w austriackim ABGB (§ 285) przyjęto, że rzeczą jest wszystko, co różni się od osoby i służy ludziom. W tym znaczeniu rzeczy mogą mieć zarówno postać materialną, jak i niematerialną. Takie rozwiązanie umożliwia stosowanie wprost do treści cyfrowych klasycznych instytucji prawnych takich jak np. umowa sprzedaży.

W obrocie wirtualnym dostrzec można także pomieszanie (błędne użycie) pojęć prawnych. Właściciele domen internetowych dając klientowi prawo wyboru, wskazują np. że może on kupić pewną rzecz, a tymczasem *de facto* transakcja nie jest umową kupna-sprzedaży w rozumieniu k.c., a jedynie przejściem prawa do (ograniczonego) korzystania z danych treści. W tym kontekście wyraźnie zaznacza się brak spójności pomiędzy obrotem treściami cyfrowymi a instytucjami prawnymi przewidzianymi do konkretnych czynności prawnych.

¹⁷⁵ Tamże, s. 293.

¹⁷⁶ Tamże, s. 294.

b) umowa cywilnoprawna mająca za przedmiot treści cyfrowe

Tradycyjnie umowy były zawierane osobiście, w bezpośrednim kontakcie. W relacji *face to face* dochodziło do negocjacji dokładnej treści umowy w ramach autonomii stron, ważny był czynnik zaufania, strony mogły często się poznać, porozmawiać przed finalnym „podpisaniem” umowy. Natomiast zupełnie inaczej wygląda zawieranie umowy w Internecie w ramach współczesnego społeczeństwa informacyjnego. Zazwyczaj strony nie widzą swojego kontrahenta, a często nawet nie wiadomo kto jest dokładnie drugą stroną umowy. Do zawarcia umowy prowadzą kolejne przyciski na klawiaturze i wyświetlane na monitorze komunikaty. Niewątpliwie zawarcie umowy w takiej formie obniża koszty transakcji, albowiem nie wymaga fizycznej obecności obu stron.

Internet działa globalnie, wychodząc poza wszelkie granice państwowe czy kulturowe, bazując na pewnych technicznych protokołach. Ponadnarodowy charakter Internetu rodzi także zagadnienia stosowania właściwego prawa, możliwości odwołania się do jakichś uniwersalnych zasad słuszności. Bardzo ważnym i skomplikowanym zagadnieniem może być kwestia odpowiedniego udokumentowania zawarcia umowy w obrocie elektronicznym na potrzeby ewentualnego procesu sądowego. Powstaje pytanie, co w sytuacji, gdy dojdzie do zawarcia umowy, żadna ze stron nie wydrukuje potwierdzenia jej zawarcia i treści, a następnie wystąpi awaria dysku czy też nośnika elektronicznego (np. smartfona czy laptopa).

Przyjmowane jest wiele różnych klasyfikacji umów mających za przedmiot treści cyfrowe. Z punktu widzenia tzw. prawa konsumentów, kluczowy wydaje się podział na umowy *business to business contracts* (B2B) oraz *business to consumer contracts* (B2C). W tym zakresie występują liczne akty prawne UE i polskie, które próbują chronić „słabszą stronę” obrotu elektronicznego. W celu wzmocnienia ochrony konsumentów zawierających umowy elektroniczne stworzono odpowiednie środki ochrony, w szczególności dyrektywę 2000/31/WE¹⁷⁷, na której z kolei

¹⁷⁷ Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa

wzorowana była polska ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną¹⁷⁸. W art. 9 powyższej dyrektywy wprowadzono wprost zasadę, że umowy elektroniczne mają taką samą wartość jak tradycyjne i nie mogą być gorzej traktowane tylko dlatego, że zostały zawarte przy pomocy elektronicznych środków komunikacji.

Z punktu widzenia praktycznego (wykonania umowy) jednym z ważniejszych staje się podział na umowy *on-line shopping contracts* oraz *download shopping*. Pierwsza kategoria umów charakteryzuje się tym, że umowa zawierana jest drogą elektroniczną, ale samo jej wykonanie następuje już poprzez fizyczne dostarczenie towaru. Przy drugim rodzaju zarówno zawarcie umowy, jak i jej wykonanie odbywa się w formie elektronicznej.

Pomimo opisanych różnic, do umów w obrocie elektronicznym powinno się stosować co do zasady takie same przepisy prawa jak do umów zawieranych tradycyjnie. Prawo jest bowiem metodą regulacji zachowań społecznych, a zatem to czy do zachowania dochodzi w świecie realnym, czy wirtualnym nie może przekreślać samej istoty funkcji prawa. Istota oświadczenia woli pozostała niezmieniona, a zmieniły się jedynie środki, za pomocą których dochodzi do jego ujawnienia. Do czasu stworzenia kompleksowego systemu prawnego prawa kontraktów w obrocie elektronicznym, tradycyjne instytucje prawa zobowiązań powinny być stosowane także w świecie wirtualnym, albowiem przeciwnie podejście może doprowadzić do chaosu prawnego. Odejście np. od zasady, że autonomia woli stron w obrębie umowy ograniczona jest ustawą czy zasadami współżycia społecznego może doprowadzić do wielorakich nadużyć.

Problematyczne jest też jednoznaczne ustalenie, w jakiej formie są zawierane omawiane umowy. Jak wynika z art. 60 k.c., wola osoby dokonującej czynności prawnej, może być co do zasady, wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny,

informacyjnego w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym; Dz.U. UE L 178 z dnia 17 lipca 2000 r.).

¹⁷⁸ Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 ze zm.).

w tym również przez ujawnienie tej woli w postaci elektronicznej (oświadczenie woli). Wyróżnienie formy elektronicznej umowy jest sporne na gruncie prawa polskiego. Większość autorów, na przykład W. Kocot, F. Zoll wskazuje, że czynności prawne dokonywane za pomocą elektronicznych nośników informacji, stanowią postać formy pisemnej, mając na uwadze szerokie pojmowanie dokumentu i podpisu. Według nich dokumentem jest każdy sposób utrwalenia treści oświadczenia woli, bez względu na to, czy jest to materiał, na którym utrwalono znaki języka pisanego. Z kolei pojęcie „podpisu” to według nich każdy znak identyfikujący autora oświadczenia woli, *ergo* – także podpis złożony w sposób elektroniczny ma postać oświadczenia woli. Z kolei Z. Radwański wskazuje, że należy wyróżnić odrębną formę czynności prawnej – „elektroniczną”. Autor ten wskazuje, że pomiędzy oświadczeniem złożonym w formie pisemnej i elektronicznej istnieją daleko idące różnice. Z art. 78 k.c. wynika bowiem, że istnieje wymóg istnienia jakiegoś materialnego dokumentu, na którym podpis może być złożony, a zapis elektroniczny nie można spełniać takiej funkcji. Poza tym, przepisy dotyczące wymogów formy pisemnej czynności prawnej mają na celu zapewnienie bezpieczeństwa obrotu cywilnoprawnego i dlatego winny być wykładane ściśle¹⁷⁹.

c) możliwość korzystania ze słuszności przy umowach mająca za przedmiot treści cyfrowe

Jak już wyżej wspomiano, problemy prawne powstające na tle treści cyfrowych odpowiadają, co do zasady, dotychczas istniejącym. W związku z tym teoretycznie rzecz biorąc, dostępne dotychczas instrumenty prawne – także zasady słuszności, przy umiejętnym i funkcjonalnym ich stosowaniu, byłyby zazwyczaj, choć nie zawsze, wystarczające do poradzenia sobie z postępującą cyfryzacją życia i obrotu.

Obecnie zauważalna jest tendencja aksjologiczna (zarówno w ramach ustawodawstwa UE, jak i polskiego) do wyraźnej ochrony konsumenta

¹⁷⁹ J. Gołaczyński, *Umowy elektroniczne – próba definicji* [w:] *Prawo umów elektronicznych*, Kraków 2006, s. 18–19.

w obrocie elektronicznym. W doktrynie czy orzecznictwie nikt nie podważa zasady, że postanowienia umowy zawartej elektronicznie z konsumentem nie wiążą go, jeśli są sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszają jego interesy w rażący sposób.

Jednak w praktyce obrotu treściami cyfrowymi sięganie do zasad słuszności może powodować wielorakie problemy praktyczne. W Internecie dochodzi do interakcji pomiędzy podmiotami zamieszkującymi w różnych częściach świata, objętych różnymi religiami, kręgami kulturowymi. Może dojść do zbiegu różnych systemów prawnych (np. prawa kontynentalnego i *common law*). W takiej sytuacji konieczne wydaje się odwołanie do jakichś ponadnarodowych, uniwersalnych wartości (zasad słuszności) akceptowalnych dla większości porządków prawnych. W ten sposób otwiera się możliwość odwoływania się do prawa naturalnego, przyporządkowanego każdemu człowiekowi. Skoro problemy pojawiają się na poziomie transgranicznym, to ich rozwiązania także należy szukać na tym poziomie. W tym zakresie niezbędna wydaje się współpraca pomiędzy różnymi państwami w celu znalezienia akceptowalnym zasad słuszności. Takie podejście wydaje się *prima facie* bardzo radykalne w swojej istocie. Jednak w historii prawa polskiego dochodziło już do takich rewolucyjnych zmian w podejściu do zasad słuszności. Należy wskazać, że cechą immanentną prawa zobowiązań było zawsze odpowiadać na nowe potrzeby wynikające z przemian społeczno-gospodarczych, technologicznych czy politycznych. W okresie PRL rozumienie zasad słuszności było zgoła odmienne od rozumienia międzywojennego. Z kolei w Polsce po 1989 r. doszło do kolejnego przededefiniowania zasad słuszności dostosowującego do nowych realiów społeczno-gospodarczych. Obecna rewolucja technologiczna wymaga także głębokich zmian w podejściu aksjologicznym do prawa zobowiązań w zakresie treści cyfrowych. Pozostawienie nowoczesnych narzędzi komunikacji bez odpowiedniej podstawy aksjologicznej może doprowadzić do jawnie krzywdzących zachowań stron umowy.

Kluczowe w tym obszarze mogą okazać się wzorce umowne, powszechnie stosowane przez uczestników *e-commerce*. Charakterystyczny dla umów w Internecie jest brak elementu negocyjacyjnego warunków umowy,

kontrahent przedstawia zazwyczaj przygotowany wcześniej wzorzec umowny i klient może tylko zaakceptować przedstawione warunki i zawrzeć umowę lub zrezygnować z transakcji. Wprowadzenie przez legislaturę uniwersalnych zasad, które obligatoryjnie musiałyby zawierać wzorce umowne, mogłoby być urzeczywistnieniem wpływu aksjologii prawa cywilnego i wyznaczać jasne granice jednostronnego kształtowania stosunków umownych. W takiej sytuacji sądy badając w ramach kontroli incydentalnej przesłanki słusznościowe jak np. „niezgodność z zasadami współżycia społecznego” miałyby właściwy punkt odniesienia.

5. Wnioski i postulaty *de lege ferenda*

Prima facie, sięganie do względów słuszności (zarówno na etapie tworzenia prawa, jak i jego stosowania) oznacza bezpośrednią ingerencję w treść stosunków prawnych i ograniczenie autonomii stron. Dochodzi zatem do swoistego konfliktu pomiędzy słusznością a autonomią stron i to zarówno na etapie tworzenia prawa, jak i jego stosowania. Żadna z tych obu wartości nie może jednocześnie w pełni zrealizowana. Założenie takie, dość powszechnie przyjmowane w obrocie i doktrynie, okazuje się błędne przy odpowiednim podejściu metodologicznym. Przyjmując, że uzasadnienie aksjologiczne w formie prawa naturalnego nie jest nadzwyczajne i nie dotyczy tylko tzw. trudnych przypadków, ale odwrotnie jest ono obligatoryjne, odnosi się do całego systemu prawnego, jest jego pierwotnym źródłem, to należy uznać, że opisany wyżej konflikt jest tak naprawdę pozorny. W takiej sytuacji od początku celem zawartej umowy jest zapewnienie (zgodnie z zasadą sprawiedliwości) każdemu tego, co mu się należy¹⁸⁰. Potwierdzenie powyższej tezy znajduje także odzwierciedlenie w tzw. niekompletności umowy. Żadna z umów nie może opisywać i regulować wszystkich możliwych sytuacji, które mogą

¹⁸⁰ J. Hervada, *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011, s. 12.

powstać w związku z jej realizacją, a zatem już z samej natury kontraktu powstaje obszar do działania zasad słuszności.

Przywołany wyżej wyrok SN z dnia 5 lutego 2014 r., wskazuje, że relacja między autonomią woli i rozumowaniami bazującymi na kryterium słuszności na gruncie prawa polskiego nie musi się opierać na ostrym przeciwstawieniu swobody jednostki i władczej ingerencji sądu. Zasada słuszności może stanowić podstawę rozumowań pozwalających na bardziej pełną i efektywną realizację tej autonomii – i doprowadzenie do wyniku, który najlepiej odpowiadałby wspólnej intencji stron¹⁸¹. Intencja ta ma charakter zobiektywizowany, ponieważ odwołuje się do hipotetycznej woli stron, ustalanej w oparciu o kryteria w pewnej mierze ogólne, odrywające się od ustalenia woli rzeczywiście¹⁸². Taka koncepcja wyraźnie zakłada społeczny wymiar aktu, jakim jest zawarcie umowy, sprawiając, że strony powinny liczyć się z wynikiem swego działania (*respice finem*)¹⁸³. Konstrukcja ta nawiązuje do sposobu działania norm dyspozytywnych, *ergo* stronom umowy przysługuje możliwość samodzielnego uregulowania określonej kwestii, a w przypadku jej braku wolne pole zostaje wypełnione przez regulacyjne działanie państwa, działającego przez legislaturę lub sąd¹⁸⁴.

Jednocześnie wskazać należy, że zmiany polityczno-gospodarcze w Polsce po 1989 r. i obecna rewolucja technologiczna stały się katalizatorem tak głębokich przeobrażeń społecznych, iż niezbędne wydaje się podjęcie szeroko zakrojonych działań zmierzających do głębszej i całościowej reformy prawa umów czy też wprost rekodyfikacji prawa cywilnego. Funkcjonujące w k.c. pojęcia związane ze słusznością jak zasady współżycia społeczne zostały stworzone w poprzednim ustroju społeczno-politycznym, a wywodzą się jeszcze z aksjologii „przepisów socjalistycznego współżycia”

¹⁸¹ D. Medicus, J. Petersen, *Allgemeiner Teil des BGB*, Heidelberg–München–Landsberg–Frechen–Hamburg 2010, s. 142.

¹⁸² M. Wolf, J. Neuner, *Allgemeiner Teil*, München 2012, s. 403.

¹⁸³ Tak na gruncie art. 56 k.c. M. Piekarski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, red. Z. Resich, Warszawa 1972, s. 152.

¹⁸⁴ Por. m.in. H.-B. Schäfer, C. Ott, *Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, Berlin–Heidelberg 2012, s. 140.

z Konstytucji ZSRR z 1936 r. Z analizy historycznej pojęcia słuszności wynika, że zazwyczaj systemowe nowości terminologiczne w sferze aksjologii prawa są cechą głębokiej zmiany społeczno-gospodarczej.

Z kolei komunikacja elektroniczna w procesie tworzenia i przesyłania oświadczeń woli elektronicznych środków komunikowania na odległość, ujawniła nieznane dotychczas problemy także w obszarze autonomii woli czy możliwości stosowania zasad słuszności. Legislatywa oraz judykatura niewątpliwie zauważają nowe wyzwania, jednak nie zawsze nadążają za zmianami technologicznymi i nie zawsze stwarzają odpowiednie warunki do jej dalszego rozwoju. Dlatego też należy podjąć działania o charakterze systemowym, a nie punktowym, gdyż w przeciwnym razie może dojść do wykształcenia niepodlegającej prawu rzeczywistości wirtualnej, w której do głosu dojdą zdehumanizowane algorytmy zamiast humanistycznych wartości przynależnych każdemu człowiekowi.

W rozważaniach teoretycznych nie można także pomijać bardzo często pojawiających się aktualnie w opinii publicznej głosów o nieprzystosowaniu prawa do obecnych realiów, o „niesprawiedliwym prawie”, „bezdusznym prawie” co niewątpliwie przyczynia się do deprecjonowania systemu prawnego, a ostatecznie może doprowadzić do anomii prawnej.

Dostosowanie prawa zobowiązań do współczesnych wyzwań wymaga na pewno pogłębionych badań interdyscyplinarnych. Tylko przy wspólnym wysiłku przedstawicieli nauk ścisłych (w szczególności w informatycznych) oraz nauk humanistycznych (prawo, filozofia, psychologia czy socjologia) możliwe jest stworzenie takich instytucji prawnych, które będą regulowały prawo umów w sposób nowoczesny i przystępny także dla użytkowników Internetu.

Poprzez wejście do Internetu prawo umów nabrało cech transgranicznych, globalizacja handlu wymaga zatem także skoordynowanych i wspólnych działań o charakterze ponadnarodowym. Wzrasta znaczenie norm kolizyjnych. Kontrahentami umowy mogą być podmioty przebywające w dwóch różnych częściach świata, powstaje zatem także problem, jak wyegzekwować zapisy umowy dla różnych porządków prawnych.

W zakresie przyjęcia aksjologicznego uprzywilejowania pewnych grup podmiotów jak np. konsumentów wydaje się też niezbędną próbą ponownego zdefiniowania, jaki podmiot winien być chroniony w Internecie. Czy na przykład osoba fizyczna prowadząca jednoosobową działalność gospodarczą, która nie zawsze dysponuje profesjonalną wiedzą informatyczną, powinna być traktowana na równi z wielkimi korporacjami gospodarczymi, które mają do dyspozycji profesjonalne wsparcie informatyczne i prawnicze. Można sobie także wyobrazić sytuację, w której jako konsument (w obecnym rozumieniu) występuje świetnie wykształcony informatyk, który dzięki wiedzy o świecie wirtualnym może mieć swoistą przewagę technologiczną nad przedsiębiorcą, który jedynie chce sprzedać swój towar w sieci, jednak brakuje mu odpowiedniej wiedzy technicznej. Współcześnie sytuacja konsumenta w Internecie może być czasem bardziej komfortowa niż w tradycyjnym obrocie. Może on bez presji czasowej porównywać oferty różnych podmiotów na różnych stronach internetowych, sprawdzać ich parametry techniczne, używać różnego rodzaju porównywarek internetowych. Może wreszcie zwrócić towar zakupiony w sieci bez żadnych negatywnych konsekwencji.

Pozostaje także do rozważenia czy odpowiednie rozwiązania prawne, czy też normy słusznościowe nie powinny być wdrażane jeszcze przed zawarciem umowy, tj. już na etapie samego tworzenia programu komputerowego będącego podstawą późniejszej komunikacji elektronicznej.

Cechą obecnej rewolucji technologicznej jest bardzo szybkie rozpowszechnianie się nowych idei, urządzeń komunikacyjnych, w przeciwieństwie do minionych czasów, gdy wprowadzenie nowych rozwiązań technologicznych wiązało się z długotrwałym i kosztownym procesem. Wtedy też prawo miało dużo czasu na analizę i dostosowanie się do nowych wyzwań. Współczesne prawodawstwo nie ma już takiego komfortu.

Potrzebne zatem staje się wypracowanie w krótkim czasie gotowych rozwiązań kontraktowych, dostępnych powszechnie dla wszystkich podmiotów stosujących prawo w różnych aspektach życia i sferach obrotu, bez konieczności odwoływania się każdorazowo do bardziej wyrafinowanych koncepcji prawnych. Współczesne prawo zobowiązań powinno w sposób

możliwie prosty i zrozumiały wyjść naprzeciw problemom, które stawia świat cyfrowy, opierając się przy tym na uniwersalnych wartościach przynależnych każdemu człowiekowi mających swoje źródło w prawie naturalnym.

Bibliografia

Literatura

- Błachut J., *Dokument jako przedmiot ochrony prawnokarnej*, Warszawa 2011.
- Fajgielski P., *Informacja w administracji publicznej – prawne aspekty gromadzenia, udostępniania i ochrony*, Wrocław 2007.
- Gołaczyński J., *Umowy elektroniczne – próba definicji* [w:] *Prawo umów elektronicznych*, Kraków 2006.
- Grochowski M., *Ślusznosc a autonomia woli – uwagi o nieoczywistej relacji* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisuliński, J. Zawadzka, Warszawa 2020.
- Grzybowski S., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1985.
- Hervada J., *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011.
- Jagielska M., *Treści cyfrowe jako przedmiot stosunków cywilnoprawnych* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisuliński, J. Zawadzka, Warszawa 2020.
- Kaczmarek-Templin B., Szostek D., *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny. Komentarz*, red. B. Kaczmarek-Templin, P. Stec, D. Szostek, Warszawa 2014.
- Kamiński I. C., *Ślusznosc i prawo*, Kraków 2003.
- Kant I., *Uzasadnienie metafizyki moralności*, tłum. M. Wartenberg, Warszawa 1953.
- Lisowski Z., *Kodeks cywilny obowiązujący na ziemiach zachodnich Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa–Poznań 1928.
- Luty A., Luty W., *Racjonalność ekonomiczna a moralno-prawne i polityczne postulaty liberalizmu* [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa*, Katowice 1992.
- Medicus D., Petersen J., *Allgemeiner Teil des BGB*, Heidelberg–München–Landsberg–Frechen–Hamburg 2010.
- Mill J. S., *Utylitaryzm. O wolności*, wyd. 2, Warszawa 2005.
- Olejniczak A., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 3, *Zobowiązania. Część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2010.

- Pecyna M., *Ustawa o sprzedaży konsumenckiej. Komentarz*, wyd. 2, Kraków 2007.
- Piekarski M., *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, red. Z. Resich, Warszawa 1972.
- Piętka H., *Słuszność w teorii i praktyce*, Warszawa 1929.
- Radbruch G., *Filozofia prawa*, tłum. E. Nowak, Warszawa 2009.
- Radwański Z., *Teoria umów*, Warszawa 1977.
- Ryan A., *Liberalizm [w:] Przewodnik po współczesnej filozofii politycznej*, red. R.E. Godin, P. Pettit, Warszawa 1998.
- Safjan M., *System Prawa Prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Schäfer H.B., C. Ott, *Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, Berlin–Heidelberg 2012.
- Sójka-Zielińska K., *Wielkie kodyfikacje cywilne XIX wieku*, Warszawa 1973.
- Stelmachowski A., *Ewolucja autonomii woli [w:] Tendencje rozwoju prawa cywilnego*, red. E. Łętowska, Wrocław 1983.
- Szulewski P., *Śmierć 2.0 – problematyka dóbr cyfrowych*, Wrocław 2015.
- Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. 3, red. S. Dubisz, Warszawa 2003.
- Wolf M., Neuner J., *Allgemeiner Teil*, München 2012.
- Wrórkowska S., Zieliński M., Ziemiński Z., *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974.
- Wrórkowska S., Ziemiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997.
- Zajadło J., *Po co prawnikom filozofia prawa?*, Warszawa 2008.
- Zoll F., *Prawo cywilne w zarysie*, Kraków 1947.

Czasopisma

- Borsiak M., „Promieniowanie” konstytucji, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2016, t. 98.
- Fermus-Bobowiec A., I. Szpringer, *Z problematyki „iustum pretium” – normatywne odzwierciedlenie idei słuszności w prawie*, „SIL” 2011, Nr 15.
- Fermus-Bobowiec A., Szewczak-Daniel M., *Zasady słuszności*, „Annales Jus” 2016, nr 2.
- Gizbert-Studnicki T., *Zasady i reguły prawne*, „Państwo i Prawo” 1988, z. 3.
- Kaczor J., *Zasada autonomii woli w świetle filozofii liberalnej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2001, R. LXIII, z. 1–2.
- Kuryłowicz M., *Wokół pojęcia aequitas w prawie rzymskim*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2011, t. 15.
- Niedośpiał M., *Autonomia woli w części ogólnej prawa cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1984, z. 12.
- Safjan M., *Klauzule generalne w prawie cywilnym (przyczynek do dyskusji)*, „Państwo i Prawo” 1990, z. 11.

- Szostek D., *Problem treści cyfrowych w obrocie konsumenckim*, „MoP” 2014, nr 24.
Wróblewski J., *Slusznosc w systemie prawa polskiego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1970, nr 1.
Zieliński T., *Klauzule generalne w demokratycznym państwie prawnym*, „Studia Iuridica” 1992, t. 23.

Akty prawne

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/770 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady.
- Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz.U. UE L 178 z dnia 17 lipca 2000 r.).
- Rozporządzenie Prezydenta RP dnia z 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań (Dz.U. Nr 82, poz. 598 ze zm.).
- Ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz.U. Nr 34, poz. 311 ze zm.).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.).
- Ustawa dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 55, poz. 321).
- Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U. z 2002 r. Nr 144, poz. 1204 ze zm.).

Orzeczenia

- Orzeczenie SN z 29.10.1949 r., Wa.C. 105/49, OSN 1950, nr II, poz. 30.
Postanowienie SN z 20.03.1998 r., II CKN 638/97, LEX nr 1228754.
Postanowienie SN z 9.02.1999 r., I CKN 838/98, LEX nr 2711315.
Postanowienie SN z 6.06.2002 r., I CKN 249/00, LEX nr 55559.

- Postanowienie SN z 12.09.2013 r., IV CZ 72/13, LEX nr 1391787.
- Uchwała składu 7 sędziów SN z 22.05.1991 r., III CZP 15/91, OSNCP 1992, nr 1, poz. 1, OSP 1992, z. 2, poz. 32.
- Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 6 marca 1992 r., III CZP 141/91, OSNCP 1992, nr 6, poz. 90, „Wokanda” 1992, nr 6.
- Uchwała składu 7 sędziów SN z 29.06.1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 168.
- Uchwała SN z 29.07.1977 r., III CZP 54/77, OSPiKA 1978.
- Uchwała SN z 29.06.2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7–8, poz. 87.
- Uchwała SN z 20.12.2012 r., III CZP 84/12, OSNC 2013, nr 7–8, poz. 83.
- Wyrok SA w Katowicach z 10.01.1995 r., I ACr 839/94, OSA 1997, z. 7–8, poz. 46.
- Wyrok SA w Łodzi z 20.03.1998 r., I ACa 136/98, OSA 1999, z. 1, poz. 1.
- Wyrok SA w Białymstoku z 27.10.2004 r., I ACa 530/04, OSA 2005, z. 9, poz. 37.
- Wyrok SA w Warszawie z 26.01.2006 r., VI ACa 841/2005, niepubl.
- Wyrok SA w Łodzi z 8.10.2015 r., I ACa 446/15, LEX nr 1927616.
- Wyrok SN z 28.11.1967 r., I PR 415/67, OSPiKA 1968, nr 10, poz. 210.
- Wyrok SN z 16.02.1999 r., I CKN 1011/98, LEX nr 50717.
- Wyrok SN z 8.12.1999 r., II CKN 587/98, LEX nr 479343.
- Wyrok SN z 26.01.2000 r., III CKN 566/98, LEX nr 52773.
- Wyrok SN z 2.02.2000 r., II CKN 468/99, LEX nr 51643.
- Wyrok SN z 28.06.2000 r., IV CKN 278/00, LEX nr 1634953.
- Wyroki SN z 7.12.2000 r., II CKN 351/00, OSNC 2001, nr 6, poz. 95.
- Wyrok SN z 28.11.2001 r., IV CKN 1756/00, LEX nr 80259.
- Wyrok SN z 13.02.2002 r., IV CKN 725/00, LEX nr 1171169.
- Wyrok SN z 19.09.2002 r., V CKN 1164/2000, niepubl.
- Wyrok SN z 8.01.2003 r., II CKN 1097/2000, „Biuletyn SN” 2003, nr 7, s. 9.
- Wyrok SN z 7.05.2003 r., IV CKN 120/01, LEX nr 141394.
- Wyrok SN z 12.03.2004 r., II CK 39/03, LEX nr 453060.
- Wyrok SN z 23.04.2004 r., I CK 550/03, LEX nr 188472.
- Wyrok SN z 8.10.2004 r., V CK 670/03, OSNC 2005, nr 9, poz. 162.
- Wyrok SN z 3.11.2004 r., III CK 546/03, LEX nr 182096.
- Wyrok SN z 26.11.2004 r., I CK 281/04, LEX 146366.
- Wyrok SN z 13.07.2005 r., I CK 832/04, „Biuletyn SN” 2005, nr 11, s. 13.
- Wyrok SN z 27.09.2005 r., V CK 191/05, OSP 2007, z. 7–8, poz. 87.
- Wyrok SN z 8.12.2005 r., II CK 291/05, LEX 188547.
- Wyrok SN z 3.02.2006 r., I CK 297/05, „Biuletyn SN” 2006, nr 5, s. 12.
- Wyrok SN z 16.02.2006 r., IV CK 380/05, LEX nr 179977.
- Wyrok SN z 4.10.2006 r., II CSK 117/06, LEX nr 332959.
- Wyrok SN z 18.10.2006 r., II CSK 121/06, LEX nr 278679.
- Wyrok SN z 12.12.2006 r., II CSK 287/06, LEX nr 445261.

- Wyrok SN z 15.03.2007 r., II CSK 501/06, LEX nr 966808.
- Wyrok SN z 19.03.2007 r., III SK 21/06, OSNP 2008, nr 11–12, poz. 181.
- Wyrok SN z 18.03.2008 r., IV CSK 478/07, LEX nr 371531.
- Wyrok SN z 16.04.2008 r., V CSK 515/07, LEX nr 395257.
- Wyrok SN z 30.01.2009 r., II CSK 435/08, LEX 527121.
- Wyrok SN z 12.03.2009 r., V CSK 272/08, LEX nr 530613.
- Wyrok SN z 8.10.2009 r., II CSK 160/09, LEX nr 529679.
- Wyrok SN z 20.05.2010 r., V CSK 387/09, LEX nr 677787.
- Wyrok SN z 13.10.2010 r., I CSK 694/09, LEX nr 786553.
- Wyrok SN z 21.10.2010 r., IV CSK 236/10, LEX nr 943484.
- Wyrok SN z 21.12.2010 r., III CSK 47/10, Izba Cywilna 2011, Nr 11, s. 40.
- Wyrok SN z 20.01.2011 r., I PK 135/10, M.Pr. 2011, nr 9, s. 475.
- Wyrok SN z 22.09.2011 r., V CNP 74/10, LEX nr 960545.
- Wyrok SN z 20.10.2011 r., IV CSK 16/11, LEX nr 1111006.
- Wyrok SN z 11.05.2012 r., II CSK 540/11, LEX nr 1218184.
- Wyrok SN z 21.03.2013 r., II CSK 458/12, OSNC-ZD 2014, nr A, poz. 10.
- Wyrok SN z 23.05.2013 r., IV CSK 660/12, LEX nr 1365725.
- Wyrok SN z 29.08.2013 r., I CSK 660/12, LEX nr 1408133.
- Wyrok SN z 19.09.2013 r., I CSK 651/12, OSNC 2014, nr 7–8, poz. 76.
- Wyrok SN z 10.01.2014 r., I CSK 161/13, LEX nr 1438639.
- Wyrok SN z 8.05.2014 r., V CSK 322/13, LEX nr 1491263.
- Wyrok SN z 9.10.2014 r., I CSK 320/14, LEX nr 1554575.
- Wyrok SN z 28.11.2014 r., I CSK 735/13, LEX nr 1545043.
- Wyrok SN z 4.03.2015 r., IV CSK 437/14, LEX nr 1677053.
- Wyrok SN z 20.08.2015 r., II CSK 600/14, LEX nr 1813349.
- Wyrok SN z 30.09.2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105.
- Wyrok SN z 27.11.2015 r., I CSK 945/14, LEX nr 1927753.
- Wyrok SN z 15.01.2016 r., I CSK 1083/14, LEX nr 1977915.
- Wyrok SN z 28.01.2016 r., I CSK 16/15, „Monitor Prawa Bankowego” 2017, nr 1, s. 35.
- Wyrok SN z 8.09.2016 r., II CSK 845/16, Legalis.
- Wyrok SN z 16.09.2016 r., IV CSK 751/15, LEX nr 2109289.
- Wyrok SN z 10.11.2016 r., IV CSK 78/16, LEX nr 2153442.
- Wyrok SN z 23.03.2017 r., V CSK 393/16, OSNC 2018, nr 1, poz. 10.
- Wyrok SN: z 20.04.2017 r., II CSK 491/16, LEX nr 2331703.
- Wyrok SN z 15.11.2017 r., II CSK 63/17, LEX nr 2428774.
- Wyrok SN z 8.03.2018 r., II CSK 303/17, LEX nr 2508552.
- Wyrok SN z 15.06.2018 r., I CSK 491/17, Legalis.
- Wyrok SN z 7.06.2019 r., I CSK 278/18, LEX nr 2689020.
- Wyrok SN z 9.08 1974 r., II CR 435/74, OSNC 1975, nr 6, poz. 100.

MGR PIOTR WŁODARCZYK

Prawnonaturalne aspekty prawa konsumenckiego

1. Wprowadzenie

Celem niniejszego opracowania jest analiza ochrony słabszej strony stosunku zobowiązaniowego w wymiarze aksjologicznym. Głównym obszarem zainteresowania nie jest natomiast przedstawienie konkretnych instytucji ochrony konsumentów, a bardziej poszukiwanie ich źródeł w kontekście prawnonaturalnego podejścia do prawa.

Dlatego też konieczne jest najpierw podjęcie próby dookreślenia, kim jest konsument w szerszym kontekście niż tylko normatywnym. Dla pełniejszej analizy problemu konieczne jest także wskazanie ewolucji podejścia do ochrony słabszej strony stosunku prawnego, poszukania jej genezy. Powyższa problematyka jest na tyle szeroka, że nadawałaby się na odrębną monografię. Ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na pełną analizę problemu. Dlatego ograniczono się wyłącznie do syntetycznego wskazania poszczególnych kwestii, zarysowania wybranych problemów i postawienia pytań opierając się na koncepcji prawnonaturalnej.

2. Ochrona prawna strony słabszej stosunku prawnego jako przejaw aksjologii prawa

2.1. Idea ochrony słabszej strony umowy – ewolucja podejścia

Szukając źródeł aksjologicznych ochrony praw konsumenta, należy podkreślić, że w związku z odchodzeniem prawa umów od XIX-wiecznego leseferystycznego paradygmatu, słusność, rozumiana początkowo przede wszystkim jako instrument zapewnienia ekonomicznej ekwiwalentności spełnianych świadczeń, zaczęła stopniowo zyskiwać na znaczeniu jako kryterium i uzasadnienie dla różnorodnych działań, służących równoważeniu ogólnej pozycji kontraktowej stron i uzupełnienia prawa umów wartościami o kolektywnym charakterze. W ten sposób idee słusnościowe stały się ogólną konceptualną ramą np. dla rozwoju idei ochrony nieprofesjonalnych uczestników obrotu (obecnie realizowanej przede wszystkim w prawie konsumenckim i na gruncie niektórych umów obustronnie profesjonalnych). W konsekwencji, prawo umów przyjmuje szczególnie kształt relacji między państwem i autonomią uczestników obrotu. Współczesne polskie prawo umów dość czytelnie wpisuje się w powszechną w Europie kontynentalnej tradycję „umiarkowanego paternalizmu”, stosunkowo przychylnie patrzącą na przypadki bezpośredniej ingerencji w treść stosunków umownych, równocześnie jednak autonomię woli traktuje jako fundament koncepcji prawa umów. W tym kontekście słusność stanowi tło i uzasadnienie większości instytucji prawa umów – zarówno z perspektywy ich tworzenia, jak i stosowania¹.

Jak wskazuje Ewa Łętowska, w ciągu ostatnich lat znaczenie umowy uległo znaczącym przeobrażeniom. Wcześniej immanentną cechą umowy był konsens oraz ekwiwalentność świadczeń. Współcześnie występuje

¹ M. Grochowski, *Słusność a autonomia woli – uwagi o nieoczywistej relacji* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisuliński, J. Zawadzka, Warszawa 2020, s. 4.

często dyktat potentatów, którzy narzucają kontrahentom własne, zazwyczaj korzystne dla siebie warunki współpracy, stawiając ich przed iluzorycznym wyborem zawarcia umowy na zaoferowanych warunkach lub niezawarcia jej w ogóle, co może nawet doprowadzić w ostateczności do pozbawienia jednostki niezbędnych do życia dóbr, a nawet do społecznej alienacji. W odpowiedzi na powyższe zagrożenia zadaniem państwa w perspektywie regulowania stosunków umownych stało się wspólnie zapobieganie różnym formom nadużywania swoich praw, przejawiające się w wyzysku, czynach nieuczciwej konkurencji czy monopolizacji i kartelizacji gospodarki. Dodatkowo przed ustawodawcą powstają nowe wyzwania związane ze zjawiskiem wkraczania nowych technologii w procedurę zawierania i wykonywania umów².

W XX w. w prawie cywilnym uwidocznił się, zupełnie sprzeczny z liberalną doktryną gospodarki rynkowej, postulat ochrony konsumenckiej. Werner Sombart rozróżnił trzy fazy rozwoju czasu kapitalizmu: Pierwszy etap do rewolucji przemysłowej, po którym (na drugim etapie jego rozwoju) ujawniły się główne cechy kapitalizmu, tj.: dążenie do maksymalizacji zysku, racjonalność gospodarcza, a więc działanie dzięki rachunkowi i czystej kalkulacji. Z kolei na ostatnim etapie, datowanym od pierwszej wojny światowej, wprowadzono nowe formy gospodarki, „duch” kapitalizmu uległ osłabieniu, a życie gospodarcze zostało ujęte w sztywniejsze ramy instytucjonalne. Dlatego też obecnie, poza działalnością gospodarczą, istotna jest sfera równych szans i wyeliminowanie niedoskonałości rynku, co szczególnie uwidacznia się w trudnych i skomplikowanych sferach życia codziennego. Pojawiło się także pojęcie socjalizacji prawa wyraźnie wskazujące na potrzebę ochrony nieprofesjonalnej strony danego stosunku prawnego, pomimo równości prawnej podmiotów na gruncie cywilno-prawnym. Ochrona konsumenta oznacza wzmocnienie pozycji konsumenta na rynku dóbr i usług przez tzw. prokonsumenckie ingerencje w stosunki rynkowe między producentami a konsumentami, czyli

² *Umowa i pięść* – wywiad z prof. Ewą Łętowską przeprowadzony przez red. E. Siedlecką, „Gazeta Wyborcza” z 18 czerwca 2012 r., s. 6.

przede wszystkim dzięki przyznaniu konsumentom w tych stosunkach nadzwyczajnych uprawnień lub tworzeniu wyjątkowego nadzoru nad tymi stosunkami, co jest wyrażone w formie prawnej³.

Początek energicznego rozwoju idei ochrony konsumenta sięga lat 60. XX w. Umownie, za początkową datę rozkwitu wyżej wymienionej idei uznaje się przemówienie wygłoszone przez prezydenta USA, Johna Fitzgeralda Kennedy'ego 15 marca 1962 r. przed Kongresem. Od tego wystąpienia potrzeba ochrony konsumenta nabrała znaczenia konstytucyjno-politycznego. Pojmowana była jako ochrona interesów pewnej mniejszości, która jako rozproszona i dlatego pozbawiona dostępu do instytucji przedstawicielskich, nie może artykułować swoich interesów dzięki wykorzystaniu istniejących kanałów instytucjonalnych.

Kennedy stwierdził wówczas, że:

konsumenci są jedyną grupą ekonomiczną, która nie jest skutecznie zorganizowana i której punkt widzenia jest najczęściej ignorowany. [...] Jeśli się oferuje konsumentom artykuły złej jakości, jeśli ceny są wygórowane, jeśli produkty są niebezpieczne lub bezwartościowe, jeśli konsument nie jest w stanie dokonać wyboru na podstawie posiadanych informacji, to jego pieniądz przestaje mieć wartość, jego zdrowie i bezpieczeństwo znajdują się w stanie zagrożenia, a interes narodowy na tym cierpi⁴.

Wytworzyło się wtedy określenie *public interest law* – ochrona interesu publicznego zmierzająca do reprezentacji interesów, które nie są reprezentowane lub reprezentowane w niedostateczny sposób w prawnych procedurach. Jest to szczególnie kierunek posługiwania się prawem w interesie danej grupy społecznej, skutkując walką o interesy niedostatecznie

³ M. Samson, *Rozwój idei ochrony konsumenta po 1962 r., Konsument w ujęciu prawnym i ekonomicznym*, „Optium. Studia Ekonomiczne” 2013, nr 3 (63), s. 164–165.

⁴ Tamże, s. 165–166.

chronionych praw i wyrażeniu się w strategii działania poprzez środki: prawne, proceduralne i fachowe⁵.

Stany Zjednoczone to przykład kraju, gdzie problematyka ochrony konsumenta została ujęta jako problem konstytucyjno-polityczny, na skutek działania licznych sił nacisku, które, w zamian za wysokie podatki, nie otrzymywały ekwiwalentnej ochrony swoich interesów⁶.

Dziesięć lat po wystąpieniu Kennedy'ego sprawami konsumenckimi zainteresowały się także państwa członkowskie Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej. Jednak kwestia reprezentacji nie była tak eksponowana w Europie, jak w USA, z uwagi na ideologiczne i aksjologiczne uzasadnienie takiego spojrzenia, a stanowiła raczej politykę legislacyjną, kształtowaną przez prawodawcę⁷.

Wyróżnia się trzy etapy rozwoju uregulowań konsumenckich w Unii Europejskiej. Pierwszy z nich trwał do lat 80. XX w., w którym nie było wprost materialno-prawnych norm chroniących konsumenta. Priorytetowe znaczenie miała wyłącznie integracja ekonomiczna. Okres ten charakteryzował się brakiem bezpośredniej normy do wydawania aktów chroniących konsumenta. W świetle zaś klasycznych ekonomicznych teorii konkurencji wykorzystywanie przewagi rynkowej przez przedsiębiorców było związane z niedostateczną ochroną samej konkurencji rynkowej. Wszelkie działania były wówczas podejmowane na podstawie art. 100 Traktatu rzymskiego (aktualnie art. 94), odnoszącego się do zbliżania przepisów państw członkowskich, mających wpływ na funkcjonowanie wspólnego rynku. Same swobody przepływu: osób, dóbr i kapitału wraz ze wspólnym rynkiem miały zapewnić samoistne korzyści dla konsumentów. Dopiero Rezolucją Rady z dnia 14 kwietnia 1975 r. przyjęto „Pierwszy program wspólnej polityki i edukacji konsumenta”, który zapoczątkował inicjatywy europejskie zmierzające, jak się okazało w późniejszym okresie, do stworzenia rzeczywistego, wewnętrznego rynku

⁵ E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 1999, s. 10.

⁶ M. Skory, *Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta*, Kraków 2005, s. 28.

⁷ E. Łętowska, *Ochrona niektórych praw konsumentów*, Warszawa 2001, s. 14.

konsumenta, opartego na właściwym zrównoważeniu wysokiego poziomu ochrony praw konsumenta z konkurencyjnością przedsiębiorstw, przy jednoczesnym ścisłym poszanowaniu zasady pomocniczości. Program ten przyjmował takie ogólne prawa konsumenta, które zachowały do dziś swą aktualność, tj.: prawo do ochrony interesów ekonomicznych, prawo do bezpieczeństwa i konieczności naprawienia wyrządzonych szkód, dostępu do wymiaru sprawiedliwości, informacji i edukacji oraz bycia reprezentowanym i wysłuchanym. Podstawą prawną tego programu stał się art. 235 Traktatu (art. 308). Program ten był o tyle ważny, że zapoczątkował rozkwit regulacji konsumenckich we Wspólnocie. Istotnym dla pierwszego i kolejnych programów był również art. 2 Traktatu o poprawie jakości życia we Wspólnocie, który traktowano jako cel wprowadzenia ochrony konsumenckiej⁸.

Pierwsza strategia skupiała się na ochronie konsumentów krajowych na poziomie państw członkowskich przed negatywnymi skutkami jednoczącej się Europy. Europejski Trybunał Sprawiedliwości, w związku z powyższymi wątpliwościami w zakresie stosowania ochrony konsumenckiej, w wyroku *Cassis de Dijon* z dnia 20 lutego 1979 r.⁹ odniósł się wyraźnie do ograniczeń w swobodach podstawowych. Konsument w tym czasie był traktowany jako słabszy uczestnik rynku. Konsumencki brak niezajomości rynku, brak dostępu do informacji skutkowały bierną ochroną opartą na normach bezwzględnie obowiązujących¹⁰.

Jak wskazał Marek Janczyk, „w stosunkach z profesjonalistą konsument jest oczywiście stroną słabszą pod względem ekonomicznym, organizacyjnym, podmiotem mającym mniejsze doświadczenie, wiedzę i umiejętności, znajdującym się często w sytuacji przymusowej”¹¹.

Przyjęto koncepcję ograniczonej racjonalności człowieka, podkreślając ograniczone możliwości poznawcze, odrzucając koncepcję modelu racjonalnego konsumenta. W ten sposób rozpoczął się kolejny etap w ewolucji

⁸ M. Samson, *Rozwój idei...*, s. 165.

⁹ Wyrok ETS z dnia 20 lutego 1979 r. w sprawie *Cassis de Dijon*, Nr 120/78.

¹⁰ Tamże, s. 165.

¹¹ M. Janczyk, *Prawo konsumenckie*, Poznań 2008, s. 11.

ochrony konsumenckiej, przypadający na lata osiemdziesiąte XX w., w którym konsument występuje jako bierny uczestnik rynku. Tworzone normy zapewniały konsumentom w tym okresie przede wszystkim informację na temat zawieranych umów, zarówno w fazie przed zawarciem, jak i po zawarciu umowy, jednocześnie zabezpieczając ekonomiczne interesy konsumenta¹².

Ostatni etap, trwający do dziś, rozpoczął się wraz z przyjęciem Traktatu z Maastricht, który zawarł wyraźną podstawę prawną polityki konsumenckiej. W art. 3, lit. s, w odniesieniu do art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej, wskazano, że dla osiągnięcia wyznaczonych celów, działalność Wspólnoty obejmuje przyczynianie się do wzmocnienia ochrony konsumentów. Do ochrony konsumenckiej odnosi się tytuł XI, powyższego traktatu. Z kolei w Traktacie amsterdamskim za cel unijnej polityki uznano edukację i reprezentację konsumencką, a wymogi ochrony konsumenta będą brane pod uwagę przy określaniu i wprowadzaniu w życie wspólnotowym działań i polityk. Po 1999 r. wydano ważne dyrektywy dotyczące usług finansowych, pośrednictwa oraz IV i V Dyrektywę komunikacyjną. Idea ochrony konsumenckiej, polityka Unii jest ukierunkowana w stronę zapewnienia prawidłowego funkcjonowania swobód podstawowych. Ochrona konsumenta jest uważana za istotną, ale tylko jako element funkcjonowania sprawnego rynku¹³.

Ostatni etap ewolucji konsumenckiej oznacza ochronę konsumenta, traktowanego jako aktywnego uczestnika rynku, zmierzający do pogłębienia zaufania do rynku. Konsument w tym okresie to podmiot, który otrzymał prawa podmiotowe, a ochrona nie ograniczała się do obowiązków nakładanych na kontrahentów konsumenta¹⁴.

Ewolucja ochrony konsumenckiej trwała w UE blisko 30 lat. Na początku tworzenia się Wspólnoty Europejskiej, odrębnie od Stanów Zjednoczonych, nie uznawano ochrony konsumenckiej za narzędzie

¹² M. Jagielska, *Ewolucja ochrony konsumenta w prawie kolizyjnym Unii Europejskiej w zakresie zobowiązań umownych*, Warszawa 2010, s. 28.

¹³ Tamże, s. 31.

¹⁴ M. Samson, *Rozwój idei...*, s. 167.

wychodzące naprzeciw problemom reprezentacji i równości. W Europie ochrona konsumenta stanowiła jedynie politykę legislacyjną, niewywodzącą się z ideologicznej aksjologii. Wspólnotę interesowały swobody przepływu: towarów, usług, osób i kapitału, a właściwy poziom życia konsumentów miał być naturalną konsekwencją wprowadzanych zmian. Od 1992 r. podnoszenie poziomu ochrony – w zakresie pięciu podstawowych praw konsumentów stało się w coraz większym stopniu celem działań organów podmiotowych. W przeciwieństwie do Stanów Zjednoczonych, gdzie stawiało się na samodzielność grupy konsumentów bez określenia przyczyn i obszarów tej słabości, w Europie dążyło się do zdefiniowania zagrożeń i sformalizowania środków ochrony poprzez bezwzględnie obowiązujące regulacje prawne. Na przestrzeni lat okazało się, że wysiłki UE, zmierzające do poprawy wiedzy konsumentów, są niewystarczające, stąd rozpoczęto wprowadzanie szeregu dyrektyw w celu ochrony zbiorowych interesów konsumentów, wyznaczając minimalny poziom tej ochrony¹⁵.

Współcześnie stosuje się zasadę ekwiwalencji narodowych norm ochronnych, tzw. zasadę „minimalnej harmonizacji” (tzw. *new approach*). Równoległe z rozwojem kolejnych dyrektyw ze sfery finansowej i z wprowadzaniem w życie zasady swobody przepływu osób i towarów, rozwijało się wspólnotowe prawo konsumenckie. Ważny dla rozwoju obu gałęzi okres przypadł na lata 1987–1993, w którym w dyrektywach dotyczących sfery finansowej, pojawiło się wiele ważnych instytucji prokonsumenckich. Po tym okresie, aż do momentu wejścia w życie Traktatu z Maastricht, ukazały się kolejne podstawy prawne do wydawania dalszych aktów obejmujących ochronę konsumenta, a od 1992 r. działania na rzecz konsumentów uznano za jedną z polityk wspólnotowych, zaś konsumentów za podmioty o własnych prawach. Głównym narzędziem wypełniania zadań z zakresu ochrony konsumenckiej, stosowanym przez instytucje europejskie, stała się dyrektywa, która wiązała każdy kraj członkowski, do którego była skierowana, w odniesieniu do rezultatu, który powinien

¹⁵ Tamże s. 167.

być osiągnięty, pozostawiając w kompetencji władz narodowych decyzję co do sposobu i środków prowadzących do jej wykonania¹⁶.

Na gruncie polskim wszelkie regulacje konsumenckie mają swoje ukonstytuowanie w art. 76 Konstytucji, zgodnie z którym „władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Zakres tej ochrony określa ustawa”.

Do rozwoju ochrony konsumenta w Polsce doszło po transformacji ustrojowej na społeczną gospodarkę rynkową. Wprowadzenie wymogów polityki ochrony konsumenta było jednym ze zobowiązań Polski na drodze do integracji z późniejszą UE. Zgodnie z układem o stowarzyszeniu RP ze Wspólnotami Europejskimi, Polska zobowiązała się do zbliżenia ustawodawstwa Polski do istniejącego we Wspólnocie (art. 68 układu). Część przepisów prawnych obejmowała m.in.: zasady konkurencji, normy i przepisy techniczne, a także ochronę konsumenta (art. 69 układu). Obowiązujący w Polsce system ochrony konsumenta został oparty na zasadach określonych przez ustawy – głównie k.c., ustawę z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny¹⁷, ustawę z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego¹⁸, jak i również ustawę z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów¹⁹. Szereg przepisów ochronnych konsumenta zawarto się także w innych, licznych ustawach i przepisach szczególnych, określających dany rodzaj działalności²⁰.

¹⁶ L. Oręziak, *Jednolity rynek ubezpieczeniowy w ramach Unii Europejskiej*, Warszawa 1997, s. 19.

¹⁷ Ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271 ze zm.).

¹⁸ Ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. Nr 141, poz. 1176 ze zm.).

¹⁹ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.).

²⁰ M. Samson, *Rozwój idei...*, s. 167–169.

2.2. Aksjologiczne źródła praw konsumenta

W celu właściwego zrozumienia istoty ochrony konsumenta trzeba sięgnąć do źródeł filozoficznych. Często w rozważaniach teoretycznych zapomina się bowiem, że instytucje prawne są w istocie urzeczywistnieniem konkretnych koncepcji filozoficznych – filozofia wyprzedza prawo, jest jego źródłem. Konkretnie instytucje prawne nie są tworzone abstrakcyjnie, powstały po to, aby spełnić określony cel – urzeczywistnić konkretną koncepcję filozoficzną.

Źródło sposobu ochrony konsumenta, jej form i natężenia można doszukiwać się w warstwie aksjologicznej. Wszystkie działania ukierunkowane na ochronę strony słabszej stosunku zobowiązaniowego mają tak naprawdę swoje źródło w odpowiednim podejściu do zasad słuszności, a dokładnie w przyjęciu koncepcji czy prawo jest tylko zbiorem spisanych przepisów prawa, czy też ma czemuś służyć, urzeczywistniać jaką ideę, opierać się na jakich zasadach. Powstaje w tym zakresie fundamentalne pytanie o obowiązki, jakie posiada państwo, działające przez władzę ustawodawczą i sądowniczą, wobec umowy: czy jest nim jedynie określenie warunków brzegowych, jakie musi ona spełnić, by mogła być egzekwowana, czy też sięga ona dalej – wprowadzając szeroko rozumianą funkcjonalność (w sensie ekonomicznym, społecznym i etycznym) zawieranych kontraktom. Ma to przełożenie na konkretne działania (ustawodawcy), gdy Państwo stoi przed dylematem czy np. priorytetem jest zysk firm, korporacji energetycznych czy też jednak ważne jest zachowanie bezpieczeństwa energetycznego i państwowa ingerencja w relacje konsumenta z dostarczycielem energii. Po głębszej analizie okazuje się, że przyjmowanie odpowiedniego paradygmatu, które *prima facie* może być odbierane tylko jako strategia polityczna, swoje prawdziwe źródło ma w systemie aksjologicznym.

Współczesne myślenie o prawie naturalnym (np. nurt minimum prawa naturalnego) zakłada, że „[...] prawo w znaczeniu prawa stanowionego (*lex*) bardzo często nie jest doskonałe i stajemy wobec konieczności znalezienia

pewnej nadwyżki (*ius*) umożliwiającej podjęcie racjonalnej i słusznej decyzji [...]»²¹.

W perspektywie prawnonaturalnej zakłada się, że prawo to celowe działanie ludzkie i jako takie stanowi aspekt celowości praktyki ludzkiej, prawo jest efektem działania rozumu praktycznego i legitymizuje go jego racjonalność w postaci ukierunkowania na cele człowieka – dobra podstawowe. Ujmowanie człowieka jako osoby oznacza konieczność odwoływania się do jego przyrodzonej godności. W sferze stosunków międzyludzkich, to, co przysługuje danej osobie, to prawo (*ius*). Prawo (*ius*) jest tym, co sprawiedliwie – czyli na podstawie zobowiązania i w odpowiednim stosunku – komuś przysługuje. Sprawiedliwość jest nieustanną i stałą wolą zagwarantowania każdemu tego, co mu się należy (jego prawa – *ius*): *ius suum cuique tribuere*²².

Z perspektywy prawnonaturalnej kluczowe wydaje się stwierdzenie:

I dlatego pierwsza zasada, jaką kieruje się rozum praktyczny, opiera się na pojęciu dobra; brzmi ona: Dobrem jest to, czego wszystko pożąda [i ku czemu dąży]. Zatem pierwsze przykazanie prawa jest takie: Dobro należy czynić i dążyć doń, a zła należy unikać. Na tym opierają się wszystkie inne przykazania prawa natury: tak mianowicie, żeby do przykazań prawa naturalnego należały te wszystkie inne nakazy czynienia i unikania, które rozum praktyczny w naturalny sposób uznaje za dobre dla człowieka²³.

Na aktualność potrzeby stosowania nie tylko prawa pisanego, ale na potrzebę sięgnięcia do samych źródeł prawa wskazuje wprost Javier Hervada, który twierdzi, że jakkolwiek nie potoczyłby się współczesny

²¹ J. Zajadło, *Po co prawnikom filozofia prawa?*, Warszawa 2008.

²² M. Sopiński, *Perspektywa prawnonaturalna jako model prowadzenia badań nad prawem w zakresie uzasadniania podstaw jego praktycznego funkcjonowania*, Prezentacja Ministerstwa Sprawiedliwości.

²³ Tomasz z Akwinu, *Suma Teologiczna*, tłum. i oprac. P. Bełch OP, Londyn 1978, cz. 1–2, kw. 94, art. 2.

rozwój zawodów prawniczych, nie ulega wątpliwości, że sztuka tego, co sprawiedliwe, będzie potrzebna w naszym społeczeństwie. Autor podkreśla, że trzeba zagwarantować każdemu to, co mu przysługuje i konieczne jest wiedzieć, które dobra do kogo należą, a dzisiejsze spory sądowe ogniskują się wokół rozbieżności odnoszących się do tego, co przysługuje ich stronom, a zadanie sędziego polega, koniec końców, na wypowiedzeniu i ustaleniu, co każdej z nich się należy. Dokonując wykładni przepisów, sędzia określa w istocie, co uczestnicy sporu, lub jeden z nich, mają obowiązek lub prawo czynić, czy też, jakie przysługują im dobra (lub kary): mówi zatem każdej ze stron, co jej się należy²⁴.

Przyjmując zatem koncepcję prawnonaturalną, możemy dojść do wniosku, że tak naprawdę to, co nazywa się ingerencją w stosunki zobowiązaniowe, jest w istocie tylko odzwierciedleniem naturalnego prawa, przekazaniem każdemu tego, co mu się należy. Wchodząc w relacji profesjonalista – klient, nie jest naturalne „krzywdzenie” klienta, nie jest to naturalnym celem umowy, celem umowy jest wymiana odpowiednich dóbr czy usług, ale bez elementu nierówności stron już z samego założenia. Naturalnym prawem człowieka jest wymiana dóbr czy usług, na tym kończy się rola umów, nie jest już naturalne, aby umowa przez różne okoliczności, kontekst finansowy czy społeczny prowadziła do pokrzywdzenia jednej ze stron (wzbogacenia jednej ze stron kosztem drugiej). Temu zjawisku ma właśnie przeciwdziałać prawo konsumenckie, a więc doprowadzać do naturalnego stanu relacje zobowiązaniowe. A więc w swej istocie prawo konsumenckie nie ingeruje w umowy, a jedynie przywraca „naturalny stan” obu stron umowy.

W kontekście podstawy do stosowania ochrony praw konsumenta należy mieć na uwadze tzw. niekompletności umowy. Żadna z umów nie może opisywać i regulować wszystkich możliwych sytuacji, które mogą powstać w związku z jej realizacją, a zatem już z samej natury kontraktu powstaje obszar do działania zasad słuszności.

²⁴ J. Hervada, *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011, s. 11.

Przyjmując, że uzasadnienie aksjologiczne w formie prawa naturalnego nie jest nadzwyczajne i nie dotyczy tylko tzw. trudnych przypadków, ale odwrotnie jest ono obligatoryjne, odnosi się do całego systemu prawnego, jest jego pierwotnym źródłem, to należy uznać, że ochrona praw konsumenta jest w istocie naturalnym elementem stosunku zobowiązaniowego. W takiej sytuacji bowiem od początku celem zawartej umowy jest zapewnienie (zgodnie z zasadą sprawiedliwości) każdemu tego, co mu się należy²⁵.

Na potwierdzenie powyższej tezy, należy wskazać, że już w ramach filozofii liberalnej istniało przekonanie, że wolność jednostki nie może być efektywnie i przez wszystkich realizowana w stopniu absolutnym, gdyż pozbawiona jakichkolwiek granic nie mogłaby być urzeczywistniona – korzystanie z wolności przez jeden podmiot uniemożliwiłoby, lub co najmniej utrudniałoby korzystanie z niej przez pozostałych. Liberalnym rozważaniom nad wolnością towarzyszyły zatem dociekania nad jej granicami – zarówno granicami swobody działania jednostki, jak i wolności od ingerencji władzy publicznej i innych podmiotów²⁶.

Istnieje zatem powszechna świadomość prawna, że prawo to nie tylko spisane akty prawne, istnieją bowiem takie źródła prawa (mające swoje odniesienie w aksjologii), które wyznaczają granice prawa pisanego. Mają one charakter uniwersalny, związane są z podstawowymi prawami człowieka takimi jak chociażby niezbywalna godność człowieka. Przepisy prawa są tworzone przez człowieka i mają mu służyć, inaczej stają się prawem nieludzkim, które nie powinno obowiązywać. Dlatego też szukając właściwego uzasadnienia ochrony konsumenta, należy za podstawę przyjąć prawo naturalne. Zarówno autonomia woli, jak i zasady słuszności mają swoje źródło w prawie naturalnym każdego człowieka. Nawet gdyby legislator nie stworzył *expressis verbis* przepisu prawa pisanego o autonomii woli stron i zasadzie słuszności to nie ulega wątpliwości, że ludzie i tak zawieraliby umowy w celu wymiany dóbr, albowiem prawo do dysponowania

²⁵ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 12.

²⁶ A. Luty, W. Luty, *Racjonalność ekonomiczna a moralno-prawne i polityczne postulaty liberalizmu* [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa*, Katowice 1992, s. 439.

swoimi dobrami jest prawem przyrodzonym każdego człowieka. Przyjęcie takiego założenia jest niezbędne do właściwego zrozumienia relacji autonomii woli i zasad słuszności. Skoro prawo do wymiany dóbr jest naturalnym prawem człowieka, to przepisy prawa pisanego mają służyć jego realizacji, jak najpełniej odzwierciedlać wolę jednostki. „Coś, co nazywamy nakazem sprawiedliwości, wymogiem sprawiedliwości lub normą sprawiedliwości, to nic innego jak prawo naturalne. A tak zwane zasady sprawiedliwości są zasadami i nakazami tegoż prawa. To, co poprzedza prawo pozytywne, to nie sprawiedliwość, a prawo naturalne”. Jak słusznie wskazał J. Hervada – (a o czym często zdaje się zapominać współczesna nauka prawa) podstawowym celem prawa jest prawidłowe ustalenie, co komu przysługuje, które dobra do kogo należą, dlatego ochrona praw konsumenta ma służyć właśnie odzwierciedleniu pierwotnego celu prawa²⁷.

Na gruncie polskiego prawa zobowiązań istnieje obecnie podział na obrót powszechny (odbywający się bez związku z działalnością gospodarczą stron), profesjonalny – obustronnie gospodarczy (odbywający się w związku z działalnością gospodarczą obu stron) oraz konsumencki (w którym jedna ze stron jest przedsiębiorcą, a druga ze stron wykonuje czynność prawną bez związku z działalnością gospodarczą).

To zróżnicowanie regulacji ma swoje źródło właśnie w podejściu legislatywy do słuszności poprzez przyjęcie paradygmatu (odpowiedniej koncepcji sprawiedliwości), że w relacji przedsiębiorca – konsument należy chronić stronę słabszą kosztem ograniczenia autonomii woli stron, w pozostałych zaś obrotach to wola stron jest decydująca.

W obrocie konsumenckim za stronę silniejszą jest uważany zawsze profesjonalista (sprzedawca, usługodawca, przyjmujący zamówienie itp.). Wynika to głównie z pozycji, jaką zajmuje on na rynku, przypisywanej mu wiedzy fachowej i doświadczenia w dziedzinie, z którą jest związana dana czynność, tudzież lepszej znajomości prawa oraz uwarunkowań zewnętrznych²⁸.

²⁷ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 11.

²⁸ M. Pecyna, *Ustawa o sprzedaży konsumenckiej. Komentarz*, wyd. 2, Kraków 2007, s. 9.

Trzeba również mieć na uwadze, że w obrocie konsumenckim często występują tzw. umowy adhezyjne, tj. takie, w których konsument ma znikomy wpływ na treść dokonywanej czynności prawnej, podejmuje jedynie decyzje co do tego, czy związać się daną umową, czy z jej zawarcia całkowicie zrezygnować. W efekcie tego w obrocie konsumenckim zamiast wzajemnych ustaleń umownych mamy często do czynienia z dyktatem strony silniejszej. Dlatego też, aby wyrównać pozycję konsumenta z pozycją profesjonalisty (przedsiębiorcy), wprowadza się wiele regulacji prawnych, które za swe zadanie mają chronić stroną słabszą przed stroną silniejszą. Aby takie regulacje były efektywne i nie mogły być przez profesjonalistę obchodzone, nadaje im się charakter bezwzględnie wiążący (*iuris cogentis*), a jeszcze częściej semiimperatywny (odstępstwa od nich są możliwe tylko na korzyść konsumenta). W ten też sposób swoboda stron w kształtowaniu treści czynności prawnych zostaje w obrocie konsumenckim przez legislaturę mocno ograniczona, a uzasadnieniem takich rozwiązań są właśnie elementy słuszności – w tym wypadku imperatyw ochrony strony słabszej.

2.3. Konsument w obliczu transhumanizmu

Współcześnie przed prawem konsumenckim pojawiają się zupełnie nowe wyzwania związane z rozwojem technologicznym, które mogą mieć olbrzymie znaczenie przy definiowaniu ochrony konsumenta i zasad z tym związanych. Z uwagi na mnogość tych zagadnień w przedmiotowym opracowaniu podjęto jedynie dwa zagadnienia: wyzwania związane z transhumanizmem oraz procesem równoczesnego postępu cyfrowego, oraz zjawiska starzenia się społeczeństwa.

Zupełnie nowych pytań dostarcza m.in. nurt określany mianem transhumanizmu, zakładający doskonalenie człowieka i możliwość objęcia kontrolą coraz większych obszarów jego aktywności, tak fizycznych, jak i intelektualnych. Centrum myśli transhumanistycznej pozostaje figura postczłowieka, zaś cel, do którego dążą transhumaniści, to ulepszenie

(*enhancement*) ludzkiej kondycji zgodnie z założeniami stworzonymi przez samego człowieka oraz dostosowanie jej do możliwości i wymogów podyktowanych przez cywilizacyjne zmiany. Transhumanizm (*human enhancement*) pozostaje w ścisłym związku z rozwojem technicznym oraz naukowym, przede wszystkim badań nad sztuczną inteligencją, biotechnologią i nanotechnologią. Bez względu na to, czy łączy się go z koncepcją zamiany ciała na nośnik mechaniczny, czy modyfikacji genetycznych, zakłada on modernizację ludzkiej formy przy użyciu rozwiązań wypracowanych przez badaczy. Transhumaniści zakładają przy tym, że postęp naukowy jest równoznaczny z rozwojem człowieka. Przyjmuje się, że udoskonalanie człowieka nie zajmuje się stanami chorobowymi, lecz ingeruje w zdrowy organizm, w normalnie funkcjonujące ciało lub psychikę, celem poszerzenia czy zoptymalizowania jego możliwości, a tym samym zwiększenia szansy na dobre życie w określonych okolicznościach. W tym kontekście warto przywrócić się zagadnieniom najbardziej kontrowersyjnym, a tym samym prowokującym pytania o przydatność europejskiego modelu przeciętnego konsumenta – dostatecznie poinformowanego, uważnego i rozsądnego – do realiów zmieniającej się rzeczywistości i wyzwań oraz wymagań postnowoczesnego społeczeństwa. W dzisiejszym świecie możemy mieć do czynienia z konsumentem „biohakovany”, czyli udoskonalonym przez różnego rodzaju oddziaływania na biologiczne funkcje człowieka. Powstaje fundamentalne pytanie, czy na pewno tak „ukształtowany” człowiek – konsument potrzebuje takiej ochrony jak pierwotny konsument. „Udoskonalanie” człowieka zmierza często w kierunku poszerzania dotychczasowych granic fizjologicznych i kognitywnych. W tym kontekście postkonsument jawi się jako użytkownik praktycznie nieograniczonej wiedzy, który jest zdolny docierać do każdej pożądanej informacji. W tym kontekście pojawia się także pytanie, czy konsument dysponujący praktycznie nieograniczoną wiedzą zasługiwać będzie na szczególną ochronę prawną właściwą dla strony słabszej. Obecnie łącząc z pozoru niewiele znaczące informacje z różnych źródeł, można odkrywać nieoczywiste schematy i korelacje, które umożliwią lepsze zrozumienie badanego zjawiska. Zestawiając pewne „skrawki” danych

na temat użytkownika (konsumenta) Internetu, jak logi (*logs*) z serwerów i serwisów internetowych, popularne lajki, filmy i zdjęcia, zapisy transakcji sklepowych czy koordynaty GPS, można otrzymać bardzo szczegółową wiedzę o jego zachowaniach, przyzwyczajeniach i preferencjach. Jak wskazują specjaliści, dziesięć lajków z serwisów społecznościowych dostarcza dokładniejszej informacji na temat danego człowieka, niż są w stanie przekazać jego znajomi z pracy, a przy dwustu lajkach algorytm jest bardziej precyzyjny niż rodzina. Mając już dwieście czterdzieści lajków, komputer będzie dokładniejszy od naszego partnera życiowego. Jeśli zatem przyszłość należeć będzie do ulepszanego człowieka, zdolnego w sposób nawet trudny do przewidzenia udoskonalać swoje parametry fizyczne i kognitywne, to pojawia się tu niebezpieczeństwo, że rozwój technologiczny w zakresie różnych form ulepszania człowieka nie będzie dostępny dla wszystkich i że możemy mieć do czynienia z „udoskonalonymi nadludźmi” oraz pozostałymi konsumentami. W takiej sytuacji model przeciętnego konsumenta w dotychczasowym rozumieniu nie będzie już wystarczający dla ocen prawnych w kontekście efektywnych mechanizmów ochrony prawnej interesów strony słabszej. Z drugiej strony taki „zbiohakowany” konsument będzie nie tylko łatwym, ale i pożądanym celem analityków trendów oraz specjalistów od marketingu i sprzedaży. Zatem z jednej strony ulepszony konsument może być ponadprzeciętnie poinformowany ze względu na dostęp do niemal nieograniczonych zasobów nowoczesnej wiedzy. Z drugiej jednak strony w rozszerzonej rzeczywistości taki konsument może nie mieć praktycznie żadnych możliwości samodzielnego podejmowania decyzji wolnej od wpływów ukrytych w technologiach mechanizmów perswazyjnych. Nie będzie zatem mógł być ani przeciętnie rozważny, ani ostrożny, a przede wszystkim samodzielny w zakresie podejmowanych decyzji zakupowych. W tym kontekście wydaje się, że kierunek ewolucji wzorca konsumenta, poza innymi, powinien przede wszystkim zakładać wypracowanie solidnych mechanizmów ochronnych w zakresie gwarancji wolności konsumenckiej od zagrożeń związanych z technologią i poszerzającą się rzeczywistością. Wysilek prawodawców w zakresie ochrony konsumenta powinien zatem koncentrować się na ochronie

wolności wyboru i konsumenckiego prawa do samostanowienia w odniesieniu do wiedzy naukowej w zakresie możliwości oddziaływania na człowieka poza jego uświadomionym wyborem²⁹.

2.4. Postęp naukowy a starzejące się społeczeństwo – wyzwanie dla prawa konsumentów

W ostatnich latach dochodzi do intensywnej transformacji cyfrowej całej gospodarki, w tym usług finansowych. Proces ten w ostatnim czasie uległ przyspieszeniu w związku z wybuchem pandemii COVID-19. Obowiązujące na całym świecie restrykcje dotyczące m.in. mobilności oraz gromadzenia się ludności spowodowały konieczność adaptacji różnych dziedzin życia i w konsekwencji przeniesienia szeregu aktywności – w tym również tych dotyczących zarządzania finansami – do świata cyfrowego. Zmianie uległy zatem preferencje i zachowania konsumentów – nawet tych sceptycznych wobec procesu cyfryzacji. Rozwój handlu elektronicznego oraz usług świadczonych drogą elektroniczną stał się dla wielu przedsiębiorców odpowiedzią na problemy związane z kryzysem ekonomicznym wywołanym pandemią, m.in. w zakresie zamrożenia części sektorów gospodarki, zmniejszenia obrotów, czy też spowolnienia rozwoju wybranych branż gospodarki. Koszty obsługi w stacjonarnej placówce są bowiem, co do zasady, wyższe niż te dotyczące sprzedaży dóbr lub usług *online*. Dotyczy to także usług świadczonych przez instytucje finansowe. Z drugiej strony, wobec wzmożonego ze względu na rozwój gospodarczy popytu na usługi finansowe po stronie konsumentów – seniorów, powstaje coraz większy rozdźwięk między rzeczywistymi potrzebami seniorów a możliwościami ich realizacji. W konsekwencji osoby starsze znacznie częściej niż konsumenci z innych grup wiekowych sięgają po usługi tzw. parabanków,

²⁹ *Prawo konsumenckie w Polsce oraz innych państwach UE. Zagadnienia wybrane*, red. B. Gnela, E. Sługocka-Krupa, M. Szaraniec, A. Viglianisi Ferraro, Warszawa 2019, s. 11–15.

świadczących usługi głównie w formie „stacjonarnej”, tj. w placówkach lub nawet w postaci bezpośrednich „odwiedzin domowych”. Korzystanie przez seniorów z takich podmiotów stwarza realne ryzyko zawierania umów na niekorzystnych, tj. nierynkowych warunkach, czyli zaciągania zobowiązań, których terminy spłat są wyjątkowo krótkie lub oprocentowanie bardzo wysokie. Powstaje zatem sytuacja, w której starszy konsument, ze względu na ograniczenia związane z wiekiem, korzysta w ostateczności z droższych i mniej korzystnych usług, w porównaniu z osobą młodą, biegle posługującą się urządzeniami cyfrowymi i korzystającą z bankowości elektronicznej. W takim stanie rzeczy konieczna jest ewaluacja obecnie obowiązującego reżimu normatywnego na poziomie krajowym i unijnym oraz refleksja nad potrzebą wprowadzenia w tym zakresie zmian, zmierzających do zapewnienia jak najlepszej ochrony osób starszych, w szczególności na rynku finansowym. Potrzeba wyróżnienia szczególnej grupy konsumentów, jaką są osoby starsze oraz zapewnienia im szczególnej ochrony, została podniesiona przez Komisję Europejską w Nowym Programie na rzecz konsumentów na lata 2020–2025. W jego ramach wyróżnionych zostało pięć priorytetowych obszarów:

1. transformacja ekologiczna,
2. transformacja cyfrowa,
3. możliwość dochodzenia roszczeń i egzekwowanie praw konsumentów,
4. specyficzne potrzeby określonych grup konsumentów,
5. współpraca międzynarodowa.

Problem seniorów został wpisany w czwarty z przywołanych obszarów. Unia Europejska wskazała bowiem że:

Osoby starsze oraz osoby z niepełnosprawnościami mają szczególne potrzeby w zakresie konsumpcji. Istotne jest, aby zapewnić łatwy dostęp do jasnych i przyjaznych dla konsumentów informacji zarówno *online*, jak i *offline* zgodnie z unijnymi wymogami dotyczącymi dostępności produktów i usług. Sprawiedliwe i nie-dyskryminacyjne podejście do transformacji cyfrowej powinno uwzględniać potrzeby starszych konsumentów, konsumentów

z niepełnosprawnościami oraz ogólnie osób działających w trybie *offline*, które mogą być mniej obeznane z narzędziami cyfrowymi.

W istocie trafnie zidentyfikowana potrzeba ochrony seniorów zarówno przez edukację, jak i przez zapewnienie szczególnych mechanizmów przeciwdziałania wykluczeniu ze względu na dynamiczną cyfryzację obrotu, nie została jednak skorelowana z żadnymi praktycznymi narzędziami służącymi osiągnięciu wyznaczonego w ten sposób celu³⁰.

Analizując polskie otoczenie prawne osób starszych w zakresie ochrony konsumenta, w pierwszej kolejności należy wskazać, że potrzeba zapewnienia szczególnej ochrony prawnej seniorom jest powszechnie dostrzegana w przestrzeni publicznej, czego przejawem są m.in. kampanie społeczne, jak np. prowadzona przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów kampania „Bądź świadomym konsumentem”. Obowiązek monitorowania sytuacji osób starszych przez organy administracji publicznej, państwowe jednostki organizacyjne oraz inne organizacje zaangażowane w kształtowanie sytuacji osób starszych przewiduje *expressis verbis* ustawa z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych³¹ (dalej OsStU; zob. art. 2 OsStU). Jego zakresem objęte zostały m.in. następujące czynniki: sytuacja demograficzna, dochodowa, aktywność zawodowa, aktywność społeczna, obywatelska, edukacyjna, dostępność i poziom usług socjalnych, równe traktowanie i przeciwdziałanie dyskryminacji ze względu na wiek oraz realizację polityki senioralnej (art. 3 OsStU). Informacja o sytuacji osób starszych uwzględniająca powyższe czynniki jest przedmiotem corocznego sprawozdania składanego przez Radę Ministrów, Sejmowi i Senatowi. Formalnoprawne podstawy polityki społecznej dotyczącej osób starszych zostały w polskim systemie prawnym określone w Konstytucji RP. Zasadnicze znaczenie ma w tym kontekście art. 30 Konstytucji, odnoszący się

³⁰ *Wyzwania dla prawa konsumenckiego w wymiarze globalnym, regionalnym i lokalnym*, red. M. Namysłowska, K. Podgórski, E. Sługocka-Krupa, Warszawa 2022, s. 26–32.

³¹ Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1705).

do przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka oraz związany z nim, ustanawiający konstytucyjną zasadę równości oraz zakaz dyskryminacji art. 32 Konstytucji. Zgodnie z powyższym przepisem, wszyscy są równi wobec prawa, wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne (ust. 1) oraz nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny (ust. 2) – a więc m.in. ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie społeczne, a także zdrowie oraz wiek. Wymóg zachowania równości wobec prawa odnosi się zarówno do stanowienia, jak i stosowania prawa. Wskazany przepis nakazuje zatem prawodawcy, aby tworząc normy generalno-abstrakcyjne, brał pod uwagę konieczność stanowienia norm o takiej samej lub różnej treści w zależności od wskazanych sytuacji, natomiast organom, aby dokonywały konkretyzacji stworzonych przez prawodawcę norm bez nieuzasadnionego różnicowania. Poza ww. normami o charakterze ogólnym Konstytucja RP zawiera także szereg przepisów odnoszących się bezpośrednio do osób starszych. Zgodnie z art. 67 ust. 1 Konstytucji, każdy obywatel ma prawo do zabezpieczenia społecznego po osiągnięciu wieku emerytalnego. Sytuacji prawnej seniorów dotyczy także art. 68 Konstytucji, który reguluje konstytucyjne prawo do ochrony zdrowia. Dostrzegając szczególne potrzeby seniorów, ustrojodawca nakazał władzom publicznym roztoczenie szczególnej opieki nad tą grupą obywateli (art. 68 ust. 3 Konstytucji). Zasadniczym celem wyżej przywołanych regulacji jest zapewnienie konsumentom bezpieczeństwa prawnego w aspekcie ogólnosocjalnym. Jednak przepisy te nie adresują problemów związanych z wykluczeniem osób starszych jako uczestników obrotu gospodarczego, czyli konsumentów. Właściwą natomiast podstawę prawną w tym zakresie, która jednak odnosi się do konsumentów *in toto*, stanowi art. 76 ust. 1 Konstytucji, nakazujący władzom publicznym chronić konsumentów przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Wzorzec konstytucyjny wyznacza jedynie podmiotowe i przedmiotowe ramy ochrony praw konsumentów, których precyzyjny zakres w obecnym stanie prawnym określa szereg ustaw, w szczególności: k.c., ustawa z dnia 16 lutego 2007 r.

o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a w zakresie usług finansowych – również ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe oraz ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim. Celem przepisów prawa konsumenckiego jest łagodzenie skutków asymetrii (w szczególności informacyjnej) pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentami za pomocą pewnych dodatkowych określonych obowiązków dotyczących m.in. zawierania umów na odległość, prawa odstąpienia od umowy, przesłanek wypowiedzenia itd. Co do zasady, kreowane w ten sposób standardy dotyczą konsumentów jako ogółu. Wyjątkiem w tym zakresie są regulacje odnoszące się bezpośrednio do poszczególnych grup konsumentów, wymagających szczególnej ochrony, np. dzieci. Obecnie obowiązujące przepisy prawa konsumenckiego nie wyróżniają jednak wprost osób starszych jako szczególnej grupy konsumentów. Brak jest w również przepisów nakładających na przedsiębiorców szczególne obowiązki wobec klientów w podeszłym wieku, jak chociażby obowiązek zachowania określonej wielkości czcionki we wzorcach umów lub broszurach informacyjnych³².

Wykluczenie finansowe osób starszych w związku z cyfryzacją wiąże się z szeregiem negatywnych konsekwencji o charakterze ekonomicznym, psychologicznym i społecznym. Osoby wykluczone są narażone nie tylko na utratę szeregu korzyści związanych z dostępem do określonych usług i produktów finansowych, w tym w szczególności bankowości internetowej (bezpłatne przelewy, wygodne zarządzania finansami bez konieczności wychodzenia z domu i stania w kolejkach), lecz także na obniżenie samooceny jednostki, izolację oraz marginalizację społeczną. Działania nakierowane na zapobieganie ww. niepożądanemu zjawisku oraz przywracanie osób wykluczonych do systemu finansowego definiuje się jako inkluzję finansową. Te działania powinny uwzględniać zarówno dostępność produktów i usług finansowych, jak i ich jakość oraz adekwatność. Znaczącą

³² *Wyzwania dla prawa konsumenckiego w wymiarze globalnym...*, s. 32–34.

rolę w kontekście inkluzji finansowej przypisuje się również odpowiednio ukształtowanym przepisom prawa ochrony konsumenta³³.

2.5. Postulat jasności i zrozumiałości przepisów konsumenckich

W kontekście zjawiska tzw. inflacji prawa, coraz bardziej rozbudowanych norm prawnych pojawia się w zakresie prawa konsumentów (w szczególności osób starszych) postulat jasności i zrozumiałości przepisów konsumenckich. Nawet najbardziej rozbudowany system ochrony „słabszej” strony stosunku zobowiązaniowego nie przyniesie zamierzonych efektów, gdy będzie niezrozumiały dla konsumenta. W efekcie tego konsument – w obawie o bezpieczeństwo prawne – będzie unikał korzystania z tej ochrony.

Jedynie jasne prawo konsumenckie może skutecznie pełnić funkcję narzędzia do przeciwdziałania naruszeniom w obrocie gospodarczym z udziałem konsumentów. Z postulatem powszechnego zrozumienia prawa koresponduje globalny ruch społeczny *plain language*, który początkowo dotyczył komunikacji usługowej i urzędowej, ale dyskusja przeniosła się na grunt prawniczy, gdzie wypracowano standard *plain legal language*. Dotyczy on w szczególności przygotowywania aktów normatywnych, które są jasne i zrozumiałe dla odbiorcy przy zachowaniu prawniczej precyzji i rzetelności. *Plain legal language* koncentruje wiele technik i narzędzi, które mogą wspierać wszelkie próby pogodzenia tych postulatów w akcie normatywnym. Punktem centralnym standardu *plain language* jest zawsze odbiorca, jego konkretne kompetencje językowe i potrzeby. Kluczowe znaczenie ma decyzja, kto będzie odbiorcą tekstu i dopasowanie języka do jego kwalifikacji. Wokół *plain language* najgłośniej dyskutuje się obecnie w Wielkiej Brytanii, Stanach Zjednoczonych, Nowej Zelandii i Australii. Od kilku lat *plain language* rozwija się także w Polsce, głównie w przestrzeni urzędowo-komercyjnej. Na świecie pojawiły się demonstracyjne projekty,

³³ Tamże, s. 25–26.

m.in. z dziedzin prawa konsumenckiego, które potwierdziły zastosowanie prostego języka w tekstach ustaw, a w niektórych krajach standardy prostego języka zaczęły być wymagane i egzekwowane wprost przez ustawodawcę³⁴.

2.6. Definicja konsumenta

2.6.1. KONSUMENT W UJĘCIU PRAWNYM I EKONOMICZNYM

Z uwagi na fakt, iż ochrona konsumencka odnosi się w istocie zarówno do zagadnień prawnych, jak i ekonomicznych, należy wskazać wspólne cechy, które posłużą rozumieniu podmiotu, do którego są adresowane regulacje ochrony konsumenta. Z mikroekonomicznego punktu widzenia, w sferze gospodarczej wyróżnia się dwa podmioty rynku, tj. producenta oraz konsumenta danego dobra czy usługi. Wśród pojęć ekonomicznych, stosowanych niejednokrotnie zamiennie, za konsumenta uważa się: klienta, nabywcę, użytkownika, odbiorcę czy kupującego, przy czym nie wnika się w osobowość prawną danego podmiotu. Każdy podmiot ekonomiczny, a zatem zarówno osoba fizyczna, jak i prawna, może być potencjalnym nabywcą i ma preferencje do zakupu określonego koszyka dóbr. Za konsumenta jednak uznaje się podmioty korzystające z danego dobra bądź usługi i bez znaczenia dla ekonomii jest fakt, czy to właśnie dany podmiot spożywane dobro zakupił. Ekonomisci przez nabywcę rozumieją takiego kupującego, który poprzez umowę sprzedaży staje się właścicielem towaru. Użytkownik to podmiot zbliżony do konsumenta, ale ograniczony do rynku towarów przemysłowych, który może wywierać istotny wpływ na rynek zbytu danego produktu przez narzucenie kierunku jego zmian, czego wyraźnym przykładem są użytkownicy sprzętu komputerowego. Ekonomisci zasadniczo nie zwracają uwagi na status konsumenta. Jako konsumenta można traktować: osobę, grupę osób, przedsiębiorstwo czy organizację, które korzystają z wartości użytkowej produktu, jednak

³⁴ *Prawo konsumenckie w Polsce oraz innych państwach...*, s. 17–18.

zawsze chodzi o finalnego konsumenta, który nabywa i użytkuje dobro bez zamiaru skierowania go ponownie do obrotu. Intuicyjnie wskazuje się, że konsument to tak naprawdę ostatnie ogniwo łańcucha ekonomicznego, zaopatrujące i przerywające krążenie towaru (*homo oeconomicus passivum*). Z kolei w ujęciu prawnym pojęcie konsumenta jest elementem języka prawniczego i definicją podmiotu o specyficznym statusie w prawie cywilnym. Pojęcie konsumenta wprowadzono ustawą z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny³⁵, jednak nie zdefiniowano cech tego podmiotu. Obecnie definicja ta zawiera się w art. 22¹ k.c. Powszechnie przyjmuje się, że konsument, jako partner przedsiębiorcy, profesjonalisty działającego z odpowiednim zapleczem i zasobami, jest stroną, która tylko formalnie jest w stanie dorównać przedsiębiorcy znajomością norm prawnych i jego *know-how*. Konsument nie jest świadomy także przysługujących mu praw już po zawarciu danego stosunku, szczególnie dotyczy to: wypowiedzenia umowy, gwarancji i prawa do dochodzenia swoich roszczeń wynikających z umowy. W 2011 r. przeprowadzono badania Eurobarometru, opublikowane z okazji Europejskiego Szczytu Konsumenckiego, z którego wynika niski poziom świadomości i umiejętności konsumenckich. Badania ponad 56 tysięcy respondentów z: 27 krajów członkowskich UE, Islandii i Norwegii wykazały, że jedynie 45% respondentów potrafiło prawidłowo odpowiedzieć na trzy pytania związane z zagadnieniami konsumenckimi. W zakresie umiejętności z dziedziny finansów dwie osoby na dziesięć nie były w stanie wybrać najtańszej opcji wskazanego produktu. Tylko 58% potrafiło prawidłowo odczytać spis składników produktu spożywczego, a 18% nie umiało rozpoznać daty przydatności do spożycia. Jedynie 2% konsumentów rozpoznawało pięć powszechnych znaków informacyjnych. Aż 33% konsumentów było przekonanych, że symbol CE znaczy „wyprodukowano w Europie”, a tylko 25% odpowiedziało prawidłowo, że w ten sposób oznacza się produkty „zgodne z prawodawstwem UE”. Dlatego też w europejskim i polskim systemie

³⁵ Ustawa z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. z 1990 r. Nr 55, poz. 321).

prawnym przyjęto rozwiązania zmierzające do ochrony praw słabszego ekonomicznie podmiotu, a więc konsumenta. W tytule XV (obecnym art. 169) Traktatu o Unii Europejskiej zawarto normę celowością dla organów UE, zgodnie z którą:

dążąc do popierania interesów konsumentów i zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów, Unia przyczynia się do ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, jak również wspierania ich prawa do informacji, edukacji i organizowania się w celu zachowania ich interesów.

Z kolei, norma prawna, określona w art. 22¹ polskiego kodeksu cywilnego, daje podstawę do nabywania przez konsumenta praw (zarówno poprzez uregulowania materialno-prawne, jak i procesowo-prawne), wpływających nieznacznie na zasadę *pacta sunt servanta* i swobodę zawierania umów, a więc podstawowe zasady prawa cywilnego, modyfikowane z korzyścią dla konsumentów. Zmierza się tym samym do wyrównania szans funkcjonowania podmiotów na rynku. Pomimo, jakby się wydawało, określonego przedmiotu i zakresu ochrony, definicja konsumenta w prawie europejskim nie jest jednak ustalona. W ustawodawstwie europejskim brak jest jednej, wspólnej definicji konsumenta. Zgodnie z dyrektywą 2011/83/UE obowiązującą od 12 grudnia 2011 r., definicja konsumenta powinna obejmować osoby fizyczne działające w celach niezwiązanych z ich działalnością: handlową, gospodarczą, rzemieślniczą lub wykonywaniem wolnego zawodu. Jednakże w przypadku umów o podwójnym charakterze, gdy umowa jest zawierana w celach, które częściowo są związane z działalnością handlową danej osoby, a częściowo nie są z nią związane, a cel handlowy jest do tego stopnia ograniczony, że nie jest dominujący w ogólnym kontekście umowy, to taka osoba również powinna być uznawana za konsumenta. Jest to ważny krok do unifikacji pojęcia konsumenta, który wskazuje kierunek zmian dla krajów członkowskich. Jak założono, wyżej wymieniona, dyrektywa ma stworzyć jednolity standard umów zawieranych na odległość. W wielu dyrektywach jednak definicja ta różni się od

siebie w sposób znaczny. Poszukiwanie uniwersalnej definicji konsumenta nie jest w pełni możliwe głównie ze względu na zróżnicowany stan prawny istniejący nadal – mimo starań unifikacyjnych – w poszczególnych państwach stanowiących prawo konsumenckie. W niektórych dyrektywach, zaliczanych do prawa konsumenckiego, brak jest definicji konsumenta, a podmiotem chronionym jest każda osoba fizyczna, w innych konsument jest definiowany właśnie jako osoba fizyczna, ale część dyrektyw ujmuje konsumenta szeroko, jako każdą osobę, która nabywa dany towar. Brak jednolitej definicji powodujący trudności interpretacyjne wzmocnia rolę orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Analiza dyrektyw oraz orzecznictwa pozwala na określenie, w sposób generalny, strony podmiotowej ochrony konsumenckiej, za którą będzie uważać się osobę fizyczną, niezawierającą umowy w ramach prowadzonej działalności ubezpieczeniowej. Ustawodawca europejski pozostawił państwom członkowskim możliwość szerszego niż *sensu stricto*, ujęcia kręgu podmiotów o statusie konsumenta. Polski ustawodawca, korzystając z tego uprawnienia, ustawą z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej³⁶ wdrożył zmianę do k.c., wprowadzając zapis art. 384 § 5, zgodnie z którym objął ochroną konsumencką w umowie ubezpieczenia wszystkich ubezpieczonych, bez względu na formę prawną i cel zawarcia umowy³⁷.

2.6.2. MODEL PRZECIĘTNEGO KONSUMENTA

Kluczowym problemem modelu unijnej polityki konsumenckiej jest kwestia definicji wykładni sądowej definicji konsumenta. Problem definicji konsumenta był niejednokrotnie rozstrzygany przez TSUE. Przyjmuje się, że kamieniem milowym orzecznictwa Trybunału było orzeczenie w sprawie Gut Springenheide³⁸. Sprawa dotyczyła umieszczonego na

³⁶ Ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz.U. z 2003 r. Nr 124, poz. 1151).

³⁷ Maciej Samson, *Rozwój idei...*, s. 168–171.

³⁸ Wyrok ETS z dnia 16 lipca 1998 r. w sprawie C-210/96, Gut Springenheide GmbH i Rudolf Tuský v. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt.

opakowaniu jaj hasła reklamowego o treści „10 świeżych jaj 6-zbożowych”, uzupełnionego informacją, że jaja pochodzą od kur karmionych paszami z sześciu rodzajów zbóż. W rzeczywistości pasza, którą karmione były kury, zawierała jedynie 60% składników zbożowych. W przywołanej sprawie Trybunał stwierdził, że sąd krajowy określając, czy określone stwierdzenie, stosowane przy promocji sprzedaży jaj, wprowadza nabywców w błąd, musi wziąć pod uwagę oczekiwania przeciętnego konsumenta, który jest należycie poinformowany oraz odpowiednio spostrzegawczy i ostrożny. Niewątpliwie ważnym zagadnieniem mającym wpływ na poziom ochrony konsumentów na rynku unijnym było sprecyzowanie, do jakiego modelu konsumenta ochrona ta powinna się odnosić w zakresie stopnia jego wiedzy i znajomości rynku. W UE przyjęto, że modelowy konsument to konsument przeciętny. Model ten został ukształtowany przez orzecznictwo TSUE z punktu widzenia tego, kiedy i jaki rodzaj informacji handlowej może wprowadzić konsumenta w błąd. Dodać też należy, że dla ochrony konsumenta niezwykle ważne znaczenie miało uchwalenie dyrektywy 2005/29/WE o nieuczciwych praktykach rynkowych, przy czym dyrektywa ta przejmuje model przeciętnego konsumenta wypracowany w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości. Przeciętny konsument jest należycie (odpowiednio) poinformowany, świadomy, rozsądny, uważny, ostrożny, krytyczny, spostrzegawczy i samodzielny, a także: (dostatecznie) wykształcony, podejrzliwy i oświecony. Europejski konsument to konsument poszukujący i korzystający z kierowanych do niego informacji, polegający na swoich umiejętnościach oceny oferty produktów i usług, działający rozsądnie i rozważnie, ufający własnym decyzjom rynkowym. Każdorazowa ocena modelu konsumenta powinna być dokonywana nie tylko z punktu widzenia oczekiwań wobec konsumenta, ale także obowiązku informacyjnego przedsiębiorcy, z którego konsument ma szansę zrobić użytek. W tym kontekście wzorzec taki stał się swoistą wypadkową całokształtu unijnej polityki konsumenckiej, która pozostaje w ścisłym związku z celami integracyjnymi i ekonomicznymi Unii. Podsumowując, można stwierdzić, że europejski modelowy konsument jest odbiorcą dobrze poinformowanym, dostatecznie uważnym i ostrożnym,

przy czym stosowanie takiego modelu decyzyjnego nie może być oderwane od czynników społecznych, kulturowych i językowych. W przypadku, gdy określona praktyka handlowa przeznaczona jest do szczególnej grupy konsumentów, szczególnie podatnych na nieuczciwe praktyki rynkowe, jej oddziaływanie należy oceniać z perspektywy przeciętnego członka tej właśnie grupy, a nie ogółu. W pewnych szczególnych przypadkach możliwe jest jednak dokonywanie ocen z punktu widzenia podmiotu innego niż przeciętny konsument. Nawiązując do rozważań z poprzedniego rozdziału, należy stwierdzić, że europejski model konsumenta podlegający ochronie prawnej może w najbliższym czasie wymagać przemyślenia i dalszego przeformułowania, a to w kontekście dokonujących się obecnie przemian związanych z różnymi formami „ulepszania człowieka”, a także w związku z odkryciami nauk o człowieku i nauk o poznaniu³⁹.

2.6.3. PODGRUPY KONSUMENTÓW

Współcześnie można wyróżnić wiele podgrup konsumentów – (o osobach starszych już była mowa w poprzednim rozdziale), obecnie należy zwrócić jeszcze uwagę na dwie grupy: „konsumenty wrażliwi”, czyli ubogie osoby oraz osoby niepełnosprawne. Prawodawca, przyjmując odpowiednie założenie aksjologiczne, traktuje te dwie grupy konsumentów w sposób szczególny, powołując się przy tym na zasady solidaryzmu społecznego. Należy pamiętać, że „interesy” różnych grup konsumentów mogą być w istocie po części sprzeczne ze sobą. Jeśli np. tworzy się możliwość obsługi administracyjnej w formie elektronicznej, to może być to bardzo pozytywne dla młodszych konsumentów, jednak dla osób starszych może to być bariera w dostępie do usług publicznych. Dlatego też wprowadzenie instytucji ochrony praw konsumentów powinno uwzględniać potrzeby różnych grup konsumentów, aby w końcowym rozrachunku było dla nich korzystne.

Ewolucja unijnego prawa konsumenckiego jest stymulowana przez rozwój różnych sfer i dziedzin. Wyłaniająca się w ostatnich latach gałąź prawa

³⁹ *Prawo konsumenckie w Polsce oraz innych państwach...*, s. 5–8.

unijnego dotyczącego osób z niepełnosprawnościami również wywiera znaczący wpływ na prawo konsumenckie. Miejsce konsumenta z niepełnosprawnością słuchową w systemie prawa konsumenckiego zostało ugruntowane przez liczne strategie i wiążące akty prawne, w tym Europejski Akt o Dostępności, którego idea odnosząca się do zwiększenia dostępności towarów i usług dla osób z niepełnosprawnościami powinna być kontynuowana w kolejnych aktach prawnych, tak aby konsumenci z niepełnosprawnością nie byli traktowani jako „konsumenty wrażliwi” lub „szczególnie podatni na zagrożenia”, ale przepisy odnosiły się bezpośrednio właśnie do konsumenta z niepełnosprawnościami. Ze względu na zmiany związane z postrzeganiem i rolą osób z niepełnosprawnościami w społeczeństwie oraz coraz bardziej zauważalną potrzebą wzrostu samodzielności takich osób, rola konsumenta z niepełnosprawnością jako aktywnego uczestnika rynku towarów i usług nie może być w żaden sposób lekceważona⁴⁰.

„Konsumenty wrażliwi” tj. osoby ubogie są obecnie wyróżniani w szczególności w zakresie zapewnienia potrzeb energetycznych (obecnie dodatkowo problem narasta w związku ze zjawiskiem inflacji).

Oczywiste jest, że nie każde gospodarstwo domowe, w skład którego wchodzi osoba uboga, będzie gospodarstwem słabym ekonomicznie. Grupę tę musi bowiem charakteryzować rzeczywista słabość ekonomiczna, wyrażająca się brakiem możliwości sfinansowania podstawowych potrzeb rodziny. Brak realizacji zobowiązań finansowych może być przyczyną wstrzymania przez przedsiębiorstwo energetyczne dostaw energii elektrycznej. Formą ochrony udzielaną przez państwo gospodarstwom domowym słabym ekonomicznie przed wstrzymaniem dostaw ze względu na niezapłacone rachunki za dostarczoną energię, są różnego rodzaju zasiłki celowe na pokrycie opłat za energię elektryczną i gaz. A zatem taki konsument nie jest obciążony zwykłymi konsekwencjami niezrealizowania umowy z dostawcą energii. Prawodawca, przyjmując odpowiednie założenie aksjologiczne, uznaje, że konieczne jest odstępianie od pewnych

⁴⁰ *Wyzwania dla prawa konsumenckiego w wymiarze globalnym...*, s. 49.

regulacji umowy i niedopuszczenie do pozbawienia konsumenta dostępu do źródeł energii. Pomoc taka jest realizowana m.in. przez system opieki społecznej. Zgodnie z art. 5c ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (dalej PrEnerg)⁴¹ wrażliwemu odbiorcy energii elektrycznej przysługuje zryczałtowany dodatek energetyczny. Dodatek energetyczny wynosi rocznie nie więcej niż 30% iloczynu limitu zużycia energii elektrycznej oraz średniej ceny energii elektrycznej dla odbiorcy energii elektrycznej w gospodarstwie domowym, ogłaszanej na podstawie art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. d PrEnerg. Według art. 23 ust. 2 pkt 18 lit. d PrEnerg, obliczenie i ogłoszenie średniej ceny energii elektrycznej dla odbiorcy energii elektrycznej w gospodarstwie domowym należy do kompetencji Prezesa URE. Prezes URE jest zobowiązany do publikacji ogłoszenia w tej sprawie do 31 marca każdego roku. Pojęcie „odbiorcy wrażliwego energii elektrycznej” zostało uregulowane w art. 3 pkt 13c PrEnerg, zgodnie z którym jest to osoba, której przyznano dodatek mieszkaniowy w rozumieniu art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o dodatkach mieszkaniowych⁴², która jest stroną umowy kompleksowej lub umowy sprzedaży energii elektrycznej zawartej z przedsiębiorstwem energetycznym i zamieszkuje w miejscu dostarczania energii elektrycznej. Niewątpliwie ostatnio wskazana kategoria odbiorcy powinna być uznana za najbliższą cywilistycznej definicji konsumenta. Przemawia za tym przede wszystkim wskazanie miejsca, do którego dostarczana jest energia oraz w którym jest ona zużywana, tj. gospodarstwo domowe. W tym kontekście należy jeszcze wskazać, że została wprowadzona definicja prosumenta energii odnawialnej w PrEnerg. Prosumentem energii odnawialnej jest odbiorca końcowy, wytwarzający energię elektryczną wyłącznie z odnawialnych źródeł energii na własne potrzeby w mikroinstalacji, pod warunkiem że w przypadku odbiorcy końcowego niebędącego odbiorcą energii elektrycznej w gospodarstwie domowym, nie stanowi to przedmiotu przeważającej

⁴¹ Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1385 ze zm.).

⁴² Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o dodatkach mieszkaniowych (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1335).

działalności gospodarczej określonej zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 40 ust. 2 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej⁴³. Nie ma jednak definicji legalnej prosumenta w żadnej z ustaw. Etymologii pojęcia „prosument” poszukiwać należy w kombinacji dwóch słów: producent i konsument. Takie określenie – obecne m.in. w marketingu – dotyczy osób, które angażują się we współtworzenie i promowanie produktów marki bądź w jednoczesną produkcję oraz konsumpcję dóbr i usług. Prosument nie jest przy tym pasywny w swych zachowaniach konsumenckich, upowszechniając swoją wiedzę, dzieląc się dobrymi i złymi doświadczeniami z innymi użytkownikami, rekomendując bądź też odradzając dany produkt⁴⁴.

3. Ostatnia nowelizacja prawa konsumentów – ustawa z dnia 4 listopada 2022 r. o zmianie ustawy o prawach konsumenta, ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe – *ratio legis* i kierunek zmian

Ustawą z dnia 4 listopada 2022 r. o zmianie ustawy o prawach konsumenta, ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe⁴⁵, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2023 r., dokonano implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/770 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych⁴⁶ (dalej „DCD” lub „dyrektywa cyfrowa”)

⁴³ Ustawa z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 773).

⁴⁴ *Wyzwania dla prawa konsumenckiego w wymiarze globalnym...*, s. 8–9.

⁴⁵ Ustawa z dnia 4 listopada 2022 r. o zmianie ustawy o prawach konsumenta, ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 2337).

⁴⁶ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/770 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych (Dz. Urz. UE L 136 z 22.05.2019 r., str. 1 oraz Dz. Urz. UE L 305 z 26.11.2019 r., str. 60).

oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/771 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów, zmieniającej rozporządzenie (UE) 2017/2394 oraz dyrektywę 2009/22/WE oraz uchylającej dyrektywę 1999/44/WE⁴⁷ (dalej „SGD” lub „dyrektywa towarowa”). Dyrektywy te weszły w życie z dniem 11 czerwca 2019 r., a państwa członkowskie zobowiązane były do przyjęcia implementujących je przepisów do dnia 1 lipca 2021 r., z mocą od dnia 1 stycznia 2022 r.

Zasadniczym celem obu dyrektyw jest przyczynianie się do właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego i zapewnianie przy tym wysokiego poziomu ochrony konsumentów, w szczególności przez ustanowienie wspólnych przepisów dotyczących niektórych wymagań w odniesieniu do umów zawartych między przedsiębiorcami a konsumentami o dostarczanie treści cyfrowych lub usług cyfrowych, w szczególności przepisów dotyczących: zgodności treści cyfrowej lub usługi cyfrowej z umową, środków ochrony prawnej w przypadku braku zgodności treści cyfrowej lub usługi cyfrowej z umową, lub ich niedostarczenia oraz sposobów korzystania z tych środków, oraz zmiany treści cyfrowej lub usługi cyfrowej, a także przez ustanowienie wspólnych przepisów dotyczących niektórych wymagań w odniesieniu do umów sprzedaży zawartych między sprzedawcą a konsumentem, w tym przepisów dotyczących zgodności towarów z umową, środków ochrony prawnej przysługujących w przypadku braku takiej zgodności, sposobów korzystania z tych środków, a także gwarancji handlowych⁴⁸.

Na podstawie tej nowelizacji przepisy dotyczące rękojmi za wady wobec konsumentów zostały przeniesione do ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta⁴⁹. Nowo wprowadzone przepisy przewidują wyłączenie stosowania przepisów Kodeksu cywilnego o rękojmi przy sprzedaży

⁴⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/771 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów, zmieniająca rozporządzenie (UE) 2017/2394 oraz dyrektywę 2009/22/WE oraz uchylająca dyrektywę 1999/44/WE (Dz. Urz. UE L 136 z 22.05.2019 r., str. 28 oraz Dz. Urz. UE L 305 z 26.11.2019 r., str. 63).

⁴⁸ Uzasadnienie do projektu ustawy – znajdujące się stronie www.sejm.gov.pl.

⁴⁹ Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 287 ze zm.).

w stosunku do konsumentów (art. 43a ust. 1) i odrębne uregulowanie tej materii. Przyjęcie zaproponowanego tytułu rozdziału 5a wynika z potrzeby uregulowania w sposób szczególny zasad rękojmi i gwarancji przy sprzedaży konsumenckiej. Co prawda przepisy nie posługują się pojęciem rękojmi, ale pozostawiono to pojęcie w tytule rozdziału celem podkreślenia analogii do odpowiednich przepisów Kodeksu cywilnego. Zgodność towaru z umową (jej brak) nie jest czymś analogicznym do rękojmi, lecz przesłanką skorzystania z niej⁵⁰.

Wobec niestosowania w obrocie konsumenckim przepisów k.c. o rękojmi termin przedawnienia roszczenia konsumenta został określony na zasadach ogólnych (art. 118 i n. k.c.), które są znacznie korzystniejsze dla nabywcy, niż zawarte w k.c. przepisy szczególne dotyczące przedawnienia roszczeń z rękojmi (art. 568 § 2 k.c.). Posłużenie się ogólnymi terminami przedawnienia takich roszczeń ma pozwolić zagwarantować odpowiedni poziom ochrony konsumenta, przyczyniając się do ograniczania wprowadzania na polski rynek towarów wadliwych, jak i do zmotywowania sprzedawców towarów do sprawnej realizacji zgłoszeń dotyczących wadliwości towaru. Równocześnie zastosowane rozwiązanie pozwoli, co do zasady, zapobiec sytuacjom, w których przedłużające się próby rozstrzygnięcia żądań konsumentów wynikających z braku zgodności towaru z umową, doprowadziłyby do upływu terminu do skutecznego dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym. Wynikające z art. 43a ust. 1 wyłączenie stosowania przepisów działu II tytułu XI księgi trzeciej k.c. powoduje również brak stosowania art. 568 § 2 k.c. względem umów zobowiązujących do przeniesienia na konsumenta własności towaru. W wyniku nowelizacji termin przedawnienia wszystkich roszczeń konsumenta (realizowanych sekwencyjnie, wedle reguł określonych w art. 43d i art. 43e) staje się obecnie jednolity, a jednocześnie w wyniku jego wydłużenia możliwe pozostaje wpłynięcie na producentów i wprowadzenie przez nich odpowiednich procedur, gwarantujących naprawy i wymiany towarów także w okresie dłuższym, aniżeli następujący bezpośrednio po dostarczeniu

⁵⁰ Uzasadnienie do projektu ustawy – znajdujące się stronie www.sejm.gov.pl.

towaru, co ma przyczynić się do budowania zrównoważonej gospodarki. Art. 43a ust. 1 jednoznacznie przesądza o odrębności nowo projektowanych regulacji względem ogólnych przepisów Kodeksu cywilnego w zakresie rękojmi i gwarancji. Zakres przedmiotowy wprowadzonych przepisów dotyczy umów zobowiązujących do przeniesienia własności towaru na konsumenta, podobnie jak to uczyniono, implementując dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów. Rozwiązanie takie było podyktowane nie tylko potrzebą spójności z istniejącymi regulacjami ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, ale również szerokim ujęciem umowy sprzedaży w SGD (zob. art. 3 ust. 2), podobnie jak w dyrektywie 2011/83/UE. Art. 43a ust. 2 (wraz z art. 43p ust. 1) służy określeniu wzajemnego stosunku przepisów implementujących SGD i DCD⁵¹.

Art. 43b definiuje z kolei zgodność towaru z umową (art. 6–8 SGD). Przyjęcie takiego rozwiązania jest pewnym novum na gruncie prawa cywilnego, bowiem w zasadzie stanowi odejście od instytucji wady fizycznej i prawnej na rzecz zgodności (bądź jej braku) towaru z umową. Owo rozwiązanie jest efektem potrzeby dostosowania prawa polskiego do rozwiązań przyjętych w dyrektywie. Przepisy SGD wymagają zdefiniowania zgodności z umową w sposób znacznie bardziej wyczerpujący niż dotychczas, co ma przyczynić się do poprawy ochrony konsumentów przez uniknięcie części sporów dotyczących zakresu obowiązków przedsiębiorcy. Wraz z prawodawcą unijnym przyjęto afirmatywne określenie zgodności towaru z umową, wyróżniając przy tym elementy subiektywne (ust. 1), jak i obiektywne (ust. 2). W ust. 4 przewidziano wyłączenia odpowiedzialności przedsiębiorcy (sprzedawcy). Stosownie do treści art. 43b ust. 4 przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za brak zgodności towaru z umową w zakresie, o którym mowa w ust. 2 lub 3, jeżeli konsument został wyraźnie poinformowany, że konkretna cecha towaru odbiega od wymogów zgodności z umową określonych w ust. 2 lub 3 oraz najpóźniej w chwili zawarcia umowy wyraźnie i odrębnie zaakceptował

⁵¹ Uzasadnienie do projektu ustawy – znajdujące się stronie www.sejm.gov.pl.

brak konkretnej cechy towaru. Przesłanką wyłączającą odpowiedzialność przedsiębiorcy jest zatem wyraźne, jasne i jednoznaczne zaakceptowanie braku konkretnej cechy towaru przez konsumenta, najpóźniej w chwili zawarcia umowy (konsument musi zatem być wyraźnie poinformowany o braku konkretnej cechy towaru, którą zwyczajowo towar powinien mieć, i musi wyraźnie i odrębnie zaakceptować ten fakt). Ust. 5 dotyczy natomiast braku zgodności w sytuacji niewłaściwego montażu towaru⁵².

Art. 43c ust. 1 określa czasowe granice odpowiedzialności przedsiębiorcy z tytułu rękojmi oraz zakres przeniesienia ciężaru dowodu (art. 10–11 SGD). W stosunku do przepisów dotychczasowych wydłużono okres, w którym ciężar dowodu zgodności towaru z umową zostaje przeniesiony na przedsiębiorcę z roku do dwóch lat od chwili dostarczenia towaru. Art. 43c ust. 1 doprecyzowuje, od jakiej daty przedsiębiorca odpowiada za brak zgodności towaru z umową, istniejący w chwili jego dostarczenia i który się ujawnił w określonym czasie, tj. w ciągu dwóch lat od dostarczenia towaru, chyba że termin przydatności towaru do użycia, określony przez przedsiębiorcę, jego poprzednika prawnego lub osoby działające w ich imieniu, jest dłuższy. Art. 43 ust. 2 reguluje zaś kwestię zgodności z umową towarów z elementami cyfrowymi, dostarczonymi w sposób ciągły oraz granice czasowe zgodności z umową takich towarów. Art. 43d–43f określają prawa konsumenta z tytułu rękojmi i skorelowane z nimi obowiązki przedsiębiorcy (art. 13–16 SGD). SGD przewiduje tutaj daleko idące zmiany w stosunku do aktualnie obowiązujących przepisów k.c. Niemniej jednak z uwagi na zasadę pełnej harmonizacji przyjętą w art. 4 SGD, brak możliwości odstępstwa w zakresie zmian niekorzystnych dla konsumentów. Pewnym *novum* jest właśnie wprowadzenie hierarchii środków ochrony konsumenta, który w pierwszej kolejności będzie miał prawo domagać się przywrócenia zgodności towaru z umową przez jego naprawę lub wymianę. Dopiero w dalszej kolejności, o ile naprawa czy też wymiana okażą się m.in. nieopłacalne, konsument będzie mógł skorzystać z kolejnych uprawnień, tzn. żądać obniżenia ceny lub odstąpić

⁵² Tamże.

od umowy. Nowe przepisy regulujące uprawnienia konsumenta z tytułu rękojmi są w niektórych aspektach mniej korzystne względem aktualnego stanu prawnego. Pokreślenia wymaga fakt, iż ustawodawca polski był zobowiązany przyjąć zaproponowane rozwiązania wobec faktu, że dyrektywa SGD ma charakter maksymalny (zupełny) w tym zakresie. W uzasadnieniu projektu SGD wyrażono przeświadczenie, iż rozwiązanie takie jest bardziej efektywne i korzystniejsze dla konsumentów. Jako argument za jego przyjęciem podnoszono także potrzebę wspierania tzw. gospodarki o obiegu zamkniętym.

W art. 43e ust. 6 przyjęto rozwiązanie, zgodnie z którym przedsiębiorca zwraca konsumentowi cenę niezwłocznie, ale nie później niż w terminie 14 dni od otrzymania towaru lub dowodu jego zwrotu. Tożsame rozwiązanie przyjęto w art. 43l ust. 6. Przyczyną przyjęcia takiej regulacji była chęć zagwarantowania konsumentowi odpowiedniej pewności prawa, a jednocześnie zdyscyplinowanie przedsiębiorcy w wykonaniu jego obowiązku. Jednocześnie dla zagwarantowania wysokiego poziomu ochrony konsumenta, na podstawie art. 16 ust. 3 SGD, w art. 43e ust. 7 sprecyzowano sposób dokonania zwrotu płatności na jego rzecz.

Art. 43g zawiera uzupełniającą regulację dotyczącą gwarancji udzielanej na rzecz konsumenta, w zakresie, w jakim art. 17 SGD wymaga ochrony wykraczającej ponad regulację gwarancji znajdującą się już w k.c. Obecnie obowiązujące przepisy dotyczące gwarancji w zasadzie wykonują postanowienia SGD. W odniesieniu do art. 17 pkt 1 zd. pierwsze SGD – zastosowanie w polskim porządku prawnym znajdują zasady ogólne z k.c. Odpowiednikiem art. 17 pkt 1 zd. drugie SGD jest art. 577 § 2 k.c., natomiast art. 17 pkt 1 zd. trzecie SGD – art. 579 i n. k.c. Z kolei odpowiednikiem art. 17 pkt 2 SGD jest art. 577¹ i art. 577² k.c., art. 17 pkt 3 – art. 577¹ § 3 k.c., natomiast art. 17 pkt 4 – odpowiednikiem jest art. 577³ i następane przepisy k.c.

Umowy zawierane z konsumentami zostały w ustawie z dnia 30 maja 2014 r. określone jako „umowy zobowiązujące do przeniesienia własności towaru na konsumenta”. Przepisy wprowadzonego do ustawy działu

będą precyzowały, jakie cechy musi mieć towar, aby był uznany za zgodny z umową, tj. jeżeli zgodne z umową pozostają w szczególności jego:

1. opis, rodzaj, ilość, jakość, kompletność i funkcjonalność, a w odniesieniu do towarów z elementami cyfrowymi – również kompatybilność, interoperacyjność i dostępność aktualizacji;
2. przydatność do szczególnego celu, do którego jest potrzebny konsumentowi, o którym konsument powiadomił przedsiębiorcę najpóźniej w chwili zawarcia umowy i który przedsiębiorca zaakceptował.

Ponadto przedsiębiorca nie ponosi odpowiedzialności za brak zgodności towaru z umową, jeżeli konsument został o tym wyraźnie poinformowany. Pod warunkiem również, że konsument taką informację przyjmie i zaakceptuje. Na podstawie nowelizacji roszczenie o usunięcie wady lub wymianę nie przedawni się po upływie roku. Od 1 stycznia 2023 r. obowiązują ogólne terminy przedawnienia roszczeń, czyli w niektórych przypadkach nawet 6-letnie. W sposób analogiczny nowelizacja określa kwestię odpowiedzialności za niewłaściwe zamontowanie towaru.

4. Wnioski i postulaty *de lege ferenda*

W kontekście aksjologicznym wprowadzenie zasad ochrony konsumentów do prawa zobowiązań mające swe źródło w prawie naturalnym jest w swej istocie wypełnieniem umowy, jej celu, jakim jest wymiana dóbr czy usług. Przyjęcie bowiem perspektywy prawnonaturalnej oznacza holistyczne podejście do systemu prawnego, gdzie względy słuszności są jego podstawą i źródłem, a nie formą instytucjonalnego ograniczenia.

Ochrona konsumenta obecnie stanowi i powinna stanowić znaczną rolę w polityce państwa. Ważnym i istotnym zadaniem ustawodawcy jest właściwe wprowadzanie konsumenckich regulacji ochronnych, które obejmują swoim zakresem czynności życia społecznego. Ochrona konsumenta odgrywa szczególną rolę w tych dziedzinach, gdzie poziom wiedzy i świadomości społeczeństwa jest bardzo niski. Podstawą poszczególnych przepisów prawa w tym zakresie powinna być spójna i jednolita

definicja konsumenta. Jednakże zarówno w obszarze UE, jak i Polski system prawny nie definiuje jednolicie pojęcia konsumenta. Zdarza się, że przepisy posługują się innym pojęciem w odniesieniu do określenia słabszej strony danego stosunku prawnego w różnych aktach prawnych np. klient w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych⁵³ czy nabywca lokalu mieszkalnego korzystają z ochrony konsumenckiej, choć dana ustawa nie posiłkuje się pojęciem konsumenta. Dlatego też ważnym etapem w odniesieniu do dalszego rozwoju idei ochrony konsumenta jest jasne określenie granic tej ochrony, jak również zdefiniowanie konsumenta, a więc podmiotu, któremu nadaje się prawo do szczególnego statusu w kontaktach z profesjonalistą⁵⁴.

W zakresie przyjęcia aksjologicznego uprzywilejowania pewnych grup podmiotów jak konsumentów wydaje się też niezbędna próba ponownego zdefiniowania, jaki podmiot winien być chroniony i w jakim zakresie. Konsumentami to nie już obecnie jednolita grupa osób, które ma takie same interesy. Pewne rozwiązania korzystne dla części konsumentów, mogą być zupełnie niekorzystne dla innych grup.

Zmiany w obszarze społeczno-gospodarczym, w szczególności zwiększone tempo rozwoju cyfrowego, ewolucja ekologiczna i wynikająca z niej transformacja energetyczna, stanowią istotne wyzwanie także w zakresie ochrony konsumentów. Obok niepodważalnych pozytywnych aspektów tych zmian dostosowanie się konsumentów do nowej rzeczywistości, zwłaszcza, choć nie tylko, przez osoby starsze, zadłużone i wykluczone cyfrowo, jest trudne. Spowodowane jest to m.in. brakiem specjalistycznej wiedzy konsumentów na temat zagrożeń i wynikającej z nich możliwości zapobiegania naruszeniom ich interesów. Sytuację konsumentów pogorszyła niewątpliwie też pandemia COVID-19, m.in. ze względu na nasilenie się nieuczciwych praktyk handlowych przedsiębiorców działających w Internecie i pogorszenie sytuacji finansowej wielu konsumentów.

⁵³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 2211 ze zm.).

⁵⁴ M. Samson, *Rozwój idei...*, s. 172.

Wciąż też nie w pełni efektywne jest dochodzenie roszczeń konsumentów i egzekwowanie ich praw⁵⁵.

W ramach rewolucji cyfrowej i dostępu do internetu powstaje zagadnienie, czy na przykład osoba fizyczna prowadzącą jednoosobową działalność gospodarczą, która nie zawsze dysponuje profesjonalną wiedzą informatyczną, powinna być traktowana na równi z wielkimi korporacjami gospodarczymi, które mają do dyspozycji profesjonalne wsparcie informatyczne i prawnicze. Można sobie także wyobrazić sytuację, w której jako konsument (w obecnym rozumieniu) występuje świetnie wykształcony informatyk, który dzięki wiedzy o świecie wirtualnym może mieć swoistą przewagę technologiczną nad przedsiębiorcą, który jedynie chce sprzedać swój towar w sieci, jednak brakuje mu odpowiedniej wiedzy technicznej. Współcześnie sytuacja konsumenta w Internecie może być czasem bardziej komfortowa niż w tradycyjnym obrocie. Może on bez presji czasowej porównywać oferty różnych podmiotów na różnych stronach internetowych, sprawdzać ich parametry techniczne, używać różnego rodzaju porównywarek internetowych. Może wreszcie zwrócić towar zakupiony w sieci bez żadnych negatywnych konsekwencji.

Bibliografia

Literatura

- Grochowski M., *Słuszność a autonomia woli – uwagi o nieoczywistej relacji* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisułiński, J. Zawadzka, Warszawa 2020.
- Hervada J., *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011.
- Jagielska M., *Ewolucja ochrony konsumenta w prawie kolizyjnym Unii Europejskiej w zakresie zobowiązań umownych*, Warszawa 2010.
- Janczyk M., *Prawo konsumenckie*, Poznań 2008.
- Łętowska E., *Ochrona niektórych praw konsumentów*, Warszawa 2001.
- Łętowska E., *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa, 1999.

⁵⁵ *Wyzwania dla prawa konsumenckiego w wymiarze globalnym...*, s. 10.

- Oreżniak L., *Jednolity rynek ubezpieczeniowy w ramach Unii Europejskiej*, Warszawa 1997.
- Pecyna M., *Ustawa o sprzedaży konsumenckiej. Komentarz*, wyd. 2, Kraków 2007.
- Prawo konsumenckie w Polsce oraz innych państwach UE. Zagadnienia wybrane*, red. B. Gnela, E. Sługocka-Krupa, M. Szaraniec, A. Vigliani Ferraro, Warszawa 2019.
- Skory M., *Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta*, Kraków 2005.
- Tomasz z Akwinu, *Suma Teologiczna*, tłum. i oprac. P. Belch OP, Londyn 1978.
- Wyzwania dla prawa konsumenckiego w wymiarze globalnym, regionalnym i lokalnym*, red. M. Namysłowska, K. Podgórski, E. Sługocka-Krupa, Warszawa 2022.
- Zajadło J., *Po co prawnikom filozofia prawa?*, Warszawa 2008.

Czasopisma

- Samson M., *Rozwój idei ochrony konsumenta po 1962 r., Konsument w ujęciu prawnym i ekonomicznym*, „Optimum, Studia Ekonomiczne” 2013, nr 3 (63).

Akty prawne

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/770 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów o dostarczanie treści cyfrowych i usług cyfrowych (Dz. Urz. UE L 136 z 22.05.2019 r., str. 1 oraz Dz. Urz. UE L 305 z 26.11.2019 r., str. 60).
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/771 z dnia 20 maja 2019 r. w sprawie niektórych aspektów umów sprzedaży towarów, zmieniająca rozporządzenie (UE) 2017/2394 oraz dyrektywę 2009/22/WE oraz uchylająca dyrektywę 1999/44/WE (Dz. Urz. UE L 136 z 22.05.2019 r., str. 28 oraz Dz. Urz. UE L 305 z 26.11.2019 r., str. 63).
- Ustawa z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. z 1990 r. Nr 55, poz. 321).
- Ustawa z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 773).
- Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1385 ze zm.).
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 2211 ze zm.).

- Ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271 ze zm.).
- Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o dodatkach mieszkaniowych (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1335).
- Ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenciej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. Nr 141, poz. 1176 ze zm.).
- Ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz.U. z 2003 r. Nr 124, poz. 1151).
- Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 ze zm.).
- Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 287 ze zm.).
- Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1705).
- Ustawa z dnia 4 listopada 2022 r. o zmianie ustawy o prawach konsumenta, ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo prywatne międzynarodowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 2337).

Orzeczenia

- Wyrok ETS z 20.02.1979 r. w sprawie Cassis de Dijon, Nr 120/78.
- Wyrok ETS z 16.07.1998 r. w sprawie C-210/96, Gut Springenheide GmbH i Rudolf Tusky v. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt.

Cywilnoprawny charakter społeczności energetycznych jako narzędzi do wzmocnienia bezpieczeństwa energetycznego

1. Wprowadzenie – kryzys praw człowieka

Przyrodzona godność jest źródłem wolności i praw człowieka. Jej prawnonaturalne korzenie należy uznać za jeden z paradygmatów europejskiej kultury prawnej, opartej na trzech tradycyjnych filarach: filozofii greckiej, religii chrześcijańskiej i prawie rzymskim. Wolność jest zaliczana w poczet najstarszych praw jednostki, zarówno pod względem konceptualizacji, jak i normatywizacji.

Droga praw człowieka w Europie i na świecie przeszła przez liczne etapy rozwoju. Po zakończonej fazie konceptualizacji dokonano pozytywizacji – włączenia systemu ich ochrony w prawo stanowione, wliczając w nie także normy konstytucyjne. Stało się tak, by urzeczywistnić ochronę praw człowieka i stworzyć odpowiednie narzędzia prawne. Obecnie obserwujemy, jak ważne jest korzystanie z aktów prawa międzynarodowego o charakterze uniwersalnym, a także ich wpływ na systemy krajowej ochrony statusu jednostki. Różnorodność gwarancji praw człowieka, zawartych zarówno w aktach prawa międzynarodowego, jak i regulacjach prawa krajowego, potwierdza wiele badań, analiz i obserwacji.

Współczesne problemy w interpretacji treści praw człowieka – zwłaszcza tego, co w zasadzie powinno być ich uniwersalnym jądrem znaczeniowym – wydają się namacalnymi oznakami pilnej potrzeby zwrócenia się ku podstawie prawa, a w szczególności potrzebie skupienia się na

godności ludzkiej jako podstawie prawa¹. Współczesne prawo musi bowiem odnaleźć obiektywny parametr, który pozwoli mu przetrwać kryzys relatywizmu oraz nonkonkognitywizmu, który pozbawia przepisy prawne aksjologicznej treści². Prawo naturalne bywa uznawane za taki obiektywny parametr od ponad dwóch tysięcy lat³. Jest tak także dzisiaj, mimo wszechobecnego pozytywizmu prawniczego⁴. W ostatnich czasach, wśród teoretyków i filozofów prawa, którzy poszukiwali jakiegoś ponadpozytywnego parametru prawnego, niektórzy nie uznają ściśle prawa naturalnego, jak L.L. Fuller, John Rawls, Ronald Dworkin czy Robert Alexy, ale są też tacy, którzy je przyznają, jak Javier Hervada, Michel Villey, Germain Grisez, John Finnis czy Robert P. George⁵. Do najbardziej wpływowych iusnaturalistów we współczesnej myśli

¹ Por. M. Dybowski, M. Romanowski, *Trudne przypadki w antropoarchicznej koncepcji prawa* [w:] *O trudnych przypadkach w filozofii prawa. Studia z antropologii prawa*, M. Dybowski, M. Romanowski, Warszawa 2015; M. Romanowski, *The Origin and Characteristics of the Concept of a Person* [w:] *Globalization of Law The Role of Human Dignity*, M. Dybowski, R. Garcia Perez, Pampeluna 2018.

² Szczegółowo o tej potrzebie poszukiwania obiektywnego parametru w nauce prawa pisze Michał Sopiński. Por. M. Sopiński, *W stronę prawa naturalnego – perspektywa prawnonaturalna jako paradygmat myślenia o prawie pozytywnym* [w:] *Teoria i praktyka prawa w perspektywie prawnonaturalnej*, red. A. Czarnecka, M. Sopiński, Warszawa 2022.

³ Wyczerpujący opis uniwersalnego paradygmatu praw człowieka: M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999.

⁴ Więcej o kryzysie pozytywizmu: L. Morawski, *Pozytywizm „twardy”, pozytywizm „miękki”, pozytywizm martwy*, „Ius et Lex” 2003, t. 2, nr 1, s. 319–345; L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2003; K. Dybowski, *Fikcyjność pozytywistycznego paradygmatu* [w:] *Wykładnia prawa i inne problemy filozofii prawa*, red. L. Morawski, Toruń 2005, s. 161–170; M. Sopiński, *Ewolucja teorii rozumowania prawniczego Neila MacCormicka*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2019, nr 1; M. Sopiński, *Od pozytywizmu do postpozytywizmu: poglądy teoretycznoprawne Neila MacCormicka na tle współczesnej teorii i filozofii prawa*, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów Uniwersytetu Jagiellońskiego, Nauki Społeczne” 2018, nr 2 (21).

⁵ M. Sopiński, *W stronę...;* M. Sopiński, *Rozumowanie prawnicze jako rozumowanie praktyczne w świetle nowej teorii prawa naturalnego Johna M Finnis’a*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 1, s. 21.

prawniczej, zwłaszcza w świecie hiszpańskojęzycznym, należy zaś właśnie J. Hervada (1934–2020)⁶. Hiszpański profesor, w ramach swoich poszukiwań filozoficzno-prawnych, które nazywa, zgodnie z tradycją prawnonaturalną, „klasycznym realizmem prawnym”, postawił sobie za cel stworzenie dynamicznej i dostosowanej do współczesności teorii prawa naturalnego, będącej elementem każdego systemu prawnego, dostarczającym tak nauce prawa, jak i samym prawnikom nie tylko obiektywnego parametru ocen prawa, ale też praktycznych narzędzi niezbędnych do rozeznania, w każdym konkretnym przypadku, prawa każdego człowieka⁷.

Niestety obecnie jesteśmy świadkami dekonstrukcji paradygmatu praw człowieka w europejskiej przestrzeni prawnej. Obserwujemy stały i postępujący proces dekonstrukcji pierwotnego znaczenia norm i chronionych przez nich wartości. Dotyczy to przede wszystkim warstwy stosowania prawa, interpretacji sędziowskiej. Wraz z powszechną relatywizacją pojęć i postulatem aktualizacji moralności, ztraca się istotę praw podstawowych.

Dekonstrukcję paradygmatu praw człowieka należy postrzegać w szerszym kontekście. Kluczowy wpływ niesie za sobą brak poszanowania wobec wartości kluczowych dla systemu jej ochrony, takich jak godność człowieka, jego wolność i równość. Można nazwać to aspektem materialnym dekonstrukcji paradygmatu.

⁶ Biografię intelektualną J. Hervady opisuje Robert Kantor w pracy pt.: „Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady”. Por. R. Kantor, *Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady* [w:] *Między wykluczeniem a dobrobytem Refleksja nad społeczną myślą encykliki „Centesimus annus” Jana Pawła II*, red. B. Bąk, R. Kantor, M. Kluz, J. Młyński, Kraków 2017, s. 149–150.

⁷ Do najważniejszych publikacji J. Hervady w języku hiszpańskim należą m.in. takie prace jak: *Introducción crítica al Derecho Natural*, 10^a edición, 1^a reimpr., Pamplona 2007; *Lecciones propedéuticas de Filosofía del Derecho*, 4^a ed., Pamplona 2007; *Cuatro lecciones de Derecho Natural*, 4^a ed., Pamplona 1998; *¿Qué es el derecho? La moderna respuesta del realismo jurídico*, Pamplona 2002; *Historia de la Ciencia del Derecho Natural*, Pamplona 1987 (3^a ed. 1996); *Escritos de Derecho Natural*, Pamplona 1986 (2^a ed. 1993); *Diálogos sobre el amor y el matrimonio*, Pamplona 1974 (4^a ed. 2007).

Za przejaw dekonstrukcji praw człowieka należy uznać uporczywe dążenia do pozbawienia godności człowieka jego prawnonaturalnego charakteru. Wedle M. Dybowskiego i M. Romanowskiego:

rozpoznanie godności w osobie pociąga za sobą konieczność postawy szacunku do osoby. Człowiek jako osoba jest celem sam w sobie, ma wartość absolutną i wynika z tego wymóg traktowania człowieczeństwa drugiego człowieka jako celu, a nie jako środka do celu. Szacunek dla drugiego człowieka jest jednocześnie postawą odpowiednią dla osoby: tylko szanując innego, rozpoznaję i aktualizuję swój charakter absolutny. Brak szacunku dla osoby, niedostrzeganie czy nieakceptowanie człowieka jako osoby jest zatem formą krzywdzenia innych, ale również siebie i w konsekwencji – czynnikiem degradującym więzi społeczne. Fundamentalne dla rozważań nad prawem globalnym jest natomiast to, że jeśli godność nie jest rozpoznawalna uniwersalnie, staje się fikcją: jeśli wprowadzamy w odniesieniu do człowieka dodatkowe kryteria uznania godności, oznaczałoby to, że godność nie jest absolutna, ale relatywna i podlegająca umowie⁸.

Ta destrukcyjna tendencja wpływa niekorzystnie na poszanowanie dla wolności i praw jednostki. Zgodnie z koncepcjami uniwersalistycznego podejścia do praw jednostki, ich źródłem jest konsensus zbiorowości, wola państwa, organizacji ponadnarodowej czy międzynarodowej. Oznacza to, że korzystanie z podstawowych praw podmiotowych jest uzależnione od woluntaryzmu i dyskrecjonalności podmiotu uważającego się za aktualnego prawodawcę. Tym samym zrównuje się prawo naturalne ze stanowionym, zatracając jego istotę. Dla poszanowania wolności sumienia i religii niezwykle istotne znaczenie mają czynniki kulturowe i społeczne. Dokonując się na naszych oczach dekompozycja wartości *in genere* uważanych

⁸ M. Dybowski, M. Romanowski, *Próba interpretacji prawa globalnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014, nr 4, s. 49.

za tradycyjne wydatnie osłabia poszanowanie dla wolnej woli człowieka w zakresie własnego sumienia.

Współczesne systemy praw jednostki opierają się na wartości, jaką jest wolność człowieka. Rozumiana jest przede wszystkim jako możliwość czynienia tego, co nie jest przez prawo zakazane. Najpopularniejszą obecnie definicją, wyznacznikiem zakresu wolności, jest słynny aforyzm Alexisa de Tocqueville: „Wolność jednego człowieka kończy się tam, gdzie zaczyna się wolność drugiego”. Takie podejście nieuchronnie prowadzi do konieczności ważenia wartości w przypadku kolizji. Systemowo naraża to proces ocenny na subiektywizm ze strony sędziów rozstrzygających spór.

Współczesne systemy polityczno-prawne w swym aktualnym kształcie stają się przedmiotem krytyki jako zbyt antropocentryczne oraz nadmierne nakierowane na rozwój społeczno-gospodarczy, bez uwzględnienia w wystarczającym stopniu potrzeby ochrony środowiska. W zamian coraz częściej mówi się o „prawach przyrody”, chociażby w kontekście programu zrównoważonego rozwoju. Prowadzić do niego mają zauważalne zmiany forsowane przez europejskich polityków.

Dominująca obecnie w UE ideologia globalizmu, a zwłaszcza związany z nią – nieprawidłowo definiowany ekologizm, który w używanej w tym zakresie argumentacji zakłada bowiem, że największym zagrożeniem dla planety, dla Ziemi, dla jej całego ekosystemu jest człowiek. Nie można zapominać, że bezpieczeństwo ekologiczne wymaga podejmowania działań zrównoważonych, to jest uzależnionych od stopnia rozwoju danego obszaru i warunków lokalnych. Konieczne jest zatem podejście zindywidualizowane. Nie można zapominać, że zmiany klimatyczne można odczytywać nie tylko z punktu widzenia zagrożenia dla ludzkości. To także szansa na przemiany gospodarcze i rozwój regionalny. Konieczne jest jednak uwzględnienie aspektów lokalnych poszczególnych państw członkowskich. Analiza obecnych w przestrzeni publicznej argumentów pozwala na przyjęcie, że w europejskim projekcie redukcji emisji gazów cieplarnianych nie chodzi o zrównoważoną ochronę środowiska i ograniczenie emisji CO². Takie ukształtowanie zasad prowadzenia polityki klimatycznej, którą transponuje się do państw członkowskich, w istocie

wpływa na status funkcjonowania człowieka w przestrzeni. Podkreśla się w dyskusji, że gra toczy się o redukcję człowieka, ograniczenie jego faktycznej bytności na Ziemi, sprowadzenie go do pozycji podmiotu szkodzącego środowisku naturalnemu, wręcz mu niepotrzebnemu. Chodzi więc o zubożenie istnienia człowieka, w wymiarze materialnym, poprzez to, że nie będzie posiadał własności, że ograniczy spożycie określonego rodzaju pokarmów, ale też redukcję w wymiarze antropologicznym, psychologicznym i kulturowym, bo to w człowieku ten współczesny globalizm widzi największe zagrożenie.

Zauważyć można, że dostrzegalne jest w UE „sakralizowanie” roli ekologii. To już nie jest służebna wobec człowieka natura, lecz Natura, składająca się z organizmów obdarzonych wewnętrznym rozumem. Najlepszym przykładem takiego myślenia jest chociażby tak zwane odejście od antropocentryzmu i dyskusja o prawach podmiotowych zwierząt, którym nadaje się *stricte* ludzkie wiązki uprawnień. Wszystko rozbija się więc o antropologię – o zmianę w myśleniu o człowieku jako takim. Pojęcie osoby może odnosić się bowiem tylko do kogoś posiadającego naturę rozumną. Dla św. Tomasza z Akwinu oczywiste jest, że człowiek, rozumiany jako osoba, jest bytem intensywniejszym aniżeli jakiegokolwiek zwierzę, jest bytem niezłączalnym ze względu na jedność formy (czyli duszy) oraz materii w ramach biologicznego wymiaru życia.

Na marginesie należy zauważyć, że plany „przemodelowania” świata według Klausa Schwaba, twórcy teorii Wielkiego Resetu, mają nastąpić już wkrótce, w myśl hasła: „możesz nie posiadać nic i być szczęśliwym”. W świetle tego obecnie dyskutuje się na temat ograniczania dostępu do podstawowych dóbr, m.in. takich jak mięso, nabiał czy podstawowe ubrania. Pojawia się jednak pytanie o jakość takiego życia. Nie ma własności, wszystko zaś jest na wynajem. Jeśli użytkujemy coś jedynie czasowo, to z niczym nie jesteśmy związani. Niewątpliwie upadają przy tym więzi społeczne. Warto też przypomnieć, że istotną rolę w teorii Wielkiego Resetu odgrywa świat wirtualny – coraz mniej świata rzeczywistego, coraz więcej Internetu. To wszystko powoli się dokonuje. Reglamentacja, ograniczanie, zmniejszanie jakości i komfortu życia. Ma to sprawić, że

powstanie nowa kategoria obywatela. Obywatela, który wszystko będzie mógł subskrybować, a niczego nie będzie miał na własność. Obywatela, który nie będzie mógł spożywać mięsa i nabiału, nie będzie mógł kupować nowych ubrań, a w zamian będzie mógł spożywać zamienniki mięsa w postaci owadów.

Należy zwrócić uwagę na jeszcze jeden, niezwykle istotny element. Zapowiedź końca epoki silników spalinowych po 2035 r. w UE szczególnie zainteresowała opinię publiczną w całej Wspólnocie. Widać w tym ogromne zagrożenie dla potencjalnych nabywców, ponieważ, jak wynika z aktualnych analiz i opracowań, auta elektryczne są znacznie droższe, ich czas użytkowania jest krótszy, baterie zużywają się szybciej, a koszt ich wymiany jest ogromny. Poza tym występuje problem utylizacji i składowania aut elektrycznych oraz baterii, które są większym zagrożeniem dla środowiska niż CO² emitowane przez samochody spalinowe. Jest też problem zawodności samochodów elektrycznych, o którym się nie mówi, na przykład malejącej sprawności baterii w chłodniejszych porach roku, kiedy zasięg z 300 kilometrów spada o połowę.

W ostatnich latach prezentowane jest przez polityków zbiór dystopijnych wizji przyszłości. Są one rzekomo podyktowane chęcią uratowania planety przed ludzką autodestrukcją. Propozycje UE są rewolucyjne, żeby nie powiedzieć eksperymentalne, niesprawdzone jeszcze nigdzie w praktyce. Jedną z takich wizji jest podwyższenie celów redukcji emisji dwutlenku węgla. Zatwierdzenie strategii w grudniu 2020 r. przez Radę Europejską dało impuls do utworzenia nowych represyjnych mechanizmów i przepisów. Wcześniej cel redukcji do 2030 r. wynosił 40 proc. w stosunku do 1990 r., ale państwa członkowskie zgodziły się na redukcję aż o 55 proc., skąd nazwę wzięła zaprezentowany przez Komisję Europejską w lipcu 2021 r. pakiet reform „Fit for 55” („Gotowi na 55”). Największe kontrowersje budzi rozszerzenie ETS na transport i budynki, graniczny podatek węglowy oraz zakaz rejestracji samochodów spalinowych od 2035 r. Unijny system handlu emisjami został wprowadzony w 2005 r., obecnie znajduje się w swojej czwartej fazie przypadającej na lata 2021–2030 i obejmuje głównie podmioty z sektora energetycznego

i przemysłowego, pokrywając ok. 40 proc. ogólnych emisji UE. W ramach *Fit for 55* system handlu emisjami ma zostać rozszerzony na transport i budownictwo. Będzie to oznaczać rewolucję.

Coraz większe znaczenie ochrony środowiska, po części wynikające z polityki UE nakładającej na państwa członkowskie określone obowiązki związane z rozwojem zasobów energetycznych w jak najmniejszym stopniu oddziałujących na klimat, a także sytuacja geopolityczna i próba budowy niskoemisyjnej energetyki powoduje, że zwiększonego tempa nabiera transformacja energetyczna, której celem jest zastępowanie paliw kopalnych energią pozyskiwaną ze źródeł odnawialnych. W tak zarysowanej rzeczywistości konieczne jest poszukiwanie określonych standardów wyznaczających zakres bezpieczeństwa energetycznego. Stąd podejmowane są próby budowy energetyki rozproszonej, a więc opartej o działalność małych grup lub pojedynczych podmiotów. W polskim prawie jest to klastr energii oraz spółdzielnia energetyczna, których celem jest zapewnienie dostępu do energii, uniezależnienie się od zewnętrznych dostawców i troska – o zrównoważoną i sprawiedliwą – transformację energetyczną. Tworzenie tego rodzaju zrzeszeń odbywa się na zasadach wynikających z cywilistycznych zasad swobody umów, odwołujących się do wolnej woli każdego podmiotu, stąd zasadne jest przeanalizowanie pozycji prawnej tych podmiotów przez pryzmat cywilistyki, opartej w znacznej mierze – w tym zakresie – na regulacjach prawa naturalnego.

2. Prawo jako przedmiot sprawiedliwości

2.1. Klasyczne pojęcie sprawiedliwości wedle Javiera Hervady

Wedle Javiera Hervady zadaniem prawnika jest odkrywanie, kto ma prawo i w jakim zakresie, a jego celem jest uczynić zadość sprawiedliwości. Hiszpański filozof prawa przyjmuje przy tym klasyczne pojęcie sprawiedliwości, obecne już w greckiej tradycji arystotelesowskiej, utrwalone w praktyce prawniczej przez rzymskich jurystów, a rozwinięte

teologicznie i filozoficznie przez przedstawicieli europejskiego średniowiecza⁹. J. Hervada wyprowadza swoją definicję sprawiedliwości z tradycji obowiązującej od ponad dwóch tysięcy lat. Według słów św. Tomasza z Akwinu: „sprawiedliwość jest stałą i wiekującą wolą oddawania każdemu tego, co się mu należy”¹⁰. I ta definicja jest prawie taka sama jak ta, którą Arystoteles podaje w swojej „Etyce Nikomachejskiej”:

sprawiedliwość jest więc tą cechą charakteru, dzięki której o człowieku sprawiedliwym mówi się, że zgodnie z postanowieniem postępuje sprawiedliwie; że mając dokonać jakiegoś podziału, czy to między siebie a kogoś innego, czy to między dwie inne osoby, nie przydziela sobie więcej rzeczy pożądanego godnych (ani na odwrót, jeśli idzie o to, co szkodliwe), lecz przydziela sobie to, co jest dla niego w stosunku do owej drugiej strony proporcjonalnie słuszne; a podobnie postępuje też, gdy idzie o podział między dwie inne osoby. I na odwrót: niesprawiedliwość jest tą trwałą dyspozycją, skutkiem której o człowieku niesprawiedliwym mówimy, że zgodnie z postanowieniem postępuje niesprawiedliwie. To zaś polega na nadmiernym i niedostatecznym przydzielaniu sobie i innym rzeczy pożytecznych lub szkodliwych, z pogwałceniem [właściwej] proporcji¹¹.

Jest to także definicja sprawiedliwości Cyncerona: *suum cuique tribuens*, będąca w zasadniczej zbieżności z bardziej rozbudowanym stwierdzeniem Ulpiana „*Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*”, co można przetłumaczyć jako „Sprawiedliwość jest zatem stałą i ciągłą wolą dawania każdemu jego prawa”¹². Podsumowując, w świetle

⁹ Zob. J. Hervada, *Historia prawa naturalnego*, Kraków 2013.

¹⁰ R. Kantor, *Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady [w:] Między wykluczeniem a dobrobytem Refleksja nad społeczną myślą encykliki „Centesimus annus” Jana Pawła II*, red. B. Bąk, R. Kantor, M. Kluz, J. Młyński, Kraków 2017, s. 153.

¹¹ Arystoteles, *Etyka nikomachejska*, Warszawa 2007, V, 5.

¹² Ulpian, *Digesta Iustiniani Augusti*, Mediolan 1960, I, 1, 10.

koncepcji J. Hervady sprawiedliwość polega na oddawaniu każdemu tego, co mu się należy¹³. Hervada podkreśla, że pojęcia obecne w klasycznej formule sprawiedliwości nie powinny być rozumiane w zawężający sposób. Stwierdzenie „zagwarantować” to także: dostarczyć, zwrócić, uszanować, usankcjonować¹⁴. Słowo „każdemu” odnosi się do konkretnej, określonej osoby, a nie do abstrakcji: chodzi o prawo konkretnego posiadacza¹⁵. Zaś określenie „to, co do niego należy” (*ius suum*), to czyjeś prawo, rzecz, która została komuś przypisana tytułem i która czyni ją jego wyłącznym prawem w jakiś sposób – może to być np.: własność, posiadanie itp.¹⁶ Zgodnie z koncepcją J. Hervady nie dać komuś tego, co do niego należy, to popełnić akt niesprawiedliwości, to znaczy: naruszyć prawo (*ius*).

Według Hervady sprawiedliwość u prawników jest sprawiedliwością partykularną, odkrytą przez Arystotelesa i pogłębioną przez św. Tomasza z Akwinu. Tym samym jest pewnym zwyczajem czynienia konkretnego dobra: dawania każdemu tego, co mu się należy. Oczywiście, charakterystyczną cnotą prawnika powinna być przy tym roztropność lub roztropność w rozeznawaniu tego, co sprawiedliwe. W tym sensie, chociaż sprawiedliwość w ogólności jest obowiązkiem wszystkich, u prawników byłaby bardziej związana ze sprawiedliwością partykularną. Tak więc, dla J. Hervady, prawnik ma niby skromne, lecz wymagające zadanie: wyjaśnić, co, na mocy tytułu, należy do każdej osoby, tak aby dłużnik mógł jej to dać, czyli uczynić zadość sprawiedliwości.

2.2. Klasyczne podstawy realizmu prawnego Javiera Hervady

Punktem wyjścia dla Hervady jest stwierdzenie, że rzeczy są rozdzielane, to jest, należą do różnych podmiotów lub zbiorowości¹⁷. Tak więc

¹³ J. Hervada, *Prawo...*, s. 6–7.

¹⁴ Tamże, s. 21–24.

¹⁵ Tamże, s. 24–27.

¹⁶ Tamże, s. 27–29.

¹⁷ R. Kantor, *Sprawiedliwość...*, s. 157.

sprawiedliwość nie przypisuje komuś rzeczy, lecz następuje już po tym, jak rzecz została przypisana do posiadacza. Wedle J. Hervady:

akt sprawiedliwości jest aktem wtórnym. Zawsze zależy od aktu pierwotnego, który poprzez przyznanie rzeczy kreuje prawo, coś czyjegoś. Umowa sprzedaży, na mocy której jeden podmiot sprzedaje drugiemu pewne dobro w zamian za cenę, nie jest aktem sprawiedliwości. W istocie aktem sprawiedliwości nie jest ani akt sprzedaży, ani też akt kupna. Oba stanowią swobodne decyzje i żaden z nich nie polega na gwarantowaniu drugiemu tego, co do niego należy. Wraz z zawarciem umowy powstaje dla każdej ze stron tytuł do tego, co zostało uzgodnione. Aktem sprawiedliwości będzie to, że po zawarciu umowy sprzedawca wyda rzecz, i to, że kupujący uiszcza cenę. W pewien sposób i pod pewnym względem wraz z zawarciem umowy cena należy już do sprzedawcy, a rzecz do kupującego. Zapłata ceny sprzedawcy i wydanie rzeczy kupującemu to akty gwarantowania drugiemu tego, co do niego należy¹⁸.

Z kolei tym aktem pierwotnym, który dokonuje przypisania rzeczy, może być sama natura ludzka – stąd prawa naturalne, takie jak życie – lub rozumne działanie człowieka – stąd prawa pozytywne. Zgodnie z antropologią filozoficzną człowiek, z natury dążący do swego rozwoju osobowego (*flourishing*), będący właścicielem samego siebie i zdolny do swobodnego zmierzania ku pełnemu rozwojowi osobistemu i społecznemu, jest istotą, która racjonalnie korzysta z rzeczy i w tym sensie jest więc zdolna do ich przypisywania, stanowiąc prawa pozytywne, czyli konkretne przepisy prawne wydawane w formie ustaw. Zdaniem Michała Sopińskiego:

Za pomocą sformułowania „pełnego rozwoju człowieka” (*human flourishing*) John Finnis określa możliwość, czyli potencjalność

¹⁸ J. Hervada, *Prawo...*, s. 15.

w myśli św. Tomasza z Akwinu. Przyczyną dla takiego rozumienia koncepcji św. Tomasza jest to, że filozofowie oraz teologowie następujący po Akwinacie pomijali zazwyczaj jego stwierdzenie, że pojęcie powinności wynika z konieczności istnienia naturalnego celu człowieka lub środków do jego osiągnięcia, zastępując je myślą, że obowiązek powstaje za sprawą jakiejś wyższej woli, a tym samym wzywając ludzi do podporządkowania się niej¹⁹.

Wedle J. Hervady sprawiedliwość ma charakter następczy względem prawa, podąża za nim, lecz nie tworzy go. Równocześnie zdaniem hiszpańskiego badacza prawa naturalnego, akt sprawiedliwości ma miejsce tylko wtedy, gdy istnieje stosunek prawny, a żeby został on formalnie ustanowiony, rzeczy rozdzielane muszą w pewnym momencie nie pozostawać w posiadaniu właściciela. Zdaniem J. Hervady „relacja zachodząca między podmiotem a rzeczą nie ma przede wszystkim natury prawnej, lecz ontologiczną. Staje się bowiem relacją prawną, gdyż «nabiera znaczenia prawnego» – jako relacja należności: «słowo prawo (*ius*) konotuje w rzeczy relacje należności i wymagalności»²⁰.

Koncepcja Hervady zakłada, że: a) dzielenie się rzeczami, które wcześniej nie były przypisane naturze ludzkiej, jest możliwe tylko wtedy, gdy człowiek, będąc wolnym i posiadającym siebie samego w celu osiągnięcia swojej pełni, może przypisywać sobie rzeczy; b) rzeczy dzielone są formalnie określone w prawie właśnie dlatego, że człowiek jest zdolny do ich zawdzięczenia. Stwierdzenie to jest ważne, ponieważ z punktu widzenia klasycznego realizmu prawnego, relacja sprawiedliwości pomiędzy dłużnikiem a wierzycielem na mocy tytułu zakłada przyjęcie osobowego charakteru człowieka, będącego kamieniem węgielnym argumentów hiszpańskiego profesora na rzecz istnienia prawa naturalnego.

¹⁹ M. Sopiński, *W stronę...*, s. 24; J. Finnis, *Aquinas and Natural Law Jurisprudence* [w:] *Cambridge Companion to Natural Law Jurisprudence*, red. J. Tasioulas, Cambridge 2017, s. 21.

²⁰ J. Hervada, *Prawo...*, s. 34.

Wedle J. Hervady prawo, będąc przypisane podmiotowi, który jest jego posiadaczem, jest mu należne, na mocy długu w ścisłym sensie tego słowa. W tym ujęciu prawo jest przedmiotem sprawiedliwości, konkretnym dobrem lub rzeczą (*res*). Stąd też nazwa podejścia filozoficznego hiszpańskiego badacza, czyli „realizm prawny”: chodzi bowiem o własne życie, własną wolność, czy własny dom. W tym samym sensie – i poza ważnymi sporami doktrynalnymi – rozumieją realizm inni iusnaturaliści o orientacji tomistycznej jak Michel Villey, czy Jerzy Kalinowski. Jednakże, chociaż prawo jest rzeczą, to odnosi się do relacji, a tym samym może być odnoszone nie tylko do relacji między właścicielem, rzeczą i jej dłużnikiem, ale także do dwóch podstawowych elementów systemu prawnego: rządów prawa oraz władzy, czyli samych rządzących. Rządy prawa oraz samo sprawowanie władzy są analogiami prawa, tzn. nie są prawem w ścisłym sensie, ale są prawem przez analogię, ze względu na ich związek z tym, co sprawiedliwe.

Prawo można zatem zdefiniować jako „to, co sprawiedliwe”. Ale prawo bywa też nazywane „równym”, mówi się o równości w prawie, ponieważ jest to równość między tym, co się należy, a tym, co się daje²¹. Ta charakterystyczna dla sprawiedliwości równość między rzeczami opiera się na ontologicznej równości pomiędzy ludźmi. Ze względu na równość godności, każdy dłużnik jest winien coś swojemu posiadaczowi z równą mocą. Prawo jest więc rzeczą będącą „w relacji”. Przez relację rzecz należy do posiadacza – w tym tkwi relacja założycielska prawa. Z drugiej strony, przez stosunek długu, rzecz przypisana komuś jest mu należna – jest to stosunek konstytutywny dla prawa. Stosunek zobowiązaniowy wiąże dłużnika z cudzą rzeczą. Toteż stosunek prawny lub stosunek sprawiedliwości zawsze wiąże dłużnika z posiadaczem na podstawie określonego prawa (*ius*). I właśnie dlatego J. Hervada będzie się upierał, że prawo, formalnie rzecz biorąc, jest „tym, co się należy”, ponieważ perspektywa prawna jest perspektywą tego, który jest coś winien posiadaczowi.

²¹ J. Hervada, *Prawo...*, s. 14.

2.3. Tytuł, miara i podstawa prawa w koncepcji Javiera Hervady

Wedle J. Hervady tytuł prawny (*ius*) jest źródłem prawa, czyli jest tym, co przypisuje rzecz podmiotowi, tym, na mocy czego prawo należy lub jest przypisywane jego posiadaczowi i dlatego jest mu należne²². Dlatego też stwierdzenie istnienia tytułu jest pierwszą rzeczą, która musi być wyjaśniona przez prawnika. Zdaniem Hervady:

przymiotnik naturalny w odniesieniu do tytułu wskazuje na naturę ludzką. [...] prawa oparte na tytule naturalnym to dobra nierozłącznie związane z bytem człowieka. Człowiek posiada tytuł do tych dóbr ze względu na swój status osoby jako byt panujący nad sobą samym i wskutek tego nad swym otoczeniem. Są to więc prawa, których tytuł oparty jest na naturze ludzkiej²³.

To właśnie kwestia natury ludzkiej jako tytułu do praw, czyli istnienia praw naturalnych jako tytułu do natury, jest fundamentem koncepcji J. Hervady. Zdaniem hiszpańskiego profesora:

ustawodawca nie mógłby wydać niczego o znaczeniu prawnym, jeśli ów akt wydania nie byłby osadzony w istocie prawa pochodzącej z natury: brakowałoby przesłanki ontologicznej. Ustawodawca wydaje ustawy, ponieważ człowiek jest ich naturalnym odbiorcą; stanowi prawa, ponieważ człowiek jest naturalnie zdolny do posiadania do nich tytułu. Zdolność ta absolutnie nie może być wytworem człowieka, gdyż oznaczałoby to akt twórczy we właściwym sensie: wykreowanie czegoś z niczego, co przekracza możliwości człowieka²⁴.

²² Tamże, s. 72.

²³ Tamże, s. 79.

²⁴ Tamże, s. 76.

Miarą prawa jest jego wewnętrzna i zewnętrzna charakterystyka. Zdaniem J. Hervady:

Miarą prawa nie jest nic innego jak wzajemne dostosowanie należności i świadczenia; czyli, krótko mówiąc, wskazanie prawa oraz długu. Niekiedy dostosowanie to jest umowne, czyli pozytywne, ponieważ opiera się na wartościach uzgodnionych i określonych wolą ludzi. Zatem cenę rzeczy ustalają strony umowy; dostosowanie umówionej ceny do rzeczy to dostosowanie uzgodnione. Innym razem stosunek wartości określa ustawa. Jednak nie zawsze. To, co sprawiedliwe, wymaga stosunku równości pomiędzy rzeczami (sprawiedliwość zamienna) albo pomiędzy rzeczami a osobami (sprawiedliwość rozdzielcza), a równość ta mierzy się często według natury rzeczy²⁵.

Na miarę prawa składają się: a) wyodrębnienie rzeczy (niezależnie od tego, czy jest materialna, czy niematerialna): jej ilość, jakość, wartość, istota itd.; b) sposób, w jaki rzecz należy do posiadacza tytułu: jako do właściciela, najemcy, użytkownika lub zarządcy, jako do uprawnionego czy do upoważnionego itd.; c) przysługujące posiadaczowi tytułu uprawnienia; d) przesłanki korzystania z prawa itd.

Podstawą prawa jest to, do czego podmiot może mieć tytuł. Podstawa prawa nie jest jednak wedle hiszpańskiego profesora tytułem, albowiem wyprzedza go ontologicznie: można być posiadaczem prawa, ponieważ istnieje dla niego podstawa. J. Hervada utrzymuje bowiem, że podstawą każdego prawa jest osobowy charakter właściwy każdemu człowiekowi, czyli natura ludzka, ale ten fundament każdego prawa jest tylko tytułem w odniesieniu do niektórych praw: to jest praw naturalnych²⁶. Istnieją

²⁵ Tamże, s. 77–78.

²⁶ Wedle J. Hervady „ostateczną podstawą każdego prawa, czy to naturalnego, czy pozytywnego, jest osobowy charakter człowieka, status osoby przypisywany człowiekowi. Osobowy charakter to forma bytu człowieka, innymi słowy, jego intensywność właściwa dla istoty człowieczeństwa. Jako intensywność

jednak również inne podstawy praw, które są bliższe określonym tytułom, takim jak płeć czy narodowość. W niektórych przypadkach natura ludzka jest jednocześnie tytułem i podstawą, jak w przypadku prawa do życia, ale w innych jest tylko podstawą, jak w przypadku konkretnej własności, gdzie podmiot nie ma prawa, jeśli nie ma właściwego tytułu, jak np. umowa sprzedaży.

Dla hiszpańskiego profesora natura ludzka ma istotne cechy, dzięki którym każdy człowiek jest istotą prawną. Każdy człowiek jest istotą rozumną, posiadającą wolną wolę, panującą nad własnym bytem i przeznaczeniem. Dzięki temu człowiek jest istotą jedyną i niepowtarzalną, niepodatną na sprowadzenie samego siebie do gatunku, a to dlatego, że jego dusza czyni z podmiotu konkretną osobę, a nie tylko jednostkę, stanowiąc fundament ontologicznej inności niezbędnej dla natury prawnej. Tym samym, jak twierdzi M. Sopiński:

w miejsce pozytywistycznie rozumianej suwerenności (woli) państwa postawiony zostaje człowiek z jego wrodzoną i równą innym godnością. Antropologiczne ujęcie człowieka jako osoby stanowi zatem podstawę do zrozumienia zjawisk prawnych i służy do uzasadnienia tego, jakie wymogi treściowe muszą spełniać normy prawne (prawo stanowione)²⁷.

bytu, osobowy charakter dotyczy samej istoty człowieka, a w odniesieniu do ludzkich działań, które pozostają w bezpośrednim związku z prawem, dotyczy tej istoty jako zasady działania. Ową istotę jako zasadę działania nazywamy naturą ludzką. Podstawą każdego prawa jest zatem natura człowieka”.

J. Hervada, *Prawo naturalne. Wprowadzenie*, Kraków 2011, s. 78.

²⁷ M. Sopiński, *W stronę...*, s. 22.

2.4. Norma jako przepis prawny

W swoich pracach J. Hervada podkreśla, że pojęcie normy prawnej nie powinno być techniczno-prawne, polityczne czy etyczne, lecz raczej filozoficzno-prawne:

Z punktu widzenia sztuki prawa, czyli sztuki tego, co sprawiedliwe, bezsprzecznie nie należy mylić normy i prawa. Choć norma często nazywana bywa prawem, nie jest prawem, lecz jego regułą. Norma to reguła prawa, a prawo to, jak wiele razy podkreślałem, rzecz sprawiedliwa. Normie nadaje się więc miano prawa (prawa przedmiotowego) w sensie analogicznym²⁸.

W ten sposób, z perspektywy, którą Hervada przyjmuje – tej, którą określa jako ściśle prawniczą – relacja między prawem a normą jest dana w ten sposób, że ta ostatnia jest przyczyną lub miarą pierwszej. Dlatego cechą wyróżniającą normy prawnej jest sprawiedliwość, to znaczy, że reguluje ona to, co sprawiedliwe, czyli prawo (*ius*).

J. Hervada utrzymuje, że w celu znalezienia natury normy prawnej musimy odwołać się do tej, która obejmuje wszystkie normy w ich relacji do prawa (*ius*):

każda regulacja stosunków społecznych, każde ograniczenie wolności muszą zostać wyznaczone, by uznać je za prawidłowe, za pomocą wyższego kryterium, które stanowią wyższe cele społeczeństwa, innymi słowy: dobro wspólne. W tym znaczeniu żadna filozoficzna definicja ustawy nie wydaje się bardziej odpowiednia od tej, którą sformułował Tomasz z Akwinu: ustawa jest racjonalnym podporządkowaniem zachowań ludzkich dobru wspólnemu. [...] Krótko mówiąc, miano norm prawnych przypisujemy normom odnoszącym się do sprawiedliwego postępowania, czyli

²⁸ J. Hervada, *Prawo...*, s. 122.

zachowań należnych, obowiązkowych, ponieważ wprowadzają obowiązek wynikający ze sprawiedliwości zamiennej, rozdzielczej albo prawnej. Norma ma charakter prawny, jeśli przepisane nią zachowanie stanowi sprawiedliwy dług²⁹.

Oznacza to przy tym, że jeżeli każda norma prawna jest dynamicznym strukturalnym czynnikiem porządkującym i regulującym system stosunków prawnych, to można powiedzieć, że o jej naturze decyduje fakt, że jest ona porządkująca.

Dla hiszpańskiego badacza prawa naturalnego każda autentyczna norma prawna jest obowiązująca, ale niekoniecznie imperatywna. Zobowiązuje ona, prawnie rzecz biorąc, tylko do tego, co jest uzasadnionym długiem sprawiedliwości. Człowiek musi przestrzegać normy nie tylko dlatego, że pochodzi ona od uprawnionego autorytetu zewnętrznego, ale także dlatego, że odpowiada ona właściwemu celowi jego racjonalnej natury, zorientowanej na jego osobiste i społeczne spełnienie (*flourishing*): „to, co sprawia, że dana reguła postępowania społecznego stanowi normę prawną, to fakt, że nakłada ona obowiązek sprawiedliwości, tak samo kiedy pochodzi od władzy nadrzędnej, jak w przypadku, gdy wynika z paktu, porozumienia między równymi”³⁰. Zdaniem J. Hervady ten obligatoryjny charakter wyraża głęboki związek między powinnością a bytem. Dlatego też Hervada rozumie powrót do realizmu prawnego nie jako nostalgii za klasyczną przeszłością, ale jako zdecydowane zaangażowanie w teraźniejszość, aby odnowić naukę prawa od jej korzeni i rozwijać ją.

²⁹ Tamże, s. 122–123.

³⁰ Tamże, s. 124.

3. Problem istnienia prawa naturalnego

3.1. Klasyczne rozróżnienie prawa

Dla starożytnych prawo naturalne było rzeczywistością niepodlegającą sprzeciwowi, pochodzącą od Boga i wcześniejszą od prawa pozytywnego, ale też obowiązującą i podporządkowaną mu, która rozwijała się, w miarę jak coraz bardziej uświadamiano sobie jej godność. Wraz z Arystotelesem nastąpił najbardziej wyrafinowany rozwój filozofii prawa naturalnego w starożytności. Stagiryście udało się wyjaśnić, że to, co sprawiedliwe we wspólnocie politycznej, nie jest wszystkim sprawiedliwym na mocy prawa pozytywnego, ale że istnieje również to, co sprawiedliwe w naturze. Dla rzymskich jurystów *ius naturale* stało się integralną częścią praktycznej nauki prawa: „Przypisanie lub miara o charakterze pozytywnym sprzeczne z prawem naturalnym nie stanowią prawdziwego prawa i wskutek tego są nieważne”. To stara zasada sformułowana przez Gaiusa: „*Civilis ratio civilia quidem iuria corrumpere potest, naturalia vero non potest*”³¹. Oznacza to, że prawo cywilne może znosić i zmieniać inne prawa cywilne, ale nie prawo naturalne, gdyż jak pisze J. Hervada: „pierwszeństwo prawa naturalnego nie powstaje w wyniku zderzenia obowiązku moralnego z obowiązkiem prawnym, lecz jest wewnętrzną regułą systemu prawnego, która go równoważy i humanizuje”³².

U św. Tomasza z Akwinu dopełnia się załączek filozofii prawa, rozumiejąc je jako harmonijny związek tego, co naturalne i tego, co pozytywne. Dla Akwinaty:

prawo naturalne (*lex*) nie jest zespołem imperatywnych stwierdzeń pochodzących z wnętrza rozumu, lecz zbiorem racjonalnych spostrzeżeń wynikających ze zrozumienia ludzkiej rzeczywistości. Każdy nakaz rozumu (prawo naturalne)

³¹ J. Hervada, *Prawo...*, s. 103.

³² Tamże, s. 78.

powinien odpowiadać pewnej ludzkiej rzeczywistości. W przypadku prawa naturalnego ta rzeczywistość to zespół naturalnych skłonności, innymi słowy wrodzonych impulsów, odpowiadających charakterystycznym dla człowieka celom, pojmowanych przez rozum jako dobro, do którego należy dążyć. Dlatego prawo naturalne (*lex*) nie stanowi zbioru stwierdzeń sformułowanych przez rozum w formie logicznych konstrukcji wyprowadzonych jedne z drugich, lecz spostrzeżenia praktycznego rozumu, znającego ludzką naturę, której cele przejawiają się w postaci naturalnych tendencji³³.

Ponadto św. Tomasz:

wyróżnił w prawie naturalnym dwa rodzaje przepisów: wynikające z naturalnej skłonności i zabraniające tego, co jest jej przeciwne oraz pozostałe, które takiego zakazu nie zawierają. Przykładem przepisów z pierwszej grupy może być nakaz respektowania cudzego honoru i czci, który zarazem zabrania zniesławienia, zniewagi itp. (innymi słowy działań przeciwnych). Do drugiej grupy należą te przepisy, które przypisują człowiekowi zdolności i możliwości, a które jednocześnie pozostawiają ludziom zadanie dokładniejszego uregulowania tych zdolności na określony użytek oraz zgodnie z potrzebami czasów, np. system zobowiązań umownych, regulacja własności itd. Jedynie w tym drugim przypadku możliwa jest częściowa zmiana prawa naturalnego – zgodna z naturą człowieka, która nadała mu zdolność twórczą oraz samoregulacyjną – podczas gdy taka zmiana nie może zajść w pierwszym przypadku³⁴.

³³ J. Hervada, *Historia...*, s. 179.

³⁴ Tamże, s. 183.

Zdaniem J. Hervady istnieją rzeczy, które są przypisane osobie z tytułu natury ludzkiej, z racji tego, kim jest i dlaczego jest taka, i są one mierzone lub charakteryzowane zgodnie z naturą rzeczy, zgodnie z równością właściwą rzeczywistościom ludzkim jako całości. Z drugiej strony, są też rzeczy, które jako istoty ludzkie, przypisujemy sobie – jest to pozytywny tytuł – i które są mierzone przez kryteria ustalone przez nas – jest to pozytywna miara. Ewentualne spory między przedstawicielami prawa naturalnego, nie są dowodem przeciwko istnieniu prawa naturalnego, lecz są wymownym świadectwem jego realności. I chociaż dzisiaj w dyskursie prawniczym bardzo często zaprzecza się istnieniu praw naturalnych, to wydaje się, że nawet ci, którzy zaprzeczają im swoimi *stricte* pozytywistycznymi teoriami, domagają się ich poprzez swoje obawy, jak H.L.A. Hart, o ile nie kończą na wyrażnym uznaniu ich istnienia, jak chociażby Neil MacCormick.

3.2. Prawa mieszane: częściowo pozytywne, częściowo naturalne

W swoich pracach J. Hervada wskazuje, że prawa nie są konieczne ani naturalne, ani pozytywne, ale że są one połączone, pod względem tytułu i miary, w jednym systemie prawnym. Istnieją prawa całkowicie naturalne i prawa wyłącznie pozytywne, ale są też prawa mieszane: albo dlatego, że mają tytuł naturalny i miarę pozytywną, albo dlatego, że mają tytuł pozytywny, ale miarę naturalną. Wedle hiszpańskiego profesora prawa mieszane to prawa, które są po części naturalne, po części zaś pozytywne. Mogą to być prawa oparte na tytule naturalnym, ale opatrzone miarą pozytywną. Przykładowo jest to prawo do swobodnego przemieszczania się, które może zostać ograniczone przez prawo pozytywne. Mogą to być też prawa oparte na tytule pozytywnym, ale opatrzone miarą naturalną. Na przykład, wprowadzenie w zbiorowości systemu demokratycznego wynika z wyboru lub porozumienia, jednak jeśli ten system został już wybrany, prawo głosu – każdemu członkowi przysługuje jeden głos – jest wymogiem samej natury wybranego systemu. Zdaniem Hervady prawa mieszane istnieją, gdyż w ramach

systemu prawa, to, co naturalne, i to, co pozytywne, zazwyczaj się łączy, tworząc wspólnie różnorakie prawa, tak że wskazanie każdego z nich wymaga równoczesnego korzystania z kryteriów naturalnych i pozytywnych.

4. Istota stosunku prawnego na gruncie prawa cywilnego

Normy prawa cywilnego wyznaczają zasady i reguły postępowania między ludźmi. Naturalnym przeznaczeniem człowieka, wynikającym z jego natury, jest wchodzenie w relacje z innymi podmiotami³⁵. Stosunek cywilnoprawny stanowi postać relacji społecznej³⁶. Jest on najpełniejszym przejawem realizacji autonomii woli człowieka³⁷. Słusznie zauważa się w doktrynie, że owa autonomia stron, będąca przecież fundamentem współczesnej cywilistyki, jest wartością społeczną, mającą swe źródło w godności ludzkiej i równości każdego człowieka³⁸. Autonomia woli stron decyduje o tym, że podmiot może kształtować, w granicach wyznaczonych przez prawo, swoje położenie³⁹.

Prawo, jak wskazuje św. Tomasz z Akwinu, jest decyzją rozumu, mającą na celu dobro wspólne, promulgowaną przez tego do kogo należy troska o społeczność⁴⁰. Zasadne zdaje się zatem uchwycenie tego wyniku

³⁵ J. Hervada, *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011, s. 116–117.

³⁶ Por. m.in. T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2003, s. 203. Odmiennie A. Klein, który stosunek cywilnoprawny kwalifikuje jako pojęcie wyłącznie z zakresu teorii prawa, zob. szerzej A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 2005.

³⁷ Zob. m.in. P. Nazaruk, *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2022, LEX, komentarz do art. 1, pkt 5.

³⁸ M. Pyziak-Szafnicka [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, Warszawa 2014, LEX, komentarz do art. 1, pkt I, ppkt 2. Tak także Z. Ziemiński, *Czym może być teoria prawa cywilnego [w:] Z zagadnień prawa cywilnego. Księga pamiątkowa Profesora Andrzeja Stelmachowskiego*, red. M. Sawczuk, Białystok 1991, s. 222; poglądy takie obecne są w orzecznictwie SN już od dwudziestolecia międzywojennego, zob. orzeczenie SN z dnia 5 czerwca 1936 r., C.III. 1035/34, OSN 1937, nr 9, poz. 309.

³⁹ M. Niedościał, *Autonomia woli w części ogólnej prawa cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1984, z. 12, s. 64.

⁴⁰ Św. Tomasz z Akwinu, *Summa teologiczna*, I-II, q. 90, a 4.

działania rozumu praktycznego i motywów, które determinują określone ukształtowanie przepisów prawa w świetle konieczności zagwarantowania jednostce odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa energetycznego⁴¹.

Nie można przy tym zapominać, kluczowego – dla prawidłowości dokonywanej oceny – aspektu w postaci aksjologicznych podstaw funkcjonowania prawa. Wynika to z tego, że Regulacje prawa stanowionego w Polsce nawiązują do prawa naturalnego, czego przykładem na gruncie prawa umów może być zasada *pacta sunt servanda*⁴². Dlatego z tego punktu widzenia tak ważne jest także odniesienie się do prawa naturalnego, które jak słusznie zauważa M. Sopiński „pozwała w spójny i logicznie uporządkowany sposób powiązać prawo z moralnością”⁴³. Moralność sprowadza się z kolei do kwestii chcenia, czyli używania woli człowieka, która nakierowana jest pozytywnie na pojmowane integralne ludzkie dobro, jak wskazuje R.P. George⁴⁴. Przy czym należy mieć na względzie to, na co zwraca uwagę M. Sopiński:

teoria prawa naturalnego Javiera Hervady zakłada, że nauka prawa naturalnego nie jest częścią filozofii prawa, lecz stanowi oddzielną specjalizację w obrębie nauki prawa przyczyniającą się do udoskonalenia nauki prawa jako całości oraz jej poszczególnych gałęzi, gdyż wszystkie dziedziny prawa powinny znać, łączyć oraz dostosowywać do siebie aspekty naturalne oraz pozytywne. Wedle Javiera Hervady, głównym przedmiotem nauki

⁴¹ Wynika to z faktu przyjęcia, że prawo stanowi efekt działania rozumu praktycznego, określanego „zdolnością czy też władzą osoby, odpowiadającą za podejmowanie rozmyślnych działań w imię pewnych racji i z roszczeniem do racjonalności”, H. Głowala, *Rozumność praktyczna. Teoria prawa naturalnego Johna Finnis’a w świetle nauki Akwinaty*, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów UJ, Nauki Humanistyczne” 2011, nr specjalny 3 (2), s. 230.

⁴² D. Makilla, *Pacta sunt servanda – grocjuszowski koncept prawnonaturalnego ładu w społeczeństwie [w:] Pacta sunt servanda – nierealny projekt czy gwarancja ładu społecznego i prawnego?*, red. E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański, Kraków 2015, s. 48.

⁴³ M. Sopiński, *Rozumowanie...*, s. 84.

⁴⁴ R.P. George, *Prawo naturalne, Bóg i godność ludzka*, Warszawa 2010, s. 23.

prawa naturalnego jest prezentacja systemu praw naturalnych, czyli całości tego, co sprawiedliwe z natury; z tego punktu widzenia podstawowy rdzeń tej dyscypliny stanowi część szczegółowa prawa naturalnego polegająca na opisie tego systemu. Dlatego część szczegółową prawa naturalnego powinna poprzedzać część ogólna prawa naturalnego, która pozwala zredukować do poziomu prawnego, a przez to do poziomu techniczno-prawnego (właściwego dla prawa naturalnego) to, co filozofia prawa naturalnego głosi na poziomie filozoficznym⁴⁵.

Relacje prawne zawierane są, aby realizować określone cele. Wśród nich wyróżnić można te, które dotyczą zagwarantowania odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa energetycznego. Mogą one przybrać postać relacji cywilnoprawnej, jak ma to miejsce w przypadku klastra energii. W klasycznej dla polskiej nauki prawa cywilnego definicji stosunku cywilnoprawnego wskazuje się, że istotą tej relacji jest sprzężenie ze sobą praw i obowiązków w obszarze tego stosunku, które wynikają z norm prawnych i są przez władzę państwową zagwarantowane⁴⁶.

Z punktu widzenia budowy stosunku prawnego kluczowe znaczenie ma umiejscowienie człowieka, a więc odniesienie się do problematyki podmiotowości prawnej. Podmiotowość jest bowiem istotnym elementem konstrukcyjnym prawa⁴⁷. Znaczenie tego zagadnienia podkreśla to, że niemal każda dziedzina i gałąź prawa odwołuje się do tego pojęcia. W prawie cywilnym podmiotowość prawna jest swego rodzaju granicą obowiązywania normy prawnej, będąc przy tym fundamentem każdej relacji prawnej. Łacińskie sformułowanie *substratus*, pochodzące od *substernere*, będące źródłem używanego obecnie pojęcia podmiotowości, oznacza substancję

⁴⁵ M. Sopiński, *W stronę...*, s. 22–23.

⁴⁶ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996, s. 99–100.

⁴⁷ A. Doliwa, *Podmiotowość prawna na tle podziału prawa na prywatne i publiczne*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, nr 3, s. 68.

będącą bytem, istotą rzeczy⁴⁸. Tak więc podmiotowość – jest istotą prawa, relacji prawnej i funkcjonowania prawa w społeczeństwie.

Prima facie, i słusznie, podmiotowość wiązana jest z osobą, stanowiącą autonomiczny byt. Wiąże się to z prezentowaną przez J. Hervadę (1934–2020)⁴⁹ koncepcją, że ostateczna podstawa prawa tkwi w samej osobie ludzkiej, rozumianej w kategoriach ontologicznych, czego konsekwencją jest dostrzeżenie osoby w każdym przedstawicielu gatunku ludzkiego. Słownik języka polskiego definiuje osobę jako jednostkę ludzką⁵⁰. Z kolei na gruncie cywilistyki – czy ogólnie prawa pozytywnego czerpiącego z osiągnięć cywilistycznej podmiotowości prawnej – osoba to nie tylko człowiek, lecz także *universitates rerum*. Jak słusznie zauważa przy tym J. Hervada – ludzie z natury są podmiotami prawa⁵¹. To z samej istoty bycia człowiekiem wynika prawo podmiotowe, którego konkretyzacja dokonuje się za pomocą norm prawa stanowionego. Nie jest potrzebne działanie innego podmiotu do przyznania mu podmiotowości, jak ma to miejsce w odniesieniu do podmiotowości prawnej osób prawnych.

Człowiek zajmuje ważne miejsce w polskim porządku prawnym. Przy czym podkreślić należy, że w ujęciu J. Hervady ostatecznym fundamentem wszelkiego prawa jest osoba ludzka, czyli osobowy charakter człowieka. José Chávez-Fernández Postigo słusznie podkreśla, że ten antropocentryczny akcent nie jest sprzeczny z teologią, albowiem nawet bez transcendencji można byłoby zobaczyć w osobie ludzkiej nie tylko pierwotne źródło wszelkiej normatywności, lecz także fundament całej rzeczywistości⁵².

⁴⁸ A.R. Lacey, *Słownik filozoficzny*, tłum. R. Matuszewski, Poznań 1999, s. 283 i n. [za:] A. Doliwa, *Podmiotowość...*, s. 66.

⁴⁹ Krótki rys biograficzny Javiera Hervady przedstawia Robert Kantor w pracy pt.: „Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady”. Por. R. Kantor, *Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady* [w:] *Między wykluczeniem a dobrobytem Refleksja nad społeczną myślą encykliki „Centesimus annus” Jana Pawła II*, red. B. Bąk, R. Kantor, M. Kluz, J. Młyński, Kraków 2017, s. 149–150.

⁵⁰ Słownik języka polskiego PWN dostępny na stronie www.sjp.pwn.pl [dostęp: 1.05.2023 r.].

⁵¹ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 109.

⁵² Por. J. Chávez-Fernández Postigo, *Persona humana y derecho*, Mexico 2014.

Zgodnie z brzmieniem art. 30 polskiej ustawy zasadniczej przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem wszystkich władz publicznych. Jak słusznie zauważają Maciej Dybowski i Marcin Romanowski:

rozpoznanie godności w osobie pociąga za sobą konieczność postawy szacunku do osoby. Człowiek jako osoba jest celem sam w sobie, ma wartość absolutną i wynika z tego wymóg traktowania człowieczeństwa drugiego człowieka jako celu, a nie jako środka do celu. Szacunek dla drugiego człowieka jest jednocześnie postawą odpowiednią dla osoby: tylko szanując innego, rozpoznaję i aktualizuję swój charakter absolutny. Brak szacunku dla osoby, niedostrzeganie czy nieakceptowanie człowieka jako osoby jest zatem formą krzywdzenia innych, ale również siebie i w konsekwencji – czynnikiem degradującym więzi społeczne. Fundamentalne dla rozważań nad prawem globalnym jest natomiast to, że jeśli godność nie jest rozpoznawalna uniwersalnie, staje się fikcją: jeśli wprowadzamy w odniesieniu do człowieka dodatkowe kryteria uznania godności, oznaczałoby to, że godność nie jest absolutna, ale relatywna i podlegająca umowie⁵³.

J. Hervada zauważa, że godność jest czymś przewidzianym dla każdego człowieka, albowiem odnosi się do czegoś absolutnego, to znaczy niezależnego od porównania z innymi gatunkami czy od subiektywnej oceny.

Europejska kultura prawna, która wyrosła na korzeniach prawa rzymskiego, nie może zapominać tego, na co zwracali uwagę juryści rzymscy, podnosząc, iż *hominum causa omne ius constitutum sit*⁵⁴. W takim ujęciu prawo powinno pełnić i analiza przepisów prawnych potwierdza, że pełni,

⁵³ M. Dybowski, M. Romanowski, *Próba interpretacji prawa globalnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014, nr 4, s. 49.

⁵⁴ D. 1,5,2.

rolę służebną, rozumianą jako uszczegółowienie praw podmiotu wynikających z prawa natury.

Zgodnie z przepisem art. 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny⁵⁵, k.c. reguluje stosunki między osobami fizycznymi oraz prawnymi na zasadzie równorzędności stron. Dopelnieniem normy wynikającej z przepisu art. 1 k.c. jest regulacja przepisu art. 33¹ k.c., stanowiącego, że do jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych⁵⁶. Kodeks cywilny traktuje zatem jako podmiot prawa cywilnego osobę fizyczną, osobę prawną oraz tzw. ustawową osobę prawną⁵⁷. Obecnie w doktrynie prawa cywilnego, zamiennie używa się kilku określeń podmiotu zdefiniowanego w przepisie art. 33¹ k.c. Wśród najbardziej powszechnych wskazać należy przede wszystkim na „ustawowe osoby prawne”⁵⁸, „niepełne osoby prawne”⁵⁹ czy „pozorne osoby prawne”⁶⁰. Analizując historycznoprawny rozwój polskiej cywilistyki, nie sposób nie wskazać, że do 1990 r. funkcjonowało w prawie cywilnym pojęcie tzw. specjalnej osoby prawnej, której prawo do bycia stroną stosunków

⁵⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360 ze zm., dalej k.c.).

⁵⁶ M. Tyrakowska, *Podmiotowość cywilnoprawna osób ustawowych na przykładzie spółki jawnej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 5, s. 35.

⁵⁷ Podmiot ten został wprowadzony na mocy na podstawie ustawy z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2003 r. Nr 49, poz. 408). Pojęcie to obecne jest w literaturze przedmiotu, tak m.in. J. Frąckowiak, *Koncepcje regulacji podmiotów prawa cywilnego w Kodeksie cywilnym i Kodeksie spółek handlowych (dodatek MoP 7/2015)*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 7, s. 11–12; A. Kidyba, *Niektóre skutki dla obrotu handlowego wprowadzenia trzeciej kategorii podmiotowej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 12, s. 12. Zob. szerzej na ten temat W.J. Katner, *Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?* [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiełto, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005, s. 1019–1031.

⁵⁸ J. Frąckowiak, *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, „Rejent” 2003, nr 6, s. 29.

⁵⁹ B. Gnela, *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013, s. 163.

⁶⁰ M. Aslanowicz, *Spółka partnerska*, Warszawa 2004, s. 60.

cywilnoprawnych było ograniczone w sposób pozytywny⁶¹. Zgodnie bowiem z obowiązującym ówczesnie przepisem art. 36 k.c. zdolność prawna osoby prawnej nie obejmowała praw i obowiązków wyłączonych przez ustawę lub przez oparty na niej statut⁶².

Podmiotowość prawną na gruncie prawa cywilnego wiąże się z możliwością występowania jako strona stosunku prawnego. Jest to więc fundamentalny element każdej relacji prawnej. Wspólną cechą – na gruncie prawa cywilnego – podmiotowości prawnej jest to, że każda cywilnie personifikowana jednostka może być podmiotem praw i obowiązków, jest zatem wyposażona w zdolność prawną, będącą realizacją podmiotowości w prawie cywilnym⁶³. Podmiotowość prawna osób prawnych, jak i ułomnych osób prawnych, jest cechą normatywną, podlegającą ustawowej dystrybucji⁶⁴. Wyraźnie wynika to z brzmienia przepisu art. 33 k.c. oraz art. 33¹ § 1 k.c.⁶⁵ Odmiennie jest w przypadku człowieka. Jego status wynika z biologicznej egzystencji istoty ludzkiej, nie jest zatem nadawany, lecz jest rozpoznawany⁶⁶. Potwierdza to jednoznacznie analiza obowiązującego w Polsce systemu prawa. Wynika to z fundamentalnej zasady, której – mimo wątpliwości niektórych przedstawicieli doktryny – potwierdza polski ustawodawca, że *ex persona ius oritur*.

Powyższa argumentacja zdaje się wyraźnie wskazywać na to, że każdy człowiek jest podmiotem prawa. W dyskursie prawniczym pojawiają się jednak wątpliwości co do podmiotowości człowieka nienarodzonego. Pytania w tym zakresie zdają się mieć charakter retoryczny. Jednoznacznej

⁶¹ M. Pazdan [w:] *Prawo cywilne – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1023.

⁶² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny w brzmieniu pierwotnym (Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93).

⁶³ A. Doliwa, *Podmiotowość...*, s. 74–75.

⁶⁴ M. Litwińska-Werner, *Spółka cywilna – byt ciągle nieznanym?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2021, nr 3, s. 4.

⁶⁵ Z uwagi na brzmienie przepisu art. 33¹ § 1 k.c. dalsze wywody w zakresie odnoszącym się do osób prawnych będą miały odpowiednie zastosowanie do jednostek organizacyjnych wyposażonych w zdolność prawną.

⁶⁶ M. Dybowski, M. Romanowski, *Próba interpretacji koncepcji prawa globalnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014, nr 4, s. 48.

odpowiedzi udziela J. Hervada, który odnosząc się do tego, że człowiek jest celem samym w sobie, jest istotą z samej natury, podkreślając, że:

zapomnienie o tej właściwości osoby jest naturalną konsekwencją totalitaryzmu, który uważa człowieka za zwykłą część całości społecznej; nie zapominając o innych formach mentalności totalitarnej, które pojawiają się zawsze wtedy, gdy osoba ludzka jest uważana za część lub fragment innej (przypadek *nasciturusa* w odniesieniu do matki) lub jest bezpośrednio poświęcana dla dobra całości (niektóre formy eugeniki, ludobójstwa itp.)⁶⁷.

Problematyka podmiotowości prawnej dziecka poczętego, a jeszcze nienarodzonego obecna jest w polskim, ale nie tylko, dyskursie prawniczym od lat. W latach 90. XX w. prowadzone w tym zakresie rozważania doprowadziły do zmiany kodeksu cywilnego. W świetle tych zmian zdecydowano się na jednoznaczne wskazanie w przepisie art. 8 § 2 k.c., że zdolność prawną ma również dziecko poczęte. Podniesiono przy tym, iż prawa i zobowiązania majątkowe uzyskuje ono pod warunkiem, że urodzi się żywe. Konstrukcja przepisu pozwala na stwierdzenie, że w odniesieniu do praw majątkowych przyjęto model warunku prawnego zawieszającego, bowiem realizacja praw majątkowych mogła nastąpić wyłącznie, w wypadku urodzenia żywego. W świetle tego urodzenie się dziecka powoduje przekształcenie warunkowego charakteru prawa w prawo o przymocie bezwarunkowym, a więc realizacja przyznanych praw może być dokonana wyłącznie po urodzeniu⁶⁸. Co istotne, w odniesieniu do praw niemajątkowych ustawodawca przyznał dziecku poczętemu a nienarodzonemu bezwarunkową zdolność prawną⁶⁹. W doktrynie przepis

⁶⁷ J. Hervada, *Los trasplantes de órganos y el derecho a disponer del propio cuerpo* [w:] *Escritos de derecho natural*, J. Hervada, Pampeluna 2013, s. 263.

⁶⁸ T. Smyczyński, *Nasciturus jako podmiot roszczeń odszkodowawczych*, „Prawo Asekuracyjne” 1995, nr 3, s. 15.

⁶⁹ Zob. szerzej na ten temat O. Nawrot, *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007, s. 284 i n.

art. 8 § 2 k.c. określano jako „swoisty pomost między przeszłością a przyszłością”⁷⁰. Normatywna treść analizowanego przepisu wprost dawała podstawy do przyjęcia tezy, że dziecko poczęte jest podmiotem prawa, a warunkowe są jedynie prawa mu przysługujące, które stają się definitywnymi z chwilą urodzenia⁷¹. Warunkowość odnosiła się jednak wyłącznie do praw i zobowiązań majątkowych, w aspekcie niemajątkowym jego zdolność *nasciturusa* była nieograniczona. Niewątpliwie tak ukształtowana w art. 8 § 2 k.c. norma prawna niewątpliwie stanowiła realizację zawartych w Konstytucji RP postulatów związanych z ochroną życia ludzkiego, w oparciu o przysługującą podmiotowi godność.

Aktualnie pomimo uchylecia przepisu art. 8 § 2 k.c., z treści poszczególnych przepisów Konstytucji RP wynika jednoznaczna konieczność ochrony życia każdego człowieka. Zgodnie z art. 38 Konstytucji RP Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia. Kiedy jednak można mówić o początku życia człowieka?

W literaturze przedmiotu podnosi się z kolei, że życie ludzkie jest procesem, który zaczyna się w momencie poczęcia, a kończy z chwilą śmierci⁷². Podkreślić bowiem należy, że „istota ludzka powinna być szanowana i traktowana jako osoba od momentu swego poczęcia i dlatego od tego samego momentu należy jej przyznać prawa osoby, wśród których przede wszystkim nienaruszalne prawo każdej niewinnej istoty ludzkiej do życia”⁷³. Zgodzić należy się z K. Wiakiem wyjaśniającym pojęcie „dziecka poczętego” przy użyciu dwóch elementów: „dziecka” oraz „poczęcia”. Dziecko poczęte to istota ludzka od momentu wyznaczającego początkowy

⁷⁰ K. Michaluk, *O ochronie praw nasciturusa*, „Palestra” 1993, z. 5–6, s. 27.

⁷¹ Tak m.in. zob. A. Dyoniak, *Pozycja nasciturusa na obszarze majątkowego prawa prywatnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1994, z. 3, s. 50.

⁷² Zob. K. Szczucki, *Zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety jako przesłanki dopuszczające przerywanie ciąży. Analiza stanu prawnego* [w:] *Lege Artis – Problemy Prawa Medycznego*, red. J. Haberko, R.D. Kocylowski, B. Pawelczyk, Poznań 2008, s. 102–112.

⁷³ Kongregacja Nauki Wiary, *Instrument o szacunku dla rodzącego się życia ludzkiego i o godności jego przekazywania*, *Donum vitae* (22 lutego 1987), I, 1: AAS 80 (1988), 79 [za:] *Evangelium Vitae*, Jan Paweł II, Watykan 1995, pkt 60.

moment jej istnienia, tj. zapłodnienia⁷⁴. Słusznie podkreśla przy tym także J. Finnis, że:

każdy człowiek posiada, faktycznie, a nie jedynie potencjalnie, podstawową zdolności do rozumowania, śmiechu, miłości, żalu i wyboru, jako ta niepowtarzalna, osobowa jednostka, kompetencji, która nie jest abstrakcyjną cechą gatunku, lecz zawiera się raczej w niepowtarzalnym, jednostkowym organicznym funkcjonowaniu organizmu. Organizmu, który pojawia się jako nowa substancja wraz z poczęciem nowego człowieka i trwa aż do jego bądź jej śmierci [...] ⁷⁵.

Na uwagę zasługuje także stanowisko A. Stelmachowskiego, który zasadnie twierdzi, że:

uznanie podmiotowości *nasciturusa* oznacza [...] konsekwentną obronę prawa do życia każdego człowieka, daje wyraz najgłębiej pojętemu humanizmowi. Z punktu widzenia czysto praktycznego stwarza podstawę ochrony praw *nasciturusa* we wszystkich wypadkach, jakie się mogą pojawić, a które trudno jest nieraz przewidzieć⁷⁶.

Potwierdza to także Trybunał Konstytucyjny, *explicite* wskazując, iż:

wartość konstytucyjnie chronionego dobra prawnego jakim jest życie ludzkie, w tym życie rozwijające się w fazie prenatalnej, nie może być różnicowana. Brak jest bowiem dostatecznie precyzyjnych i uzasadnionych kryteriów pozwalających na dokonanie

⁷⁴ K. Wiak, *Ochrona dziecka poczętego w polskim prawie karnym*, Lublin 2001, s. 23.

⁷⁵ J. Finnis, *Abortion, Natural Law and Public Reason*, s. 11 [za:] R.P. George, *Zderzenie ortodoksji. Kryzys prawa, religii i moralności*, Warszawa 2019, s. 167.

⁷⁶ A. Stelmachowski, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984, s. 245.

takiego zróżnicowania w zależności od fazy rozwojowej ludzkiego życia. Od momentu więc powstania życie ludzkie staje się wartością chronioną konstytucyjnie. Dotyczy to także fazy prenatalnej⁷⁷.

Przywołana powyżej argumentacja pozwala na stwierdzenie, że przy dokonywaniu oceny podmiotowości prawnej dziecka poczętego, konieczne jest odwołanie się do wykładni systemowej i co wynika wprost z utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, do wykładni prokonstytucyjnej. Wykładnia systemowa i prokonstytucyjna wyraźnie nakazuje przyjąć, że *nasciturus* jest podmiotem prawa, któremu jeszcze przed urodzeniem przynależy podmiotowość prawna.

Rozwój medycyny i nauk biologicznych powoduje, że cywilistyczny spór o początek podmiotowości prawnej człowieka nie tylko nie zanika, lecz nabiera tempa. Wyróżnić można kilka zasadniczych nurtów w tak zarysowanym dyskursie.

Cywilistyczny spór wobec podmiotowości prawnej *nasciturusa* jest zróżnicowany i zdaje się, że w myśl rozwoju nauk biologicznych i medycyny nabiera tempa. Prezentowane przez przedstawicieli piśmiennictwa tezy różnią się tak pod względem charakteru, jak i zakresu przyznawanej mu podmiotowości prawnej. W myśl jednej z koncepcji dziecka poczętemu odmawia się przyznania statusu podmiotu odrębnego od matki⁷⁸. Jako uzasadnienie wskazuje się na jednoznaczny i niebudzący wątpliwości wykładnię art. 8 § 1 k.c., definiującego początek zdolności prawnej.

⁷⁷ Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19.

⁷⁸ Tak m.in. zob. M. Gutowski [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1, *Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, Warszawa 2018, Legalis, komentarz do art. 8 k.c., pkt IV, ppkt 2 [dostęp: 19.08.2022 r.]; G. Bieniek, J. Gudowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania*, t. 3, cz. 1, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 798; R. Majda [w:] *Kodeks cywilny. Część ogólna*, red. M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak, Warszawa 2014, s. 174; T. Smyczyński, *Nasciturus jako dobro prawne* [w:] *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci profesora Zbigniewa Radwańskiego*, red. S. Sołtysiński, Poznań 1990, s. 72; W. Bendza, *Zdolność prawna nasciturusa – ze szczególnym uwzględnieniem kwestii odszkodowawczych*, „Przegląd Legislacyjny” 2016, nr 3, s. 34.

Przeciwnicy takiego stanowiska opowiadają się za przyznaniem *nasciturusowi* pewnego zakresu ogólnej i bezwzględnej zdolności prawnej, która jest fundamentalnym elementem podmiotowości prawnej⁷⁹. Zdaje się, że najwięcej przedstawicielei doktryny prawa cywilnego przyjmuje, iż dziecko poczęte, a nienarodzone ma warunkową zdolność prawną⁸⁰. Stanowisko takie koresponduje z obowiązującą od wieków zasadą, opartą na źródłach rzymskich, iż *nasciturus pro iam nato habetur, quotiens de commodis eius agitur*⁸¹. W ramach tego stanowiska, część autorów, argumentując w oparciu m.in. o przepis art. 182 k.r.o., argumentują na rzecz warunku zawieszającego, w ramach którego zdolność prawna *nasciturusa* jest jedynie zabezpieczona przed urodzeniem, zaś jej przyznanie następuje z chwilą urodzenia⁸². Sąd Apelacyjny w Rzeszowie tłumacząc warunkowość zdolności prawnej *nasciturusa*, opiera się o warunek ustawowy w postaci żywego urodzenia, z którą to chwilą nabywa się pełną zdolność prawną⁸³. Warunek w tym zakresie ma charakter prawny, odmienny od tego, o którym stanowią przepisy art. 89–94 k.c.⁸⁴ Drugi pogląd wykreowany w ramach tej koncepcji postuluje z kolei przyznanie dziecku

⁷⁹ Zob. J. Haberko, *Udostępnianie i publikowanie wizerunku nasciturusa, noworodka i małego dziecka w świetle zasady dobra dziecka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 3, s. 61; B. Ziemanin, Z. Kuniewicz, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Poznań 2007, s. 75.

⁸⁰ Zob. M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 80; B. Walaszek, *Nasciturus w prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1956, z. 7, s. 126; P. Nazaruk, *Zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych* [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014, s. 38; W. Borysiak, L. Bosek, M. Gałązka [w:] *Instytucje Prawa Medycznego. System Prawa Medycznego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2017, s. 564–565; G. Karaszewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. II, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014, LEX, komentarz do art. 446¹; G. Jędrejek [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2019, komentarz do art. 75. Zob. także wyrok SN z dnia 7 października 1971 r., III CRN 255/71, OSNC 1972, nr 3, poz. 59.

⁸¹ Dziecko poczęte a nienarodzone uważa się za narodzone, ilekroć chodzi o jego korzyść.

⁸² Zob. m.in. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne*, Warszawa 2013, s. 150.

⁸³ Wyrok SA w Rzeszowie z dnia 3 lutego 2011 r., I ACa 434/10, LEX nr 1643048.

⁸⁴ A. Sylwestrzak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, Warszawa 2022, LEX, komentarz do art. 927.

poczętemu warunkowej zdolności prawnej, i to o charakterze warunku rozwiązującego, co jak zauważa T. Sokołowski jest spójne z „założeniem o ciągłości trwania istoty ludzkiej od poczęcia aż do śmierci”⁸⁵.

Ochrona podmiotowości prawnej dziecka poczętego nie jest tylko teoretycznoprawnym sporem, lecz dotyka także praktyki obrotu prawnego. Przykładowo w wyroku z dnia 30 listopada 2016 r. odnoszącym się do prawa dziecka funkcjonariusza Służby Więziennej do lokalu mieszkalnego SN zaznacza, iż „podmiotem tego prawa w chwili, na jaką bada się prawo funkcjonariusza do lokalu mieszkalnego (tu: data uzyskania statusu funkcjonariusza służby więziennej w służbie stałej), jest nie tylko dziecko już urodzone, ale także dziecko, które jeszcze się nie urodziło, ale było już poczęte”⁸⁶. Czy wcześniejsze rozstrzygnięcie, przed wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego przepisu art. 8 § 2 k.c., zgodnie z którym „[d]ziecko poczęte, a jeszcze nie urodzone w chwili śmierci swego ojca spowodowanej wypadkiem przy pracy lub chorobą zawodową, jeżeli urodzi się żywe, nabywa prawo do jednorazowego odszkodowania na podstawie art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 12 czerwca 1975 r. o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (jedn. tekst: Dz.U. z 1983 r. Nr 30, poz. 144)”⁸⁷.

Prezentowane w doktrynie stanowiska, które odmawiają przyznania podmiotowości prawnej dziecku poczętemu, a nienarodzonemu, zdają się pomijać, poza koniecznością prokonstytucyjnej wykładni przepisów prawa, także normy wynikające z brzmienia samego kodeksu cywilnego oraz dorobek orzecznictwa w tym zakresie. Podzielić należy stanowisko TK, zgodnie z którym „przepis szczególny może, w zakresie regulowanych w nim stosunków prawnych, kreować zdolność prawną dziecka poczętego”. Jak dalej tłumaczy TK:

⁸⁵ T. Sokołowski, *Cywilnoprawna ochrona człowieka przed jego narodzeniem* [w:] *Ochrona człowieka w świetle prawa Rzeczypospolitej Polskiej*, red. S. Pikulski, Olsztyn 2002, s. 109.

⁸⁶ Wyrok SN z dnia 30 listopada 2016 r., III PK 17/16, LEX nr 2188646.

⁸⁷ Uchwała SN z dnia 30 listopada 1987 r., III PZP 36/87, OSNC 1988, nr 2-3, poz. 23.

[s]amo skreślenie generalnej klauzuli zawartej w art. 8 § 2 k.c. nie musi prowadzić automatycznie do braku jakiegokolwiek zdolności prawnej dzieci poczętych. Brak, przed 1993 r., tej klauzuli nie przeszkadzał sądom w konstruowaniu takiej zdolności w zakresie niektórych praw przewidzianych w kodeksie cywilnym, na zasadzie interpretacji poszczególnych przepisów prawa cywilnego. W doktrynie wyrażany jest pogląd, że wprowadzenie do kodeksu cywilnego art. 8 § 2 nie stanowiło „istotnej nowości w stosunku do tego, co judykatura i doktryna przyjmowały na tle dotychczasowych przepisów kodeksu cywilnego” (zob. A. Mączyński, K. Zawada, *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, z. 3/1995, s. 418). Nie ma podstaw do negowania dalszej aktualności tego dorobku po uchyleniu art. 8 § 2 k.c.⁸⁸

Z judykatury TK odczytać można tezę, że zdolność prawną dziecka poczętego, a nienarodzonego, wyprowadzić można także z brzmienia przepisów szczególnych, zawartych m.in. w kodeksie cywilnym. Przywołać należy chociażby regulacje przepisu art. 446¹ k.c. czy art. 927 § 2 k.c. W doktrynie wskazuje się, że instrumenty te stanowią przejaw realizacji warunkowej zdolności prawnej dziecka poczętego⁸⁹. Uznać je należy zatem za *lex specialis* względem ogólnej zasady wyrażonej w art. 8 § 1 k.c., będąc równocześnie jej uzupełnieniem. Zgodnie z przepisem art. 446¹ k.c. z chwilą urodzenia dziecko może żądać naprawienia szkód doznanych przed urodzeniem. Brzmienie tego przepisu prowadzi do jednoznacznej konkluzji w zakresie podmiotowości prawnej *nasciturusa*. Można bowiem przyjąć, że nie sposób wyrządzić szkody prenatalnej dziecku poczętemu,

⁸⁸ Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19.

⁸⁹ Por. M. Wałachowska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, LEX, komentarz do art. 446¹; A. Sylwestrzak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, Warszawa 2022, LEX, komentarz do art. 927; J. Zatorska [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2011, komentarz do art. 75.

nie uznając jego podmiotowości w zakresie zastosowania tego przepisu⁹⁰. Wykładnia wynikającej z tego normatywu normy prawnej uzasadnia zatem przypisanie dziecku poczętemu podmiotowości prawnej, co najmniej w zakresie odpowiedzialności odszkodowawczej za szkody wyrządzone mu przed urodzeniem. Brak podmiotowości prawnej na etapie prenatalnym uniemożliwiłby możliwość realizacji przez określonych praw, w tym prawa do odszkodowania za powstałe w okresie prenatalnym szkody. Oczywiście, realizacja tego prawa może nastąpić wyłącznie po urodzeniu się dziecka, co jest logiczną konsekwencją ich charakteru, jednak co należy podkreślić, uniemożliwia taka konstrukcja odbieranie dziecku tych praw, dyskrejonalnymi decyzjami innych podmiotów. Podobnie należy oceniać skutki wynikające z brzmienia przepisu art. 927 § 2 k.c., który definiuje zawieszający warunek prawny dziecka poczętego do dziedziczenia⁹¹. W myśl tego normatywu dziecko w chwili otwarcia spadku już poczęte może być spadkobiercą, jeżeli urodzi się żywe. W sytuacji żywego urodzenia się dziecka w sferze spadkobrania wywiera ono skutek wsteczny, bowiem nabycie spadku następuje z chwilą jego otwarcia, a więc w sytuacji, gdy dziecko nie było jeszcze urodzone⁹². Za przyznaniem dziecku poczętemu podmiotowości prawnej jednoznacznie przemawia także brzmienie przepisu art. 75 § 1 k.r.o., zgodnie z którym można uznać ojcostwo przed urodzeniem się dziecka już poczętego. Wykładnia tego przepisu pozwala na argumentację na rzecz tezy, że *nasciturus* jest podmiotem prawa, który może być podmiotem relacji rodzinnej w znaczeniu prawnym, jeszcze

⁹⁰ Tak m.in. J. Haberko [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, Legalis, komentarz do art. 4461, pkt II, lit. A, ppkt 1.

⁹¹ Zob. m.in. J. Ciszewski, J. Knabe [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. P. Nazaruk, LEX/el. 2022, komentarz do art. 927; A. Kawałko [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki (art. 922–1087)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2019, art. 927; F. Ciepły, *Prawne określenia człowieka w prenatalnej fazie rozwoju*, „Lus Novum” 2015, z. 4, s. 82.

⁹² Zob. m.in. A. Kawałko, J. S. Piątkowski, H. Witczak [w:] *Prawo spadkowe. System Prawa Prywatnego*, t. 10, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 168; M. Zelek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, Legalis, komentarz do art. 927, pkt 4.

przed urodzeniem. Uznanie bowiem ojcostwa wywołuje określone skutki prawne, zarówno dla dziecka, jak i dla uznającego ojca.

W świetle powyższego należy jednoznacznie przyjąć, że przyznanie przez ustawodawcę dziecku poczętemu określonych praw podmiotowych podlegających ochronie prawnej implikuje skutek w postaci uznania, że *nasciturus* jest podmiotem praw na gruncie prawa cywilnego. Przemawia za tym jeszcze jeden argument, który podnoszony jest w doktrynie. Z punktu widzenia istoty prawa podmiotowego nie jest możliwe funkcjonowanie rozwiązania systemowego, które tworzy prawo podmiotowe w oderwaniu od podmiotu tego prawa⁹³. Jednak nie tylko na gruncie prawa cywilnego *nasciturus* powinien być uważany za odrębny od matki podmiot prawa. Można odwołać się bowiem do przykładów z prawa medycznego, które odnoszą się do dziecka poczętego a nienarodzonego jako odrębnego podmiotu, którego prawa winny być zagwarantowane i chronione⁹⁴. W myśl przepisu art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży organy administracji rządowej oraz samorządu terytorialnego, w zakresie swoich kompetencji określonych w przepisach szczególnych, są obowiązane do zapewnienia kobietom w ciąży opieki medycznej, socjalnej i prawnej w szczególności poprzez opiekę prenatalną nad płodem oraz opiekę medyczną nad kobietą w ciąży⁹⁵. Podobnie traktuje tę problematykę ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry, której przepis art. 21 ust. 2 *in fine* stanowi, że udział w eksperymencie leczniczym kobiet ciężarnych wymaga szczególnie wnikliwej oceny związanego z tym ryzyka dla matki i dziecka poczętego⁹⁶.

⁹³ Tak także zob. m.in. B. Walaszek, *Nasciturus...*, s. 126.

⁹⁴ M. Gałązka [w:] *Instytucje prawa medycznego, System Prawa Medycznego*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2018, s. 544–545.

⁹⁵ Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1575 ze zm.).

⁹⁶ Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (t.j. Dz. U z 2022 r., poz. 1731 ze zm.).

Podsumowując problematykę podmiotowości prawnej *nasciturusa*, należy przyjąć, iż jego podmiotowość wynika, z faktu przyjęcia, iż podstawę prawa stanowi ontologiczny status osoby⁹⁷. Jak wyjaśniono powyżej, *nasciturus* jest osobą – jest człowiekiem. Każdy człowiek z kolei natury wyposażony jest w podmiotowość prawną, co potwierdzone jest szeregiem regulacji prawnych. Nie można mówić o istnieniu prawa, które unie możliwia realizację podstawowego prawa każdej osoby – prawa do życia. Człowiek – istota ludzka – z natury i od poczęcia jest podmiotem prawa. Zgodnie zaś z przepisem art. 6 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka każdy człowiek ma prawo do uznawania wszędzie jego osobowości prawnej.

Stosunek cywilnoprawny ma trójelementową budowę. Pomimo tego, że podmiot jest centralnym elementem tej relacji, to nie można nie odnieść się do jej przedmiotu. Wymaga tego bowiem jasność i klarowność wyводу. Z punktu widzenia funkcji, przedmiot stosunku cywilnoprawnego stanowi element o zasadniczym znaczeniu w procesie realizacji aktu sprawiedliwości, a więc – *in concreto* – wykonania zawartego zobowiązania umownego przez strony zgodnie z ich treścią.

Przedmiot stosunku cywilnoprawnego najczęściej łączy się z rzeczą, dobrem, wartością, bytem czy określonym stosunkiem prawnym, np. stosunkiem pracy. Nie można jednak w rozważaniach dotyczących przedmiotu stosunku ograniczać się do takiego wyliczenia. Jest to bowiem jedynie skrót myślowy, który nie dotyka istoty problemu. Po pierwsze, jak zauważa Z. Radwański, człowiek – podmiot prawa – podejmuje działania ze względu na rzecz, względem rzeczy⁹⁸. W myśl tej koncepcji przedmiotem stosunku prawnego jest zachowanie jego uczestników w stosunku do pewnego dobra⁹⁹. Zachowanie podmiotu może być pozytywne lub negatywne. Przedmiotem stosunku prawnego jest zatem nie tylko zachowanie się podmiotu – dozwolone, zakazane lub nakazane – lecz także

⁹⁷ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 105–115.

⁹⁸ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2004, s. 112.

⁹⁹ A. Kawałko, H. Witczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2021, s. 42; W.J. Katner [w:] *Prawo cywilne – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1293.

określony przedmiot czy dobro – które związane jest z tym zachowaniem. Słusznie zauważa Z. Banaszczyk, że rzecz nigdy nie może stanowić samodzielnego przedmiotu stosunku prawnego. Konieczne jest bowiem odniesienie się do powinnego zachowania lub zaniechania, wobec tego dobra¹⁰⁰.

Pod względem dobra, którego dotyczy zachowanie podmiotu, należy zaznaczyć, że nie wszystko może być przedmiotem stosunku cywilnoprawnego. Współczesna doktryna prawa cywilnego korzysta w tym zakresie z osiągnięć jurystów rzymskich. Już bowiem w starożytnym Rzymie wyróżniano pojęcie rzeczy będących w obrocie (*res in commercium*) i tych, które są z niego wyłączone (*res extra commercium*). Występują zatem określone dobra, bo tak należy traktować tę kategorię przedmiotu, które z uwagi na swój charakter nie mogą stanowić przedmiotu stosunku cywilnoprawnego, a przez to także obrotu prawnego. Wśród nich wskazać na pierwszym miejscu przede wszystkim wartości religijne, czy wartości i zasady moralne, będące emanacją określonego wzorca postępowania w danej sytuacji. Niekiedy ustawodawca wprost wskazuje, że określone przedmioty nie mogą stanowić obrotu prawnego z uwagi na swój charakter. Do tej grupy zalicza się między innymi organy ludzkie lub dokumenty stwierdzające tożsamość, takie jak dowód osobisty lub paszport. Są one bowiem tak ściśle związane z konkretnym podmiotem, że nie mogą – nawet w wyniku realizacji jego woli – przynależeć do innych osób będących uczestnikami obrotu cywilnoprawnego.

Elementem stosunku cywilnoprawnego, obok wskazanego podmiotu i przedmiotu, są określone uprawnienia i obowiązki stron tej relacji społecznej, które składają się na jego treść¹⁰¹. Treść stosunku cywilnoprawnego jest nierozzerwalnie związana z jego przedmiotem, czego dowodem są przeprowadzone już rozważania na temat przedmiotu stosunku cywilnoprawnego. Koncentrując się na umowie – jako źródle stosunku cywilnoprawnego, należy przyjąć, że treścią tak powstałej relacji między stronami

¹⁰⁰ Z. Banaszczyk [w:] *Prawo cywilne – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 954.

¹⁰¹ Tamże, s. 954.

będzie to co strony, w drodze konsensusu wypracują¹⁰². Ten kompromis osiągnany jest za pomocą złożenia zgodnych oświadczeń woli, które powodują powstanie, zmianę lub ustanie określonej relacji cywilnoprawnej. Tak rozumiana treść stosunku cywilnoprawnego znajduje potwierdzenie w orzecznictwie SN. Wskazuje się w nim bowiem, iż „oświadczenie woli to zasadnicza treść czynności prawnej, czyli zachowanie się osoby, które w dostateczny sposób ujawnia jej wolę wywołania skutku prawnego (art. 56 i 60 k.c.)”¹⁰³. Należy mieć na uwadze także to, że czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów, czemu *explicite* dano wyraz w przepisie art. 56 k.c.

5. Istota umownego węzła prawnego

Każdy człowiek w toku swojego życia wchodzi w wiele relacji. Znaczna część z nich wynika z realizacji określonych regulacji prawnych, których człowiek z własnej woli lub bez takiej aktywności staje się częścią. Wiele z nich stanowi emanację stosunków społecznych. Relacje prawne kreują *de iure* pozycję człowieka w społeczeństwie funkcjonującym w oparciu o określony normy prawne. Niektóre z tych stosunków oparte są o przepisy prawa publicznego, czego najbardziej podstawowym przykładem jest relacja człowieka w stosunku do państwa w postaci obywatelstwa. Jednym z najważniejszych obszarów aktywności człowieka są jego stosunki powstające w oparciu o normy prawa prywatnego, które opiera się przecież na zasadzie równości podmiotów i autonomiczności podejmowanych przezeń decyzji. Mając to na uwadze, należy podzielić wyrażane w doktrynie prawa cywilnego stanowisko, że podstawowym i najczęściej spotykanym asumptem kreującym stosunek prawny, a w szczególności relację

¹⁰² M. Gutowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, art. 353–626, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, dostęp el., Legalis, komentarz do art. 353¹ k.c.

¹⁰³ Wyrok SN z dnia 14 stycznia 2011 r., II PK 157/10, LEX nr 784922.

zobowiązaniową jest umowa¹⁰⁴. Przed przystąpieniem do szczegółowych rozważań na temat stanowiących przedmiot niniejszego opracowania umowy sprzedaży i umowy najmu, konieczne jest odniesienie się, choćby w minimalnym zakresie, do istoty tego instrumentu prawnego.

W polskim systemie prawnym nie zdecydowano się na zdefiniowanie pojęcia umowy. Nie jest to jednak zabieg odosobniony w europejskiej sferze stosunków prawnych. Takiej definicji nie ma bowiem także w większości systemów Europy. Na marginesie można jedynie wskazać, że w projekcie Kodeksu cywilnego przygotowanym przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego zaproponowano wprowadzenie do przepisu art. 79 § 1 definicji umowy. Zgodnie z tym projektem „umowa jest czynnością prawną obejmującą zgodne oświadczenia woli dwóch lub więcej stron”¹⁰⁵. Wracając jednak do głównego nurtu rozważań, nie można pominąć tego, iż ta niedookreśloność umowy wynika z różnych ról i celów, które podmioty prawa chcą osiągnąć, decydując się na wykreowanie nowego stosunku prawnego. W prawodawstwie obecne są definicje konkretnych rodzajów umowy, określone poprzez ich cechy charakterystyczne, np. umowa sprzedaży, którą w przepisie art. 535 § 1 k.c. definiuje się jako zobowiązanie sprzedawcy do przeniesienia na kupującego własności rzeczy i wydania mu rzeczy oraz związane z tym zobowiązanie kupującego do odebrania rzeczy i zapłacenia ceny, czy umowa najmu, zdefiniowana w przepisie art. 659 § 1 k.c. jako zobowiązanie wynajmującego do oddania najemcy rzeczy do używania przez czas oznaczony lub nieoznaczony i skorelowane z tym zobowiązanie najemcy do płacenia wynajmującemu umówionego czynszu. Polski ustawodawca zdecydował się jedynie, w części ogólnej kodeksu cywilnego, na zdefiniowanie momentu zawarcia umowy. Uczynił to za pomocą określenia sposobów zmierzających do wykreowania tego

¹⁰⁴ Zob. A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2016, s. 121; W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 117.

¹⁰⁵ Zob. <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/komisja-kodyfikacyjna-prawa-cywilnego> [dostęp: 1.05.2023 r.].

stosunku, tj. aukcji, przetargu, oferty czy negocjacji. Ten ostatni sposób jest najbardziej elastyczny i najpełniej odpowiada potrzebom współczesnego obrotu prawnego, a przez to wyraźnie i jednoznacznie podkreśla rolę człowieka i jego woli w kreowaniu stosunku prawnego. W przepisie art. 72 § 1 k.c. wskazuje się bowiem wprost, że jeżeli strony prowadzą negocjacje w celu zawarcia oznaczonej umowy, umowa zostaje zawarta, gdy strony dojdą do porozumienia co do wszystkich jej postanowień, które były przedmiotem negocjacji.

Współcześnie w doktrynie prawa cywilnego argumentuje się na rzecz tezy, że umowa stanowi fundamentalny rodzaj czynności prawnej, a jej skuteczność zależy od tego, czy strony złożyły zgodne oświadczenia woli¹⁰⁶. Podnosi się nawet, iż umowa była podstawą i pierwowzorem czynności prawnych¹⁰⁷. Przedstawiciele doktryny prawa cywilnego są zgodni w rozumieniu umowy jako „zgodnego zamiaru stron doprowadzenia do powstania, zmiany lub ustania skutków prawnych”¹⁰⁸. Momentem zawarcia umowy jest osiągnięcie porozumienia, a więc osiągnięcia zgody w kwestii treści zawieranego stosunku zobowiązaniowego. Jak słusznie zauważa A. Brzozowski, istotą umowy jest bowiem „samozobowiązanie się stron”¹⁰⁹. Z drugiej strony takie rozumienie esencji umownego węzła prawnego jednoznacznie podkreśla jego wolitywny, a więc oparty na wolnej woli podmiotu, charakter. Narzędzie to daje stronom możliwość dostosowania treści do zindywidualizowanych potrzeb kontrahentów oraz ich wzajemnych interesów¹¹⁰. Celem zaś tej instytucji jest ukształtowanie

¹⁰⁶ K. Górka [w:] *Zarys prawa cywilnego*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2018, s. 151.

¹⁰⁷ Zob. J. Podkowik, *Wolność umów i jej ograniczanie w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2015, s. 22–23; Z. Radwański [w:] *System Prawa Cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, cz. 1, t. 3, red. Z. Radwański, Warszawa 1981, s. 347.

¹⁰⁸ W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, *Zobowiązania...*, s. 118.

¹⁰⁹ A. Brzozowski [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 473.

¹¹⁰ Zob. J. Rajski, W. Kocot, K. Zaradkiewicz, *Prawo kontraktów handlowych*, Warszawa 2007.

sytuacji danego podmiotu *pro futuro*¹¹¹. W wyniku zawarcia kontraktu pomiędzy podmiotami prawa powstaje określonego rodzaju relacja prawna, w której strony wzajemnie na siebie oddziałują¹¹². W konsekwencji zatem, z uwagi na swój szczególny, samozobowiązujący charakter, od umownego stosunku zobowiązaniowego tym bardziej wymaga się, aby został on wykonany zgodnie z ustaloną przez strony treścią, w myśl obowiązującej zasady *pacta sunt servanda*.

Zachowanie strony kreujące stosunek zobowiązaniowy w drodze osiąganego porozumienia umownego jest oparte o zasadę swobody umów. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 29 kwietnia 2003 r. podkreślił, że „zasada swobody umów – mimo że nie wyrażona wprost w Konstytucji – ma swój wymiar i znaczenie konstytucyjne. Zasada ta jest przede wszystkim pochodną przyjęcia zasady państwa liberalnego i konkretyzacji tego założenia dokonanego w art. 31 ust. 1 i 2 Konstytucji, a także związana jest instrumentalnie z niektórymi innymi przepisami konstytucyjnymi”¹¹³. Zasada swobody umów znajduje oparcie w wartościach ważnych dla danego społeczeństwa. Roman Lonchamps de Berier określał zasadę swobody umów przez pryzmat wolności człowieka¹¹⁴. Jest to o tyle istotne, że wolność człowieka nie powinna być rozumiana wyłącznie przez jej fizyczny wymiar, lecz powinna znajdować także uzasadnienie w jego decyzjach co do relacji, w których bierze udział. Podobnie wypowiada się Tatiana Chauvin na temat autonomii woli stron¹¹⁵. Aktualnie w doktrynie prawa cywilnego formułuje się poglądy, że swoboda umów jest wyrazem kompetencji człowieka, argumentując to tym, że źródłem tej swobody jest określona norma prawna¹¹⁶. Generalnie można przyjąć, że na grun-

¹¹¹ P. Atiyah, *Fuller and the Theory of Contract* [w:] *Essays on Contract*, Oxford 1990, s. 75–76.

¹¹² J. Podkowiak, *Wolność...*, s. 26.

¹¹³ Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.

¹¹⁴ R. Lonchamps de Berier, *Uzasadnienie*, s. 71.

¹¹⁵ T. Chauvin, *Osoba fizyczna czy człowiek? Kilka refleksji na temat podmiotu prawa*, „Principia” 2015, s. 127.

¹¹⁶ P. Machnikowski [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 520.

cie prawa cywilnego, swoboda umów oznacza wolną decyzję człowieka dotyczącą tego, czy zwiąże się określonym stosunkiem umownym, z kim wejdzie w taką relację oraz jakiej treści ona będzie i w jakiej formie zostanie zawarta¹¹⁷. Z. Radwański wyłącza z tego katalogu możliwość wyboru formy umowy¹¹⁸. W doktrynie i w orzecznictwie TK wskazuje się, że treścią tej zasady jest swoboda stron co do podjęcia decyzji o zawarciu umowy, kontrahencie oraz formie umowy, a także o sposobie jej zawarcia¹¹⁹.

Normatywnym wyrazem obowiązywania zasady swobody umów na gruncie prawa polskiego jest przepis art. 353¹ k.c., w którym *explicite* wskazano, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. W pozytywnym aspekcie zasady swobody umów strony „mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania”, zaś od strony negatywnej miarą swobody strony jest właściwość (natura) stosunku, ustawa i zasady współżycia społecznego.

6. Sprawiedliwość w stosunku prawnym

Sprawiedliwość jest podstawową zasadą relacji międzyludzkich, opartą o wartości moralne, etyczne, prawne i religijne¹²⁰. W klasycznym rozumieniu pojęcia sprawiedliwości należy przywołać myśl Ulpiana, który określał ją jako stałą i ciągłą wolę dawania każdemu tego, co mu się należy¹²¹. Platon z kolei łączył sprawiedliwość z określonym stanem, wskazując, iż, jest to

¹¹⁷ Zob. W. Czachórski, *Zobowiązania – zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 145 i n.; A. Stelmachowski, *Ewolucja*, s. 180 i n.

¹¹⁸ Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 100 i n.

¹¹⁹ Zob. M. Trzebiatowski, *Uchylenie się od zawarcia umowy przyrzeczonej a dopuszczalność modyfikacji umowy przedwstępnej*, „Glosa” 2014, nr 3, s. 9; wyrok TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.

¹²⁰ G. Świst, *Sprawiedliwość w nauczaniu Jana Pawła II*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2016, t. XXXV, s. 429.

¹²¹ Ulpian, *Digesta Iustiniani Augusti*, Mediolan 1960, 1,1, 10. – *Iusstitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*.

„doskonałość etyczna i trwała dyspozycja, dzięki której człowiek zdolny jest dokonywać czynów sprawiedliwych, postępować sprawiedliwie i pragnąć tego, co sprawiedliwe”¹²². Arystoteles sprawiedliwość rozumiał, że jest ona

tą cechą charakteru, dzięki której o człowieku sprawiedliwym mówi się, że zgodnie z postanowieniem postępuje sprawiedliwie; że mając dokonać jakiegoś podziału, czy to między siebie a kogoś innego, czy to między dwie inne osoby, nie przydziela sobie więcej rzeczy pożądanego godnych (ani na odwrót, jeśli idzie o to, co szkodliwe), lecz przydziela sobie to, co jest dla niego w stosunku do owej drugiej strony proporcjonalnie słuszne; a podobnie postępuje też, gdy idzie o podział między dwie inne osoby. I na odwrót: niesprawiedliwość jest tą trwałą dyspozycją, skutkiem której o człowieku niesprawiedliwym mówimy, że zgodnie z postanowieniem postępuje niesprawiedliwie. To zaś polega na nadmiernym i niedostatecznym przydzielaniu sobie i innym rzeczy pożytecznych lub szkodliwych, z pogwałceniem [właściwej] proporcji¹²³.

Jedno z najbardziej powszechnych, szczególnie w świecie norm prawnych, określenie sprawiedliwości odwołuje się do myśli św. Tomasza z Akwinu. Awkitana sprawiedliwość traktuje jako cnotę, łącząc ją ze stosunkiem podmiotu do innych osób, mówiąc, że jest to stała i jak podkreśla dobrowolna wola, oddawania każdemu co mu się należy¹²⁴.

Do proponowanego przez Akwinatę rozumienia sprawiedliwości odwołuje się także J. Hervada. Według niego sprawiedliwość polega na oddawaniu każdemu tego, co mu się należy¹²⁵. Takie odwołanie pokazuje związek myśli tych dwóch twórców podejścia do prawa i sprawiedliwości.

¹²² B. Szlachta, *Sprawiedliwość [w:] Słownik społeczny*, red. B. Szlachta, Kraków 2004, s. 1348–1349.

¹²³ Arystoteles, *Etyka nikomachejska*, Warszawa 2007, V, 5.

¹²⁴ Por. św. Tomasz z Akwinu, II-II, q 58, a. 1, 2.

¹²⁵ J. Hervada, *Prawo naturalne...*, s. 6–7.

Aby uchwycić istotę formułowanych przez Hervadę poglądów, konieczne jest – przez pryzmat jego wypowiedzi – przeanalizowanie poszczególnych elementów reguły sprawiedliwości. W rozumieniu hiszpańskiego profesora sformułowanie „zagwarantować” oznacza: zapewnić, wydać, uszanować, oddać, przenieść (własność), opuścić (pomieszczenie), co obejmuje wszelkie typy zachowania i zaniechania, które są konieczne, aby konkretna rzecz znalazła się w sferze władania osoby uprawnionej, zgodnie z tytułem prawnym¹²⁶. Z kolei w formule sprawiedliwości pojęcie „każdemu” należy wiązać z konkretną osobą¹²⁷. Na koniec Hervada tłumaczy, że sformułowanie „to, co do niego należy” powinno być rozumiane jako czyjeś prawo, dobro, które zostało mu przypisane tytułem¹²⁸. W świetle tak zdefiniowanej formuły sprawiedliwości można przyjąć, że postąpić inaczej, a więc nie dać komuś tego, co do niego należy, to pozbawić go jego prawa, to popełnić akt niesprawiedliwości. W tym kontekście kluczowe są słowa Hervady, mówiącego, „jest to kluczowe dla sprawiedliwości, gdyż jej akt opiera się na tym, że tytuł do rzeczy, jej posiadania czy korzystania z niej mogą zostać zakłócone lub znaleźć się we władaniu innej osoby niż ta, której przysługują”¹²⁹.

Prawo, to, co jest sprawiedliwe lub to, co jest czyjeś, jest przedmiotem cnoty sprawiedliwości, tak samo, jak jest przedmiotem praktycznej nauki prawnika. Dlatego też J. Hervada wychodzi od obserwacji pewnego faktu społecznego: „rzeczy są rozdzielane”, należą do różnych podmiotów lub zbiorowości, są „czyjeś”¹³⁰. Aby jednak móc zapewnić każdemu co mu się należy, konieczne jest istnienie ku temu podstawy – tytułu prawnego, upoważniającego stronę do władania określoną rzeczą lub dobrem. Przykładem takiego tytułu prawnego jest omawiana umowa, która stanowi wyraz woli stron. Podmioty, w ramach możliwości przenoszenia rzeczy,

¹²⁶ Tamże, s. 21–24.

¹²⁷ Tamże, s. 24–27.

¹²⁸ Tamże, s. 27–29.

¹²⁹ Tamże.

¹³⁰ R. Kantor, *Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady* [w:] *Między wykluczeniem a dobrobytem. Refleksja nad społeczną myślą encykliki „Centesimus annus” Jana Pawła II*, red. B. Bąk, R. Kantor, M. Kluz, J. Młyński, Kraków 2017, s. 157.

z uwagi na ich podzielność, w drodze porozumienia, ustalają wzajemne prawa i obowiązki w ramach danej relacji. Staje się to treścią tej umowy. Wspominana treść, która wynika ze zgodnej woli stron, może służyć zagwarantowaniu i realizacji praw o charakterze naturalnym i pozytywnym. W treści umowy strony określają bowiem rzecz, którą przypisują innemu podmiotowi, ustalając przy tym wzajemne rzeczy sobie należne¹³¹. W tak ukształtowanym stosunku aktem sprawiedliwości będzie wykonanie tej umowy zgodnie z jej treścią. Sprawiedliwość powinna być jednak rozumiana nie tylko jako obowiązek prawny (*debitum iuricidum*), lecz także obowiązek moralny (*debitum morale*) mający swe źródło w określonej postawie moralnej – to znaczy w cnocie sprawiedliwości, będącej stałą i niezmienną wolą przysługującą każdemu człowiekowi.

W polskim prawie cywilnym ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie instrumentów ochrony sprawiedliwości stosunku zobowiązaniowego. Dokonuje się to między innymi poprzez ograniczenia zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.) oraz instytucję wyzysku (art. 388 k.c.). Rozważania, z uwagi na ramy opracowania zostaną ograniczone jedynie do aktualnie obowiązujących regulacji, pomijając bogaty dorobek cywilistycznej myśli prawnej II Rzeczypospolitej i okresu międzywojennego. Analiza ich – z punktu widzenia tematu niniejszego opracowania jest konieczna – odpowiedni poziom bezpieczeństwa energetycznego osiąga się bowiem, poprzez wchodzenie w określone relacje prawne, opierające się o zasady swobody umów.

7. Miara zasady swobody umów

Wolność człowieka nie może być nieograniczona. Pierwszą, naturalną granicę, stanowią wymagania rozumu praktycznego. Drugą są normy prawne, które w realiach funkcjonującego świata i obrotu prawnego są niezwykle istotnym czynnikiem. Granice swobody umów określone przez polskiego

¹³¹ J. Hervada, *Wprowadzenie...*, s. 69.

ustawodawcę respektują fundamentalną zasadę wolności człowieka, będąc w niej istotnie zakorzenione. To bowiem z wolności człowieka – co mogłoby wydawać się paradoksalne – wynikają granice (miary) swobody umów. W polskim prawie cywilnym dano temu wyraz w treści przepisu art. 353¹ k.c. Miarą zasady swobody umów, w ocenie polskiego ustawodawcy, jest ustawa oraz dwie wskazane w k.c. klauzule generalne w postaci zasady współżycia społecznego oraz natury stosunku prawnego.

Poszukując źródeł aksjologicznych ograniczenia zasady umów w prawie polskim, nie można wyjść od tego, co *prima facie* daje się przy odniesieniu do reguł logiki wyprowadzić. Wolność jednego podmiotu kończy się tam, gdzie ingeruje w wolność drugiego, zakłócając ją, w niedozwolony sposób. W każdym przypadku dochodzi zatem do sytuacji, w której następuje kolizja wartości, którą korzystając z przysługującego państwu imperium, rozwiązuje ono w drodze przyjętych regulacji prawnych. Jawi się to zatem z drugiej strony, przez pryzmat konieczności wzmocnienia reguł bezpieczeństwa obrotu prawnego – rozumianego jako swego rodzaju stabilność i pewność konstruowanych przez strony relacji prawnych. To źródło swobody umów potwierdza słuszność konstruowanych w doktrynie poglądów, wedle których aksjologia, w znaczeniu konieczności odwoływania się do systemu wartości, stanowi fundament prawa¹³².

Ograniczeniem swobody umów, jako pierwszym wskazanym przez ustawodawcę, jest ustawa. Niewątpliwie określony w tym zakresie w art. 353¹ i k.c. przepis stanowi rozwiązanie komplementarne wobec regulacji art. 58 § 1 k.c., stanowiącej, iż czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednio przepisy ustawy. Ustawodawca posługuje się pojęciem „ustawy”. Prawidłowe zdefiniowanie go pozwala na odpowiednie wyznaczenie normatywnych granic wskazanego ograniczenia. W tym kontekście wydaje się, że najbardziej odpowiednim rozwiązaniem jest odwołanie się do pojęcia „ustawy”

¹³² C. Żuławska, *Zasady prawa gospodarczego prywatnego*, Warszawa 1995, s. 9.

sensu largo. Chodzi zatem o połączenie go ze źródłami powszechnie wiążącego prawa w Polsce¹³³. Zostały one precyzyjnie określone w art. 87 ust. 1 Konstytucji RP stanowiącym, że jest to Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. W ust. 2 doprecyzowano ponadto, że źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego.

W praktyce ograniczenie zasady swobody umów poprzez „ustawę” realizowane jest przy odwołaniu się do dwóch zabiegów legislacyjnych. Po pierwsze, niedozwolona będzie modyfikacja reguł postępowania w sytuacji, gdy zostały one wyznaczone przez normy o charakterze bezwzględnie wiążącym lub semiiperatywnym¹³⁴. W tym drugim przypadku swoboda stron jest ograniczona w ten sposób, że przyjęte *ad casum* rozwiązania nie mogą naruszać minimalnego standardu ochrony określonego przez ustawodawcę. Takie rozwiązania bardzo często stosowane są w przepisach związanych z regułami stosunku pracy. Po drugie, w orzecznictwie sądów powszechnych i SN wskazuje się, że:

ograniczenie zasady swobody umów nie zawsze musi być wprost wyrażone w konkretnym przepisie ustawy, ale również normę zakazującą można wyinterpretować z przepisów prawnych lub rozumowań inferencyjnych. Granice swobody umów odnoszą się nie tylko do treści umowy, ale również do celu stosunku prawnego kształtowanego przez strony. Z zasady swobody umów wynika zatem również zakaz zawierania umów, których celem jest obejście prawa¹³⁵.

¹³³ Tak także w doktrynie prawa cywilnego m.in. M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017, s. 231 i n., P. Machnikowski [w:] *Prawo...*, s. 581.

¹³⁴ B. Fuchs [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 52.

¹³⁵ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 25 listopada 2014 r., III AUa 227/14, LEX nr 1659117; tak samo także postanowienie SN z dnia 16 czerwca 2020 r., I UK 217/19, LEX nr 3157562.

W tym wypadku niezbędne jest dokonywanie każdorazowo oceny łączącej strony relacji prawnej. W sytuacji bowiem, gdy cel jest skonkretyzowany i wpływa na prawa i obowiązki stron umowy, to staje się elementem jej treści¹³⁶. Jak słusznie wskazuje Maciej Gutowski, może on mieć charakter celu obiektywnego czy typowego, a także celu indywidualnego¹³⁷. W sytuacji, gdy ustalony cel stosunku prawnego okaże się niezgodny z określonym, w wyniku dokonanej analizy przepisów celem obiektywnym lub indywidualnym, to nastąpi przekroczenie zasady swobody umów, czyniąc zawarte przez strony porozumienie niezgodnym z prawem.

Polski prawodawca zdecydował się na wprowadzenie ograniczenia swobody umów w postaci odwołania się dwóch klauzul generalnych, tj. zasady współżycia społecznego oraz natury stosunku zobowiązaniowego.

Przed przystąpieniem do szczegółowych rozważań należy odnieść się do uzasadnienia dla stosowania w aktach prawnych odniesienia do klauzul generalnych, a więc pojęć szerokich, niezdefiniowanych legislacyjnie. Zasadniczo, stosowanie klauzul generalnych polega, jak zauważa A. Doliwa, na odesłaniu do mierników znajdujących się poza systemem prawa stanowionego¹³⁸. Z. Radwański i M. Zieliński akcentują, że chodzi o odwołanie do reguł lub ocen funkcjonujących w danej grupie społecznej, w określonej społeczności¹³⁹. W wyniku zastosowania klauzuli generalnej w konkretnym stanie faktycznym dochodzi do procesu wartościowania¹⁴⁰. Do funkcjonowania idei zasady słuszności odwołuje się także W.J. Katner podnosząc, że stosowanie tych pozasystemowych odesłań umożliwia

¹³⁶ Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 123.

¹³⁷ M. Gutowski [w:] *Kodeks...*, LEX, komentarz do art. 353¹ k.c.

¹³⁸ A. Doliwa, *Jaki paradygmat słuszności w stosunkach cywilnoprawnych wynika z zasad współżycia społecznego* [w:] *Problemy pogranicza prawa cywilnego. Boundary problems of civil law*, red. R. Szczepaniak, Warszawa 2022, dostęp el., Legalis, rozdział 3, § 1.

¹³⁹ Zob. M. Radwański, M. Zieliński, *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, „Przegląd Legislacyjny” 2011, nr 2, s. 11–17.

¹⁴⁰ Por. H. Borowski, *Wartość jako przeżycie. Wprowadzenie do aksjologii*, Lublin 1992, s. 142.

podjęcie sprawiedliwej decyzji w konkretnej sprawie¹⁴¹. Konieczność odniesienia się do realiów ocenianego przypadku podkreśla także orzecznictwo SN. W wyroku z dnia 26 września 2002 r. SN stwierdził bowiem, że „pojęcie «dobrych obyczajów», podobnie jak pojęcia «zasad współżycia społecznego» czy «ustalonych zwyczajów» napełnia się treścią dopiero w konkretnych sytuacjach”¹⁴².

Odniesienie się do klauzul generalnych zasadniczo, analiza istoty klauzul generalnych używanych przez ustawodawcę w prawie cywilnym, skłania do ogólnej refleksji nad wartościami w prawie, w szczególności, z uwagi na tematykę niniejszego opracowania, na przykładzie aksjologicznych podstaw funkcjonowania prawa cywilnego. Nie można zapominać, że przyjęcie określonego systemu wartości w prawie pełni niezwykle istotną funkcję, co jest szczególnie widoczne w procesie stosowania prawa, w obszarze przede wszystkim jego wykładni. Niekiedy daje temu wyraz sam ustawodawca, odwołując się w preambule aktu prawnego do określonego systemu wartości. W doktrynie zauważa się, na co zwrócono już uwagę także w niniejszym opracowaniu, że w tym znaczeniu aksjologia stanowi podstawę i fundament prawa¹⁴³. T. Barankiewicz podnosi, że prawo nie może być oderwane od wartości, które z kolei nie mogą być oderwane od środków realizacji i ochrony¹⁴⁴. Co trzeba podkreślić, prawo nie tylko chroni określone wartości, istotne z punktu widzenia prawodawcy, lecz także jest nimi uzasadniane i wprost wprowadza je do swojego porządku¹⁴⁵. Fundamentalne wartości, na których zbudowany jest określony system prawny, w pierwszej kolejności wynikają z postanowień konstytucji – a więc aktu o zasadniczym znaczeniu dla państwa, a w sposób szczególny z jej preambuły, która stanowi wyraz konstytucyjnej

¹⁴¹ W.J. Katner, *Śluszność jako klauzula generalna w kodeksie cywilnym (z perspektywy orzecznictwa Sądu Najwyższego)*, „BSP” 2014, nr 17, s. 119 i n.

¹⁴² Wyrok SN z dnia 26 września 2002 r., III CKN 213/01, LEX nr 75249.

¹⁴³ A. Doliwa, *Jaki...*, rozdział 3, § 1.

¹⁴⁴ T. Barankiewicz, *Aksjologiczna problematyka prawa*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2004, t. XIV, z. 1, s. 57.

¹⁴⁵ M. Kordela, *Systemowość aksjologiczna prawa*, „Acta Universitatis Wratislaviensis, Przegląd Prawa i Administracji” 2016, s. 92.

tożsamości państwa¹⁴⁶. M. Piechowiak wyprowadza ze wstępu do polskiej ustawy zasadniczej trzy fundamentalne podstawy Rzeczypospolitej: przyrodzoną godność, prawo do wolności i obowiązek solidarności¹⁴⁷. Także prawo cywilne jest oparte na podstawach aksjologicznych, czego dowodem jest odnoszenie się przez ustawodawcę wprost w konstrukcji prawnej określonych instrumentów prawnych i instytucji zobowiązaniowych do elementów wartościujących, w szczególności takich jak klauzule generalne, czy poprzez odwoływanie się do zasad słusznościowych w argumentacji prawniczej i orzecznictwie. Niewątpliwie stosowanie takich zabiegów służy uelastycznieniu prawa, a także gwarancji zgodności określonych norm z pozaprawnymi systemami wartości funkcjonującymi w społeczeństwie¹⁴⁸.

Przechodząc do rozważań o charakterze szczegółowym, należy podkreślić, że wartością limitującą swobodę umów są określone w przepisie art. 353¹ k.c. zasady współżycia społecznego. W literaturze przedmiotu definiuje się je jako reguły postępowania w społeczeństwie, określone w oparciu o funkcjonujące w danej społeczności wartości i założenia aksjologiczne¹⁴⁹. Zasady współżycia społecznego stanowią zatem pewien standard postępowania, wzorcową powinność, wymaganą od każdego członka tej wspólnoty w danym układzie stosunków czy w określonej sytuacji. W judykaturze SN zauważa się, że w praktyce

chodzi o nakaz minimum takiego uregulowania treści stosunku prawnego, które nie będzie sprzeciwiało się przyjętym w społeczeństwie kryteriom uczciwego i lojalnego postępowania, a nie

¹⁴⁶ P. Sobczyk, *Aksjologia Konstytucji RP w postulatach Episkopatu Polski*, „Seminare” 2008, nr 25, s. 160.

¹⁴⁷ M. Piechowiak, *Geneza, filozofia i międzynarodowy kontekst prawa polskiego* [w:] *Synteza prawa polskiego od 1989 roku*, red. T. Guz, J. Głuchowski, M.R. Pałubska, Warszawa 2013, s. 56.

¹⁴⁸ M. Grochowski, *Słuszność a autonomii woli – uwagi o nieoczywistej relacji* [w:] *Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisuliński, J. Zawadzka, Warszawa 2020, s. 3.

¹⁴⁹ Por. S. Wronkowska [w:] *Zarys teorii prawa*, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, s. 92 i n.

o nakaz maksymalizowania wymagań w celu zabezpieczenia interesów gospodarczych obu stron¹⁵⁰.

W innym orzeczeniu SN wyjaśnia z kolei, że:

sprzeczność czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego występuje dopiero wtedy, gdy umowa nie respektuje określonego zakazu znajdującego głębokie uzasadnienie aksjologiczne – moralne, tj. zawiera treść lub cel moralnie zakazany oraz gdy nie zawiera treści wynikającej z normy o charakterze moralnym, np. narusza wolność człowieka, swobodę działalności gospodarczej, równość stron, wolną konkurencję, godzi w rodzinę lub dobro dziecka¹⁵¹.

A. Doliwa do wymienionych dodaje także „wartości płynące z europejskiej kultury prawnej, wartości afirmowane w demokratycznej Konstytucji, wartości, które można ująć jako dobro i sprawiedliwość, imperatyw życzliwości wobec innych i społeczny imperatyw dbałości o dobro innych”¹⁵². Wyznaczając zakres klauzuli generalnej zasad współżycia społecznego, konieczne jest odwołanie się do ustalonego i akceptowanego w danej społeczności i w określonym czasie standardu postępowania. Można przyjąć, że zasady współżycia społecznego jest to wyraz „poczucia moralnego rozsądnych i przyzwoitych, a zarazem przeciętnych, obywateli, którzy przestrzegają reguł społecznych i prawnych, a w swoim postępowaniu kierują się zobiektywizowanym porządkiem etycznym”¹⁵³. W praktyce

¹⁵⁰ Wyrok SN z dnia 27 października 2004 r., IV CK 122/04, LEX nr 303365.

¹⁵¹ Wyrok SN z dnia 12 października 2017 r., IV CSK 660/16, LEX nr 2401827.

¹⁵² A. Doliwa, *Jaki...*, rozdział 3, § 1.

¹⁵³ S. Kubsik, *Przedkontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu nieuczciwych negocjacji*, Warszawa 2015, s. 111. Podobnie, w odniesieniu do ocen i norm moralnych zob. M. Kordela, *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań 2012, s. 194.

obrotu prawnego jednoznacznie podkreśla się istotną rolę reguł sprawiedliwościowych w stosowaniu prawa¹⁵⁴.

Wydaje się, że kryterium limitującym zasadę swobody umów, określonym w art. 353¹ k.c. najbardziej nieczytelnym pod względem precyzyjności ustalenia zakresu pojęciowego jest zastosowana przez ustawodawcę klauzula generalna w postaci „natury stosunku prawnego”. W literaturze przedmiotu także nie ma jego zakresu szczegółowo i w sposób niebudzący wątpliwości, omówionego i wyjaśnionego.

W doktrynie prezentowane są dwa poglądy odnoszące się do analizowanej problematyki. Po pierwsze, pogląd odnoszący się do natury stosunku prawnego *sensu largo*. W tym znaczeniu wyznaczając pojęciowy zakres natury stosunku prawnego, odwołuje się do ogólnych elementów konstrukcyjnych zobowiązania oraz do elementów właściwych dla danej kategorii relacji prawnej¹⁵⁵. Z kolei w wąskim rozumieniu o naturze stosunku prawnego traktuje się jedynie w odniesieniu do danego typu umowy, których modyfikacja mogłaby doprowadzić do zniekształcenia przyjętego przez ustawodawcę modelu normatywnego¹⁵⁶. Przy czym należy zwrócić uwagę, że w literaturze przedmiotu podnosi się także, że „natura stosunku prawnego” nie posiada własnej treści, lecz jest zawsze związane z ustawą lub zasadami współżycia społecznego¹⁵⁷. Warto zauważyć także inny pogląd, obecny w polskiej cywilistyce, który naturę stosunku prawnego definiuje jako sprawiedliwe rozłożenie praw i obowiązków stron określonej relacji prawnej, w znaczeniu modelu wyprowadzanego z przepisów o charakterze dyspozytywnym¹⁵⁸. W uchwale SN z dnia 22 maja 1991 r. stwierdzono, że:

[n]atura umowy gospodarczej i generowanego przez nią stosunku sprowadza się generalnie do tego, że wyraża ona i pozwala

¹⁵⁴ Zob. m.in. wyrok SN z dnia 26 maja 2021 r., V CSKP 28/21, LEX nr 3220299.

¹⁵⁵ P. Machnikowski [w:] *Prawo...*, s. 610.

¹⁵⁶ R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005, s. 303–304.

¹⁵⁷ G. Koziel [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 353¹ k.c., lit. D, pkt 2.

¹⁵⁸ E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 368 i n.

realizować interes każdej ze stron, ponieważ zaś interesy te bywają przeciwstawne, istotę umowy stanowi uzgodnienie woli stron, wyrażającej ich interesy. [...] W tym stanie rzeczy za sprzeczne z naturą umowy gospodarczej należy uznać pozostawienie w ręku jednej tylko strony możliwości dowolnej zmiany jej warunków. Sprzeczność ta występuje szczególnie wyraźnie zwłaszcza przy umowach, zawieranych nie w oparciu o indywidualne pertraktacje, ale w oparciu o regulamin wydany przez profesjonalistę, skoro jest oczywiste, że zawsze jest on zainteresowany w najkorzystniejszym dla siebie ukształtowaniu regulacji masowo zawieranych umów¹⁵⁹.

W kontekście granic zasady swobody umów nie można pomijać tego, że art. 353¹ k.c. ma charakter przepisu o charakterze bezwzględnie wiążącym, a więc jest on nieuchylalny wolą stron. Oznacza to zatem, że naruszenie określonych przez ustawodawcę w przywołanym normatywie granic swobody umów doprowadzi do sankcji w postaci nieważności dokonanej czynności prawnej, z powodu jej sprzeczności z ustawą. Wynika to jednoznacznie z dyspozycji przepisu art. 58 § 1 k.c. Zgodnie bowiem z tym normatywym, czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy.

8. Wyzysk

Drugą uregulowaną w polskim prawie cywilnym, niezwykle ważną z punktu widzenia ochrony sprawiedliwości w stosunku prawnym, instytucją jest zdefiniowany w art. 388 k.c. wyzysk. Nie jest to standard ochrony

¹⁵⁹ Uchwała SN (7) z dnia 22 maja 1991 r., III CZP 15/91, OSNC 1992, nr 1, poz. 1.

nowy, właściwy wyłącznie dla prawa polskiego i osiągnięć polskiej legislatury, bowiem źródła rozwiązań wynikających z tej regulacji odnaleźć można już w prawie rzymskim. Chodzi w tym wypadku o instrument określany jako *lesasio enormis*, który gwarantował przestrzeganie *iustum pretium* – a więc ceny sprawiedliwej, to jest adekwatnej, słusznej i stosowne w relacjach o charakterze zobowiązaniowym¹⁶⁰. Dla właściwego zrozumienia istoty opisywanej instytucji wyzysku należy odnieść się także do koncepcji ceny sprawiedliwej, pozwoli ona bowiem na właściwe zdefiniowanie ogólnej sprawiedliwości stosunków prawnych. Rozpocząć należy od św. Augustyna, który cenę sprawiedliwą łączył z obiektywną wartością rzeczy¹⁶¹. Do takiego rozumienia tej idei odniósł się także św. Tomasz z Akwinu, rozwijając augustiańską koncepcję¹⁶². Akwinata wskazywał bowiem na konieczność zachowania równości w umowach prywatnych, która osiągnięta zostanie wówczas, gdy wzajemne świadczenia będą równe, a więc będą odpowiadać wartości rzeczywistej dóbr będących przedmiotem umowy¹⁶³. W przypadku zachwiania równości świadczeń św. Tomasz przewidywał prawo restytucji¹⁶⁴.

W prawie polskim instytucja wyzysku uregulowana została w art. 388 k.c. W myśl przepisu art. 388 § 1 k.c. jeżeli jedna ze stron, wyzyskując przymusowe położenie, niedołośćwo, niedoświadczenie lub brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy, w zamian za swoje świadczenie przyjmuje albo zastrzega dla siebie lub dla osoby trzeciej świadczenie, którego wartość w chwili zawarcia umowy przewyższa w rażącym stopniu wartość jej własnego świadczenia, druga strona może według swego wyboru żądać zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia albo unieważnienia umowy.

¹⁶⁰ A. Berger, *Encyclopedic dictionary of Roman law*, Filadelfia 1953, s. 536.

¹⁶¹ A. Nattel, *Nauka o słusznej cenie (iustum pretium) u św. Tomasza z Akwinu*, Kraków 1938, s. 27.

¹⁶² J. Gordley, *Foundations of Private Law*, Oxford–New York 2007, s. 364.

¹⁶³ A. Fermus-Bobowiec, I. Szpringer, *Z problematyki iustum pretium – normatywne odzwierciedlenie idei słuszności w prawie*, „Studia Iuridica Lubliniensis” 2011, nr 5, s. 84.

¹⁶⁴ A. Nattel, *Nauka...*, s. 19.

Ustawodawca w wymienionym przepisie wprowadził także domniemanie, że jeżeli wartość świadczenia jednej ze stron w chwili zawarcia umowy przewyższa co najmniej dwukrotnie wartość świadczenia wzajemnego, domniemywa się, że przewyższa je w stopniu rażącym (art. 388 § 2 k.c.).

Roman Zimmermann odwołując się do podstaw funkcjonowania instytucji wyzysku, zauważa, że skutkiem jej obowiązywania jest przejście od swobody umów do społecznej odpowiedzialności opartej o wartości i zasady etyczne¹⁶⁵. „Wyzysk” ogranicza skuteczność takich relacji prawnych, które zmierzają do niesprawiedliwej wymiany dóbr, wykorzystując przy tym sytuację lub cechy kontrahenta¹⁶⁶. Zawarcie umowy, w której dochodzi do wyzysku jednej ze stron, skutkuje jej nieważnością z uwagi na sprzeczność z prawem (ustawą)¹⁶⁷. Omawiana instytucja stanowi kolejny przykład obowiązujących w Polsce reguł ograniczających zasadę swobody umów¹⁶⁸. Stanowi ona niejako połączenie hybrydowe pomiędzy zdefiniowaną w art. 353¹ k.c. granicą swobody umów a zasadami moralnymi, które nakazują ochronę reguł uczciwości obrotu prawnego¹⁶⁹. Ostatecznie, ochrona przed wyzyskiem przywraca zachwianą – naturalną równość partnerów obrotu prawnego – a przez to, nie tylko nie ingeruje w swobodę umów, lecz stanowi wyraz jej ochrony¹⁷⁰.

Z brzmienia przepisu art. 388 § 1 k.c. można wyprowadzić następujące przesłanki wyzysku:

- rażąca dysproporcja świadczeń,

¹⁶⁵ R. Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Traditions*, Oxford–New York 1996, s. 270.

¹⁶⁶ Tak m.in. P. Machnikowski [w:] *Prawo...*, s. 628–629.

¹⁶⁷ Zob. W. Robaczyński, M. Wojewoda, *Wyzysk, art. 58 kodeksu cywilnego i problem zastrzegania nadmiernych odsetek umownych*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 11–12, s. 43 i n.

¹⁶⁸ Tak m.in. zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2006, s. 135 i n.

¹⁶⁹ Por. R. Trzaskowski, C. Żuławska [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, wyd. II, red. J. Gudowski, Warszawa 2018, s. 347; A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania – część ogólna*, wyd. II, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, s. 278.

¹⁷⁰ Tak słusznie J.M. Kondek, *Instytucja...*, s. 6.

- przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczanie lub brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy,
- działanie przez wyzyskującego świadomie.

Wymieniona przez ustawodawcę „rażąca dysproporcja świadczeń” powinna być oceniana przez pryzmat obiektywnych kryteriów wartości¹⁷¹. Weryfikacji konkretnego stosunku prawnego przez pryzmat zasad wynikających z tej wartości należy dokonać poprzez odwołanie się do obiektywnych mierników wartości rzeczy, takich m.in. jak wartość ekonomiczna. Jednak, co zasługuje na uznanie, w doktrynie zaznacza się, że poza obiektywnymi kryteriami oceny rażącej dysproporcji świadczeń, należy mieć na uwadze także określone zasady moralnego postępowania takie jak dobra wiara, uczciwość i zasady słuszności¹⁷².

Brzmienie przepisu art. 388 § 1 k.c. nie pozwala na ingerencję w każdy stosunek prawny, będący podstawą relacji między stronami. Posłużono się bowiem pojęciem „rażącej dysproporcji”, co świadczyć może o tym, że chodzi o dodatkową ocenę – przez pryzmat okoliczności konkretnego przypadku – stopnia nierówności stosunku prawnego. Zwrócił na to także uwagę SA w Warszawie stwierdzając, że:

polskie prawo nie zakazuje zawierania umów niekorzystnych, dlatego sama dysproporcja między wartością określonych w umowie wzajemnych świadczeń stron nie jest wystarczającym powodem dla zakwestionowania skuteczności umowy¹⁷³.

Niesprawiedliwa, a zatem niedopuszczalna jest dysproporcja o charakterze rażącym. W judykaturze zauważa się, że:

¹⁷¹ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 27 października 2004 r., I ACa 530/04, OSAB 2005, nr 1, poz. 28.

¹⁷² Zob. P. Zakrzewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 241; powoływany przez tego autora R. Longchamps de Bérier, *Polskie prawo cywilne. Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 95.

¹⁷³ Wyrok SA w Warszawie z dnia 17 lipca 2015 r., I ACa 1958/14, LEX nr 1805957.

oznacza to dysproporcję bardzo znaczną, oczywiście odbiegającą („rzucającą się w oczy”) od dopuszczalnej w obrocie nierównowagi świadczeń, wedle oceny sądu dokonanej, w nawiązaniu do zasady słuszności kontraktowej, na podstawie kryteriów obiektywnych – wartości rynkowej świadczeń¹⁷⁴.

Mając na uwadze realia obrotu prawnego, konieczność odniesienia się do weryfikowalnych zasad oceny, należy przyjąć, że analizując czy w konkretnym stanie faktycznym naruszono swobodę kontraktowania poprzez ustalenie – w niedopuszczalny sposób, co wynika z brzmienia art. 388 k.c. – rażąco nierównych świadczeń konieczne jest odwołanie się kryteriów obiektywnych. Są one bowiem sprawdzalne przez uczestników obrotu prawnego. W doktrynie G. Karaszewski słusznie zauważa przy tym, że przyjęcie oceny subiektywnej wartości świadczenia, doprowadzałoby do konieczności brania pod uwagę także *pretium affectionis*¹⁷⁵. Pomocne w analizie stanu faktycznego może być wprowadzone przez ustawodawcę z dniem 30 czerwca 2022 r. domniemanie prawne wyrażone w przepisie art. 388 § 1¹ k.c., w myśl którego, jeżeli wartość świadczenia jednej ze stron w chwili zawarcia umowy przewyższa co najmniej dwukrotnie wartość świadczenia wzajemnego, domniemywa się, że przewyższa je w stopniu rażącym. Właściwym czasem dla oceny wartości wzajemnych świadczeń jest chwila zawierania umowy¹⁷⁶.

Nie ulega jednak wątpliwości, że użyte przez ustawodawcę kryterium rażącej dysproporcji świadczeń jest pojęciem nieostrym, podlegającym ocenie przez pryzmat okoliczności konkretnego przypadku. W związku z tym weryfikując stosunek prawny, należy brać pod uwagę przede wszystkim: warunki zawarcia umowy, stosunki społeczne obowiązujące na danym

¹⁷⁴ Wyrok SA w Warszawie z dnia 13 marca 2018 r., VI ACa 1698/16, LEX nr 2516063.

¹⁷⁵ G. Karaszewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019, s. 694.

¹⁷⁶ Tak m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 17 lipca 2015 r., I ACa 1958/14, LEX nr 1805957.

obszarze czy zwyczaje związane z obrotem prawnym w danej kategorii przedmiotów stanowiących przedmiot zobowiązania.

Zdefiniowana w art. 388 k.c. instytucja wyzysku wymienia także, wśród przesłanek niedozwolonego działania „przymusowe położenie, niedołęstwo, niedoświadczanie” oraz „brak dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy”.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 stycznia 1974 r., który nadal zachowuje swoją aktualność, trafnie zdefiniował pojęcie „przymusowego położenia”, wskazując, że to „oznacza znajdowanie się strony w takich warunkach materialnych, osobistych lub rodzinnych, które zmuszają ją do zawarcia danej umowy za wszelką cenę lub nie pozwalają na swobodne uzgodnienie poszczególnych postanowień umownych”¹⁷⁷. Z wykładni przepisu art. 388 § 1 k.c. jednoznacznie można odczytać, że podmiot musi być świadomy sytuacji, w której się znalazł. Jest to istotne zastrzeżenie. Nieświadomość swojego położenia powoduje, że nie dojdzie do materializacji się tej przesłanki. Podkreślenia przy tym wymaga, aby podmiot był w „przymusowej sytuacji” nie tylko w odczuciu subiektywnym, znanym tylko jemu, lecz także w ocenie obiektywnej, a więc weryfikowalnej zewnętrznie, przez innych uczestników obrotu prawnego. W związku z tym przymusowe położenie powoduje, że podmiot wiąże się określonym stosunkiem prawnym – niesprawiedliwym dla niego – będącym jednak w jego ocenie jedynym lub najlepszym sposobem na osiągnięcie określonego rezultatu¹⁷⁸. W literaturze przedmiotu, w świetle przepisu art. 388 § 1 k.c., nie ma znaczenia czy przymusowe położenie powstało z uwagi na zawinione zachowanie wyzyskiwanego¹⁷⁹. Orzecznictwo sądów powszechnych dostarcza szeregu przykładów sytuacji działania w warunkach wyzysku w sytuacji przymusowego położenia kontrahenta. Tytułem przykładu można wskazać, że SA

¹⁷⁷ Wyrok SN z dnia 28 stycznia 1974 r., I CR 819/73, LEX nr 7391.

¹⁷⁸ B. Gliniecki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, Warszawa 2022, s. 694.

¹⁷⁹ P. Zakrzewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, s. 244.

w Krakowie za taki stan uznał stan zadłużenia, pilną konieczność spłaty długu, niskie dochody i niemożność uzyskania pożyczki z banku¹⁸⁰.

„Niedołężstwo”, o którym stanowi art. 388 § 1 k.c. odnosić należy do stanu zdrowia człowieka, tak w jego aspekcie fizycznym, jak i psychicznym. Stan ten powinien jednak ograniczać swobodę prowadzenia własnych spraw¹⁸¹. Sąd Apelacyjny w Warszawie zdefiniował to pojęcie poprzez wskazanie, że:

niedołężstwo określa się jako brak umiejętności sprawnego działania i właściwego prowadzenia swoich spraw, bezradność wobec codziennych problemów i konieczność poszukiwania pomocy u innych, osłabienie czynności psychofizycznych – które to cechy wynikają ze stanu zdrowia fizycznego, psychicznego czy wieku. Niedołężstwo oznacza także nieumiejętność podejmowania samodzielnych decyzji, uzależnienie od otoczenia, szczególną podatność na nacisk innych osób, zwłaszcza takich, z którymi łączy wyzyskanego jakiś stosunek zaufania czy zależności, które to cechy miały wpływ na zawarcie umowy¹⁸².

Niedołężstwo jest zatem stanem, w którym człowiek nie radzi sobie w sprawach życia codziennego. Stan ten nie jest tożsamy z brakiem świadomości lub swobody w powzięciu decyzji, o której stanowi art. 82 k.c. Pod względem intensywności, stan, o którym mowa w art. 82 k.c. ma poważniejszy charakter, w większym bowiem stopniu ingeruje w postępowanie podmiotu.

„Niedoświadczenie”, o którym stanowi art. 388 § 1 k.c. wiązać należy z brakiem możliwości przewidzenia skutków podejmowania określonych działań. Może ono przybrać formę niedoświadczenia o charakterze

¹⁸⁰ Wyrok SA w Krakowie z dnia 8 lutego 2022 r., I ACa 1198/20, LEX nr 3345871.

¹⁸¹ A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania – część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, s. 282.

¹⁸² Wyrok SA w Warszawie z dnia 14 marca 2014 r., VI ACa 1184/13, LEX nr 1515319.

ogólnym – życiowym, w prowadzeniu normalnych spraw życia codziennego oraz o niedoświadczeniu szczegółowym – a więc braku doświadczenia w podejmowaniu określonego rodzaju przedsięwzięć¹⁸³.

Kolejną podstawą zawarcia umowy w warunkach „wyzysku”, o którym stanowi art. 388 § 1 k.c. jest brak dostatecznego rozeznania. Przesłanka ta została wprowadzona ustawą z dnia 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹⁸⁴. W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że „brak dostatecznego rozeznania odzwierciedla brak wiedzy niezbędnej do odpowiedzialnego rozważenia celowości i skutków zawarcia proponowanej umowy”¹⁸⁵. Zamierzeniem ustawodawcy było zatem, aby tak zdefiniowaną przesłankę łączyć z informacjami przekazywanymi kontrahentowi na etapie przedkontraktowym oraz tymi, jakie posiada on o konkretnej umowie, którą ma się związać. M. Gutowski podnosi, że przesłanka ta będzie miała zastosowanie do tych sytuacji w „których strona słabsza nie została dostatecznie zaznajomiona z ryzykami prawnymi czy doniosłością ekonomiczną zawieranej umowy”¹⁸⁶. Wyraźnie projektodawca zauważył przy tym, że „do wyzysku w oparciu o tę przesłankę może zatem dojść w sytuacji, gdy wyzyskujący jest świadomy, że druga ze stron nie posiada wiedzy niezbędnej do oceny swojej sytuacji po zawarciu danej umowy i wykorzystuje to dla osiągnięcia nieuzasadnionych korzyści dla siebie

¹⁸³ B. Gliniecki [w:] *Kodeks...*, s. 695.

¹⁸⁴ Ustawa z dnia 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r. poz. 2459).

¹⁸⁵ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 1344, s. 9.

¹⁸⁶ M. Gutowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, art. 353–626, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, dostęp el., Legalis, komentarz do art. 388 k.c.

lub dla osoby trzeciej”¹⁸⁷. Przesłankę tę należy odnosić do określonego przedmiotu umowy lub konkretnego rodzaju umowy¹⁸⁸.

Warunkiem niezbędnym do zaistnienia przesłanki wyzysku w świetle przepisu art. 388 § 1 k.c. jest świadome wykorzystanie przez kontrahenta przymusowego położenia, niedoświadczenie lub braku dostatecznego rozeznania drugiej strony co do przedmiotu umowy. Przemawia za tym posłużenie się przez ustawodawcę w przepisie art. 388 § 1 k.c. sformułowaniem „wyzyskuje”. Słownik języka polskiego pojęcie „wyzyskiwać” definiuje jako „zastosować coś dla osiągnięcia pożytku”¹⁸⁹. Wykładnia tego przepisu pozwala na przyjęcie, że to właśnie z uwagi na trudne położenie lub określone cechy osobiste kontrahenta, podmiot chce uzyskać dla siebie nieproporcjonalnie wysokie świadczenie. Celowo zatem czyni treść umowy rażąco niesprawiedliwą, sprzeczną z fundamentalnymi zasadami uczciwego obrotu prawnego, a przez to także – w konsekwencji – nieakceptowalną moralnie. W orzecznictwie podnosi się, że w tym przypadku wyzyskujący „wykorzystuje okazję” ustalając dla siebie szczególną pozycję w stosunku zobowiązaniowym¹⁹⁰. Podobnie rozumiane jest to w doktrynie¹⁹¹. Z punktu widzenia brzmienia przepisu art. 388 § 1 k.c. nie ma znaczenia to, czy wyzyskujący nakłaniał kontrahenta do zawarcia umowy¹⁹². Oceniany jest skutek.

¹⁸⁷ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy 1344, s. 10.

¹⁸⁸ A. Grebieniow [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. serii K. Osajda, red. tomu W. Borysiak, Warszawa 2022.

¹⁸⁹ Słownik języka polskiego PWN dostępny na stronie www.sjp.pwn.pl [dostęp: 1.05.2023 r.].

¹⁹⁰ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 25 czerwca 2019 r., I ACa 703/18, LEX nr 3123412.

¹⁹¹ Tak m.in. B. Gliniecki [w:] *Kodeks...*, s. 693; P. Zakrzewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, art. 388, s. 245; J.M. Kondek, *Wpływ sytuacji kryzysowych na stosunki cywilnoprawne*, Warszawa 2021, s. 151–152.

¹⁹² Tak także M. Gutowski [w:] *Kodeks...*, t. II, Legalis, komentarz do art. 388 k.c.

W przypadku zmaterializowania się *ad casum* przesłanek, o których stanowi przepis art. 388 § 1 k.c., wyzyskany uzyskuje możliwość wystąpienia z żądaniem do sądu o przywrócenie między stronami pierwotnie zachwianej sprawiedliwości stosunku prawnego. Ideą zdefiniowanej w tym przepisie instytucji wyzysku jest to, aby korygowane i w efekcie usuwane były powstające w obrocie przypadki rażącej niesprawiedliwości kontraktowej¹⁹³.

W świetle art. 388 § 1 k.c. słabsza strona relacji prawnej – wyzyskany – może żądać według swego wyboru zmniejszenia swego świadczenia lub zwiększenia należnego jej świadczenia albo unieważnienia umowy. Jędrzej M. Kondek podnosi, że uprawnienie wyzyskanego jest żądaniem *sui generis*¹⁹⁴. W toku zainicjowanego postępowania sąd powinien dążyć do przywrócenia zachwianej równowagi świadczeń w stosunku zobowiązaniowym, co czyni, wydając konstytutywny wyrok, ze skutkiem *ex tunc*¹⁹⁵. Jest to zatem narzędzie potrzebne i niezbędne dla ochrony wolności strony w kształtowaniu relacji prawnych i zachowania aksjologicznych podstaw funkcjonowania prawa cywilnego w Polsce.

9. Bezpieczeństwo energetyczne i prawo do energii

Bezpieczeństwo może być rozumiane dwojako. Po pierwsze, z punktu widzenia jednostki od zawsze jest traktowane jako element zaspokajania potrzeb indywidualnych poszczególnych ludzi, po drugie przez pryzmat państwa odgrywa istotną rolę w stosunkach wewnętrznych i jest wyznacznikiem podejmowania określonych działań w stosunkach międzynarodowych¹⁹⁶. Zagadnienie to stanowi przedmiot zainteresowania różnych nauk,

¹⁹³ M. Wilejczyk, *Sprawiedliwość kontraktowa. Pojęcie, realizacja, granice*, „Studia Prawa Prywatnego” 2018, nr 2, s. 11.

¹⁹⁴ J. M. Kondek, *Wpływ...*, s. 152.

¹⁹⁵ B. Gliniecki [w:] *Kodeks...*, art. 388.

¹⁹⁶ M. Jurgilewicz, A. Ovsepyan, *Bezpieczeństwo energetyczne a ochrona środowiska*, „Studia Prawnicze KUL” 2017, nr 2, s. 71.

będąc podstawą do prowadzenia analiz w zakresie bezpieczeństwa przez pryzmat konkretnych płaszczyzn, np. nauk ekonomicznych, medycznych czy prawnych¹⁹⁷. Z uwagi na swoje znaczenie – pojęcie bezpieczeństwa jest powszechnie stosowane w codziennym funkcjonowaniu jednostki i państwa, a jego znaczenie – w ujęciu ogólnym – jest co do zasady zrozumiane¹⁹⁸. Z pojęciem tym związane jest jednak wiele określeń, które mają charakter uszczegółwiający. Tytułem przykładu można wskazać bezpieczeństwo państwa czy bezpieczeństwo międzynarodowe.

W ostatnich latach, w szczególności po kolejnej zbrojnej napaści Rosji na Ukrainę, szczególnego znaczenia nabrała kwestia bezpieczeństwa energetycznego, które należy rozumieć jako stały i przewidywalny dostęp do energii. Odpowiedni poziom bezpieczeństwa energetycznego kraju ma wpływ na wiele sektorów gospodarki. Wiąże się bowiem z opłacalnością i konkurencyjnością gospodarki oraz, co jest nieuniknione, z bezpieczeństwem żywnościowym. Bezpieczeństwo energetyczne w odniesieniu do sytuacji jednostki można zatem określić jako nieprzerwane, stabilne i przewidywalne dostawy energii.

Wymaga zasygnalizowania, że dyskusja na temat bezpieczeństwa energetycznego rozpoczęła się w latach 40. i 50. XX w. w Wielkiej Brytanii, kiedy dyskutowano na temat zasobów surowców energetycznych¹⁹⁹. Temat ten rozwinął się w kolejnych latach, szczególnie będąc dostrzegalny w latach 70. ubiegłego wieku²⁰⁰. Wynika to z rosnącego zapotrzebowania na surowce energetyczne, zaspokajające potrzeby elektryfikacyjne, ogrzewania budynków, a także wykorzystywane w celach transportowych.

¹⁹⁷ E. Ura, S. Pieprzny, *Bezpieczeństwo wewnętrzne państwa*, Rzeszów 2015, s. 15.

¹⁹⁸ Zob. R. Zięba, *Pojęcie i istota bezpieczeństwa państwa w stosunkach międzynarodowych*, „Sprawy Międzynarodowe” 1989, nr 10, s. 50; A. Mikusik, *Instytucjonalny system bezpieczeństwa wewnętrznego*, Warszawa 2013, s. 22.

¹⁹⁹ M. Jurgilewicz, A. Ovsepyan, *Bezpieczeństwo energetyczne a ochrona środowiska*, „Studia Prawnicze KUL” 2017, nr 2, s. 73.

²⁰⁰ P.Z. Grossman, *The Four-Decade Quest for an “Energy Independence” Policy: Chasing a Trope Through Time*, „Journal of Policy History” 2021, vol. 33, no. 1, s. 93.

Z punktu widzenia prawa publicznego zapewnienie bezpieczeństwa energetycznego państwa jest obowiązkiem władz publicznych²⁰¹. Odpowiedni poziom bezpieczeństwa energetycznego stanowi istotny i weryfikowalny wyznacznik sprawności działania organów państwa²⁰². Jest to jeden z obowiązków o charakterze fundamentalnym i podstawowym. Bezpieczeństwo energetyczne jest dobrem publicznym²⁰³. Stanowi bowiem podstawę niezakłóconego działania społeczno-ekonomicznego, co jest wynikiem jego powiązania z gospodarką i przez to jakością życia społecznego²⁰⁴. W tym kontekście należy podkreślić, że jest to zatem dobro o znaczeniu strategicznym²⁰⁵.

W literaturze przedmiotu konieczność zapewnienia odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa energetycznego wyprowadza się z art. 5 Konstytucji RP²⁰⁶. W myśl art. 5 Konstytucji RP – Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju. W doktrynie słusznie podkreśla się, że analizowany przepis traktuje o bezpieczeństwie w sposób szeroki. Monika Florczak-Wątor wskazuje, że jest to „stan dający poczucie pewności i stabilności oraz gwarancji jego ochrony”²⁰⁷. Bezpieczeństwo energetyczne

²⁰¹ Zob. wyrok WSA w Lublinie z dnia 15 marca 2022 r., II SAB/Lu 14/22, LEX nr 3335323; wyrok NSA z dnia 20 grudnia 2013 r., I OSK 1509/13, LEX nr 2203846; wyrok NSA z dnia 20 grudnia 2013 r., I OSK 1903/13, LEX nr 2203845.

²⁰² Zob. A. Gradziuk, W. Lach, E. Poseł-Częścik, K. Sochacka, *Co to jest bezpieczeństwo energetyczne państwa?* [w:] *Kryteria bezpieczeństwa międzynarodowego państwa*, red. S. Dębski, B. Górka-Winter, Warszawa 2003.

²⁰³ J. Braun, *Bezpieczeństwo energetyczne jako dobro publiczne – miary i czynniki wpływające na jego poziom*, „*Studia Ekonomiczne*” 2018, nr 358, s. 23–32.

²⁰⁴ K. Pronińska, *Bezpieczeństwo energetyczne w stosunkach UE-Rosja. Geopolityka i ekonomia surowców energetycznych*, Warszawa 2012, s. 21.

²⁰⁵ Por. S. Pnagys-Kania, K. Wierzbicka, *Niezależność od importu surowców energetycznych jako kluczowy element bezpieczeństwa ekonomicznego państwa. Polska na tle krajów UE*, „*Miscelanea*” 2022, s. 87.

²⁰⁶ A. Kościuk, *Prawo energetyczne. Komentarz*, LEX/el. 2023, art. 3.

²⁰⁷ M. Florczak-Wątor [w:] *Konstytucja RP, t. I, Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, dostęp el., Legalis.

stanowi zatem – w świetle tak pojmowanego konstytucyjnego pojęcia bezpieczeństwa – jeden z jego przejawów. Bogusław Banaszak wprost podkreśla, że „jednym z konstytucyjnych zadań państwa wynikających z obowiązku zapewnienia bezpieczeństwa obywateli jest zapewnienie bezpieczeństwa energetycznego RP”²⁰⁸. Bezpieczeństwo energetyczne łączy się z bezpieczeństwem narodowym²⁰⁹. Jest jego częścią, obejmując działania związane z pokryciem zapotrzebowania gospodarki na nośniki energii²¹⁰. Bezpieczeństwo energetyczne pozwala na prawidłowe funkcjonowanie państwa, utrzymanie i zwiększenie poziomu życia społeczeństwa²¹¹.

W Polityce Energetycznej Polski do 2040 r. wskazano, że:

bezpieczeństwo energetyczne oznacza aktualne i przyszłe zaspokojenie potrzeb odbiorców na paliwa i energię w sposób technicznie i ekonomicznie uzasadniony, przy zachowaniu wymagań ochrony środowiska. Oznacza to obecne i perspektywiczne zagwarantowanie bezpieczeństwa dostaw surowców, wytwarzania, przesyłu i dystrybucji, czyli pełnego łańcucha energetycznego²¹².

Takie spojrzenie na bezpieczeństwo energetyczne potwierdza jego wielowątkowość i wieloelementowość²¹³.

²⁰⁸ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, art. 5, dostęp el., Legalis.

²⁰⁹ A. Checchi, A. Behrens, Ch. Egenhofer, *Long-Term Energy Security Risk for Europe: A Sector-Specific Approach*, CEPS Working Document 2009, No. 309, s. 1.

²¹⁰ J. Kowalski, J. Kozera, *Mapa zagrożeń bezpieczeństwa energetycznego RP w sektorach ropy naftowej i gazu ziemnego*, „Bezpieczeństwo Narodowe” 2009, z. I-II, nr 9–10, s. 319.

²¹¹ M. Golarz, *Bezpieczeństwo energetyczne Polski na przykładzie zaopatrzenia w gaz ziemny, ropę naftową i energię elektryczną*, „Bezpieczeństwo. Teoria i praktyka” 2016, Nr 1 (XXII), s. 11.

²¹² Polityka Energetyczna Polski do 2040 r., s. 22.

²¹³ P. Soroka, *Bezpieczeństwo energetyczne między teorią a praktyką*, Warszawa 2015, s. 9.

Nie można zapominać, że w aktualnym stanie rozwoju gospodarczego energia ma fundamentalne znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania społeczeństwa i wszystkich sektorów gospodarki. Brak dostępu do niej uniemożliwia lub utrudnia prawidłowe korzystanie z innych dóbr i usług. Jest to element zrównoważonego rozwoju społeczeństwa i państwa. Na uwagę zasługuje wyrażone w wyroku z dnia 7 grudnia 2021 r. stanowisko SN, w którym stwierdzono, że nie istnieje samoistne dobro osobiste w postaci prawa do niezakłóconego korzystania z energii. W judykacie tym słusznie zauważono jednak także, że zakłócenie korzystania z niej może naruszać dobra osobiste w rozumieniu art. 23 kodeksu cywilnego²¹⁴. Z drugiej strony nie może umknąć uwadze także to, co podkreślił WSA w Warszawie w wyroku z 12 września 2018 r., że „bezpieczeństwo energetyczne, w tym także paliwowe, jest prawem podmiotowym odbiorców”²¹⁵.

Energia jest dobrem, które nie ma realnie substytutów, a wyniku przetworzenia powstaje w innych postaciach, np. w formie światła²¹⁶. Dostęp do energii warunkuje dostęp do innego rodzaju dóbr, do realizacji swoich pasji i obowiązków. W orzecznictwie TK wskazuje się, że:

dostęp do zasobów energetycznych ma podstawowe znaczenie z punktu widzenia istnienia społeczeństwa i poszczególnych jednostek, suwerenności i niepodległości państwa – a zatem zapewnienia wolności i praw człowieka i obywatela. Dysponowanie zasobami energetycznymi warunkuje możliwość urzeczywistnienia dobra wspólnego, o którym mówi art. 1 Konstytucji. W dziedzinie gospodarki energetycznej mamy zatem do czynienia z interferencją różnych wartości i zasad konstytucyjnych, do których należą wolność działalności gospodarczej (art. 22

²¹⁴ Zob. wyrok SN z dnia 7 grudnia 2011 r., II CSK 160/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 75; A. Jakubowski, *Glosa do wyroku SN z dnia 7 grudnia 2011 r., II CSK 160/11*, LEX/el. 2012.

²¹⁵ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 września 2018 r., VI SA/Wa 807/18, LEX nr 2573672.

²¹⁶ M. Marszałek, *Prawo do energii*, „Państwo i Prawo” 2017, nr 11, s. 70.

Konstytucji), ale także bezpieczeństwo obywateli i zasada równoważonego rozwoju kraju (art. 5 Konstytucji) oraz zasada ochrony środowiska (art. 74 ust. 1 i 2 Konstytucji). Obowiązkiem władz publicznych jest zapewnienie bezpieczeństwa energetycznego kraju, a więc dążenie do zaspokojenia zarówno istniejących, jak i przewidywanych potrzeb energetycznych w warunkach określonych w art. 74 ust. 1 Konstytucji, a więc z uwzględnieniem bezpieczeństwa ekologicznego obecnych i przyszłych pokoleń²¹⁷.

W doktrynie dostęp do zasobów energetycznych ujmuje się jako warunek godnego życia²¹⁸. Mariusz Szyrski prawo do energii wywodzi z konstytucyjnej zasady godności człowieka wyrażonej w art. 30 Konstytucji RP²¹⁹. W orzecznictwie TK podkreśla się, że „godność człowieka jest bezpośrednio powiązana ze wszystkimi szczegółowymi wolnościami i prawami jednostki, tworząc ich rdzeń, czego konsekwencją jest niemożność takiego ograniczenia tych praw, które mogłoby prowadzić do jednoczesnego naruszenia godności człowieka”²²⁰. W świetle zagrożenia ubóstwem energetycznym uprawnione jest postawienie tezy, że dostęp do energii, a więc umożliwienie jednostce korzystania z niej w sposób stabilny i trwały, jest jednym z tych warunków, które należy stworzyć, aby człowiek mógł się swobodnie rozwijać we wspólnocie społecznej zachowując poczucie posiadanej godności²²¹.

Prawo każdego człowieka do energii należy wiązać z pojęciem bezpieczeństwa energetycznego. W ustawie z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne definiuje się je jako stan gospodarki umożliwiający pokrycie bieżącego i perspektywicznego zapotrzebowania odbiorców na paliwa

²¹⁷ Wyrok TK z dnia 25 lipca 2006 r., P 24/05, OTK-A 2006, nr 7, poz. 87.

²¹⁸ B. Banaszak, M. Jabłoński, *Charakter i znaczenie prawno-naturalnych odesłań w Konstytucji RP*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2005, nr LXXI, s. 15–16.

²¹⁹ Zob. M. Szyrski, *Energetyka lokalna. Studium administracyjnoprawne*, Warszawa 2019.

²²⁰ Wyrok TK z dnia 30 października 2006 r., P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128.

²²¹ Por. R. Alexy, *Teoria praw podstawowych*, Warszawa 2010, s. 379.

i energię w sposób technicznie i ekonomicznie uzasadniony, przy zachowaniu wymagań ochrony środowiska²²². W najnowszym orzecznictwie sądów administracyjnych bezpieczeństwo energetyczne mieści się w definicji bezpieczeństwa państwa²²³.

Dotychczasowa polityka energetyczna UE okazała się całkowicie nieodporna na zakłócenie w stabilności dostaw paliw i surowców energetycznych wywołanych aktualną sytuacją geopolityczną. W efekcie powstała niepewność rynkowa i zawirowania związane ze stabilnością dostaw energii, a co za tym idzie wzrost cen nie tylko energii, lecz także paliw. Państwa europejskie skoncentrowane do tej pory – nie na budowaniu niezależności energetycznej – lecz na rozwoju stosunków gospodarczych, w oparciu o dostawy paliwa z Federacji Rosyjskiej, stanęły przed olbrzymim wyzwaniem, nie tyle ekonomicznym, ile o znaczeniu moralnym. Rządzący państwami zmuszeni byli i w dalszym ciągu są do podejmowania decyzji – czy zgodnie z przyjętym systemem wartości, obowiązującym w danym państwie i regionie, można prowadzić normalną wymianę handlową z państwem agresorem. Aktualna sytuacja pozwala na postawienie tezy, że ten test moralności został przez państwa europejskie zdany poprzez zastosowanie mechanizmu dywersyfikacji dostaw energii i paliw i ustalenie określonych pakietów sankcji wobec agresora.

To wszystko doprowadziło do poszukiwania nowego sposobu na zabezpieczenie dostaw energii dla odbiorców końcowych. Rozwiązaniem ma być oparcie się na zwiększeniu udziału odnawialnych źródeł energii w miksie energetycznym poszczególnych państw. Zgodnie z Polityką Energetyczną Polski do 2040 r. w Polsce „przeprowadzona zostanie niskoemisyjna transformacja energetyczna przy aktywnej roli odbiorcy końcowego i zaangażowaniu krajowego przemysłu, dając impuls gospodarce, przy zapewnieniu

²²² Art. 3 pkt 16 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1385 ze zm.).

²²³ Zob. m.in. wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 lipca 2022 r., IV SA/Wa 611/22, LEX nr 3398241; wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 listopada 2020 r., IV SA/Wa 1480/20, LEX nr 3157314; wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 listopada 2020 r., IV SA/Wa 1481/20, LEX nr 3180772.

bezpieczeństwa energetycznego, w sposób innowacyjny, akceptowalny społecznie i z poszanowaniem środowiska oraz klimatu²²⁴.

Współcześnie, zaobserwować można, z uwagi na wzrost wzajemnych relacji między państwami, występującą coraz częściej współzależność energetyczną²²⁵. Bliska współpraca między państwami nie może jednak doprowadzić do uzależniania energetycznego. Dywersyfikacja źródeł pozyskiwania energii odgrywa także kluczową rolę zapobieganiu powstawaniu takiej zależności między uczestnikami obrotu²²⁶. Sytuacja ta powstaje, gdy wyższy stopień potrzebnej do funkcjonowania państwa energii pozyskuje się ze źródeł innych niż własne²²⁷. Uzależnienie od zewnętrznych dostaw energii może być wykorzystywane także do osiągnięcia określonych celów politycznych²²⁸. W takim stosunku zależności energetycznej mogą znaleźć się nie tylko poszczególne państwa, ale także ich zrzeszenia, które nie posiadają własnych zasobów energetycznych²²⁹.

Jednym ze sposobów na osiągnięcie założonych celów może być rozwój energetyki rozproszonej, który dokonuje się m.in. za pośrednictwem klastrów energii oraz spółdzielni energetycznych. Ideą tych podmiotów jest bowiem tworzenie warunków do zaspakajania potrzeb energetycznych swoich członków. Tym samym niejako następuje przesunięcie do tej pory realizowanych przez państwo obowiązków w zakresie bezpieczeństwa

²²⁴ Polityka Energetyczna Polski do 2040 r., s. 7.

²²⁵ A. Podraza, *Problemy i zagrożenia a rozwój koncepcji bezpieczeństwa energetycznego* [w:] *Bezpieczeństwo energetyczne: koncepcje, wyzwania, interesy*, red. J. Gryz, A. Podraza, M. Ruszel, Warszawa 2018, s. 47.

²²⁶ K. Kubiak, *Import skroplonego gazu ziemnego. Problemy bezpieczeństwa* [w:] *Bezpieczeństwo w administracji i biznesie*, red. M. Grzybowski, J. Tomaszewski, Gdynia 2007, s. 351.

²²⁷ W. Sokołowski, M. Zięcina, *Konfigurowanie łańcuchów dostaw w aspekcie bezpieczeństwa energetycznego* [w:] *Bezpieczeństwo w administracji, gospodarce i biznesie. Aksjologia zjawisk kryzysowych w gospodarce, biznesie i logistyce*, red. M. Chrabkowski, C. Tatarczuk, J. Tomaszewski, Gdynia 2013, s. 200–207.

²²⁸ Ł. Makowski, S.W. Żechowska, *Rosyjska polityka energetyczna w państwach wschodniego obrzeża UE ze szczególnym uwzględnieniem konfliktu ukraińskiego* [w:] *Międzynarodowe i wewnętrzne uwarunkowania bezpieczeństwa w Polsce*, red. A. Kozłowski, E. Polak, Gdańsk 2014, s. 133–146.

²²⁹ M. Kaczmarek, *Bezpieczeństwo energetyczne Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 54–55.

energetycznego, na kolektywne jednostki oparte o cywilnoprawną zasadę równości stron i swobody umów.

10. Energia w prawie cywilnym

Energia to nie tylko kwestia publicznoprawna związana ze stabilnością jej dostaw w ramach szeroko rozumianego obowiązku władz publicznych do zapewnienia bezpieczeństwa. To także ważny element relacji o charakterze prawnym. Energia stanowi bowiem przedmiot obrotu cywilnoprawnego, co wprost wynika z brzmienia przepisu art. 555 k.c. W literaturze przedmiotu zaznacza się, że posłużenie się w przywołanym normatywie pojęciem „energie” nakazuje odniesienie się do wszelkich źródeł energii występujących w obrocie, a więc zarówno rodzajów, jak i postaci tychże dóbr, niezależnie od źródła powstania²³⁰. Odnosi się to także do gazu, jako źródła energii, chociaż różni się on w swojej fizycznej postaci od elektryczności czy ciepła²³¹. Zgodnie z art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne – energię definiuje się jako energię przetworzoną w dowolnej postaci. Nie jest zatem energią energia pozyskiwana ze źródeł pierwotnych, np. wiatru, przed jej przetworzeniem, np. w energię elektryczną²³². Z kolei w ustawie z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych

²³⁰ W.J. Katner [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, red. P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka, Warszawa 2014, s. 522.

²³¹ Z. Banaszczyk [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2, *Komentarz do artykułów 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2011, s. 298.

²³² Z. Muras, M. Swora, A. Dobrowolski, F. Elżanowski, A. Falecki, R. Gawin, J. Kędzia, K. Kloc, M. Mordwa, A. Ratajczak, K. Smagieł, M. Szostakowska, R. Trypens, M. Wesołowski, M. Woszczyk, M. Zawiska, J. Zimmer [w:] *Prawo energetyczne*, t. I, *Komentarz do art. 1–115*, M. Gutowski, D. Kośka, M. Nowaczek-Zaremba, D. Nowak, P. Orzech, M. Sachajko, A. Skoczył, M. Stefaniuk, A. Walkiewicz, Z. Muras, M. Swora, A. Dobrowolski, F. Elżanowski, A. Falecki, R. Gawin, J. Kędzia, K. Kloc, M. Mordwa, A. Ratajczak, K. Smagieł, M. Szostakowska, R. Trypens, M. Wesołowski, M. Woszczyk, M. Zawiska, J. Zimmer, wyd. II, Warszawa 2016, art. 3.

źródłach energii zdefiniowano pojęcie energii aerotermalnej, geotermalnej, hydrotermalne.

Nie ulega wątpliwości, że energia nie jest rzeczą w rozumieniu art. 45 k.c.²³³ Nie posiada bowiem przymiotów, które prawo cywilne łączy z tym pojęciem. Nie zmienia tego także sposób jej przetworzenia. W doktrynie prawa cywilnego energię traktuje się jako dobro niematerialne²³⁴. Za rzecz uważa się z kolei źródło energii, w przypadku, gdy towarzyszy mu odpowiedni stopień wyodrębnienia²³⁵. Podkreśla się, że energia nie ma swojej postaci materialnej, chociaż można zmierzyć jej zużycie²³⁶. To z uwagi na fakt jej mierzalności występuje ona w obrocie cywilnoprawnym²³⁷. W orzecznictwie SN wskazuje się, że do obrotu energią powinno stosować się przepisy o rzeczach oznaczonych co do gatunku²³⁸. Przeniesienie jej posiadania może – w świetle poglądów judykatury – nastąpić w każdy sposób²³⁹.

Do przeniesienia własności energii, zgodnie z brzmieniem art. 555 k.c. stosuje się odpowiednio przepisy o sprzedaży rzeczy. Jedynie na marginesie należy zaznaczyć, że umowa sprzedaży jest jedną z najczęściej występujących rodzajów umowy cywilnoprawnej w obrocie prawnym.

²³³ A. Kościuk, *Prawo energetyczne. Komentarz*, LEX/el. 2023, art. 3. W doktrynie prawa cywilnego odnaleźć można także głosy krytykujące wyłączenie energii elektrycznej spod pojęcia rzeczy, zob. np. Z. Żabiński, *Wpływ pojęcia rzeczy na kształtowanie się systemu prawa cywilnego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 1974, t. CCCXLVI, Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej, z. 1, s. 257 i n.

²³⁴ W.J. Katner, *Energie, gazy i paliwa* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 1339.

²³⁵ M. Bednarek, *Mienie. Komentarz do art. 44–55(3) Kodeksu cywilnego*, Kraków 1997, art. 45 i przywołana tam literatura.

²³⁶ I. Barańczyk [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta* [w:] *Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*, red. D. Lubasz, M. Namysłowska, Warszawa 2015, s. 416.

²³⁷ Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, s. 125.

²³⁸ Wyrok SN z dnia 19 września 2002 r., V CKN 1183/00, LEX nr 407049.

²³⁹ Wyrok SN z dnia 10 listopada 1999 r., I CKN 201/98, OSNC 2000, nr 5, poz. 93.

Jest najważniejszym typem umowy obligacyjnej²⁴⁰. Jest to umowa wzajemna. Wynika to z faktu, iż ustawodawca w przepisach odnoszących się do innych umów dotyczących przeniesienia praw lub rzeczy uznał ją za model wzorcowy²⁴¹. Istota kreowanej na jej podstawie relacji polega na tym, że podmiot w wyniku zawartego porozumienia otrzymuje na własność określoną rzecz, która staje się przedmiotem umowy, zaś jego obowiązkiem jest zapłata umówionej ceny. Skutkiem umowy sprzedaży, w świetle regulacji prawa cywilnego, jest nabycie własności rzeczy²⁴². W polskim kodeksie cywilnym przepis art. 535 § 1 k.c. wprost stanowi, że przez umowę sprzedaży sprzedawca zobowiązuje się przenieść na kupującego własność rzeczy i wydać mu rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę. Taka konstrukcja prawna stanowi odpowiednik znanej już od czasów rzymskich *emptio venditio*²⁴³. Co do zasady, w prawie polskim umowa sprzedaży dochodzi do skutku poprzez złożenie oświadczenia woli – *solo consensu*. Nie jest tak jednak w przypadku sprzedaży energii. Umowa taka ma bowiem charakter umowy realnej. Jak zasadnie podniósł SN w wyroku z dnia 12 sierpnia 2014 r. w przypadku sprzedaży energii do odbiorcy końcowego wydanie następuje dopiero po przepłynięciu energii przez licznik²⁴⁴.

Rozwój nowych źródeł wytwórczych energii powoduje, że obrót tym dobrem niematerialnym nabiera zasadniczego znaczenia dla rozwoju gospodarczego. W świetle aktualnej sytuacji geopolitycznej oraz konieczności przeprowadzenia transformacji energetycznej w sposób zrównoważony coraz więcej uwagi poświęca się rozwojowi tego obszaru w oparciu o źródła odnawialne, wykorzystując lokalnie dostępne zasoby. Tym

²⁴⁰ D. Bierecki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019, art. 535.

²⁴¹ Zob. art. 604 k.c., art. 612 k.c., art. 613 § 3 k.c., art. 621 k.c., art. 638 k.c., art. 656 w zw. z art. 638 k.c., art. 709¹⁷ k.c., art. 769 § 2 k.c., art. 862 k.c., art. 453 k.c.

²⁴² E. Habryn-Chojnacka [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, art. 353–626, red. M. Gutowski, Warszawa 2022, dostęp el., Legalis, komentarz do art. 535 k.c.

²⁴³ Por. W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962, s. 396.

²⁴⁴ Wyrok SN z dnia 12 sierpnia 2014 r., III SK 56/13, LEX nr 1514739.

bardziej wymaga się, na co słusznie wskazuje, powoływany już M. Marszałek, że jednym z warunków prawidłowego funkcjonowania prawa do energii jest możliwość nabycia jej za rozsądną ceną²⁴⁵. Według Daniela Yergina zapewnienie odpowiednich ilości surowców do produkcji energii po akceptowalnych cenach jest jednym z determinantów bezpieczeństwa energetycznego²⁴⁶. Zwraca się na to szczególnie uwagę, definiując bezpieczeństwo energetyczne z punktu widzenia nauk ekonomicznych. Wskazuje się tam bowiem, że immanentną cechą tegoż stanu zabezpieczenia dostępności energii jest możliwość nabycia go przez odbiorcę końcowego po uczciwej cenie, umożliwiającej normalne korzystanie z tego dobra²⁴⁷. Stąd powstają kolejne wyzwania – także na gruncie prawa cywilnego – aby obrót energią odbywał się w warunkach poszanowania reguł sprawiedliwości kontraktowej.

II. Instrumenty rozwoju energetyki rozproszonej w prawie polskim

Przeprowadzenie transformacji energetycznej jest wymogiem, który stawia przed każdym państwem członkowskim Unia Europejska. Wynika on także z przyjętej przez Radę Ministrów Polityki Energetycznej Polski do 2040 r. Zwiększanie udziału źródeł odnawialnych w zaspokajaniu potrzeb energetycznych nie może być dokonywane jednak w sposób nieodpowiedzialny, aby nie doszło do zachwiania bezpieczeństwa energetycznego jednostki i państwa. Pojawia się bowiem wyzwanie, aby stopniowe zastępowanie, wyczerpujących się paliw kopalnych źródłami odnawialnymi dokonywane było w sposób zrównoważony²⁴⁸. Chodzi między innymi

²⁴⁵ M. Marszałek, *Prawo do energii*, „Państwo i Prawo” nr 11/2017, s. 82.

²⁴⁶ D. Yergin, *Ensuring Energy Security*, „Foreign Affairs” 2006, Vol. 85, No. 2, s. 70–71.

²⁴⁷ K. Żukrowska, *Bezpieczeństwo międzynarodowe. Przegląd aktualnego stanu*, Warszawa 2011, s. 397.

²⁴⁸ Por. A. Kowalczyk-Juško, B. Kościak, K. Kościak, *Odnawialne źródła energii jako szansa na zwiększenie bezpieczeństwa energetycznego* [w:] *Bezpieczeństwo*

o to, aby w toku tego procesu nie ucierpiały inne sektory gospodarki. Musi ona zatem uwzględniać specyfikę każdego regionu, jego zasoby i możliwości techniczne i technologiczne. Nie można bowiem zapominać, że źródła odnawialne wykorzystywane są w Polsce już od wieków. Tytułem przykładu wskazać można chociażby wzmianki o budowie wiatraka dla klasztoru w Białym Buku w 1271 r. czy wykorzystywanie już w X w. ciepła wód podziemnych w Łądku Zdroju²⁴⁹.

Wyjaśnić należy – czym są odnawialne źródła energii. Zgodnie z art. 2 pkt 22 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii²⁵⁰, za odnawialne źródła energii uważa się odnawialne, niekopalne źródła energii obejmujące energię wiatru, energię promieniowania słonecznego, energię aerothermalną, energię geothermalną, energię hydrothermalną, hydroenergię, energię fal, prądów i pływów morskich, energię otrzymywaną z biomasy, biogazu, biogazu rolniczego oraz z biopłynów. W polskim prawodawstwie zdecydowano się zatem na zdefiniowanie odnawialnych źródeł energii przez wskazanie określonych jej typów²⁵¹.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że patrzenie na transformację energetyczną zmieniło się diametralnie po 24 lutego 2021 r. Pod tym względem, należy zauważyć, że Polska jako jeden z pierwszych krajów europejskich doprowadziła do uniezależnienia się od dostaw rosyjskiego gazu, stawiając – jeszcze przed wybuchem pełnoskalowego konfliktu zbrojnego – na dywersyfikację dostaw. Jednak jest to działanie niewystarczające, o czym świadczą podejmowane inicjatywy ustawodawcze związane ze zdywersyfikowaniem rozwoju energetyki odnawialnej.

ekonomiczne państw, red. T. Guz, K.A. Kłosiński, P. Marzec, Lublin 2006, s. 127.

²⁴⁹ P. Ogarek, *Przyszłość odnawialnych źródeł energii w Polsce w oparciu o Politykę Energetyczną Polski do 2040 roku* [w:] *Bezpieczeństwo energetyczne Polski i Europy. Uwarunkowania – wyzwania – innowacje*, red. M. Ruszel, S. Podmiotko, Rzeszów 2019, s. 100.

²⁵⁰ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1436).

²⁵¹ Zob. A. Frąckowiak [w:] *Ustawa o odnawialnych źródłach energii. Komentarz*, red. J. Baehr, P. Lissoń, J. Pokrzywniak, M. Szambelańczyk, Warszawa 2016, s. 47.

Na uwagę jednak zasługuje to, że polski ustawodawca, uznając podstawowe i fundamentalne aspekty natury człowieka przejawiające się w jego chęci do życia we wspólności, zaproponował dwa rozwiązania prawne mające umożliwić przeprowadzenie zrównoważonej transformacji energetycznej przy odwołaniu się do konstrukcji lokalnych społeczności, które mają stawać się poprzez dywersyfikację dostaw energii opartej o źródła odnawialne, niezależnie energetycznie. Tym samym do polskiego prawa wprowadzono dwa narzędzia: cywilnoprawne porozumienie w postaci klastra energii oraz wyposażoną w odrębną od członków osobowość prawną spółdzielnię energetyczną. Wskazane przez ustawodawcę instrumenty wraz z uzupełniającymi je rozwiązaniami mają doprowadzić do transformacji energetycznej i zwiększenia udziału źródeł odnawialnych w polskim miksie energetycznym²⁵². Wyzwaniem jest jednak to, aby dostarczana w ten sposób energia odpowiadała wyznaczonym standardom bezpieczeństwa energetycznego, a więc była stabilna i stała²⁵³. Chodzi zatem o to, aby podejmować takie działania, które umożliwią zagwarantowanie pokrycia bieżącego i przyszłego zapotrzebowania na energię²⁵⁴. W doktrynie podkreśla się, że sektor elektroenergetyczny jest ważnym wyzwaniem dla polskiego bezpieczeństwa energetycznego²⁵⁵.

Jednym z podstawowych zadań samorządu lokalnego – gminy – jest zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty, w szczególności w zakresie

²⁵² Założenie takie jest zgodne z obowiązującą w Polsce Polityką Energetyczną Państwa do 2040 r., w świetle której ma dojść do zwiększenia udziału źródeł odnawialnych w ogólnym bilansie energetycznym.

²⁵³ W tym zakresie w ustawodawstwie polskim podejmowane są inicjatywy legislacyjne mające zwiększyć udział instalacji stabilnych, niezależnych od uwarunkowań meteorologicznych i czynników zewnętrznych. Przykładem takich inicjatyw jest rządowy projekt ustawy o ułatwieniach w przygotowaniu i realizacji inwestycji w zakresie biogazowni rolniczych, a także ich funkcjonowaniu (UD 485, druk sejmowy, IX Kadencja Sejmu RP: 3196).

²⁵⁴ J. Braun, *Bezpieczeństwo energetyczne jako dobro publiczne – miary i czynnik wpływające na jego poziom*, „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe” 2018, nr 358, s. 23–24.

²⁵⁵ M. Golarz, *Bezpieczeństwo energetyczne Polski na przykładzie zaopatrzenia w gaz ziemny, ropę naftową i energię elektryczną*, „Bezpieczeństwo – teoria i praktyka” 2016, nr 1, s. 178.

zaopatrzenia w energię elektryczną. Wynika to wprost z art. 7 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, do zadań własnych gminy należy zaopatrzenie w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz²⁵⁶. W orzecznictwie SN zauważa się, że nie chodzi w tym zakresie o dostarczenie energii, lecz stwarzanie warunków umożliwiających zaopatrzenie w nią mieszkańców²⁵⁷. W doktrynie podkreśla się, że tak zdefiniowane zadania własne gminy mogą być asumptem do tego, aby podmioty te angażowały się w rozwój energetyki rozproszonej wykorzystującej odnawialne źródła energii²⁵⁸. W myśl z kolei art. 18 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. do zadań własnych gminy w zakresie zaopatrzenia w energię elektryczną, ciepło i paliwa gazowe należy planowanie i organizacja działań mających na celu racjonalizację zużycia energii i promocję rozwiązań zmniejszających zużycie energii na obszarze gminy²⁵⁹.

Rolę gminy we wspieraniu odnawialnych źródeł energii dostrzeżono – w innowacyjnym jak na ówczesne czasy – przepisie art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o gospodarce energetycznej. W myśl tego, nieobowiązującego już normatywu gminy zapewniają prawidłowe i racjonalne gospodarowanie zasobami paliw i źródłami energii o lokalnym znaczeniu, w szczególności takimi jak małe złoża węgla brunatnego, torf, drewno opałowe, małe ciekłe wodne, energia słońca i wiatru oraz biogaz, a także zobowiązane są do udzielania pomocy jednostkom gospodarki społecznej i nieuspołecznionej oraz osobom fizycznym i innym podmiotom, które tworzą własne źródła energii²⁶⁰.

We współczesnych warunkach rozwoju gospodarczego i związanego z tym zapotrzebowania na energię dostarczaną w sposób stabilny

²⁵⁶ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 40).

²⁵⁷ Zob. wyrok SN z dnia 7 lutego 2002 r., I CKN 1002/99, LEX nr 53157.

²⁵⁸ A. Siwkowska, *Proces inwestycyjno-budowlany dla instalacji OZE*, Warszawa 2023.

²⁵⁹ Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1385 ze zm.).

²⁶⁰ Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o gospodarce energetycznej (Dz.U. z 1984 r. Nr 21, poz. 96).

i niezależny od uwarunkowań zewnętrznych, obserwuje się globalny rozwój lokalnych inicjatyw społecznych polegających na budowie i eksploatacji instalacji odnawialnych źródeł energii, w celu zaspokojenia potrzeb energetycznych²⁶¹. Od dnia 1 lipca 2016 r. w polskim systemie prawa funkcjonują dwie społeczności energetyczne, realizujące transformację energetyczną. W tym dniu weszły w życie zmiany wprowadzone ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw wprowadzające klaster energii oraz spółdzielnię energetyczną²⁶². Zgodnie z art. 2 pkt 15a ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii klaster energii to cywilnoprawne porozumienie, w skład którego mogą wchodzić osoby fizyczne, osoby prawne, podmioty, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 1, 2 i 4–8 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce²⁶³, lub jednostki samorządu terytorialnego, dotyczące wytwarzania i równoważenia zapotrzebowania, dystrybucji lub obrotu energią z odnawialnych źródeł energii, lub z innych źródeł lub paliw, w ramach sieci dystrybucyjnej o napięciu znamionowym niższym niż 110 kV, na obszarze działania tego klastra nieprzekraczającym granic jednego powiatu w rozumieniu ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym²⁶⁴ lub pięciu gmin w rozumieniu ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym²⁶⁵. Z kolei w myśl art. 2 pkt 33a wspomianej ustawy o odnawialnych źródłach energii spółdzielnia energetyczna to spółdzielnia w rozumieniu

²⁶¹ Zob. C. Candelise, G. Ruggieri, *Status and Evolution of the Community Energy Sector in Italy*, „Energies” 2020, nr 13 (8), [online:] <https://doi.org/10.3390/en13081888>.

²⁶² Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r. poz. 925).

²⁶³ Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2022 r. poz. 574 ze zm.).

²⁶⁴ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 528 i 583).

²⁶⁵ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2022 r. poz. 559, 583, 1005 i 1079).

ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze²⁶⁶ lub ustawy z dnia 4 października 2018 r. o spółdzielniach rolników²⁶⁷, której przedmiotem działalności jest wytwarzanie energii elektrycznej lub biogazu, lub ciepła, w instalacjach odnawialnego źródła energii i równoważenie zapotrzebowania energii elektrycznej lub biogazu, lub ciepła, wyłącznie na potrzeby własne spółdzielni energetycznej i jej członków, przyłączonych do zdefiniowanej obszarowo sieci dystrybucyjnej elektroenergetycznej o napięciu znamionowym niższym niż 110 kV lub sieci dystrybucyjnej gazowej, lub sieci ciepłowniczej²⁶⁸.

Energetyka lokalna wpisała się na trwałe także w ramy prawa UE. W dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2018/2001 z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych (*Renewable Energy Directive II*) zdefiniowano „społeczności energetyczne działające w zakresie energii odnawialnej” (*renewable energy community*). Zgodnie z art. 2 pkt 16 tej dyrektywy *renewable energy community* jest to podmiot prawny, który opiera się na otwartym i dobrowolnym uczestnictwie, jest niezależny i jest skutecznie kontrolowany przez udziałowców lub członków zlokalizowanych w niewielkiej odległości od projektów dotyczących energii odnawialnej będących własnością tego podmiotu prawnego i przez niego rozwijanych.

²⁶⁶ Ustawa z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 2021 r. poz. 648).

²⁶⁷ Ustawa z dnia 4 października 2018 r. o spółdzielniach rolników (Dz.U. poz. 2073).

²⁶⁸ Wskazać należy, że brzmienie wspomianej definicji zostanie znowelizowane. Aktualnie trwają prace legislacyjne (UC99) mające na celu doprecyzowanie i uproszczenie zaproponowanej pierwotnie treści. Zgodnie z proponowanym rozwiązaniem spółdzielnią energetyczną będzie spółdzielnia w rozumieniu ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 2021 r. poz. 648) albo spółdzielnia rolników w rozumieniu ustawy z dnia 4 października 2018 r. o spółdzielniach rolników (Dz.U. poz. 2073), której przedmiotem działalności jest wytwarzanie energii elektrycznej lub biogazu, lub biogazu rolniczego, lub biometanu, lub ciepła, w instalacjach odnawialnego źródła energii, obrót nimi lub ich magazynowanie, dokonywane w ramach działalności prowadzonej wyłącznie na rzecz tej spółdzielni oraz jej członków.

Wskazane narzędzia prawne mają umożliwić uzyskanie pożądanego poziomu rozwoju energetyki rozproszonej. W Strategii energetyki rozproszonej w Polsce do 2040 r. przyjęto, że energetyka rozproszona są to zasoby energetyczne źródeł wytwórczych i magazynów, przeznaczone do użytku lokalnego przyłączone bezpośrednio lub pośrednio (przy wykorzystaniu sieci wewnętrznych gospodarstw domowych, zakładów przemysłowych itp.) do sieci operatora sieci dystrybucyjnej (OSD)²⁶⁹. Chodzi zatem o fizyczne rozproszenie źródeł energii, a więc o ich decentralizację. Doprowadzi to w konsekwencji do zmiany paradygmatu w zakresie produkcji energii i odejście od wielkoskalowej produkcji do lokalnych wytwórców energii²⁷⁰. Rozwój energetyki rozproszonej nie stanowi jednak konkurencji wobec realizacji obowiązku państwa do zapewnienia jednostce odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa energetycznego. Jest to bowiem uzupełnienie zorganizowanego systemu energetycznego kraju. Model energetyki rozproszonej wymaga przede wszystkim aktywnego udziału jednostek niewyspecjalizowanych w wytwarzaniu energii, a więc zarówno samorządów lokalnych, jak i pojedynczych podmiotów²⁷¹. W literaturze przedmiotu wskazuje się także, że energetyka obywatelska stanowi swego rodzaju nowy model biznesowy w zakresie wytwarzania energii²⁷².

Podkreślenia wymaga, na co wskazuje się także w prowadzonych pracach legislacyjnych z zakresu odnawialnych źródeł energii, że rozwój rozproszonej energetyki odnawialnej pozytywnie wpływa na uwarunkowania

²⁶⁹ T. Chmiel, A. Curkowski, B. Czerniejewski, M. Gałczyńska, Z. Hanzelka, K. Heller, M. Jaczewski, A. Kaźmierski, S. Kopeć, J. Piątkowski, J. Safjański, A. Strzałkowski, S. Trzcianowski, K. Wawrzyniak, B. Wieniawa-Narkiewicz, B. Worek, *Strategia rozwoju energetyki rozproszonej w Polsce do 2040 r.*, Warszawa 2022, s. 7.

²⁷⁰ K. Szulecki, D. Szwed, *Społeczne aspekty OZE: którędy do energetycznej demokracji?* [w:] *Odnawialne źródła energii w Polsce. Wybrane problemy bezpieczeństwa, polityki i administracji*, red. K.M. Książkowski, K.M. Pronińska, A.E. Sulowska, Warszawa 2013, s. 185.

²⁷¹ A. Kucharska [w:] *Klastry energii. Regulacje, teoria praktyka*, red. E. Mataczyńska, A. Kucharska, Rzeszów 2020, s. 92.

²⁷² Zob. A. Dyląg, *Energetyka obywatelska antidotum na kryzys energetyczny w Polsce*, „Marketing i Rynek” 2015, nr 5, s. 430–442.

społeczne i gospodarcze, pozwala na ograniczenie i zminimalizowanie zagrożenia ubóstwem energetycznym, szczególnie na obszarach mniej zurbanizowanych. Tytułem przykładu wskazać można na obszary wiejskie, które zgodnie z danymi Głównego Urzędu Statystycznego zajmują niemal 93% powierzchni Polski. Tereny te – z jednej strony posiadają największe zasoby źródeł odnawialnych, z drugiej najmniej stabilne są tam dostawy energii. Dlatego tak istotne jest podejmowanie działań w celu rozwoju energetyki rozproszonej, opartej o lokalnie dostępne surowce do jej produkcji.

Rozwój energetyki rozproszonej dokonywany w oparciu o społeczności energetyczne wykorzystujące odnawialne źródła energii skutkuje perspektywą wdrożenia nowego modelu rynku energii, w postaci wykorzystania tzw. mikrosieci, a więc skupiska obiektów odbiorczych, a także posiadających odpowiednie zdolności wytwórcze do produkcji energii, współpracujące z systemem elektroenergetycznym bądź umożliwiające pracę wyspową, ze zdolnościami bilansowania zapotrzebowania energii w skali lokalnej²⁷³.

Skutkiem rozproszenia wytwarzania energii ze źródeł odnawialnych oraz związany z tym udział podmiotów na poziomie lokalnym – dotychczas będących wyłącznie konsumentami systemu elektroenergetycznego – jest rozwój demokracji energetycznej. W literaturze przedmiotu opisanej jako „system, w którym społeczeństwo w sposób aktywny uczestniczy w wyborze i budowaniu modelu energetycznego, mając nad nim kontrolę”²⁷⁴.

Energetyka rozproszona wpisuje się przy tym w koncepcję zrównoważonego rozwoju, którego idea opiera się na zachowaniu odpowiedniego poziomu wzrostu gospodarczo-społecznego minimalizującego zagrożenia

²⁷³ E. Mataczyńska, *Klasy energii – korzyści i szanse realizacji*, „Nowa Energia” 2017, nr 2, s. 4 i powoływana tam literatura.

²⁷⁴ M. Szyrski, K. Chról, *Próba modelowania zadań publicznych jednostek samorządu terytorialnego w zakresie wspierania rozwoju odnawialnych źródeł energii (OZE)*, „Samorząd terytorialny” 2021, nr 7–8, s. 152. Zob. także D. Szwed, B. Maciejewska, *Demokracja energetyczna*, Warszawa 2014, s. 4.

wyczerpania zasobów dla przyszłych pokoleń²⁷⁵. Transformacja energetyczna i związany z tym rozwój energetyki obywatelskiej związany jest ze wzrostem znaczenia instalacji produkujących energię ze źródeł nieimitujących szkodliwych czynników do środowiska. Związane jest to, poza poszukiwaniem alternatywnych źródeł wobec tradycyjnych paliw kopalnych, także z rosnącą świadomością społeczną odnoszącą się do związku energetyki ze środowiskiem²⁷⁶. Ochrona klimatu to także ważny czynnik wpływający na podejmowane w tym zakresie decyzje. Jest to wyzwanie stojące nie tylko przed lokalnymi społecznościami, ale aktualnie przyjmujące postać wyzwania o znaczeniu globalnym.

12. Klaster energii w polskim systemie prawa

Zgodnie z przywołaną już definicją klastra energii, zawartą w art. 2 pkt 15a ustawy o OZE, jest to cywilnoprawne porozumienie. Inicjatywa jego powstania powinna pochodzić od zainteresowanych podmiotów, którym zależy na rozpoczęciu procesu budowania lokalnej samowystarczalności energetycznej²⁷⁷. Kluczowe jest już na etapie planowania stworzenie takiego modelu współpracy i dobranie takich partnerów klastra, który odpowiadać będzie lokalnym uwarunkowaniom i zasadom wynikającym z wymogów bezpieczeństwa energetycznego jednostki. Należy mieć także na względzie warunki techniczne, ekonomiczne i społeczne związane z realizowanym przedsięwzięciem. Tylko bowiem prawidłowa praca koncepcyjna na etapie planowania rozpoczęcia współpracy umożliwi prawidłowe funkcjonowanie tego narzędzia energetycznego.

²⁷⁵ O. Greene, *Kwestie ochrony środowiska* [w:] *Globalizacja polityki światowej. Wprowadzenie do stosunków międzynarodowych*, red. J. Baylis, S. Smith, Kraków 2008, s. 588.

²⁷⁶ Por. W. Ehrenhalt, *Założenia do strategii rozwoju energetyki w Polsce*, Warszawa 2019, s. 5.

²⁷⁷ A. Kucharska [w:] *Klustry energii. Regulacje, teoria praktyka*, red. E. Mataczyńska, A. Kucharska, Rzeszów 2020, s. 96.

Chociaż w energetyce idea klastrowości jest czymś nowym – szczególnie w polskim systemie prawa²⁷⁸ – to sama koncepcja takiego sposobu współdziałania międzyludzkiego i międzyinstytucjonalnego jest obecna w przestrzeni biznesowej od co najmniej wieku. W literaturze, głównie skoncentrowanej wobec nauk ekonomicznych, podnosi się, że twórcą tej koncepcji, na przełomie lat. 80. i 90. XX w. jest Michael E. Porter, który analizował wówczas zjawiska koncentracji gospodarczej w wybranych sektorach gospodarki²⁷⁹. W ekonomii klastrowość związana jest z pewnym rodzaju modelem biznesowym²⁸⁰.

Charakter prawny klastra zaproponowany przez ustawodawcę nakazuje traktować go jako „porozumienie cywilnoprawne”. W doktrynie takie ujęcie spotkało się z krytyką. Wskazuje się bowiem, że jest to zwrot niewystępujący w systemie prawa, co przekłada się na trudności w jego jednoznacznym umiejscowieniu²⁸¹. Podkreśla się, że powoduje to dualizm odwołania, po pierwsze do umowy cywilnej, po drugie z kolei do porozumienia administracyjnego²⁸².

Poszukując instytucji zbliżonej do przyjętych założeń konstrukcyjnych względem klastra energii na gruncie prawa cywilnego, zauważyć można pewne konstrukcyjne podobieństwo względem spółki cywilnej. Zgodnie bowiem z art. 860 § 1 k.c. przez umowę spółki wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego przez działanie w sposób oznaczony, w szczególności przez wniesienie wkładów. Założenie

²⁷⁸ Klastr energii został wprowadzony do polskiego system prawa w wyniku nowelizacji ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii dokonanej ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r. poz. 925).

²⁷⁹ Zob. M.E. Porter, *Clusters and the New Economics of Competition*, „Harvard Business Review” 1998, vol. 96, nr 6, s. 77–90.

²⁸⁰ Por. A.M. Kowalski, *Znaczenie klastrów dla innowacyjności gospodarki w Polsce*, Warszawa 2013, s. 26–27.

²⁸¹ W. Karpiński, M. Szyrski [w:] *Odnawialne źródła energii. Rynek mocy. Inwestycje w zakresie elektrowni wiatrowych. Promowanie energii z wysokosprawnej kogeneracji oraz w morskich farmach wiatrowych*, t. II, *Komentarz*, red. M. Czarnecka, T. Ogłódek, Warszawa 2023, art. 2, dostęp el. Legalis.

²⁸² J. Gronkowska, W. Pyziół, A. Walaszek-Pyziół, *Aspekty finansowo-prawne...*, s. 9.

konstrukcyjne klastra energii także nakierowane jest na cel, który ma zostać osiągnięty. Klastr energii w świetle art. 2 pkt 15a ustawy o OZE jest tworzony w celu równoważenia zapotrzebowania, dystrybucji lub obrotu energią z odnawialnych źródeł energii, lub z innych źródeł lub paliw. Należy jednak zauważyć, że nie każdy podmiot, który może być stroną porozumienia klastrowego, może prowadzić działalność gospodarczą, a więc funkcjonowanie klastra energii nie może być automatycznie łączone z celem gospodarczym, tak jak ma to miejsce w przypadku spółki cywilnej.

Zarówno klastr energii, jak i spółka cywilna nie posiadają osobowości prawnej, nie są zatem odrębnymi od stron umowy podmiotami. Oba te podmioty nie posiadają tym samym zdolności prawnej, zdolności do czynności prawnych, zdolności sądowej ani zdolności upadłościowej czy wekslowej²⁸³. Klastr energii i spółka cywilna są swego rodzaju korporacją, która powstaje, aby osiągnąć zamierzony cel²⁸⁴. Różniącą cechą klastra wobec spółki cywilnej jest to, że dąży się do zinstytucjonalizowania działalności poprzez rolę koordynatora klastra, reprezentującego zrzeszone podmioty na zewnątrz²⁸⁵. Podmiotem tym może być powołana w tym celu spółdzielnia, stowarzyszenie, fundacja lub wskazany w porozumieniu cywilnoprawnym dowolny członek klastra energii.

Porównując klastr energii do porozumienia administracyjnego, należy zaznaczyć, że w literaturze administracyjnoprawnej wskazuje się, że porozumienie administracyjne jest dwustronną czynnością, która podporządkowana jest administracyjnoprawnej regulacji²⁸⁶. Jest to zatem swego rodzaju forma współdziałania organów i niepodporządkowanych im hierarchicznie podmiotów, podejmowana w celu realizacji określonych zadań administracyjnych uzupełniona o inicjowanie działań

²⁸³ Por. F. Czuchwiczki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, LEX/el. 2023, art. 860.

²⁸⁴ K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, kom. do art. 860, nb 6.

²⁸⁵ M. Czarnecka, *Rozwój klastrów energii w Polsce – uwagi ogólne*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2018, t. CIX, s. 17.

²⁸⁶ Z. Niewiadomski, *Prawne formy działania administracji i ich sądowa kontrola* [w:] *Prawo administracyjne*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2011, s. 221.

faktycznych i prawnych zmierzających do realizacji ustalonych założeń²⁸⁷. Tak skonstruowane porozumienie jest zatem umową publicznoprawną, z uwagi na fakt realizacji zadań o charakterze publicznym²⁸⁸. Nie można przy tym zapominać, w świetle celów powoływania klastra energii, że zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym do zadań własnych gminy należy zaopatrzenie w energię elektryczną i ciepłą oraz gaz²⁸⁹. Mimo powierzchownych zbieżności zadań własnych gminy oraz celów, dla których zawierane jest porozumienie klastrowe, nie można kwalifikować go jako porozumienia administracyjnego. Jest to bowiem forma swoistej współpracy między podmiotami prawa, realizująca cele prywatne, jak i wykonująca zadania publiczne.

Podmiotowa strona klastra, z uwagi na przyjętą przez ustawodawcę konstrukcji klastra energii jako umowy cywilnoprawnej jest bardzo szeroka. Zgodnie z art. 2 pkt 15a ustawy o OZE porozumienie klastrowe może być zawarte przez osoby fizyczne, osoby prawne, podmioty, o których mowa w art. 7 ust. 1 pkt 1, 2 i 4–8 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce²⁹⁰ lub jednostki samorządu terytorialnego. W doktrynie uwidacznia się szczególną rolę jednostek samorządu terytorialnego w rozwoju klastrowości w Polsce, łącząc je ze wsparciem merytorycznym i surowcowym²⁹¹.

Aktualnie prowadzone są prace legislacyjne, które mają ograniczyć podmiotową stronę funkcjonowania klastrów, zdają się odpowiadać na tak formułowane postulaty. Zgodnie ze skierowanym do Sejmu projektem

²⁸⁷ Z. Cieślak, *Porozumienie administracyjne*, Warszawa 1985, s. 113

²⁸⁸ P. Wojewski, *Porozumienie administracyjne jako prawna forma działania administracji w świetle systemu wdrażania funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności przez jednostki sektora finansów publicznych*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2020, vol. 25, nr 1, s. 143.

²⁸⁹ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 40).

²⁹⁰ Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 742).

²⁹¹ Zob. M. Błażejowska, W. Gostomczyk, *Warunki tworzenia i stan rozwoju spółdzielni i klastrów energetycznych w Polsce na tle doświadczeń niemieckich*, „Problemy Rolnictwa Światowego” 2018, t. 18 (XXXIII), z. 2, s. 27–30.

nowelizacji ustawy o OZE²⁹², członkiem klastra będzie musiała być jednostka samorządu terytorialnego lub utworzona przez samorząd terytorialny spółka. W tym zakresie strony nie będą zatem posiadały pełnej dowolności w doborze partnerów biznesowych. Zgodnie z zamierzeniami ma to doprowadzić do zwiększenia zainteresowania lokalnych samorządów tymi inicjatywami. Dowolność wyboru stron porozumienia klastrowego nie jest nieograniczona także w świetle aktualnie obowiązujących przepisów. Należy bowiem mieć na uwadze geograficzny zakres działalności klastra energii, który ograniczony jest do granic jednego powiatu lub pięciu gmin. Kolejne ograniczenie wynikające z przyjętych przez ustawodawcę założeń wobec klastrowości dotyczy sieci dystrybucyjnej, do której mogą być przyłączone źródła energii składające się na rzecz klastra energii. W świetle art. 2 pkt 15a ustawy o OZE źródła energii elektrycznej mogą być przyłączone do sieci dystrybucyjnej o napięciu znamionowym niższym niż 110 kV.

W doktrynie wyodrębnia się dwa modele klastra, które odnoszą się do własności sieci elektroenergetycznej. Po pierwsze, jest to klastr, w którym sieć dystrybucyjna jest własnością podmiotu prywatnego. W takim przypadku budowa klastra opiera się o swoistego rodzaju mikrosieć, która może być połączona z centralnym systemem elektroenergetycznym lub pracować jako wyspa. Po drugie, klastr energii może funkcjonować przy wykorzystaniu sieci należącej do operatora systemu dystrybucyjnego. W tym zakresie niezbędna jest umowa z operatem sieci na dostarczenie energii²⁹³.

Dla prawidłowego funkcjonowania klastra energii, w szczególności mając na względzie cel, jaki ma osiągnięty, nie jest możliwe opieranie się wyłącznie na porozumieniu klastrowym. W działalności klastra energii wyróżnia się bowiem dwa rodzaje umów. Po pierwsze, są to umowy wewnętrzne, które regulują wzajemne relacje między podmiotami wchodzącymi w skład klastra energii wraz z najważniejszym z punktu widzenia

²⁹² Druk Sejmowy, IX Kadencja: 3279.

²⁹³ M. Czarnecka, *Rozwój klastrów energii w Polsce – uwagi ogólne*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2018, t. CIX, s. 13.

funkcjonowania klastra energii porozumieniem klastrowym. Druga grupa umów to umowy obejmujące relacje członków klastra funkcjonujących w ramach porozumienia z innymi podmiotami spoza klastra. W tym zakresie w piśmiennictwie wyróżnia się między innymi umowy na usługi doradcze czy umowy dotyczące zakupu towarów²⁹⁴.

Porozumienie klastrowe, powołujące do życia klastrów energii jest umową nienazwaną, nawiązującą do obecnego w orzecznictwie i doktrynie porozumienia cywilnoprawnego. Minimalna treść porozumienia klastrowego wynika z przepisów ustawy o OZE definiujących klastrów energii. Zgodnie z art. 2 pkt 15a tej ustawy porozumienie takie powinno zawierać oznaczenie stron umowy, określenie przedmiotu działania klastra, obszaru funkcjonowania oraz zapisy odnoszące się do koordynatora klastra wraz z jego formą prawną, a także sposobem wyboru oraz odwołania z funkcji. Dodatkowo w porozumieniu powołującym klastrów mogą być także uregulowane pozostałe aspekty funkcjonowania klastra energii, takie jak na przykład zasady rozliczania między członkami lub kwestia odpowiedzialności za powstałe szkody. W zależności od woli stron w porozumieniu klastrowym można uregulować także inne obszary współpracy. W przypadku klastrów energii zasady wzajemnego współdziałania ustalone są bowiem przez strony, w oparciu o cywilistyczne reguły swobody umów. To woła poszczególnych stron decyduje o ostatecznym kształcie tak powstałego porozumienia. Ograniczenie wynika przede wszystkim z przepisu art. 353¹ k.c., w świetle którego strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiał się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. W tym kontekście na uwagę zasługuje wyraźnie zakreślony przez ustawodawcę cel tego porozumienia. W świetle bowiem przywołanego już art. 2 pkt 15a ustawy o OZE klastrów energii powstaje w celu rozwoju energetyki rozproszonej. Dokonuje się to poprzez współdziałanie członków klastra zmierzające do wytwarzania i równoważenia

²⁹⁴ A. Pawłowicz [w:] *Klastry energii. Regulacje, teoria, praktyka*, red. E. Mataczyńska, A. Kucharska, Rzeszów 2020, s. 68.

zapotrzebowania, dystrybucji lub obrotu energią z odnawialnych źródeł energii, lub z innych źródeł lub paliw. Tylko w tym zakresie, w tak określonych – w sposób stanowczy przez ustawodawcę – granicach, strony mogą kształtować szczegóły porozumienia.

Choć z treści przepisów to nie wynika, to dla celów dowodowych porozumienie klastrowe powinno być zawarte na piśmie. W literaturze przedmiotu postuluje się nawet jeszcze dalej idące obostrzenia w tym zakresie. Wskazuje się bowiem, że uchybienie tej formie powinno być łączone z rygorem nieważności²⁹⁵.

Co do zasady porozumienia takie obejmują wytwarzanie energii ze źródeł odnawialnych. Nie ma jednak przeszkód, aby w tym wypadku budowa energetyki rozproszonej odbywała się w oparciu o paliwa konwencjonalne. W uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej ten rodzaj współdziałania lokalnego do polskiego porządku prawnego wskazano, że jej celem jest rozwój przedsiębiorczości oraz społecznego zaangażowania grup ludności.

Funkcjonowanie klastra energii opiera się o trzy grupy interesariuszy, których zadania, prawa i obowiązki wynikają z porozumienia klastrowego. Po pierwsze, jest to wspomniany już koordynator klastra, którego fundamentalnym zadaniem jest zarządzaniem klastrem energii i reprezentowanie go na zewnątrz. Nie chodzi jednak o klasyczny sposób reprezentacji danego podmiotu, z uwagi na fakt, że klastr energii jako porozumienie cywilnoprawne nie posiada „własnej” zdolności prawnej. Posłużenie się przez ustawodawcę w art. 2 pkt 15a ustawy o OZE sformułowaniem reprezentowania klastra należy rozumieć szeroko. Łączone ono powinno być zatem z wykonywaniem wszelkich czynności, do których koordynator klastra umocowany został w porozumieniu klastrowym kształtującym tego rodzaju relację między podmiotami²⁹⁶. Zakres tej reprezentacji powinien wyraźnie wynikać z zawartego porozumienia klastrowego. Po drugie,

²⁹⁵ A. Pawłowicz [w:] *Klustry energii. Regulacje, teoria, praktyka*, red. E. Mataczyńska, A. Kucharska, Rzeszów 2020, s. 69.

²⁹⁶ Zob. szerzej J. Gronkowska, W. Pyziół, A. Walaszek-Pyziół, *Aspekty finansowo-prawne klastra energii*, „PUG” 2017, nr 12, s. 2–10.

są to wytwórcy energii. Sposób realizacji zadań związanych z produkcją energii zależy od lokalnych uwarunkowań i dostępności źródeł produkcyjnych. Zadania tej grupy członków klastra można określić jako produkcja i magazynowanie energii na obszarze działalności klastra²⁹⁷. Po trzecie, są to odbiorcy energii. Jest to grupa docelowa klastra energii, mając na uwadze cele związane z zapewnieniem dostępności energii w kontekście bezpieczeństwa energetycznego jednostki. W wielu przypadkach zdarza się, że rola wytwórcy i odbiorcy energii się przenika. Wynika to z oparcia energetyki lokalnej o odnawialne źródła energii, które mogą być produkowane nie tylko przez wyspecjalizowane przedsiębiorstwa energetyczne, lecz także przez pojedyncze podmioty. Przykładem może być rozwój energetyki rozproszonej na terenach wiejskich, w której wytwórcą może być podmiot prowadzący gospodarstwo rolne czy zakład przetwórstwa rolno-spożywczego może z powodzeniem w oparciu o dostępne mu zasoby biomasy być wytwórcą energii.

Na marginesie należy jednak zwrócić uwagę na nieco niefortunne skonstruowanie normy prawnej definiującej klastry energii. Analiza tego przepisu czytana łącznie z ukonstytuowaniem podmiotu – odrębnego od samego klastra energii – to jest koordynatora klastra, pozwala na postawienie tezy, że intencją ustawodawcy było stworzenie pewnego rodzaju podmiotu niezależnego, odrębnego od tworzących go stron. Wydaje się, że ustawodawca chciał doprowadzić do utworzenia zinstytucjonalizowanej struktury organizacyjnej, co odczytać można, na co zresztą także zwraca się uwagę w doktrynie, ze stworzenia podmiotu, jakim jest koordynator klastra²⁹⁸.

²⁹⁷ A. Pawłowicz [w:] *Klastry energii. Regulacje, teoria praktyka*, red. E. Mataczyńska, A. Kucharska, Rzeszów 2020, s. 71.

²⁹⁸ M. Czarnecka, *Rozwój klastrów energii w Polsce – uwagi ogólne*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2018, t. CIX, s. 18.

13. Spółdzielnia energetyczna

Spółdzielnia energetyczna, podobnie jak klaster energii, wpisuje się w nurt *community energy*²⁹⁹. Jest to jednak podmiot o wyższym stopniu zinstytucjonalizowania międzypodmiotowej współpracy³⁰⁰. Spółdzielnia energetyczna jest bardzo istotnym instrumentem w procesie transformacji energetycznej, z uwagi na to, że w całości jej funkcjonowanie opiera się o odnawialne źródła energii. Jest to narzędzie służące do zapewnienia lokalnym społecznościom odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa energetycznego. W odróżnieniu od klastra energii spółdzielnia energetyczna jest jednak odrębnym od członków podmiotem prawa, wyposażonym w zdolność prawną. Jest zatem samodzielnym podmiotem praw i obowiązków tak na gruncie prawa cywilnego, jak i w świetle prawa publicznego.

Funkcjonowanie spółdzielni energetycznej jest ważne także z innego punktu widzenia. Zamierzeniem ustawodawcy było, aby spółdzielnia energetyczna umożliwiała należyty rozwój obszarów wiejskich i miejsko-wiejskich, a więc tych, które w największym stopniu, jak już wskazano, zagrożone są ubóstwem energetycznym. Od chwili umieszczenia danych w wykazie spółdzielni energetycznych podmiot ten może korzystać z systemu wsparcia opartego na prosumenckim mechanizmie rozliczeń, co ma zachęcić podmioty do angażowania się w tego rodzaju inicjatywy.

Niestety od wprowadzenia tej instytucji do polskiego porządku prawnego w 2016 r. powstało jedynie 8 takich podmiotów³⁰¹. Dla porównania można wskazać, że w Niemczech funkcjonuje około tysiąc podmiotów odpowiadających modelem konstrukcyjnym spółdzielniom energetycznym. Wiele tego rodzaju podmiotów prowadzi działalność na terenie

²⁹⁹ M.D. Tarhan, *Renewable Energy Cooperatives: A Review of Demonstrated Impacts and Limitations*, „Journal of Entrepreneurial and Organizational Diversity” 2015, nr 4 (1), s. 106, [online:] <http://doi.org/10.5947/jeod.2015.006>.

³⁰⁰ T. Długosz, *Instrumenty wsparcia energetyki niekonwencjonalnej* [w:] *Publiczne prawo gospodarcze. System Prawa Administracyjnego*. t. 8B, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2013, s. 283.

³⁰¹ Wykaz spółdzielni energetycznych prowadzony przez Dyrektora Generalnego Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa [dostęp: 1.05.2023 r.].

Austrii oraz Danii. Spółdzielnie energetyczne są popularne także m.in. w Holandii, Szwecji, Finlandii, we Włoszech, Belgii, Francji oraz Hiszpanii. W Europie idea ruchu spółdzielczego jest bardzo często wiązana ze społeczeństwem obywatelskim, co znajduje odzwierciedlenie w literaturze przedmiotu, gdzie spółdzielczość określa się jako jego element³⁰².

W ostatnich latach okresu międzywojennego w Polsce funkcjonowało niemal 16 tysięcy spółdzielni. Ruch spółdzielczy jest trwale wpisany w polską przestrzeń publiczną. Dysproporcja w należyтым rozwoju spółdzielczości w zakresie energetyki obywatelskiej w Polsce w obecnym okresie może wynikać przede wszystkim z braku zaufania do ruchu spółdzielczego w Polsce z uwagi na wiązanie go z okresem PRL-u, w którym spółdzielczość wykorzystywana była do realizacji określonych założeń ideologicznych³⁰³. Ruch spółdzielczy jest jednak, także po przemianach ustrojowych, bardzo istotnym elementem rozwoju aktywności społeczeństwa w wymierzę lokalnym, przyczyniając się do rozwoju założeń obywateli aktywnie partycypujących w sprawach publicznych. Podkreśla to także orzecznictwo TK, w którym z naczelnych zasad Konstytucji RP wyprowadza się reguły ochrony ruchu spółdzielczego³⁰⁴.

Poszukując źródeł nienależytego rozwoju ruchu spółdzielczego w zakresie energetyki w Polsce, w dyskursie publicznym wskazuje się także na problemy prawne. Wprawdzie instytucja ta obecna jest w polskiej przestrzeni publicznych od kilku lat, to nadal zasady jej funkcjonowania nie są precyzyjnie definiowane przez zainteresowane podmioty. Pod koniec 2022 r. podjęto intensywne prace legislacyjne mające na celu zniwelowanie sygnalizowanych barier legislacyjnych.

Z brzmienia art. 2 pkt 33a ustawy o OZE można odczytać, że spółdzielnia energetyczna oparta jest na modelu konstrukcyjnym spółdzielni w rozumieniu ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze lub

³⁰² Zob. A. Suchoń, *Spółdzielnie w Niemczech wobec wyzwań współczesnego rolnictwa – wybrane aspekty prawne*, „Prawo i Więź” 2019, nr 4, s. 74–99.

³⁰³ M. Szyrski, *Ruch spółdzielczy w energetyce. Nowe trendy w energetyce lokalnej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2021, z. 3, s. 184.

³⁰⁴ Wyrok TK z dnia 16 czerwca 2015 r., K 25/12, OTK-A 2015, nr 6, poz. 82.

spółdzielni rolników, o której stanowią przepisy ustawy z dnia 4 października 2018 r. o spółdzielniach rolników. W doktrynie pojawiają się głosy, że taki zabieg legislacyjny powoduje wątpliwości interpretacyjne co do pierwszeństwa przepisów³⁰⁵. Obawy te wydają się jednak nieuzasadnione. Ustawa o OZE stanowi szczególnego rodzaju regulację, stąd możliwe jest traktowanie jej jako *lex specialis*³⁰⁶. To pozwala z kolei na zastosowanie zasady pierwszeństwa norm prawnych dedykowanych spółdzielni energetycznej przed przepisami o charakterze ogólnym wynikających z prawa spółdzielczego czy ustawy o spółdzielniach rolników. Zatem przyjąć należy, że pod względem modelu normatywnego spółdzielnia energetyczna jest w zależności sytuacji spółdzielnią lub spółdzielnią rolników, przy czym jednocześnie spełnia wymagania wynikające z ustawy o OZE. To determinuje fakt, iż w sprawach nieuregulowanych stosuje się odpowiednio przepisy ogólne kształtujące zasady funkcjonowania spółdzielni.

W świetle art. 1 § 1 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze, spółdzielnię definiuje się jako dobrowolne zrzeszenie osób, o zmiennym składzie osobowym i zmiennym funduszu udziałowym, które w interesie swoich członków prowadzi wspólną działalność gospodarczą. Spółdzielnia jest zatem korporacją, zawierającą w sobie substrat podmiotowy oraz element gospodarczy nakierowany na osiągnięcie określonych celów i zadań zdefiniowanych w statucie³⁰⁷. W doktrynie wskazuje się, że spółdzielnia jest powoływana w celu wspólnego prowadzenia działalności gospodarczej dla zaspokajania swych dążeń i potrzeb ekonomicznych, kulturalnych i socjalnych. Prowadzi ona także działalność społeczną na rzecz swych członków, ich rodzin oraz lokalnego środowiska społecznego³⁰⁸.

³⁰⁵ M. Szyrski, *Ruch spółdzielczy...*, s. 190.

³⁰⁶ Tak także: M. Szyrski, K. Chról, *Próba modelowania zadań publicznych jednostek samorządu terytorialnego w zakresie wspierania rozwoju odnawialnych źródeł energii (OZE)*, „Samorząd terytorialny” 2021, nr 7–8, s. 155.

³⁰⁷ Zob. A. Stefaniak [w:] *Komentarz do ustawy – Prawo spółdzielcze [w:] Prawo spółdzielcze. Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 15–16.

³⁰⁸ H. Cioch, *Zarys prawa spółdzielczego*, Warszawa 2007, s. 16.

Idea spółdzielczości nakazuje podejmowanie w sposób zorganizowany decyzji zmierzających do osiągnięcia zdefiniowanego celu³⁰⁹.

W świetle aktualnie obowiązujących przepisów mimo kwalifikowania modelu normatywnego spółdzielni energetycznej jako spółdzielni „zwykła”, to odmiennie ukształtowano jej cel działania, dopuszczalną liczbę członków czy terytorialny zakres działalności. Elementy te zostały precyzyjnie zdefiniowane przez ustawodawcę w ustawie o OZE.

Ustawodawca w art. 38e ust. 1 ustawy o OZE wprowadził wymogi, których spełnienie determinuje możliwość umieszczenia spółdzielni w wykazie spółdzielni energetycznych prowadzonym przez Dyrektora Generalnego Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa. Warunki te spółdzielnia energetyczna musi spełniać przez cały czas funkcjonowania. W przeciwnym wypadku, zgodnie z art. 38l ust. 1 pkt 1 ustawy o OZE, Dyrektor Generalny KOWR wykreśli dane spółdzielni energetycznej z prowadzonego przez siebie wykazu. Przy czym w świetle art. 83l ust. 2 ustawy o OZE dodatkową sankcją w tym przypadku jest niemożliwość ponownego umieszczenia danych tej spółdzielni w wykazie na określonym obszarze w okresie 3 lat od dnia wykreślenia wpisu.

Po pierwsze są to ograniczenia terytorialne. Wynikają one z przyjętego przez ustawodawcę modelu spółdzielni energetycznej jako podmiotu mającego na celu zdynamizowanie aktywności lokalnych społeczności do podejmowania działań zmierzających do rozwoju energetyki obywatelskiej. Stąd wprowadzenie w art. 38e ust. 1 pkt 1 ustawy o OZE ograniczenia obszarowego do gminy wiejskiej lub miejsko-wiejskiej lub trzech takich gmin bezpośrednio ze sobą graniczących. Wydaje się jednak, że tak znaczące ograniczenie terytorialne nie jest uzasadnione. Można byłoby bowiem zastosować regulację przynajmniej analogiczną do obowiązującej w przypadku klastrów energii, a więc ograniczenia do obszaru jednego powiatu lub pięciu gmin. Zapewniałoby to z jednej strony spójność funkcjonowania całego systemu społeczności energetycznych tworzonych w ramach energetyki odnawialnej, z drugiej mogłoby pozytywnie wpłynąć

³⁰⁹ K. Kwapisz-Krygel, *Prawo spółdzielcze. Komentarz*, Warszawa 2014, art. 1.

na popularyzację tej formy współdziałania podmiotów prawa. Co więcej, zgodnie z art. 38c ust. 1 ustawy o OZE spółdzielnia energetyczna działa na obszarze jednego operatora systemu dystrybucyjnego elektroenergetycznego lub sieci dystrybucyjnej gazowej lub ciepłowniczej, zaopatrujących w energię elektryczną, biogaz lub ciepło wytwórców i odbiorców będących członkami tej spółdzielni, których instalacje są przyłączone do sieci danego operatora lub do danej sieci ciepłowniczej. W doktrynie podkreśla się, że z uwagi na możliwość występowania na danym obszarze więcej niż jednego operatora systemu dystrybucyjnego, konieczne jest – w świetle aktualnie obowiązujących przepisów – aby wszyscy członkowie byli przyłączeni do tego samego operatora³¹⁰.

Najważniejszym elementem spółdzielczości jest substrat osobowy, bowiem istotą spółdzielni jest dobrowolne zrzeszenie, nieograniczonej liczby osób. Zachowuje swoją aktualność teza uchwały SN z dnia 18 września 1998 r., że:

zasada tzw. otwartych drzwi stanowi ideowe założenie ruchu spółdzielczego, a nie regułą normatywną. Pozwala ona na wykupienie różnic między spółdzielnią, jako celowym zrzeszeniem osób, a spółką handlową, będącą zespoleniem kapitałów lub innych mających wartość majątkową zasobów wspólników, wyrażających się m.in. w zmienności (w spółdzielni) i stabilności (w spółce) funduszu udziałowego (kapitału zakładowego) każdej z tych osób prawnych³¹¹.

³¹⁰ M. Tarka [w:] *Odnawialne źródła energii. Rynek mocy. Inwestycje w zakresie elektrowni wiatrowych. Promowanie energii z wysokosprawnej kogeneracji oraz w morskich farmach wiatrowych*, t. II, *Komentarz*, red. M. Czarnecka, T. Ogłódek, Warszawa 2023, art. 38c.

³¹¹ Uchwała SN z dnia 18 września 1998 r., III CZP 31/98, OSNC 1999, nr 3, poz. 45.

Nie oznacza to jednak, że członkiem spółdzielni może być każdy, kto wyraża taką wolę³¹². Statut spółdzielni może bowiem określać, przez pryzmat przedmiotu i celu działalności danej spółdzielni, że jej członkiem mogą być tylko podmioty posiadające określone cechy³¹³. W przypadku spółdzielni energetycznych ograniczenie zasady otwartych drzwi zostało wprowadzone na poziomie ustawodawczym. W art. 38e ust. 1 pkt 2 ustawy o OZE wskazano, że liczba członków spółdzielni energetycznej nie może przekraczać 1000. Tak sformułowane ograniczenie rozwojowe tego rodzaju społeczności może budzić uzasadnione wątpliwości³¹⁴. Spółdzielnia energetyczna ma być narzędziem do budowania lokalnej niezależności energetycznej. Stąd z punktu widzenia celu, im więcej członków danej społeczności będzie w ramach zorganizowanego zrzeszenia podejmować działania wytwórcze energii, powodując dywersyfikację dostaw energii, tym większy będzie poziom bezpieczeństwa energetycznego jednostki.

Ustawodawca wprowadził także określone limity dla wytwarzania energii w ramach spółdzielni energetycznej³¹⁵. Jest to podyktowane lokalnym charakterem tego podmiotu, który nie może stać się kolejnym przedsięwzięciem energetycznym, w całości podlegającym rynkowym zasadom prowadzenia działalności gospodarczej, nakierowanym na maksymalizację zysku. Koresponduje to ze stanowiskiem wyrażanym w orzecznictwie TK. Wskazuje się w nim bowiem, że spółdzielczość nie powinna być dezintegrowana i eliminowana przez rozwiązania prawne,

³¹² A. Stefaniak, *Prawo spółdzielcze. Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 16.

³¹³ Por. uchwała SN z dnia 7 czerwca 2000 r., III CZP 21/00, OSP 2001, nr 2, poz. 24.

³¹⁴ W tym zakresie należy mieć na względzie także procedowaną zmianę ustawy o OZE (UC 99), w której ograniczenie ilościowe w zakresie członków spółdzielni jest likwidowane.

³¹⁵ Art. 38e ust. 1 pkt 3 – w przypadku gdy przedmiotem działalności spółdzielni jest wytwarzanie: a) energii elektrycznej, łączna moc zainstalowana elektryczna wszystkich instalacji odnawialnego źródła energii: – umożliwiała pokrycie w ciągu roku nie mniej niż 70% potrzeb własnych spółdzielni energetycznej i jej członków – nie przekracza 10 MW, b) ciepła, łączna moc osiągalna cieplna nie przekracza 30 MW, c) biogazu, roczna wydajność wszystkich instalacji nie przekracza 40 mln m³.

które upodabniają ją do działalności *stricte* komercyjnej³¹⁶. Stąd wprowadzono także rozwiązania mające na celu takie ukształtowanie wzajemnych relacji wytwórców i odbiorców energii elektrycznej, aby źródła wytwórcze umożliwiały instalacji OZE włączonych do spółdzielni energetycznej pokrycie w ciągu roku nie mniej niż 70% potrzeb własnych spółdzielni energetycznej i jej członków.

Pod względem podmiotowym spółdzielnia energetyczna nie różni się zwykłej spółdzielni czy spółdzielni rolników. Co więcej, dla warunków niezbędnych do jej utworzenia i funkcjonowania poza przepisami OZE stosuje się normy prawne wynikające z ustaw o charakterze ogólnym. Stosunek członkostwa w spółdzielni energetycznej ma charakter cywilnoprawny, podlega zatem co do zasady regulacjom prawa cywilnego (art. 1 k.c.). Porównując w tym zakresie spółdzielnię energetyczną do klastra energii, trzeba zauważyć, że podmiot ten posiada szersze możliwości członkostwa, niż ma to miejsce w przypadku klastrów energii. Ustawodawca nie zdecydował się na ograniczenie swobody stron w tym zakresie. Zgodnie z przepisami art. 15 § 1 i 5 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze spółdzielnię może założyć co najmniej dziesięć osób fizycznych lub trzy osoby prawne. W odniesieniu do osób fizycznych, w świetle art. 15 § 1 wymienionej ustawy, przewidziano wymóg posiadania przez nie pełnej zdolności do czynności prawnych, a także spełnienia wymagań określonych w statucie. Dla rozwoju społeczności energetycznych kluczowe jest zaangażowanie lokalnych samorządów w budowanie niezależności energetycznej od surowców zewnętrznych. Nie ma wątpliwości, że w wyniku przyznanej przez prawie gminie osobowości prawnej może być ona uczestnikiem zrzeczenia w formie spółdzielni energetycznej³¹⁷. Wynika z umożliwienia w ramach posiadanego *dominium* czynności nakierowanych na wywołanie określonych skutków w sferze prawa cywilnego.

³¹⁶ Wyrok TK z dnia 14 lutego 2012 r., P 17/10, OTK-A 2012, nr 2, poz. 14.

³¹⁷ Zob. art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym.

Przedmiotowy zakres działalności spółdzielni precyzyjnie został zdefiniowany w ustawie o OZE. W świetle art. 2 pkt 33a ustawy o OZE spółdzielnia energetyczna powstaje w celu rozwoju lokalnej energetyki rozproszonej w oparciu o źródła odnawialne. Potwierdza to brzmienie art. 38d ust. 1 ustawy o OZE stanowiąc, że przedmiotem działalności spółdzielni energetycznej może być wytwarzanie energii elektrycznej lub ciepła, lub biogazu w instalacjach odnawialnego źródła energii stanowiących własność spółdzielni energetycznej lub jej członków. W tym miejscu należy także zaznaczyć, że w tym aspekcie spółdzielnia energetyczna odróżnia się także od klastra energii, którego działalność może opierać się o wykorzystywanie paliw konwencjonalnych, co w przypadku spółdzielni energetycznej nie jest to możliwe. Należy także mieć na względzie to, że działalność spółdzielni energetycznej może prowadzić do zaspokajania potrzeb energetycznych jedynie tego podmiotu i spółdzielców. *Ratio legis* takiego rozwiązania można poszukiwać z idei spółdzielczości energetycznej, której celem nie jest maksymalizacja zysków, a zwiększanie bezpieczeństwa energetycznego swoich członków.

Spółdzielczość energetyczna jest ważnym elementem transformacji energetycznej. Za jej pomocą buduje się bowiem energetykę rozproszoną, która umożliwia osiągnięcie niezależności energetycznej, obniżenie kosztów produkcji energii, co dokonuje się z uwagi na wykorzystanie lokalnie dostępnych narzędzi, a w konsekwencji wpływa się na zwiększenie konkurencyjności gospodarki i rozwój lokalny. Jest to także przykład prawidłowego funkcjonowania reguł społeczeństwa obywatelskiego.

14. Podsumowanie

Sytuacja geopolityczna i związany z nią kryzys energetyczny pokazuje jednak, że kluczowym problemem na rynku energii jest zapewnienie stabilności wytwarzania i dostaw jej do odbiorców końcowych. Jednym z rozwiązań ma być transformacja energetyczna, która związana jest ze zwiększaniem poziomu wykorzystania źródeł odnawialnych w produkcji

energii. Sukces tego procesu jest możliwy wyłącznie wówczas, gdy w polskim miksie energetycznym zwiększy się udział stabilnych instalacji OZE, takich jak biogazownie rolnicze. W tak ukształtowanym systemie energetycznym wszelkie decyzje powinny być podejmowane przez pryzmat bezpieczeństwa energetycznego człowieka. Jest to wyzwanie, przed którym stoi prawodawstwo, rozwijając instrumenty energetyki rozproszonej, m.in. w postaci klastrów energii i spółdzielni energetycznych. Stwarzanie odpowiednich warunków rozwoju tego typu podmiotów to z jednej strony realizacja obowiązku dbania przez władze publiczne o odpowiedni poziom bezpieczeństwa prawnego jednostki, z drugiej realizacja prawa każdego człowieka do zrzeszania się, w celu osiągnięcia istotnych dla niego celów.

Każde tego typu porozumienie w swoim fundamencie posiada umowę, której istotę wyprowadzić można z reguł prawa naturalnego. Można postawić tezę, że regulacje polskiego prawa w szczególności odnoszące się do podmiotowocentrycznej budowy stosunku prawnego, w tym stosunku zobowiązaniowego, a także zasad prawidłowego wykonywania umowy oraz gwarancji zachowania się stron zgodnie z ustaloną przez strony treścią stanowią dosłowną niemal realizację reguł prawa naturalnego.

Wykonanie zawartego porozumienia w obszarze energetyki zgodnie z treścią ustaloną przez strony jest aktem sprawiedliwości. Nie można jednak zapominać, że sprawiedliwość powinna być jednak rozumiana nie tylko jako obowiązek prawny (*debitum iuricidum*), lecz także obowiązek moralny (*debitum morale*) mający swe źródło w określonej postawie moralnej – to znaczy w cnocie sprawiedliwości, będącej stałą i niezmienną wolą przysługującą każdemu człowiekowi – jak rozumie się ją w sposób klasyczny m.in. przez Akwinatę czy za nim J. Hervadę.

W tym kontekście, szczególnie w zakresie tak ważnym dla każdego podmiotu, jakim jest zapewnienie dostępu do stabilnych i nieprzerwanych dostaw energii, dostrzec można rolę prawa naturalnego, jako aksjologicznej podstawy funkcjonowania określonych narzędzi normatywnych. Prawo naturalne – z założenia bowiem – pozwala uporządkować relacje między podmiotami, określając, czym jest postępowanie sprawiedliwe. Jest

to – w aktualnych uwarunkowaniach – miernik konieczny i potrzebny, pozwalający w prawidłowy sposób ocenić relacje prawne i ich realizację.

Bibliografia

Literatura

- Alexy R., *Teoria praw podstawowych*, Warszawa 2010.
- Arystoteles, *Etyka nikomachejska*, Warszawa 2007, V, 5.
- Aslanowicz M., *Spółka partnerska*, Warszawa 2004.
- Atiyah P., *Fuller and the Theory of Contract* [w:] *Essays on Contract*, Oxford 1990.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Banaszczyk Z. [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2, *Komentarz do artykułów 450–1088*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2011.
- Banaszczyk Z. [w:] *Prawo cywilne – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa.
- Barańczyk I. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta* [w:] *Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*, red. D. Lubasz, M. Namysłowska, Warszawa 2015.
- Bednarek M., *Mienie. Komentarz do art. 44–55(3) Kodeksu cywilnego*, Kraków 1997.
- Berger A., *Encyclopedic dictionary of Roman law*, Filadelfia 1953.
- Bieniek B., Gudowski J. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania*, t. 3, cz. 1, red. J. Gudowski, Warszawa 2013.
- Bierecki D. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019.
- Borowski H., *Wartość jako przeżycie. Wprowadzenie do aksjologii*, Lublin 1992.
- Borysiak W., Bosek L., Gałązka M. [w:] *Instytucje Prawa Medycznego. System Prawa Medycznego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2017.
- Brzozowski A. [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020.
- Brzozowski A., Jastrzębski J., Kaliński M., Skowrońska-Bocian E., *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2016.
- Chávez-Fernández Postigo J., *Persona humana y derecho*, Mexico 2014.
- Checchi A., Behrens A., Egenhofer Ch., *Long-Term Energy Security Risk for Europe: A Sector-Specific Approach*, CEPS Working Document 2009, No. 309.

- Chmiel T., Curkowski A., Czerniejewski B., Gałczyńska M., Hanzelka Z., Heller K., Jaczewski M., Kaźmierski A., Kopec S., Piłatkowski J., Safjański J., Strzałkowski A., Trzcianowski S., Wawrzyniak K., Wieniawa-Narkiewicz B., Worek B., *Strategia rozwoju energetyki rozproszonej w Polsce do 2040 r.*, Warszawa 2022.
- Cieślak Z., *Porozumienie administracyjne*, Warszawa 1985.
- Cioch H., *Zarys prawa spółdzielczego*, Warszawa 2007.
- Ciszewski J., Knabe J. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. P. Nazaruk, LEX/el. 2022.
- Czachórski W., Brzozowski A., Safjan M., Skowrońska-Bocian E., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2009.
- Czachórski W., *Zobowiązania – zarys wykładu*, Warszawa 2009.
- Czuchwicki F. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, LEX/el. 2023.
- Długosz T., *Instrumenty wsparcia energetyki niekonwencjonalnej* [w:] *Publiczne prawo gospodarcze. System Prawa Administracyjnego*, t. 8B, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2013.
- Doliwa A., *Jaki paradygmat słuszności w stosunkach cywilnoprawnych wynika z zasad współżycia społecznego* [w:] *Problemy pogranicza prawa cywilnego. Boundary problems of civil law*, red. R. Szczepaniak, Warszawa 2022.
- Dybowski M., Romanowski M., *Trudne przypadki w antropoarchicznej koncepcji prawa* [w:] *O trudnych przypadkach w filozofii prawa Studia z antropologii prawa*, M. Dybowski, M. Romanowski, Warszawa 2015.
- Ehrenhalt W., *Założenia do strategii rozwoju energetyki w Polsce*, Warszawa 2019.
- Finnis J., *Abortion, Natural Law and Public Reason* [za:] *Zderzenie ortodoksji. Kryzys prawa, religii i moralności*, R.P. George, Warszawa 2019.
- Finnis J., *Aquinas and Natural Law Jurisprudence* [w:] *Cambridge Companion to Natural Law Jurisprudence*, red. J. Tasioulas, Cambridge 2017.
- Florczak-Wątor M. [w:] *Konstytucja RP*, t. I, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Frąckowiak A. [w:] *Ustawa o odnawialnych źródłach energii. Komentarz*, red. J. Baehr, P. Lissoń, J. Pokrzywniak, M. Szambelańczyk, Warszawa 2016.
- Fuchs B. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Gałązka M. [w:] *Institucje prawa medycznego. System Prawa Medycznego*, t. 1, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2018.
- Geogre R.P., *Prawo naturalne, Bóg i godność ludzka*, Warszawa 2010.
- Gliniecki B. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, Warszawa 2022.

- Gneta B., *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013.
- Gordley J., *Foundations of Private Law*, Oxford–New York 2007.
- Górska K. [w:] *Zarys prawa cywilnego*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2018.
- Gradziuk A., Lach W., Pośel-Częścik E., Sochacka K., *Co to jest bezpieczeństwo energetyczne państwa? [w:] Kryteria bezpieczeństwa międzynarodowego państwa*, red. S. Dębski, B. Górka-Winter, Warszawa 2003.
- Grebieniow A. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. serii K. Osajda, red. tomu W. Borysiak, Warszawa 2022.
- Greene O., *Kwestie ochrony środowiska [w:] Globalizacja polityki światowej. Wprowadzenie do stosunków międzynarodowych*, red. J. Baylis, S. Smith, Kraków 2008.
- Grochowski M., *Słuszność a autonomii woli – uwagi o nieoczywistej relacji [w:] Aksjologia prawa cywilnego i cywilnoprawna ochrona dóbr*, red. J. Pisułiński, J. Zawadzka, Warszawa 2020.
- Gutowski M. [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1, *Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, Warszawa 2018.
- Gutowski M. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, art. 353–626, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Gutowski M., *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017.
- Haberko J. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, tom II, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Habryn-Chojnacka E. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, art. 353–626, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Hervada J., *Historia prawa naturalnego*, Kraków 2013.
- Hervada J., *Los trasplantes de órganos y el derecho a disponer del propio cuerpo [w:] Escritos de derecho natural*, J. Hervada, Pampeluna 2013.
- Hervada J., *Wprowadzenie do prawa naturalnego*, Kraków 2011.
- Jakubowski A., *Glosa do wyroku SN z dnia 7 grudnia 2011 r.*, II CSK 160/11, LEX/el. 2012.
- Jędrejek G. [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2019.
- Kaczmarek M., *Bezpieczeństwo energetyczne Unii Europejskiej*, Warszawa 2010.
- Kantor R., *Sprawiedliwość w ujęciu Javiera Hervady [w:] Między wykluczeniem a dobrobytem Refleksja nad społeczną myślą encykliki „Centesimus annus” Jana Pawła II*, red. B. Bąk, R. Kantor, M. Kluz, J. Młyński, Kraków 2017.
- Karaszewski G. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. II, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014.

- Karaszewski G. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019.
- Karpiński W., Szyrski M. [w:] *Odnawialne źródła energii. Rynek mocy. Inwestycje w zakresie elektrowni wiatrowych. Promowanie energii z wysokosprawnej kogeneracji oraz w morskich farmach wiatrowych*, t. II, *Komentarz*, red. M. Czarnecka, T. Oglódek, Warszawa 2023.
- Katner W.J. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, red. P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka, Warszawa 2014.
- Katner W.J. [w:] *Prawo cywilne – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Katner W.J., *Energie, gazy i paliwa* [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Katner W.J., *Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?* [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005.
- Kawałko A. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI, *Spadki (art. 922–1087)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2019.
- Kawałko A., Piątkowski J.S., Witczak H. [w:] *Prawo spadkowe. System Prawa Prywatnego*, t. 10, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015.
- Kawałko A., Witczak H., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2021.
- Klein A., *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 2005.
- Kondek J.M., *Wpływ sytuacji kryzysowych na stosunki cywilnoprawne*, Warszawa 2021.
- Kongregacja Nauki Wiary, *Instrument o szacunku dla rodzącego się życia ludzkiego i o godności jego przekazywania*, Donum vitae (22 lutego 1987), I, 1: AAS 80 (1988), 79 [za:] *Evangelium Vitae*, Jan Paweł II, Watykan 1995.
- Kordela M., *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań 2012.
- Kościuk, *Prawo energetyczne. Komentarz*, LEX/el. 2023.
- Kowalczyk-Juśko A., Kościć B., Kościć K., *Odnawialne źródła energii jako szansa na zwiększenie bezpieczeństwa energetycznego* [w:] *Bezpieczeństwo ekonomiczne państw*, red. T. Guz, K.A. Kłosiński, P. Marzec, Lublin 2006.
- Kowalski A.M., *Znaczenie klastrów dla innowacyjności gospodarki w Polsce*, Warszawa 2013.
- Koział G. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2020.
- Kubiak K., *Import skroplonego gazu ziemnego. Problemy bezpieczeństwa* [w:] *Bezpieczeństwo w administracji i biznesie*, red. M. Grzybowski, J. Tomaszewski, Gdynia 2007.
- Kubsik S., *Przedkontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu nieuczciwych negocjacji*, Warszawa 2015.

- Kucharska A. [w:] *Klastry energii. Regulacje, teoria praktyka*, red. E. Mataczyńska, A. Kucharska, Rzeszów 2020.
- Kwapisz-Kryge K., *Prawo spółdzielcze. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Lacey R., *Słownik filozoficzny*, tłum. R. Matuszewski, Poznań 1999.
- Longchamps de Bérier R., *Polskie prawo cywilne. Zobowiązania*, Lwów 1939.
- Łętowska E., *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002.
- Machnikowski P. [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 5, red. K. Osajda, Warszawa 2020.
- Majda R. [w:] *Kodeks cywilny. Część ogólna*, red. M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak, Warszawa 2014.
- Makilla D., *Pacta sunt servanda – grocjuszowski koncept prawnonaturalnego ładu w społeczeństwie* [w:] *Pacta sunt servanda – nierealny projekt czy gwarancja ładu społecznego i prawnego?*, red. E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański, Kraków 2015.
- Makowski Ł., Żechowska S.W., *Rosyjska polityka energetyczna w państwach wschodniego obrzeża UE ze szczególnym uwzględnieniem konfliktu ukraińskiego* [w:] *Międzynarodowe i wewnętrzne uwarunkowania bezpieczeństwa w Polsce*, red. A. Kozłowski i E. Polak, Gdańsk 2014.
- Mikusik A., *Instytucjonalny system bezpieczeństwa wewnętrznego*, Warszawa 2013.
- Muras Z., Swora M., Dobrowolski A., Elżanowski F., Falecki A., Gawin R., Kędzia J., Kloc K., Mordwa M., Ratajczak A., Smagiel K., Szostakowska M., Trypens R., Wesołowski M., Woszczyk M., Zawiska M., Zimmer J. [w:] *Prawo energetyczne*, t. I, *Komentarz do art. 1–115*, M. Gutowski, D. Kośka, M. Nowaczek-Zaremba, D. Nowak, P. Orzech, M. Sachajko, A. Skoczylas, M. Stefaniuk, A. Walkiewicz, Z. Muras, M. Swora, A. Dobrowolski, F. Elżanowski, A. Falecki, R. Gawin, J. Kędzia, K. Kloc, M. Mordwa, A. Ratajczak, K. Smagiel, M. Szostakowska, R. Trypens, M. Wesołowski, M. Woszczyk, M. Zawiska, J. Zimmer, wyd. II, Warszawa 2016.
- Nattel A., *Nauka o słusznej cenie (iustum pretium) u św. Tomasza z Akwinu*, Kraków 1938.
- Nawrot O., *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007.
- Nazaruk P., *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2022.
- Nazaruk P., *Zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych* [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014.
- Niewiadomski Z., *Prawne formy działania administracji i ich sądowa kontrola* [w:] *Prawo administracyjne*, red. Z. Niewiadomski, Warszawa 2011.
- Ogarek P., *Przyszłość odnawialnych źródeł energii w Polsce w oparciu o Politykę Energetyczną Polski do 2040 roku* [w:] *Bezpieczeństwo energetyczne Polski i Europy. Uwarunkowania – wyzwania – innowacje*, red. M. Ruszel, S. Podmiotko, Rzeszów 2019.

- Olejniczak A. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania – część ogólna*, wyd. II, red. A. Kidyba, Warszawa 2014.
- Osuchowski W., *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962.
- Pawłowicz A. [w:] *Klasy energii. Regulacje, teoria praktyka*, red. E. Mataczyńska, A. Kucharska, Rzeszów 2020.
- Pazdan M. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015.
- Pazdan M. [w:] *Prawo cywilne – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Piechowiak M., *Geneza, filozofia i międzynarodowy kontekst prawa polskiego* [w:] *Synteza prawa polskiego od 1989 roku*, red. T. Guz, J. Głuchowski, M.R. Pałubska, Warszawa 2013.
- Pietrzykowski K. [w:] *Kodeks cywilny*, t. 2, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018.
- Podkowik J., *Wolność umów i jej ograniczanie w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2015.
- Podraza A., *Problemy i zagrożenia a rozwój koncepcji bezpieczeństwa energetycznego* [w:] *Bezpieczeństwo energetyczne: koncepcje, wyzwania, interesy*, red. J. Gryz, A. Podraza, M. Ruszel, Warszawa 2018.
- Polityka Energetyczna Polski do 2040 r.
- Pronińska K., *Bezpieczeństwo energetyczne w stosunkach UE-Rosja. Geopolityka i ekonomia surowców energetycznych*, Warszawa 2012.
- Pyziak-Szafnicka M. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, Warszawa 2014.
- Radwański Z. [w:] *System Prawa Cywilnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, cz. 1, t. 3, red. Z. Radwański, Warszawa 1981.
- Radwański Z., Olejniczak A., *Prawo cywilne*, Warszawa 2013.
- Radwański Z., Olejniczak A., *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2006.
- Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2004.
- Radwański Z., *Teoria umów*, Warszawa 1977.
- Rajski J., Kocot W., Zaradkiewicz K., *Prawo kontraktów handlowych*, Warszawa 2007.
- Romanowski M., *The Origin and Characteristics of the Concept of a Person* [w:] *Globalization of Law The Role of Human Dignity*, M. Dybowski, R. Garcia Perez, Pampeluna 2018.
- Siwkowska A., *Proces inwestycyjno-budowlany dla instalacji OZE*, Warszawa 2023.
- Słownik języka polskiego PWN dostępny na stronie www.sjp.pwn.pl.
- Smyczyński T., *Nasciturus jako dobro prawne* [w:] *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci profesora Zbigniewa Radwańskiego*, red. S. Sołtysiński, Poznań 1990.

- Sokołowski T., *Cywilnoprawna ochrona człowieka przed jego narodzeniem* [w:] *Ochrona człowieka w świetle prawa Rzeczypospolitej Polskiej*, red. S. Pikulski, Olsztyn 2002.
- Sokołowski W., Zięcina M., *Konfigurowanie łańcuchów dostaw w aspekcie bezpieczeństwa energetycznego* [w:] *Bezpieczeństwo w administracji, gospodarce i biznesie. Aksjologia zjawisk kryzysowych w gospodarce, biznesie i logistyce*, red. M. Chrabkowski, C. Tatarczuk, J. Tomaszewski, Gdynia 2013.
- Sopiński M., *W stronę prawa naturalnego – perspektywa prawnonaturalna jako paradygmat myślenia o prawie pozytywnym* [w:] *Teoria i praktyka prawa w perspektywie prawnonaturalnej*, red. A. Czarnecka, M. Sopiński, Warszawa 2022.
- Soroka P., *Bezpieczeństwo energetyczne między teorią a praktyką*, Warszawa 2015.
- Stawecki T., Winczorek P., *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2003.
- Stefaniak A. [w:] *Komentarz do ustawy – Prawo spółdzielcze* [w:] *Prawo spółdzielcze. Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Stefaniak K., *Prawo spółdzielcze. Ustawa o spółdzielniach mieszkaniowych. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Stelmachowski A., *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984.
- Sylwestrzak A. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, Warszawa 2022.
- Sylwestrzak S. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. M. Balwicka-Szczyrba, Warszawa 2022.
- Szczucki K., *Zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety jako przesłanki dopuszczające przerywanie ciąży. Analiza stanu prawnego* [w:] *Lege Artis – Problemy Prawa Medycznego*, red. J. Haberko, R.D. Kocyłowski, B. Pawelczyk, Poznań 2008.
- Szlachta B., *Słownik społeczny*, Kraków 2004.
- Szulecki K., Szwed D., *Spoleczne aspekty OZE: którędy do energetycznej demokracji?* [w:] *Odnawialne źródła energii w Polsce. Wybrane problemy bezpieczeństwa, polityki i administracji*, red. K.M. Książkowski, K.M. Pronińska, A.E. Sulowska, Warszawa 2013.
- Szwed D., Maciejewska B., *Demokracja energetyczna*, Warszawa 2014.
- Szyrski M., *Energetyka lokalna. Studium administracyjnoprawne*, Warszawa 2019.
- Św. Tomasz z Akwinu, *Summa teologiczna*, I-II, q. 90, a 4.
- Tarka M. [w:] *Odnawialne źródła energii. Rynek mocy. Inwestycje w zakresie elektrowni wiatrowych. Promowanie energii z wysokosprawnej kogeneracji oraz w morskich farmach wiatrowych*, t. II, *Komentarz*, red. M. Czarnecka, T. Oglódek, Warszawa 2023.
- Trzaskowski R., *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Kraków 2005.

- Trzaskowski R., Żuławska C. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna*, wyd. II, red. J. Gudowski, Warszawa 2018.
- Ulpian, *Digesta Iustiniani Augusti*, Mediolan 1960.
- Ura E., Pieprzny S., *Bezpieczeństwo wewnętrzne państwa*, Rzeszów 2015.
- Wałachowska M. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Wiak W., *Ochrona dziecka poczętego w polskim prawie karnym*, Lublin 2001.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996.
- Wronkowska S. [w:] *Zarys teorii prawa*, S. Wronkowska, Z. Ziemiński.
- Wykaz spółdzielni energetycznych prowadzony przez Dyrektora Generalnego Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa.
- Zakrzewski P. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania. Część ogólna (art. 353–534)*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018.
- Zatorska J. [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2011.
- Zelek M. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, red. M. Gutowski, Warszawa 2022.
- Ziemiński Z. [w:] *Z zagadnień prawa cywilnego. Księga pamiątkowa Profesora Andrzeja Stelmachowskiego*, red. M. Sawczuk, Białystok 1991.
- Ziemiński B., Kuniewicz Z., *Prawo cywilne. Część ogólna*, Poznań 2007.
- Zimmermann R., *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Traditions*, Oxford–New York 1996.
- Żukrowska K., *Bezpieczeństwo międzynarodowe. Przegląd aktualnego stanu*, Warszawa 2011.
- Żuławska K., *Zasady prawa gospodarczego prywatnego*, Warszawa 1995.

Czasopisma

- Banaszak B., Jabłoński M., *Charakter i znaczenie prawno-naturalnych odesłań w Konstytucji RP*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2005, nr LXXI.
- Barankiewicz T., *Aksjologiczna problematyka prawa*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2004, t. XIV, z. 1.
- Bendza W., *Zdolność prawna nasciturusa – ze szczególnym uwzględnieniem kwestii odszkodowawczych*, „Przegląd Legislacyjny” 2016, nr 3.
- Błażejowska M., Gostomczyk W., *Warunki tworzenia i stan rozwoju spółdzielni i klastrów energetycznych w Polsce na tle doświadczeń niemieckich*, „Problemy Rolnictwa Światowego” 2018, t. 18 (XXXIII), z. 2.

- Braun J., *Bezpieczeństwo energetyczne jako dobro publiczne – miary i czynniki wpływające na jego poziom*, „Studia Ekonomiczne” 2018, nr 358.
- Candelise C., Ruggieri G., *Status and Evolution of the Community Energy Sector in Italy*, „Energies” 2020, nr 13 (8), [online:] <https://doi.org/10.3390/en13081888>.
- Chauvin T., *Osoba fizyczna czy człowiek? Kilka refleksji na temat podmiotu prawa*, „Principia” 2015.
- Cieply F., *Prawne określenia człowieka w prenatalnej fazie rozwoju*, „Ius Novum” 2015, z. 4.
- Czarnecka M., *Rozwój klastrów energii w Polsce – uwagi ogólne*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2018, t. CIX.
- Doliwa A., *Podmiotowość prawna na tle podziału prawa na prywatne i publiczne*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, nr 3.
- Dybowski M., Romanowski M., *Próba interpretacji prawa globalnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014, nr 4.
- Dyląg A., *Energetyka obywatelska antidotum na kryzys energetyczny w Polsce*, „Marketing i Rynek” 2015, nr 5.
- Dyoniak A., *Pozycja nasciturusa na obszarze majątkowego prawa prywatnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1994, z. 3, s. 50.
- Fermus-Bobowiec A., Szpringer I., *Z problematyki iustum pretium – normatywne odzwierciedlenie idei słuszności w prawie*, „Studia Iuridica Lubliniensis” 2011, nr 5.
- Frąckowiak J., *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, „Rejent” 2003, nr 6.
- Frąckowiak J., *Koncepcje regulacji podmiotów prawa cywilnego w Kodeksie cywilnym i Kodeksie spółek handlowych (dodatek MoP 7/2015)*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 7.
- Głowała H., *Rozumność praktyczna. Teoria prawa naturalnego Johna Finnis’a w świetle nauki Akwinaty*, „Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów UJ, Nauki Humanistyczne” 2011, nr specjalny 3 (2).
- Golarz M., *Bezpieczeństwo energetyczne Polski na przykładzie zaopatrzenia w gaz ziemny, ropę naftową i energię elektryczną*, „Bezpieczeństwo. Teoria i praktyka” 2016, nr 1 (XXII).
- Gronkowska J., Pyziół W., Walaszek-Pyziół A., *Aspekty finansowo-prawne klastra energii*, „PUG” 2017, nr 12.
- Grossman P.Z., *The Four-Decade Quest for an “Energy Independence” Policy: Chasing a Trope Through Time*, „Journal of Policy History” 2021, vol. 33, no. 1.
- Haberko J., *Udostępnianie i publikowanie wizerunku nasciturusa, noworodka i małego dziecka w świetle zasady dobra dziecka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 3.

- Jurgilewicz M., Ovsepyan A., *Bezpieczeństwo energetyczne a ochrona środowiska*, „Studia Prawnicze KUL” 2017, nr 2.
- Katner W.J., *Stuszność jako klauzula generalna w kodeksie cywilnym (z perspektywy orzecznictwa Sądu Najwyższego)*, „BSP” 2014, nr 17.
- Kidyba A., *Niektóre skutki dla obrotu handlowego wprowadzenia trzeciej kategorii podmiotowej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 12.
- Kordela M., *Systemowość aksjologiczna prawa*, „Acta Universitatis Wratislaviensis, Przegląd Prawa i Administracji” 2016.
- Kowalski J., Kozera J., *Mapa zagrożeń bezpieczeństwa energetycznego RP w sektorach ropy naftowej i gazu ziemnego*, „Bezpieczeństwo Narodowe” 2009, z. I–II, nr 9–10.
- Litwińska-Werner M., *Spółka cywilna – byt ciągle nieznanym?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2021, nr 3.
- Marszałek M., *Prawo do energii*, „Państwo i Prawo” 2017, nr 11.
- Mataczyńska E., *Klasy energii – korzyści i szanse realizacji*, „Nowa Energia” 2017, nr 2.
- Michaluk K., *O ochronie praw nasciturusa*, „Palestra” 1993, z. 5–6.
- Niedośpiał M., *Autonomia woli w części ogólnej prawa cywilnego*, „Państwo i Prawo” 1984, z. 12.
- Pnagsy-Kania S., Wierzbicka K., *Niezależność od importu surowców energetycznych jako kluczowy element bezpieczeństwa ekonomicznego państwa. Polska na tle krajów UE*, „Miscelanea” 2022.
- Porter M.E., *Clusters and the New Economics of Competition*, „Harvard Business Review” 1998, vol. 96, nr 6.
- Radwański Z., Zieliński M., *Uwagi de lege ferenda o klauzulach generalnych w prawie prywatnym*, „Przegląd Legislacyjny” 2011, nr 2.
- Robaczyński W., Wojewoda M., *Wyzysk, art. 58 kodeksu cywilnego i problem zastrzegania nadmiernych odsetek umownych*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 11–12.
- Smyczyński T., *Nasciturus jako podmiot roszczeń odszkodowawczych*, „Prawo Asekuracyjne” 1995, nr 3.
- Sobczyk P., *Aksjologia Konstytucji RP w postulatach Episkopatu Polski*, „Seminare” 2008, nr 25.
- Sopiński M., *Rozumowanie prawnicze jako rozumowanie praktyczne w świetle nowej teorii prawa naturalnego Johna M. Finnis’a*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 1.
- Suchoń A., *Spółdzielnie w Niemczech wobec wyzwań współczesnego rolnictwa – wybrane aspekty prawne*, „Prawo i Więź” 2019, nr 4.

- Szyrski M., Chról K., *Próba modelowania zadań publicznych jednostek samorządu terytorialnego w zakresie wspierania rozwoju odnawialnych źródeł energii (OZE)*, „Samorząd terytorialny” 2021, nr 7–8.
- Szyrski M., *Ruch spółdzielczy w energetyce. Nowe trendy w energetyce lokalnej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2021, z. 3.
- Świsł G., *Sprawiedliwość w nauczaniu Jana Pawła II*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2016, t. XXXV.
- Tarhan M.D., *Renewable Energy Cooperatives: A Review of Demonstrated Impacts and Limitations*, „Journal of Entrepreneurial and Organizational Diversity” 2015, nr 4 (1).
- Trzebiatowski M., *Uchylenie się od zawarcia umowy przyrzeczonej a dopuszczalność modyfikacji umowy przedwstępnej*, „Głosa” 2014, nr 3.
- Tyrakowska M., *Podmiotowość cywilnoprawna osób ustawowych na przykładzie spółki jawnej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 5.
- Walaszek B., *Nasciturus w prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1956, z. 7.
- Wilejczyk M., *Sprawiedliwość kontraktowa. Pojęcie, realizacja, granice*, „Studia Prawa Prywatnego” 2018, nr 2.
- Wojewski P., *Porozumienie administracyjne jako prawna forma działania administracji w świetle systemu wdrażania funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności przez jednostki sektora finansów publicznych*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2020, vol. 25, nr 1.
- Yergin D., *Ensuring Energy Security*, „Foreign Affairs” 2006, Vol. 85, No. 2.
- Zięba R., *Pojęcie i istota bezpieczeństwa państwa w stosunkach międzynarodowych*, „Sprawy Międzynarodowe” 1989, nr 10.
- Żabiński Z., *Wpływ pojęcia rzeczy na kształtowanie się systemu prawa cywilnego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 1974, t. CCCXLVI, Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej, z. 1.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360 ze zm.).
- Ustawa z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 2021 r. poz. 648).
- Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o gospodarce energetycznej (Dz.U. z 1984 r. Nr 21, poz. 96).
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 40).
- Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1575 ze zm.).

- Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1731 ze zm.).
- Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1385 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2022 r. poz. 528 i 583).
- Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1436).
- Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o odnawialnych źródłach energii oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r. poz. 925).
- Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 742).
- Ustawa z dnia 4 października 2018 r. o spółdzielniach rolników (Dz.U. poz. 2073).
- Ustawa z dnia 2 grudnia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r. poz. 2459).

Orzeczenia

- Uchwała SN z 30.11.1987 r., III PZP 36/87, OSNC 1988, nr 2–3, poz. 23.
- Uchwała SN (7) z 22.05.1991 r., III CZP 15/91, OSNC 1992, nr 1, poz. 1.
- Uchwała SN z 18.09.1998 r., III CZP 31/98, OSNC 1999, nr 3, poz. 45.
- Uchwała SN z 7.06.2000 r., III CZP 21/00, OSP 2001, nr 2, poz. 24.
- Wyrok NSA z 20.12.2013 r., I OSK 1509/13, LEX nr 2203846.
- Wyrok NSA z 20.12.2013 r., I OSK 1903/13, LEX nr 2203845.
- Wyrok SA w Białymstoku z 27.10.2004 r., I ACa 530/04, OSAB 2005, nr 1, poz. 28.
- Wyrok SA w Rzeszowie z 3.02.2011 r., I ACa 434/10, LEX nr 1643048.
- Wyrok SA w Warszawie z 14.03.2014 r., VI ACa 1184/13, LEX nr 1515319.
- Wyrok SA w Szczecinie z 25.11.2014 r., III AUa 227/14, LEX nr 1659117.
- Wyrok SA w Warszawie z 17.07.2015 r., I ACa 1958/14, LEX nr 1805957.
- Wyrok SA w Warszawie z 13.03.2018 r., VI ACa 1698/16, LEX nr 2516063.
- Wyrok SA w Szczecinie z 25.06.2019 r., I ACa 703/18, LEX nr 3123412.
- Wyrok SA w Krakowie z 8.02.2022 r., I ACa 1198/20, LEX nr 3345871.
- Wyrok SN z 7.10.1971 r., III CRN 255/71, OSNC 1972, nr 3, poz. 59.
- Wyrok SN z 28.01.1974 r., I CR 819/73, LEX nr 7391.
- Wyrok SN z 10.11.1999 r., I CKN 201/98, OSNC 2000, nr 5, poz. 93.
- Wyrok SN z 7.02.2002 r., I CKN 1002/99, LEX nr 53157.
- Wyrok SN z 19.09.2002 r., V CKN 1183/00, LEX nr 407049.

- Wyrok SN z 26.09.2002 r., III CKN 213/01, LEX nr 75249.
Wyrok SN z 27.10.2004 r., IV CK 122/04, LEX nr 303365.
Wyrok SN z 14.01.2011 r., II PK 157/10, LEX nr 784922.
Wyrok SN z 7.12.2011 r., II CSK 160/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 75.
Wyrok SN z 12.08.2014 r., III SK 56/13, LEX nr 1514739.
Wyrok SN z 30.11.2016 r., III PK 17/16, LEX nr 2188646.
Wyrok SN z 12.10.2017 r., IV CSK 660/16, LEX nr 2401827.
Wyrok SN z 26.05.2021 r., V CSKP 28/21, LEX nr 3220299.
Wyrok TK z 29.04.2003 r., SK 24/02, Legalis nr 56666.
Wyrok TK z 25.07.2006 r., P 24/05, OTK-A 2006, nr 7, poz. 87.
Wyrok TK z 30.10.2006 r., P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128.
Wyrok TK z 14.02.2012 r., P 17/10, OTK-A 2012, nr 2, poz. 14.
Wyrok TK z 16.06.2015 r., K 25/12, OTK-A 2015, nr 6, poz. 82.
Wyrok WSA w Warszawie z 12.09.2018 r., VI SA/Wa 807/18, LEX nr 2573672.
Wyrok WSA w Warszawie z 26.11.2020 r., IV SA/Wa 1480/20, LEX nr 3157314.
Wyrok WSA w Warszawie z 26.11.2020 r., IV SA/Wa 1481/20, LEX nr 3180772.
Wyrok WSA w Lublinie z 15.03.2022 r., II SAB/Lu 14/22, LEX nr 3335323.
Wyrok WSA w Warszawie z 7.07.2022 r., IV SA/Wa 611/22, LEX nr 3398241.

„Sfinansowano ze środków Funduszu Sprawiedliwości,
którego dysponentem jest Minister Sprawiedliwości”

Książka [...] stanowi całościowe opracowanie, którego autorzy skupiają się na wybranych aspektach prawa rodzinnego, zobowiązaniach, prawie naturalnym oraz ważnych obszarach prawnych.

z recenzji dr hab. Doroty Siemienieckiej

Opracowanie zaliczyć należy do prac pionierskich, wyróżniających się nade wszystko dojrzałością w zakresie posługiwania się inteligencją obiektywną oraz inteligencją etyczną. Przywołane teorie naukowe w sposób wyraźny charakteryzują sens, znaczenie i cele prawa.

z recenzji prof. dra hab. Andrzeja Baładynowicza



AWS
Akademia
Wymiaru Sprawiedliwości

ISBN 978-83-67811-05-7

