

Studenckie Prace Prawnicze,
Administratywistyczne
i Ekonomiczne

Student Journal of Law,
Administration
and Economics

48

Interdyscyplinarne podejście
do współczesnych wyzwań
w prawie, administracji i ekonomii

Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne

Student Journal of Law,
Administration
and Economics

48

Interdyscyplinarne podejście
do współczesnych wyzwań
w prawie, administracji i ekonomii

Pod redakcją
Darii Kosteckiej-Jurczyk
i Sebastiana Jakubowskiego

Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego
Wrocław 2024

Rada Redakcyjna

Claude Albagli, Giuseppe Calzoni, Diana Cibulskiene, Vida Davidavičienė, Milda Damkuvienė, Mariusz Dybał, Włodzimierz Gromski, Piotr Jurek, Urszula Kalina-Prasznic, Marina Karpitskaya, Sergiusz J. Kasian, Mirosława Klamut, Ewa Konarzewska-Gubała, Mateusz Machaj, Leon Olszewski, Zita Tamašauskienė, Ralph Michael Wrobel, Volodymyr Yatsura

Komitet Redakcyjny

Iren Bagdasarian, Paweł Bury, Norbert Czechowski, Magdalena Homa, Sebastian Jakubowski, Daria Kostecka-Jurczyk, Dominik Kossak, Rafał Kowalski, Bartosz Łukowiak, Monika Mościbrodzka, Magdalena Skolimowska-Kulig, Justyna Ziobrowska-Sztuczka

Redaktor naczelny

Sebastian Jakubowski

Zastępca redaktora naczelnego

Daria Kostecka-Jurczyk

Sekretarz Redakcji

Justyna Ziobrowska-Sztuczka

Sekretarz tematyczny ds. marketingu

Agnieszka Sadowa

© Autorzy, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego
oraz Wydawnictwo „Szermierz” sp. z o.o., Wrocław 2024

ISSN 0239-6661 (AUWr) ISSN 1733-5779 (SPPAiE)

Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego

50-137 Wrocław, pl. Uniwersytecki 15

tel. 71 3752474,

e-mail: wydawnictwo@uwr.edu.pl

Wydawnictwo „Szermierz” sp. z o.o.

pl. Uniwersytecki 15, 50-137 Wrocław

tel. 71 3752474

e-mail: sekretariat@wuwr.com.pl

Spis treści

ALEKSANDRA LEWANDOWSKA, Siła procesu. Analiza wpływu strategicznej litygacji na prawo międzynarodowe w kontekście sprawy <i>Kadic v. Karadžić</i>	9
MARTA OLEWIŃSKA, Utworzenie stałego zakładu podmiotu zagranicznego przez działanie spółki zależnej w Polsce	27
PAWEŁ BURY, RAFAŁ KOWALSKI, Legitymacja procesowa małżonków występujących w postępowaniu cywilnym — studium przypadków. Część 2	41
MICHAŁ TADEUSZ NAJMAN, Przepięstwo znieważenia zwłok i grobu w polskich kodeksach karnych z 1932 i 1969 roku.	57
MICHAŁ PFANHAUSER, Aspekt wychowawczy indywidualnoprewencyjnej dyrektywy sądowego wymiaru kary po nowelizacji z 7 lipca 2022 r.	69
MATEUSZ JAKUBISZYN, Prawna natura obowiązku osiągnięcia poziomów przetwarzania odpadów komunalnych — na przykładzie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach	83
PATRYK TOMCZYK, Analiza porównawcza kalkulacji kosztu wytworzenia usług fizjoterapeutycznych	105
MAGDALENA RADWAN, Międzyplściowa luka płacowa a problem segregacji zawodowej	121
MARIA MARTYNÓW, Analiza skuteczności TikToka jako formy komunikacji marketingowej wśród generacji Z	133
NOTY O AUTORACH	149

Contents

ALEKSANDRA LEWANDOWSKA, The power of the trial: an analysis of the impact of strategic litigation on international law in the context of the <i>Kadic v. Karadžić</i> case.	9
MARTA OLEWIŃSKA, The creation of a permanent establishment of a foreign entity through the activities of a subsidiary company in Poland	27
PAWEŁ BURY, RAFAŁ KOWALSKI, The legal standing of spouses appearing in civil proceedings — case study part 2	41
MICHAŁ TADEUSZ NAJMAN, The crime of insulting a corpse and a grave in the Polish criminal codes of 1932 and 1969	57
MICHAŁ PFANHAUSER, The educational aspect of the individual-preventive directive of judicial sentencing after the amendment of July 7, 2022.	69
MATEUSZ JAKUBISZYN, Legal nature of the obligation to achieve levels of municipal waste processing – using the example of the Law on Maintaining Cleanliness and Order in Municipalities	83
PATRYK TOMCZYK, Comparative analysis of the cost calculation of physiotherapy services .	105
MAGDALENA RADWAN, The gender pay gap and the problem of occupational segregation and discrimination	121
MARIA MARTYNÓW, Analysis of the effectiveness of TikTok as a form of marketing communication among the Z generation.	133
NOTES ON AUTHORS	149

Aleksandra Lewandowska

ORCID: 0000-0003-3284-0816

Uniwersytet Wrocławski

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.1>

Siła procesu. Analiza wpływu strategicznej litygacji na prawo międzynarodowe w kontekście sprawy *Kadic v. Karadžić*

JEL Classification

Słowa kluczowe: strategiczna litygacja, prawa kobiet, prawa człowieka, zbrodnia wojenna, ludobójstwo, zbrodnie przeciwko ludzkości

Keywords: strategic litigation, woman rights, human rights, war crime, genocide, crimes against humanity

Abstrakt: Artykuł jest próbą omówienia wpływu strategicznej litygacji na praktykę prawnomiędzynarodową na przykładzie procesu *Kadic v. Karadžić*, dotyczącego reperkusji bośniackiej wojny domowej. Autorka rozpoczyna rozważania od krótkiego rysu historycznego rozwoju prawa międzynarodowego (a dokładniej — prawa wojennego), ze szczególnym uwzględnieniem pojęcia ludobójstwa. Następnie analizuje pojęcie przemocy seksualnej oraz jej wykorzystywanie w kontekście konfliktów zbrojnych. Wskazując na pewne prawidłowości w prawodawstwie międzynarodowym, autorka dokonuje analizy zjawiska tak zwanej męskiej perspektywy praw. W kolejnej części przybliża kontekst oraz stan faktyczny sprawy *Kadic v. Karadžić*. W ostatniej części artykułu, opierając się na pojęciu strategicznej litygacji, autorka dokonuje analizy strategicznego charakteru procesu *Kadic v. Karadžić*.

The power of the trial: an analysis of the impact of strategic litigation on international law in the context of the *Kadic v. Karadžić* case

Abstract: This article is an attempt to discuss the influence of strategic litigation on the practice of the international law, based on the example of trial *Kadic v. Karadžić*, which referred to repercussions of the Bosnian civil war. The author begins her deliberations with a brief historical outline of the development of the international law (more precisely, the law of war), with special regard to the concept of genocide. Next, the author analyzes the concept of sexual violence and its use in the context of armed conflicts. Pointing to certain regularities in the international law author analyzes the phenomena of the so-called “male perspective on rights.” In the next part of the article, the author introduces the context and the actual state of the *Kadic v. Karadžić* case. In the last part of the article, based on the concept of strategic litigation, the author analyzes the strategic nature of the *Kadic v. Karadžić* trial.

Wstęp

W związku z prowadzoną przez Rosję zbrojną napaścią na Ukrainę i masową skalą agresji skierowanej przeciwko ludności cywilnej opinia publiczna ponownie zaczęła zadawać pytania o możliwość dokonania rozliczeń za zbrodnie międzynarodowe. Wraz bowiem z eskalacją wojny oraz uciekaniem się przez wojska rosyjskie do przemocy seksualnej względem obywaterek Ukrainy coraz częściej w mediach zaobserwować można posługiwanie się takimi pojęciami jak zbrodnia wojenna czy ludobójstwo.

Mimo że obecnie zgwałcenie figuruje w katalogu zbrodni wojennych wymienionym w art. 8 ust 2. lit. b pkt. xxiii Rzymskiego statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, to nie zawsze przemoc seksualna rozpoznawana była przez społeczność międzynarodową jako metoda prowadzenia walki. Dopiero wraz ze wzrostem zainteresowania prawami kobiet i wreszcie wraz z przełomowym orzeczeniem w sprawie *Kadic v. Karadzić*¹ doszło do faktycznych przemian w tym przedmiocie.

Głównym założeniem artykułu jest zbadanie wpływu strategicznej litygacji na prawo międzynarodowe, a dokładniej — międzynarodowe prawo humanitarne. Powyższa obserwacja przeprowadzana jest na podstawie orzeczenia *Kadic v. Karadzić* zapadłego w 2000 roku w Stanach Zjednoczonych w sprawie zainicjowanej powództwem ofiar wojny domowej w dawnej Jugosławii. Rozważania zawarte są w czterech częściach artykułu, w których kolejno autorka najpierw przybliża pojęcie międzynarodowego prawa humanitarnego i ludobójstwa. Później przedstawia zagadnienie przemocy seksualnej oraz jej użycia podczas konfliktów zbrojnych, by następnie omówić zagadnienie maskulinizacji prawa międzynarodowego i jej wpływu na obecny kształt regulacji stanowiących wymienioną gałąź prawa. Następnie autorka określa pojęcie strategicznej litygacji i analizuje występowanie tego zjawiska w sprawie *Kadic v. Karadzić*. Ostatecznie autorka wskazuje na strategiczne znaczenie omawianej sprawy dla ochrony osób cywilnych w trakcie konfliktów zbrojnych.

Międzynarodowe prawo humanitarne i definicja ludobójstwa

Jak wynika z definicji zawartej w komentarzu do protokołów dodatkowych² do konwencji genewskich³, prawo humanitarne to zespół norm wynikających z prawa międzynarodowego, które stanowią o sposobie rozwiązywania problemów

¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego Stanów Zjednoczonych z dnia 13 października 1995 roku, sygn. 70 F.3d 232 (2d Cir. 1995).

² Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z dnia 12 sierpnia 1949 roku dotyczący przyjęcia dodatkowego znaku rozpoznawczego, przyjęty w Genewie dnia 8 grudnia 2005 roku (Protokół III), (Dz.U. z 2010 r. Nr 70, poz. 447).

³ Konwencje o ochronie ofiar wojny, podpisane w Genewie dnia 12 sierpnia 1949 roku (Dz.U. z 1956 r. Nr 38, poz. 171 z późn. zm.).

humanitarnych wynikających bezpośrednio z międzynarodowych lub niemiędzynarodowych konfliktów zbrojnych, a które chronią osoby i dobra dotknięte skutkami konfliktu zbrojnego⁴.

Istnienie prawa regulującego sposób prowadzenia konfliktów zbrojnych może wydawać się swego rodzaju paradoksem — jak bowiem wprowadzić ład w koncepcji takiej jak wojna, która stanowi pogwałcenie jakiegokolwiek porządku? Wskazać należy jednak, że wniosek taki wynika jedynie ze zbyt powierzchownego postrzegania tej instytucji. Prawo humanitarne ma służyć bowiem ochronie równoprawnych interesów i jest wynikiem swoistego kompromisu między humanitaryzmem a obowiązkiem władz publicznych do zachowania instytucji państwa, obrony jego integralności terytorialnej i utrzymania porządku⁵. Problematyka regulacji prowadzenia wojny nie jest przy tym zagadnieniem nowym⁶, a swój początek znalazła już w antycznej koncepcji tak zwanej wojny sprawiedliwej⁷, głoszonej przez Cyncerona. Zdaniem filozofa, konflikty zbrojne, aby uzyskać przymiot „sprawiedliwych”, po pierwsze, muszą być uzasadnione, i po drugie, powinny być prowadzone na podstawie określonych zasad oraz zgodnie z ustalonym dekurum⁸. Podobnie zresztą Konfucjusz uzasadnienia wojny dopatrywał się jedynie w przypadku obrony obowiązującego ładu lub jego przywrócenia.

Analizując genezę prawa humanitarnego, wskazać należy, że pierwotnie przyjęte zasady prowadzenia konfliktów zbrojnych oparte były jedynie na prawie zwyczajowym⁹. Sposób prowadzenia wojny polegał wówczas *de facto* na stosowaniu pewnych niepisanych reguł, których moc wiążąca wynikała jedynie *taciturn pactum*, a więc z milczącej zgody podmiotów zaangażowanych w konflikt¹⁰. Z tego też powodu niejednokrotnie wojna sprowadzała się do aktów nieuzasadnionej przemocy wobec cywilów. Mimo że zwyczaj wciąż jest jednym z fundamentów prawa międzynarodowego, to wraz z dojrzewaniem kultury prawnej kolejnym krokiem na drodze ewolucji prawa humanitarnego stało się spisanie powstałych wcześniej zasad w postaci konwencji i traktatów¹¹. Za swoistą cezurę formowania się międzynarodowego prawa humanitarnego w jego obecnej postaci uznać można

⁴ ICRC, *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977*, Geneva 1987, s. XXVII.

⁵ J. Pictet, *The formation of international humanitarian law*, „International Review of the Red Cross” 34, 1994, nr 303, s. 527.

⁶ A. Alexander, *A short history of international humanitarian law*, „European Journal of International Law” 26, 2015, nr 1, s. 111–113.

⁷ Należy przy tym zaznaczyć, że koncepcja wojny sprawiedliwej nie odnosiła się w swym zamyśle do międzynarodowego prawa humanitarnego, a do samego prawa do użycia siły (*ad bellum*).

⁸ M.T. Cynceron, *O państwie. O prawach*, przeł. I. Żółtowska, Kęty 1999, s. 72.

⁹ G.D. Solis, *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*, Cambridge 2010, s. 12–14.

¹⁰ I.I. Łukaszuk, *Rola zwyczaju we współczesnym prawie międzynarodowym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 29, 1967, z. 4, s. 17–18.

¹¹ G.D. Solis, *The Law of Armed Conflict...*, s. 14.

rok 1864, kiedy przyjęta została pierwsza konwencja genewska. Niewątpliwie jednak to XX wiek był czasem największych przemian w prawie humanitarnym. Wtedy bowiem w życie weszły kolejne konwencje genewskie z 1906 i 1929 roku, które następnie zastąpione zostały konwencjami z 1949 roku. Wydarzeniem, które diametralnie zmieniło sytuację cywilów w trakcie konfliktów zbrojnych, stało się zaś stworzenie klasyfikacji zbrodni międzynarodowych, to jest zbrodni wojennej, zbrodni przeciwko ludzkości, ludobójstwa i zbrodni agresji.

Ludobójstwo zostało wydzielone jako odrębny rodzaj zbrodni ze względu na swój specyficzny charakter¹². Zbrodnia ludobójstwa jest bowiem swego rodzaju pojęciem parasolem, pod którym znajduje się szereg działań mających na celu wyeliminowanie określonej grupy ludności. Po raz pierwszy pojęcie ludobójstwa zdefiniowane zostało w Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa uchwalonej w 1948 roku¹³. Zgodnie z treścią art. 2 Konwencji ludobójstwo określone jest jako czyn dokonany z zamiarem zniszczenia w całości lub części grupy narodowej, etnicznej, rasowej lub religijnej, to jest taki jak zabójstwo członków grupy, spowodowanie poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia psychicznego członków grupy, rozmyślne stworzenie dla grupy warunków życia obliczonych na spowodowanie jej całkowitego lub częściowego zniszczenia fizycznego, stosowanie środków, które mają na celu wstrzymanie urodzin w obrębie grupy, a także przymusowe przekazywanie dzieci członków grupy do innej grupy. Definicja ta zawarta została również w Rzymskim statucie Międzynarodowego Trybunału Karnego powołanego do życia w 1998 roku w celu rozstrzygania o popełnianiu zbrodni prawa międzynarodowego¹⁴.

R. Lemkin — twórca pojęcia ludobójstwa¹⁵ — wśród jego przejawów wskazał między innymi morderstwa, zapobieganie urodzeniom poprzez aborcje czy sterylizacje, tworzenie urządzeń znacznie zagrażających życiu i zdrowiu (sztuczne infekcje, obozy pracy)¹⁶. Zakwalifikowanie konkretnych działań jako ludobójstwa nie jest przy tym zadaniem łatwym i wymaga uprzedniego zweryfikowania wystąpienia określonych przesłanek. Wśród znamion ludobójstwa wskazać należy

¹² Przed stworzeniem definicji ludobójstwa istniało już pojęcie tak zwanego wynarodowienia, będące rodzajem zbrodni wojennej, jednak R. Lemkin uważał, że jest ono zbyt szerokie, by ująć specyfikę działań określanych jako ludobójstwo. Zob. D. Drózd, *Zbrodnia ludobójstwa w międzynarodowym prawie karnym*, Warszawa 2010, s. 31–32.

¹³ Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 9 grudnia 1948 r. (Dz.U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9 z późn. zm.).

¹⁴ Rzymski statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r. (Dz.U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708 z późn. zm.).

¹⁵ Podkreślić należy, że definicja zawarta w Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa uchwalonej w 1948 roku nie pokrywa się w pełni z definicją przedstawioną pierwotnie przez R. Lemkina.

¹⁶ R. Lemkin, *Genocide as a crime under international law*, [w:] *Genocide and Human Rights*, red. M. Lattimer, London-New York 2018, s. 147.

bowiem wystąpienie zamiaru, to jest działanie sprawcy z zamiarem zniszczenia (ang. *genocide intent*), istnienie chronionej grupy (ang. *the protected group*), na przykład etnicznej, rasowej, oraz stan faktyczny określony w przepisie (ang. *physical element*)¹⁷.

Niechlubnymi przykładami zbrodni ludobójstwa w historii są między innymi ludobójstwo dokonane przez nazistów podczas drugiej wojny światowej na ludności żydowskiej, tak zwany Wielki Głód w Ukrainie¹⁸, omawiane w niniejszym artykule działania podczas konfliktu wewnętrznego w dawnej Jugosławii czy też czyny popełnione w 1994 roku w Rwandzie przez ludność Hutu skierowane przeciwko ludności Tutsi¹⁹. Obecnie zagadnienie ludobójstwa zostało podjęte ponownie przez wspólnotę międzynarodową za sprawą wydarzeń w Ukrainie, to jest działań wojsk rosyjskich podczas zbrojnej napaści na Ukrainę²⁰.

Od momentu napaści, 24 lutego 2022 roku²¹, dopuszczono się tam wielu naruszeń względem ludności cywilnej, takich jak masowe zabójstwa, zgwałcenia, przymusowe wywożenie ludności do Rosji, ataki na obiekty chronione oraz stosowanie broni zabronionej przez prawo międzynarodowe²².

Przemoc seksualna w trakcie konfliktów zbrojnych

Szczególnym rodzajem przemocy stosowanej przeciwko cywilom w trakcie konfliktów zbrojnych jest przemoc motywowana płcią ofiary (ang. *gender-based violence*) czy też przemoc seksualna. Pierwsza definicja legalna przemocy seksualnej zawarta została w Deklaracji o eliminacji przemocy wobec kobiet z 1993 roku²³. Zgodnie z treścią art. 1 tego aktu za przemoc seksualną uważa się wszelki akt przemocy, które jest związany z faktem przynależności danej osoby

¹⁷ D. Drózdź, *Zbrodnia...*, s. 137–138.

¹⁸ W latach 1932–1933 na terenie Związku Radzieckiego sztucznie wywołane zostało zjawisko głodu, które miało na celu osłabienie oporu ludności zamieszkującej obszary rolne przeciwko stosowaniu przez władze narzędzi industrializacji państwa. Zob. S. Kul'chyts'kyi, M.D. Olynyk, A. Wynnyckij, *The Holodomor and its consequences in the Ukrainian countryside*, „Harvard Ukrainian Studies” 30, 2008, nr 1/4.

¹⁹ Zob. D. Wolańska, *Rwanda — Od konfliktu etnicznego do ludobójstwa*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe” 8, 2011, nr 1.

²⁰ A. Łomanowski, *Wojna Rosji z Ukrainą: Bucza to jedno z wielu miejsc zbrodni*, „Rzeczpospolita”, 5.04.2022, <https://www.rp.pl/konflikty-zbrojne/art36019921-wojna-rosji-z-ukraina-bucza-to-jedno-z-wielu-miejsc-zbrodni> (dostęp: 26.10.2022).

²¹ Autorka odnosi się do wydarzeń z 24 lutego 2022 roku. Podkreślić należy jednak, że konflikt zbrojny pomiędzy Ukrainą a Rosją toczy się już od 2014 roku, kiedy to Rosja dokonała aneksji Krymu. Obecna sytuacja jest zaś swoistą eskalacją trwającego już konfliktu.

²² J. Baczała, *Pół roku agresji Rosji. Trwa wojna na wyniszczenie, Ukraina straciła 13 proc. terytorium*, Forsal.pl, 24.08.2022, <https://forsal.pl/swiat/ukraina/artykuly/8523398,wojna-ukraina-rosja-pol-roku-bilans-strata-terytorium.html> (dostęp: 20.10.2022).

²³ Declaration on the Elimination of Violence against Women, Proclaimed by General Assembly resolution 48/104 of 20 December 1993.

do określonej płci i którego rezultatem jest lub może być fizyczna, seksualna lub psychiczna krzywda bądź fizyczne, seksualne lub psychiczne cierpienie kobiet, włącznie z groźbą popełnienia takich czynów wymuszeniem lub arbitralnym pozbawieniem wolności, niezależnie od tego, czy czyny te następują w życiu publicznym czy prywatnym²⁴. Wśród jej przykładów wymienia się między innymi napaść na tle seksualnym, gwałt, niewolnictwo i tortury seksualne, przymusową prostytutkę, wymuszoną ciążę lub sterylizację, przymusowe małżeństwa i okaleczenia narządów rozrodczych²⁵. Wraz zaś z wprowadzeniem przez Radę Europy Konwencji o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, tak zwanej konwencji stambulskiej²⁶, przemoc wobec kobiet określona została ponadto jako naruszenie praw człowieka i forma dyskryminacji kobiet.

Jednym z najbardziej inwazyjnych w skutkach rodzajów przemocy jest zaś gwałt. Akt takiej przemocy ma wpływ zarówno na zdrowie fizyczne (niechciana ciąża, zarażenie chorobami przenoszonymi drogą płciową, okaleczenia²⁷), jak i psychiczne ofiary. Wśród długotrwałych objawów wskazać można na przykład strach, dezorientację, fobię, wycofanie, zaburzenia w codziennym funkcjonowaniu²⁸. Co więcej, przemoc seksualna często ma znaczący wpływ nie tylko na samą osobę pokrzywdzoną aktem przemocy, lecz także na jej rodzinę czy wspólnotę, w której funkcjonuje²⁹. Często osoby dotknięte przemocą seksualną doświadczają bowiem wtórnej wiktyimizacji lub stygmatyzacji społecznej³⁰. Jak wskazują zaś statystyki przedstawione w 2022 roku przez Organizację Narodów Zjednoczonych, około 736 mln kobiet na całym świecie doświadczyło w swoim życiu gwałtu bądź innej formy przemocy seksualnej³¹.

Przemoc na tle seksualnym w czasie wojny służyć może jako celowy element polityki wojennej³² polegającej na dążeniu do spowodowania wyginiecia

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ S. Aroussi, *Women, Peace, and Security: Repositioning Gender in Peace Agreements*, Cambridge 2015, s. 193.

²⁶ Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, sporządzona w Stambule dnia 11 maja 2011 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 961).

²⁷ R. Chowdhury, *Kadic v. Karadzic — Rape as a crime against women as a class*, „Minnesota Journal of Law & Inequity” 20, 2002, nr 1, s. 101.

²⁸ R. Jina, L.S. Thomas, *Health consequences of sexual violence against women*, „Best Practice & Research Clinical Obstetrics & Gynaecology” 27, 2013, nr 1, s. 19.

²⁹ S. Aroussi, *Women, Peace, and Security...*, s. 194.

³⁰ K. Weis, S.S. Borges, *Victimology and rape: The case of the legitimate victim*, „Issues in Criminology” 8, 1973, nr 2, s. 76–77.

³¹ *Facts and figures: Ending violence against women*, Unwomen.org, <https://www.unwomen.org/en/what-we-do/ending-violence-against-women/facts-and-figures> (dostęp: 13.11.2022).

³² *Gwałt jako „strategia wojskowa”*. „Kobiety zeznają o rosyjskich żołnierzach wyposażonych w viagrę”, TVN24.pl, 17.10.2022, <https://tvn24.pl/swiat/ukraina-przedstawicielka-onz-rosja-stosuje-gwalty-i-przemoc-seksualna-w-ramach-strategii-wojskowej-na-wojnie-w-ukrainie-6167812> (dostęp: 23.10.2022).

określonej grupy etnicznej poprzez zastraszanie, powodowanie niechcianych ciąży czy zarażanie chorobami wenerycznymi zagrażającymi życiu³³. Liczba udokumentowanych przypadków użycia przemocy seksualnej podczas konfliktów zbrojnych pozwala stwierdzić, że jest to zjawisko powszechne. Z danych przedstawionych przez Ośrodek Informacji ONZ w Warszawie wynika, że w 1994 roku w Rwandzie zgwałconych zostało do 250 tys. kobiet³⁴. Szacuje się, że w czasie wojny w Bośni i Hercegowinie zgwałconych zostało nawet 50 tys. kobiet³⁵. Wśród przykładów wciąż trwających naruszeń wskazać można ponadto agresję członków Państwa Islamskiego względem obywaterek Afganistanu³⁶ czy przemoc stosowaną w Ukrainie³⁷. Jak wynika z raportu komisji ONZ w sprawie naruszeń praw człowieka w Ukrainie, tylko w ciągu roku od początku inwazji na Ukrainę ujawniono ponad 133 przypadki takich gwałtów³⁸. Rozmiary zjawiska mogą być przy tym znacznie większe, określenie dokładnej liczby przypadków stosowania przemocy seksualnej w trakcie wojny jest bowiem znacznie utrudnione. Może to wynikać, po pierwsze, z tego, że w wielu przypadkach gwałty nie są zgłaszane przez ofiary³⁹, a po drugie z tego, że w warunkach wojennych takie dane nie są zazwyczaj zbierane — następuje to z opóźnieniem, już po zakończeniu działań zbrojnych. Wówczas nie ma już możliwości dotarcia do wszystkich ofiar.

Maskulinizacja prawa — perspektywa międzynarodowa

Przemoc seksualną postrzega się obecnie za naruszenie prawa międzynarodowego, to jest zarówno w kontekście praw człowieka, jak i prawa humanitarnego

³³ *Przemoc seksualna jako narzędzie wojny*, Ośrodek Informacji ONZ w Warszawie, 14.07.2014, <https://www.unic.un.org.pl/rwanda/przemoc-seksualna-jako-narzedzie-wojny/2595> (dostęp: 23.10.2022 r.).

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ M. Bastick, K. Grimm, R. Kunz, *Sexual Violence in Armed Conflict: Global Overview and Implications for the Security Sector*, Geneva 2007, s. 117.

³⁶ *Afghanistan: Alleged rape by Taliban members must be investigated and prosecuted immediately*, Amnesty International, 10.03.2023, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2023/03/afghanistan-alleged-rape-by-taliban-members-must-be-investigated-and-prosecuted-immediately/> (dostęp: 1.06.2023).

³⁷ W momencie pisania niniejszego artykułu wciąż pojawiają się nowe doniesienia o stosowaniu przemocy seksualnej przez rosyjskich żołnierzy. Zob. K. Ikonowicz, *Ukraina: Dwoch rosyjskich snajperów gwałciło pod Kijowem. Wśród ofiar 4-latka*, „Rzeczpospolita”, 14.03.2022, <https://www.rp.pl/konflikty-zbrojne/art38120681-ukraina-dwoch-rosyjskich-snajperow-gwalcilo-pod-kijowem-wsrod-ofiar-4-latka> (dostęp: 1.06.2023).

³⁸ United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, *Report on the Human Rights Situation in Ukraine — 1 February to 31 July 2023*, <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/countries/ukraine/2023/23-03-24-Ukraine-35th-periodic-report-ENG.pdf> (dostęp: 18.01.2024).

³⁹ E. Dartnall, R. Jewkes, *Sexual violence against women: The scope of the problem*, „Best Practice & Research. Clinical Obstetrics & Gynaecology” 27, 2013, nr 1, s. 4–5.

(zwłaszcza przemoc skierowaną przeciwko kobietom i dzieciom)⁴⁰. Jednak nie zawsze tak było — wcześniej problem przemocy seksualnej w trakcie konfliktów zbrojnych był bądź ignorowany, bądź traktowany jako przykra, acz nieunikniona, część realiów wojny⁴¹. Wynikało to (i mimo że pojawiają się obecnie w tym zakresie pewnie zmiany, wciąż wynika) z perspektywy, w której ujęciu tworzone jest prawo międzynarodowe. Mowa tu o swoistej maskulinizacji prawa międzynarodowego czy też jego „męskiej perspektywie”. Zarówno bowiem prawo humanitarne, jak i prawa człowieka⁴² osadzone są w patriarchalnym kontekście społecznym.

Wpływ tego kontekstu przejawia się dwojako: po pierwsze, poprzez sposób tworzenia struktur organizacyjnych w organach międzynarodowych, i po drugie, poprzez normatywną strukturę prawa międzynarodowego, w której główne obszary ochrony skupiają się na sferach utożsamianych z doświadczeniem mężczyźni⁴³ bądź doświadczeniach neutralnych płciowo. Kwestia praw kobiet zaczęła być zaś przedmiotem dyskusji na forum międzynarodowym dopiero w okolicy lat osiemdziesiątych XX wieku⁴⁴. C.A. MacKinnon komentuje zaś tę kwestię następująco: „[prawa człowieka odnoszą się do kobiet] kiedy to, co się dzieje z kobietami, dzieje się również z mężczyznami, jak bicie, znikanie i torturowanie na śmierć, fakt, że to, co się stało, wynika z bycia kobietą, nie jest wpisany do rejestru ludzkich okrucieństw”⁴⁵.

Zaznaczyć należy, że struktura płciowa organizacji międzynarodowych niewątpliwie poddana została gruntownym zmianom przez ostatnie dekady. Podczas gdy w 1990 roku odsetek kobiet na czołowych stanowiskach w organizacjach międzynarodowych wyniósł 0%, to już w 2021 roku wynosił on 45%⁴⁶. Problem maskulinizacji organizacji międzynarodowych został zatem w pewien sposób dostrzeżony, jednak zmiana ta dotyczy niewielu organizacji. Wskazane wyżej dane powinny być bowiem interpretowane w kontekście informacji, że 61% kobiet pełniących czołowe funkcje, pełniło je w jedynie 23% instytucji

⁴⁰ Wskazać należy, że mimo iż ofiarami zgwałcenia (także popełnionego w trakcie konfliktu zbrojnego wojennego) padają również mężczyźni, to znaczna większość zgłoszonych gwałtów popełniana jest na kobietach i dzieciach. Taki stan rzeczy wynikać może z faktu, że mężczyźni nie zgłaszają tego faktu w związku z dużą stygmatyzacją przemocy seksualnej wobec nich, zob. M. Bastick, K. Grimm, R. Kunz, *Sexual violence...*, s. 193.

⁴¹ S.L. Russell-Brown, *Rape as an act of genocide*, „Berkeley Journal of International Law” 21, 2003, nr 2, s. 351

⁴² C.A. MacKinnon, *Rape, genocide, and women's human rights*, „Harvard Women's Law Journal” 17, 1994, s. 5.

⁴³ H. Charlesworth, *Human rights as men's rights*, [w:] *Women's Rights, Human Rights: International Feminist Perspectives*, red. J. Peters, A. Wolper, New York 1995, s. 106.

⁴⁴ S. Prakash Das, *Human rights: A gender perspective*, „The Indian Journal of Political Science” 66, 2005, nr 4, s. 764.

⁴⁵ *Ibidem*

⁴⁶ M.V. Sokolova *et al.*, *Beating the odds: Women's leadership in international organizations*, „Politics & Gender” 19, 2023, nr 4, s. 1088.

międzynarodowych⁴⁷. Przewaga mężczyzn w organach międzynarodowych ma zaś znaczący wpływ na sposób tworzenia prawa międzynarodowego.

Sprawa *Kadic v. Karadžić*

Pewnego rodzaju przemianę w ochronie ofiar przemocy seksualnej w trakcie konfliktów zbrojnych wprowadził proces w sprawie *Kadic v. Karadžić*⁴⁸ (*Kadic v. Karadžić*, 70 F.3d 232 (2d Cir. 1995)). Proces wyrósł na kanwie czystek etnicznych dokonywanych podczas wojny domowej w dawnej Jugosławii. Wojna ta rozpoczęła się w związku z rozłaniem Jugosławii spowodowanym zaistniałymi wówczas tendencjami niepodległościowymi poszczególnych państw federacji, w tym Bośni i Hercegowiny. Bośnia zamieszkiwana była przez Bośniaków, Serbów i Chorwatów, a wraz z ogłoszeniem niepodległości przez Republikę Bośni i Hercegowiny w 1992 roku doszło w niej również do starć wewnętrznych. Konflikt zaogniął różnice kulturowo-religijne panujące na poszczególnych obszarach Bośni.

Powódki (obywatelki Bośni i Chorwacji) we wspomnianej wcześniej sprawie *Kadic v. Karadžić* wystąpiły z pozwem przeciwko samozwańcemu prezydentowi Bośniackiej Republiki Serbów Radovanowi Karadžićowi o odszkodowanie i zadośćuczynienie za szkodę powstałą w wyniku deliktu popełnionego podczas wojny w dawnej Jugosławii, to jest używanie przemocy seksualnej wobec obywateli podczas bośniackiej wojny domowej. Strona powodowa swoją argumentację opierała na dowodzeniu, że gwałt to ludobójstwo i świadoma polityka prowadzenia wojny. Powódki reprezentowała C.A. MacKinnon — amerykańska akademicka, prawniczka i feministka. W momencie rozpoczęcia procesu *Kadic v. Karadžić* MacKinnon była już znana ze swojego aktywizmu na rzecz kobiet oraz z umiejętności wpływania na praktykę prawa⁴⁹. Działalność MacKinnon skupiała się przede wszystkim na problematyce nierówności płci, na przykład to dzięki niej w 1986 roku pojęcie molestowania seksualnego zostało uznane przez amerykański Sąd Najwyższy za dyskryminację ze względu na płeć⁵⁰.

Sprawa rozpoznana została, dość nietypowo, przez amerykański wymiar sprawiedliwości. Zabieg taki umożliwiło oparcie jej na ustawie o powództwach

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Sprawa *Kadic v. Karadžić* połączona została przez sąd ze sprawą *Jane Doe v. Karadžić*, przez co nazywana jest ona zamiennie. Nazwanie powódki Jane Doe wynika zaś ze zwyczaju przyjętego w Stanach Zjednoczonych polegającego na zastępowaniu w ten sposób imienia i nazwiska na przykład strony postępowania sądowego, która nie może lub nie chce być zidentyfikowana. Zob. *Jane Doe*, [hasło w:] Oxford Learner's Dictionary, <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/jane-doe> (dostęp: 22.05.2022).

⁴⁹ MacKinnon praktykowała bowiem w Stanach Zjednoczonych, gdzie panuje tak zwany system *Common law*, w którym powszechne jest użycie instytucji precedensu.

⁵⁰ *Catharine A. MacKinnon*, [hasło w:] Encyclopedia Britannica, 3.10.2022, <https://www.britannica.com/biography/Catharine-A-MacKinnon> (dostęp: 2.06.2023).

cudzoziemców w sprawach deliktów — dalej: ATCA (ang. *The Alien Tort Claims Act*⁵¹) — oraz ustawie o ochronie ofiar tortur (ang. *Torture Victim Protection Act*)⁵². ATCA nadawała amerykańskim sądom federalnym jurysdykcję w sprawach powództw wytaczanych przez cudzoziemców w związku z naruszeniem prawa międzynarodowego przez podmioty pozapaństwowe (ang. *nonstate actors*). Jak wskazuje geneza tego aktu, pierwotnie ustanowiony został on na potrzeby zwalczania piractwa w 1789 roku⁵³. Doprowadzenie do rozpoznania sprawy przez amerykański sąd apelacyjny (ang. *The U.S. Court of Appeals for the Second Circuit*) nie było jednak proste i trwało aż siedem lat. Sąd pierwszej instancji odrzucił bowiem powództwo czterestu powódek, wskazując na swój brak jurysdykcji⁵⁴.

Główną przeszkodą był niejasny status Karadžicia, to jest przywódcy państwa nieuznanego przez Stany Zjednoczone. MacKinnon twierdziła, że Karadžić jako prezydent państwa jest osobiście odpowiedzialny za zbrodnie popełnione na jego rozkaz⁵⁵. Pozwany wykorzystywał fakt swojej specyficznej pozycji jako główny argument na odparcie zarzutów powódek. Jednocześnie wskazywał on na immunitet, który przysługiwał mu jako głowie państwa, oraz twierdził, że ponieważ jego państwo nie jest rozpoznawane przez inne państwa, nie jest on podmiotem państwowym i dlatego nie mógł dokonać naruszenia prawa międzynarodowego⁵⁶. Uznanie, że Karadžić jest emanacją państwa Serbów, to jest został pozwany jako podmiot obejmujący urząd prezydenta, miałyby jeszcze jeden skutek — nie mogłoby być przeciwko niemu wniesione powództwo na podstawie ATCA. W związku z tym MacKinnon apelację od tego wyroku oparła na założeniu, że występuje on niejako w obu rolach — jako *nonstate actor* oraz *state actor*⁵⁷. Ostatecznie Karadžić został pozbawiony atrybutu państwowości⁵⁸, a sąd orzekł, że podmioty niepaństwowe (osoby prywatne) są w stanie naruszyć przepisy zabraniające ludobójstwa i zbrodni wojennych. Sąd apelacyjny przychylił się do żądania MacKinnon — uchylił wyrok sądu pierwszej instancji i skierował sprawę do rozpoznania co do *meritum*⁵⁹.

MacKinnon wskazała, że przemoc seksualna w Bośni (a dokładniej — popełnione tam gwałty) spełniała wszystkie znamiona ludobójstwa. Prawniczka

⁵¹ Alien Tort Claims Act, 28 United States Code § 1350 (1993).

⁵² The Torture Victim Protection Act of 1991, Pub. L. No. 102-256, 106 Stat.73 (1992) printed at, 28 U.S.C. § 1350.

⁵³ Kontorovich E., *A Tort Statute, with aliens and pirates*, „Northwestern University School of Law Scholarly Commons” 107, 2012, s. 100.

⁵⁴ C.A. MacKinnon, *Butterfly Politics*, Cambridge 2017, s. 140.

⁵⁵ *Ibidem*

⁵⁶ J.H. Bello, T.R. Posner, *Alien Tort Claims Act — genocide — war crimes — violations of international law by nonstate actors: Kadic v. Karadzic*. 70 F.3d 232, cert. denied, 64 U.S.L.W. 3832 (June 18, 1996), „American Journal of International Law” 90, 1996, nr 4, s. 659.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 144.

⁵⁸ C.A. MacKinnon, *Butterfly Politics...*, s. 140.

⁵⁹ Kadic v. Karadic case: Opinion of 2nd Circuit re: Subject Matter Jurisdiction, <https://avalon.law.yale.edu/diana/4298-12.asp> (dostęp: 22.05.2022).

argumentowała, że gwałt stanowi ludobójstwo, gdy odbywa się w ramach ludobójstwa i jest z nim powiązany, zgodnie z istniejącą definicją międzynarodową określającą ludobójstwo jako zamierzone zniszczenie narodu jako takiego ze względu na jego rasę, religię, narodowość lub pochodzenie etniczne⁶⁰. Systematyczne gwałty na muzułmankach i Chorwatkach zamieszkujących Jugosławię służyły bowiem czystkom etnicznym⁶¹. Użycie tego typu broni wobec muzułmank służyło nie tylko skrzywdzeniu samych kobiet, lecz także rozbiciu wspólnoty⁶². Nie było ono zatem wycelowane jedynie w pojedyncze ofiary:

[...] Serbowie bośniaccy pod kontrolą oskarżonego systematycznie stosowali gwałt, próbując zniszczyć muzułmanów i Chorwatów w Bośni i Hercegowinie oraz w Chorwacji poprzez zniszczenie kobiet należących do tych grup etnicznych. Doktor Loncar zeznał jako ekspert, że napaść na tle seksualnym niszczy „ja”. Twierdzimy, że „ja”, żyjące w społeczeństwie ludzkim, ma płeć i pochodzenie etniczne oraz że pokazaliśmy, jak kiedy napaść na tle seksualnym opiera się na płci i pochodzeniu etnicznym, niszczy to „ja” i tę tożsamość, a także relacje między ludźmi, jak intymność, rodzinę, kulturę, grupę tworzącą naród, z którym „ja” jest nierozzerwalnie związane. Gwałt nie tylko sprawia, że kobiety chcą opuścić miejsce, w którym zostały zgwałcone, i nigdy do niego nie wracać, lecz także czyni z gwałtu selektywnego skuteczne narzędzie oczyszczenia terytorium, jak zeznał profesor Bassiouni, zgodnie z zamierzeniami przywódców bośniackich Serbów⁶³.

Należy tu zwrócić uwagę na rolę kobiet podyktowaną uwarunkowaniami kulturowymi, w których żyją muzułmanki. Trzonem kultury islamskiej jest bowiem ortodoksyjny patriariat, w związku z czym pozycja kobiet jest w niej uzależniona od mężczyzn i ulega znacznym ograniczeniom zwłaszcza w sferze seksualności⁶⁴. Stosowana przemoc seksualna nie tylko powodowała więc faktyczne obrażenia, lecz także narażała ofiary na ostracyzm społeczny, przemoc ze strony krewnych, a nawet męża⁶⁵. Gwałty skutkowały również tym, że zarówno pokrzywdzone Chorwatki, jak i muzułmanki odczuwały ciągłe zagrożenie i tym samym chciały opuścić miejsce dokonanej napaści seksualnej⁶⁶. Pozwalało to serbskim wojskom na stosowanie takiej taktyki wojskowej i zajmowanie tak opuszczonych terenów⁶⁷. Co więcej, jedna z powódek zmuszona była do donoszenia ciąży wynikłej z gwałtu popełnionego przez serbskiego żołnierza⁶⁸.

⁶⁰ C.A. MacKinnon, *Butterfly Politics...*, s. 152.

⁶¹ *Ibidem* s. 155

⁶² *Ibidem*, s. 156

⁶³ *Ibidem*, s. 155 — tłumaczenie autorki.

⁶⁴ L.L. Rørbæk, *Islamic culture, oil, and women's rights revisited*, „Politics and Religion” 9, 2016, nr 1, s. 63–64.

⁶⁵ *Ibidem*, s. 65.

⁶⁶ C.A. MacKinnon, *Butterfly Politics...*, s.155.

⁶⁷ *Ibidem*, s. 155.

⁶⁸ *Ibidem*, s. 157.

Proces zakończył się w 2000 roku. Powódkom przyznane zostało odszkodowanie w wysokości 745 mln dolarów⁶⁹, a w prawie międzynarodowym doszło wówczas do przełomowego uznania przez jurysprudencję gwałtu za celową taktykę militarną służącą ludobójstwu. W 2019 roku Karadžić został zaś skazany za zbrodnie wojenne (w tym ludobójstwo) oraz zbrodnie przeciwko ludzkości (24 lata po wydaniu aktu oskarżenia) w procesie przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym dla byłej Jugosławii powołanym Rezolucją Rady Bezpieczeństwa nr 808 z 1993 roku⁷⁰.

Scheda MacKinnon — przełom w ochronie praw ofiar gwałtu wojennego

Strategiczna litygacja kojarzona jest zazwyczaj przede wszystkim z podejmowaniem postępowań sądowych w interesie publicznym celem dokonania zmian systemowych w prawie⁷¹. Strategiczna litygacja to działanie na polu prawnym oraz społeczno-politycznym wpływające na zakres ochrony prawnej poszczególnych podmiotów⁷². Litygacja ta może odgrywać rolę pewnego amplifikatora i wprowadzać zmiany w sposób pośredni lub bezpośredni. Jednostka biorąca udział w sporze będącym podłożem strategicznej litygacji nie tylko występuje w imieniu własnym, lecz także reprezentuje określoną grupę, a szkoda, której doświadczyła, była już wcześniej odczuwana zbiorowo⁷³. Spór ma zatem charakter zarówno zindywidualizowany, jak i społeczny⁷⁴.

Strategiczna litygacja często wiąże się również z aktywnością medialną osób zaangażowanych w sprawę⁷⁵. Proces *Kadic v. Karadžić* zaczął przybierać postać strategicznej litygacji już w momencie, gdy kobiety dotknięte przemocą seksualną dokonaną z rozkazu Karadžicia rozpoczęły kampanię „uświadamiania”, to jest wносиły o pomoc do instytucji międzynarodowych i występowały w mediach⁷⁶. Czynnikiem, który miał zaś niewątpliwy wpływ na przełomowość wyroku zapadłego w sprawie, było zaangażowanie w spór samej pełnomocniczki powódek. Doświadczenie prawne MacKinnon przejawiało się między innymi w doborze

⁶⁹ R. Chowdhury, *Kadic v. Karadzic...*, s. 94.

⁷⁰ Rezolucja Rady Bezpieczeństwa Organizacji Narodów Zjednoczonych nr 808 z dnia 22 lutego 1993 roku.

⁷¹ A. Lewandowska, *Strategiczna litygacja jako miecz obosieczny — prawa reprodukcyjne w czasach populizmu w Polsce*, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne” 41, 2022, s. 111.

⁷² K. Kocemba, M. Stambulski, *Czym jest strategiczna litygacja?*, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne” 41, 2022, s. 15.

⁷³ *Ibidem*, s. 18.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ N. Nenadic, *Genocide and sexual atrocities: Hannah Arendt's „Eichmann in Jerusalem” and Karadžić in New York*, „Philosophical Topics” 39, 2011, nr 2, s. 134.

podstaw prawnych żądania pozwu. MacKinnon była już znanym autorytetem w dziedzinie prawa, dlatego znacznie łatwiej było jej wprowadzać nietypowe rozwiązania jako strategię procesową. Zastosowany przez nią ATCA był swoistym pomostem pomiędzy prawem międzynarodowym a porządkiem państwowym. Sama zaś MacKinnon po zakończeniu procesu *Kadic v. Karadžić* została mianowana w 2008 roku specjalną doradczynią Międzynarodowego Trybunału Karnego w zakresie przemocy seksualnej i przemocy płciowej⁷⁷.

Strategiczny charakter sprawy *Kadic v. Karadžić* opierał się przede wszystkim na uaoocznieniu problemu przemocy seksualnej stosowanej względem kobiet w trakcie wojen. Proces ten pokazał również, że ofiary przemocy seksualnej stosowanej w czasie wojny mają realne narzędzia ochrony swoich praw. Sprawa *Kadic v. Karadžić*, co prawda, nie była orzeczeniem organu międzynarodowego, jednak wywarła ogromny wpływ na przyszłą praktykę rozstrzygania sporów z zakresu prawa wojennego przez Międzynarodowy Trybunał Karny. Orzeczenie zapadłe w sprawie doprowadziło bowiem do migracji przyjętego w nim rozwiązania, to jest uznania gwałtu za ludobójstwo, na grunt międzynarodowy⁷⁸. Za pokłosie rozstrzygnięcia w sprawie *Kadic v. Karadžić* uznać można wyroki wydane przez Międzynarodowy Trybunał Karny dla Rwandy w sprawach *Sylvestre Gacumbitsi v. The Prosecutor*⁷⁹ oraz *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*⁸⁰, w których po raz pierwszy, na skalę międzynarodową, gwałt zakwalifikowano jako zbrodnię wojenną⁸¹ i zbrodnię przeciwko ludzkości. Przy omawianiu zagadnienia gwałtów w trakcie wojny nie sposób pominąć również kwestii obecnego konfliktu zbrojnego w Ukrainie. Od momentu intensyfikacji walk, to jest 24 lutego 2022 roku, na masową skalę popełniane są gwałty na ukraińskich cywilach⁸². Zbrodnie, których dopuszczają się rosyjscy żołnierze, spotykają się z międzynarodowym sprzeciwem⁸³. Mimo że w momencie wnoszenia pozwu MacKinnon mogła nie przewidzieć, jak duże znaczenie będzie mieć orzeczenie w sprawie *Kadic v. Karadžić*,

⁷⁷ ICC Prosecutor appoints Prof. Catharine A. MacKinnon as Special Adviser on Gender Crimes, International Criminal Court, 26.11.2008, <https://www.icc-cpi.int/news/icc-prosecutor-appoints-prof-catharine-mackinnon-special-adviser-gender-crimes> (dostęp: 1.06.2023).

⁷⁸ Podkreślić przy tym należy, że pierwszym udokumentowanym przypadkiem użycia wspomnianej regulacji nie była sprawa *Kadic v. Karadžić*. ATCA użyto po raz pierwszy w 1980 roku w sprawie *Filartiga v. Pena-Irala*, zob. *Filartiga v. Pena-Irala*, 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980).

⁷⁹ Wyrok Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Rwandy z dnia 7 lipca 2006 roku w sprawie *Sylvestre Gacumbitsi v. The Prosecutor*, ICTR-2001-64-A.

⁸⁰ Wyrok Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Rwandy z dnia 1 czerwca 2001 roku w sprawie *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, ICTR-96-4-A.

⁸¹ S.L. Russell-Brown, *Rape as an act of genocide...*, s. 2.

⁸² *Oskarżenia o gwałt w okupowanym przez Rosjan Chersoniu. Ofiarą 16-letnia Ukrainka w ciąży*, TVN24 BiS, 30.04.2022, <https://tvn24.pl/swiat/ukraina-oskarzenia-o-gwalt-w-okupowanym-przez-rosjan-chersoniu-16-letnia-ukrainka-w-ciazy-5693463> (dostęp: 15.05.2022).

⁸³ *Nagi protest na czerwonym dywanie w Cannes*, „Rzeczpospolita”, 21.05.2022, <https://www.rp.pl/konflikty-zbrojne/art36343161-nagi-protest-na-czerwonym-dywanie-w-cannes> (dostęp: 21.05.2022).

to właśnie dzięki niemu dziś możliwe jest przyszłe dochodzenie sprawiedliwości przez ofiary przemocy w Ukrainie. Co więcej, już w czerwcu 2022 roku pojawiły się informacje o pierwszym procesie o gwałt w trakcie wojny⁸⁴.

Konkluzja

Prawo międzynarodowe do niedawna tworzone było na podstawie dość jednolitej perspektywy. Większość regulacji rozpatrywana była w kontekście naczynym płciowo (maskulinizacja prawa) bądź płciowo neutralnym. Dlatego też część problemów, z którymi mierzyła się wspólnota międzynarodowa, była prawnie niedostrzegana. Jednym z nich był problem przemocy seksualnej, a dokładniej — gwałtu wojennego. Mimo że zjawisko gwałtu jest powszechne, nie tylko w czasie konfliktów zbrojnych, to regulacje międzynarodowe zdawały się na ten temat milczeć. Dopiero za sprawą procesu *Kadic v. Karadžić* i poszerzenia definicji ludobójstwa również o gwałt udało się w tym przedmiocie wprowadzić systemowe zmiany i zwrócić uwagę na ogrom problemu gwałtu wojennego. Mimo że konsekwencje prawne procesu nie były natychmiastowe, to do dziś można zauważyć ich długofalowy wpływ na przykład w kontekście trwającej obecnie wojny w Ukrainie. Reprezentująca powódki prawniczka Catharine MacKinnon sama opisała wspomniany proces jako swoisty „efekt motyla” w zakresie ochrony praw kobiet⁸⁵. Proces ten zaś nie tylko poruszył ignorowane dotąd zagadnienie przemocy seksualnej w czasie konfliktów zbrojnych, lecz także dał jej ofiarom oręż w walce z prześladowcami.

Bibliografia

- Alexander A., *A short history of international humanitarian law*, „European Journal of International Law” 26, 2015, nr 1, s. 109–138.
- Aroussi S., *Women, Peace, and Security: Repositioning Gender in Peace Agreements*, Cambridge 2015.
- Bastick M., Grimm K., Kunz R., *Sexual Violence in Armed Conflict: Global Overview and Implications for the Security Sector*, Geneva 2007.
- Bello J.H., Posner T.R., *Alien Tort Claims Act — genocide — war crimes — violations of international law by nonstate actors: Kadic v. Karadzic*. 70 F.3d 232, cert. denied, 64 U.S.L.W. 3832 (June 18, 1996), „American Journal of International Law” 90, 1996, nr 4, s. 658–663.
- Charlesworth H., *Human rights as men’s rights*, [w:] *Women’s Rights, Human Rights: International Feminist Perspectives*, red. J. Peters, A. Wolper, New York 1995, s. 103–113.
- Chowdhury R., *Kadic v. Karadzic — Rape as a crime against women as a class*, „Minnesota Journal of Law & Inequity” 20, 2002, nr 1, s. 91–124.
- Cyceron M.T., *O państwie. O prawach*, przeł. I. Żółtowska, Kęty 1999.

⁸⁴ *Ukraina: Rusza pierwszy proces o gwałt, którego dopuścił się rosyjski żołnierz*, „Rzeczpospolita”, 23.06.2022, <https://www.rp.pl/konflikty-zbrojne/art36559501-ukraina-rusza-pierwszy-proces-o-gwalt-ktorego-dopuscil-sie-rosyjski-zolnierz> (dostęp: 10.11.2022).

⁸⁵ C.A. MacKinnon, *Butterfly Politics...*, s. 140.

- Dartnall E., Jewkes R., *Sexual violence against women: The scope of the problem*, „Best Practice & Research. Clinical Obstetrics & Gynaecology” 27, 2013, nr 1, s. 3–13.
- Dróżdż D.K., *Zbrodnia ludobójstwa w międzynarodowym prawie karnym*, Warszawa 2010.
- Łukaszuk I.I., *Rola zwyczaju we współczesnym prawie międzynarodowym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 29, 1967, z. 4, s. 17–25.
- Jina R., Thomas L.S., *Health consequences of sexual violence against women*, „Best Practice & Research Clinical Obstetrics & Gynaecology” 27, 2013, nr 1, s. 15–26.
- Kocemba K., Stambulski M., *Czym jest strategiczna litygacja?*, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne” 41, 2022, s. 13–30.
- Kontorovich E., *A Tort Statute, with aliens and pirates*, „Northwestern University School of Law Scholarly Commons” 107, 2012, s. 100–114.
- Kul’chyts’kyi S., Olynyk M.D., Wynnyckij A., *The Holodomor and its consequences in the Ukrainian countryside*, „Harvard Ukrainian Studies” 30, 2008, nr ¼, s. 1–14.
- Lemkin R., *Genocide as a crime under international law*, [w:] *Genocide and Human Rights*, red. M. Lattimer, London-New York 2018, s. 3–11.
- Lewandowska A., *Strategiczna litygacja jako miecz obosieczny — prawa reprodukcyjne w czasach populizmu w Polsce*, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne” 41, 2022, s. 99–115.
- MacKinnon C.A., *Rape, genocide, and women’s human rights*, „Harvard Women’s Law Journal” 17, 1994, s. 5–16.
- MacKinnon C.A., *Butterfly Politics*, Cambridge 2017.
- Nenadic N., *Genocide and sexual atrocities: Hannah Arendt’s „Eichmann in Jerusalem” and Kadzhić in New York*, „Philosophical Topics” 39, 2011, nr 2, s. 117–144.
- Pictet J., *The formation of international humanitarian law*, „International Review of the Red Cross” 34, 1994, nr 303, s. 526–531.
- Prakash Das S., *Human rights: A gender perspective*, „The Indian Journal of Political Science” 66, 2005, nr 4, s. 755–772.
- Rørbæk L.L., *Islamic culture, oil, and women’s rights revisited*, „Politics and Religion” 9, 2016, nr 1, s. 61–83.
- Russell-Brown S.L., *Rape as an act of genocide*, „Berkeley Journal of International Law” 21, 2003, nr 2, s. 1–25.
- Sokolova M.V., DiCaprio A., Bivens Collinson N., Quirante Z., *Beating the odds: Women’s leadership in international organizations*, „Politics & Gender” 19, 2023, nr 4, s. 1087–1109.
- Solis G.D., *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*, Cambridge 2010.
- Weis K., Borges S.S., *Victimology and rape: The case of the legitimate victim*, „Issues in Criminology” 8, 1973, nr 2, s. 71–115.
- Wolańska D., *Rwanda — Od konfliktu etnicznego do ludobójstwa*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe” 8, 2011, nr 1, s. 239–245.

Akty prawne i orzeczenia

- Alien Tort Claims Act, 28 United States Code § 1350 (1993).
- Declaration on the Elimination of Violence against Women, Proclaimed by General Assembly resolution 48/104 of 20 December 1993.
- Filartiga v. Pena-Irala*, 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980);
- Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej. sporządzona w Stambule dnia 11 maja 2011 roku (Dz.U. z 2015 r. poz. 961).
- Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 9 grudnia 1948 roku (Dz.U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9 z późn. zm.).

- Konwencje o ochronie ofiar wojny, podpisane w Genewie dnia 12 sierpnia 1949 roku (Dz.U. z 1956 r. Nr 38, poz. 171 z późn. zm.).
- Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z dnia 12 sierpnia 1949 roku dotyczący przyjęcia dodatkowego znaku rozpoznawczego, przyjęty w Genewie dnia 8 grudnia 2005 roku (Protokół III) (Dz.U. z 2010 r. Nr 70, poz. 447).
- Rezolucja Rady Bezpieczeństwa Organizacji Narodów Zjednoczonych nr 808 z dnia 22 lutego 1993 roku.
- Rzymski statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 roku (Dz.U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708 z późn. zm.).
- Wyrok Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Rwandy z dnia 1 czerwca 2001 roku w sprawie *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, ICTR-96-4-A.
- Wyrok Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Rwandy z dnia 7 lipca 2006 roku w sprawie *Sylvestre Gacumbitsi v. The Prosecutor*, ICTR-2001-64-A.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego Stanów Zjednoczonych z dnia 13 października 1995 roku, sygn. 70 F.3d 232 (2d Cir. 1995).
- The Torture Victim Protection Act of 1991, Pub. L. No. 102-256, 106 Stat.73 (1992) printed at, 28 U.S.C. § 1350.
- ICRC, *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977*, Geneva 1987.

Źródła internetowe

- Afghanistan: Alleged rape by Taliban members must be investigated and prosecuted immediately*, Amnesty International, 10.03.2023, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2023/03/afghanistan-alleged-rape-by-taliban-members-must-be-investigated-and-prosecuted-immediately/>.
- Baczała J., *Pół roku agresji Rosji. Trwa wojna na wyniszczenie, Ukraina straciła 13 proc. terytorium*, Forsal.pl, 24.08.2022, <https://forsal.pl/swiat/ukraina/artykuly/8523398,wojna-ukraina-rosja-pol-roku-bilans-strata-terytorium.html>.
- Catharine A. MacKinnon, [hasło w:] *Encyclopedia Britannica*, 3.10.2022, <https://www.britannica.com/biography/Catharine-A-MacKinnon>.
- Facts and figures: Ending violence against women*, unwomen.org, <https://www.unwomen.org/en/what-we-do/ending-violence-against-women/facts-and-figures>.
- Gwałt jako „strategia wojskowa”. „Kobiety zeznają o rosyjskich żołnierzach wyposażonych w viagrę”*, TVN24.pl, 17.10.2022, <https://tvn24.pl/swiat/ukraina-przedstawicielka-onz-rosja-stosuje-gwalty-i-przemoc-seksualna-w-ramach-strategii-wojskowej-na-wojnie-w-ukrainie-6167812>.
- ICC Prosecutor appoints Prof. Catharine A. MacKinnon as Special Adviser on Gender Crimes*, International Criminal Court, 26.11.2008, <https://www.icc-cpi.int/news/icc-prosecutor-appoints-prof-catharine-mackinnon-special-adviser-gender-crimes>.
- Ikonowicz K., *Ukraina: Dwoch rosyjskich snajperów gwałciło pod Kijowem. Wśród ofiar 4-latka*, „Rzeczpospolita”, 14.03.2022, <https://www.rp.pl/konflikty-zbrojne/art38120681-ukraina-dwoch-rosyjskich-snajperow-gwalcilo-pod-kijowem-wsrod-ofiar-4-latka>.
- Jane Doe, [hasło w:] *Oxford Learner's Dictionary*, <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/jane-doe>.
- Kadic v. Karadic case: Opinion of 2nd Circuit re: Subject Matter Jurisdiction, <https://avalon.law.yale.edu/diana/4298-12.asp>.
- Lomanowski A., *Wojna Rosji z Ukrainą: Bucza to jedno z wielu miejsc zbrodni*, „Rzeczpospolita”, 5.04.2022, <https://www.rp.pl/konflikty-zbrojne/art36019921-wojna-rosji-z-ukraina-bucza-to-jedno-z-wielu-miejsc-zbrodni>.
- Nagi protest na czerwonym dywanie w Cannes*, „Rzeczpospolita”, 21.05.2022, <https://www.rp.pl/konflikty-zbrojne/art36343161-nagi-protest-na-czerwonym-dywanie-w-cannes>.

Oskarżenia o gwałt w okupowanym przez Rosjan Chersoniu. Ofiarą 16-letnia Ukrainka w ciąży, TVN24 BiS, 30.04.2022, <https://tvn24.pl/swiat/ukraina-oskarzenia-o-gwalt-w-okupowanym-przez-rosjan-chersoniu-16-letnia-ukrainka-w-ciazy-5693463>.

Przemoc seksualna jako narzędzie wojny, Ośrodek Informacji ONZ w Warszawie, 14.07.2014, <https://www.unic.un.org.pl/rwanda/przemoc-seksualna-jako-narzedzie-wojny/2595>.

Ukraina: Rusza pierwszy proces o gwałt, którego dopuścił się rosyjski żołnierz, „Rzeczpospolita”, 23.06.2022, <https://www.rp.pl/konflikty-zbrojne/art36559501-ukraina-rusza-pierwszy-proces-o-gwalt-ktorego-dopuscil-sie-rosyjski-zolnierz>.

United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, *Report on the Human Rights Situation in Ukraine — 1 February to 31 July 2023*, <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/countries/ukraine/2023/23-03-24-Ukraine-35th-periodic-report-ENG.pdf>.

Marta Olewińska

ORCID: 0009-0002-2636-7129

Uniwersytet Wrocławski

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.2>

Utworzenie stałego zakładu podmiotu zagranicznego przez działanie spółki zależnej w Polsce

JEL Classification: H25, H26, K33, K34

Słowa kluczowe: stały zakład, Konwencja modelowa OECD, BEPS

Keywords: permanent establishment, Model Convention OECD, BEPS

Abstrakt: Zamierzeniem niniejszego artykułu jest przybliżenie sytuacji, które mogą powodować powstanie stałego zakładu podmiotu zagranicznego w Polsce wskutek kooperacji podjętej z polskim podatnikiem w świetle komentarza do Konwencji modelowej OECD z 2017 roku. W szczególności celem artykułu jest próba oceny, które aktywności podmiotu polskiego w stosunku do zagranicznego podmiotu powiązanego mogą wykraczać poza przygotowawczy i pomocniczy charakter. Autorka podjęła się zbadania wpływu poszczególnych komentarzy OECD na bieżący sposób oceny tych aktywności i wskazała charakterystyczne przykłady działań mogących wykreować stały zakład w Polsce. Poruszyła także dyskusyjną kwestię sposobu wykładni poszczególnych zmian Konwencji, a także komentarza do niej przy stosowaniu definicji stałego zakładu w umowach o unikaniu podwójnego opodatkowania.

The creation of a permanent establishment of a foreign entity through the activities of a subsidiary company in Poland

Abstract: The purpose of this article is to outline the situations that may create a permanent establishment of a foreign entity in Poland as a result of cooperation with a Polish taxpayer, in light of the commentary on the OECD Model Tax Convention from 2017. In particular, the article aims to assess which activities of the Polish entity in relation to the related foreign entity may go beyond a preparatory and auxiliary character. The author undertakes an examination of the impact of specific OECD comments on the current assessment of these activities, providing characteristic examples of actions that could give rise to a permanent establishment in Poland. The article also addresses the debatable issue of interpreting specific changes to the Convention, as well as its commentary, in applying the definition of a permanent establishment in double taxation avoidance agreement.

Wprowadzenie

W ostatnich latach widoczne jest, że OECD usiłuje przeciwdziałać erozji podstawy opodatkowania i przenoszeniu zysków pomiędzy państwami-stronami umów o unikaniu podwójnego opodatkowania (BEPS — *Base erosion and profit shifting*). Jednym z punktów zainteresowania tych praktyk stały się regulacje dotyczące stałego zakładu (*permanent establishment*) zawarte w Modelowej konwencji OECD (dalej: KM OECD). Ponieważ OECD uznała je za niewystarczające, w planie działania dotyczącym erozji podstawy opodatkowania i przenoszenia zysków¹ wezwała do ich przeglądu i stworzenia dodatkowych mechanizmów zapobiegania stosowaniu niektórych powszechnych strategii unikania opodatkowania, wykorzystywanych w celu obejścia istniejącej definicji stałego zakładu². Uwagę skupiono na zawieranych pomiędzy podmiotami powiązаныmi porozumieniach, w wyniku których dochodzi do sztucznego dzielenia czynności wykonywanych przez te podmioty w celu nadania im charakteru pomocniczego lub przygotowawczego.

Zamierzeniem niniejszego opracowania jest przegląd sytuacji, które mogą powodować powstanie stałego zakładu podmiotu zagranicznego wskutek kooperacji z podmiotem powiązany z siedzibą w Polsce. W szczególności celem artykułu jest wskazanie, które działania podmiotu polskiego, w tym porozumienia podjęte pomiędzy podmiotami powiązаныmi, mogą w świetle ostatniego komentarza OECD wykreować powstanie stałego zakładu podmiotu zagranicznego w Polsce.

Z uwagi na obszerność tego zagadnienia oraz obserwowaną praktykę organów podatkowych niniejsze opracowanie ograniczone zostało do jednego, choć bardzo istotnego, aspektu działalności podmiotów powiązanych, wyraźnie eksponowanego w ramach tak zwanego działania 7 BEPS³. Do okoliczności tych należy występowanie wśród podmiotów powiązanych określonych relacji transgranicznych, które skutkują, choć nie zawsze celowo, obejściem definicji stałego zakładu przez niezgodne z rzeczywistością nadanie im funkcji przygotowawczych lub pomocniczych.

1. Istota stałego zakładu

Konstrukcja stałego zakładu w prawie międzynarodowym służy określeniu prawa jednego państwa do opodatkowania zysków przedsiębiorstwa drugiego

¹ OECD, *Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*, Paris 2013. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202719-en>.

² Zob. *Programy przeciwdziałające unikaniu opodatkowania*, [w:] *Regulacje w zakresie unikania opodatkowania. Komentarz praktyczny*, red. A. Mariański, wyd. 1, Warszawa 2020.

³ OECD, *Preventing the Artificial Avoidance of Permanent Establishment Status, Action 7 — 2015 Final Report*, Paris 2015, <https://doi.org/10.1787/9789264241220-en>.

państwa. Zgodnie bowiem z art. 7 KM OECD jedno umawiające się państwo nie może opodatkować zysków przedsiębiorstwa drugiego umawiającego się państwa, chyba że to przedsiębiorstwo prowadzi działalność poprzez położony tam zakład. Umowy podatkowe, w ich (zwykle) art. 7, zasadniczo stanowią zatem, że zyski przedsiębiorstwa zagranicznego podlegają opodatkowaniu w danym państwie jedynie w zakresie, w jakim przedsiębiorstwo posiada w tym państwie stałą placówkę (zakład), której można przypisać zyski. Stosownym odzwierciedleniem powyższej regulacji jest art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych⁴, który wprowadza regułę, że siedziba i zarząd w Polsce (lub ich brak) decydują o zakresie obowiązku podatkowego danego podmiotu na terytorium Polski. Osoby prawne, które nie posiadają siedziby lub zarządu na terytorium RP, podlegają obowiązkowi podatkowemu tylko od dochodu uzyskanego w Polsce, a rezydenci (osoby prawne mające na terytorium Polski zarząd lub siedzibę) od całego dochodu, również ze źródeł zagranicznych (to jest uzyskanego poza terytorium RP)⁵.

Powyższe należy skonfrontować z definicją zakładu zagranicznego ujętą w art. 4a pkt 11 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych. Zgodnie z tą definicją przez zagraniczny zakład między innymi rozumie się stałą placówkę, poprzez którą podmiot mający siedzibę lub zarząd na terytorium jednego państwa wykonuje całkowicie lub częściowo działalność na terytorium innego państwa, a zwłaszcza oddział, przedstawicielstwo, biuro, fabrykę, warsztat albo miejsce wydobywania bogactw naturalnych. Dla porównania definicje stałego zakładu znajdujące się w umowach o unikaniu podwójnego opodatkowania są zwykle bardziej rozbudowane, co ma niebagatelne znaczenie z uwagi na to, że definicję wskazaną w ustawie o podatku dochodowym od osób prawnych stosuje się, chyba że umowa o unikaniu podwójnego opodatkowania, której stroną jest Rzeczpospolita Polska, stanowi inaczej⁶.

Definicja zakładu zawarta w umowach o unikaniu podwójnego opodatkowania ma zatem kluczowe znaczenie przy ustalaniu, czy przedsiębiorstwo niebędące rezydentem powinno płacić podatek dochodowy w innym państwie. Zakład podmiotu zagranicznego nie musi przy tym występować w danym państwie w sensie formalnym, między innymi nie jest konieczne, aby był to faktycznie zarejestrowany oddział spółki zagranicznej, by można było mówić o jego powstaniu.

Stwierdzenie istnienia zakładu jest więc założeniem abstrakcyjnym, swego rodzaju fikcją prawną, która ma doprowadzić do „słusznego”, według postanowień

⁴ Ustawa z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 2587, dalej: ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych).

⁵ *Komentarz do ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych*, red. W. Modzelewski, J. Pyssa, wyd. 21, Warszawa 2023, art. 3.

⁶ Zob. więcej: W. Dmoch, *Podatek dochodowy od osób prawnych. Komentarz*, wyd. 10, Warszawa 2022, art. 4a.

dwóch umawiających się państw, opodatkowania przez jedno z tych państw dochodów uzyskiwanych przez podmiot drugiego umawiającego się państwa ze źródeł przychodów położonych na terytorium pierwszego z nich. Bazując na tej niełatwej konstrukcji, należy podkreślić, że w tym pierwszym państwie nie mamy do czynienia z żadnym nowym podmiotem podatkowym, lecz opodatkowaniu podlega imiennie podmiot tego drugiego państwa, jednakże tylko od dochodów uzyskiwanych z działalności prowadzonej na terytorium pierwszego z nich (przez powstały w tym państwie zakład)⁷.

Związana z powyższym problematyka unikania podwójnego opodatkowania dochodów z tytułu działalności zakładu została opisana w art. 5 KM OECD w sprawie podatku od dochodu i majątku oraz w komentarzu do tej Konwencji. Należy przy tym zwrócić uwagę, że obecnie powstały dwie istotne dla niniejszych rozważań wersje tego komentarza, mianowicie Komentarz do Modelowej konwencji w sprawie podatku od dochodu i majątku OCED w wersji z 15 lipca 2014 roku⁸ (w brzmieniu przed nowelizacją, czyli do 20 lipca 2017 roku, odnoszący się do traktatów zawartych przed 2017 rokiem) oraz znowelizowana treść tego komentarza z 21 listopada 2017 roku⁹. Niniejsze opracowanie odnosi się do ostatniej z wymienionych wersji tego komentarza.

Z regulacji art. 5 ust. 1 i 2 KM OECD wynika, że definicja zakładu została sformułowana poprzez wskazanie pojęcia równoznacznego (stałej placówki, w której całkowicie lub częściowo wykonuje się działalność przedsiębiorstwa) oraz poprzez przykładowe wskazanie form organizacyjnych, w jakich może się uzewnętrznić pojęcie zakładu jako „stałej placówki”. Wymienia ona między innymi siedzibę zarządu, filię, biuro, fabrykę, kopalnię, a ponieważ wyliczenie to ma charakter przykładowy, zakład może mieć również inną postać.

Powyższe definicje nie stoją więc na przeszkodzie, aby taki zakład podmiotu zagranicznego mógł wykreować się także w ramach lub w wyniku działania spółki zależnej. W szczególności podmiot zagraniczny poprzez podjęte porozumienie z podmiotem powiązany może w rzeczy samej przekazać do wykonania, w całości lub części, czynności tożsame z głównym przedmiotem swojej działalności, nieograniczające się wyłącznie do działań suportowych i im podobnych.

Należy zaznaczyć, że w takich przypadkach dla przyjęcia, iż jest to prowadzenie działalności przedsiębiorstwa, nie ma istotnego znaczenia długość okresu, w jakim dana forma współpracy istnieje. Definicja zakładu jest zatem dość szeroka

⁷ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 maja 2013 roku, II FSK 1894/11; Legalis nr 763096.

⁸ OECD, *Model Tax Convention on Income and on Capital 2014 (Full Version)*, Paris 2015, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264239081-en>.

⁹ OECD, *Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2017*, Paris 2017, http://dx.doi.org/10.1787/mtc_cond-2017-en.

(z wyjątkiem placów budowy, prac budowlanych lub instalacyjnych, które umowa traktuje tak jak zakład tylko wówczas, gdy trwają one dłużej niż dwanaście miesięcy). Artykuł 5 KM OECD nie wprowadza bowiem minimum czasowego, jakie powinna spełnić dana aktywność, aby można było uznać, że doprowadziła ona do powstania stałego zakładu. Istotne jest tutaj, czy działalność jest prowadzona na tyle regularnie i długotrwale, że można ją uznać za stałą i nieprzechodzącą istotnych recharakteryzacji.

Warunek stałego miejsca prowadzenia działalności należy więc rozpatrywać indywidualnie, biorąc pod uwagę zamiar oraz intensywność działań podejmowanych za granicą. Długość istnienia działalności w danym państwie (w tym trwania współpracy pomiędzy określonymi podmiotami) może być ważnym czynnikiem przy ocenie określonego przypadku, ale sam czas nie jest decydującym aspektem. Nawet bowiem krótki czas prowadzenia działalności może stanowić stały zakład, jeśli spełnia inne istotne właściwości. Stwierdzenie zatem, że okres nawet jednego miesiąca jest za krótki, jeżeli jednocześnie działania te cechowała pewna trwałość i ciągłość, może nie mieć podstaw w postanowieniach stosownej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania.

Także polskie organy podatkowe zdają się podążać za takim rozumieniem przesłanki stałości, wskazują bowiem, że placówka może stanowić zakład nawet wówczas, gdy w rzeczywistości istnieje przez krótki okres, ze względu na swój szczególny rodzaj prowadzonej działalności. Te same organy podatkowe jednak, powołując się na doświadczenie, dodają, że nawet jeżeli praktyka państw członkowskich nie jest jednolita, jeżeli chodzi o kryterium czasu, to zwykle nie uważa się, że zakład istnieje, jeżeli działalność była wykonywana w państwie za pośrednictwem stałej placówki utrzymywanej krócej niż sześć miesięcy¹⁰. Na przykład trzymiesięczny okres trwania działalności w danym państwie już sam w sobie stoi w sprzeczności z trwałym charakterem zakładu¹¹. Jak już bowiem podkreślono, placówka musi być „stała” i cechować się określonym stopniem trwałości, to znaczy nie mieć charakteru tymczasowego.

Wyjątkiem może być sytuacja, gdy działalność ma charakter powtarzalny. W takich okolicznościach każdy okres użytkowania placówki, nawet stosunkowo krótki, powinien być uwzględniony, łącznie z sumą wszystkich okresów, w których była ona użytkowana. Okres ten może obejmować nawet wiele lat.

¹⁰ Por. m.in.: interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 19 października 2023 roku, znak: 0114-KDIP2-1.4010.430.2023.4.MW, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/566741>; oraz z dnia 29 maja 2023 roku, znak: 0114-KDIP2-1.4010.229.2023.2.JC, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/546332> (dostęp: 2.12.2023).

¹¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 10 października 2023 roku, I SA/Wr 261/23, Legalis nr 2994627.

2. Pomocnicza lub przygotowawcza rola spółki zależnej

Należy zauważyć, że art. 5 ust. 4 KM OECD¹² odnosi się do specyficznej sytuacji, w której określone czynności nie są uznawane za tworzące stały zakład, nawet jeśli wykonywane są przez daną osobę regularnie. Ustęp ten wskazuje, że jeśli dany podmiot działa wyłącznie w imieniu przedsiębiorstwa (tu: podmiotu zagranicznego), ale wykonuje jedynie czynności, które są zwyczajowe i pomocnicze dla działalności tego przedsiębiorstwa, to te czynności same w sobie nie stanowią stałego zakładu. Oznacza to, że niektóre czynności wykonywane przez daną osobę (także w rozumieniu korporacyjnym), jeśli są pomocnicze lub/i przygotowawcze, to nie powinny być traktowane jako stały zakład dla celów podatkowych.

Wspólną cechą rodzajów działalności enumeratywnie wymienionych w art. 5 ust. 4 KM OECD (czyli takich, których skutki powstania zakładu nie obejmują) jest ich przygotowawczy i pomocniczy charakter. Tak więc celem postanowień ust. 4 jest zapobieżenie sytuacji, w której przedsiębiorstwo jednego państwa jest opodatkowane w drugim państwie, jeśli prowadzi ono w tym drugim państwie działalność o charakterze czysto przygotowawczym lub pomocniczym¹³. Zastrzec przy tym należy, że działalność wyłączona spod definicji stałego zakładu może także zawierać wszystkie formy aktywności wskazane w punktach 1–5, warunkiem jest jednak, aby wspólnie działania te nie przekraczały progu pomocniczości (lub przygotowawczego charakteru).

W każdym zatem przypadku, gdy dany podmiot prowadzi działalność za pomocą stałej placówki zorganizowanej w co najmniej jednej z form wymienionych w ust. 2 art. 5 KM OECD bądź w formie do nich zbliżonej i jednocześnie placówka ta nie służy wykonywaniu czynności pomocniczych lub/i przygotowawczych, są podstawy do uznania, że prowadzi on działalność na terenie drugiego z umawiających się państw w formie zakładu.

Przygotowawczy charakter obejmuje działania, które są podejmowane w celu rozpoczęcia działalności w danym państwie, na przykład badanie rynku i jego potencjału, szukanie lokalizacji pod wykonywanie danego rodzaju działalności, planowanie otwarcia zakładu, prowadzenie wstępnych rozmów biznesowych czy przygotowywanie lokalu. To wszystko może być uznane za przygotowawcze działania.

Pomocniczy charakter odnosi się z kolei do działalności wspierającej główną działalność przedsiębiorstwa. Może to obejmować, pod pewnymi warunkami, magazynowanie towarów, serwisowanie klientów, działania reklamowe czy wsparcie logistyczne. Przyjmuje się, że takie miejsce działalności, które ma charakter

¹² Zgodnie z zaktualizowaną wersją Komentarza do Konwencji Modelowej z dnia 11 lipca 2017 roku.

¹³ Por. interpretację podatkową Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 17 października 2022 roku, znak: 0111-KDIB1-2.4010.472.2022.2.MZA, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/514304>; oraz z dnia 13 czerwca 2022 roku, znak: 0111-KDIB1-2.4010.97.2022.2.BD, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/494471> (dostęp: 2.12.2023).

pomocniczy, może przyczyniać się do wydajności przedsiębiorstwa, jednak usługi, które świadczy, są tak oddalone od faktycznego generowania zysków, że trudno jest przyporządkować jakiegokolwiek zyski omawianemu stałemu miejscu działalności. Kryterium to jest istotne i jednocześnie trudne do oceny w zakresie relacji wiążących podmioty powiązane, w których na przykład spółka zależna przejmuje do wykonania określoną część działalności swojego udziałowca lub tę działalność wspomaga. Decyzja, jaki rozmiar takiej aktywności wykreuje stały zakład, oparta jest już na studium danego przypadku.

Ocena, czy dana działalność prowadzi do powstania stałego zakładu, może więc zależeć od trwałości tych działań oraz ich znaczenia dla głównej działalności podmiotu zagranicznego. W nowej wersji komentarza do art. 5 ust. 4 KM OECD, wskazanej w pkt 21.1 akcji 7 BEPS, podkreślono, że z pewnością stała placówka, w której cel jest identyczny z celem przedsiębiorstwa jako całości, nie prowadzi działalności o charakterze pomocniczym i przygotowawczym¹⁴. Decydującym kryterium jest zatem to, czy działalność stałego miejsca działalności jest istotną i znaczącą częścią całej działalności przedsiębiorstwa. W każdym przypadku bowiem stałe miejsce działalności, którego ogólny cel jest identyczny z głównym celem całego przedsiębiorstwa, nie prowadzi działalności przygotowawczej lub pomocniczej.

Posługując się przykładem, można wskazać na przypadek współpracujących ze sobą podmiotów, w którym francuska spółka świadcząca usługi prawno-logistyczne zleca wykonanie usług, nazwanych w zawartej umowie „pomocniczymi”, swojej spółce zależnej w Polsce. Spółka powiązana we Francji jest jedynym kontrahentem spółki polskiej. W celu ustalenia, czy w ramach współpracy pomiędzy tymi podmiotami istnieje ryzyko utworzenia zakładu zagranicznego podmiotu w Polsce, analizie powinno podlegać kilka elementów tych relacji, zwłaszcza przedmiot usług faktycznie świadczonych przez polską spółkę, czyli jakie dokładnie czynności składają się na wyżej wymienione usługi oraz jaki wywierają wpływ na główny przedmiot działalności podmiotu powiązanego we Francji. Istotne jest także ustalenie, czy przedmiot działalności spółki polskiej w związku z działaniami podejmowanymi na podstawie umowy suportowej pokrywa się (w całości lub w części) z przedmiotem działalności usługodawcy. Analizie podlega zatem w każdym przypadku rola usług wykonywanych przez spółkę zależną w stosunku do głównej działalności podmiotu obcego w celu wykluczenia ich pomocniczego/przygotowawczego charakteru.

Jeżeli zakres czynności wykonywanych przez spółkę zależną w Polsce nie jest identyczny z celem przedsiębiorstwa jako całości, a zatem nie są na terytorium Polski wykonywane usługi prawno-logistyczne w zakresie tożsamym do usług, jakie świadczy podmiot francuski, to spółka ta nie będzie całkowicie (lub częściowo) prowadzić swojej działalności w Polsce. W konsekwencji nie będzie to

¹⁴ Więcej: OECD, *Preventing the Artificial Avoidance...*, Section B-30, pkt 21.1.–21.2.

forma aktywności konstytuująca zakład, który będzie rodzic przychód podatkowy w rozumieniu art. 3 ust. 2 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych (podlegający opodatkowaniu w ramach ograniczonego obowiązku podatkowego w Polsce)¹⁵.

Aby zatem w świetle omówionych powyżej regulacji prawnych móc stwierdzić, że w określonym stanie faktycznym na terytorium Polski został utworzony zakład działalności gospodarczej prowadzonej przez podmiot zagraniczny, należy stwierdzić, że istniała placówka działalności gospodarczej o stałym charakterze, czyli placówka charakteryzująca się pewnym stopniem trwałości (brak tymczasowości), w tym występowały podmioty, które na podstawie zawartych porozumień zależne były od podmiotu zagranicznego i prowadziły (w całości lub w części) działalność tego podmiotu w państwie, gdzie stała placówka jest położona. Brak spełnienia któregokolwiek z powyższych warunków oznacza, że nie powstanie zakład w postaci stałej placówki w rozumieniu właściwej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania.

Konieczność ustalenia rzeczywistych stosunków pomiędzy określonymi podmiotami nabrała większego znaczenia w świetle ostatnich działań OECD wyrażonych w akcji 7 BEPS¹⁶, które nakierowane zostały na przeciwdziałanie praktykom sztucznego unikania statusu zakładu przez wykorzystywanie brzmienia szczególnych warunków wskazanych w art. 5 ust. 4 KM OECD. Podkreślono, że od czasu wprowadzenia tych wyjątków nastąpiły dramatyczne zmiany w sposobie prowadzenia działalności przez poszczególne podmioty¹⁷. Zależnie od okoliczności działalność, która dotychczas była uważana w danym państwie za jedynie przygotowawczą lub pomocniczą, obecnie może odpowiadać podstawowej działalności biznesowej.

W celu zapewnienia zatem, aby zyski osiągnane z podstawowej działalności prowadzonej w danym kraju były odpowiednio opodatkowane, art. 5 ust. 4 KM OECD został zmodyfikowany w taki sposób, że każdy z przewidzianych w nim wyjątków jest obecnie ograniczony do działalności, która ma charakter „przygotowawczy lub pomocniczy”. Doprowadziło to do sytuacji, że w zakresie takich działań jak użytkowanie placówek, które służą wyłącznie do składowania, wystawiania lub dostarczania dóbr lub towarów należących do przedsiębiorstwa, czy utrzymywanie stałej placówki wyłącznie w celu zakupu dóbr lub towarów albo zbierania informacji dla przedsiębiorstwa, aby nie stanowiły stałego zakładu w myśl postanowień KM OECD, powinien cechować je wyłącznie pomocniczy lub przygotowawczy charakter.

¹⁵ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 31 stycznia 2022 roku, I Sa/GI 1340/21, Legalis nr 2661267.

¹⁶ Por.: OECD, *Preventing the Artificial Avoidance...*, Section B-28.

¹⁷ Zagadnienie to zostało szczegółowo opisane w raporcie dotyczącym działania 1 — OECD, *Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 — 2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project*, Paris 2015, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264241046-en>.

Jeżeli na przykład przedsiębiorstwo z siedzibą w Austrii, którego główną częścią działalności jest prowadzenie internetowej sprzedaży towarów klientom w Polsce, podjęło współpracę z podmiotem zależnym z siedzibą w Polsce w zakresie prowadzenia na rzecz podmiotu austriackiego bardzo dużego magazynu, w którym pracuje znaczna liczba pracowników i którego głównym celem jest przechowywanie i dostarczanie towarów będących własnością podmiotu z Austrii, to ust. 4 art. 5 pkt a) KM OECD nie będzie miał zastosowania do tego magazynu. Będzie tak dlatego, że działalność związana z magazynowaniem i dostawą realizowana w ramach współpracy ze spółką zależną w Polsce stanowi zasadniczą część działalności podmiotu z Austrii w zakresie sprzedaży/dystrybucji towarów i w związku z tym nie ma charakteru przygotowawczego lub pomocniczego¹⁸. Taki stan rzeczy będzie prowadził do konieczności opodatkowania w Polsce nie tylko przychodów spółki zależnej z tytułu świadczonej usługi utrzymania magazynu, lecz także odpowiedniej części przychodu podmiotu zagranicznego, który to przychód będzie można przypisać do tego magazynu jako stałego zakładu tego podmiotu w Polsce. Z kolei przyporządkowanie kosztu usług wykonywanych przez spółkę zależną osiągniętemu w Polsce przychodowi powinno odbyć się z zachowaniem zasady *arm's length*.

Kolejny przykład, którym można się posłużyć w celu odgraniczenia działalności pomocniczej spółki zależnej od głównej działalności podmiotu zagranicznego, to sytuacja, w której spółka kapitałowa, mająca siedzibę w Niemczech, będąca dużym nabywcą określonych produktów chemicznych produkowanych w Polsce podjęła współpracę z podmiotem powiązanim w Polsce na prowadzenie na jego rzecz czynności zakupowych. Pracownicy spółki polskiej obsługujący kontrakt ze spółką z Niemiec to doświadczeni nabywcy dysponujący specjalnymi umiejętnościami i fachową wiedzą na temat jakości nabywanych produktów, odwiedzający producentów w Polsce oraz zawierający różne rodzaje umów na zakup produktów przez niemiecką spółkę.

W tym przykładzie, chociaż jedyną czynnością wykonywaną przez polską spółkę jest zakup produktów dla spółki niemieckiej, która to czynność została wskazana w art. 5 ust. 4 lit d) KM OECD, to ze względu na istotność tych czynności dla funkcjonowania spółki niemieckiej część (lub całość) działalności polskiego podmiotu może stanowić stałe miejsce prowadzenia działalności, ponieważ ta funkcja zakupowa stanowi istotną i znaczącą część głównej działalności operacyjnej spółki niemieckiej. Bez dokonywania zakupów produktów przez pracowników spółki polskiej działalność spółki niemieckiej nie mogłaby być w tym kształcie dalej prowadzona.

¹⁸ Por: interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 25 lipca 2023 roku, znak: 0114-KDIP2-1.4010.239.2023.2.OK, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/554863> (dostęp: 2.12.2023).

3. Fragmentacja działalności

Powyżej opisany przypadek jest związany z tak zwaną fragmentacją działalności podatnika jako będącej przejawem instrumentalnego wykorzystywania treści art. 5 ust. 4 KM OECD w celu sztucznego nadania określonym działaniom charakteru przygotowawczego lub pomocniczego. Biorąc pod uwagę łatwość, z jaką międzynarodowe grupy mogą zmieniać swoje struktury w celu uzyskania korzyści podatkowych, w znowelizowanej wersji KM OECD wprowadzono zasadę, że nie można uniknąć statusu stałego zakładu poprzez podzielenie (fragmentację) spójnego przedsiębiorstwa operacyjnego na kilka małych przedsiębiorstw, po czym argumentować, że każda część prowadzi jedynie działalność przygotowawczą lub pomocniczą, do której stosuje się wyjątki określone w art. 5 ust. 4 KM OECD.

Powyższa zasada nie ogranicza się wyłącznie do przypadków, gdy jedno przedsiębiorstwo utrzymuje różne miejsca prowadzenia działalności w danym kraju, ale obejmuje też sytuacje, gdy te miejsca prowadzenia działalności należą do ściśle powiązanych podmiotów. Zagadnienie unikania opodatkowania przez przesiedlanie zysków i obciążeń podatkowych związane z art. 5 ust. 4 uwzględnia więc nie tylko działalność prowadzoną przez to samo przedsiębiorstwo w danym państwie, lecz także działalność prowadzoną przez ściśle powiązane przedsiębiorstwa na tym samym terytorium.

Wzmocnieniu tej zasady ma służyć dodanie do art. 5 KM OECD ust. 4.1, wedle którego¹⁹ wyjątki przewidziane w ust. 4 nie mają zastosowania do takiego miejsca prowadzenia działalności, gdzie działalność prowadzona w tym miejscu oraz inne działalności tego samego przedsiębiorstwa lub ściśle powiązanych przedsiębiorstw prowadzone w tym miejscu lub w innym miejscu w tym samym państwie stanowią funkcje uzupełniające, będące częścią jednolitej operacji biznesowej. Aby ust. 4.1 mógł mieć zastosowanie, przynajmniej jedno z miejsc, gdzie prowadzone są te działalności, musi stanowić stałą placówkę lub ogólna działalność wynikająca z połączenia odpowiednich działań musi wykraczać poza to, co jest jedynie przygotowawcze lub pomocnicze.

Powyższe dobrze odzwierciedla następująca sytuacja²⁰. Spółka z siedzibą w Luksemburgu produkuje i sprzedaje sprzęt RTV, zaś przedsiębiorstwo z siedzibą w Polsce, będące w pełni własnością spółki luksemburskiej, prowadzi sklep, w którym sprzedaje sprzęt nabywany od swojego udziałowca. Spółka luksemburska posiada również niewielki magazyn w Polsce, gdzie przechowuje część towarów tożsamyh z tymi, które zazwyczaj są sprzedawane w sklepie należącym do spółki polskiej. W sytuacji gdy klient kupuje taki towar od polskiej spółki, pracownicy udają się do magazynu, skąd pobierają towar przed dostarczeniem

¹⁹ Czyt. więcej: D. Jakubowska, *Zakład podatkowy w świetle Konwencji Modelowej OECD z 2017 r.*, „Monitor Podatkowy” 2019, nr 3, s. 28.

²⁰ Por. OECD, *Preventing the Artificial...*, Section B-40, pkt 30.4.

go klientowi; własność towaru przechodzi z udziałowca na spółkę polską dopiero w momencie opuszczenia magazynu. W opisanym przypadku dodany do art. 5 ust. 4.1 uniemożliwia zastosowanie wyjątków z art. 5 ust. 4 KM OECD do magazynu należącego do spółki luksemburskiej, zwłaszcza jego lit a), ponieważ po pierwsze, wskazane podmioty są przedsiębiorstwami ściśle powiązаныmi; po drugie sklep polskiej spółki stanowi jej stałą placówkę oraz, po trzecie, działalność biznesowa prowadzona przez udziałowca w swoim magazynie i przez polską spółkę w swoim sklepie stanowi funkcje uzupełniające, które są częścią jednolitej operacji biznesowej (to jest przechowywanie towarów w jednym miejscu w celu dostarczenia tych towarów w ramach sprzedaży przez inne miejsce w tym samym państwie).

W świetle powyższego dodanie ust. 4.1 niewątpliwie rodzi konieczność weryfikacji działań podejmowanych przez przedsiębiorstwa międzynarodowe. Przyjęty model działania tych przedsiębiorstw może bowiem powodować, że w określonym przypadku nie będzie można mówić jedynie o czynnościach przygotowawczych lub pomocniczych podejmowanych w danej lokalizacji. Uzupełniająca rola poszczególnych aktywności tych podmiotów, jak w opisanym przykładzie, może wykreować istnienie stałego zakładu w danym państwie, a w konsekwencji zmienić przyjęte zasady opodatkowania tych podmiotów.

4. Odpowiednie stosowanie nowej wersji KM OECD

Odnosząc się do treści znowelizowanej wersji komentarza do KM OECD, zwłaszcza do zmian dotyczących art. 5 ust. 4 oraz dodanego ust. 4.1, nie można pominąć wytycznych co do ich zastosowania przy interpretacji postanowień poszczególnych umów o unikaniu podwójnego opodatkowania.

Przed wszystkim raport dotyczący działania 7 BEPS wskazuje²¹, że zmiany dodane do art. 5 KM OECD oraz komentarze do tych zmian mają charakter perspektywny i nie wpływają na interpretację dotychczasowych postanowień KM OECD oraz traktatów, w których postanowienia te zostały zawarte, w szczególności w zakresie interpretacji istniejących art. 5 ust. 4 i 5. Na podstawie powyższego należy więc rozumieć, że zmiany w zakresie art. 5 KM OECD będące następstwem dodania nowych artykułów czy ustępów, a także ich modyfikacji, powinny być uwzględniane tylko przy interpretacji umów o unikaniu podwójnego opodatkowania opartych na KM OECD z 2017 roku. Natomiast pozostałe modyfikacje, które wprowadzone zostały do samej treści komentarza do KM OECD, a które nie wynikały ze zmian (w tym redakcyjnych) wybranych artykułów Konwencji, powinny być stosowane także do umów opartych na wcześniejszym model KM OECD, jako mające charakter doprecyzowujący oraz uaktualniający prawidłowe rozumienie poszczególnych jej postanowień.

²¹ Por.: OECD, *Preventing the Artificial Avoidance...*, Background-14, pkt 4.

Powyższe oznacza, że zmiany redakcyjne wprowadzone do art. 5 KM OECD wskutek działania 7 BEPS nie powinny być brane pod uwagę przy interpretacji umów podjętych przed 2017 rokiem. W szczególności należy pominąć przy interpretacji tych umów te fragmenty komentarza, które odnoszą się do nowego ust. 4.1.

Dyskusyjna jednak pozostaje, z uwagi na cel działań podejmowanych przez OECD, konieczność pomijania przy interpretacji umów tej części komentarza OECD z 2017 roku, która dotyczy zmian w samej treści art. 5 ust. 4 polegających na rozszerzeniu przesłanki pomocniczości lub przygotowawczego charakteru na lit. a) do d) tego ustępu. Nie można bowiem ignorować motywów, z jakich treść tego przepisu została zmodyfikowana. Z pewnością zamysłem działań OECD nie było obecne wykorzystywanie różnic w wykładni literalnej tego ustępu (w poszczególnych modelach Konwencji) do działań, z którymi walka przede wszystkim przyświecała praca podjętym przez OECD.

Także więc przy interpretacji umów zawartych przed 2017 rokiem nie wydaje się celowe pomijanie tej części komentarza, która dotyczy zapobiegania strategii unikania opodatkowania poprzez nadużycie konstrukcji stałego zakładu.

Podsumowanie

Opisane w niniejszym artykule zmiany wprowadzone w ramach działania 7 BEPS były przede wszystkim konieczne dla zapobieżenia wykorzystywaniu konkretnych wyjątków uznania za stały zakład przewidzianych w art. 5 ust. 4 Modelowej Konwencji OECD z 2014 roku. Podjęte działania służyły poszerzeniu możliwości rozpoznania większej liczby zdarzeń gospodarczych generujących powstanie zakładu podatkowego w umawiającym się państwie między innymi w takich sytuacjach, w których spółki zależne świadczą wszelkiego rodzaju usługi wsparcia na rzecz powiązanych przedsiębiorstw zagranicznych.

W zależności od charakteru tych zmian, sprowadzających się do modyfikacji zarówno poszczególnych postanowień Konwencji, jak i samego komentarza OECD, każda wykładnia obowiązujących umów o unikaniu podwójnego opodatkowania powinna uwzględniać cel ich wprowadzenia, czyli zapobieganie erozji podstawy opodatkowania i przenoszeniu zysków. Powyższe odnosi się także do relacji pomiędzy podmiotami powiązаныmi, których kooperacja w szczególnych przypadkach może prowadzić do ustanowienia stałego zakładu, pomimo próby nadania tym działaniom charakteru przygotowawczego lub pomocniczego.

Bibliografia

Akty prawne

Ustawa z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2022 roku poz. 2587).

Źródła internetowe

OECD, *Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*, Paris 2013, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202719-en>.

OECD, *Preventing the Artificial Avoidance of Permanent Establishment Status, Action 7 — 2015 Final Report*, Paris 2015, <https://doi.org/10.1787/9789264241220-en>.

OECD, *Model Tax Convention on Income and on Capital 2014 (Full Version)*, Paris 2015, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264239081-en>.

OECD, *Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 — 2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project*, Paris 2015, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264241046-en>.

OECD, *Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2017*, Paris 2017, http://dx.doi.org/10.1787/mtc_cond-2017-en.

Literatura

DMoch W., *Podatek dochodowy od osób prawnych. Komentarz*, wyd. 10, Warszawa 2022.

Jakubowska D., *Zakład podatkowy w świetle Konwencji Modelowej OECD z 2017 r.*, „Monitor Podatkowy” 2019, nr 3, s. 25–32.

Komentarz do ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, red. W. Modzelewski, J. Pyssa, wyd. 21, Warszawa 2023.

Regulacje w zakresie unikania opodatkowania. Komentarz praktyczny, red. A. Mariański, wyd. 1, Warszawa 2020.

Orzecznictwo

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 17 maja 2013 roku, II FSK 1894/11, Legalis nr 763096.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 31 stycznia 2022 roku, I Sa/GI 1340/21, Legalis nr 2661267.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 10 października 2023 roku, I SA/Wr 261/23, Legalis nr 2994627.

Interpretacje indywidualne

Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 13 czerwca 2022 roku, znak: 0111-KDIB1-2.4010.97.2022.2.BD, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/494471>.

Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 17 października 2022 roku, znak: 0111-KDIB1-2.4010.472.2022.2.MZA, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/514304>.

Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 29 maja 2023 roku, znak: 0114-KDIP2-1.4010.229.2023.2.JC, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/546332>.

Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 25 lipca 2023 roku, znak: 0114-KDIP2-1.4010.239.2023.2.OK, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/554863>.

Interpretacja indywidualna Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 19 października 2023 roku, znak: 0114-KDIP2-1.4010.430.2023.4.MW, <https://eureka.mf.gov.pl/informacje/podglad/566741>.

Paweł Bury

ORCID: 0000-0002-4292-1225

Uniwersytet Wrocławski, OIRP we Wrocławiu

Rafał Kowalski

ORCID: 0000-0002-4707-5646

Uniwersytet Wrocławski, OIRP we Wrocławiu

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.3>

Legitymacja procesowa małżonków występujących w postępowaniu cywilnym — studium przypadków. Część 2

Słowa kluczowe: postępowanie cywilne, legitymacja procesowa, małżonkowie, wspólność ustawowa

Key words: civil proceedings, legal standing, spouses, statutory joint property regime

Abstrakt: Niniejszy artykuł kontynuuje zagadnienia związane z kwestią legitymacji procesowej małżonków w postępowaniu cywilnym¹. Omówieniu i analizie poddano poszczególne przypadki występowania małżonków w procesie.

The legal standing of spouses appearing in civil proceedings — case study part 2

Abstract: This article continues issues related to the legal standing of spouses in civil proceedings. Individual cases of the presence of spouses in contentious proceedings were discussed and analyzed.

Wstęp

Artykuł kontynuuje tematykę legitymacji procesowej małżonków podjętą w pierwszej części opracowania. W niniejszej pracy omawiamy dalsze przypadki występowania małżonków w procesie z perspektywy legitymacji procesowej,

¹ P. Bury, R. Kowalski, *Legitymacja procesowa małżonków występujących w postępowaniu cywilnym — studium przypadków. Część 1*, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne” 42, 2022, s. 127–143.

jaka im przysługuje, oraz rodzaju współuczestnictwa procesowego zachodzącego pomiędzy nimi.

1. Małżonkowie jako pozwani w sprawach o świadczenie

Wydaje się, że stosunkowo najprostszą do przeanalizowania kategorią spraw są te mające za swój przedmiot roszczenia o świadczenie, o których to sprawach była już częściowo mowa w poprzedniej części artykułu.

Chodzi tutaj o przypadki, gdy stroną bierną danego stosunku zobowiązaniowego będą oboje małżonkowie, a nie tylko jedno z nich. W tego typu sprawach możemy wyróżnić następujące sytuacje:

1. małżonkowie jako dłużnicy zobowiązani do świadczenia podzielnego;
2. małżonkowie jako dłużnicy solidarni (bez względu na rodzaj ich świadczenia).

Przypomnieć trzeba — stosownie do art. 379 § 1 KC² — że jeżeli jest kilku dłużników albo kilku wierzycieli, a świadczenie jest podzielne, zarówno dług, jak i wierzytelność dzielą się na tyle niezależnych od siebie części, ilu jest dłużników albo wierzycieli. Skoro dług ulega podziałowi, to po stronie małżonków nie zajdzie wówczas współuczestnictwo konieczne ani jednolite. Wierzyciel może z kolei zdecydować, od którego z takich dłużników chce dochodzić spełnienia świadczenia. Uznaje się, że w razie pozwania kilku czy wszystkich dłużników po ich stronie zaistnieje współuczestnictwo materialne³.

Współuczestnictwo konieczne i jednolite nie będzie występowało też w sprawach solidarności biernej małżonków, co wynika już z samej istoty solidarności i co wykazywaliśmy w pierwszej części opracowania. Ewentualny udział małżonków w postępowaniu będzie miał charakter współuczestnictwa materialnego.

Na marginesie wyjaśnić jeszcze należy, że nie ma potrzeby wyróżnienia i osobnego omówienia sytuacji, w której małżonkowie występują jako dłużnicy zobowiązani do świadczenia niepodzielnego. Dłużnicy zobowiązani do świadczenia niepodzielnego — w myśl art. 380 § 1 KC — są wszak odpowiedzialni za spełnienie świadczenia jak dłużnicy solidarni⁴.

² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku — Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1610 z późn. zm., dalej: KC).

³ Zob. szerzej D. Olczak-Dąbrowska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1. *Komentarz do art. 1–458¹⁶*, red. T. Szanciło, Warszawa 2023, Legalis, art. 72.

⁴ W praktyce oznacza to, że wierzyciel może żądać całości świadczenia niepodzielnego od wszystkich dłużników łącznie, od kilku z nich lub od każdego z osobna, nie może natomiast żądać od nich części świadczenia. Zob. szerzej B. Lackoroński, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2023, Legalis, art. 380; W. Dubis, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2021, Legalis, art. 380 oraz K. Zawada, [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1. *Komentarz do art. 1–449¹⁰*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020, Legalis, art. 380.

2. Małżonkowie jako pozwani w sprawach dotyczących ich majątku wspólnego

W poprzedniej części opracowania dokonaliśmy syntetycznej analizy przypadków, w których małżonkowie występują jako powodowie w sprawach dotyczących ich majątku wspólnego. W sprawach tych — jak wykazaliśmy — każdy z małżonków może, co do zasady, działać samodzielnie, gdyż ma własną legitymację materialną i procesową. Nie występuje wtedy legitymacja łączna, a co za tym idzie — współuczestnictwo konieczne po stronie małżonków. Podstawą działania każdego z małżonków jest zaś art. 36 § 2 KRiO⁵, który przyznaje prawo do samodzielnego zarządzania majątkiem wspólnym, co obejmuje czynności dotyczące przedmiotów majątkowych należących do majątku wspólnego, w tym czynności zmierzające do zachowania tego majątku. Gdy z powodztwem wystąpią oboje małżonkowie, po ich stronie zaistnieje jednak współuczestnictwo jednolite.

Zagadnienie legitymacji ma się jednak inaczej, gdy idzie o sprawę dotyczącą majątku wspólnego, w których małżonkowie występują w procesie po stronie biernej. Mowa więc o sprawach skierowanych przeciwko małżonkom. Sąd Najwyższy — jeszcze przed wejściem w życie KRiO — odnosząc się do omawianej problematyki, wskazał w jednym ze swoich orzeczeń:

Jeżeli zaś spór dotyczy składnika majątkowego współwłasności łącznej (a nie współwłasności w częściach ułamkowych), to nie jest możliwe uwzględnienie powodztwa tylko względem części jednego ze współuprawnionych małżonków, z tego zaś z kolei wynika, że oboje małżonkowie są uczestnikami koniecznymi postępowania [...]⁶.

Małżonkowie jako pozwani działają więc łącznie w sprawach dotyczących ich majątku wspólnego, a po ich stronie można mówić zarówno o współuczestnictwie koniecznym, jak i o współuczestnictwie jednolitym⁷. Myśl zaprezentowana przez

⁵ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 roku — Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 2809 z późn. zm., dalej: KRiO).

⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 1964 roku, I CR 635/63, Legalis nr 12115. Co prawda, omawiana sprawa dotyczyła ustalenia, że pozwany nie nabył własności nieruchomości na podstawie umowy, w której stroną kupującą byli pozwany i jego małżonka, niemniej myśl wyrażona przez Sąd Najwyższy ma charakter ogólny i można odnosić ją też do innych kategorii spraw. O specyfice spraw o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa będzie mowa w toku dalszych wywodów.

⁷ Za współuczestnictwem jednolitym opowiada się też G. Jędrejek, który wskazuje: „Odmieniana sytuacja ma miejsce w przypadku współuczestnictwa biernego, czyli po stronie pozwanej, w razie sporu dotyczącego przedmiotu wchodzącego w skład majątku wspólnego małżonków. W powyższej sytuacji po stronie małżonków zachodzi zarówno współuczestnictwo materialne, jak i konieczne. [...] Wystąpi również współuczestnictwo jednolite, albowiem wyrok dotyczyć będzie niepodzielnie małżonków (art. 73 § 2 k.p.c.). Powyższy skutek jest następstwem wspólności łącznej obejmującej majątek wspólny małżonków, której istota polega na niemożności wyróżnienia udziałów w trakcie trwania wspólności (por. art. 35 k.r.o.)”. G. Jędrejek, [w:] G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, 2019, LEX, art. 41.

Sąd Najwyższy pozostaje aktualna i wyraża pewną ogólną regułę, od której istnieją jednak wyjątki.

2.1. Sprawy windykacyjne

Osobnego omówienia warta jest, z uwagi na szerokie spektrum przypadków, a co za tym idzie — problemów praktycznych, które mogą tu zaistnieć, problematyka spraw windykacyjnych przeciwko małżonkom.

Artykuł 222 § 1 KC stanowi, że żądanie wydania rzeczy przysługuje właścicielowi wobec osoby, która włada faktycznie jego rzeczą. Sama treść przywołanego przepisu mogłaby sugerować, że wymagane jest skierowanie powództwa łącznie przeciwko wszystkim posiadaczom naruszającym prawo własności, a tym samym przeciwko obojgu małżonkom będącym współposiadaczami, a nie posiadającym tytułu do danej rzeczy.

O ile jednak przyjmuje się, że powództwo windykacyjne może zostać wytoczone wyłącznie przeciwko jednemu z posiadaczy rzeczy⁸, o tyle — z powodu istniejącej między małżonkami wspólności ustawowej i jej charakteru — nie może to dotyczyć przypadku małżonków posiadających rzecz wspólnie (to jest gdy posiadanie jest składnikiem majątku wspólnego małżonków). W sytuacji gdy właściciel dochodzi od małżonków wydania jego rzeczy, to musi skierować powództwo przeciwko obydwu małżonkom łącznie ze względu na obowiązujący pomiędzy nimi małżeński ustrój majątkowy. Po ich stronie występują legitymacja łączna i współuczestnictwo konieczne oraz jednolite.

Co równie istotne, jak pokazują przypadki występujące w praktyce sądowej, terminowe skierowanie powództwa przeciwko wszystkim posiadaczom naruszającym własność jest w pełni pożądanę z perspektywy właściciela rzeczy poszukującego ochrony sądowej. Trzeba mieć na uwadze, że wytoczenie powództwa wyłącznie względem jednego z posiadaczy — abstrahując już od konsekwencji w postaci oddalenia powództwa przez brak pełnej legitymacji procesowej po stronie pozwanej, gdyby doszło do pozwania jednego tylko z małżonków — może okazać się niewystarczające i nie wywoła pożądanego skutku wobec niepozwanego posiadacza. Może to oznaczać w konsekwencji — przykładowo — że nie dojdzie względem niego do przerwania biegu zasiedzenia⁹. Pozwanie jednego

⁸ Zob. szerzej wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 maja 2021 roku, V ACa 47/21, Legalis nr 2595110, w którym zaznaczono: „W sprawach tego rodzaju po stronie bierniej nie występuje ani legitymacja łączna, ani współuczestnictwo konieczne. Właściciele dochodzący ochrony petytoryjnej mogą bowiem dyskrecjonalnie wskazać, których z wielu posiadaczy pozywają w takiej sprawie. Nie są zobligowani do pozywania ich wszystkich”.

⁹ Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 3 kwietnia 2014 roku, V CSK 294/13, Legalis nr 1163699, wskazał: „[...] skoro zasiedzenie biegnie przeciwko właścicielowi i na rzecz samoistnego zindywidualizowanego posiadacza, to wytaczając powództwo windykacyjne tylko przeciwko określonemu posiadaczowi, właściciel manifestuje tym samym wolę ochrony swego prawa własności wyłącznie przeciwko pozwanemu w procesie wydobywym posiadaczowi. Tym samym

tylko z posiadaczy rzeczy zmierzających do jej zasiedzenia, gdy władają oni razem całością takiej rzeczy, a nie jej wyodrębnionymi częściami — nawet jeśli nie są oni małżonkami — jest wobec tego niecelowe. W przypadku posiadaczy będących małżonkami drugi z nich jako współposiadacz samoistny danej rzeczy może wtedy skutecznie powołać się na zasiedzenie całości rzeczy, która ponadto stanie się składnikiem majątku wspólnego małżonków¹⁰. Podkreśla się, że małżonek współposiada majątek wspólny, wykonując uprawnienia płynące z praw majątkowych łącznych, wspólnych i niepodlegających żadnemu rozdzieleniu, a tym samym posiadanie samoistne rzeczy przez małżonków, odmiennie niż w wypadku współposiadania przez osoby niepołączone węzłem wspólności łącznej, musi być interpretowane jako realizowanie przez każdego z nich całości praw¹¹. Wydaje się jednak, wbrew przytoczonemu wyżej pogładowi, że także w przypadku wytoczenia powództwa windykacyjnego wobec jednego z posiadaczy — nawet gdy nie są oni małżonkami, ale wykonują posiadanie w taki sposób, że razem władają całością rzeczy, a nie jej wyodrębnionymi częściami — drugi z posiadaczy będzie mógł zasiedzieć prawo własności do całości rzeczy, a nie tylko udział w nim.

Analogicznie do powyższych należy potraktować sprawy, w których wynajmujący domaga się zwrotu przedmiotu najmu na podstawie art. 675 § 1 KC stanowiącego, że po zakończeniu najmu najemca obowiązany jest zwrócić rzecz w stanie nie pogorszonym. Przepis ten, w przypadku gdy wynajmujący jest jednocześnie właścicielem rzeczy, jest alternatywą dla art. 222 § 1 KC¹². Po stronie pozwanych

spełnione zostają przesłanki przerwania biegu zasiedzenia w rozumieniu art. 175 KC w zw. z art. 123 § 1 pkt 1 KC wyłącznie w odniesieniu do posiadacza pozwanego w procesie windykacyjnym. Innymi słowy, jeżeli w postępowaniu windykacyjnym właściciel pozwał tylko jednego z małżonków pozostających w ustroju małżeńskiej wspólności majątkowej i w posiadaniu których znajduje się ta nieruchomości, to bieg zasiedzenia zostaje w ten sposób skutecznie przerwany przez właściciela tylko wobec małżonka pozwanego o wydanie nieruchomości”.

¹⁰ Zob. szerzej postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 2011 roku, I CSK 647/10, Legalis nr 458983. Zob. także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2012 roku, I CSK 257/12, Legalis nr 637496, w którym odniesiono się z kolei do problematyki nabycia prawa własności przez małżonka będącego jedynym posiadaczem samoistnym: „W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntował się pogląd, zgodnie z którym nieruchomości nabyta w trakcie trwania wspólności ustawowej staje się składnikiem majątku wspólnego małżonków także w sytuacji, w której jej posiadaczem samoistnym był tylko jeden z małżonków i to zarówno wtedy, gdy okres posiadania prowadzącego do zasiedzenia mieścił się w czasie trwania wspólności ustawowej, jak wówczas, gdy przewidziany w art. 172 KC bieg terminu wymaganego do zasiedzenia rozpoczął się przed powstaniem wspólności, ale zakończył w czasie jej trwania (zob. uchwałę z dnia 28 lutego 1978 roku, III CZP 7/78, OSNCP1978, nr 9, poz. 153; oraz uzasadnienia postanowień: z dnia 22 sierpnia 2007 roku, III CSK 41/07, OSNC-ZD 2008, nr 3, poz. 69, z dnia 11 sierpnia 2011 roku, I CSK 647/10)”.

¹¹ Zob. szerzej postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 2011 roku, I CSK 647/10, Legalis nr 458983.

¹² Odnośnie do konkurencji obu roszczeń zob. szerzej J. Górecki, G. Matusik, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda..., art. 675.

małżonków — gdy prawo najmu wchodziło w skład majątku wspólnego¹³ — również występują legitymacja łączna i współuczestnictwo konieczne oraz jednolite. Słowem wyjaśnienia wskazać tylko trzeba, że art. 675 § 1 KC, z uwagi na jego umiejscowienie, dotyczy najmu w ogólności, a nie tylko najmu lokalu.

Nieco odmiennie pod względem problematyki legitymacji i współuczestnictwa będą się kształtowały z kolei sprawy o eksmisję małżonków, gdy tytuł do lokalu przysługiwał jednemu z nich. W myśl art. 28¹ KRiO, jeżeli prawo do mieszkania przysługuje jednemu małżonkowi, to drugi małżonek jest uprawniony do korzystania z tego mieszkania w celu zaspokojenia potrzeb rodziny. Wskazuje się, że stosowanie tego przepisu jest niezależne od ustroju majątkowego obowiązującego między małżonkami, a jest on elementem pewnego podstawowego reżimu wyznaczającego stosunki majątkowe pomiędzy nimi¹⁴. Nie dotyczy więc on co prawda *stricte* instytucji majątku wspólnego — która jest przedmiotem naszego zainteresowania w toku niniejszych rozważań — niemniej i tak warto w tym miejscu odnieść się do zagadnienia legitymacji i współuczestnictwa we wskazanych sprawach o eksmisję.

Mianowicie, określając krąg podmiotowy strony biernej takiego procesu, uwzględnić trzeba brzmienie art. 15 ust. 1 ustawy o ochronie praw lokatorów¹⁵. Przepis ten zakłada obligatoryjne wezwanie do wzięcia udziału w sprawie w charakterze pozwanych osób, które w razie uwzględnienia powództwa mogą być obowiązane do opróżnienia lokalu. Osobą taką, w rozumieniu przywołanego przepisu, jest zatem drugi z małżonków mający tak zwany prawnorodzinny tytuł do lokalu. W konsekwencji uznaje się, że w sprawach tych po stronie biernej procesu wystąpi nie tylko współuczestnictwo konieczne¹⁶, lecz także jednolite¹⁷.

Co ważne — w orzecznictwie przyjmuje się, że współuczestnictwo konieczne i jednolite zachodzi również pomiędzy małżonkami pozwanymi o eksmisję, którzy nigdy nie mieli tytułu prawnego do zajmowanego lokalu (na przykład w postaci umowy najmu), gdy lokal ten służy zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych

¹³ Zob. szerzej art. 680¹ § 1 KC.

¹⁴ Zob. szerzej W. Borysiak, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński, Warszawa 2014, LEX, art. 28¹.

¹⁵ Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 roku o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 725).

¹⁶ Zob. szerzej uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2017 roku, III CZP 79/17, Legalis nr 1695657. Sąd Najwyższy uchwalił: „W sprawie z powództwa właściciela o nakazanie opróżnienia lokalu mieszkalnego pomiędzy byłym najemcą oraz osobami, których uprawnienie do zamieszkania w tym lokalu miało charakter pochodny od najemcy, oznaczonymi przez powoda zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 roku o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2016 r. poz. 1610 ze zm.) jako pozwani, zachodzi współuczestnictwo konieczne po stronie pozwanej”.

¹⁷ Zob. szerzej wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 28 grudnia 2016 roku, II Ca 1324/16, Legalis nr 2049200.

rodziny¹⁸. Choć w tej sytuacji nie jest możliwe zastosowanie wprost art. 28¹ KRiO wobec jego jednoznacznego brzmienia, a jedynie — w naszej ocenie — w drodze analogii.

2.2. Sprawy o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa

Słowa komentarza wymagają również sprawy o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Sprawy te tworzą bardzo szeroki wachlarz przypadków, w których obrębie można wyróżnić wiele różnych sytuacji.

Przypomnijmy jeszcze ogólnie, że w sprawach tych — jak wskazuje się w piśmiennictwie fachowym — jako strony procesu powinny, co do zasady, występować wszystkie strony ustalane stosunku prawnego lub wszystkie podmioty ustalane prawa¹⁹. Legitymację bierną mają wobec tego przede wszystkim strony (podmioty) określonego stosunku prawnego lub prawa, co oznacza zarazem, że w sytuacji gdy stroną (podmiotem) wspomnianego stosunku lub prawa jest sam powód, to powinien on pozwać wszystkie pozostałe osoby²⁰.

W najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego — na kanwie tak zwanych kredytów frankowych — przyjęto, że w sprawie przeciwko bankowi o ustalenie nieważności umowy kredytu nie zachodzi po stronie powodowej współuczestnictwo konieczne wszystkich kredytobiorców, a pozostali kredytobiorcy nie muszą występować też po stronie pozwanej²¹. Mogłoby to, przynajmniej *prima facie*, podawać w wątpliwość przytoczoną wcześniej myśl, że jako strony procesu o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa powinny występować wszystkie strony (podmioty) tego stosunku prawnego (prawa). Niemniej jednak zaprezentowane stanowisko nie oznacza w istocie wyłomu. Sąd Najwyższy słusznie wyjaśnił:

W sytuacji gdy z pozwem nie występują wszyscy dłużnicy z umowy kredytu, których sytuacja może być zróżnicowana podmiotowo i przedmiotowo, wówczas żądanie powinno dotyczyć ustalenia nieważności nie tyle (całej) umowy, co raczej wynikającego z umowy zobowiązania (czy też na przykład umowy w części obejmującej zobowiązanie konkretnego dłużnika — powoda, względnie stosunku prawnego łączącego z pozwanym) dłużnika (dłużników) występującego po

¹⁸ Zob. szerzej wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z dnia 5 października 2021 roku, IV Ca 127/19, Legalis nr 2634442. Z uzasadnienia wyroku wynika przy tym, że sąd tezę o istnieniu współuczestnictwa koniecznego i jednolitego wyprowadził, odwołując się między innymi do treści przepisu art. 28¹ KRiO przewidującego prawo małżonka do korzystania z mieszkania, do którego prawo przysługuje drugiemu małżonkowi, w celu zaspokojenia potrzeb rodziny.

¹⁹ Zob. szerzej T. Szanciło, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1. *Komentarz do art. 1–458*¹⁶, red. T. Szanciło..., art. 189 oraz I. Kunicki, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1A. *Komentarz do art. 1–424*¹², red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2020, Legalis, art. 189.

²⁰ Zob. szerzej T. Szanciło, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1. *Komentarz do art. 1–458*¹⁶, red. T. Szanciło..., art. 189.

²¹ Zob. na przykład uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2023 roku, III CZP 156/22, Legalis nr 3001165 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2023 roku, III CZP 12/23, Legalis nr 2997005.

stronie powodowej. Nie rzutuje to bezpośrednio na status i ocenę zobowiązania pozostałych współdłużników, których sytuacja prawna i status może być odmienny [...]”²².

Przekładając powyższe rozważania na omawianą problematykę legitymacji małżonków, zaznaczyć trzeba, że będzie się ona kształtowała odmiennie w zależności od tego, co jest przedmiotem ustalenia w postępowaniu przed sądem.

Jako że powództwo o ustalenie — o czym była już mowa w pierwszej części opracowania — należy do czynności zachowawczych, to po stronie czynnej procesu wystarczający będzie udział jednego z małżonków, którego legitymacja wynika z art. 36 § 2 KRiO. Drugi małżonek, który co prawda jest stroną (podmiotem) stosunku prawnego (prawa), nie musi występować w sporze ani po stronie powodowej, ani po stronie pozwanej.

Z kolei w sprawie o ustalenie, że dana rzecz (prawo) wchodzi (bądź nie) w skład majątku wspólnego małżonków, pozwani winni zostać oboje małżonkowie²³ — zgodnie z generalną zasadą, że małżonkowie jako pozwani działają łącznie w sprawach dotyczących ich majątku wspólnego. Zachodzi wtenczas po ich stronie współuczestnictwo konieczne i jednolite.

Gdy zaś powództwo pozostaje w związku ze stosunkiem prawnym (prawem), którego stroną (podmiotem) jest tylko jeden małżonek, to drugi z małżonków nie ma legitymacji biernej w sprawie²⁴. Jeśli więc umowa została zawarta przez jednego z małżonków i choćby w jej treści wprost zastrzeżono, że małżonek nabywa określoną rzecz do majątku wspólnego, to pozew w sprawie — na przykład o ustalenie jej nieistnienia — powinien być skierowany wyłącznie przeciwko małżonkowi będącemu stroną rzeczony umowy. W ślad za Sądem Najwyższym przytoczyć należy: „Małżonkowie są stroną czynności prawnej tylko wówczas, gdy oboje w czynności tej uczestniczą albo, gdy jej uczestnikiem jest jedno z małżonków, które działa jednakże również imieniem drugiego z małżonków, na podstawie udzielonego mu pełnomocnictwa”²⁵. Co więcej, nawet jeśli drugi małżonek, w myśl art. 30 § 1 KRiO, byłby odpowiedzialny solidarnie za zobowiązanie zaciągnięte przez pierwszego z nich (to jest za zobowiązanie w sprawach wynikających z zaspokajania zwykłych potrzeb rodziny), to nie staje się on stroną stosunku prawnego, z którego wynika takie zobowiązanie²⁶.

²² Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2023 roku, III CZP 156/22, Legalis nr 3001165.

²³ Przykładowo Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 kwietnia 1962 roku, 3 CR 808/61, Legalis nr 109853, przyjął, że Skarb Państwa ma interes prawny w ustaleniu, że według rzeczywistego stanu prawnego nieruchomości stanowią przedmiot wspólności ustawowej. Spór wyniknął na tle braku możliwości zaspokojenia zobowiązania podatkowego z nieruchomości, dla których w księgach wieczystych jako właścicielka ujawniona została tylko małżonka dłużnika.

²⁴ Zob. szerzej E. Skowrońska-Bocian, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński..., art. 36.

²⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1999 roku, I CKN 159/99, Legalis nr 503404.

²⁶ Zob. szerzej W. Borysiak, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński..., art. 30.

Ze względu na istotne odmienności sprawy ze skargi pauliańskiej oraz sprawy o zwrot przedmiotu odwołanej darowizny wymagają osobnego i szerszego omówienia. Poświęcone im są poniższe wywody, w których analizujemy sytuacje występowania małżonków po stronie zarówno biernej, jak i czynnej procesu — i to nie tylko zresztą w sprawach dotyczących ich majątku wspólnego. O ile przypadki, w których małżonkowie występują jako powodowie, były już zasadniczo przedmiotem rozważań zawartych w poprzedniej części opracowania, o tyle jednak — dla zachowania pewnej kompleksowości i z uwagi na występujące różnice — pozwolimy sobie na odniesienie się także do tej kwestii na łamach niniejszego artykułu.

3. Małżonkowie jako strona procesu pauliańskiego

Przypomnieć na samym wstępie trzeba, że w myśl art. 531 § 1 KC uznanie za bezskuteczną czynności prawnej dłużnika dokonanej z pokrzywdzeniem wierzycieli następuje w drodze powództwa lub zarzutu przeciwko osobie trzeciej, która wskutek tej czynności uzyskała korzyść majątkową.

Interesujące pod kątem prowadzonej przez nas analizy są następujące przypadki spraw ze skargi pauliańskiej:

- a. zaskarżenie czynności prawnej, której stroną byli oboje małżonkowie;
- b. zaskarżenie czynności prawnej, której stroną był jeden z małżonków, choćby korzyść majątkowa weszła do majątku wspólnego małżonków;
- c. zaskarżenie czynności prawnej krzywdzącej małżonków (lub jednego z nich) jako wierzycieli.

Ad a.

Pierwszym przypadkiem wymagającym omówienia jest sytuacja, gdy małżonkowie pozostający w ustroju wspólności ustawowej uzyskali korzyść majątkową wskutek czynności prawnej, której byli stroną, dokonanej z pokrzywdzeniem wierzycieli, a wierzyciel żąda uznania tej czynności za bezskuteczną w stosunku do niego.

Sąd Najwyższy uchwalił: „Małżonkowie są współuczestnikami koniecznymi po stronie pozwanej, jeżeli byli stroną umowy darowizny dokonanej na ich rzecz przez dłużnika i zaskarżonej przez wierzyciela (art. 527 KC), a przedmiot darowizny wszedł do ich majątku wspólnego”²⁷. U podstaw stanowiska Sądu Najwyższego legło z kolei założenie, że status osoby trzeciej w rozumieniu art. 531 § 1 KC może mieć kilka osób, ale wierzyciel uzyskuje jedno roszczenie materialnoprawne przeciwko stronie krzywdzącej czynności prawnej o uznanie jej za bezskuteczną wobec niego²⁸.

²⁷ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2013 roku, III CZP 100/12, Legalis nr 551715.

²⁸ Zob. szerzej *ibidem*.

Na marginesie odnotować należy ważną konsekwencję przyjęcia stanowiska o współuczestnictwie koniecznym małżonków w procesie pauliańskim. Mianowicie — na co słusznie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy — wielość podmiotów tworzących „stronę trzecią” w rozumieniu art. 531 § 1 KC oznacza, że konieczne jest ustalenie subiektywnych przesłanek roszczenia pauliańskiego (to jest wiedzy o działaniu przez dłużnika ze świadomością pokrzywdzenia wierzycieli) indywidualnie w stosunku do każdego z tych podmiotów²⁹.

W analizowanym przypadku po stronie małżonków mamy więc do czynienia z legitymacją łączną — powództwo może zostać wytoczone przeciwko obojgu małżonkom łącznie. Współuczestnictwo małżonków w procesie ma zaś nie tylko charakter współuczestnictwa koniecznego, jak podkreślił to Sąd Najwyższy, lecz także współuczestnictwa jednolitego. Wyrok musi dotyczyć niepodzielnie wszystkich współuczestników — wobec każdego z nich musi wszak zapaść rozstrzygnięcie o takiej samej (jednolitej) treści. Skoro status osoby trzeciej w rozumieniu art. 531 § 1 KC przysługuje obydwu małżonkom, to nie jest dopuszczalna sytuacja, w której sąd uwzględniłby powództwo pauliańskie tylko w stosunku do jednego z nich, a wobec drugiego je oddalił.

O ile zatem uchwała Sądu Najwyższego dotyczyła wprost przypadku dokonania krzywdzącej czynności prawnej przez małżonków i wejścia w jej skutek określonego przedmiotu do ich majątku wspólnego, o tyle jednak wymóg łącznego występowania małżonków w procesie trzeba odnieść również do przypadku, gdy taki przedmiot wszedłby — w następstwie czynności fraudacyjnej — do majątków osobistych małżonków na zasadzie wspólności w częściach ułamkowych. Uznanie za bezskuteczną czynności prawnej dłużnika dokonanej z pokrzywdzeniem wierzycieli następuje — stosownie do art. 531 § 1 KC — w drodze powództwa przeciwko osobie trzeciej. Przymiot osoby trzeciej należy więc przypisać obojgu małżonkom jako stronie krzywdzącej czynności prawnej i nie ma przy tym znaczenia rozróżnienie, czy skutkiem tej czynności było wzbogacenie ich majątku wspólnego czy też majątków osobistych.

Ponadto w naszej ocenie myśl ta powinna zostać odniesiona do każdego przypadku, w którym kilka osób występuje jako strona (jednej) krzywdzącej czynności prawnej (a zatem nie tylko do sytuacji, gdy są nią małżonkowie). Podmioty te łącznie są „osobą trzecią” w rozumieniu art. 531 § 1 KC. W konsekwencji w tego typu sprawach ze skargi pauliańskiej zawsze mamy do czynienia ze współuczestnictwem koniecznym i jednolitym po stronie biernej.

Ad b.

Odmienne przedstawiała się będzie sytuacja, w której stroną czynności prawnej dokonanej z pokrzywdzeniem wierzycieli, był jeden z małżonków, nawet jeśli wynikała z tej czynności korzyść majątkowa weszła do majątku wspólnego małżonków.

²⁹ Zob. szerzej *ibidem*.

Wówczas, jak przyjął Sąd Najwyższy, legitymowanym biernie w procesie jest ten z małżonków, który był stroną czynności fraudacyjnej³⁰. Wskazuje się, że kwestionowanie czynności prawnej w drodze powództwa pauliańskiego może wszak odnosić się tylko do stron tej czynności, a nie do osób, które nie brały w niej udziału³¹. Oznacza to, że drugi z małżonków — niebędący stroną czynności prawnej — nie ma legitymacji biernej do występowania w takiej sprawie.

Ad c.

Ostatnim z przypadków wymagających omówienia w ramach problematyki powództwa pauliańskiego jest ten, w którym to małżonkowie występują po stronie czynnej procesu. Chodzi więc o sytuację, gdy małżonkowie (lub jeden z nich) są wierzycielami pokrzywdzonymi przez czynność fraudacyjną dłużnika.

Jeżeli wierzytelność — podlegająca ochronie w drodze powództwa pauliańskiego — jest składnikiem majątku wspólnego, to w naszej ocenie każdy z małżonków może samodzielnie dochodzić przed sądem uznania krzywdzącej czynności prawnej za bezskuteczną. Roszczenie w tym zakresie również wchodzi bowiem w skład tego majątku, co oznacza — po myśli art. 36 § 2 KRiO — że każdy z małżonków ma własną legitymację procesową do działania przed sądem.

4. Małżonkowie jako strona procesu o zwrot przedmiotu odwołanej darowizny

Rozpatrując sprawy o zwrot przedmiotu odwołanej darowizny, należy wyróżnić następujące sytuacje, z którymi można mieć do czynienia na ich gruncie:

- a. odwołanie darowizny dokonanej na rzecz obojga małżonków;
- b. odwołanie darowizny dokonanej na rzecz choćby tylko jednego z małżonków, gdy przedmiot darowizny na mocy postanowień umowy darowizny wszedł do majątku wspólnego małżonków;
- c. odwołanie darowizny dokonanej na rzecz jednego z małżonków, gdy przedmiot darowizny na mocy postanowień umowy majątkowej rozszerzającej wspólność wszedł do majątku wspólnego małżonków;
- d. odwołanie darowizny dokonanej przez małżonków z ich majątku wspólnego.

Ad a.

Przedmiot darowizny dokonanej na rzecz obojga małżonków — gdy jednocześnie strony umowy nie postanowią o włączeniu darowanego przedmiotu do majątku objętego wspólnością ustawową — jest współwłasnością małżonków w częściach ułamkowych. Przedmioty majątkowe nabyte przez darowiznę należą bowiem do majątku osobistego każdego z małżonków w braku odmiennego postanowienia stron (art. 33 pkt 2 KRiO).

³⁰ Zob. szerzej uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2001 roku, III CZP 1/01, Legalis nr 49524.

³¹ Zob. szerzej *ibidem*.

Niemniej w takim przypadku darczyńca po odwołaniu darowizny, domagając się przed sądem zwrotnego przeniesienia prawa własności danego przedmiotu (ściślej: zobowiązania do złożenia oświadczenia woli o przeniesieniu prawa własności), nie musi pozywać obydwu małżonków. To od woli darczyńcy zależy, czy będzie dochodził zwrotu „całości” prawa własności czy też wyłącznie udziału w tym prawie od któregoś z małżonków. Nawet w przypadku równoczesnego pozwania obydwu małżonków nie możemy jednak mówić o legitymacji łącznej. Po ich stronie nie będziemy mieli także do czynienia ze współuczestnictwem koniecznym i jednolitym, a jedynie ze współuczestnictwem formalnym. Wydany w sprawie wyrok nie będzie musiał dotyczyć ich niepodzielnie z uwagi na konieczność oceny wystąpienia przesłanek odwołania darowizny w stosunku do każdego z nich z osobna — przy czym mogą one być oparte na odmiennych okolicznościach faktycznych — a także ze względu na fakt, że w sprawie chodzi o udziały wchodzące w skład majątków osobistych małżonków.

W związku z powyższym nie można również wykluczyć sytuacji, w której darczyńca zdecyduje się na pozwanie obydwu małżonków w dwóch osobnych postępowaniach.

Ad b.

Strony umowy darowizny mogą jednak postanowić, że przedmiot darowizny — choćby ta była dokonywana na rzecz jednego z małżonków — wejdzie do majątku wspólnego małżonków.

Przyjmuje się, że w takiej sytuacji drugiemu z małżonków — niebędącemu stroną umowy darowizny — również przysługuje przymiot obdarowanego, a odwołanie darowizny z powodu rażącej niewdzięczności może być dokonane w stosunku tylko do jednego z małżonków, w tym także w stosunku do tego, który w ogóle nie był stroną umowy³². Natomiast w razie odwołania darowizny w stosunku do jednego z obdarowanych małżonków rzecz darowana staje się przedmiotem współwłasności obojga małżonków w częściach równych — skutkiem odwołania darowizny jest wszak ustanie co do przedmiotu darowizny wspólności ustawowej — a darczyńca może żądać przeniesienia na niego udziału należącego do małżonka, wobec którego darowiznę odwołał³³. Konsekwencją wyłączenia

³² Zob. szerzej uchwała (pełnego składu Izby Cywilnej) Sądu Najwyższego z dnia 28 września 1979 roku, III CZP 15/79, Legalis nr 21673.

³³ Zob. szerzej *ibidem*. Zob. także uchwała (pełnego składu Izby Cywilnej) Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2016 roku, III CZP 72/15, Legalis nr 1419370 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1969 roku, III CZP 133/68, Legalis nr 13847. Odmiennie stanowisko Sąd Najwyższy zaprezentował jednak między innymi w postanowieniu z dnia 15 lutego 2012 roku, I CSK 284/11, Legalis nr 478632, wskazując w nim: „Ze względu na brzmienie art. 898 § 2 KC i stosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i nast. KC) należy przyjąć, że w razie odwołania darowizny w stosunku do jednego małżonka jako rażąco niewdzięcznego, albo w stosunku do obojga małżonków, którym zarzuca się niewdzięczność, ale egzekwowania obowiązków

przedmiotu darowizny ze wspólności ustawowej (to jest przejścia przedmiotu darowizny z majątku wspólnego do majątków osobistych małżonków) jest więc to, że darczyńca — domagając się przed sądem przeniesienia na siebie udziału we współwłasności należącego do małżonka, wobec którego darowizna została odwołana — powinien pozwać tylko tego małżonka. W tym przypadku małżonkom nie przysługuje legitymacja łączna i nie występuje po ich stronie współuczestnictwo (ani tym bardziej współuczestnictwo konieczne).

Przyjąć trzeba, że podobnie będzie się kształtowała sytuacja, w której odwołanie darowizny z powodu rażącej niewdzięczności nastąpiłoby w stosunku do obu małżonków. Odwołanie takie nie musi przy tym nastąpić równocześnie w tym samym czasie wobec obu obdarowanych małżonków. Także należy tutaj sięgnąć po konstrukcję współwłasności w częściach równych. Uważamy, że obowiązek zwrotu przedmiotu darowizny nie obciążałby łącznie małżonków, a co za tym idzie, darczyńca mógłby zdecydować przeciwko komu i w jakim czasie wytoczyć stosowne powództwo. W omawianym przypadku będzie można mówić co najwyżej o współuczestnictwie formalnym po stronie pozwanych razem małżonków.

Ad c.

Kolejnym przypadkiem, który wymaga odnotowania, jest odwołanie darowizny z powodu rażącej niewdzięczności obdarowanego, gdy jej przedmiot, na mocy postanowień umowy majątkowej rozszerzającej wspólność, wszedł po dokonaniu darowizny do majątku wspólnego małżonków.

Sąd Najwyższy słusznie uznał, że w sytuacji gdy „[...] powodem odwołania darowizny jest rażąca niewdzięczność względem darczyńcy, to powód ten uzasadnia odwołanie darowizny wyłącznie wówczas, gdy niewdzięczności dopuścił się obdarowany”³⁴.

Ponadto Sąd Najwyższy przyjął — odwołując się do brzmienia art. 898 § 2 zd. 1 KC w zw. z art. 407 KC — że obdarowany małżonek, zawierając umowę majątkową rozszerzającą wspólność ustawową o przedmiot darowizny dokonanej na jego rzecz i wchodzącej w skład jego majątku osobistego, rozporządza bezpłatnie tym przedmiotem na rzecz „osoby trzeciej” (to jest na rzecz innej masy majątkowej — majątku wspólnego), co oznacza, że do zwrotu przedmiotu darowizny obowiązani są oboje małżonkowie jako podmioty prawa własności masy majątkowej, w której skład wszedł ten przedmiot³⁵. Ze stosowanego odpowiednio przepisu art. 407 KC wynika przy tym, że nie ma żadnego znaczenia, czy rozporządzając przedmiotem

wynikających z oświadczenia o odwołaniu tylko w stosunku do jednego z małżonków, iż darczyńca ma wyłącznie roszczenie o świadczenie pieniężne, a nie roszczenie o powrotne przeniesienie własności w postaci udziału w dotychczasowej wspólności majątkowej małżeńskiej (art. 405 *in fine*). Połowa wartości darowanej nieruchomości stanowi — co do zasady — wysokość wzbogacenia należnego do zwrotu darczyńcy przez niewdzięcznego małżonka”.

³⁴ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1992 roku, III CZP 142/91, Legalis nr 27572.

³⁵ Zob. szerzej *ibidem*.

darowizny, obdarowany małżonek i jego współmałżonek działali w dobrej czy też w złej wierze (to jest czy wystąpiło już zdarzenie uzasadniające odwołanie darowizny)³⁶.

W procesie po stronie pozwanych małżonków występuje wtedy współuczestnictwo jednolite i konieczne³⁷.

Ad d.

Omówione powyżej przykłady dotyczyły sytuacji, gdy darowizna następowała na rzecz małżonków lub jednego z nich. Pod kątem interesującej nas problematyki legitymacji procesowej należy poruszyć także te stany faktyczne, w których to darowizna dokonywana jest z majątku wspólnego małżonków na rzecz osoby trzeciej.

Uznaje się, że darowizna przedmiotu objętego wspólnością ustawową dokonana przez oboje małżonków może być odwołana w razie rażącej niewdzięczności obdarowanego w stosunku do jednego z darczyńców — bez zgody drugiego z nich — nawet gdy darczyńcy nadal pozostają we wspólności ustawowej³⁸. Jednocześnie przyjmuje się, że darczyńcy odwołującemu darowiznę przysługują legitymacja do wystąpienia z powództwem o zwrot przedmiotu darowizny w odpowiedniej części³⁹. W analizowanym przypadku małżonkom nie przysługują więc legitymacja łączna i nie występuje po ich stronie żadna z form współuczestnictwa w sporze wymagająca ich łącznego udziału.

Na uwadze mieć też należy, że na skutek odwołania darowizny jej przedmiot (ani udział w nim) nie wejdzie z powrotem do majątku wspólnego⁴⁰. Sąd Najwyższy wyjaśnił zaś:

w rozważanym stanie faktycznym na skutek odwołania darowizny z powodu rażącej niewdzięczności powstaje w zakresie odpowiedniej części przedmiotu darowizny współwłasność w częściach ułamkowych między obdarowanym i darczyńcą, który skutecznie odwołał darowiznę⁴¹.

Odmienne jednak trzeba potraktować sytuację, w której darowiznę odwołaliby (równocześnie) oboje małżonkowie — wtedy też przedmiot darowizny w razie

³⁶ Zob. szerzej *ibidem*.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Zob. szerzej uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 1988 roku, III CZP 67/88, Legalis nr 26378. Sąd Najwyższy stwierdził przy tym: „Odwołanie darowizny w takich okolicznościach może być skuteczne tylko w takim zakresie, w jakim odwołującemu darowiznę przypada udział we wspólności małżeńskiej majątkowej po jej ustaniu”.

³⁹ Zob. szerzej *ibidem*.

⁴⁰ Zob. szerzej *ibidem*.

⁴¹ *Ibidem*. Sąd Najwyższy w przywołanej uchwale nie wyjaśnia jednak precyzyjnie — przechodząc nad tym do porządku dziennego — czy współwłasność w częściach ułamkowych powstaje już na skutek samego złożenia oświadczenia o odwołaniu darowizny czy też dopiero w wyniku zwrotnego przeniesienia na darczyńcę odpowiedniego udziału w przedmiocie darowizny. Biorąc pod uwagę, że odwołanie darowizny, co do zasady, nie stwarza skutków rzeczowych, a jedynie obligacyjne, należałoby się raczej opowiedzieć za koncepcją zakładającą powstanie współwłasności w następstwie przeniesienia na darczyńcę udziału w danym przedmiocie.

jego zwrotu znajdzie się ponownie w majątku wspólnym⁴². Przypadek ten jest też o wiele bardziej skomplikowany, gdy idzie o zagadnienie legitymacji do wystąpienia z powództwem o zwrot przedmiotu darowizny. W poprzedniej części opracowania wskazywaliśmy, że zgodnie z art. 36 § 2 KRiO każdy z małżonków może samodzielnie zarządzać majątkiem wspólnym, a majątek ten obejmuje „przedmioty majątkowe”, przez co rozumie się między innymi wszelkie prawa majątkowe. W naszej ocenie już samo roszczenie o zwrotne przeniesienie przedmiotu odwołanej darowizny jest składnikiem tego majątku. Oznacza to w konsekwencji, że legitymacja procesowa do wytoczenia stosownego powództwa w tym zakresie przysługuje samodzielnie każdemu z małżonków. Tym samym oboje małżonkowie nie muszą łącznie występować po stronie czynnej w procesie. Niemniej jednak sąd nie mógłby uwzględnić takiego powództwa (to jest w niezmienionym kształcie) w razie uznania, że przesłanki odwołania darowizny nie wystąpiły po stronie każdego z małżonków z osobna. Zarazem w sytuacji, w której z powództwem o zwrot przedmiotu darowizny do majątku wspólnego wystąpią oboje małżonkowie, po ich stronie zaistnieje współuczestnictwo jednolite, gdyż wydany w sprawie wyrok będzie musiał dotyczyć ich niepodzielnie. Nie jest możliwe uwzględnienie powództwa jedynie w części dotyczącej jednego z małżonków.

Zakończenie

Fakt, że zagadnienie legitymacji małżonków, a także występującego po ich stronie współuczestnictwa, nie wynika wprost z regulacji prawnych, wywołuje wiele problemów praktycznych i teoretycznych, o czym świadczą bogate — częstokroć wzajemnie sprzeczne — wypowiedzi orzecznictwa i nauki w tym przedmiocie. Naszym celem były dokonanie syntetycznej analizy dotychczasowego stanu wiedzy i przedstawienie — na łamach obu części artykułu — usystematyzowanych informacji o legitymacji procesowej w poszczególnych rodzajach spraw, z uwzględnieniem naszych uwag i wątpliwości.

Podsumowując prowadzone rozważania, zauważyć należy, że w zależności od tego, czy małżonkowie występują po stronie czynnej czy biernej procesu, zupełnie odmiennie może kształtować się kwestia ich legitymacji procesowej w danej kategorii spraw. I tak dla przykładu w sprawach dotyczących majątku wspólnego zasadniczo każdy z małżonków może samodzielnie wytoczyć stosowne powództwo, podczas gdy po stronie pozwanej małżonkowie powinni działać już łącznie.

⁴² Zob. szerzej *ibidem*. Sąd Najwyższy wskazał w tym zakresie: „Okoliczność, że przedmiot darowizny objęty był przedtem małżeńską wspólnością majątkową małżonków darczyńców, nie przesądza w sposób pozytywny tego, że na skutek odwołania darowizny miałyby być restytuowana wspólność majątkowa. Z chwilą bowiem wyjścia przedmiotu darowizny z majątkowej wspólności małżeńskiej ustaje reżym wspólności, chyba że chodziłoby o sytuację (która nie występuje w niniejszej sprawie), w której oboje darczyńcy połączeni majątkową wspólnością małżeńską odwołują darowiznę z powodu rażącej niewdzięczności”.

Bibliografia

Orzecznictwo

- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2023 roku, III CZP 156/22, Legalis nr 3001165.
 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2023 roku, III CZP 12/23, Legalis nr 2997005.
 Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z dnia 5 października 2021 roku, IV Ca 127/19, Legalis nr 2634442.
 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 maja 2021 roku, V ACa 47/21, Legalis nr 2595110.
 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2017 roku, III CZP 79/17, Legalis nr 1695657.
 Wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 28 grudnia 2016 roku, II Ca 1324/16, Legalis nr 2049200.
 Uchwała (pełnego składu Izby Cywilnej) Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2016 roku, III CZP 72/15, Legalis nr 1419370.
 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2014 roku, V CSK 294/13, Legalis nr 1163699.
 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2013 roku, III CZP 100/12, Legalis nr 551715.
 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2012 roku, I CSK 257/12, Legalis nr 637496.
 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2012 roku, I CSK 284/11, Legalis nr 478632.
 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 2011 roku, I CSK 647/10, Legalis nr 458983.
 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2001 roku, III CZP 1/01, Legalis nr 49524.
 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1999 roku, I CKN 159/99, Legalis nr 503404.
 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1992 roku, III CZP 142/91, Legalis nr 27572.
 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 1988 roku, III CZP 67/88, Legalis nr 26378.
 Uchwała (pełnego składu Izby Cywilnej) Sądu Najwyższego z dnia 28 września 1979 roku, III CZP 15/79, Legalis nr 21673.
 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1969 roku, III CZP 133/68, Legalis nr 13847.
 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 1964 roku, I CR 635/63, Legalis nr 12115.
 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 1962 roku, 3 CR 808/61, Legalis nr 109853.

Literatura

- Borysiak W., [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński, Warszawa 2014, LEX, art. 28¹.
 Borysiak W., [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński, Warszawa 2014, LEX, art. 30.
 Dubis W., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2021, Legalis, art. 380.
 Górecki J., Matusik G., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2023, Legalis, art. 675.
 Jędrejek G., [w:] G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, 2019, LEX, art. 41.
 Kunicki I., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1A. *Komentarz do art. 1–424¹²*, red. A. Góral-Błaszczkowska, Warszawa 2020, Legalis, art. 189.
 Lackoroński B., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2023, Legalis, art. 380.
 Olczak-Dąbrowska D., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1. *Komentarz do art. 1–458¹⁶*, red. T. Szanciło, Warszawa 2023, Legalis, art. 72.
 Skowrońska-Bocian E., [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński, Warszawa 2014, LEX, art. 36.
 Szanciło T., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1. *Komentarz do art. 1–458¹⁶*, red. T. Szanciło, Warszawa 2023, Legalis, art. 189.
 Zawada K., [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1. *Komentarz do art. 1–449¹⁰*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020, Legalis, art. 380.

Michał Najman

ORCID: 0000-0001-8207-8458

Uniwersytet Łódzki

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.4>

Przestępstwo znieważenia zwłok i grobu w polskich kodeksach karnych z 1932 i 1969 roku

JEL Classification: K10, K14

Słowa kluczowe: zwłoki, grób, znieważenie

Keywords: corpse, grave, insult

Abstrakt: W artykule przedstawiono, w jaki sposób kryminalizowane były zachowania skierowane przeciwko zwłokom ludzkim lub miejscom ich spoczynku w Polsce w XX wieku przed wprowadzeniem obowiązującego obecnie kodeksu karnego. Przeanalizowano regulacje prawno-karne obowiązujące na ziemiach polskich do 1997 roku, to jest w kodeksach karnych z 1932 i 1969 roku. Ewolucja ustawowego przedmiotu ochrony, to jest umiejscowienia danych przestępstw w ustawach karnych, wskazuje bowiem na niewypracowanie rozwiązań co do określenia przedmiotu ochrony danych przestępstw. Ustawodawca nie jest władny określić, co jest chronione kryminalizacją znieważenia zwłok lub grobu, o czym świadczy umieszczenie w obecnym kodeksie karnym omawianego przestępstwa w grupie przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu, który za W. Wolterem, jest ogólnym przedmiotem ochrony wszystkich przestępstw. Artykuł ma charakter przeglądowy, a jego celem jest streszczenie stanu wiedzy o danym przedmiocie. Ma również zachęcić do podjęcia dyskursu w tym temacie, a także uświadomić odbiorców, że prawo jest społeczną instytucją zmienną co do formy i treści wraz ze zmianami uwarunkowań społeczno-kulturowych.

The crime of insulting a corpse and a grave in the Polish criminal codes of 1932 and 1969

Abstract: The article presents how behavior offending human corpses or their resting places was criminalized in Poland in the 20th century, before the introduction of the Criminal Code currently in force. Criminal legal regulations in force on Poland until 1997, — the Criminal Codes of 1932 and 1969, are analyzed. This is because the evolution of the statutory subject of protection, within the meaning, the location of the crimes in question in the criminal regulations, indicates the fact of ambiguity and undeveloped solutions as to the definition of the subject of protection of the crimes in question. The legislator is not able to determine what is protected by the criminalization of insulting a corpse or a grave as evidenced by the placement of the crime in question in the

current Criminal Code in the group of crimes against public order which, according to W. Wolter, is the general subject of protection for all crimes. The article is of an overview nature, and its purpose is to summarize the state of knowledge on the subject. It is also intended to encourage discourse on the subject, and to make the audience aware that the law is a social institution and changeable in form and content with changes in socio-cultural conditions.

Wstęp

Zachowania skierowane przeciwko zwłokom lub miejscom ich spoczynku uznawane były od czasów najdawniejszych za jedno z najgroźniejszych przestępstw niosących za sobą poważne skutki dla całej społeczności. Uważano bowiem, że naruszenie ciała człowieka po śmierci narusza ład pomiędzy światem ludzkim a innym (światem boskim, duchów, dusz zmarłych). W wielu współczesnych ustawodawstwach takie uzasadnienie kryminalizacji zachowań naruszających zwłoki lub groby funkcjonuje do dziś. Na ziemiach polskich również było ono obecne, między innymi w Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) i Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB). Jednak w kodeksie karnym z 1932 roku uznano, że taka argumentacja nie przystaje do rzeczywistości. Jako przedmiot ochrony wskazano porządek publiczny. Stan ten zmienił się jednak po wprowadzeniu kodeksu karnego z 1969 roku. Powrócono w nim do pierwotnego określenia przedmiotu danych przestępstw, to jest związanego z religią.

Współczesna regulacja omawianego typu przestępstw zawarta została w art. 262 k.k. Zgodnie ze wskazanym przepisem, kto znieważa zwłoki, prochy ludzkie lub miejsce spoczynku zmarłego, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch (§ 1), a kto ograbia zwłoki, grób lub inne miejsce spoczynku zmarłego, podlega karze pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do lat ośmiu (§ 2). Jako jej przedmiot ochrony tak jak w k.k. z 1932 roku wskazano porządek publiczny. Analiza przestępstw znieważenia zwłok i grobu uregulowanych w k.k. z 1932 i 1969 roku pozwala wyjaśnić kształt obecnej regulacji. Omówiono przede wszystkim kwestie związane z przedmiotem wskazanych przestępstw, ich stroną przedmiotową (czynność wykonawcza, okoliczności modalne, skutkowość) oraz podmiotem i stroną podmiotową. Pominięto natomiast rozważania na temat określenia co do przedmiotu czynności wykonawczych (pojęcia zwłok, prochów ludzkich, miejsca ich spoczynku), jak również szczegółowe omówienie przedmiotów ochrony (porządek publiczny, wolność sumienia i wyznania, uczucia religijne). Analiza jedynie sygnalizuje, że niejednorodność w określeniu przedmiotu ochrony polega na uznaniu za przedmiot ochrony raz dobra zbiorowego, zaś innym razem dobra indywidualnego.

Grupa zachowań przestępczych wykonywanych na zwłokach jest niezwykle szeroka. Obejmuje ona zarówno zachowania realizujące znamię ich znieważenia, jak i czyny, którym takiego znamienia przypisać nie można (na przykład sekcja zwłok w postępowaniu karnym czy też pobranie narządów *ex mortuo*). Niniejsze

opracowanie odnosi się wyłącznie do analizy dogmatycznej przestępstw znieważenia (w rozumieniu omawianych regulacji) fizycznych pozostałości człowieka (zwłoki/prochy ludzkie) oraz miejsca ich spoczynku w aspekcie historyczno-porównawczym. W analizie pominięto kwestie kulturowe determinujące szczegółowe określenie zachowań uznawanych w badanych regulacjach za znieważające zwłoki lub miejsce ich spoczynku.

Przestępstwo zbezczeszczenia zwłok lub grobu w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 roku Kodeks karny (tak zwany Kodeks karny Makarewicza)

Przestępstwo znieważenia zwłok było penalizowane w tak zwanym Kodeksie karnym Makarewicza w art. 168 i 169¹. Zgodnie z tymi przepisami, kto znieważa zwłoki ludzkie lub miejsce spoczynku zmarłego albo złośliwie przeszkadza pogrzebowi lub obrzędowi żałobnemu, podlega karze aresztu do lat dwóch, oraz kto zabiera z posiadania osoby uprawnionej zwłoki ludzkie lub ich części, podlega karze aresztu do sześciu miesięcy lub karze grzywny.

Ustawowym przedmiotem ochrony był porządek publiczny. Warto zauważyć jednak, że w przypadku znieważenia cmentarza jako miejsca spoczynku zmarłych oraz miejsca przeznaczonego do wykonywania obrzędów religijnych dochodziło do rzeczywistego właściwego zbiegu przepisów art. 168 i 173 k.k.² W tej sytuacji stosowano konstrukcję eliminacyjnego zbiegu przepisów i czyn kwalifikowano z przepisu przewidującego najsurowszą karę, to jest z art. 173 k.k.³, niezależnie od naruszonego dobra prawnego. Pozwala to stwierdzić, że pobocznym przedmiotem były również uczucia religijne.

Czynnościami sprawczymi były znieważenie zwłok ludzkich lub miejsca spoczynku zmarłego oraz złośliwe przeszkadzanie pogrzebowi lub obrzędowi żałobnemu (art. 168 k.k.), jak również zabranie z posiadania osoby uprawnionej zwłok ludzkich lub ich części (art. 169 k.k.). Środki wyrazu, jakie zostały przez sprawcę użyte do znieważenia, są obojętne⁴. Znieważenie to zachowanie uwłaczające

¹ Dz.U. z 1932 r. Nr 60, poz. 571. W tej części skrót k.k. odnosi się do wskazanego kodeksu.

² Artykuł 173: „Kto publicznie łąy lub wyszydza uznane prawnie wyznanie lub związek religijny, jego dogmaty, wierzenia lub obrzędy albo znieważa przedmiot jego czci religijnej lub miejsca przeznaczone do wykonywania jego obrzędów religijnych, podlega karze więzienia do lat 3”.

³ M. Mozgawa, *Zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, [w:] *Prawo karne materialne. Część ogólna*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2016, s. 403; J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932, s. 176, 271–272.

⁴ J. Raglewski, *Komentarz do art. 216 Kodeksu karnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2. *Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. A. Zoll, 2013, LEX, nr 172346; M. Mozgawa, *Komentarz do art. 262 k.k.* [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2015, LEX nr 486987.

godności, mające poniżyć i w ten sposób sprawić przykrość⁵. Za powszechnie przyjmowanym w doktrynie stanowiskiem, że typ przestępstwa znamieny tymi samymi znamionami jak inny typ przestępstwa (typ podstawowy) oraz dodatkowym znamieniem modyfikującym jest typem zmodyfikowanym (kwalifikowanym lub uprzywilejowanym) dla przestępstwa z typu podstawowego⁶, przyjąć należy, że przestępstwo znieważenia zwłok lub miejsca spoczynku zmarłego było typem kwalifikowanym przestępstwa zniewagi ze względu na znamiona strony przedmiotowej. Znamię kwalifikujące w przypadku zniewagi odnosiło się do przedmiotu czynności wykonawczej⁷. Jak wskazał J. Makarewicz:

Przeszkadzanie polega na stworzeniu takich trudności, które chwilowo lub trwale uniemożliwiają bądź transport zwłok, bądź kupienie się potrzebne dla obrzędu żałobnego. Przeszkadzanie takie nie tylko musi być umyślne, ale ponadto wynikać musi ze złośliwości, z chęci okazania lekceważenia dla zmarłego lub dla zebranych, z chęci dokuczenia⁸.

Występki z art. 168 i 169 k.k. miały charakter powszechny (*delictum commune*). Jak wskazywano w doktrynie, przestępstwo z art. 168 było przestępstwem kierunkowym, które mogło być popełnione wyłącznie z zamiarem bezpośrednim, a zachowanie sprawcy powinno cechować się złośliwością lub chęcią dokuczenia zwłokom zmarłego człowieka, miejscu ich spoczynku lub osobom zebranych w czasie pogrzebu lub obrzędu żałobnego⁹. Pobudki sprawcy nie należały do znamion strony podmiotowej przestępstwa z art. 169 k.k.¹⁰ Jak podkreślał J. Makarewicz: „w przypadku przestępstwa z art. 169 k.k. rozstrzygającą kwestią był brak praw do podjęcia działania polegającego na bezprawnym usunięciu zwłok z posiadania osoby uprawnionej”¹¹.

Przestępstwo znieważenia zwłok i grobu w zamierzeniu ustawodawcy było podzielone na dwie grupy przestępstw — pierwszą, którą cechowała złośliwość, a obejmującą zachowania skierowane „przeciw zwłokom zmarłego człowieka, miejscu ich spoczynku lub postępowaniu z nimi oraz drugą pozbawioną złośliwości i znieważenia trupa, miejsca lub obrzędu”¹². Były to przestępstwa w typach

⁵ R. Paprzycki, *Prawna ochrona wolności sumienia i wyznania*, Warszawa 2015, s. 109.

⁶ T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982, s. 20; W. Wolter, *Wykład prawa karnego na podstawie kodeksu karnego z 1969 r.*, cz. 1. *Część ogólna*, z. 1. *Nauka o ustawie karnej i przestępstwie*, Kraków 1970, s. 29; I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 112; L. Lernell, *Wykład prawa karnego. Część ogólna*, t. 1, Warszawa 1969, s. 89; K. Buchała, *Odpowiedzialność za przestępstwa kwalifikowane przez następstwa czynu*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1972, nr 1, s. 20–22.

⁷ T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów...*, s. 61–65.

⁸ J. Makarewicz, *Kodeks karny...*, s. 265.

⁹ *Ibidem*, s. 266–267.

¹⁰ *Ibidem*, s. 267.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Podaję za: R. Stefański, *Przestępstwo znieważenia zwłok, prochów ludzkich lub grobu (art. 262 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 10, s. 19.

podstawowych i nie miały kodeksowych typów kwalifikowanych lub uprzywilejowanych. Istniały jednak trzy pozakodeksowe typy kwalifikowane wskazanego przestępstwa, w tym jeden multikwalifikowany. W rozporządzeniu Prezydenta RP z dnia 21 października 1932 roku Kodeks karny wojskowy¹³ art. 103 penalizował między innymi ograbienie zwłok żołnierzy. Umieszczony został w rozdziale XII „Przestępstwa w polu przeciwko ludności i mieniu”, co wskazuje na niekonsekwencję ustawodawcy w ustaleniu przedmiotu ochrony przestępstwa zbezczeszczenia zwłok¹⁴. Kolejne typy kwalifikowane danego występku opisane zostały w dekreście z dnia 13 czerwca 1946 roku o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa w art. 26 i 27¹⁵. Pierwszy ze wskazanych artykułów penalizował znieważenie lub uszkodzenie zwłok lub miejsca spoczynku żołnierza Wojska Polskiego lub sprzymierzonego albo osoby, która padła ofiarą zbrodniczych działań faszystowskich. Artykuł 27 wskazanego dekretu był typem kwalifikowanym dla art. 26, a tym samym multikwalifikowanym¹⁶ dla art. 168 k.k. Stanowił on, że jeżeli sprawca czynu określonego w art. 26 działa w okolicznościach szczególnie obciążających, podlega karze surowszej¹⁷.

Niejednolicie przyjmowano w orzecznictwie, czy kradzież z grobu lub kradzież zwłok realizowała znamię ich znieważenia. W wyroku z dnia 20 maja 1948 roku¹⁸ Sąd Najwyższy wskazał, że: „kradzież z grobu lub zwłok jest kradzieżą w typie podstawowym i nie stanowi znieważenia zwłok, grobu lub innego miejsca spoczynku zmarłej osoby”. Odmiennie stanowisko zajął J. Makarewicz, który wskazał, że „zabór zwłok nie może być kradzieżą”¹⁹. Z kolei Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 lutego 1958 roku²⁰ oraz w wyroku z dnia 26 stycznia 1959 roku²¹ orzekł, że rozkopanie miejsca spoczynku zmarłych w poszukiwaniu kosztowności jest

¹³ Dz.U. z 1932 r. Nr 91, poz. 765.

¹⁴ Kodeks karny wojskowy z 1932 roku został uchylony przez Dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 roku — Kodeks Karny Wojska Polskiego, który recypował art. 103 Kodeksu karnego wojskowego z 1932 roku do art. 167 (Dz.U. z 1944 r. Nr 6, poz. 27; tekst jedn. Dz.U. z 1957 r. Nr 22, poz. 107).

¹⁵ Dz.U. z 1946 r. Nr 30 poz. 192.

¹⁶ W doktrynie określane również jako typy wielokrotnie kwalifikowane (T. Bojarski, *Odmienny podstawowych typów...*, s. 94) lub typy o wielostopniowej (spotęgowanej) kwalifikacji (W. Wolter, *Z rozważań nad kwalifikowanymi typami przestępstw*, „Państwo i Prawo” 1972, nr 8–9, s. 31–32).

¹⁷ Sankcja z art. 26 dekretu z dnia 13 czerwca 1946 roku o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa wynosiła do pięciu lat więzienia lub aresztu, a w art. 27 do dziesięciu lat więzienia.

¹⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1948 roku, WaK 178/48, LEX, nr 1674301.

¹⁹ J. Makarewicz, *Kodeks karny...*, s. 267.

²⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 1958 roku, IV K 664/57OSN, PG 1958, nr 10, s. 15–16.

²¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1959 roku, IV K 1144/58OSN, PG 1959, nr 4, s. 14.

znieważeniem miejsca spoczynku zmarłych. Tym samym Sąd Najwyższy *implicit*e podkreślił, że ograbienie może przybierać różne formy. Może być to zabór nieingerujący w miejsce spoczynku lub zwłok, ale może również prowadzić do dezintegracji i zniszczenia miejsca spoczynku. W tym drugim przypadku, jak wskazał Sąd Najwyższy, ograbienie traktować należy w kategorii znieważenia.

Przestępstwo z art. 168 k.k. miało charakter formalny. Podkreślił to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 marca 1938 roku: „do ustawowej istoty [znieważenia] nie należy okoliczność, czy następstwem [...] było czyjeś zgorszenie lub obraza [...]; wystarcza sama możliwość tych skutków, objęta zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym sprawcy”²².

Regulacja z art. 168 i 169 k.k. zawierała szereg uchybień. Wśród czynności wykonawczych wskazane były zarówno te odnoszące się do pośmiertnej ochrony ciała człowieka, jak i te odnoszące się do obrzędów religijnych. Artykuł 169 sugerował również, że ciało człowieka po śmierci staje się rzeczą i tak też powinno być traktowane na gruncie prawa karnego. Ograniczenie czynności polegających na przywłaszczeniu mienia znajdującego się przy zmarłym lub w miejscu jego spoczynku jedynie do „zabrania zwłok z posiadania osoby uprawnionej” powodowało, że za taki czyn sprawca podlegał odpowiedzialności karnej albo za kradzież, albo za znieważenie zwłok. Naruszało to zasadę zaufania do prawa.

Przestępstwo znieważenia zwłok lub grobu w ustawie z dnia 19 kwietnia 1969 roku Kodeks karny

Polski kodeks karny z 1969 roku penalizował znieważenie zwłok lub grobu w art. 197:

§ 1. Kto złośliwie przeszkadza pogrzebowi, uroczystościom lub obrzędom żałobnym albo znieważa zwłoki, prochy ludzkie lub miejsce spoczynku zmarłego, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Jeżeli czyn polega na ograbieniu zwłok albo grobu lub innego miejsca spoczynku zmarłego, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10

oraz w art. 198 *in fine*:

Kto obraża uczucia religijne innych osób, znieważając publicznie przedmiot czci religijnej lub miejsce przeznaczone do publicznego wykonywania obrzędów religijnych podlega karze pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenia wolności albo grzywny.

Odmienne niż w tak zwanym Kodeksie karnym Makarewicza, ustawowym przedmiotem ochrony była wolność sumienia i wyznania. Takie umiejscowienie danego przestępstwa nie było poprawne, gdyż nakierowanie na naruszenie sfery uczuć religijnych znajdowało się poza znamionami strony podmiotowej, zwłoki ludzkie bowiem nie zawsze są przedmiotem kultu religijnego, a ich znieważenie

²² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1938 roku, III K 2547/37, LEX, nr 75331.

nie musi być nakierowane na obrazę uczuć religijnych czy wolności sumienia bliskich osoby zmarłej²³.

Czynnościami sprawczymi były złośliwe przeszkadzanie pogrzebom, uroczystościom lub obrzędowi pogrzebowemu oraz znieważenie zwłok, prochów ludzkich lub miejsca spoczynku zmarłego. Ustawodawca rozwiązał także kwestię kradzieży z grobu lub zwłok, ustanawiając § 2 art. 197 k.k.²⁴, który penalizował ograbienie zwłok albo grobu lub innego miejsca spoczynku zmarłego. Nie zmienił się formalny charakter przestępstwa znieważenia. Rozszerzone zostało określenie przedmiotu czynności wykonawczej także na prochy ludzkie. *Novum* było wprowadzenie do kodeksu czynności sprawczej ograbienia. W doktrynie przyjmuje się, że ograbić oznacza tyle co dokonać zaboru w celu przywłaszczenia, także połączonego z włamaniem do trumny lub grobowca, przedmiotów znajdujących się na zmarłym lub włożonych do miejsca spoczynku zmarłego²⁵; tyle co okraść, czyli dokonać zaboru rzeczy nienależącej do sprawcy w celu jej przywłaszczenia²⁶; a więc przywłaszczyć sobie jakiegokolwiek przedmioty znajdujące się przy zmarłym i dla niego przeznaczone lub fragmenty jego ciała²⁷. Ograbianie jest także traktowane jako synonim zaboru²⁸; jak również jako zabranie rzeczy nienależącej do sprawcy, najczęściej w celu przywłaszczenia²⁹. Należy się zgodzić z J. Kochanowskim³⁰, J. Śliwowskim³¹ i R. Góralem³², że w art. 197 § 2 k.k. zawarto typ kwalifikowany przestępstwa znieważenia zwłok. Nie sposób zaaprobować z kolei stanowiska odmiennego, które reprezentują między innymi R. Stefański³³ i T. Bojarski³⁴, głoszącego, że § 2 statuował oddzielny typ przestępstwa. Warto zaznaczyć tu, że § 2 został recypowany ze zmianami do kodeksu karnego z 1997 roku jako art. 262. O ile współczesna regulacja nastęrcza trudności w jednoznacznym określeniu, czy art. 262 § 2 kodeksu z 1997 roku stanowi samodzielny typ przestępstwa, czy jest typem kwalifikowanym dla art. 262 § 1 kodeksu

²³ Z. Mirgos, *Przestępstwa przeciwko uczuciom religijnym w polskim kodeksie karnym z 1932 r.*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 37, 1982, nr 1, s. 194–199.

²⁴ W tym punkcie skrót k.k. odnosi się do kodeksu karnego z 1969 roku.

²⁵ A. Lach, *Komentarz do art. 262 KK*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzesek, Warszawa 2016, LEX, nr 513378.

²⁶ D. Gruszecka, *Komentarz do art. 262 Kodeksu karnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, 2014, LEX, nr 168423.

²⁷ Z. Cwiąkański, *Komentarz do art. 262 Kodeksu karnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2. *Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. W. Wróbel, A. Zoll, LEX, 2013, nr 172405.

²⁸ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 487.

²⁹ R. Stefański, *Przestępstwo znieważenia...*, s. 25.

³⁰ J. Kochanowski, *Przestępstwa kwalifikowane przez następstwa w kodeksie karnym*, „Państwo i Prawo” 1972, nr 1, s. 62.

³¹ J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1975, s. 438.

³² R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2002, s. 423.

³³ R. Stefański, *Przestępstwo znieważenia...*, s. 25.

³⁴ T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów...*, s. 46–47.

z 1997 roku³⁵, o tyle w k.k. zwrot językowy „Jeżeli czyn polega na ograbieniu [...]”, użyty w § 2 art. 197 k.k., ujawniał wprost zamiar ustawodawcy uznania ograbienia zwłok albo grobu lub innego miejsca spoczynku zmarłego za szczególny rodzaj ich znieważenia. Stanowisko to pozostaje spójne z wskazanym powyżej orzecznictwem Sądu Najwyższego³⁶. Nadto koreluje to z uchynieniem dekretu Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 roku — Kodeks Karny Wojska Polskiego oraz dekretu z dnia 13 czerwca 1946 roku o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa z dniem wejścia w życie k.k.

Jeszcze więcej wątpliwości powstawało w sytuacji, gdy przyjęło się, że art. 198 k.k. dotyczył również zbezczeszczenia miejsca spoczynku zmarłego przez publiczne znieważenie miejsca przeznaczonego do publicznego wykonywania obzędów religijnych, na przykład cmentarza. Część przedstawicieli doktryny przyznawała, że art. 198 k.k. stanowi typ kwalifikowany dla znieważenia zwłok³⁷. Nie sposób było jednak przyjąć, aby między danymi przepisami zachodził zbieg eliminacyjny. Po pierwsze, strona podmiotowa przestępstwa z art. 198 k.k. znamienne była nakierowaniem na obrazę uczuć religijnych (przestępstwo

³⁵ Z. Mirgos zaznacza, że „ograbienie jest przede wszystkim formą jaskrawego, wybitnie negatywnego naruszenia powagi i spokoju zwłok lub prochów ludzkich oraz miejsca spoczynku zmarłego, a przeto także ciężkim ich znieważeniem” (Z. Mirgos, *Ochrona wolności sumienia i wyznania w polskim prawie karnym*, Warszawa 1985, s. 215–216). Uznać za tym należy, że ograbienie jest w zamierzeniu ustawodawcy szczególną, bo materialną, formą zjawiskową przestępstwa znieważenia zwłok. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 września 1987 roku, VI KZP 24/87, LEX nr 20248 orzekł, że między przestępstwem ograbienia zwłok lub grobu a przestępstwem kradzieży zachodzi pozorny zbieg przepisów ustawy, to jest art. 197 § 2 kodeksu karnego z 1969 roku (obecny art. 262 § 2 k.k.) stanowi *lex specialis* w stosunku do kradzieży. Zasadę specjalności stosuje się w przypadku realizacji jednakowych znamion będących składowymi dwóch różnych przestępstw przy jednoczesnym zachowaniu jedności przedmiotu ochrony. Ograbienie zwłok lub grobu nie jest przestępstwem przeciwko mieniu (jak uznaje R. Stefański, *Przestępstwo znieważenia...*, s. 25), a tym samym czynność sprawcza nie musi realizować znamion przedmiotowych przestępstwa kradzieży. Nie ma sensu rozważać, czy pojęcie ograbienia jest tożsame z pojęciem kradzieży, zwłaszcza czy w przypadku ograbienia zwłok lub grobu mamy do czynienia z rzeczą cudzą, a jeśli tak, to kto jest do niej uprawniony. Przestępstwo ograbienia zwłok nie chroni mienia. Ustawodawca, używając określenia „ograbienie”, daje wyraz intencji wskazania, że dla bytu przestępstwa jest tu obojętna sprawa cech prawnych przedmiotu wykonawczego. Przedmiotem ograbienia nie musi być mienie, może nim być rzecz nieprzedstawiająca w chwili czynu żadnej wartości materialnej (M. Flemming, W. Kutzmann, *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu*, Warszawa 1999, s. 108). Prawnokarnie irrelevantna pozostaje w wypadku ograbienia zwłok lub grobu zarówno wartość rzeczy, jak i to, czy rzecz ową możemy określić jako cudzą (D. Gruszecka, *Pojęcie dobra prawnego w prawie karnym*, „Wrocławskie Studia Erazmiańskie. Zeszyty studenckie” 2008, nr 1, s. 148).

³⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 1958 roku, IV K 664/57; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1959 roku, IV K 1144/58.

³⁷ J. Kochanowski, *Przestępstwa kwalifikowane...*, s. 62; J. Śliwowski, *Prawo karne...*, s. 438; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 423.

kierunkowe), czego brak w przypadku znieważenia zwłok (art. 197 k.k.)³⁸. Po drugie, przepis wymagał, aby zniewaga miała charakter publiczny. Możliwy był zbieg kumulatywny danych przepisów, na przykład w sytuacji gdy sprawca napisał na murze cmentarza tekst obrażający osobę, która na danym cmentarzu spoczywa. Podobnie jak w k.k. z 1932 roku znieważenie zwłok i grobu było przestępstwem powszechnym.

W kodeksie karnym z 1969 roku powrócono do uznawania przestępstw skierowanych przeciwko zwłokom i miejscom ich spoczynku za chroniące wartości religijne. Pod względem merytorycznym określenia przedmiotu danych przestępstw nastąpił regres. Znieważenie zwłok uznano za równoważne z naruszeniem uczuć religijnych. Na aprobatę zasługuje jednak rozwiązanie kwestii zaboru mienia ze zwłok lub z grobu. Sposób rozstrzygnięcia danej kwestii (uznanie znieważenia zwłok za zabór mienia) nie był jednak odpowiedni, co potwierdziło późniejsze orzecznictwo. Zniewaga jest bowiem przestępstwem intencjonalnym, nakierowanym na wywołanie skutku innego aniżeli przywłaszczenie mienia. Niemniej jednak, niezależnie od kwestii aksjologicznych, rozwiązanie to pod kątem logiczno-językowym eliminowało spory co do określenia strony przedmiotowej danego przestępstwa. Jak się wydaje, przepis z art. 197 § 2 k.k. wprowadzał domniemanie kierunkowego zamiaru sprawcy, to znaczy jeśli sprawca zabierał mienie ze zwłok lub z miejsca ich spoczynku, to zachowanie to winno być uznawane za znieważenie osoby lub miejsca, z których to mienie zabiera, niezależnie od rzeczywistego zamiaru sprawcy. Innymi słowy, udowodnieniu podlegał jedynie zamiar sprawcy co do zaboru mienia, a nie znieważenia.

Zakończenie

Przestępstwa skierowane przeciwko zwłokom ludzkim lub miejscom ich spoczynku budzą raczej odrazę niż zainteresowanie, lecz od strony teoretycznej są niezwykle interesujące. Nie rozstrzygnięto jednoznacznie, czy przedmiotem ochrony są tu wartości zbiorowe, czy indywidualne. Choć liczba skazań za omawiane zachowania jest niewielka³⁹, to i tak ich redakcja ulega zmianom. Świadczy to o tym, że ustawodawca jest świadomy problemów, zarówno na gruncie orzecznictwym, jak i teoretycznym, związanych z danym typem przestępstw. Pomimo niewielkiej liczby popełnianych przestępstw, a tym samym stosunkowo nielicznego orzecznictwa w danej kwestii, spory interpretacyjne i doktrynalne są na tyle doniosłe, że prawodawca nie jest wobec nich obojętny. Upraszczając: w przypadku dużej liczby przestępstw istnieje wyższe prawdopodobieństwo wystąpienia sytuacji skrajnych, powodujących rozbieżności co do wykładni przepisów. Nie dziwią

³⁸ Szerzej: M. Budyn-Kulik, *Strona podmiotowa*, [w:] *Prawo karne materialne...*, s. 232.

³⁹ <https://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwko-13/63618,Zniewazenie-zwlok-ludzki-ograbienie-grobu-art-262.html> (dostęp: 19.11.2023).

wówczas zmiany przepisów wynikające z praktyki orzeczniczej i sporów doktrynalnych. Jednakże gdy przestępstwa popełniane są rzadko, a mimo to powstają na tyle istotne rozbieżności w orzecznictwie, że doprowadzają do zmian strukturalnych przestępstwa, wskazuje to na brak jednolitości w danej kwestii, zarówno w ustawodawstwie, jak i w sądownictwie oraz w doktrynie. Najbardziej kontrowersyjne wciąż pozostaje określenie przedmiotu danych przestępstw, to jest chronionego dobra prawnego. Przedmiot innego sporu w omawianym zakresie skupia się wokół zachowań związanych z zaborem mienia ze zwłok lub z miejsca ich spoczynku. Jak się wydaje, rozwiązanie przyjęte w kodeksie karnym z 1969 roku było rozsądne i pozwalało wyeliminować, niezależnie od założeń aksjologicznych, spory co do strony przedmiotowej przestępstwa. W pewien sposób ujedynolico również przedmiot ochrony. Obecnie wskazane kwestie pozostają nierozwiązane na gruncie aktualnie obowiązującego kodeksu karnego, o czym świadczy między innymi wskazywanie w doktrynie i orzecznictwie ponad dziesięciu różnych indywidualnych przedmiotów ochrony danego przestępstwa — obejmujących zarówno dobra indywidualne, jak i zbiorowe⁴⁰, co pozwala przedstawicielom wielu dziedzin nauki na podjęcie dyskursu w tym przedmiocie celem wypracowania rozwiązania najbardziej przystającego do rzeczywistości i dostępnego poziomu wiedzy.

Bibliografia

Opracowania

- Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989.
- Bojarski T., *Odmianny podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982.
- Buchała K., *Odpowiedzialność za przestępstwa kwalifikowane przez następstwa czynu*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1972, nr 1, s. 18–30.
- Budyn-Kulik M., Kozłowska-Kalisz P., Kulik M., *Prawo karne materialne. Część ogólna*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2016.
- Ćwiakalski Z., *Komentarz do art. 262 Kodeksu karnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2. *Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. W. Wróbel, A. Zoll, 2013, LEX nr 172405.
- Flemming M., Kutzmann W., *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu*, Warszawa 1999.
- Góral R., *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2002.
- Gruszecka D., *Komentarz do art. 262 Kodeksu karnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, 2014, LEX nr 168423.
- Gruszecka D., *Pojęcie dobra prawnego w prawie karnym*, „Wrocławskie Studia Erazmiańskie. Zeszyty studenckie” 2008, nr 1, s. 135–155.

⁴⁰ R. Stefański, *Przestępstwo znieważenia...*, s. 20–21 (nienaruszalność przedmiotów znajdujących się przy zmarłych oraz nienaruszalność materialna miejsca spoczynku zwłok; instytucja obrzędu żałobnego; uczucie wobec zmarłych wyrażające się szacunkiem wobec zwłok, prochów ludzkich i miejsc spoczynku; cześć, szacunek i spokój należne zmarłym i miejscu ich wiecznego spoczynku; uczucia ludzi związane z kultem zmarłych, zwłaszcza osób bliskich zmarłemu; godność człowieka; szacunek dla zwłok ludzkich i miejsca ich pochówku oraz ochrona ich poważania, a także bliskich).

- Kochanowski J., *Przestępstwa kwalifikowane przez następstwa w kodeksie karnym*, „Państwo i Prawo” 1972, nr 1, s. 62–70.
- Lach A., *Komentarz do art. 262 Kodeksu karnego*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2016, LEX nr 513378.
- Lernell L., *Wykład prawa karnego. Część ogólna*, t. 1, Warszawa 1969.
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932.
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Mirgos Z., *Ochrona wolności sumienia i wyznania w polskim prawie karnym*, Warszawa 1985.
- Mirgos Z., *Przestępstwa przeciwko uczuciom religijnym w polskim kodeksie karnym z 1932 r.*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 37, 1982, nr 1, s. 194–199.
- Mozgawa M., *Komentarz do art. 262 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2015, LEX nr 486987.
- Muc A., *Śmierć i pogrzeb w chrześcijańskim Egipcie (IV–VIII w.)*, „Śląskie Studia Historyczno-Teologiczne” 45 2012, nr 2, s. 245–256.
- Paprzycki R., *Prawna ochrona wolności sumienia i wyznania*, Warszawa 2015.
- Raglewski J., *Komentarz do art. 216 Kodeksu karnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2. *Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. A. Zoll, 2013, LEX nr 172346.
- Stefański R., *Przestępstwo znieważenia zwłok, prochów ludzkich lub grobu (art. 262 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 10, s. 19–28.
- Śliwowski J., *Prawo karne*, Warszawa 1975.
- Wolter W., *Wykład prawa karnego na podstawie kodeksu karnego z 1969 r.*, cz. 1. *Część ogólna*, z. 1. *Nauka o ustawie karnej i przestępstwie*, Kraków 1970.
- Wolter W., *Z rozważań nad kwalifikowanymi typami przestępstw*, „Państwo i Prawo” 1972, nr 8–9, s. 25–33.

Akty prawne

- Dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 roku — Kodeks Karny Wojska Polskiego (Dz.U. z 1944 r. Nr 6, poz. 27; tekst jedn. Dz.U. z 1957 r. Nr 22, poz. 107).
- Dekret z dnia 13 czerwca 1946 roku o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa (Dz.U. z 1946 r. Nr 30, poz. 192).
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 roku — Kodeks karny (Dz.U. z 1932 r. Nr 60, poz. 571).
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 21 października 1932 roku — Kodeks karny wojskowy (Dz.U. z 1932 r. Nr 91, poz. 765).
- Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 roku Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94).

Orzecznictwo

- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1938 roku, III K 2547/37, LEX, nr 75331.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1948 roku, WaK 178/48, LEX, nr 1674301.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 1958 roku, IV K 664/57, OSN, PG 1958, nr 10, s. 15–16.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1959 roku, IV K 1144/58, OSN, PG 1959, nr 4, s. 14.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 1987 roku, VI KZP 24/87, LEX nr 20248.
- Uchwała Sądu Najwyższego z 29 października 2012 roku, I KZP 12/12, LEX nr 1227992.

Strony internetowe

- <https://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwko-13/63618,Zniewazenie-zwlok-ludzkich-ograbienie-grobu-art-262.html> (dostęp: 19.11.2023).

Michał Pfanhauser

ORCID: 0000-0002-3955-4516

Uniwersytet Wrocławski

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.5>

Aspekt wychowawczy indywidualnoprewencyjnej dyrektywy sądowego wymiaru kary po nowelizacji z 7 lipca 2022 roku

Słowa kluczowe: nowelizacja kodeksu karnego z 2022 roku, sądowy wymiar kary, ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary, prewencja indywidualna, aspekt wychowawczy

Key words: Criminal Code amendment 2022, judicial sentencing, general directives of judicial sentencing, individual prevention, educational aspect

Abstrakt: Ustawa z dnia 7 lipca 2022 roku o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw zmodyfikowała po raz pierwszy od uchwalenia Kodeksu karnego brzmienie art. 53 § 1 k.k., między innymi pozbawiając dyrektywę prewencji indywidualnej jej wychowawczego charakteru. Zmiana ta jest sprzeczna zarówno ze współczesną aksjologią prawa karnego, jak i z wartościami o charakterze konstytucyjnym oraz uniwersalnymi zasadami cywilizacji łacińskiej wywodzącymi się z filozofii greckiej, prawa rzymskiego oraz moralności chrześcijańskiej. W związku z tym proponuje się taką interpretację wskazanego przepisu, by w drodze wykładni prokonstytucyjnej oraz wnioskowań opartych na instrumentalnym wynikaniu norm prawnych możliwe było utrzymanie aspektu wychowawczego prewencji indywidualnej na równi z pozostałymi aspektami tejże dyrektywy.

The educational aspect of the individual-preventive directive of judicial sentencing after the amendment of July 7, 2022

Abstract: The Act of July 7, 2022, amending the Criminal Code and certain other acts, modified the content of Article 53 § 1 of the Criminal Code for the first time since the enactment of the Criminal Code, among other things, depriving the individual prevention directive of its educational character. This change contradicts both the modern axiology of criminal law and values of a constitutional nature and the universal principles of Latin civilization derived from Greek philosophy, Roman law and Christian morality. Therefore, it is proposed to interpret the indicated provision in such a way that, through pro-constitutional interpretation and inferences based on the instrumental result of legal norms, it is possible to keep the educational aspect of individual prevention on an equal footing with other aspects.

Wstęp

Ustawa z dnia 7 lipca 2022 roku o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (dalej: ustawa nowelizująca) jest największą nowelizacją kodeksu karnego od jego uchwalenia w 1997 roku. Robert Zawłocki wskazuje, że z uwagi na liczbę oraz charakter zmian, które uchwalono, można twierdzić, iż nowelizacja ta powinna zaowocować nowym kodeksem karnym¹. Została ona poddana dużej krytyce, zarówno ze strony doktryny², jak i praktyków³. Przedmiotem niniejszego opracowania będzie ocena nowelizacji art. 53 § 1 k.k. oraz zmian w zakresie dyrektywy prewencji indywidualnej. Autor na początku omówi uregulowania dotyczące treści art. 53 § 1 k.k. zarówno przed nowelizacją, jak i po niej, z naciskiem na regulacje oraz poglądy doktryny i orzecznictwa dotyczące prewencji indywidualnej. Następnie przedstawi zarzuty, które pojawiają się względem znowelizowanego przepisu, a na końcu podejmie się oceny, czy w aktualnym stanie prawnym, mimo literalnego braku obecności aspektu wychowawczego w nowej treści przepisu, istnieje możliwość jego dalszego funkcjonowania w toku sądowego wymiaru kary.

Treść art. 53 § 1 k.k. przed nowelizacją

Zgodnie z treścią art. 53 § 1 kodeksu karnego sprzed nowelizacji (dalej: d.k.k.) sąd wymierzał karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę, bacząc, by jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu oraz biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Prewencję indywidualną przepis ten wyrażał *in medio*, w słowach: „biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego”. Dyrektywa szczególnoprewencyjna nastawiona jest przede wszystkim na sprawcę czynu zabronionego. W jej myśl kara ma za zadanie doprowadzić go, w założeniu pełnym, do przewartościowania moralnego bądź w założeniu minimalnym, do rezygnacji przez niego z dalszych działań przestępczych mimo braku zmian w jego światopoglądzie⁴.

¹ R. Zawłocki, *Nowela „lipcowa” Kodeksu karnego, czyli nowe restrykcyjne prawo karne*, „Monitor Prawniczy” 2023, nr 2, s. 79.

² *Apel 173 naukowców do Prezydenta o zawetowanie nowelizacji Kodeksu karnego*, Karne24.com, 25.11.2022, <https://karne24.com/apel-173-naukowcow-o-weto/> (dostęp: 24.10.2023).

³ *ORA w Warszawie wyraża sprzeciw wobec rozwiązań przyjętych przez Sejm 7 lipca br. w kodeksie karnym*, Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie, 3.08.2022, <https://www.ora-warszawa.com.pl/aktualnosci/ora-w-warszawie-wyraza-sprzeciw-wobec-rozwiazan-przyjetych-przez-sejm-7-lipca-br-w-kodeksie-karnym/> (dostęp: 18.10.2023).

⁴ Por. Z. Sienkiewicz, *Wymiar kary*, [w:] M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, red. M. Bojarski, Warszawa 2004, s. 332.

Treść art. 53 § 1 d.k.k. *in medio* wskazywała, że prewencja indywidualna jest realizowana w dwóch aspektach: zapobiegawczym i wychowawczym. Pierwszy z nich dzieli się wtórnie na dwa inne aspekty, co oznacza, że rzeczoną prewencję można rozpatrywać aż na trzech płaszczyznach. Jeśli chodzi o jej zapobiegawczą część, to składa się ona z elementu odstraszenia oraz elementu uniemożliwienia popełniania przestępstw, czyli tak zwanego zapobiegania *sensu stricto*. Celem pierwszego z nich jest wykreowanie w umyśle sprawcy przeświadczenia o nieopłacalności popełniania przestępstw w przyszłości oraz o tym, że przestępstwa są karane surowo, a ponowne popełnienie przestępstw podobnych nieuchronnie prowadzi do istotnego podwyższenia wymiaru kary ponad próg dolnego zagrożenia⁵. Drugi element ma na celu uniemożliwienie popełniania przestępstw, co z reguły będzie polegać na zastosowaniu bezwzględnej kary pozbawienia wolności, ale w niektórych przypadkach może być także osiągnięte przez orzeczenie stosownych zakazów, na przykład prowadzenia pojazdów czy zajmowania określonego stanowiska⁶. Ten element dyrektywy wynika nie tylko z art. 53 § 1 d.k.k., lecz także przykładowo z art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 roku o Służbie Więziennej⁷, w którego myśl do zadań Służby Więziennej należy między innymi ochrona społeczeństwa przed sprawcami przestępstw lub przestępstw skarbowych osadzonymi w zakładach karnych i aresztach śledczych. W przypadku wychowawczego aspektu prewencji indywidualnej zakłada się, że poprzez wysokość i rodzaj kary dostosowanej do indywidualnych potrzeb sprawcy zostanie on „wychowany” — zrozumie naganność swojego postępowania, co przełoży się na przestrzeganie przez niego prawa w przyszłości⁸. Należy też wskazać, że położenie *in concreto* nacisku na aspekt wychowawczy dyrektywy indywidualnoprewencyjnej wcale nie musi oznaczać obowiązku wymierzenia kary łagodnej⁹, a wręcz przeciwnie — wymierzanie kary nadmiernie łagodnej, zwłaszcza wobec sprawcy już zdemoralizowanego, nie osiąga celów wychowawczych i nie wdraża do przestrzegania porządku prawnego¹⁰, co oznacza, że ten cel można również osiągnąć *in concreto* karami czy innymi środkami reakcji penalnej wymierzanymi w górnej granicy zagrożenia ustawowego.

⁵ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 marca 2007 r., II AKa 58/07, OSAWr 2008 nr 3, poz. 96.

⁶ M. Królikowski, S. Żółtek, *Komentarz do art. 53, Nb 61*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. 1. *Art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, wyd. 5, Warszawa 2021, Legalis.

⁷ Tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1683.

⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 lutego 2018 r., II AKa 11/18, KZS 2018 nr 9, poz. 59.

⁹ K. Lipiński, *Komentarz do art. 54*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, s. 510.

¹⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 10 stycznia 2013 r., II AKa 499/12, LEX nr 1246654; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 19 października 2017 r., II AKa 186/17, LEX nr 2761775.

Aspekt wychowawczy dyrektywy indywidualnoprewencyjnej można było wyprowadzić nie tylko z treści art. 53 § 1 d.k.k., lecz także z przepisów wykonawczych. Artykuł 53 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku — Kodeks karny wykonawczy¹¹ stanowił, i stanowi nadal, że wykonanie kary ograniczenia wolności ma na celu wzbudzenie w skazanym woli kształtowania jego społecznie pożądanых postaw, zwłaszcza poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania porządku prawnego. Analogiczną treścią dla kary pozbawienia wolności dysponuje art. 67 § 1 k.k.w. W polskim porządku prawnym nie ma podobnej regulacji odnośnie do kary grzywny, choć w doktrynie występuje pogląd, że sam fakt nieizolacyjności tej kary działa wychowawczo w sposób bierny — zadawana dolegliwość nie wyrwa sprawcy z jego naturalnego środowiska oraz nie naraża go na demoralizację występującą w środowisku penitencjarnym¹².

T. Kaczmarek wskazuje, że prawidłowe zastosowanie dyrektywy indywidualnoprewencyjnej rodzi dużo problemów natury praktycznej. Chodzi przede wszystkim o to, że czynniki zobiektywizowane i łatwe do oceny *prima facie*, takie jak stan cywilny, stan rodzinny czy uprzednia karalność, nie wystarczą do pełnego oglądu i pełnej oceny osobowości sprawcy. Z kolei przeprowadzenie wszechstronnych i kompletnych badań psychologicznych wymagałoby nie tylko poważnego wysiłku, nakładu środków finansowych, lecz także nieraz długotrwałej obserwacji zachowania sprawcy¹³. Nie można też przejść obojętnie wobec tego, że postępowanie karne powinno być, w myśl art. 45 Konstytucji RP, przeprowadzone bez uzasadnionej zwłoki — taka długotrwała obserwacja w kontekście dyrektywy szybkości postępowania najczęściej jest niemożliwa. Jednakże, mimo rzeczonych trudności w kompleksowej ocenie osobowości sprawcy, jest ona niezbędna. Jej dokonanie pozwoli bowiem sędziemu zdecydować, czy sprawca jest podatny na wychowanie, czy też jego stopień demoralizacji sprawia, że kara musi go odstraszyć, czy może rzeczona demoralizacja jest na tyle nasilona, że trzeba mu uniemożliwić popełnianie przestępstw. Oczywiście aspekty te mogą być łączone, na przykład sekwencja kar z art. 37b k.k. łączy w sobie aspekt odstraszący (krótkotrwałe pozbawienie wolności, dające skazanemu przedsmak więziennej rzeczywistości) i wychowawczy (ograniczenie wolności, które wychowuje poprzez pracę społecznie użyteczną). Orzecznictwo wyraźnie też wskazuje, że prymat aspektu wychowawczego możliwy jest wtedy, gdy popełnienie tego przestępstwa nie wynika z demoralizacji sprawcy, lecz jest odstępstwem od dotychczasowej linii jego postępowania¹⁴, nie można również uznać za karę sprawiedliwą sankcji

¹¹ Dz.U. z 2023 r. poz. 127, dalej: k.k.w.

¹² A. Antkowiak, *Rozłożenie na raty kary grzywny*, [w:] *Acta Erasmiiana*, t. 5. *Varia*, red. M. Sadowski, Wrocław 2013, s. 94.

¹³ T. Kaczmarek, *Ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary*, [w:] *System prawa karnego*, t. 5. *Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, red. T. Kaczmarek, wyd. 2, Warszawa 2017, s. 242.

¹⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 1976 r., III KR 164/76, OSNPG 1977, nr 3, poz. 19.

polegającej na skazaniu sprawcy na karę bezwzględnego pozbawienia wolności, o ile nie stwierdzono, żeby oskarżony był zesocjalizowany¹⁵.

Treść art. 53 § 1 k.k. po nowelizacji oraz zarzuty względem zmian w odniesieniu do prewencji indywidualnej

W stanie prawnym wprowadzonym przepisem art. 1 pkt 15 lit. a. ustawy nowelizującej k.k. przepis art. 53 § 1 k.k. brzmi:

Sąd wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych w ustawie, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu, okoliczności obciążające i okoliczności łagodzące, cele kary w zakresie społecznego oddziaływania, a także cele zapobiegawcze, które ma ona osiągnąć w stosunku do skazanego. Dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy.

Zmiana dotycząca prewencji indywidualnej jest bardzo wyraźnie widoczna. Z treści przepisu usunięto odniesienie do wychowawczych celów kary.

Projektodawca nowelizacji wskazał, że usunięcie aspektu wychowawczego z treści art. 53 § 1 k.k. było motywowane tym, że pojęcie zapobiegawczego celu kary jest zakresowo szersze niż pojęcie wychowawczego celu kary¹⁶. V. Konarska-Wrzošek rozwija tę myśl, wskazując, że chodzi tutaj o zbędność powtórzeń, wychowywanie bowiem mieści się w szerszym pojęciu, jakim jest zapobieganie¹⁷. Wydaje się jednak, że pogląd ten nie może zasługiwać na aprobatę. Określenie „zapobiec” oznacza ‘nie dopuścić do czegoś’¹⁸, co znaczy, że w kontekście prewencji indywidualnej należy rozumieć zapobieganie jako niedopuszczanie sprawcy do naruszania określonego pozytywnego stanu, chronionego przez normy prawne. Pojęcie wychowania zostało wykształcone w nauce pedagogiki, więc aby je prawidłowo zrozumieć, należy sięgać po pojęcia z tejże nauki. Historycznie pierwszym ujęciem wychowania była grecka *paideia*. Pierwotnie słowo to oznaczało uprawę roślin i hodowlę, jednak pod wpływem kolejnych filozofów i pisarzy zaczęło zyskiwać inne znaczenia. Ajschylos ukazywał je jako „hodowlę (żywienie) dzieci”, Arystofanes i Tukidydes definiowali ją jako wykształcenie praktyczne, przygotowujące młodzież do bycia dobrymi obywatelami polis, zaś Platon uważał ją za proces obejmujący całe życie człowieka, polegający na formowaniu go na podstawie idealnego obrazu bytu i prowadzący do oglądu prawdziwej, idealnej rzeczywistości¹⁹. We współczesnej pedagogice natomiast istotne

¹⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 lutego 2011 r., II AKa 6/11, KZS 2011, z. 5, poz. 40.

¹⁶ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy — Kodeks karny i niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 2024, Sejm IX kadencji, s. 19.

¹⁷ V. Konarska-Wrzošek, *Komentarz do art. 53*, Nb 61, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, wyd. 6, Warszawa 2023, Legalis.

¹⁸ *Słownik języka polskiego*, t. 3, red. M. Szymczak, Warszawa 1981, s. 945.

¹⁹ A. Salamucha, *Definicje wychowania w literaturze pedagogicznej*, „Roczniki Nauk Społecznych” 32, 2004, nr 4, s. 32.

znaczenie ma definicja zaproponowana przez Wincentego Okonia, który określa wychowanie jako świadomie organizowaną działalność społeczną, opartą na stosunku wychowawczym między wychowankiem a wychowawcą, której celem jest wywoływanie zamierzonych zmian w osobowości wychowanka, obejmujących zarówno stronę poznawczo instrumentalną (związaną z poznaniem rzeczywistości i umiejętnością oddziaływania na nią), jak i stronę emocjonalno-motywacyjną (polegającą na kształtowaniu stosunku człowieka do świata i ludzi, jego przekonań i postaw układu wartości i celu życia)²⁰. Zestawiając więc ze sobą definicję zapobiegania w ujęciu prewencji indywidualnej z zarówno historycznymi, jak i współczesnymi definicjami wychowania trudno uznać, że definicja zapobiegania jest szersza. *Paideia*, zwłaszcza w ujęciu Arystofanesa i Tukidydesa, kładzie nacisk na kształcenie podmiotów dla bycia dobrymi obywatelami. Niewątpliwie, aby takim zostać, należy też uzyskać wiedzę co do tego, jak nie postępować (to jest jak się zachowywać, by nie naruszać pewnych norm), jednak nie jest to wystarczające — aby zostać dobrym obywatelem, trzeba przede wszystkim wiedzieć, jakie aktywne, pozytywnie nacechowane zachowania należy podejmować. Podobnie we współczesnej definicji — zamierzone zmiany w osobowości wychowanka w kontekście emocjonalno-motywacyjnym mają na celu wskazać, jakie zachowania są nacechowane pejoratywnie, oraz wykształcić u niego negatywny stosunek do tychże, ale również muszą eksponować podejścia i czynności o pozytywnej konotacji oraz afirmować je. Należy więc stwierdzić, że pojęcie zapobiegania oraz pojęcie wychowania nie pozostają między sobą w stosunku nadrzędności, a krzyżowania — część czynności wychowawczych odgrywa jednocześnie rolę prewencyjną (a czynności zapobiegawczych — wychowawczą), ale istnieją też czynności wychowawcze niezwiązane z zapobieganiem, jak również czynności zapobiegawcze nieprowadzące do wychowania. Dodatkowym argumentem przeciwko zamieszczonemu w uzasadnieniu projektodawcy wy tłumaczeniu omawianej zmiany normatywnej jest dalsza część tego uzasadnienia. Wskazuje się tam bowiem wprost, że o ile w przypadku sprawców młodocianych szczególnie wyodrębnienie celu wychowawczego kary jest właściwe, to w przypadku pozostałych sprawców nie jest to zasadne, a aspekt wychowawczy może być akceptowany jedynie jako element aspektu zapobiegawczego²¹. Argumentacja projektodawcy wygląda więc tak, jakby na początku wyjaśniał, że zmiana przepisu była czysto techniczna oraz pozostawiała na równi aspekt wychowawczy i zapobiegawczy, a później tłumaczył, że jednak cel wychowawczy jest mniej istotny w karaniu niż cel zapobiegawczy. Warto wskazać też tutaj na niekonsekwencję ustawodawcy odnośnie do innych wyspecjalizowanych nauk penalnych — zarówno art. 33

²⁰ L. Zarzecki, *Teoretyczne podstawy wychowania. Teoria i praktyka w zarysie*, Jelenia Góra 2012, s. 36–37.

²¹ Uzasadnienie rządowego projektu..., s. 19.

§ 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 roku — Kodeks wykroczeń²², jak i art. 12 § 2 ustawy z dnia 10 września 1999 roku — Kodeks karny skarbowy²³ nadal wskazują, że sąd przy wymiarze kary ma brać pod uwagę cele zapobiegawcze i cele wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do ukaranego bądź skazanego. Wynika z tego, że zgodnie z regułami wykładni językowej wspartej wykładnią wewnątrzsystemową trudno zaakceptować argumentację projektodawcy wskazującą na to, iż zmiana normatywna ma jedynie charakter techniczny, skoro w innych wyspecjalizowanych naukach penalnych wyraźne rozdzielenie aspektu zapobiegawczego i aspektu wychowawczego zostało utrzymane.

Brak występowania aspektu wychowawczego w dyrektywie indywidualnoprewencyjnej rodzi poważne zastrzeżenia. Przede wszystkim narusza on zasady ograniczeń praw i wolności, o których to ograniczeniach mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Sankcja karna zdecydowanie jest takim ograniczeniem, będącym dolegliwością świadomie zadawaną sprawcy czynu zabronionego²⁴. Oznacza to, że jej wymierzanie, wraz z regulacjami dotyczącymi jej wymiaru, zawsze musi odbywać się zgodnie z zasadami określonymi w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Rzeczony Trybunał wyprowadził z tego przepisu tak zwany test proporcjonalności, polegający na tym, że ograniczenie jest proporcjonalne, jeżeli jest przydatne (ograniczenia muszą być w stanie doprowadzić do zamierzonych celów), konieczne (ograniczenia muszą być niezbędne dla ochrony interesu, z którym są powiązane) i proporcjonalne *sensu stricto* (efekty ograniczeń muszą pozostawać w proporcji do ciężarów nakładanych na obywatela)²⁵. Usunięcie aspektu wychowawczego z dyrektywy indywidualnoprewencyjnej jest sprzeczne z zasadą konieczności — wychowanie jest najbardziej nieinwazyjną drogą mającą doprowadzić sprawcę do rezygnacji z popełniania przestępstw, więc jeśli istnieje szansa na skuteczne wychowanie sprawcy, to powinno się z niej skorzystać w pierwszej kolejności przed jego odstraszeniem czy zapobieganiem *sensu stricto*. Brak możliwości wychowania sprawcy wiąże się również z naruszeniem wyrażonej w art. 3 k.k. zasady humanitaryzmu. Zgodnie z tą zasadą pożądana jest minimalizacja cierpień, dolegliwości i innych niedogodności zadawanych w związku z realizacją norm prawa karnego²⁶. Za Świętym Tomaszem z Akwinu warto nadto wspomnieć, że kara w żadnej mierze nie powinna być zbyt surowa, jeśli jej prewencyjną skuteczność można osiągnąć mniej radykalnymi środkami²⁷. Wynika z tego, że

²² Tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 2119.

²³ Tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 628.

²⁴ P. Karlik, T. Sroka, P. Wiliński, *Komentarz do art. 42, Nb 77, [w:] Konstytucja RP*, t. 1. *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis.

²⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 1998 r., K 28/97, OTK 1998, Nr 4, poz. 50.

²⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2010 r., II KK 224/10, „Prokuratura i Prawo” 2011 nr 3, poz. 2, s. 5

²⁷ R. Plich, *Godność osoby ludzkiej w ujęciu św. Tomasza z Akwinu*, „Przegląd Tomistyczny” 27, 2021, s. 254; por. *ibidem*, s. 241.

inwazyjne środki reakcji karnej, które w związku z odstraszeniem lub zapobieganiem *sensu stricto* ze swej istoty wiążą się z zadawaniem sprawcy intensywniejszych dolegliwości oraz głębszym ograniczaniem jego dóbr, powinny być stosowane w sposób zminimalizowany, zaś jeśli tylko istnieje możliwość wychowania sprawcy, to powinno się z niej korzystać. Przypomnieć tutaj też należy, że nacisk na wychowawczy aspekt kary wcale nie musi implikować jej łagodności, więc kary humanitarne nie muszą być *per se* łagodne — nie powinno się jednak, w myśl zasady humanitaryzmu, niezależnie od obranej *in concreto* dyrektywy głównej zadawać sprawcy cierpienie większych, niż jest to niezbędne. Humanitaryzm wynika z różnych przepisów Konstytucji RP, takich jak art. 40 (zakaz tortur i innego poniżającego traktowania), art. 41 (humanitarne traktowanie skazanego pozbawionego wolności), ale przede wszystkim z zasady przyrodzonej, niezbywalnej i naturalnej godności człowieka skodyfikowanej w art. 30 Konstytucji RP. Święty Tomasz z Akwinu wskazuje, że każdy członek gatunku ludzkiego ma godność z samego faktu bycia osobą, i nie jest to jakikolwiek przyznawany lub odbierany status, a po prostu rzeczywistość²⁸. Ten fakt niemożliwości przyznawania lub odbierania godności człowiekowi ściśle wiąże się z wykreowaną przez G. Jakobsa koncepcją *Feindstrafrecht*, czyli prawa karnego wroga. Koncepcja, początkowo mająca na celu uzasadnienie szerszej kryminalizacji przedpola dobra prawnego, została wkrótce rozwinięta przez jej twórcę. Jakobs, za I. Kantem, wskazał, że człowiek pozostający w stanie bezprawności sam wyłącza się ze społeczeństwa i w związku z tym ma dwie alternatywy: albo wejdzie z powrotem do społeczeństwa (dobrowolnie lub pod przymusem), albo pozostanie poza nim, ale wtedy będzie już traktowany nie jako obywatel, ale jako wróg, przeciwnik²⁹. Jednostka pozostająca poza społeczeństwem pozbawia się więc niejako sama godności ludzkiej, stając się przeciwnikiem, na którego trzeba patrzeć negatywnie i do którego zwalczania należy dążyć. Już sama koncepcja w tej postaci wydaje się stać w silnej sprzeczności z zasadą godności człowieka oraz z faktem, że godność ta jest rzeczywistością, której nie jest w stanie zmienić ani osoba trzecia, ani sam podmiot w drodze własnej decyzji. Wydaje się jednak, że usunięcie aspektu wychowawczego z dyrektywy indywidualnoprzewencyjnej idzie jeszcze dalej niż *Feindstrafrecht* — likwiduje bowiem obecną w tej koncepcji alternatywę. Ostatecznie okazuje się, że sam fakt pozostawania w bezprawności stawia sprawcę poza społeczeństwem, ale nie ma on alternatywy, by do niego powrócić bądź nie — ulokowanie go poza społeczeństwem przemienia go we wroga oraz implikuje negatywne traktowanie. Odbiera to sprawcy jego godność, co jest absolutnie niedopuszczalne.

Problemem związanym z brakiem aspektu wychowawczego przy prewencji indywidualnej dotknięte zostały również dyrektywy wymiaru kary łącznej. Artykuł

²⁸ Por. J. Finnis, *Tomasz z Akwinu. Filozofia moralności, polityki i prawa*, przeł. M. Szczurowski, Warszawa 2022, s. 328.

²⁹ M. Grzybicki, *Prawo karne wroga*, „Securo” 2016, nr 3, s. 24.

85a d.k.k. dotychczas podkreślał rolę prewencji indywidualnej, wskazując, że orzekając karę łączną, sąd bierze pod uwagę przede wszystkim cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. *Ratio legis* tej regulacji jest takie, że czyny, za które wymierzono kary podlegające łączeniu, zostały już osądzone, a ich ładunek społecznej szkodliwości oraz stopnia zawinienia sprawców w momencie ich popełnienia został odpowiednio wymierzony. Kara łączna zaś, jako mechanizm redukcyjny, ma skupiać się na osobie sprawcy, a redukcja ma zostać dostosowana do jego właściwości i warunków osobistych³⁰. Z tego poglądu można również wyprowadzić wniosek, że pierwszeństwo przed dyrektywą generalnoprewencyjną powinna mieć prewencja indywidualna, jako że nacisk kładzie się *stricte* na sprawcę oraz na jego dalsze kształtowanie. Należy więc, mając na uwadze prognozę kryminologiczną sprawcy, odpowiednio położyć nacisk na jego wychowanie, odstraszenie lub zapobieżenie *sensu stricto*, odpowiednio stosując mechanizm kary łącznej. W aktualnym stanie prawnym w pierwszej kolejności art. 85a k.k. eksponuje cele kary w zakresie społecznego oddziaływania, a także cele zapobiegawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego. Rzecznik Praw Obywatelskich ocenił aktualne brzmienie tego przepisu zdecydowanie negatywnie, wskazując, że oznacza ono rezygnację z całego dorobku nauki o resocjalizacji³¹. Należy też przypomnieć, że art. 85a k.k. ma zastosowanie w obu przypadkach, o których mowa w art. 568a § 1 k.p.k., to jest zarówno przy orzekaniu kary łącznej w wyroku skazującym, jak i w wyroku łącznym³². Problem z brakiem aspektu wychowawczego w kontekście wcześniej przywołanego poglądu o istocie kary łącznej uwidacznia się przede wszystkim przy karze orzekanej w wyroku łącznym — są to kary najczęściej za różne przestępstwa popełnione w różnych momentach życia sprawcy. Może się zdarzyć sytuacja, że sprawca skazany jednym wyrokiem odbywa karę, w której toku pozytywnie kształtują się jego społecznie pożądane postawy, co rodzi pozytywną prognozę kryminologiczną. W przypadku pojawienia się w obrocie prawnym kolejnego wyroku skazującego na karę podlegającą łączeniu z karą z pierwszego orzeczenia, a co za tym idzie — przeprowadzenia postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego, sędzia, pomimo pozytywnej prognozy kryminologicznej sprawcy, będzie musiał kierować się względami odstrasżającymi i zapobiegawczymi *sensu stricto*, co może poważnie skomplikować proces poprawy moralnej takiego

³⁰ Por. D. Gruszecka, *Komentarz do art. 85a, [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Giezek..., s. 674.

³¹ Opinia Rzecznika Praw Obywatelskich z 15 lipca 2022 roku na temat projektu z 7 lipca 2022 roku ustawy o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk senacki Nr 762, Senat RP X kadencji, s. 30.

³² P. Kardas, *Komentarz do art. 85a, Nb 5, [w:] Kodeks karny*, t. 1. *Część ogólna*, cz. 2. *Komentarz do art. 53–116*, wyd. 5, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, Lex.

skazanego, który zauważy, że w zamian za pracę nad sobą jego sytuacja prawna jest kształtowana coraz mniej korzystnie.

Dalsze funkcjonowanie aspektu wychowawczego kary w obecnym stanie prawnym

Jak wyżej wykazano, wyjaśnienia projektodawcy w sferze usunięcia aspektu wychowawczego dyrektywy indywidualnoprzewencyjnej nie dostarczają przekonującego uzasadnienia dla jego działań. Nie zmienia to jednak faktu, że ten brak jest absolutnie niedopuszczalny i należy go zniwelować. Dopóki jednak nie nastąpi w tej kwestii interwencja ustawodawcy, jedyną możliwością działania jest dokonywanie przez sądy wykładni oraz zabiegów interpretacyjnych, które rzeczony aspekt będą w stanie utrzymać w obrocie prawnym. Mając na uwadze całość niniejszych rozważań, można zaproponować dwie drogi, którymi mogą pójść sądy, jeśli chodzi o wykładnię i interpretację znowelizowanego przepisu art. 53 § 1 k.k. w konkretnych sprawach.

Pierwszym z proponowanych sposobów jest oparcie się na podstawach argumentacyjnych zaproponowanych przez projektodawcę, jednak z odpowiednimi modyfikacjami dotyczącymi prawidłowego przeprowadzenia wykładni językowej, a także wsparcia jej o wykładnię systemową. Jak zostało wcześniej wykazane, pojęcia zapobiegania oraz wychowywania znajdują się w stosunku do siebie w relacji krzyżowania. Przy wymierzaniu kary należy w związku z tym wykazać, że pomimo braku wyrażenia aspektu wychowawczego *expressis verbis* może on również wystąpić, jeśli będziemy się kierowali względami zapobiegawczymi. Nie jest to jednak wystarczająca argumentacja. Przy założeniu racjonalności prawodawcy łatwo bowiem ten argument obalić bądź przynajmniej poważnie podważyć. Wystarczy bowiem wskazać, że nie dość, iż aspektu wychowawczego nie ma w obecnym porządku prawnym właśnie ze względu na aktywność ustawodawcy, to uzasadnienie tejsze aktywności wyraźnie wskazuje na to, iż projektodawca wprost chciał, jeśli nie wyeliminować, to całkowicie zminimalizować wpływ tego aspektu na wymiar kary. Konieczne więc będzie aksjologiczne uzasadnienie konieczności zrównania dążeń wychowawczych z innymi dążeniami zapobiegawczymi. Rzeczne uzasadnienie najłatwiej odnaleźć w przywołanych wcześniej argumentach dotyczących sprzeczności braku aspektu wychowawczego w dyrektywie indywidualnoprzewencyjnej z zasadami ograniczeń praw i wolności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP czy też z zasadą humanitaryzmu (a co za tym idzie — z zasadą przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka skodyfikowanej w art. 30 Konstytucji RP). Sąd dokonujący takiej systemowej, prokonstytucyjnej wykładni powinien wskazać na kilka kwestii. Przede wszystkim, kierowanie się przy wymiarze kary przede wszystkim wyłącznie odstraszaniem czy wręcz zapobieganiem *sensu stricto*, po pierwsze, jest sprzeczne z zasadą konieczności ograniczeń wprowadzoną przez Trybunał Konstytucyjny z art. 31 ust. 3 Konstytucji

RP (można bowiem uznać, że dany sprawca jest na tyle mało zdemoralizowany, by można było go w sposób mniej inwazyjny wychować do co najmniej poprawy jurydycznej, a może nawet i moralnej). Po drugie, inwazyjne podejście do każdego sprawcy bez wyjątku, celem odstraszenia go od popełniania przestępstw w przyszłości bądź zapobieżeniu im poprzez jego izolację lub inne środki reakcji karnej, przeczy też humanitaryzmowi oraz dyrektywie minimalizacji cierpień i dolegliwości zadawanych skazanemu. Oznacza to, że niezbędne jest branie pod uwagę aspektu wychowawczego na równi z odstrasżającym i zapobiegawczym *sensu stricto*, tylko wtedy bowiem sprawca może być ukarany zgodnie z poszanowaniem jego przyrodzonych oraz konstytucyjnych praw i wolności.

Inna koncepcja również wiąże się z wykładnią systemową, jednak już nie *stricte* prokonstytucyjną, a wewnątrzsystemową. Do tejże wykładni dochodzą również reguły interpretacyjne w postaci instrumentalnego wynikania norm prawnych. Koncepcja opiera się na całościowym oglądzie systemu prawa karnego, biorącym pod uwagę postępowanie wykonawcze. Jak już było wcześniej wspomniane, art. 53 § 1 oraz art. 67 § 1 k.k.w. wskazują na to, że organy postępowania wykonawczego w toku wykonywania kar ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności muszą dbać o kształtowanie u skazanego społecznie pożądanых postaw, zwłaszcza poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania porządku prawnego. Można więc stwierdzić, że przepisy wykonawcze w kontekście kary ograniczenia wolności oraz pozbawienia wolności wymuszają instrumentalne wynikanie normy nakazującej uwzględnienie aspektu wychowawczego przy wymiarze kary. Skoro bowiem istnieje norma nakazująca wzbudzenie w skazańcu woli kształtowania jego postaw społecznie pożądanых w toku wykonywania kary, to można z niej wyprowadzić normy, które nakazują takie ukształtowanie i wymierzenie samej kary, by jej wykonywanie mogło doprowadzić do realizacji tych celów. Należy pamiętać, że kara nie jest jednorazowym, krótkim momentem w czasie, który pojawia się i znika w momencie orzeczenia jej przez sędziego. Pojęcie to jest używane w języku prawniczym, aby określić społecznie ujemną reakcję na popełnione przestępstwo, wyrażającą jego potępienie, która ze swej istoty jest osobistą dolegliwością dla jego sprawcy wymierzoną przez konstytucyjnie uprawniony do tego organ państwa³³. Reakcja ta trwa przez pewien czas, od swojego początku do końca. Oznacza to, że kara jest procesem, rozpoczynającym się w momencie wymierzenia jej przez sędziego (a ściślej — w momencie uprawomocnienia się wyroku skazującego), zaś kończy w momencie jej wykonania. Wynika z tego, że sędzia orzekający daną karę w danym wymiarze musi mieć świadomość, że organy postępowania wykonawczego mają określone w k.k.w. własne cele, i powinien podczas wymierzania kary uwzględnić aspekt wychowawczy, choćby po to, żeby nie utrudniać niepotrzebnie tym organom pracy podczas procesu wykonywania kary. Mankamentem tej koncepcji jest to, że ani w rozdziale VIII, ani w rozdziale

³³ T. Kaczmarek, *Kara kryminalna i jej racjonalizacja*, [w:] *System prawa karnego*, t. 5..., s. 12.

XII k.k.w. nie występuje analogiczna regulacja do art. 53 § 1 i art. 67 § 1 k.k.w. Oznacza to, że nie da się przeprowadzić podobnego wniosku, jeśli orzeka się karę grzywny lub jakikolwiek środek karny, przepadek lub środek kompensacyjny. Problem ten wydaje się jednak dość pozorny z uwagi na charakter kary grzywny oraz pozostałych wymienionych środków reakcji prawnokarnej. Podstawowym celem kary grzywny jest uświadomienie sprawcy nieopłacalności popełnionego przestępstwa bez konieczności stosowania izolacji penitencjarnej³⁴. Trudno więc implikować, że taka dolegliwość stanie się przyczynkiem do poprawy moralnej sprawcy. Niewątpliwie natomiast może doprowadzić do jego poprawy jurydycznej, nieopłacalność popełniania przestępstw sama w sobie bowiem, co prawda, nie spowoduje jego przewartościowania moralnego, ale odstraszy go od dalszego popełniania przestępstw i narażania się na kolejne dolegliwości ekonomiczne. Z kolei jeśli chodzi o katalog środków karnych, to również trudno dopatrzeć się w nich aspektów wychowawczych. Zdecydowana większość środków określonych w art. 39 k.k. (pozbawienie praw publicznych, wszystkie zakazy i nakazy, degradacja) pełni funkcję zapobiegawczą *sensu stricto*, uniemożliwia bowiem dalsze popełnianie przestępstw bądź blokuje dostęp do pewnych stanowisk dla osób, których postawa moralna nie pozwala na właściwe ich piastowanie. Można także dostrzec w tych środkach elementy generalnoprzewencyjne (świadczenie pieniężne³⁵ i podanie wyroku do publicznej wiadomości). Trudno natomiast doszukiwać się w tych środkach aspektu wychowawczego — jeśli on nawet występuje, to w zdecydowanej mniejszości. Przepadek również pełni funkcję zasadniczo generalnoprzewencyjną, wskazującą, że nikt nie powinien odnosić korzyści z przestępstwa. Jest to jedyny z omawianych tutaj środków reakcji karnej, który w pewnym stopniu mógłby być uznany za wychowawczy i wobec którego faktycznie brakuje regulacji analogicznej do art. 53 § 1 i art. 67 § 1 k.k.w. Odnosnie do pozostałych środków kompensacyjnych kwestia ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary jest całkowicie irrelevantna, jako że art. 56 k.k. *in fine* wprost wskazuje, że przepisu art. 53 k.k. nie stosuje się do obowiązku naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Konkludując całość powyższego wywodu, warto wskazać, że choć koncepcja ma istotny mankament w postaci braku zastosowania do środków reakcji karnej innych niż kara ograniczenia wolności i pozbawienia wolności, to rzeczony pozostałe środki

³⁴ E. Hryniewicz-Lach, *Komentarz do art. 32, Nb 3*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. 1. *Art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki...; M. Melezini, *Kara grzywny*, Nb 112, [w:] *System prawa karnego*, t. 6. *Kary i inne środki reakcji prawnokarnej*, red. M. Melezini, wyd. 2, Warszawa 2016, Legalis.

³⁵ Wskazuje się, że jego generalnoprzewencyjny charakter wyraża się w symbolicznej kondemnacji sprawcy, a ponadto w potępieniu łamania norm, potwierdzeniu wartości wierności dla prawa oraz kształceniu obywateli w zakresie norm obowiązującego porządku prawnego, W. Zalewski, *Komentarz do art. 43a, Nb 5* [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. 1. *Art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki...

w przeważającej mierze pełnią funkcję odstrasżającą bądź zapobiegawczą *sensu stricto*, co oznacza, że ich wybór przy wymiarze kary jest motywowany prewencją indywidualną właśnie w tych aspektach, a nie w aspekcie wychowawczym, co czyni problem pozornym w praktyce stosowania prawa.

Podsumowanie

Nowelizacja k.k. z 7 lipca 2022 roku wprowadziła wiele niekorzystnych zmian w polskim prawie karnym. Pozbawienie dyrektywy indywidualnoprewencyjnej jej aspektu wychowawczego jest jedną ze zmian najdotkliwiej wyrażających wolę projektodawcy odnośnie do przeorientowania polityki karania. Uzasadnienie tej nowelizacji, nieprzekonujące w zakresie technicznego uproszczenia przepisów oraz wskazujące w dalszej części rzeczywiście wolę ustawodawcy, jednoznacznie potwierdza jego intencje. Jak zostało wykazane, w świetle aktualnego dorobku nauki prawa karnego, Konstytucji RP, a w konsekwencji stanowiących podstawę zachodnioeuropejskiego systemu społeczno-politycznego zasad kreujących cywilizację łacińską, wywiedzionych z filozofii greckiej, rzymskiego systemu prawa oraz moralności chrześcijańskiej, omawiana zmiana normatywna powinna być oceniona negatywnie zarówno pod kątem prawnym, jak i moralnym. Pozostaje mieć nadzieję, że w praktyce orzeczniczej sądy powszechne, mając świadomość powyższego, dokonają odpowiedniej interpretacji przepisów art. 53 § 1 k.k. czy art. 85a k.k., czy to w myśl jednej z zaproponowanych w niniejszym opracowaniu koncepcji, czy też innych, ale zgodnych z wszelką wiedzą i z zasadami, które zostały powyżej wymienione.

Bibliografia

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz.U. Nr 78, poz. 483).
 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku — Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1138).
 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 roku — Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2023 r. poz. 127).
 Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 roku o Służbie Więziennej (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1683).
 Ustawa z dnia 7 lipca 2022 roku o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2022 r. poz. 2600).

Uzasadnienia projektów aktów prawnych oraz opinie do projektów ustaw

- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy z dnia 7 lipca 2022 roku o zmianie ustawy — Kodeks karny i niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 2024, Sejm IX kadencji.
 Opinia Rzecznika Praw Obywatelskich z 15 lipca 2022 roku na temat projektu z 7 lipca 2022 roku ustawy o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk senacki Nr 762, Senat RP X kadencji.

Orzecznictwo

- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 1998 roku, K 28/97, OTK 1998, Nr 4, poz. 50.
 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 1976 roku, III KR 164/76, OSNPG 1977, nr 3, poz. 19.

- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2010 roku, II KK 224/10, „Prokuratura i Prawo” 2011 nr 3, poz. 2, s. 5.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 marca 2007 roku. sygn. akt II AKa 58/07, OSAWr 2008 nr 3, poz. 96.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 lutego 2011 roku, II AKa 6/11, KZS 2011, z. 5, poz. 40.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 10 stycznia 2013 roku, II AKa 499/12, LEX nr 1246654.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 19 października 2017 roku, II AKa 186/17, LEX nr 2761775.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 lutego 2018 roku, II AKa 11/18, KZS 2018 nr 9, poz. 59.

Literatura

- Antkowiak A., *Rozłożenie na raty kary grzywny*, [w:] *Acta Erasmiana*, t. 5. *Varia*, red. M. Sadowski, Wrocław 2013, s. 93–104.
- Bojarski M., Giezek J., Sienkiewicz Z., *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, red. M. Bojarski, Warszawa 2004.
- Finnis J., *Tomasz z Akwinu. Filozofia moralności, polityki i prawa*, przeł. M. Szczurowski, Warszawa 2022.
- Grzybicki M., *Prawo karne wroga*, „Securo” 2016, nr 3, s. 22–28.
- Kodeks karny*, t. 1. *Część ogólna*, cz. 2. *Komentarz do art. 53–116*, wyd. 5, red. W. Wróbel, A. Zoll Warszawa 2016, Lex.
- Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. 1. *Art. 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, wyd. 5, Warszawa 2021, Legalis.
- Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021.
- Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, wyd. 6, Warszawa 2023, Legalis.
- Konstytucja RP*, t. 1. *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis.
- Plich R., *Godność osoby ludzkiej w ujęciu św. Tomasza z Akwinu*, „Przegląd Tomistyczny” 27, 2021, s. 205–271.
- Salamucha A., *Definicje wychowania w literaturze pedagogicznej*, „Roczniki Nauk Społecznych” 32, 2004, nr 4, s. 31–43.
- Słownik języka polskiego*, t. 3, red. M. Szymczak, Warszawa 1981.
- System prawa karnego*, t. 5. *Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, red. T. Kaczmarek, wyd. 2, Warszawa 2017.
- System prawa karnego*, t. 6. *Kary i inne środki reakcji prawnokarnej*, red. M. Melezini, wyd. 2, Warszawa 2016, Legalis.
- Zarzecki L., *Teoretyczne podstawy wychowania. Teoria i praktyka w zarysie*, Jelenia Góra 2012.
- Zawłocki R., *Nowela „lipcowa” Kodeksu karnego, czyli nowe restrykcyjne prawo karne*, „Monitor Prawniczy” 2023, nr 2, s. 79–85.

Źródła internetowe

- Apel 173 naukowców do Prezydenta o zawetowanie nowelizacji Kodeksu karnego*, karne24.com, 25.11.2022, <https://karne24.com/apel-173-naukowcow-o-weto/>.
- ORA w Warszawie wyraża sprzeciw wobec rozwiązań przyjętych przez Sejm 7 lipca br. w kodeksie karnym*, Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie, 3.08.2022, <https://www.ora-warszawa.com.pl/aktualnosci/ora-w-warszawie-wyraza-sprzeciw-wobec-rozwiazan-przyjetych-przez-sejm-7-lipca-br-w-kodeksie-karnym/>.

Mateusz Jakubiszyn

ORCID: 0009-0001-7564-2011

Uniwersytet Wrocławski

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.6>

Prawna natura obowiązku osiągnięcia poziomów przetwarzania odpadów komunalnych — na przykładzie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach

JEL Classification

Słowa kluczowe: poziomy przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, utrzymanie czystości i porządku w gminie, zadanie własne gminy, administracyjna kara pieniężna

Key words: levels of preparation for reuse and recycling of municipal waste, maintenance of cleanliness and order in the municipality, own task of the municipality, administrative fine

Abstrakt: Celem artykułu jest przedstawienie podstawowych znamion (cech) prawnych obowiązku osiągnięcia poziomów przetwarzania odpadów komunalnych (poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych oraz poziomów składowania) jako zadania własnego gminy zawierającego się w obowiązku utrzymania czystości i porządku w gminie. W artykule wyeksponowane zostały następujące znamiona (cechy): charakter przedmiotowego obowiązku, jego zakres przedmiotowy oraz adresaci, względem których ustawodawca wymaga osiągnięcia poziomów przetwarzania odpadów komunalnych. Wskazane zostały również odpowiedzialność administracyjna oraz sankcje administracyjne nakładane przez odpowiednie organy wskutek nieosiągnięcia poziomów przetwarzania odpadów komunalnych przez podmioty do tego zobowiązane. Przybliżona została także tematyka związana z wyjaśnieniem samego pojęcia poziomów przetwarzania odpadów komunalnych wraz z ich wartościami liczbowymi przewidzianymi na poszczególne lata kalendarzowe, jak również wskazane zostały problemy uniemożliwiające ich osiągnięcie przez gminy. W opracowaniu została również poruszona kwestia odnosząca się do założenia, że osiągnięcie poziomów przetwarzania odpadów komunalnych, zwłaszcza zaś przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, jest problemem, który aktualnie stanowi wyzwanie dla gospodarki odpadami w Polsce.

Legal nature of the obligation to achieve levels of municipal waste processing — using the example of the Law on Maintaining Cleanliness and Order in Municipalities

Abstract: The purpose of the article is to present the basic legal characteristics (features) of the obligation to achieve levels of municipal waste processing (levels of preparation for reuse and recycling of municipal waste and levels of landfilling) as the municipality's own task contained in the obligation to maintain cleanliness and order in the municipality. The following features (characteristics) are highlighted in the article: the nature of the obligation in question, its material scope and addressees in relation to whom the legislator requires the achievement of municipal waste processing levels. Administrative responsibility and administrative sanctions imposed by relevant authorities as a result of failure to achieve the municipal waste processing levels by entities obliged to do so are also indicated. The paper also focuses on the concept of municipal waste processing levels and their numerical values for individual calendar years, as well as on problems that prevent municipalities from achieving them. The study also addresses the assumption that achieving municipal waste processing levels, in particular preparation for re-use and recycling of municipal waste, is a problem that currently poses a challenge for waste management in Poland.

Wprowadzenie

Niniejszy artykuł ma na celu ukazanie podstawowych znamion (cech) prawnych zobowiązania przedstawionego w tytule opracowania, a nałożonego przez ustawodawcę na podstawową jednostkę samorządu terytorialnego — gminę — jak również na podmioty odbierające odpady komunalne na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości (przedsiębiorców i gminne jednostki organizacyjne). Rozważania oparte na dostępnym materiale źródłowym korespondują z tematyką charakteru zadania publicznego w zakresie utrzymania czystości i porządku w gminach, wiążą się z zagadnieniem osiągnięcia wartości liczbowych poziomów przetwarzania odpadów komunalnych, a także uwzględniają ewentualne, negatywne konsekwencje w postaci administracyjnych kar pieniężnych, które obecnie w praktyce zaczynają być coraz częściej stosowane z uwagi na brak urzeczywistnienia ustawowych wskaźników. W opracowaniu poruszone zostały również zagadnienia związane między innymi z przebiegiem postępowania w sprawie wymierzania administracyjnych kar pieniężnych za niewykonanie ustawowego obowiązku czy trudnościami ograniczającymi możliwość osiągnięcia wymaganych prawem poziomów przetwarzania odpadów komunalnych, zwłaszcza w odniesieniu do poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu¹. Domknięciem całości przemysłań nad podjętym tematem jest wskazanie źródeł problemu

¹ B. Leśniewski, *Kary za zbyt niski poziom recyklingu: sądny rok 2025*, „Przegląd Komunalny. Gospodarka komunalna i ochrona środowiska” 2023, nr 1, s. 6, gdzie M. Chełkowski, ekspert Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie: „Gminy, które dziś ledwo mieszczą się w zakładanym przez ustawodawcę pułapie 25%, pozostają w mojej opinii praktycznie bez szans na osiągnięcie 55% w 2025 roku. Szacuję, że średnio w skali kraju do osiągnięcia tego wyniku brakować nam będzie 10–15%”.

związanego z osiągnięciem poziomów przetwarzania odpadów komunalnych. Źródła te oddziałują w sposób bezpośredni oraz pośredni, przez co znacznie utrudniają perspektywę wykonalności obowiązku osiągnięcia poziomów przetwarzania odpadów komunalnych. W przeprowadzonej analizie wykorzystano dostępny materiał źródłowy opierający się na aktach prawnych, orzecznictwie, literaturze przedmiotu oraz pozostałych źródłach, w tym źródłach internetowych.

Utrzymanie czystości i porządku jako obowiązkowe zadanie własne gminy

Aby płynnie przejść do analizy głównego zagadnienia, należy pokrótce przedstawić obowiązek utrzymania czystości i porządku jako ustawowe zadanie własne gminy związane z ochroną środowiska². Zarówno zadania własne, jak i zadania zlecone składają się na zadania publiczne, które są wykonywane przez jednostki samorządu terytorialnego, zgodnie z treścią przepisów art. 166 ust. 1 i 2 ustawy zasadniczej³. Jak wskazuje się w doktrynie, pojęcie zadania publicznego pojawia się nie tylko w znaczeniu potocznym, ale przede wszystkim w języku prawniczym, a także w aktach prawnych⁴. Według J. Wyporskiej-Frankiewicz zadanie publiczne polega na wykonywaniu działań, które służą zaspokajaniu zbiorowych potrzeb danej społeczności czy wspólnot lokalnych. Autorka podkreśla jednocześnie, że jednostki samorządu terytorialnego realizują te zadania we własnym imieniu i na własną odpowiedzialność⁵. W piśmiennictwie podkreśla się również, że:

[...] od administracji publicznej, zwłaszcza samorządu terytorialnego, wymaga się nie tylko realizacji wąsko pojmowanego zakresu zadań publicznych, ale szerszej aktywności. Aktywności, która poprzez tzw. interwencje ekonomiczne tworzyłaby warunki rozwoju wszystkim jednostkom funkcjonującym w terenie i — co najważniejsze — włączyłaby je do zaspokajania szeroko rozumianych potrzeb społecznych⁶.

Uzyskawszy zatem stosowne wyjaśnienie pojęcia zadania publicznego, można sukcesywnie przejść do przedstawienia utrzymania czystości i porządku jako zadania własnego gminy. Ustawa o samorządzie gminnym (dalej: u.s.g.) w art. 7 ust. 1 pkt 3 pośród zadań własnych gminy wymienia między innymi utrzymanie

² A. Barczak, *Zadania samorządu terytorialnego z zakresu ochrony środowiska*, [w:] A. Barczak, E. Kowalewska, *Zadania samorządu terytorialnego w ochronie środowiska. Aspekty materialne i finansowe*, Warszawa 2015, LEX.

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

⁴ J. Wyporska-Frankiewicz, *Publicznoprawne formy działania administracji o charakterze dwustronnym*, Warszawa 2010, s. 184.

⁵ *Ibidem*, s. 184–185.

⁶ Z. Niewiadomski, *Pojęcie administracji publicznej. Uwarunkowania kształtu współczesnej administracji publicznej*, [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 1. *Instytucje prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, wyd. 2, Warszawa 2015, s. 23.

czystości i porządku (jako zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty)⁷. Doprecyzowując, że zadania własne jednostek samorządu terytorialnego mają charakter fakultatywny lub obligatoryjny⁸, należy podkreślić, że na ten drugi wskazuje niewątpliwie przepis art. 3 ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach⁹ (dalej: u.c.p.g.) w zw. z art. 7 ust. 2 u.s.g., którego literalne brzmienie stanowi, że: „Utrzymanie czystości i porządku w gminach należy do obowiązkowych zadań własnych gminy”. W przepisie art. 3 ust. 2 wymieniono katalog przykładowych zadań składających się na niniejszy obowiązek (jest to katalog otwarty, o czym zwłaszcza świadczy zwrot: „w szczególności”). Pośród zadań związanych z gospodarowaniem odpadami wymienia się choćby zapewnienie budowy, utrzymania i eksploatacji instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych, nadzór nad gospodarowaniem odpadami komunalnymi, zapewnienie ich selektywnego zbierania oraz ich zagospodarowania zgodnie z hierarchią sposobów postępowania z odpadami (to jest zapobieganie powstawaniu odpadów, przygotowanie ich do ponownego użycia, recykling, inne procesy odzysku czy w końcu unieszkodliwianie), a także prowadzenie działań informacyjnych i edukacyjnych pod kątem prawidłowego gospodarowania odpadami komunalnymi, zwłaszcza w zakresie ich selektywnego zbierania. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że: „system prawa gospodarki odpadami oraz jego instytucje prawne są z uwagi na swoje funkcje jedną z najważniejszych części systemu prawa ochrony środowiska”¹⁰. Z kolei samo postępowanie z odpadami komunalnymi, jak trafnie podkreśla P. Korzeniowski, będące zagadnieniem do wypracowania odpowiedniego modelu prawnego, jest: „problemem rzeczywistym, istotnym teoretycznie i praktycznie, a przede wszystkim jest problemem aktualnym”¹¹. Co więcej, P. Korzeniowski wskazuje również na złożoność systemu zadań, który można rozpatrywać z prawniczego, ekonomicznego i ze społecznego punktu widzenia¹². Zarówno wspomniane wyżej zadania dotyczące materii odpadowej, jak i osiągnięcie ustawowych poziomów przetwarzania odpadów komunalnych należą do

⁷ Ustawa z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 40 z późn. zm.).

⁸ P. Czarny, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, wyd. 2, LEX/el. 2021, art. 166.

⁹ Ustawa z dnia 13 września 1996 roku o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1469 z późn. zm.).

¹⁰ P. Korzeniowski, *Model prawny systemu gospodarki odpadami. Studium administracyjno-prawne*, Łódź 2014, s. 48.

¹¹ P. Korzeniowski, *Model prawny postępowania z odpadami komunalnymi*, [w:] *Wybrane aspekty prawne utrzymania czystości i porządku w gminie oraz zadłużenia jednostek samorządu terytorialnego*, red. D. Szafrąński, Warszawa 2014, s. 63 oraz P. Korzeniowski, *Model prawny systemu utrzymania czystości i porządku w gminach*, [w:] *Misja publiczna, wspólnota, państwo. Studia z prawa i administracji: księga dedykowana pamięci profesora Michała Kuleszy*, t. 1, red. A. Mednis, Wrocław 2016, s. 232.

¹² P. Korzeniowski, *Model prawny postępowania z odpadami komunalnymi...*, s. 78.

obowiązkowych zadań gminy. Warto w tym miejscu wspomnieć, że obowiązek zapewnienia przez gminę osiągnięcia odpowiednich poziomów przetwarzania odpadów komunalnych, to jest poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu oraz poziomów składowania odpadów komunalnych i odpadów pochodzących z przetwarzania odpadów komunalnych przekazanych do składowania, można zakwalifikować jako obowiązek planistyczno-porządkowy w zakresie zapewnienia czystości i porządku, a także tworzenia niezbędnych warunków do ich utrzymania¹³. Sygnalizacyjne przybliżenie istoty i zakresu zadania własnego dotyczącego utrzymania czystości i porządku przez gminę we wspólnocie samorządowej pozwala w dalszej kolejności zbadać inny obszar poddany analizie, to jest obowiązek osiągnięcia ustawowych poziomów przetwarzania odpadów komunalnych, który będzie przedmiotem dalszych rozważań.

Poziomy przetwarzania odpadów komunalnych

Zanim jednak przybliżona zostanie materia związana z poziomami przetwarzania odpadów komunalnych, należy wyjaśnić istotę następujących pojęć: odpadów komunalnych, przetwarzania, przygotowania do ponownego użycia, recyklingu oraz składowania. Niniejsze określenia (poza składowaniem) mają własną wartość normatywną uregulowaną pod postacią definicji legalnych w ustawie o odpadach (dalej: u.o.)¹⁴. Zgodnie z brzmieniem art. 3 ust. 1 pkt 6 i 7 u.o. odpadem jest każda substancja lub każdy przedmiot, których posiadacz pozbywa się, zamierza się pozbyć lub do których pozbycia się jest obowiązany. Z kolei jako odpady komunalne należy traktować odpady, które powstały w gospodarstwach domowych, oraz odpady, które pochodzą od innych wytwórców odpadów i ze względu na swój charakter i skład są podobne do odpadów z gospodarstw domowych — w szczególności będą to niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne i odpady selektywnie zebrane z gospodarstw domowych, w tym papier i tektura, szkło, metale, tworzywa sztuczne, bioodpady, drewno, tekstylia, opakowania, zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny, zużyte baterie i akumulatory oraz odpady wielkogabarytowe, w tym materace i meble. Odpadami komunalnymi są również odpady pochodzące ze źródeł innych niż gospodarstwa domowe, jeżeli są one podobne pod względem charakteru i składu do odpadów z gospodarstw domowych. Warto podkreślić, że odpadami komunalnymi nie są odpady z produkcji, rolnictwa, leśnictwa, rybołówstwa, ze zbiorników bezodpływowych, z sieci kanalizacyjnej oraz oczyszczalni ścieków, w tym osadów ściekowych, z pojazdów wycofanych z eksploatacji oraz odpady budowlane i rozbiórkowe. Co więcej, niesegregowane

¹³ M. Augustyniak., T. Moll, *Utrzymanie czystości w gminach*, [w:] M. Augustyniak, T. Moll, *Tworzenie, przekształcanie i likwidacja jednostek organizacyjnych samorządu terytorialnego*, Warszawa 2015, LEX.

¹⁴ Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 roku o odpadach (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1587 z późn. zm.).

(zmieszane) odpady komunalne pozostają niesegregowanymi (zmieszanymi) odpadami komunalnymi, nawet jeżeli zostały poddane przetwarzaniu odpadów, ale przetwarzanie to nie zmieniło w sposób znaczący ich właściwości. Z kolei poprzez przetwarzanie rozumie się procesy odzysku lub unieszkodliwiania, w tym przygotowanie poprzedzające odzysk lub unieszkodliwianie. Pod pojęciem zaś przygotowania do ponownego użycia należy rozumieć odzysk¹⁵, polegający na sprawdzeniu, czyszczeniu lub naprawie, w których ramach produkty lub części produktów będące wcześniej odpadami są przygotowywane do tego, aby mogły być ponownie wykorzystywane bez jakichkolwiek innych czynności wstępnej przetwarzania (art. 3 ust. 1 pkt 22 u.o.). Recyklingiem zaś określa się odzysk, w którego ramach odpady są ponownie przetwarzane na produkty, materiały lub substancje wykorzystywane w pierwotnym celu lub w innych celach. Obejmuje zatem ponowne przetwarzanie materiału organicznego (recykling organiczny)¹⁶, natomiast nie obejmuje odzysku energii i ponownego przetwarzania na materiały, które mają być wykorzystane jako paliwa lub do prac ziemnych. Składowanie zostało z kolei zakwalifikowane przez ustawodawcę w załączniku nr 2 do u.o. jako jeden z procesów unieszkodliwiania odpadów¹⁷. Warto również uzupełnić powyższe o informację, że zarówno przygotowanie do ponownego użycia, jak i recykling, a końcowo składowanie, odpadów to sposoby postępowania z odpadami składające się jednocześnie na regulowaną ustawowo hierarchię sposobów postępowania z odpadami. Powyższe sposoby postępowania z odpadami są procesami odzysku (poza składowaniem), które posiadacz odpadów obowiązany jest przedsięwziąć, w sytuacji gdy nie udało się zapobiec powstawaniu odpadów.

Postępowanie z odpadami komunalnymi zostało głównie uregulowane w u.o. To właśnie w tym akcie prawnym zostały przedstawione ogólne zasady postępowania z odpadami komunalnymi. P. Korzeniowski na podstawie przepisów u.o. wyróżnił następujące zasady:

- kompleksowości;
- zapobiegania powstawaniu odpadów;
- przezorności;
- likwidacji odpadów u źródła;

¹⁵ Odzysk to: „jakikolwiek proces, którego głównym wynikiem jest to, aby odpady służyły użytecznemu zastosowaniu przez zastąpienie innych materiałów, które w przeciwnym przypadku zostałyby użyte do spełnienia danej funkcji, lub w wyniku którego odpady są przygotowywane do spełnienia takiej funkcji w danym zakładzie lub ogólnie w gospodarce” (art. 3 ust. 1 pkt 14 u.o.).

¹⁶ Recykling organiczny opiera się na „obróbce tlenowej, w tym kompostowaniu, lub obróbce beztlenowej odpadów, które ulegają rozkładowi biologicznemu w kontrolowanych warunkach przy wykorzystaniu mikroorganizmów, w wyniku której powstaje materia organiczna lub metan” (art. 18 ust. 4 u.o.).

¹⁷ Unieszkodliwianie odpadów to proces niebędący odzyskiem, nawet jeżeli wtórnym skutkiem takiego procesu jest odzysk substancji lub energii (art. 3 ust. 1 pkt 30 u.o.).

- postępowania z odpadami niebezpiecznymi;
- ponoszenia kosztów gospodarowania odpadami;
- zbierania i transportu odpadów;
- magazynowania odpadów;
- usuwania odpadów z miejsca nieprzeznaczonego do ich składowania lub magazynowania;
- przekazywania odpadów i przenoszenia odpowiedzialności za gospodarowanie odpadami;
- obowiązkowego przetwarzania odpadów w instalacjach i urządzeniach¹⁸.

Pomimo uregulowania kwestii związanych z systemem gospodarki odpadami nadal istnieje problem z zapewnieniem zagospodarowania powstałych odpadów w sposób bezpieczny dla ludzi i środowiska oraz efektywny z punktu widzenia środowiskowego i gospodarczego¹⁹. Istnieje bowiem konieczność swobodnego wyważenia dobrostanu człowieka i dobrostanu środowiska, tak aby zachować odpowiedzialną równowagę środowiskową (również ekologiczną²⁰). Jak słusznie wskazuje M. Górski:

Ochrona zasobów środowiska może być realizowana poprzez optymalizację ich wykorzystania skutkującą zmniejszeniem ilości wytwarzanych odpadów, ale także, a może obecnie nawet przede wszystkim, poprzez zawrót zasobów zawartych w odpadach do ponownego wykorzystania, a tym samym oszczędność w wykorzystywaniu zasobów pierwotnych²¹.

Niniejsze stwierdzenie sprowadza się zatem do potrzeby wykorzystania powstałych odpadów w jak największy możliwy sposób, zwłaszcza zaś surowców, z których one powstały, i przywrócenia ich w nowych, przetworzonych formach i odpowiedniego przystosowania, tak aby nadawały się one do ponownego wykorzystania celem uniknięcia ich nieracjonalnego składowania. Doskonale wpisuje się to w model unijnego przedsięwzięcia — gospodarki o obiegu zamkniętym, to jest gospodarki zrównoważonej, niskoemisyjnej, zasobooszczędnej oraz konkurencyjnej, w której wartość zasobów w gospodarce istnieje tak długo, na ile pozwala ich eksploatacja, i w której wytwarzanie odpadów zostanie sprowadzone do absolutnego minimum²². Jest to:

model produkcji i konsumpcji, który polega na dzieleniu się, pożyczaniu, ponownym użyciu, naprawie, odnawianiu i recyklingu istniejących materiałów i produktów tak długo, jak to możliwe.

¹⁸ P. Korzeniowski, *Model prawny postępowania z odpadami komunalnym...*, s. 66–77.

¹⁹ M. Górski, *Kształtowanie i skuteczność władztwa administracyjnego wobec podmiotów gospodarujących odpadami*, [w:] *Władza w przestrzeni administracji publicznej*, red. Z. Duniewska, R. Lewicka, M. Lewicki, Warszawa 2020, s. 212.

²⁰ M. Górski, *Zagadnienia wprowadzające. Środowisko i jego zagrożenia*, [w:] *Prawo ochrony środowiska*, red. M. Górski, Warszawa 2021, s. 34.

²¹ M. Górski, *Wartości chronione w przepisach o odpadach*, [w:] *Aksjologia prawa administracyjnego*, t. 2, red. J. Zimmermann, Warszawa 2017, s. 370–371.

²² *Ibidem*, s. 371.

W ten sposób wydłuża się cykl życia produktów. W praktyce oznacza to ograniczenie odpadów do minimum²³.

Unia Europejska prowadzi w dziedzinie środowiska naturalnego politykę środowiskową, która zgodnie z treścią art. 191 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej²⁴ przyczynia się do osiągania następujących celów: zachowania, ochrony i poprawy jakości środowiska naturalnego, ochrony zdrowia ludzkiego, rozsądnego i racjonalnego wykorzystywania zasobów naturalnych oraz promowania na płaszczyźnie międzynarodowej środków zmierzających do rozwiązywania regionalnych lub światowych problemów środowiska, w szczególności zwalczania zmian klimatu. W politykę tę niewątpliwie wpisują się również rozwiązania prawne polegające na stopniowym wdrażaniu gospodarki o obiegu zamkniętym i implementowaniu na poziomie krajowym poziomów przetwarzania odpadów komunalnych, jak również nowe rozwiązania mające niebawem wejść w życie — mowa oczywiście o rozszerzonej odpowiedzialności producenta oraz systemie kaucyjnym, które odnoszą się do recyklingu odpadów opakowaniowych.

Przechodząc do omówienia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, jak również poziomów składowania, należałoby uprzednio je sklasyfikować w systemie norm prawa administracyjnego. Otóż z pewnością obowiązek osiągnięcia powyższych poziomów spoczywający na gminie jako adresacie tego obowiązku należy traktować jako normę materialnoprawną, gdyż przepisy art. 3b ust. 1 oraz ust. 2a u.c.p.g. wyraźnie stanowią, że: „Gminy są obowiązane osiągnąć poziom przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych [...]” oraz: „Gminy są obowiązane nie przekraczać poziomu składowania [...]”. Jak zostało już wcześniej wspomniane, gminy zobligowane są do osiągania określonych poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych. Stanowi o tym przepis art. 3b ust. 1 u.c.p.g., który dodatkowo wskazuje określone wagowo minimalne wskaźniki poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych na poszczególne lata, co przedstawia się następująco: 2021 (20%), 2022 (25%), 2023 (35%), 2024 (45%), 2025 (55%), 2026 (56%), 2027 (57%), 2028 (58%), 2029 (59%), 2030 (60%), 2031 (61%), 2032 (62%), 2033 (63%), 2034 (64%) oraz 2035 i każdy kolejny rok (65%). Powyższe limity wskaźnikowe zostały ustanowione przez unijnego prawodawcę i implementowane do polskiego porządku prawnego na mocy przepisów dyrektywy 2008/98/WE w sprawie odpadów (art. 11 ust. 2 lit. c–e, gdzie do 2025 roku poziomy będą zwiększone wagowo do co najmniej 55%, do 2030 roku do co najmniej 60%, a do 2035 roku do co najmniej

²³ *Gospodarka o obiegu zamkniętym: definicja, znaczenie i korzyści*, Parlament Europejski, 24.05.2023, <https://www.europarl.europa.eu/topics/pl/article/20151201STO05603/gospodarka-o-obiegu-zamknietym-definicja-znaczenie-i-korzysci-wideo> (dostęp: 7.03.2024).

²⁴ Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r. z późn. zm.; Dz.U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569 z późn. zm.).

65%)²⁵. W uzasadnieniu do ustawy wprowadzającej powyższe wskaźniki wskazano na potrzebę wsparcia jednostek samorządu terytorialnego w zakresie zidentyfikowanych problemów oraz poprawy sytuacji na krajowym rynku gospodarki odpadami komunalnymi między innymi poprzez zagwarantowanie osiągnięcia ustawowo nałożonych na gminy poziomów czy obniżenie kosztów funkcjonowania i usprawnienia gminnych systemów gospodarowania odpadami komunalnymi²⁶. Z kolei w art. 3b ust. 2a u.c.p.g. uregulowano obowiązek gmin polegający na nieprzekraczaniu poziomów składowania odpadów, dodatkowo określając przy tym następujące poziomy: 30% wagowo za każdy rok w latach 2025–2029, 20% wagowo za każdy rok w latach 2030–2034 oraz 10% wagowo w 2035 roku i za każdy kolejny rok. Powyższe limity wskaźnikowe również zostały ustanowione przez unijnego prawodawcę i implementowane do polskiego porządku prawnego na mocy przepisów dyrektywy 1999/31 w sprawie składowania odpadów (zmiana brzmienia w 2018 roku) — art. 5 ust. 5 i 6²⁷. W uzasadnieniu do ustawy zmieniającej u.c.p.g. w niniejszym zakresie wskazano, że dojście do docelowego poziomu składowania odpadów komunalnych określonego na rok 2035, rozłożone w czasie, pozwoli zapewnić gminom czas na stopniowe dostosowanie systemu, w tym na dokonanie niezbędnych inwestycji przyczyniających się do ograniczenia masy składowanych odpadów²⁸. W świetle typologii norm prawa administracyjnego, to jest norm materialnoprawnych, proceduralnych oraz ustrojowych, nie można jednoznacznie przyporządkować wyznaczonych ustawą poziomów przetwarzania odpadów komunalnych konkretnym normom prawa administracyjnego. W doktrynie podkreśla się, że za normy materialnoprawne uznaje się normy określające prawa i obowiązki adresatów tych norm, normami proceduralnymi określa się sposób dochodzenia praw i urzeczywistniania obowiązków, z kolei za normy ustrojowe uznaje się normy kształtujące system organizacji i funkcjonowania administracji publicznej²⁹. Na tej podstawie wydaje się, że poziomy przetwarzania odpadów komunalnych wykazują największe powiązania z normami materialnoprawnymi (osiąganie wyżej wymienionych poziomów jako obowiązek gmin oraz podmiotów odbierających odpady komunalne od właścicieli nieruchomości nieobjętych gminnym systemem gospodarowania odpadami). Równocześnie

²⁵ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE z dnia 19 listopada 2008 roku w sprawie odpadów oraz uchylająca niektóre dyrektywy (Dz. Urz. UE L 312 z 22.11.2008 r., s. 3).

²⁶ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 17 grudnia 2020 roku o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r. poz. 2361).

²⁷ Dyrektywa Rady 1999/31/WE z dnia 26 kwietnia 1999 roku w sprawie składowania odpadów (Dz. Urz. UE L 182 z 16.07.1999 r., s. 1); K. Kiczka, *Unijne uwarunkowania publicznego prawa gospodarczego*, „Studia Prawa Publicznego” 45, 2024, nr 1, s. 16.

²⁸ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 17 listopada 2021 roku o zmianie ustawy o odpadach oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r. poz. 2151 z późn. zm.).

²⁹ W. Federczyk, M. Klimaszewski, B. Majchrzak, *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2018, s. 1–7.

konieczność wyegzekwowania wymaganych poziomów, jak również wiążąca się z tym ewentualna odpowiedzialność karnoadministracyjna wykazują cechy charakterystyczne dla norm proceduralnych, a przyporządkowanie niniejszego obowiązku gminom przez ustawodawcę również potwierdza zastosowanie norm ustrojowych. Analizując wskaźniki poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, można zauważyć tendencję wzrostową o dziesięć punktów procentowych każdego roku w latach 2021–2025. Dopiero od 2026 roku wskaźniki procentowe omawianych poziomów rosną o jeden punkt procentowy. Perspektywa czasowa, jak również stale zwiększająca się z roku na rok wysokość wymaganych prawem poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych nie są zbyt optymistyczne, a co więcej nie wydają się korzystne dla gmin czy podmiotów odbierających odpady komunalne od właścicieli nieruchomości. Podobnie wygląda sytuacja w odniesieniu do poziomów składowania, jednak w tym przypadku problem związany ze stopniowym osiąganiem poziomów składowania być może będzie dostrzegalny dopiero wraz z nadejściem roku 2025, kiedy to zmaterializuje się początek okresu wymaganej sprawozdawczości dla poziomów składowania odpadów.

Aktualnie powszechnie dostrzegalny jest problem z osiąganiem poziomów przetwarzania odpadów komunalnych w odniesieniu do poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu. Regionalna Izba Obrachunkowa w Opolu jako koordynator przedsięwzięcia „Gospodarowanie odpadami komunalnymi w latach 2017–2020” w wyniku kontroli przeprowadzonych przez wszystkie regionalne izby obrachunkowe w 2021 roku z ramienia Krajowej Rady Regionalnych Izb Obrachunkowych sporządziła końcowy dokument *Analiza systemu gospodarki odpadami komunalnymi w latach 2017–2020 na przykładzie wybranych gmin w Polsce*³⁰. Analizowane opracowanie zostało przygotowane między innymi na podstawie przedstawionych przez 147 gmin (w dokumencie uwzględniono dane ze 123 gmin) problemów w bilansowaniu się systemu gospodarki odpadami komunalnymi wraz z ich opisem w związku z prowadzoną gospodarką odpadami komunalnymi. Zgromadzono w nim także dane dotyczące osiągniętych poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu. Jak zostało wskazane w omawianej analizie:

Spośród kontrolowanych 123 gmin tylko 6 gmin nie zrealizowało w latach 2017–2020 dopuszczalnego/wymaganego poziomu recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku. [...] 53 gminy (43,1%) osiągnęły wymagane w latach 2017–2020 poziomy recyklingu i przygotowania do ponownego użycia papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła, a nieco ponad połowę stanowiły gminy, które spełniły wskaźnik dla tej frakcji tylko w wybranych latach³¹.

³⁰ Regionalna Izba Obrachunkowa w Opolu, *Analiza systemu gospodarki odpadami komunalnymi w latach 2017–2020 na przykładzie wybranych gmin w Polsce*, Opole 2022.

³¹ *Ibidem*, s. 19–20. Na podstawie tabeli 19 ukazującej liczbę jednostek samorządu terytorialnego spełniających dopuszczalny/wymagany poziom recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku (%), w latach 2017–2020 dla frakcji odpadów selektywnie zbieranych, to jest

Zatem przede wszystkim można dostrzec, że w latach 2017–2020 nie było znacznych trudności w osiągnięciu wymaganych przepisami prawa poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu, a niespełnienie tego wymogu występowało incydentalnie. Znamienny jest wniosek, że:

Biorąc pod uwagę dodatkowo fakt, że dynamika wzrostu tego poziomu w latach 2017–2020 była niewielka, dane wskazują, że istnieje ryzyko niezrealizowania wyznaczonych regulacjami celów recyklingowych w latach przyszłych przez te jednostki³².

Z kolei na podstawie sprawozdań marszałków województw za 2020 rok oraz informacji uzyskanych od wojewódzkich inspektoratów ochrony środowiska redakcja „Teraz Środowisko” ustaliła, że 831 gmin z 11 województw nie osiągnęło wymaganych prawem poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych³³, podobnie zresztą wskazuje redakcja Serwisu Samorządowego PAP³⁴. Znamiennym przykładem nieosiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych za rok 2022 jest Miasto Stołeczne Warszawa, gdzie miejscowy samorząd osiągnął poziom 22,05%, podczas gdy na rok ten przewidziana została ustawowa wartość 25%³⁵. Również dane z poprzednich lat, na które powołuje się „Rzeczpospolita”, pokazują jednoznacznie, że nadal istnieje problem z ustawowym osiągnięciem przez gminy w całej Polsce poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, a co za tym idzie — nieustannym nakładaniem administracyjnych kar pieniężnych przez wojewódzkich inspektorów ochrony środowiska, opiewających na kwotę od kilku do kilkudziesięciu tysięcy złotych, a nawet i kilkaset tysięcy złotych³⁶. Kluczowych danych dostarcza również raport opracowany przez Główny Urząd Statystyczny dotyczący ochrony

papier, metal, tworzywa sztuczne, szkło, wyniosła ona 53 gminy, a dla frakcji odpadów innych niż niebezpieczne oraz odpadów budowlanych i rozbiórkowych — 100 gmin. Z kolei w wybranych latach 2017–2020 liczba ta wyniosła odpowiednio 66 oraz 21 jednostek samorządu terytorialnego, podczas gdy stosownie tylko 4 oraz 2 gminy nie spełniły wymogu osiągnięcia obowiązującego wskaźnika poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu.

³² *Ibidem*, s. 20.

³³ J. Spiller, *Samorzady vs. recykling. Gminy nie podolały, więc sypią się kary pieniężne*, „Teraz Środowisko”, 27.01.2023, <https://www.teraz-srodowisko.pl/aktualnosci/poziom-recykling-w-gminach-w-2020-r-dane-wios-kary-pieniezne-12969.html> (dostęp: 10.05.2023).

³⁴ *Sypią się kary dla gmin za nieosiągnięcie wskaźników recyklingu*, Serwis Samorządowy PAP, 14.11.2022, <https://samorząd.pap.pl/kategoria/srodowisko/sypia-sie-kary-dla-gmin-za-nieosiagniecie-wskaznikow-recyklingu> (dostęp: 10.05.2023).

³⁵ *Stolica nie radzi sobie z segregacją nieczystości. Nie osiągnęła wymaganego poziomu recyklingu*, Portal Komunalny, 20.04.2023, <https://portalkomunalny.pl/stolica-nie-radzi-sobie-z-segregacja-nieczystosci-nie-osiagnela-wymaganego-poziomu-recyklingu-538002/> (dostęp: 10.05.2023).

³⁶ M. Krzos, *Samorzady płacą kary za śmieciowe limity*, „Rzeczpospolita”, 19.04.2023, <https://regiony.rp.pl/uslugi-komunalne/art38347821-samorzady-placa-kary-za-smieciowe-limity> (dostęp: 10.05.2023).

środowiska³⁷. Zgodnie z danymi opublikowanymi przez GUS w Polsce w 2022 roku zebrano oraz odebrano 13,42 mln ton odpadów komunalnych, z czego 8,2 mln ton przeznaczono do odzysku (61% odpadów komunalnych wytworzonych), w tym do recyklingu przeznaczono 3,6 mln ton (27%), z kolei składowaniu poddano 5,1 mln ton odpadów komunalnych (38%).

Trudności związane z osiąganiem poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu

Pośród przyczyn braku możliwości osiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu Regionalna Izba Obrachunkowa w Opolu w *Analiizie systemu gospodarki odpadami komunalnymi w latach 2017–2020 na przykładzie wybranych gmin w Polsce* wskazała nieustający wzrost ilości wytwarzanych odpadów³⁸, nieprawidłową segregację odpadów³⁹, niski poziom i jakość selektywnego zbierania odpadów, wzrost wymagań jakościowych zbieranych surowców wtórnych — stawianych zwłaszcza przez recyklerów⁴⁰, ograniczenia technologiczne i zbyt małą liczbę instalacji mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów bądź jej brak, wzrost kosztów transportu czy wzrost kosztów obsługi administracyjnej systemu gospodarowania odpadami (wzrost minimalnego wynagrodzenia, wzrost cen energii i paliwa w wyniku wysokiej inflacji⁴¹). W branży odpadowej jako utrudnienie dla skutecznego osiągania poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu wskazuje się również nierównomierny rozwój

³⁷ *Ochrona Środowiska 2023. Analiza statystyczna*, Warszawa 2023, s. 156, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/srodowisko-energia/srodowisko/ochrona-srodowiska-2023,1,24.html> (dostęp: 7.03.2024).

³⁸ Zwłaszcza wzrost ilości niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych spowodowany niewystarczającą i nieusystematyzowaną wiedzą oraz świadomością ekologiczną wśród społeczeństwa, a przez to błędną klasyfikacją odpadów prowadzącą do nieodpowiedniej segregacji.

³⁹ Problem ze stałą obecnością surowców wtórnych oraz odpadów biodegradowalnych, które wciąż, pomimo przeznaczonych do tego odpowiednich brązowych worków/pojemników, nie są wydzielane ze strumienia odpadów zmieszanych. Poddanie zmieszanych odpadów komunalnych, zawierających surowce wtórne oraz odpady biodegradowalne, przetworzeniu w instalacjach mechaniczno-biologicznego przetwarzania powoduje niestety w wyniku przetworzenia zwiększenie ilości pozostałości, które następnie składowane są na składowiskach odpadów.

⁴⁰ Na przykład huty szkła, huty metali, papiernie.

⁴¹ Zgodnie z § 1 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 września 2022 roku w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2023 roku (Dz.U. z 2023 r. poz. 1952), od 1 stycznia 2023 roku minimalne wynagrodzenie za pracę wynosi 3490 zł, a minimalną stawkę godzinową ustala się w wysokości 22,80 zł (§ 2), z kolei od 1 lipca 2023 roku odpowiednio w wysokości 3600 zł (§ 3) oraz w wysokości 23,50 zł (§ 4). Na podstawie informacji sygnalnych Głównego Urzędu Statystycznego wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych w styczniu 2023 roku wyniósł 17,2%, co oznacza, że w styczniu 2023 roku ceny towarów i usług konsumpcyjnych wzrosły o 17,2% w porównaniu z analogicznym miesiącem ubiegłego roku, a w stosunku do grudnia 2022 roku ceny towarów i usług wzrosły o 2,4%.

instalacji komunalnych⁴². Instalacją komunalną zgodnie z brzmieniem przepisu art. 35 ust. 6 u.o. jest instalacja do przetwarzania zmieszanych odpadów komunalnych lub pozostałości z przetwarzania tych odpadów określona na liście funkcjonujących instalacji spełniających wymagania najlepszej dostępnej techniki według przepisów Prawa ochrony środowiska⁴³. Instalacja komunalna zapewnia mechaniczno-biologiczne przetwarzanie niesegregowanych odpadów komunalnych i wydzielanie ze zmieszanych odpadów komunalnych frakcji nadających się w całości lub w części do odzysku albo zapewnia składowanie odpadów powstających w procesie mechaniczno-biologicznego przetwarzania niesegregowanych odpadów komunalnych oraz pozostałości z sortowania odpadów komunalnych. W raporcie Instytutu Ochrony Środowiska — Państwowego Instytutu Badawczego⁴⁴ jako możliwość osiągnięcia wysokich poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu wskazuje się między innymi konieczność intensyfikacji recyklingu bioodpadów ze strumienia odpadów komunalnych, a ponadto wdrożenie przepisów dotyczących zarówno rozszerzonej odpowiedzialności producentów, jak i systemu kaucyjnego⁴⁵, które jak dotąd, pomimo upływu unijnych terminów implementacji, nie zostały wprowadzone do polskiego porządku prawnego. Ponadto wskazuje się, że osiągnięcie bardzo wysokich poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu w odniesieniu do masy opakowań z tworzyw sztucznych wydaje się całkowicie nierealne, a dla ich uzyskania konieczna będzie selektywna zbiórka całej masy odpadów z tworzyw sztucznych w ilości, która obejmuje ponad 90% masy odpadów wytwarzanych⁴⁶. W ostatnim czasie w branży odpadowej toczy się również ożywiona dyskusja na temat przepisów rozporządzenia w sprawie mechaniczno-biologicznego przetwarzania zmieszanych odpadów komunalnych⁴⁷, zwłaszcza w kontekście osiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu. W interpelacji poselskiej skierowanej do ministra klimatu i środowiska posłanka Monika Wielichowska wskazała, że: „rozporządzenie MBP w kształcie przyjętym przez ministerstwo będzie miało istotny negatywny wpływ na uzyskiwane przez instalacje poziomy odzysku

⁴² B. Leśniewski, *Poziomy recyklingu: konsekwencja, ale nie tylko*, Portal Komunalny, 30.03.2023, <https://portalkomunalny.pl/poziomy-recyklingu-konsekwencja-ale-nie-tylko-537108/> (dostęp: 10.05.2023).

⁴³ Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 roku Prawo ochrony środowiska (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 54).

⁴⁴ Instytut Ochrony Środowiska — Państwowy Instytut Badawczy, *Gospodarka odpadami komunalnymi w Polsce. Analiza możliwości i barier zagospodarowania odpadów z tworzyw sztucznych, pochodzących z selektywnego zbierania odpadów komunalnych, a kwestie GOZ*, Warszawa 2021.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 35 i 47.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 60–61.

⁴⁷ Rozporządzenie Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 28 grudnia 2022 roku w sprawie mechaniczno-biologicznego przetwarzania niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych (Dz.U. z 2023 r. poz. 56 oraz 2524).

i recyklingu, które co roku są coraz bardziej ambitne⁴⁸. Co więcej, posłanka skierowała zapytanie:

Czy wprowadzony przez rozporządzenie MBP zakaz wytwarzania w części mechanicznej instalacji MBP, w której prowadzony jest proces biologicznego suszenia niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych, frakcji surowcowych odpadów (na przykład tworzyw sztucznych) (§ 6 ust. 2 i 3 rozporządzenia), jest zgodny z hierarchią sposobów postępowania z odpadami i przyczyni się do osiągnięcia coraz bardziej rygorystycznych poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych?

Jednakże w odpowiedzi Ministerstwa Klimatu i Środowiska⁴⁹ na niniejszą interpelację próżno się doszukiwać jednoznacznego stanowiska przesądzającego o przyczynieniu się zaproponowanych rozwiązań legislacyjnych do realnego osiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu.

Administracyjne kary pieniężne za niewykonanie ustawowego obowiązku

Administracyjne kary pieniężne za niewykonanie ustawowego obowiązku są finansową konsekwencją prawną o charakterze negatywnym, która jest etapem końcowym kontroli służącej zbadaniu i ujawnieniu stanu istniejącego zestawionego ze stanem postulowanym. Administracyjne kary pieniężne są sankcjami represyjnymi oraz motywacyjnymi o charakterze pieniężnym, będącymi finalnym etapem działalności państwa służącej ujawnieniu naruszeń wymagań ustawowych i wyciągnięciu konsekwencji prawnych względem adresata normy prawnej w wyniku niezastosowania przez niego nakazu lub naruszenia zakazu. Zatem działalność państwa w tym przedmiocie nosi znamiona nadzoru charakteryzującego się podjęciem środków prewencyjnych i represyjnych, a doprecyzowując — nadzoru weryfikacyjnego względem gmin jako podmiotów samorządowych oraz bieżącego (policyjnego) względem przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą, w tym przypadku związaną z branżą odpadową⁵⁰. W doktrynie wskazuje się, że administracyjne kary pieniężne są: „instytucją prawa administracyjnego, do której stosuje się administracyjnoprawne zasady prawnej odpowiedzialności,

⁴⁸ Interpelacja nr 38787 do ministra klimatu i środowiska w sprawie rozporządzenia dotyczącego mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów, 2.02.2023, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=CNUAZS&view=S> (dostęp: 10.05.2023).

⁴⁹ Odpowiedź Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 20 marca 2023 roku na interpelację K9INT38787 Pani Poseł Moniki Wielichowskiej dotyczącej rozporządzenia Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 28 grudnia 2022 roku w sprawie mechaniczno-biologicznego przetwarzania niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych, 20.03.2023, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/interpelacja.xsp?typ=INT&nr=38787&view=S> (dostęp: 10.05.2023).

⁵⁰ K. Kiczka, *Wybrane zagadnienia kontroli i współdziałania podmiotów publicznych i prywatnych w sferze gospodarki komunalnej*, „Przegląd Prawa i Administracji” 98, 2014, s. 51–55.

administracyjnoprawną konstrukcję sankcji prawnej i administracyjnoprawną instytucję kary pieniężnej”⁵¹.

Zgodnie z brzmieniem art. 9z ust. 2 u.c.p.g. gmina niewykonująca obowiązku osiągnięcia za rok 2020 poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu następujących frakcji odpadów komunalnych: papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła w wysokości co najmniej 50% wagowo, jak również poziomu recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami innych niż niebezpieczne odpadów budowlanych i rozbiórkowych stanowiących odpady komunalne w wysokości co najmniej 70% wagowo podlega karze pieniężnej obliczonej odrębnie dla wymaganego poziomu, o którym mowa powyżej. Z kolei w przypadku niewykonania przez gminę obowiązku osiągnięcia poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych w wysokości określonej w art. 3b ust. 1 u.c.p.g. oraz w przypadku przekroczenia wysokości poziomu składowania określonej w art. 3b ust. 2a u.c.p.g. podlega ona karze pieniężnej obliczonej odrębnie dla wymaganego poziomu przygotowania odpadów komunalnych do ponownego użycia i recyklingu, ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania, jak również składowania (art. 9z ust. 2a u.c.p.g.). Kary pieniężne wyliczane są na podstawie przepisów u.c.p.g. Odpowiedzialność karnoadministracyjną w odniesieniu do obowiązku osiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu ponoszą również przedsiębiorcy odbierający odpady komunalne na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości nieobjętych gminnym systemem gospodarowania odpadami⁵² na podstawie art. 9x ust. 2 u.c.p.g., jak również gminne jednostki organizacyjne odbierające odpady komunalne od właścicieli nieruchomości na podstawie art. 9y ust. 2 u.c.p.g.⁵³ Warto tutaj odnotować, że podmioty odbierające odpady komunalne od właściciela nieruchomości na podstawie zawartej z nim umowy odpowiadają solidarnie z gminami⁵⁴.

Organem nakładającym administracyjne kary pieniężne na gminy oraz gminne jednostki organizacyjne w drodze decyzji administracyjnej jest właściwy wojewódzki inspektor ochrony środowiska (art. 9zb ust. 2 u.c.p.g.). Z kolei w przypadku przedsiębiorców administracyjną karę pieniężną nakłada w drodze decyzji wójt, burmistrz lub prezydent miasta właściwy ze względu na miejsce wpisania przedsiębiorcy do rejestru działalności regulowanej (art. 9zb ust. 1 u.c.p.g.). Zarówno organ wykonawczy gminy, jak i wojewódzki inspektor ochrony środowiska wymierzają kary na podstawie powyższych przepisów (ponadto umocowanie

⁵¹ H. Kisilowska, G. Zieliński, *Administracyjne kary pieniężne — funkcja prewencyjna i represyjna*, „Prawo w Działaniu” 43, 2020, s. 162.

⁵² A. Albin, *Gmina w systemie gospodarowania odpadami komunalnymi*, Wrocław 2018, s. 316.

⁵³ D. Danecka, W. Radecki, *Utrzymanie czystości i porządku w gminach. Komentarz*, Warszawa 2023, LEX, art. 3.

⁵⁴ L. Staniszevska, *Administracyjne kary pieniężne w gospodarce odpadami*, Warszawa 2023, LEX.

do tego przyznają przepisy u.s.g.⁵⁵ oraz ustawy o inspekcji ochrony środowiska⁵⁶). Sytuacja gmin⁵⁷, gminnych jednostek organizacyjnych oraz przedsiębiorców odbierających odpady komunalne wydaje się zatem zbliżona, tym bardziej że w przypadku nałożenia kary pieniężnej są oni zobowiązani do jej uiszczenia w terminie 30 dni od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna (art. 9zd ust. 1 u.c.p.g.)⁵⁸. Jednakże w przypadku gmin na gruncie u.c.p.g. wydaje się ona bardziej uprzywilejowana, chociażby z tego względu, że wojewódzki inspektor ochrony środowiska ma możliwość zawieszenia⁵⁹, w drodze decyzji, zapłaty kar finansowych nałożonych na gminy (na wniosek wójta, burmistrza lub prezydenta miasta złożony przed upływem terminu, w którym kara pieniężna ma być uiszczona — art. 9ze ust. 1 u.c.p.g.), a nawet umorzenia zapłaty przedmiotowej kary. W odniesieniu zaś do przedsiębiorców czy gminnych jednostek organizacyjnych i ewentualnej możliwości zawieszenia zapłaty nałożonej kary lub jej umorzenia przepisy u.c.p.g. nie stanowią *expressis verbis*, jakoby zawieszenie dotyczyło tych podmiotów odbierających odpady komunalne. Kwestię tę rozwiązał Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale składu siedmiu sędziów podjętej 9 czerwca 2022 roku⁶⁰. Zdaniem sądu:

Do postępowań administracyjnych w przedmiocie nałożenia administracyjnych kar pieniężnych, o których mowa w przepisach Rozdziału 4d ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j.: Dz.U. z 2021 r. poz. 888 z późn. zm.), stosuje się art. 189f ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeksu postępowania administracyjnego (t.j.: Dz.U. z 2021 r. poz. 735 z późn. zm.).

Tak więc zgodnie z brzmieniem art. 189f § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego⁶¹ (dalej: k.p.a.) organ administracji publicznej w drodze decyzji odstępuje od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestaje na pouczeniu, jeżeli spełnione zostały wymienione w przepisie przesłanki. Natomiast na podstawie art. 189f § 2 i 3 k.p.a. organ administracji publicznej w drodze postanowienia może wyznaczyć stronie termin do przedstawienia odpowiednich dowodów, jeżeli pozwoli to na spełnienie celów, dla których miałyby być nałożona administracyjna

⁵⁵ Art. 30 ust. 1 u.s.g.

⁵⁶ Art. 2 ust. 1 pkt 1a ustawy z dnia 20 lipca 1991 roku o Inspekcji Ochrony Środowiska (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 824 z późn. zm.).

⁵⁷ Odpowiedzialności i karom pieniężnym podlega również związek międzygminny na podstawie art. 9z ust. 5 u.c.p.g.

⁵⁸ Na podstawie art. 9zd ust. 2 u.c.p.g. środki finansowe uzyskane z tytułu kar pieniężnych nałożonych na przedsiębiorców odbierających odpady komunalne od właścicieli nieruchomości nieobjętych gminnym systemem gospodarowania odpadami stanowią dochód gminy.

⁵⁹ Art. 9zb ust. 3 u.c.p.g..

⁶⁰ Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 czerwca 2022 roku, sygn. III OPS 1/21, ONSAiWSA 2022, z. 5, s. 63.

⁶¹ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 775 z późn. zm.).

kara pieniężna, a jeżeli owe dowody zostały przedstawione, wówczas organ odstępuje od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej i poprzestaje na pouczeniu. Zatem przepis art. 189f k.p.a. będzie uzupełnieniem regulacji przepisów rozdziału 4d u.c.p.g. o przesłanki odstąpienia od administracyjnej kary pieniężnej. Wojewódzkie sądy administracyjne w swoim dotychczasowym orzecznictwie chętnie przytaczały treść uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 czerwca 2022 roku⁶². W przywołanych orzeczeniach sądy uchylały decyzje organów pierwszej i drugiej instancji nakładające administracyjne kary pieniężne za nieosiągnięcie wymaganego poziomu recyklingu i przygotowania do ponownego użycia odpadów komunalnych, a w ich uzasadnieniu wskazywały na brak rozważenia przez organy możliwości odstąpienia od nałożenia administracyjnych kar pieniężnych. Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie:

niezbadanie przez organy obu instancji możliwości zastosowania instytucji odstąpienia (art. 189f k.p.a.) od nałożenia kary administracyjnej z art. 9x ust. 2 pkt 1 ustawy, stanowiące wynik błędnej wykładni jej przepisów, doprowadziło w konsekwencji do naruszenia prawa, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy. Organy nie dokonały bowiem żadnych ustaleń w zakresie zaistnienia ewentualnych przesłanek do zastosowania instytucji odstąpienia od nałożenia kary administracyjnej.

Wnioski

Całość przeprowadzonych powyżej rozważań dotyczących prawnej natury obowiązku osiągnięcia poziomów przetwarzania odpadów komunalnych (poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu oraz poziomów składowania) pozwala stwierdzić, że ustawodawca uregulował omawiany obowiązek, nadając mu normę o charakterze generalnym. Adresatami niniejszego obowiązku są bowiem gminy, jako że ustawodawca wyraźnie przesądził, iż to podstawowe jednostki samorządu terytorialnego będą zobowiązane do osiągnięcia rocznych poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, jak również nieprzekraczania określonych ustawowo maksymalnych limitów poziomów składowania. Warto podkreślić, że poziomy te określone zostały przez ustawodawcę liczbowo wraz z procentami. Ciężąca na gminach z tego tytułu odpowiedzialność administracyjna generuje wówczas konieczność nałożenia sankcji administracyjnych przez wojewódzkich inspektorów ochrony środowiska w postaci administracyjnych kar pieniężnych za nieprzestrzeganie niniejszego ustawowego obowiązku. Co więcej, administracyjne kary pieniężne, dopełniające całości funkcjonującego gminnego systemu gospodarki odpadami komunalnymi,

⁶² Na przykład wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 13 września 2022 roku, II SA/Bd 690/22, LEX nr 3430001; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 18 października 2022 roku, II SA/Wr 375/22, LEX nr 3434905; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 20 października 2022 roku, II SA/Sz 709/22, LEX nr 3439708; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 29 marca 2023 roku, II SA/Rz 1259/22, LEX nr 3519887.

nakładane są również przez wójtów, burmistrzów lub prezydentów miast na podmioty odbierające odpady komunalne na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości (przedsiębiorcy oraz gminne jednostki organizacyjne) także za nieprzestrzeganie ustawowego obowiązku osiągania poziomów przetwarzania odpadów komunalnych. Przedmiotem kontroli organów nakładających sankcje jest sprawdzenie, czy kontrolowane podmioty osiągnęły w danym roku minimalny poziom przetwarzania odpadów komunalnych przewidziany w u.c.p.g.

Ponadto przeprowadzone rozważania wskazują jednoznacznie, że aktualnie istnieje problem nieosiągnięcia ustawowych poziomów przetwarzania odpadów komunalnych, zwłaszcza zaś poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych. Problem ten stanowi wyzwanie dla gospodarki odpadami w Polsce⁶³. Brak prawidłowej i skutecznej selektywnej zbiórki odpadów u źródła, to jest w większości u mieszkańców gospodarstw domowych, liczne wątpliwości interpretacyjne dotyczące przepisów stanowionych przez prawodawcę, jak również brak skutecznych legislacyjnych środków zaradczych w tym kierunku uniemożliwiają osiągnięcie corocznie rosnących poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych. Dlatego też, aby sprostać wymogom prawodawcy unijnego w odniesieniu do poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, należy *de lege ferenda* poprawić i wzmocnić, zarówno na szczeblu samorządowym, jak i rządowym, wiedzę i świadomość ekologiczną odnośnie do prawidłowej segregacji odpadów pośród mieszkańców (choćby poprzez liczne kampanie środowiskowe), zwiększyć finansowanie instalacji komunalnych w celu ich modernizacji oraz rozbudowy (co potwierdza treść obecnie obowiązującego Krajowego planu gospodarki odpadami 2028 będącego załącznikiem do uchwały nr 96 Rady Ministrów z dnia 12 czerwca 2023 roku w sprawie Krajowego planu gospodarki odpadami 2028⁶⁴), jak również poczynić zmiany prawne dające możliwość szybszego i efektywnego przeprowadzania recyklingu, a tym samym pozwalającego na osiągnięcie minimalnych ustawowych wskaźników poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych. Szybkie, sprawne i efektywne wdrożenie skutecznych rozwiązań pozwoliłoby ponadto uniknąć sytuacji związanej z przekraczaniem ustawowych wysokości poziomów składowania odpadów komunalnych oraz odpadów pochodzących z przetwarzania odpadów komunalnych przekazanych do składowania, sytuacji, która niebawem, to jest w roku 2025, może się ziścić.

⁶³ A. Albin, *Diagnoza problemów w zakresie gospodarowania odpadami komunalnymi w Polsce z jednoczesnym wskazaniem kierunków działań i zmian regulacji prawnych w analizowanym obszarze*, „Przegląd Prawa i Administracji” 127, 2021, s. 255–257.

⁶⁴ M.P. z 2023 r. poz. 702.

Bibliografia

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 775 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 40 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 20 lipca 1991 roku o Inspekcji Ochrony Środowiska (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 824 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 13 września 1996 roku o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1469 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 roku Prawo ochrony środowiska (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 54).
- Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 roku o odpadach (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1587 z późn. zm.).
- Rozporządzenie Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 28 grudnia 2022 roku w sprawie mechaniczno-biologicznego przetwarzania niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych (Dz.U. z 2023 r. poz. 56 oraz 2524).
- Uchwała nr 96 Rady Ministrów z dnia 12 czerwca 2023 roku w sprawie Krajowego planu gospodarki odpadami 2028 (M.P. z 2023 r. poz. 702).
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r. z późn. zm.; Dz.U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569 z późn. zm.).
- Dyrektywa Rady 1999/31/WE z dnia 26 kwietnia 1999 roku w sprawie składowania odpadów (Dz.Urz. UE L 182 z 16.07.1999 r., s. 1).
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE z dnia 19 listopada 2008 roku w sprawie odpadów oraz uchylająca niektóre dyrektywy (Dz.Urz. UE L 312 z 22.11.2008 r., s. 3).

Orzecznictwo

- Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 czerwca 2022 roku, II OPS 1/21, ONSAiWSA 2022, z. 5, s. 63.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 13 września 2022 roku, II SA/Bd 690/22, LEX nr 3430001.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 18 października 2022 roku, II SA/Wr 375/22, LEX nr 3434905.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 20 października 2022 roku, II SA/Sz 709/22, LEX nr 3439708.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 29 marca 2023 roku, II SA/Rz 1259/22, LEX nr 3519887.

Literatura

- Albin A., *Gmina w systemie gospodarowania odpadami komunalnymi*, Wrocław 2018.
- Albin A., *Diagnoza problemów w zakresie gospodarowania odpadami komunalnymi w Polsce z jednoczesnym wskazaniem kierunków działań i zmian regulacji prawnych w analizowanym obszarze*, „Przegląd Prawa i Administracji” 127, 2021, s. 245–259.
- Augustyniak M., Moll T., *Tworzenie, przekształcanie i likwidacja jednostek organizacyjnych samorządu terytorialnego*, Warszawa 2015.
- Barczak A., *Zadania samorządu terytorialnego z zakresu ochrony środowiska*, [w:] A. Barczak, E. Kowalewska, *Zadania samorządu terytorialnego w ochronie środowiska. Aspekty materialne i finansowe*, Warszawa 2015, LEX.

- Czarny P., [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, wyd. 2, LEX/el. 2021, art. 166.
- Danecka D., Radecki W., *Utrzymanie czystości i porządku w gminach. Komentarz*, Warszawa 2023, LEX, art. 3.
- Federczyk W., Klimaszewski M., Majchrzak B., *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2018.
- Górski M., *Kształtowanie i skuteczność władztwa administracyjnego wobec podmiotów gospodujących odpadami*, [w:] *Władza w przestrzeni administracji publicznej*, red. Z. Duniewska, R. Lewicka, M. Lewicki, Warszawa 2020, s. 212–223.
- Górski M., *Wartości chronione w przepisach o odpadach*, [w:] *Aksjologia prawa administracyjnego*, t. 2, red. J. Zimmermann, Warszawa 2017, s. 365–372.
- Górski M., *Zagadnienia wprowadzające. Środowisko i jego zagrożenia*, [w:] *Prawo ochrony środowiska*, red. M. Górski, Warszawa 2021, s. 27–43.
- Instytut Ochrony Środowiska — Państwowy Instytut Badawczy, *Gospodarka odpadami komunalnymi w Polsce. Analiza możliwości i barier zagospodarowania odpadów z tworzyw sztucznych, pochodzących z selektywnego zbierania odpadów komunalnych, a kwestie GOZ*, Warszawa 2021.
- Kiczka K., *Wybrane zagadnienia kontroli i współdziałania podmiotów publicznych i prywatnych w sferze gospodarki komunalnej*, „Przegląd Prawa i Administracji” 98, 2014, s. 47–62.
- Kiczka K., *Unijne uwarunkowania publicznego prawa gospodarczego*, „Studia Prawa Publicznego” 45, 2024, nr 1, s. 9–36.
- Kisilowska H., Zieliński G., *Administracyjne kary pieniężne — funkcja prewencyjna i represyjna*, „Prawo w Działaniu” 43, 2020, s. 160–171.
- Korzeniowski P., *Model prawny postępowania z odpadami komunalnymi*, [w:] *Wybrane aspekty prawne utrzymania czystości i porządku w gminie oraz zadłużenia jednostek samorządu terytorialnego*, red. D. Szafrąński, Warszawa 2014, s. 63–85.
- Korzeniowski P., *Model prawny systemu gospodarki odpadami. Studium administracyjno-prawne*, Łódź 2014.
- Korzeniowski P., *Model prawny systemu utrzymania czystości i porządku w gminach*, [w:] *Misja publiczna, wspólnota, państwo. Studia z prawa i administracji: księga dedykowana pamięci profesora Michała Kuleszy*, t. 1, red. A. Mednis, Wrocław 2016, s. 231–242.
- Leśniewski B., *Kary za zbyt niski poziom recyklingu: sądny rok 2025*, „Przegląd Komunalny. Gospodarka komunalna i ochrona środowiska” 2023, nr 1, s. 6–8.
- Niewiadomski Z., *Pojęcie administracji publicznej. Uwarunkowania kształtu współczesnej administracji publicznej*, [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 1. *Instytucje prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, wyd. 2, Warszawa 2015, s. 17–35.
- Regionalna Izba Obrachunkowa w Opolu, *Analiza systemu gospodarki odpadami komunalnymi w latach 2017–2020 na przykładzie wybranych gmin w Polsce*, Opole 2022.
- Staniszewska L., *Administracyjne kary pieniężne w gospodarce odpadami*, Warszawa 2023, LEX.
- Wyporska-Frankiewicz J., *Publicznoprawne formy działania administracji o charakterze dwustronnym*, Warszawa 2010.

Źródła internetowe

- Gospodarka o obiegu zamkniętym: definicja, znaczenie i korzyści*, Parlament Europejski, 24.05.2023, <https://www.europarl.europa.eu/topics/pl/article/20151201STO05603/gospodarka-o-obiegu-zamknietym-definicja-znaczenie-i-korzysci-wideo>.
- Interpelacja nr 38787 do ministra klimatu i środowiska w sprawie rozporządzenia dotyczącego mechaniczno-biologicznego przetwarzania odpadów, 2.02.2023, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=CNUAZS&view=S>.

- Krzos M., *Samorządy płacą kary za śmieciowe limity*, „Rzeczpospolita”, 19.04.2023, <https://regionalny.rp.pl/uslugi-komunalne/art38347821-samorzady-placa-kary-za-smieciowe-limity>.
- Leśniewski B., *Poziomy recyklingu: konsekwencja, ale nie tylko*, Portal Komunalny, 30.03.2023, <https://portalkomunalny.pl/poziomy-recyklingu-konsekwencja-ale-nie-tylko-537108/>.
- Ochrona Środowiska 2023, Analiza statystyczna*, Warszawa 2023, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/srodowisko-energia/srodowisko/ochrona-srodowiska-2023,1,24.html>.
- Odpowiedź Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 20 marca 2023 roku na interpelację K9INT38787 Pani Poseł Moniki Wielichowskiej dotyczącej rozporządzenia Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 28 grudnia 2022 roku w sprawie mechaniczno-biologicznego przetwarzania niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych, 20.03.2023, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/interpelacja.xsp?typ=INT&nr=38787&view=S>.
- Spiller J., *Samorządy vs. recykling. Gminy nie podolały, więc sypią się kary pieniężne*, „Teraz Środowisko”, 27.01.2023, <https://www.teraz-srodowisko.pl/aktualnosci/poziom-recykling-w-gminach-w-2020-r-dane-wios-kary-pieniezne-12969.html>.
- Stolica nie radzi sobie z segregacją nieczystości. Nie osiągnęła wymaganego poziomu recyklingu*, Portal Komunalny, 20.04.2023, <https://portalkomunalny.pl/stolica-nie-radzi-sobie-z-segregacja-nieczystosci-nie-osiagnela-wymaganego-poziomu-recyklingu-538002/>.
- Sypią się kary dla gmin za nieosiągnięcie wskaźników recyklingu*, Serwis Samorządowy PAP, 14.11.2022, <https://samorząd.pap.pl/kategoria/srodowisko/sypia-sie-kary-dla-gmin-za-nieosiagniecie-wskaznikow-recyklingu>.

Patryk Tomczyk

ORCID: 0009-0002-7108-1525

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.7>

Analiza porównawcza kalkulacji kosztu wytworzenia usług fizjoterapeutycznych

JEL Classification: I18, I19, M29, M49

Słowa kluczowe: rachunek kosztów, rachunkowość, kalkulacja, fizjoterapia, podmiot leczniczy

Keywords: cost accounting, accounting, cost calculation, physiotherapy, medical entity

Abstrakt: Celem artykułu jest porównanie metodologii obliczania jednostkowego kosztu wytworzenia procedur medycznych, wynikających z dwóch rozporządzeń ministra zdrowia. Przyjęte założenia wynikają z rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej w sprawie szczególnych zasad rachunku kosztów w publicznych zakładach opieki zdrowotnej z dnia 22 grudnia 1998 roku (uchylonego) i rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (obowiązującego od 2021 roku). Niniejszy artykuł napisano na podstawie aktualnej literatury przedmiotu, aktów normatywnych i obserwacji procesu terapeutycznego. W wyniku przeprowadzonej kalkulacji kosztów rzeczywistych procedur medycznych otrzymano różne wartości kosztów jednostkowych w zależności od zastosowanej metodologii obliczania kosztu jednostkowego zgodnie z uchylonym i zgodnie z nowym standardem rachunku kosztów podmiotów leczniczych.

Comparative analysis of the cost calculation of physiotherapy services

Abstract: The aim of the article is to compare the methodology for calculating the unit cost of producing medical procedures resulting from two regulations of the Minister of Health. The adopted assumptions result from the Regulation of the Minister of Health and Social Welfare on specific principles of cost accounting in public health care facilities of December 22, 1998 (repealed) and the Regulation of the Minister of Health of October 26, 2020 on recommendations regarding the cost accounting standard for healthcare providers (introduced in 2021). This article was written on the basis of current literature on the subject, normative acts and observations of the therapeutic process. As a result of the calculation of the actual costs of medical procedures, different values of unit costs were obtained depending on the methodology used to calculate the unit cost in accordance with the repealed and new standard of cost accounting for medical entities.

Wprowadzenie

Podmioty lecznicze w Polsce w 2021 roku zostały zobowiązane do wprowadzenia nowego standardu rachunku kosztów. Rachunek kosztów jest podsystemem rachunkowości nastawionym na dostarczanie informacji o ponoszonych kosztach produktów prowadzonej działalności gospodarczej. W przypadku podmiotów leczniczych kalkulowane są koszty zrealizowanych procedur medycznych. Rachunek kosztów w systemie informacyjnym jest kompozytem rachunkowości finansowej i rachunkowości zarządczej podmiotu. Konstrukcja nowego rachunku kosztów pozwala na integrację informacji z tych dwóch obszarów rachunkowości przedsiębiorstwa i efektywniejszego ich wykorzystania do podejmowania decyzji.

Na potrzeby niniejszego opracowania zostaną porównane koszty jednostkowe procedur medycznych obliczone według metod wyceny wynikających z rozporządzeń dotyczących rachunku kosztów podmiotów leczniczych z 1998 i 2020 roku. Autor porównuje wyniki kalkulacji wykonanych świadczeń zdrowotnych w podmiocie objętym badaniem.

1. Obliczanie jednostkowego kosztu wytworzenia usług fizjoterapeutycznych

W podmiotach leczniczych przed 1992 rokiem była stosowana ewidencja kosztów w układzie według rodzaju zużytych czynników działalności. Możliwe, że było to spowodowane znacznym wpływem rachunkowości budżetowej, która przewiduje klasyfikację wydatków w układzie rodzajowym. Dnia 15 czerwca 1992 roku opublikowano zarządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej, w którym opisano pierwsze rozwiązania w zakresie stosowania rachunku kosztów we wszystkich zakładach opieki zdrowotnej¹.

Kolejne rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej w sprawie szczególnych zasad rachunku kosztów w publicznych zakładach opieki zdrowotnej zostało uchwalone 22 grudnia 1998 roku, a weszło w życie na początku 1999 roku. Rozporządzenie z 1998 roku wprowadziło model rachunku kosztów pełnych dostosowany do specyfiki działalności medycznej². W rozporządzeniu zawarto zasady prowadzenia rachunku kosztów z przewagą znaczenia rachunkowości zarządczej. Zobligowano publiczne zakłady opieki zdrowotnej do prowadzenia ewidencji kosztów usług według układu rodzajowego i funkcjonalnego, który został dostosowany do rozwiązań zarządzenia z 1992 roku (w zakresie

¹ M. Cygańska, M. Hass-Symotiuk, M. Kludacz-Alessandri, *Rachunkowość podmiotów leczniczych i jej potencjał informacyjny*, Warszawa 2020, s. 289–291.

² Rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 22 grudnia 1998 roku w sprawie szczegółowych zasad rachunku kosztów w publicznych zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. z 1998 r. Nr 164, poz. 1194); M. Talarska, *Rachunek kosztów w szpitalu publicznym*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu” 2011, nr 182, s. 525–526.

rodzajowej ewidencji kosztów i ich klasyfikacji). Wdrażane rozwiązania w zakresie prowadzenia bardziej szczegółowej ewidencji syntetycznej i analitycznej miały za zadanie ulepszyć sposób obliczania kosztów jednostkowych jednorodnych procedur medycznych³. Stało się to podstawą do wyodrębnienia kategorii związanej z rezultatem prowadzonej działalności leczniczej. Wprowadzono podział finansowania publicznych zakładów opieki zdrowotnej według liczby łóżek czy etatów kadry medycznej, a nie jak dotychczas — na podstawie budżetów przyznawanych z góry⁴.

Na skutek pogarszającej się sytuacji w państwowej ochronie zdrowia została wprowadzona w 2008 roku nowa kategoria, na której oparto finansowanie podmiotów leczniczych — jednorodne grupy pacjentów. Do 2015 roku trwały prace nad zmianą koncepcji rachunku kosztów w podmiotach leczniczych (głównie szpitali). Dnia 8 lipca 2015 roku w Dzienniku Ustaw zamieszczono rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców⁵. Rozporządzenie zawierało opracowane załączniki ze szczegółowo opisanymi pojęciami i zasadami ewidencji kosztów. W załącznikach znalazł się także wzorcowy plan kont. Warto zaznaczyć, że we wcześniejszych rozporządzeniach odsyłało adresatów aktu prawnego do odpowiednich rozporządzeń Ministra Finansów, które zawierały plan kont dla poszczególnych zespołów kont syntetycznych⁶. Z załączników nowego rozporządzenia mogły skorzystać te zakłady opieki zdrowotnej, które chciały przekazywać dane do Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji (AOTMiT) na podstawie odrębnej umowy. Opierając się na przedstawionych danych pochodzących od podmiotów, AOTMiT dokonywała wyceny świadczeń zdrowotnych. Zaskakujące jest, że okres wdrożenia nowych rozwiązań przewidziano do 1 stycznia 2020 roku, a poprzednie rozporządzenie z 1998 roku przestało obowiązywać od początku lipca 2011 roku⁷.

Podmiot leczniczy, który objęto badaniem na potrzeby niniejszego opracowania, to gabinet fizjoterapii. Jednostka realizuje usługi w zakresie terapii układu ruchu.

³ M. Kludacz-Alessandri, *Model wyceny świadczeń zdrowotnych dla lecznictwa szpitalnego*, Warszawa 2017, cyt. za: M. Cygańska, M. Hass-Symotiuik, M. Kludacz-Alessandri, *Rachunkowość podmiotów leczniczych...*, s. 291–292.

⁴ A. Szewieczek, *Rachunek kosztów szpitala — analiza i ewolucja regulacji prawnych*, „Studia Ekonomiczne” 2019, nr 386, s. 112–113.

⁵ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 8 lipca 2015 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2015 r. poz. 1126). Wersja elektroniczna: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20150001126> (dostęp: 19.01.2024).

⁶ T. Martyniuk *et al.*, *Rachunek kosztów w podmiotach leczniczych*, Gdańsk 2021, s. 33–39; A. Szewieczek, *Rachunek kosztów szpitala...*, s. 115.

⁷ M. Cygańska, *Integracja informacji finansowych i klinicznych na potrzeby zarządzania operacyjnego szpitalem*, Olsztyn 2018, cyt. za: M. Cygańska, M. Hass-Symotiuik, M. Kludacz-Alessandri, *Rachunkowość podmiotów leczniczych...*, s. 294.

Gabinet fizjoterapii w styczniu 202X roku wykonał następujące procedury medyczne:

- 15 terapii manualnych metodą pinopresury (pinoterapii);
- 18 terapii manualnych metodą FRSc;
- 7 terapii manualnych metodą manipulacji powięzi (FM);
- 4 terapie manualne metodą punktów spustowych;
- 12 zestawów ćwiczeń czynnych.

W badanym gabinecie przyjęto miesięczny system ewidencji wykonywanych procedur. W tabeli 1 została przedstawiona ewidencja wykonanych procedur medycznych w ośrodku powstawania kosztów (dalej: OPK) „gabinet fizjoterapii” za styczeń 202X roku. W tabeli 1 podano wykonywane procedury medyczne z uwzględnieniem klasyfikacji ICD-9.

Tabela 1. Ewidencja wykonanych procedur w OPK „gabinet fizjoterapii”

Nazwa procedury	Pinoterapia (pinopresura)	Zabieg metodą FRSc	Terapia manipulacji powięzi (FM)	Terapia punktów spustowych	Ćwiczenia czynne	Suma
Kod procedury wg ICD-9 PL	93.3827	93.3827	93.3827	93.3827	93.1202	
Jednostka wykonująca	Liczba wykonanych procedur					
Gabinet fizjoterapii	15	18	7	4	12	56

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Słownik ICD-9 PL*, NFZ, <https://www.nfz.gov.pl/dla-swiadczeniodawcy/slovníki/pliki-icd-9-pl/> (dostęp: 1.12.2023); rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

Na potrzeby niniejszego opracowania jego autor dokonał kalkulacji kosztów jednostkowych świadczonych usług w badanym gabinecie według rozwiązań rachunku kosztów wprowadzonych rozporządzeniem z 1998 roku. W dalszej części artykułu zestawiono w tabelach skalkulowane wielkości kosztów wykonanych procedur medycznych.

Narzut kosztów bezpośrednich obliczono za pomocą wzoru:

$$W_{Nkb} = \frac{K_b}{(K_{mj} + K_{rj}) \times L_p}$$

gdzie:

W_{Nkb} — wskaźnik narzutu kosztów bezpośrednich;

K_b — koszty bezpośrednie;

K_{mj} — koszty zużytych materiałów j-tej procedury;

K_{ij} — koszty robocizny (osobowe) j-tej procedury;
 L_p — liczba wykonanych procedur medycznych w miesiącu.

$$W_{Nkb} = \frac{382,98}{((3,56 + 41,50) \times 12,00) + ((4,86 + 41,50) \times 15,00) + ((1,56 + 41,50) \times 7,00) + ((10,37 + 41,50) \times 18,00) + ((1,96 + 41,50) \times 4,00)} = 0,14479176 \approx 0,14$$

Procedura obliczenia narzutu kosztów bezpośrednich (N_{kb}) przedstawia się następująco:

$N_{kb} = 0,14479176 \times (\text{koszt jednostkowy materiałów zużytych w procedurze} + \text{koszt jednostkowy robocizny terapeuty dla procedury}).$

Narzut kosztów pośrednich na wykonane usługi obliczono według wzoru:

$$N_{kp} = \frac{K_p}{L_p}$$

gdzie:

N_{kp} — narzut kosztów pośrednich;

K_p — koszty pośrednie;

L_p — liczba wykonanych procedur medycznych w danym miesiącu.

Kalkulacja kosztu normatywnego procedur medycznych związanych z wykonywaną terapią powinna zawierać takie informacje jak:

- indeks, rodzaj, jednostka miary, typ i cena jednostki miary zużywanego materiału;
- liczba wykonanych procedur;
- ilość zużytego materiału na liczbę wykonanych procedur;
- wartość wkładu do kosztu jednostkowego.

Obliczeń dokonano na podstawie danych za styczeń 202X roku, zgodnie z danymi z tabeli 1. Na podstawie ustalonych kosztów normatywnych dokonano kalkulacji kosztów rzeczywistych. Kalkulację przeprowadzono według algorytmu obliczeń zgodnego z metodą podziałową ze współczynnikami⁸. Kalkulacja rzeczywistego kosztu wytworzenia wykonywanych usług w gabinecie fizjoterapii w styczniu 202X roku została przeprowadzona z wykorzystaniem tabeli 2.

⁸ K. Czubakowska, W. Gabrusewicz, E. Nowak, *Rachunkowość zarządcza. Metody i zastosowania*, Warszawa 2014, s. 87–90; *Rachunkowość zarządcza przedsiębiorstw. Rachunek kosztów*, red. D. Sołtys, Wrocław 2014, s. 129–133; W. Janik, M. Paździor, *Rachunek kosztów w zarządzaniu organizacjami*, Warszawa 2010, s. 44–46.

Tabela 2. Kalkulacja rzeczywistego kosztu wytworzenia wykonywanych procedur (w złotych)

Procedura medyczna / wykonane usługi	Koszty bezpośrednie w styczniu 202X roku	Wskaźnik narzutu kosztów bezpośrednich	Koszt jednostkowy bezpośredni procedury medycznej	Suma kosztów bezpośrednich wykonanych procedur	Koszty pośrednie	Narzut kosztów pośrednich	Suma kosztów pośrednich wykonanych procedur	Koszt jednostkowy rzeczywisty	Suma kosztów rzeczywistych wykonania procedur
I	II	III	IV	V	VI	VII	VIII	IX = IV + VII	X = V + VIII
Pinoterapia (pinopresura)	382,98	0,14	6,71	100,69	4999,81	89,28	1339,23	95,99	1439,92
Zabieg metodą FRSc	382,98	0,14	7,51	135,19	4999,81	89,28	1607,08	96,79	1742,27
Terapia manipulacji powięzi (FM)	382,98	0,14	6,23	43,64	4999,81	89,28	624,98	95,52	668,62
Terapia punktów spustowych	382,98	0,14	6,29	25,17	4999,81	89,28	357,13	95,57	382,30
Ćwiczenia czynne	382,98	0,14	6,52	78,29	4999,81	89,28	1071,39	95,81	1149,68

Źródło: opracowanie własne na podstawie rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

2. Kalkulacja kosztów normatywnych i rzeczywistych procedur medycznych

Od 1 stycznia 2021 roku obowiązuje rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców⁹. Wprowadzenie nowego standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców nastąpiło w celu¹⁰:

- sprostania potrzebie wdrożenia w praktykę ujednoczonego systemu rachunku kosztów, który pozwoliłby na porównywalność danych i dokonanie wyceny świadczeń opieki zdrowotnej;
- zwiększenia powiązań systemów finansowo-księgowych, dzięki którym możliwe będzie optymalne wykorzystanie zasobów ekonomicznych;
- optymalizacji stosowalności narzędzi rachunkowości zarządczej w podmiotach objętych obowiązkiem stosowania przepisów rozporządzenia;
- podniesienia jakości uzyskiwanych danych od podmiotów leczniczych; dane te będą służyć dokonywaniu przez AOTMiT rzetelnej wyceny świadczeń zdrowotnych.

Do głównych założeń koncepcyjnych nowego standardu kosztów zalicza się¹¹:

- ujednoczenie ewidencji kosztów rodzajowych;
- usprawnienie ewidencji kosztów według typów działalności, z uwzględnieniem dobrych praktyk stosowanych w podmiotach o specyficznych warunkach realizowanych świadczeń;
- obowiązek prowadzenia ewidencji księgowej w przekroju działalności leczniczej i pozostałej;
- prowadzenie oddzielnej ewidencji kosztów w ramach OPK w zależności od określonej działalności i związanej z nią procedurami;
- określenie metod wyceny świadczonych usług;
- określenie sposobu przypisania kosztów prostych i ich kalkulacji według OPK.

Ustalenie kosztów jednostkowych procedur medycznych według rozporządzenia Ministra Zdrowia z 2020 roku składa się z następujących etapów¹²:

⁹ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

¹⁰ Materiały szkoleniowe Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji, AOTMiT, https://www.aotm.gov.pl/media/2020/10/1_Prezentacja-wprowadzenie-do-zagadnien-standardu-rachunkukosztow.pdf (dostęp: 20.01.2024).

¹¹ *Ibidem*.

¹² Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045); *Wycena procedur medycznych*, AOTMiT, <https://www.aotm.gov.pl/media/2021/03/Wycena-procedur-medycznych-podmioty-POZAOS-czesc-teoretyczna.pdf> (dostęp: 21.01.2024).

- wyodrębnienie OPK działalności podstawowej i OPK proceduralnych wykonujących procedury medyczne;
- sporządzenie wykazu procedur medycznych realizowanych w danym OPK proceduralnym według klasyfikacji ICD-9 PL;
- prowadzenie ewidencji wykonanych procedur medycznych według wykazu w danym okresie obrotowym;
- ustalenie kosztów bezpośrednich oraz kosztów pośrednich przypadających na wykonane procedury medyczne;
- obliczenie kosztu wytworzenia procedur medycznych.

Pierwszy etap ustalenia kosztów jednostkowych procedur medycznych polega na wydzieleniu OPK wykonujących procedury medyczne. OPK proceduralne wyodrębnia się zgodnie z zasadami obowiązującymi w jednostce, które dotyczą¹³:

- struktury organizacyjnej;
- zakresu prowadzonej jednorodnej działalności w OPK podstawowym;
- wykazu resortowych kodów identyfikacyjnych;
- sposobu rozliczenia procedur medycznych;
- rodzaju wykonywanych świadczeń;
- specyfiki działalności;
- potrzeb zarządczych.

W związku z powyższymi zasadami OPK proceduralne w badanym podmiocie zgodnie z załącznikiem nr 3 do rozporządzenia otrzymałoby kod funkcji „507”, który mógłby odpowiadać numerowi konta syntetycznego z zespołu piątego. Ponadto zgodnie z załącznikiem 4 do rozporządzenia zostałby nadany kod „1030” charakteryzujący specjalność komórki organizacyjnej (resortowy kod identyfikacyjny). Z uwagi na to, że jednostka nie prowadzi ksiąg rachunkowych powyższą numerację pominięto¹⁴. Wyznaczanie OPK proceduralnych powinno być przeprowadzone w taki sposób, aby umożliwić jednoznaczną alokację „kosztów ponoszonych w związku z realizacją procedur medycznych od rzeczywistych kosztów ponoszonych w innych OPK”¹⁵.

¹³ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. z 2004 r. Nr 210, poz. 2135), https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU2004_2102135/U/D20042135Lj.pdf, (dostęp: 21.01.2024); rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045); *Wycena procedur medycznych*, AOTMiT, <https://www.aotm.gov.pl/media/2021/03/Wycena-procedurmedycznych-podmioty-POZAOS-czesc-teoretyczna.pdf> (dostęp: 21.01.2024).

¹⁴ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045); rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 17 maja 2012 roku w sprawie systemu resortowych kodów identyfikacyjnych oraz szczegółowego sposobu ich nadawania (Dz.U. z 2019 r. poz. 173).

¹⁵ *Wycena procedur medycznych*, AOTMiT, <https://www.aotm.gov.pl/media/2021/03/Wycena-procedur-medycznych-podmioty-POZAOS-czesc-teoretyczna.pdf> (dostęp: 29.01.2024).

W badanym podmiocie wyodrębniono jeden wspólny OPK „gabinet fizjoterapii” dla wykonywanych zabiegów fizjoterapeutycznych. Jest on OPK podstawowym, do którego stosuje się metodologię liczenia kosztów wykorzystywaną dla OPK proceduralnego (macierzystego). Przyjęto takie rozwiązanie z uwagi na panujące uwarunkowania świadczonych usług:

- wykonywanie procedur przez ten sam (jeden) personel;
- realizację procedur w jednym pomieszczeniu (miejscu);
- zużywanie takich samych zasobów do wykonania usług.

W drugim etapie procedury ustalenia kosztów jednostkowych procedur medycznych sporządza się wykaz procedur. Wykaz procedur medycznych realizowanych w gabinecie został sporządzony na podstawie aktualnego słownika Międzynarodowej Klasyfikacji Procedur Medycznych (ICD-9 PL) ogłoszonego przez Narodowy Fundusz Zdrowia. W przypadku procedury, która nie ma przypisanego kodu z klasyfikacji ICD-9 PL, ustawodawca przewiduje rozwiązanie polegające na tym, że świadczeniodawca, mając na uwadze ekonomiczne lub medyczne uzasadnienie, nadaje własny kod procedury. Świadczeniodawca jest zobowiązany przekazać do AOTMiT opracowany wykaz procedur medycznych¹⁶.

W trzecim etapie należy wprowadzić ewidencję wykonanych procedur medycznych. Poniżej określono wymogi, jakie należy spełnić przy prowadzeniu ewidencji zrealizowanych procedur medycznych. Ewidencja powinna być prowadzona¹⁷:

- zgodnie z opracowanym wykazem kodów i nazw procedur medycznych;
- przez osobę upoważnioną lub wykonującą procedurę według danego OPK;
- w danym okresie sprawozdawczym (na przykład miesiąc);
- z uwzględnieniem występujących procedur prostych i złożonych;
- z uwzględnieniem informacji o jednostce zlecającej wykonanie procedury.

Etap czwarty opiera się na ustaleniu kosztów bezpośrednich oraz kosztów pośrednich przypadających na wykonane procedury medyczne.

Na koszt wytworzenia procedur medycznych składają się takie elementy jak¹⁸:

- koszty bezpośrednie;
- koszty pośrednie.

Do kosztów bezpośrednich zalicza się sumę kosztów zużytych materiałów bezpośrednich i płac bezpośrednich (kosztów osobowych) personelu wykonującego procedurę medyczną. Z kolei koszty pośrednie to pozostałe koszty, które zostały

¹⁶ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

¹⁷ R. Orliński, *Ocena wdrażania standardu rachunku kosztów w szpitalach*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu” 66, 2022, nr 3, s. 102; rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

¹⁸ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

poniesione podczas realizacji procedury medycznej w OPK proceduralnym i których nie zaliczono do kosztów bezpośrednich¹⁹.

W rozporządzeniu ustawodawca przewidział następujące metody ustalania kosztów bezpośrednich procedur medycznych²⁰:

- metoda oparta na rzeczywistych kosztach zużytych zasobów;
- metoda oparta na kosztach typowo zużywanych zasobów.

Koszty pośrednie ustala się zgodnie z zasadami wynikającymi z przyjętej przez jednostkę metody opartej na²¹:

- rzeczywistych kosztach zużytych zasobów;
- kosztach typowo zużywanych zasobów — proporcjonalnie do czasu trwania procedur medycznych;
- kosztach typowo zużywanych zasobów — opartych na jednostce kalkulacyjnej.

Obliczanie kosztu wytworzenia procedur medycznych przeprowadzane jest w piątym etapie. Koszt wytworzenia procedur medycznych w badanym gabinecie obliczono metodą, w której wyceny procedur dokonuje się z wykorzystaniem informacji o typo-

Tabela 3. Zużycie materiałów i wyrobów medycznych (koszty materiałowe) dotyczące wykonania procedur w OPK „gabinet fizjoterapii”

Lp.	Wyszczególnienie	Wkład do kosztu jednostkowego [w zł]
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.3827. Tytuł procedury: Pinoterapia (pinopresura)		
1	RAZEM	4,86
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.3827. Tytuł procedury: Zabieg metodą FRSc		
2	RAZEM	10,37
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.3827. Tytuł procedury: Terapia manipulacji powięzi (FM)		
3	RAZEM	1,56
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.3827. Tytuł procedury: Terapia punktów spustowych		
4	RAZEM	1,96
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.1202. Tytuł procedury: Ćwiczenia czynne		
5	RAZEM	3,56

Źródło: opracowanie własne na podstawie rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

¹⁹ *Ibidem*; A. Szewieczek, *Nowy rachunek kosztów w podmiotach leczniczych — głos w dyskusji*, „Zeszyty Teoretyczne Rachunkowości” 45, 2021, nr 4, s. 118–125.

²⁰ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

²¹ *Ibidem*.

wo zużywanych zasobach do ich wykonania, z uwzględnieniem jednostki kalkulacyjnej. Metoda ta jest adresowana do świadczeniodawców, którzy nie prowadzą ewidencji zużywanych zasobów na pacjenta. W ramach powyższej metody zostały obliczone jednostkowe koszty normatywne wykonanych procedur, do czego wykorzystano dane dotyczące typowo zużywanych materiałów medycznych (tabela 3).

Zgodnie z załącznikiem nr 9 do aktualnego rozporządzenia obliczono koszty nakładu pracy osób wykonujących procedury. Koszty osobowe obliczono zgodnie z założeniem, że wynagrodzenie osoby wykonującej równa się dochodowi firmy w miesiącu przeprowadzania procedur kalkulacyjnych. W związku z powyższym obliczono przeciętną stawkę godzinową dla danej grupy personelu wykonującej procedury fizjoterapeutyczne. Prowadzono ewidencję zużywanych zasobów osobowych z wykorzystaniem odpowiednich tabel (tabela 4).

Tabela 4. Nakład czasu pracy osób wykonujących procedury medyczne (koszty osobowe) w OPK „gabinet fizjoterapii”

Lp.	Grupa personelu	Liczba procedur	Jednostka czasu	Zużyta ilość M na N procedur	Koszt jednostki czasu M [w zł]	Wkład do kosztu jednostkowego [w zł]
	D	N	M	L	C	$P=(L/N) \times C$
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.3827. Tytuł procedury: Pinoterapia (pinopresura)						
1	mgr fizjoterapeuta	15	minuta	750	0,83	41,50
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.3827. Tytuł procedury: Zabieg metodą FRSc						
2	mgr fizjoterapeuta	18	minuta	900	0,83	41,50
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.3827. Tytuł procedury: Terapia manipulacji powięzi (FM)						
3	mgr fizjoterapeuta	7	minuta	350	0,83	41,50
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.3827. Tytuł procedury: Terapia punktów spustowych						
4	mgr fizjoterapeuta	4	minuta	200	0,83	41,50
Kod procedury wg ICD-9 PL: 93.1202. Tytuł procedury: Ćwiczenia czynne						
5	mgr fizjoterapeuta	12	minuta	600	0,83	41,50
Sumaryczny nakład czasu pracy osób wykonujących procedury (koszty osobowe)						
6	mgr fizjoterapeuta	56	minuta	2800	0,83	41,50

Źródło: opracowanie własne na podstawie Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

W związku z wyodrębnieniem jednego OPK wyliczono stawkę godzinową personelu dla tego OPK. Metodologia zawarta w rozporządzeniu zakłada wyliczenie jednej stawki godzinowej danego personelu dla większej liczby wydzielonych OPK. Koszty pośrednie przydzielono do OPK „gabinet fizjoterapii” proporcjonalnie z wykorzystaniem jednostki kalkulacyjnej²². Do ustalania jednostkowych kosztów wytworzenia procedur medycznych wykorzystano podane poniżej wzory²³:

$$\begin{aligned} \text{Łączny koszt normatywny} &= \text{Jednostkowy koszt normatywny} \\ &\quad (\text{Koszty bezpośrednie materiałów i nakładu pracy}) \times \\ &\quad \times \text{Liczba wykonanych procedur} \\ \text{Koszt jednostki kalkulacyjnej} &= \frac{\text{Łączne koszty OPK}}{\text{Suma jednostek kalkulacyjnych}} \\ \text{Jednostkowy koszt wytworzenia procedury medycznej} &= \\ &= \text{Koszt jednostki kalkulacyjnej} \times \text{Jednostkowy koszt normatywny} \end{aligned}$$

Łączny koszt normatywny jest informacją o tym, ile wynosi tak zwana suma jednostek kalkulacyjnych²⁴. W tabeli 5 podano wartości kosztów łącznych OPK „gabinet fizjoterapii” oraz koszt jednostki kalkulacyjnej. Wyliczenie kosztów jednostkowych procedur fizjoterapeutycznych przedstawiono w tabeli 6. Zgodnie z informacjami zawartymi w tabelach 5 i 6 koszty zostały w całości rozliczone. Potwierdza to łączna suma kosztów poniesionych w OPK „gabinet fizjoterapii”, która równa się sumie wartości wytworzonych procedur medycznych.

Tabela 5. Koszty łączne i koszt jednostki kalkulacyjnej OPK „gabinet fizjoterapii”

Pozycja kalkulacyjna	Kwota
Koszty łączne OPK „gabinet fizjoterapii” [w zł]	5382,79
Koszt jednostki kalkulacyjnej	2,04

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Wycena procedur medycznych*, AOTMiT, <https://www.aotm.gov.pl/media/2021/03/Wycena-procedur-medycznych-podmioty-POZAOS-czesc-teoretyczna.pdf> (dostęp: 9.12.2023).

²² Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045); *Wycena procedur medycznych*, AOTMiT, <https://www.aotm.gov.pl/media/2021/03/Wycena-procedur-medycznych-podmioty-POZAOS-czesc-teoretyczna.pdf> (dostęp: 12.01.2024).

²³ *Wycena procedur medycznych*, AOTMiT, <https://www.aotm.gov.pl/media/2021/03/Wycena-procedur-medycznych-podmioty-POZAOS-czesc-teoretyczna.pdf> (dostęp: 16.01.2024).

²⁴ *Ibidem*; A. Szewieczek, *Nowy rachunek kosztów...*, s. 121–122.

Tabela 6. Kalkulacja wykonanych procedur medycznych przeprowadzona metodą opartą na kosztach typowo zużywanych zasobów, z uwzględnioną jednostką kalkulatoryjną w OPK „gabinet fizjoterapii” (w złotych)

Lp.	Kod procedury wg ICD-9 PL	Rodzaj procedury	Koszty normatywne materiałów bezpośrednich	Koszty normatywne nakładu pracy	Razem jednostkowy koszt normatywny	Liczba wykonanych procedur	Całkowity koszt normatywny	Koszt jednostki kalkulatoryjnej	Jednostkowy koszt wytworzenia procedury medycznej	Wartość wytworzenia procedur medycznych
I	II	III	IV	V	$VI = IV + V$	VII	$VIII = VI \times VII$	IX	$X = VI \times IX$	$XI = X \times VI$
1	93.3827	pinoterapia	4,86	41,50	46,36	15,00	695,40	2,04	94,34	1415,17
2	93.3827	zabieg metodą FRSc	10,37	41,50	51,87	18,00	933,66	2,04	105,56	1900,05
3	93.3827	terapia manipulacji powięzi (FM)	1,56	41,50	43,06	7,00	301,42	2,04	87,63	613,40
4	93.3827	terapia punktów spustowych	1,96	41,50	43,46	4,00	173,84	2,04	88,44	353,77
5	93.1202	ćwiczenia czynne	3,56	41,50	45,06	12,00	540,72	2,04	91,70	1100,39
Suma/liczba jednostek kalkulatoryjnych							2645,04	RAZEM		5382,79

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Wycena procedur medycznych*, AOTMiT, <https://www.aotm.gov.pl/media/2021/03/Wycena-procedur-medycznych-podmioty-POZAS-czesc-teoretyczna.pdf> (dostęp: 1.12.2023).

3. Analiza porównawcza kosztów jednostkowych

Przeprowadzona kalkulacja kosztów wytworzenia usług fizjoterapeutycznych według rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z 1998 roku i rozporządzenia Ministra Zdrowia z 2020 roku ujawniła takie same wartości obliczonych kosztów normatywnych.

W wyniku przeprowadzonej kalkulacji kosztów rzeczywistych procedur medycznych otrzymano różne wartości kosztów jednostkowych. Skalkulowany rzeczywisty koszt jednostkowy wykonania pinoterapii (pinopresury) zgodnie z metodologią według rozporządzenia z 1998 roku wyniósł 95,99 zł, co w porównaniu z wynikami otrzymanymi z obliczeń według nowego standardu rachunku kosztów jest kosztem większym o 1,60 zł. Największe odchylenie w wynikach kalkulacji zaobserwowano podczas kalkulowania rzeczywistego kosztu jednostkowego zabiegu FRSc, różnica wyniosła 8,77 zł. Zabieg FRSc charakteryzuje się wyższym rzeczywistym kosztem jednostkowym podczas procedury obliczeniowej według rozporządzenia z 2020 roku. Między pozostałymi usługami (terapia manipulacji powięzi (FM), terapia punktów spustowych i ćwiczenia czynne) zaobserwowano porównywalne wyniki w rzeczywistych kosztach jednostkowych liczonych według rozporządzenia z 1998 roku. Większymi różnicami charakteryzują się pozostałe usługi obliczone według metodologii z rozporządzenia z 2020 roku. W tabeli 7 przedstawiono różnice w wynikach przeprowadzonych kalkulacji jednostkowego kosztu rzeczywistego poszczególnych usług fizjoterapeutycznych.

Tabela 7. Zestawienie porównawcze wyników kalkulacji usług fizjoterapeutycznych według metodologii zawartych w rozporządzeniu z 1998 roku z kalkulacją według zasad z rozporządzenia z 2020 roku (w złotych)

Lp.	Kod procedury wg ICD-9 PL	Procedura medyczna	Jednostkowy koszt rzeczywisty		
			zgodnie z rozporządzeniem z 1998 roku	zgodnie z rozporządzeniem z 2020 roku	różnica (odchylenie) bezwzględna
I	II	III	IV	V	VI
1.	93.3827	pinoterapia	95,99	94,34	1,60
2.	93.3827	zabieg metodą FRSc	96,79	105,56	8,77
3.	93.3827	terapia manipulacji powięzi (FM)	95,52	87,63	7,89
4.	93.3827	terapia punktów spustowych	95,57	88,44	7,13
5.	93.1202	ćwiczenia czynne	95,81	91,70	4,11

Źródło: opracowanie własne na podstawie rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

Podsumowanie

Kalkulacja kosztów przeprowadzona zgodnie z rozwiązaniami rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z 1998 roku wskazuje na duże podobieństwo wszystkich wykonanych usług w aspekcie informacji kosztowej. Wyróżnienie podobnych procedur ma na celu pogrupowanie ich w ramach jednego obiektu kalkulacyjnego. Taki zabieg znacznie uprościłby ustalanie kosztów jednostkowych procedur medycznych.

Natomiast procedura obliczenia kosztu jednostkowego dokonana zgodnie z metodologią rozporządzenia Ministra Zdrowia z 2020 roku pozwala określić (w porównywalnym stopniu jak w poprzedniej metodzie) jako podobne terapię punktów spustowych i terapię manipulacji powięzi (FM). Przeprowadzona kalkulacja procedur medycznych według rozporządzenia z 2020 roku skłania do tego, by określić ją jako bardziej precyzyjną metodą kalkulacji. Świadczyć o tym może podział kosztów pośrednich na wykonane procedury medyczne. Ponadto przepisy rozporządzenia z 2020 roku nakładają obowiązek prowadzenia bardziej szczegółowej ewidencji w zakresie wykonanych procedur w danym okresie sprawozdawczym, kosztów osobowych i materiałowych.

Bibliografia

- Cygańska M., *Integracja informacji finansowych i klinicznych na potrzeby zarządzania operacyjnego szpitalem*, Olsztyn 2008.
- Czubakowska K., Gabrusewicz W., Nowak E., *Rachunkowość zarządcza. Metody i zastosowania*, Warszawa 2014.
- Cygańska M., Hass-Symotiuł M., Kludacz-Alessandri M., *Rachunkowość podmiotów leczniczych i jej potencjał informacyjny*, Warszawa 2020.
- Janik W., Paździor M., *Rachunek kosztów w zarządzaniu organizacjami*, Warszawa 2010.
- Kłudacz-Alessandri M., *Model wyceny świadczeń zdrowotnych dla lecznictwa szpitalnego*, Warszawa 2017.
- Martyniuk T., Cygańska M., Żurawik A., Malinowska E., *Rachunek kosztów w podmiotach leczniczych*, Gdańsk 2021.
- Orliński R., *Ocena wdrażania standardu rachunku kosztów w szpitalach*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu” 66, 2022, nr 3, s. 95–106.
- Rachunkowość zarządcza przedsiębiorstw. Rachunek kosztów*, red. D. Sołtys, Wrocław 2014.
- Szewieczek A., *Nowy rachunek kosztów w podmiotach leczniczych — głos w dyskusji*, „Zeszyty Teoretyczne Rachunkowości” 45, 2021, nr 4, s. 111–133.
- Szewieczek A., *Rachunek kosztów szpitala — analiza i ewolucja regulacji prawnych*, „Studia Ekonomiczne” 2019, nr 386, s. 108–121.
- Świdzka G.K., Pielaszek M., *Rachunkowość zarządcza w podmiotach leczniczych*, Warszawa 2015.
- Talarska M., *Rachunek kosztów w szpitalu publicznym*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu” 2011, nr 182, s. 524–531.

Akty prawne

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. z 2004 r. Nr 210 poz. 2135).

Rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 22 grudnia 1998 roku w sprawie szczegółowych zasad rachunku kosztów w publicznych zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. z 1998 r. Nr 164, poz. 1194).

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 17 maja 2012 roku w sprawie systemu resortowych kodów identyfikacyjnych oraz szczegółowego sposobu ich nadawania (Dz. U. z 2019 r. poz. 173).

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 października 2020 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2020 r. poz. 2045).

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 8 lipca 2015 roku w sprawie zaleceń dotyczących standardu rachunku kosztów u świadczeniodawców (Dz.U. z 2015 r. poz. 1126).

Źródła internetowe

Słownik ICD-9 PL, NFZ, <https://www.nfz.gov.pl/dla-swadczeniodawcy/slovniki/pliki-icd-9-pl>.

Wycena procedur medycznych, AOTMiT, <https://www.aotm.gov.pl/media/2021/03/Wycena-procedurmedycznych-podmioty-POZAOS-czesc-teoretycz-na.pdf>.

Magdalena Radwan¹

ORCID: 0009-0006-7667-8290

Uniwersytet Wrocławski

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.8>

Międzypłciowa luka płacowa a problem segregacji zawodowej i dyskryminacji

JEL Classification: J16, J24, J31, J71

Słowa kluczowe: dyskryminacja kobiet, rynek pracy, luka płacowa, segregacja zawodowa

Keywords: discrimination against women, labour market, gender pay gap, occupational segregation

Abstrakt: Międzypłciowa luka płacowa jest aktualnym zagadnieniem ze względu na problem równości płci na rynku pracy. Różnice w zarobkach pomiędzy kobietami a mężczyznami to z kolei konsekwencja wielu czynników, do których należy między innymi segregacja zawodowa. Celem tego artykułu są więc teoretyczne rozważania nad istotnością segregacji zawodowej w odniesieniu do międzypłciowej luki płacowej, jak również analiza zjawiska dyskryminacji w kontekście omawianej segregacji oparte na dekompozycji Oaxaki–Blindera. W artykule postawiono tezę, że segregacja zawodowa zaliczana na ogół do jednego z komponentów składnika wyjaśnionego luki płacowej może być wynikiem nierównego traktowania.

The gender pay gap and the problem of occupational segregation and discrimination

Abstract: The gender pay gap is a current issue due to the gender equality problem in the labour market. The difference between earnings is in turn a consequence of a number of various factors, which include occupational segregation. The aim of this article is to theoretically consider the significance of occupational segregation in relation to the gender pay gap, as well as to analyse the phenomenon of discrimination in the context of the discussed segregation based on the Oaxaca-Blinder decomposition. The article posits that occupational segregation, generally treated as one part of the explained component of the wage gap, can stem from unequal treatment.

¹ Autorka dziękuje dr Alicji Sielskiej za pomoc i uwagi do artykułu.

Wstęp

Problematyka nierówności płci w sferze zawodowej oraz wiążąca się z nią międzypłciowa luka płacowa to ważny i współczesny problem badawczy, który traktowany jest jako obszar kryzysowy na rynku pracy. Przejawy dyskryminacji kobiet, zwłaszcza w segmencie zatrudnienia i płac, mogą negatywnie oddziaływać na możliwość rozwoju zawodowego kobiet. Istnieją badania, które wskazują, że kobiety, pomimo takich samych obowiązków jak mężczyźni w sferze zawodowej, nie zawsze otrzymują identyczne wynagrodzenie za wykonanie tej samej pracy². Taka różnica w zarobkach wynikająca z nierównego wynagradzania pracy jednokowej jakości określana jest mianem luki płacowej.

Ważnym aspektem w zrozumieniu zagadnienia luki płacowej jest koncepcja równości. Koncepcja równości na rynku pracy to idea, która zakłada, że w odniesieniu do każdego ważnego aspektu życia nie można różnicować praw w dostępie do pracy i wynagrodzenia ze względu na płeć, rasę, religię, narodowość, poglądy polityczne, orientację seksualną, stan cywilny, wiek czy inne jednostkowe cechy. Oznacza to, że każda osoba powinna być traktowana na zasadzie równości. Koncepcja ta została uregulowana w międzynarodowych dokumentach, między innymi w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), w którym zasada równości wynagrodzeń zdefiniowana jest w art. 157³. Prawo do równości kobiet i mężczyzn jest jedną z podstawowych wartości Unii Europejskiej, o czym może świadczyć nowa dyrektywa 2023/970⁴ wzmacniająca równość wynagrodzeń. Mimo że międzynarodowe dokumenty zobowiązują państwa członkowskie Unii Europejskiej do dopilnowania, aby pracodawcy stosowali struktury wynagrodzeń wykluczające jakąkolwiek dyskryminację płacową ze względu na płeć, to wciąż możemy zaobserwować utrzymujące się nierówności pomiędzy kobietami a mężczyznami na rynku pracy.

W 2021 roku nadal występowały duże rozbieżności między państwami członkowskimi w związku z międzypłciową luką płacową. Najwyższa nieskorygowana luka płacowa⁵ za 2021 rok obliczona przez Eurostat odnotowana została w Estonii i wynosiła 20,5%, następnie uplasowały się Austria (18,8%), Niemcy (17,6%),

² O. Zajkowska, *Wpływ różnic w preferencjach pracowników na wynagrodzenia kobiet i mężczyzn w Polsce w świetle badań ankietowych*, „Studia i Prace Wydziału Nauk Ekonomicznych i Zarządzania” 2014, nr 36, t. 2, s. 416.

³ Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z dnia 25 marca 1957 roku (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2).

⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2023/970 z dnia 10 maja 2023 roku w sprawie wzmocnienia stosowania zasady równości wynagrodzeń dla mężczyzn i kobiet za taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości za pośrednictwem mechanizmów przejrzystości wynagrodzeń oraz mechanizmów egzekwowania (Dz.U. L 132 z 17.05.2023, s. 21–44).

⁵ Nieskorygowana luka płacowa to różnica między średnimi zarobkami mężczyzn i kobiet wyrażona jako odsetek zarobków mężczyzn.

Węgry (17,3%) i Słowacja (16,6%). Natomiast kraje z najniższą różnicą za 2021 rok to Rumunia (3,6%), Słowenia (3,8%), Polska (4,5%), Włochy (5%) i Belgia (5%)⁶.

Problematyka międzypłciowej luki płacowej to temat o bardzo złożonym podłożu, na który wpływa wiele czynników, między innymi kulturowych, historycznych czy psychologicznych. Luka płacowa jest często uznawana za niepożądane zjawisko we współczesnym świecie, o czym mogą świadczyć liczne działania organów międzynarodowych, na przykład Unii Europejskiej, mające na celu zmniejszanie, a w konsekwencji likwidację luki płacowej. Jak podaje Parlament Europejski, interpretacja danych liczbowych dotyczących międzypłciowej luki płacowej jest bardziej skomplikowana, niż mogłoby się to wydawać na pierwszy rzut oka⁷. Biorąc pod uwagę trudności w szacowaniu wielkości luki płacowej oraz powstające coraz nowsze opracowania⁸ dotyczące nierówności na rynku pracy, można stwierdzić, że zagadnienie międzypłciowej luki płacowej jest wciąż aktualnym problemem badawczym.

Jedną z istotniejszych przyczyn odmiennych zarobków kobiet i mężczyzn jest segregacja zawodowa rozumiana jako nierównomierny rozkład pracowników/pracowniczek względem wykonywanych zawodów oraz zajmowanych stanowisk. W związku z tym celem artykułu są wyjaśnienie wpływu segregacji zawodowej na wysokość pensji obu płci oraz jej analiza w kontekście czynników różnicujących wynagrodzenie i zjawiska dyskryminacji.

1. Kalkulacja międzypłciowej luki płacowej

Luka płacowa jest przedmiotem badań wielu dyscyplin naukowych, między innymi ekonomii, socjologii czy zarządzania. Coraz większy dostęp do danych statystycznych pomógł na przestrzeni lat wypracować ilościowe metody jej obliczania, które można podzielić na dwa typy: nieskorygowane i skorygowane.

Nieskorygowana luka płacowa odnosi się do różnicy w przeciętnych płacach kobiet i mężczyzn i wyrażona jest jako procent średniej płacy mężczyzn⁹. Ten rodzaj szacowania nierówności płacowej nie bierze jednak pod uwagę indywidualnych czynników różnicujących pracowników, na przykład wymiaru czasu

⁶ *Gender pay gap statistics*, Eurostat, https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Gender_pay_gap_statistics#Highest_gender_pay_gap_in_financial_and_insurance_activities (dostęp: 7.12.2023).

⁷ *Luka płacowa między kobietami a mężczyznami. Definicja i przyczyny*, Parlament Europejski, 13.01.2020, <https://www.europarl.europa.eu/news/pl/headlines/society/20200109STO69925/luka-placowa-miedzy-kobietami-a-mezczyznami-definicja-i-przyczyny> (dostęp: 7.04.2023).

⁸ J.M. Landmesser, A. Orłowski, M. Rusek, *Gender pay gap across the income distribution: Analysis for the EU*, „Acta Physica Polonica A” 138, 2020, nr 1, s. 31–40; J. Harman, *Gender pay gap in the Slovak labour market*, „Ekonomické Rozhľady — Economic Review” 52, 2023, nr 1, s. 29–47.

⁹ A. Smóder, J. Mirosław, *Luka płacowa (gender pay gap). Pojęcie, metody pomiaru, sposoby ograniczania*, „Zarządzanie Zasobami Ludzkimi” 2016, nr 3–4, s. 27.

pracy, sektora, wykształcenia. Obecnie tą metodą w ramach międzynarodowych badań nad zróżnicowaniem wynagrodzeń kobiet i mężczyzn posługuje się między innymi Unia Europejska za pomocą wskaźnika GPG¹⁰. Problem jednak w tym, że samo porównanie średnich wynagrodzeń kobiet do wynagrodzeń mężczyzn ma małą wartość poznawczą w kontekście badań nad dyskryminacją i przez niektórych badaczy uznawane jest za niepoprawne¹¹. Argumentem przemawiającym za niepoprawnością tej metody jest fakt, że kobiety i mężczyźni są różnymi pracownikami i wykonują różną pracę, zatem szacowanie luki płacowej powinno być skorygowane o istotne dla obu płci czynniki różnicujące wynagrodzenia, takie jak poziom wykształcenia, doświadczenie zawodowe czy rodzaj pracy.

W latach sześćdziesiątych XX wieku powstało przełomowe opracowanie G. Beckera, który wskazał, że kapitał ludzki powiązany jest z produktywnością pracownika¹². Od tamtej pory zaczęła wzrastać liczba opracowań dotyczących dyskryminacji kobiet na rynku pracy oraz badań na temat czynników różnicujących wynagrodzenia. W efekcie uznano, że porównanie płac kobiet i mężczyzn powinno odbywać się poprzez zastosowanie tak zwanej skorygowanej luki płacowej. Czynnikiem wyjaśniającą, będącą częścią skorygowanej luki płacowej, uwzględnia, w jakim stopniu różnica w płacach uzasadniona jest różnym uposażaniem pracowników, zaś niewyjaśnioną część luki czasami utożsamia się z dyskryminacją¹³.

Najpopularniejszą metodą wyliczania skorygowanej luki płacowej jest zaproponowana w 1973 roku podwójna dekompozycja Oaxaki–Blindera. R. Oaxaca i A. Blinder pracowali niezależnie od siebie, ale posłużyli się jednakową metodą polegającą na oszacowaniu odrębnych regresji liniowych logarytmu wynagrodzenia dla kobiet i mężczyzn ze względu na wektor zmiennych objaśniających. Wzór na dekompozycję Oaxaki–Blindera można przedstawić w następujący sposób¹⁴:

¹⁰ Wskaźnik GPG (ang. *Gender Pay Gap*) przedstawia nieskorygowaną różnicę w wynagrodzeniu ze względu na płeć. Jest to różnica między średnimi godzinowymi zarobkami brutto mężczyzn i kobiet wyrażona jako odsetek średnich godzinowych zarobków brutto mężczyzn. Obliczana jest na podstawie pensji wypłacanych bezpośrednio pracownikom przed odliczeniem podatku dochodowego i składek na ubezpieczenie społeczne. Dane pochodzą tylko od przedsiębiorstw, które zatrudniają przynajmniej dziesięciu pracowników.

¹¹ Więcej na ten temat czytaj w: A. Sielska, *Doskonała konkurencja a niedoskonały świat. Rozważania nad międzyplciową luką płacową w świetle teorii Carla Mengera*, [w:] *Niech żyje rewolucja: 150 lat zasad ekonomii Carla Mengera*, red. A. Sielska, Białystok 2021; A. Sielska, *Explaining the Gender Wage Gap: The Missing Aspects of Discrimination*, Cheltenham 2023; oraz I. Magda, J. Tyrowicz, L. van der Velde, *Nierówności płacowe kobiet i mężczyzn. Pomiar, trendy, wyjaśnienia*, Warszawa 2015.

¹² G. Becker, *Investment in human capital: A theoretical analysis*, „Journal of Political Economy” 70, 1962, nr 5, s. 9–49.

¹³ Więcej na ten temat czytaj w: A. Sielska, *Explaining...* oraz I. Magda, J. Tyrowicz, L. van der Velde, *Nierówności płacowe...*

¹⁴ T. Słoczyński, *Wokół międzynarodowego zróżnicowania międzyplciowej luki płacowej*, „Zeszyty Naukowe” 2012, nr 34, s. 171–172.

$$Y_i = X_i\beta_1 + v_{1i} \text{ dla } M_i = 1$$

$$Y_i = X_i\beta_0 + v_{0i} \text{ dla } M_i = 0$$

gdzie logarytm wynagrodzenia osoby i oznaczony jest jako Y_i , zaś zmienna binarna określająca płeć osoby i jako M_i . Przy czym $M_i = 1$ dla mężczyzn oraz $M_i = 0$ dla kobiet. X_i są zmiennymi objaśniającymi, β_0 oraz β_1 to parametry, a $E[v_{1i}|X_i] = E[v_{0i}|X_i] = 0$. Zatem różnicę między wynagrodzeniem mężczyzn i kobiet można zapisać jako:

$$\begin{aligned} E[Y_i|M_i = 1] - E[Y_i|M_i = 0] &= E[X_i|M_i = 1]\beta_1 - E[X_i|M_i = 0]\beta_0 = \\ E[X_i|M_i = 1]\beta_1 - E[X_i|M_i = 0]\beta_0 + E[X_i|M_i = 0]\beta_1 - E[X_i|M_i = 0]\beta_1 = \\ E[X_i|M_i = 0](\beta_1 - \beta_0) + (E[X_i|M_i = 1] - E[X_i|M_i = 0])\beta_1 \end{aligned}$$

Wyrażenie $E[X_i|M_i = 0](\beta_1 - \beta_0)$ określane jest mianem składnika niewyjaśnionego i utożsamiane bywa z dyskryminacją kobiet. Składnik niewyjaśniony mówi o tym, jaka część obserwowanej różnicy wynagrodzeń wynika z tego, że kobiety i mężczyźni otrzymują różne wynagrodzenia nawet wtedy, gdy są „takimi samymi pracownikami”. Z tego względu jest on interpretowany jako efekt dyskryminacji płacowej kobiet. Wyrażenie $E[X_i|M_i = 1] - E[X_i|M_i = 0]\beta_1$ jest nazywane składnikiem wyjaśnionym. Ten czynnik dostarcza informacji o tym, jaka część obserwowanej różnicy w płacach wynika z tego, że kobiety i mężczyźni są różnymi pracownikami. Ponadto możliwe jest rozdzielenie tego składnika na szereg mniejszych komponentów, z których każdy mierzy, jak zróżnicowanie średnich wartości pojedynczej zmiennej wpływa na wielkość luki. Jako zmienne objaśniające są brane pod uwagę między innymi wiek, poziom wykształcenia, analizowana w tym artykule segregacja zawodowa czy lata doświadczenia.

Można zauważyć, że metoda Oaxaki–Blindera przedstawia różnicę w wynagrodzeniach przedstawicieli obu płci jako sumę składnika niewyjaśnionego oraz składnika wyjaśnionego. Praktyczne zastosowanie tej dekompozycji można zaś spotkać między innymi w badaniach T. Słoczyńskiego¹⁵, w których jednym z analizowanych obszarów było zróżnicowanie przeciętnych miesięcznych wynagrodzeń kobiet i mężczyzn na poziomie ogólnokrajowym. Pierwszy z oszacowanych modeli w omawianym artykule zawierał następujące determinanty: czas pracy, wielkość miejsca pracy, staż, wiek, sektor własności (publiczny lub prywatny), poziom wykształcenia, zawód, sekcja zatrudnienia oraz województwo. Zmienną objaśnianą był logarytm miesięcznego wynagrodzenia, a międzypłciowa luka płacowa w Polsce w 2008 roku osiągnęła około 14,90%. Z tego składnik niewyjaśniony stanowił około 13,61 punktu procentowego, a składnik wyjaśniony — około 1,29 punktu procentowego, co oznacza, że gdyby jedynie uwzględnione

¹⁵ T. Słoczyński, *Próba wyjaśnienia regionalnego zróżnicowania międzypłciowej luki płacowej w Polsce*, „Studia Regionalne i Lokalne” 2012, nr 3, s. 65–84.

determinanty miały wpływ na wysokość miesięcznego wynagrodzenia, to w warunkach braku dyskryminacji płacowej kobiety powinny średnio otrzymywać płace miesięczne niższe od mężczyzn o mniej więcej 1,29%. Dodatkowo wartości istotnej statystycznie części składnika wyjaśnionego odpowiadają sytuacji, w której względna płaca mężczyzn rośnie wskutek braku równości przeciętnych wartości odpowiedniej determinanty, a w przypadku ujemnych wyników — spada. Dodatnią wartość osiągnęły następujące czynniki: czas pracy (7,09 punktu procentowego), staż pracy (0,61 punktu procentowego) oraz sekcja gospodarki (5,44 punktu procentowego). Ujemne wartości natomiast przypadły sektorowi pracy (2,01 punktu procentowego), wykształceniu (6,48 punktu procentowego) oraz zawodowi (3,24 punktu procentowego). W związku z powyższymi wynikami można wywnioskować, że kobiety relatywnie zyskują na częstszym zatrudnieniu w sektorze publicznym, uzyskaniu wyższego wykształcenia oraz wykonywaniu lepiej płatnych zawodów. Nieistotne statystycznie, a przez to niewystarczająco silne, aby znacząco wpływać na rozmiar międzypłciowej luki płacowej, okazały się następujące determinanty: wiek pracownika/pracowniczki, wielkość miejsca pracy oraz województwo zatrudnienia.

2. Segregacja zawodowa — charakterystyka zjawiska

Obliczanie różnic w wynagrodzeniach kobiet i mężczyzn jest tematem złożonym. Podczas analizy nie tylko należy wziąć pod uwagę oczywiste czynniki, lecz także warto zdawać sobie sprawę z jeszcze innych komponentów, które nierzadko są trudne do zmierzenia i w związku z tym wykluczone z modeli ekonometrycznych¹⁶. Jednak jednym z najbardziej popularnych i istotniejszych czynników, chociaż nierzadko sprawiającym trudności w badaniu luki płacowej, jest segregacja zawodowa.

Pojęcie segregacji zawodowej na rynku pracy oznacza nierównomierny rozkład pracowników/pracowniczek w gospodarce pod względem cech demograficznych oraz społeczno-zawodowych. Zjawisko to najczęściej jest analizowane pod kątem jednej wybranej cechy. Występujące nierówności w rozkładzie zatrudnienia kobiet i mężczyzn na określonych stanowiskach bądź w różnych branżach są określane mianem segregacji zawodowej według płci i będą rozważane w dalszej części artykułu.

Badacze zauważają i stale analizują zróżnicowaną liczebność w strukturze zatrudnienia kobiet i mężczyzn. Opracowania podają, że kobietom łatwiej znaleźć pracę w sektorach, w których praktycznie nie ma możliwości awansu zawodowego lub wynagrodzenie kształtuje się na bardzo niskim poziomie. Z kolei do innych, lepiej wynagradzanych stanowisk mają utrudniony dostęp¹⁷. Segregacja zawodowa

¹⁶ Więcej na ten temat w: A. Sielska, *Explaining...*, s. 80–102.

¹⁷ P. Zwiech, *Wertykalna segregacja płciowa w teoriach ekonomicznych na przykładzie państw Unii Europejskiej*, „Ekonomia i Prawo” 12, 2013, nr 3, s. 426.

nierazko uważana jest za przejaw nierówności płci na rynku pracy i może być analizowana na dwóch płaszczyznach: horyzontalnej (poziomej) i wertykalnej (pionowej). Horyzontalna segregacja odnosi się do nadreprezentacji jednej z płci w strukturze zatrudnienia, to znaczy pewna część zawodów jest zdominowana przez kobiety, a inna część — przez mężczyzn, co przekłada się na osiągane zarobki. Zawody z nadreprezentacją kobiet określa się mianem sfeminizowanych, zaś te z nadreprezentacją mężczyzn — zmaskulinizowanych. Zaobserwować można, że zawody uważane za typowo kobiece najczęściej są słabiej wynagradzane niż zawody uważane za typowo męskie¹⁸. Wertykalna segregacja z kolei odnosi się do zajmowanej pozycji w hierarchii organizacyjnej danej jednostki. Wyniki niektórych badań wskazują, że wśród pracujących na wyższych stanowiskach (między innymi stanowiskach kierowniczych i dyrektorskich) większy udział mają mężczyźni. Zajmowanie lepszej pozycji w hierarchii przedsiębiorstwa w konsekwencji przekłada się na wyższe wynagrodzenie¹⁹.

W jednym z artykułów²⁰ B. Kalinowska-Sufinowicz wskazuje, że w Polsce w latach 1992–2016 występowało zjawisko pionowej segregacji zawodowej. Omawiane opracowanie dotyczyło osób pracujących w wielkiej grupie zawodowej, która obejmuje przedstawicieli władz publicznych, wyższych urzędników i kierowników. Zauważono, że na stanowiskach menedżerskich pracowało zdecydowanie więcej mężczyzn niż kobiet — procentowy udział kobiet w ogólnej liczbie pracujących wahał się od 31,9% do 41,6%. W 2000 roku udział kobiet był najniższy, najwyższy zaś był w 2016 roku. Przy tym należy podkreślić, że przeciętny poziom wykształcenia kobiet pracujących w Polsce był wyższy niż wśród mężczyzn. Z kolei w opracowaniu Stowarzyszenia Koalicja Karat²¹ skupiono się na problemie segregacji zawodowej poziomej. Analizując krajowe dane z pierwszego kwartału 2016 roku, porównano udział kobiet i mężczyzn w dziewięciu grupach zawodów²² oraz w dwunastu sektorach gospodarki²³. Na podstawie prezentowanych

¹⁸ D. Śliwicki, *Szacunki luki płacowej w Polsce w ujęciu regionalnym*, „Optimum. Studia ekonomiczne” 2017, nr 4, s. 155.

¹⁹ P. Zwiech, *Wertykalna segregacja...*, s. 426

²⁰ B. Kalinowska-Sufinowicz, *Pionowa i pozioma segregacja zawodowa na polskim rynku pracy*, „Rynek Pracy” 2018, nr 4, s. 13–22.

²¹ A. Walko-Mazurek, *Segregacja pozioma kobiet i mężczyzn na rynku pracy*, Warszawa 2017.

²² Dziewięć wielkich grup zawodów obejmowało następujące stanowiska: pracownicy usług i sprzedawcy; specjaliści; pracownicy biurowi; pracownicy wykonujący prace proste; technicy i inny średni personel; przedstawiciele władz publicznych, wyżsi urzędnicy i kierownicy; rolnicy, ogrodnicy, leśnicy i rybacy; operatorzy i monterzy maszyn i urządzeń; robotnicy przemysłowi i rzemieślnicy.

²³ Udział pracujących kobiet i mężczyzn w obrębie dwunastu sekcji gospodarki obejmował następujące sekcje PKD: opieka zdrowotna i pomoc społeczna; edukacja; działalność finansowa i ubezpieczeniowa; zakwaterowanie i gastronomia; pozostała działalność usługowa; przetwórstwo przemysłowe; informacja i komunikacja; dostawa wody, gospodarowanie ściekami i odpadami oraz działalność związana z rekultywacją; transport i gospodarka magazynowa; wytwarzanie

wyników można stwierdzić, że najwyższy odsetek kobiet występował w grupie zawodów: pracownicy usług i sprzedawcy (67,4%), specjaliści (62,6%) oraz pracownicy biurowi (60,4%). Natomiast najmniej kobiet pracowało w grupach zawodów: robotnicy przemysłowi i rzemieślnicy (11,9%) oraz operatorzy, monterzy maszyn i urządzeń (15,1%). W pozostałych grupach odsetek pracujących kobiet prezentował się następująco: pracownicy wykonujący prace proste (59,2%), technicy i inny średni personel (50,6%), przedstawiciele władz publicznych, wyżsi urzędnicy i kierownicy (40,8%) oraz rolnicy, ogrodnicy, leśnicy i rybacy (40,4%). Warto także podkreślić, że w zawodach najbardziej zmaskulinizowanych udział kobiet był znacznie mniejszy (11,9% kobiet) niż mężczyzn w zawodach najbardziej sfeminizowanych (32,6% mężczyzn). Zaobserwowano także, że w pierwszym kwartale 2016 roku największy odsetek kobiet występował w następujących sekcjach gospodarki: opieka zdrowotna i pomoc społeczna (82,2%) oraz edukacja (79,8%)²⁴, najmniej natomiast w sekcji budownictwo (6,7%) oraz górnictwo i wydobywanie (11,4%). W tym przypadku także należy podkreślić, że w sekcjach najbardziej zmaskulinizowanych udział kobiet był znacznie mniejszy (6,7% kobiet) niż udział mężczyzn w sekcjach najbardziej sfeminizowanych (17,8% mężczyzn).

3. Segregacja zawodowa a luka płacowa. Wybór czy dyskryminacja?

Jak już zostało wspomniane, segregacja zawodowa uznawana jest za jeden z kluczowych komponentów różnicujących płace i tym samym analizowana jest w ramach składowika wyjaśnionego luki płacowej. Przykładowo w jednym z opracowań²⁵, gdzie pod uwagę wzięto dane pochodzące z badania dynamiki dochodów gospodarstw domowych w Stanach Zjednoczonych Ameryki (*The Panel Study of Income Dynamics*), obliczono, że międzypłciowa luka płacowa pomiędzy pracownikami pełnoetatowymi wynosiła około 20%. Opracowanie dostarczyło informacji o dużej, reprezentatywnej w skali kraju próbie za rok 1998 na temat rzeczywistych doświadczeń na rynku pracy. W badaniu wykazano, że za pomocą segregacji zawodowej, która była jednym z czynników wyjaśniających²⁶, można wyjaśnić około 27 punktów procentowych luki płacowej.

i zaopatrywanie w energię elektryczną, gaz, parę wodną, gorącą wodę i powietrze do układów klimatyzacyjnych; górnictwo i wydobywanie; budownictwo.

²⁴ Warto zwrócić uwagę na różnice w sposobie ustalania wynagrodzeń w sferze prywatnej i publicznej. O ile w sektorze prywatnym ustalane są na podstawie mechanizmów rynkowych, o tyle w sektorze publicznym problematyczne jest rynkowe określenie poziomów wynagrodzeń (sektor publiczny może niedoskonale kopiować wzorce rynkowe).

²⁵ F.D. Blau, L.M. Kahn, *The gender pay gap: Have women gone as far as they can?*, „Academy of Management Perspectives” 21, 2007, nr 1, s. 7–23.

²⁶ Innymi czynnikami rozważanymi w ramach składowika wyjaśnionego były poziom wykształcenia, doświadczenie zawodowe, rasa, branża oraz status związku.

Oczywiście wybór określonego zawodu (segregacja pozioma) może być konsekwencją preferencji samej jednostki, wpływów społeczno-kulturowych, relacji rodzinnych czy utartych stereotypów. Również segregacja pionowa może mieć wieloaspektowe podłoże. Należy jednak zauważyć, że segregacja zawodowa, mimo że zaliczana jest do komponentów wyjaśniających międzypłciową lukę płacową, może nie być czynnikiem wolnym od dyskryminacji, która rozumiana jest jako nierówne traktowanie. W rozważaniach dotyczących segregacji zawodowej wskazuje się na zjawiska powiązane bezpośrednio z jej występowaniem, do których zaliczyć można zjawisko szklanego sufitu, efekt szklanych ścian czy efekt lepkiej podłogi. Zjawisko szklanego sufitu oznacza istnienie niewidzialnej bariery w awansie zawodowym kobiet pomimo legitymowania się przez nie porównywalnymi do mężczyzn cechami kwalifikacyjno-zawodowymi. Zaobserwować można także, że kobiety częściej niż mężczyźni zajmują stanowiska pomocnicze oraz niższego szczebla — określane jest to mianem efektu szklanych ścian. Według niektórych badaczy powyższe aspekty są uwarunkowane stereotypami²⁷ i w konsekwencji prowadzą do wykluczania kobiet z możliwości odgrywania ról, które dają lepsze wynagrodzenie oraz prestiż²⁸. Zauważyć można, że wśród zawodów sfeminizowanych mężczyznom w przeważającej części przypadają uprzywilejowane pozycje. W literaturze wskazuje się, że przejawem występowania segregacji zawodowej jest również efekt lepkiej podłogi. Efekt ten polega na feminizacji zawodów o mniejszych szansach na awans oraz o niższym poziomie zarobków. Z kolei efekt polegający na maskulinizacji zawodów cechujących się niebezpieczeństwem określany jest efektem szklanej piwnicy²⁹.

Różnice pomiędzy wynagrodzeniem kobiet i mężczyzn często tłumaczy się tym, że kobiety same wybierają mniej dochodowe sektory, zawody czy kierunki kształcenia. Jednak przy założeniu o występowaniu przytoczonych powyżej zjawisk zaobserwować można, że stanowiska piastowane przez kobiety niekoniecznie są wynikiem tylko ich wyboru. Pozycje zajmowane przez kobiety mogą wynikać z tego, że nie są one dopuszczane do innych, lepiej wynagradzanych stanowisk. Mogą być również konsekwencją różnic, między innymi kulturowych, psychologicznych czy osobowościowych. Zatem w indywidualnej charakterystyce, którą tworzą zawód oraz piastowane stanowisko, może przejawiać się niewyjaśniona dyskryminacja. Skorygowana luka płacowa szacowana metodą Oaxaki–Blindera odseparowuje segregację zawodową od efektu dyskryminacji, chociaż wspomniane powyżej zjawiska wskazują, że segregacja zawodowa może wynikać z nierównego traktowania.

²⁷ Należy podkreślić, że osobami dyskryminującymi kobiety w wyniku stereotypów są zarówno mężczyźni, jak i kobiety.

²⁸ W. Domagała, *Segregacja zawodowa według płci w krajach OECD*, Poznań 2018, s. 17.

²⁹ *Ibidem*, s. 18.

4. Zakończenie

Rozważania na temat międzypłciowej luki płacowej składają się na złożony obszar badawczy. Dekompozycja Oaxaki–Blindera jako skorygowana metoda oparta na reszcie statystycznej podkreśla konieczność starannej selekcji komponentów. Ponadto warto zauważyć, że metody statystyczne są zazwyczaj tak dokładne, jak dobra jest jakość uwzględnionych danych³⁰. Oprócz skrupulatnego doboru zmiennych objaśniających kluczowe stają się także teoretyczne rozważania dotyczące wpływu poszczególnych czynników na wysokość wynagrodzenia. W niniejszym artykule rozważaniom poddano wpływ segregacji zawodowej.

Segregacja zawodowa to jeden z najpopularniejszych czynników różnicujących płacę. Wyróżniamy dwa typy segregacji: wertykalną i horyzontalną. Zgodnie z dekompozycją Oaxaki–Blindera segregacja zawodowa zaliczana jest do komponentów składnika wyjaśnionego. Z kolei wszystko to, co niewyjaśnione, bywa utożsamiane ze zmiennymi nieuwzględnionymi w modelu albo z dyskryminacją. Należy jednak zauważyć, że w przypadku segregacji zawodowej takie wnioski nie muszą być prawdziwe, ponieważ segregacja może wynikać z nierównego traktowania kobiet. Kobiety mogą nie dostawać awansów oraz mogą nie być dopuszczane do zmaskulinizowanych zawodów ze względu między innymi na uprzedzenia, w związku z czym podejmują zatrudnienie w zawodach słabiej opłacanych.

Próba wyjaśnienia znaczenia segregacji zawodowej dla wysokości pensji oraz jej analiza w kontekście czynników różnicujących płacę i tak zwanego efektu dyskryminacji w niniejszym artykule sugerują, że metoda Oaxaki–Blindera nie wskazuje w żadnym wypadku na skalę zjawiska dyskryminacji. Nie możemy utożsamiać składnika niewyjaśnionego z efektem dyskryminacji, ponieważ jak zostało pokazane, segregacja zawodowa może być efektem nierównego traktowania, mimo że jest jednym z najpopularniejszych komponentów składnika wyjaśnionego. Wnioski płynące z powyższych rozważań wskazują, że ukrywająca się w składniku wyjaśnionym segregacja zawodowa zaburza oszacowania luki płacowej oraz przede wszystkim poziomu dyskryminacji.

Reasumując: międzypłciowa luka płacowa nie informuje w żaden sposób o skali zjawiska nierównego traktowania na rynku pracy, a jedynie może posłużyć jako próba wyjaśnienia różnic płacowych pomiędzy obiema płciami. W konsekwencji oznacza to, że im więcej czynników wpływających na płacę zostanie uwzględnionych przez określonego badacza, tym w większym stopniu będzie możliwe wyjaśnienie, dlaczego na ogół kobiety osiągają niższe wynagrodzenia niż mężczyźni.

³⁰ I. Magda, J. Tyrowicz, L. van der Velde, *Nierówności płacowe...*, s. 8.

Bibliografia

- Becker G., *Investment in human capital: A theoretical analysis*, „Journal of Political Economy” 70, 1962, nr 5, s. 9–49.
- Blau F.D., Kahn L.M., *The gender pay gap: Have women gone as far as they can?*, „Academy of Management Perspectives” 21, 2007, nr 1, s. 7–23.
- Domagała W., *Segregacja zawodowa według płci w krajach OECD*, Poznań 2018.
- Harman J., *Gender pay gap in the Slovak labour market*, „Ekonomické Rozhľady — Economic Review” 52, 2023, nr 1, s. 29–47.
- Kalinowska-Sufinowicz B., *Pionowa i pozioma segregacja zawodowa na polskim rynku pracy*, „Rynek Pracy” 2018, nr 4, s. 13–22.
- Landmesser J., Orłowski A., Rusek M., *Gender pay gap across the income distribution: Analysis for the EU*, „Acta Physica Polonica A” 138, 2020, nr 1, s. 31–40.
- Magda I., Tyrowicz J., van der Velde L., *Nierówności płacowe kobiet i mężczyzn. Pomiar, trendy, wyjaśnienia*, Warszawa 2015.
- Sielska A., *Doskonała konkurencja a niedoskonały świat. Rozważania nad międzyplciową luką płacową w świetle teorii Carla Mengera*, [w:] *Niech żyje rewolucja: 150 lat zasad ekonomii Carla Mengera*, red. A. Sielska, Białystok 2021, s. 139–153.
- Sielska A., *Explaining the Gender Wage Gap: The Missing Aspects of Discrimination*, Cheltenham 2023.
- Słoczyński T., *Próba wyjaśnienia regionalnego zróżnicowania międzyplciowej luki płacowej w Polsce*, „Studia Regionalne i Lokalne” 2012, nr 3, s. 65–84.
- Słoczyński T., *Wokół międzynarodowego zróżnicowania międzyplciowej luki płacowej*, „Zeszyty Naukowe” 2012, nr 34, s. 169–185.
- Smóder A., Mirosław J., *Luka płacowa (gender pay gap). Pojęcie, metody pomiaru, sposoby ograniczania*, „Zarządzanie Zasobami Ludzkimi” 2016, nr 3–4, s. 25–38.
- Śliwicki D., *Szacunki luki płacowej w Polsce w ujęciu regionalnym*, „Optimum. Studia ekonomiczne” 2017, nr 4, s. 154–169.
- Walko-Mazurek A., *Segregacja pozioma kobiet i mężczyzn na rynku pracy*, Warszawa 2017.
- Tyrowicz J., Goraus K., van der Velde L., *What is the true gender wage gap? A comparative analysis using data from Poland*, „University of Warsaw. Faculty of Economic Sciences. Working Papers” 2013, nr 28 (113), s. 1–31.
- Zajkowska O., *Wpływ różnic w preferencjach pracowników na wynagrodzenia kobiet i mężczyzn w Polsce w świetle badań ankietowych*, „Studia i Prace Wydziału Nauk Ekonomicznych i Zarządzania” 2014, nr 36, t. 2, s. 415–426.
- Zwiech P., *Determinanty nierówności społeczno-ekonomicznych w świetle teorii doskonałego rynku pracy*, „Optimum. Studia ekonomiczne” 2013, nr 2, s. 106–116.
- Zwiech P., *Wertykalna segregacja płciowa w teoriach ekonomicznych na przykładzie państw Unii Europejskiej*, „Ekonomia i Prawo” 12, 2013, nr 3, s. 425–439.

Maria Martynów

ORCID 0009-0001-0226-6238

Uniwersytet Wrocławski

<https://doi.org/10.19195/1733-5779.48.9>

Analiza skuteczności TikToka jako formy komunikacji marketingowej wśród generacji Z

JEL Classification: M31, M39

Słowa kluczowe: TikTok, komunikacja marketingowa, pokolenie Z, media społecznościowe, marketing

Key words: TikTok, marketing communications, generation Z, social media, marketing

Abstrakt: Celem niniejszego artykułu jest zbadanie skuteczności aplikacji TikTok jako formy komunikacji marketingowej wśród pokolenia Z. Artykuł został napisany na podstawie badań wtórnych — analizy danych statystycznych i literatury przedmiotu. Na potrzeby pracy przeprowadzono również badania pierwotne, których celem była analiza efektywności platformy TikTok jako kanału komunikacji marketingowej wśród młodych ludzi. Badania przeprowadzono od końca listopada do połowy grudnia 2023 roku. Uzyskano odpowiedzi 347 respondentów, a zebrane wyniki umożliwiły sformułowanie wniosków. Wyniki badań sugerują, że bezpłatne formy reklam są skuteczniejsze niż ich płatne odpowiedniki. Spośród badanych 72% zadeklarowało, że nigdy nie poczyniło zakupów ze względu na płatny format reklamy na platformie TikTok. Z kolei w przypadku bezpłatnych form odsetek ten wynosi 51,1% ankietowanych. Oznacza to, że bezpłatne formy reklamy są o 20,9% skuteczniejsze od odpłatnych form. Ponadto 26% badanych uważa, że wyświetlona w aplikacji reklama zdecydowanie nie wpłynęła na ich zakupy.

Analysis of the effectiveness of TikTok as a form of marketing communication among the Z generation

Abstract: The aim of this article is to examine the effectiveness of TikTok as a form of marketing communications among generation Z. The article was written on the basis of secondary research, that is the analysis of statistical data and literature on the subject. For the purposes of the work, primary research was also carried out, the aim of which was to analyze the effectiveness of TikTok as a marketing communication channel among young people. The research was carried out from the end of November to mid-December 2023. The responses of 347 respondents were obtained, and the collected results made it possible to formulate conclusions. The results suggest that free forms of advertising are more effective than their paid counterparts. 72% of respondents declared

that they never made purchases due to the paid format of advertising on the TikTok platform. In the case of free forms of advertising, the percentage is 51.1% of respondents. This means that free forms of advertising are 20.9% more effective than paid forms. In addition, 26.2% of respondents believe that the advertisement displayed in the application definitely did not affect their purchases.

1. Wstęp

TikTok jest obecnie jedną z najpopularniejszych aplikacji mobilnych. W porównaniu do innych platform społecznościowych, takich jak Instagram czy Facebook, istnieje stosunkowo krótko. Jednak pomimo niedługiej obecności na rynku niewątpliwie przykuwa uwagę użytkowników i przedsiębiorstw oraz marketerów. Te i wiele innych czynników pozwalają na stwierdzenie, że TikTok jest najlepszym sposobem komunikacji marketingowej, zwłaszcza z młodymi konsumentami — pokoleniem Z. W celu sprawdzenia powyższej hipotezy przeprowadzono badania empiryczne i przegląd literatury przedmiotu. W badaniu własnym wzięło udział 347 respondentów, a 321 zakwalifikowało się do dalszej części badania.

2. Wprowadzenie do problematyki

Gwałtowny rozwój technologiczny, który można zaobserwować w ciągu ostatnich kilkunastu lat, doprowadził do fundamentalnej transformacji społeczeństwa. Nowe technologie otworzyły przed jednostkami nowe perspektywy, możliwości oraz wyzwania. Zaledwie kilka dekad temu telewizja była uważana za najbardziej zaawansowaną technologię, jaka może powstać. Obecnie internet i (zwłaszcza) media społecznościowe odgrywają kluczową rolę w transformacji społeczeństwa. Z danych Głównego Urzędu Statystycznego wynika, że liczba gospodarstw domowych z dostępem do internetu co roku wzrasta. Na podstawie raportów publikowanych przez GUS można zauważyć, że między 2011 a 2022 rokiem odnotowano w Polsce prawie dwudziestoosiemoprocentowy wzrost liczby osób w wieku od 16 do 74 lat, które regularnie korzystają z internetu¹. Osoby należące do pokolenia Z tworzą najbardziej oddaną grupę użytkowników internetu. To właśnie wśród nich obserwuje się największe zaangażowanie online, zwłaszcza na platformach społecznościowych takich jak Instagram, TikTok, Messenger czy Discord.

Kim jest generacja Z? Ramy czasowe przyjmowane w literaturze przedmiotu przez poszczególnych autorów dla danej generacji nieznacznie się różnią. Na potrzeby pracy przyjęto klasyfikację K. Lanier, wedle której do generacji Z należą

¹ Na podstawie: GUS, *Spoleczeństwo informacyjne w Polsce 2007–2011*, Warszawa 2012, https://stat.gov.pl/cps/rde/xbcr/gus/nts_spolecz_inform_w_polsce_2007-2011.pdf (dostęp: 20.05.2024); GUS, *Spoleczeństwo informacyjne w Polsce w 2022 roku*, Warszawa-Szczecin 2022, https://stat.gov.pl/download/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5497/1/16/1/si_2022_003.pdf (dostęp: 20.05.2024).

osoby urodzone między 1996 a 2011 rokiem². Zgodnie z przyjętym podziałem okres dzieciństwa i dorastania pokolenia Z przypadł na lata dwutysięczne, czyli epokę zmian społecznych oraz gospodarczych, co w znacznym stopniu wpłynęło na jego postrzeganie świata³. Wielu autorów zauważa, że młodzi ludzie nie są w stanie funkcjonować bez dostępu do internetu i mediów społecznościowych. Ponadto istnieje przekonanie, że platformy są naturalnym środowiskiem dla reprezentantów generacji Z⁴. Badacze podkreślają nową umiejętność pokolenia Z do funkcjonowania równocześnie w świecie rzeczywistym i internetowym. Podczas gdy młodzi ludzie postrzegają obie rzeczywistości jako komplementarne, dla wielu osób są to sprzeczne rzeczywistości⁵. Przedstawiciele generacji są charakteryzowani jako osoby zaangażowane społecznie i ekologicznie, które podczas zakupów cenią sobie przejrzystość i autentyczność⁶. Badania przeprowadzone na potrzeby pracy *True Gen: Generation Z and its implications for companies* charakteryzują przedstawicieli generacji Z jako jednostki preferujące indywidualizm i unikające etykietowania⁷. W przeciwieństwie do poprzednich generacji pokolenie Z można uznać za jednostki wychowane w dobrobycie oraz dobie internetu. Są nazywane cyfrowymi tubylcami, a życie toczone online stawiają na równi z rzeczywistością offline. Dodatkowo wykazują się odpowiedzialnością finansową, a swoje zakupy poprzedzają najczęściej własnym przeglądem recenzji i ocen produktu lub usługi⁸. Generacja Z to pierwsze pokolenie, które w dzieciństwie i okresie dorastania było otoczone technologią oraz internetem. Młode pokolenie konsumentów stawia wyzwanie przed marketerami, którzy próbują wielu sposobów, aby do niego dotrzeć. Internet przyczynił się do zmiany nawyków konsumpcyjnych klientów przez to, że zapewnił im nowe sposoby wyszukiwania, oceny, wyboru oraz kupna produktów i usług⁹. Zmiany te wpływają również na sposób działania przedsiębiorstw,

² K. Lanier, *5 things HR professionals need to know about generation Z: Thought leaders share their views on the HR profession and its direction for the future*, „Strategic HR Review” 16, 2017, nr 6, s. 288–290.

³ A. Dolot, *The characteristics of Generation Z*, „E-mentor” 74, 2018, nr 2, s. 44–50.

⁴ B. Sudomir, *Młode pokolenie w mediach społecznościowych*, [w:] *Wybrane problemy zarządzania*, red. A. Sawicki, Pelplin 2020, s. 96–109.

⁵ A. Żarczyńska-Dobiesz, B. Chomątowska, *Pokolenie „Z” na rynku pracy. Wyzwania dla zarządzania zasobami ludzkimi*, [w:] *Sukces w zarządzaniu kadrami. Różnorodność w zarządzaniu kapitałem ludzkim — podejścia, metody, narzędzia. Problemy zarządczo-psychologiczne*, red. M. Stor, A. Fornalczyk, Wrocław 2014, s. 405–415.

⁶ Ams Smart OOH, *Generacja Z jest Out of Home*, 2023, <https://ams.com.pl/wp-content/uploads/2023/08/Generacja-Z-jest-Out-of-Home.pdf>.

⁷ T. Francis, F. Hoefel, *‘True Gen’: Generation Z and its implications for companies*, McKinsey & Company, 12.11.2018, <https://www.mckinsey.com/industries/consumer-packaged-goods/our-insights/true-gen-generation-z-and-its-implications-for-companies#>.

⁸ S. Sladek, A. Grabinger, *Gen Z: Introducing the First Generation of the 21st Century Has Arrived*, XYZ University 2014.

⁹ Albors, Ramos, & Hevars 2008

które nieustannie dostosowują się do zmieniających się trendów. Powszechnie znane strategie promocji oparte na jednokierunkowych komunikatach okazują się nieaktualne. Odpowiedzią na problemy marketerów i przedsiębiorstw może być komunikacja marketingowa. Zjawisko to zostało zdefiniowane jako transakcja pomiędzy co najmniej dwiema stronami, która polega na przekazywaniu treści o sprecyzowanym znaczeniu¹⁰. Komunikacja marketingowa opiera się na istnieniu sprzężenia zwrotnego. Do zaistnienia sprzężenia zwrotnego niezbędne jest, aby pierwotny nadawca zmienił się w odbiorcę przekazu, a odbiorca — w nadawcę. Jan W. Wiktor słusznie podkreślił, że komunikacja marketingowa opiera się na interakcji i „dialogu” między przedsiębiorstwem a rynkiem docelowym¹¹. Upraszczając, można stwierdzić, że promocja to komunikat jednostronny, podczas gdy komunikacja marketingowa dodatkowo skupia się na interakcji z uczestnikami rynku.

Platformy cyfrowe oraz rozwój e-commerce wpłynęły na sposób, w jaki pokolenie Z postrzega procesy zakupowe. Poza analizą komunikatów promocyjnych przedsiębiorstw konsumenci mają zdolność oceniania recenzji i opinii innych nabywców¹². Jedną z największych zalet internetu jest jego interaktywność. Przedsiębiorstwa zdają się zauważać owe atuty i z nich korzystają. Platformy społecznościowe takie jak Instagram, X (wcześniej Twitter) oraz TikTok umożliwiają przedsiębiorstwom i konsumentom wchodzenie we wzajemne relacje i komunikowanie się między sobą. Obecność firm w internecie, zwłaszcza w portalach społecznościowych, jest kluczowa w przypadku nowych grup konsumentów, które są charakteryzowane jako aktywni użytkownicy internetu wychowani w erze ekranów. W obecnej sytuacji media społecznościowe są jednym z głównych sposobów budowania świadomości marki oraz tworzenia relacji z potencjalnymi i obecnymi klientami¹³. Media społecznościowe to mieszanka polubień, wątpliwych merytorycznie treści, udostępnień oraz komentarzy. Jednak niezaprzeczalnie przyczyniły się one do wielu zmian, które zaszły w społeczeństwie w ciągu ostatnich kilkunastu lat. Znaczący wzrost popularności tego medium wynika z tego, jak bardzo jest efektywne, ponieważ umożliwia przedsiębiorstwom na interakcje ze społeczeństwem i identyfikowanie się z nim¹⁴.

Interesującym przypadkiem, który wzbudza wśród społeczności wiele kontrowersji i skrajnych emocji, jest platforma TikTok. Aplikacja została stworzona

¹⁰ J. Blythe, *Komunikacja marketingowa*, przeł. G. Górską, Warszawa 2002.

¹¹ J.W. Wiktor, *Modele komunikacji marketingowej*, „Zeszyty Naukowe Akademii Ekonomicznej w Krakowie” 602, 2002, s. 115–124.

¹² S. Tabassum, M.G. Khwaja, U. Zaman, *Can narrative advertisement and eWOM influence generation Z purchase intentions?*, „Information” 11, 2020, nr 12, s. 1–16.

¹³ M.A.G. Gesmundo et al., *TikTok as a platform for marketing campaigns: The effect of brand awareness and brand recall on the purchase intentions of millennials*, „Journal of Business and Management Studies” 4, 2022, 2, s. 343–361.

¹⁴ T. Guarda et al., *The impact of tiktok on digital marketing*, [w:] *Marketing and Smart Technologies: Proceedings of ICMarKTech 2020*, red. Á. Rocha et al., Singapore 2021, s. 35–44.

w 2016 roku przez chińskie przedsiębiorstwo ByteDance pod nazwą Douyin. Krótco po tym, w 2017 roku, koncern wydał wersję dla użytkowników spoza Chin pod obecną nazwą — TikTok¹⁵. Platforma jest dostępna w ponad 160 krajach, a liczba jej użytkowników przekracza miliard¹⁶. Najliczniejszą grupą dorosłych użytkowników aplikacji są osoby w wieku 18–24 lat — 37,3%¹⁷. Główne cele aktywności na TikToku to tworzenie i udostępnianie krótkich, najczęściej kilkusekundowych materiałów wideo oraz prowadzenie transmisji na żywo. Oprócz tego aplikacja pozwala użytkownikom na interakcje przez wiadomości prywatne, komentarze i polubienia udostępnianych treści¹⁸. Platforma zapewnia społeczności użytkowników specjalne efekty dostępne podczas nagrywania wideo (tak zwane filtry), a także różnorodne podkłady muzyczne, umożliwiające użytkownikom kreatywne wyrażanie siebie. TikTok korzysta z algorytmów opartych na technologii sztucznej inteligencji (ang. *artificial intelligence*, AI), dzięki czemu jest w stanie zapewnić odbiorcom treści trafiające w ich zainteresowania. Platforma rejestruje informacje o użytkownikach i ich preferencjach. Przykładowo dodanie danego materiału do polubionych komunikuje algorytmom TikToka o zainteresowaniu prezentowaną treścią. Prowadzi to do dostarczania większej liczby podobnych materiałów w przyszłości¹⁹. Algorytmy sztucznej inteligencji są również używane do personalizacji strony głównej aplikacji — Dla Ciebie (ang. *For you*). Strona główna każdego użytkownika jest dostosowana do wcześniej przeglądanych i udostępnianych treści. Algorytmy aplikacji zostały zaprojektowane tak, by maksymalizować zaangażowanie użytkowników. Dodatkowo inne atuty TikToka takie jak liczne filtry, ciekawe podkłady muzyczne oraz intuicyjny układ interfejsu przyczyniły się do wzrostu popularności aplikacji. Ostatecznie TikTok zaczął intrygować również marketerów i przedsiębiorców, którzy zauważyli potencjał marketingowy platformy. Aplikacja jest powszechnie uważana za efektywne medium do promocji produktów i usług²⁰. Wzrastająca liczba użytkowników i specyficzne algorytmy działają zachęcająco na przedsiębiorstwa, które szukają nowych strategii promocyjnych. Bardzo ważne jest, aby marki pamiętały o cechach charakteryzujących generację Z, która jest najliczniejszą grupą osób dorosłych

¹⁵ Y. Ma, Y. Hu, *Business model innovation and experimentation in transforming economies: ByteDance and TikTok*, „Management and Organization Review” 17, 2021, nr 2, s. 382–388.

¹⁶ B. Doyle, *TikTok Statistics*, Wallaroomedia, 13.11.2024, <https://wallaroomedia.com/blog/social-media/tiktok-statistics/>.

¹⁷ Demand Sage, *46 TikTok Statistics in 2023*, <https://www.demandsage.com/tiktok-user-statistics/>.

¹⁸ A. Tereszkiwicz A., *TikTok: przegląd badań naukowych*, „Media i Społeczeństwo” 2022, nr 16, s. 211–231.

¹⁹ K. Brejza, *TikTok jako współczesne źródło wiedzy*, „Bibliotheca Nostra. Śląski kwartalnik naukowy” 2022, nr 2, s. 51–63.

²⁰ L.K.B. Martini, I.N. Suardhika, L.K.C. Dewi, *TikTok as a promotional media to influence consumer purchase decisions*, „Jurnal Aplikasi Manajemen” 20, 2022, nr 1, s. 170–180.

korzystających z platformy TikTok. Efektywna reklama to przede wszystkim treści, z którymi młodzi odbiorcy mogą się utożsamiać i w które mogą się angażować²¹.

3. Metodologia

Przedmiotem niniejszego artykułu jest aplikacja TikTok wykorzystywana jako forma komunikacji marketingowej wśród generacji Z. Praca ma na celu zbadanie jej skuteczności. Do napisania artykułu użyto badań pierwotnych wykonanych przy użyciu Google Forms. Badania przeprowadzono od końca listopada do połowy grudnia 2023 roku i kierowano je do osób z pokolenia Z korzystających z TikToka i mieszkających w Polsce. Respondentami okazali się głównie studenci wrocławskich uczelni oraz uczniowie szkół średnich. Zebrano 347 odpowiedzi. Kwestionariusze badawcze składały się z 23 pytań łącznie z metryczką. Większość pytań wymagała odpowiedzi zamkniętych, jednak w kilku respondenci mieli okazję napisać własne odpowiedzi. Ankieta została podzielona na kilka sekcji: „TikTok”, „Reklama na TikToku”, „Skuteczność reklamy” oraz „Metryczka”. Pytania dotyczyły użytkowania serwisu społecznościowego TikTok i obejmowały:

- częstotliwość i czas korzystania z aplikacji;
- rodzaje konsumowanych treści na platformie;
- cel korzystania z aplikacji;
- poziom świadomości obecności reklam na TikToku;
- najpopularniejsze formy reklam w aplikacji i ich efektywność;
- zakupy podejmowane pod wpływem oglądanych reklam na platformie;
- ocenę użyteczności TikToka w kontekście procesu zakupowego.

Głównym założeniem badania jest weryfikacja stwierdzenia, że aplikacja TikTok jest skuteczną formą komunikacji marketingowej możliwą do wykorzystywania przez przedsiębiorstwa kierujące ofertę do generacji Z. Otrzymane wyniki pozwoliły rozwiązać zadany problem badawczy i zbadać nawyki zakupowe młodego pokolenia.

4. Wyniki badań

W badaniu wzięły udział osoby należące do generacji Z, to jest urodzone między 1996 a 2011 rokiem. Przeważającą grupą badanych były osoby płci żeńskiej w przedziale wiekowym 19–22 lat (52,4%). Największy odsetek respondentów zgłosił, że ich miejsce zamieszkania to miasto powyżej 500 tys. mieszkańców (42,7%). Z kolei 65,3% ankietowanych nadal uczy się na uczelni wyższej, przy czym 13,3% określiło swoje wykształcenie jako wyższe. Niewielki odsetek

²¹ C.J. Araujo *et al.*, *Influence of tiktok video advertisements on generation z's behavior and purchase intention*, „International Journal of Social and Management Studies” 3, 2022 nr 2, s. 140–152.

ankietowanych (poniżej 1%) ma jedynie wykształcenie podstawowe. Ponad 37% badanych jest na utrzymaniu rodziców. W kontekście wieku i sytuacji życiowej większości badanych przedstawione w tabeli 1 wyniki są zgodne z przewidywaniami.

Tabela 1. Wiek i sytuacja życiowa badanych osób

Czynnik	Liczba osób	Odsetek
Płeć ankietowanych		
Kobieta	250	72
Mężczyzna	90	26
Inne	7	2
Wiek ankietowanych		
<15	3	0,9
15–18	39	11,2
19–22	248	71,5
23–26	52	15
>26	5	1,4
Miejsce zamieszkania		
Wieś	94	27,1
Miasto do 20 tys. mieszkańców	39	11,2
Miasto do 100 tys. mieszkańców	50	14,4
Miasto do 200 tys. mieszkańców	14	4
Miasto do 300 tys. mieszkańców	2	0,6
Miasto ponad 500 tys. mieszkańców	148	42,7
Wykształcenie		
Podstawowe	3	0,9
Średnie	46	13,3
Wyższe	34	9,8
Uczeń — szkoła średnia/podstawowa	37	10,7
Uczeń — uczelnia wyższa	227	65,3
Średni dochód na jedną osobę w gospodarstwie domowym		
<3600 zł	53	15,3
3600–5000 zł	69	19,9
5001–10 000 zł	30	8,6
Powyżej 10 000 zł	10	2,9
Na utrzymaniu rodziców	129	37,2
Nie chcę podawać	56	16,1

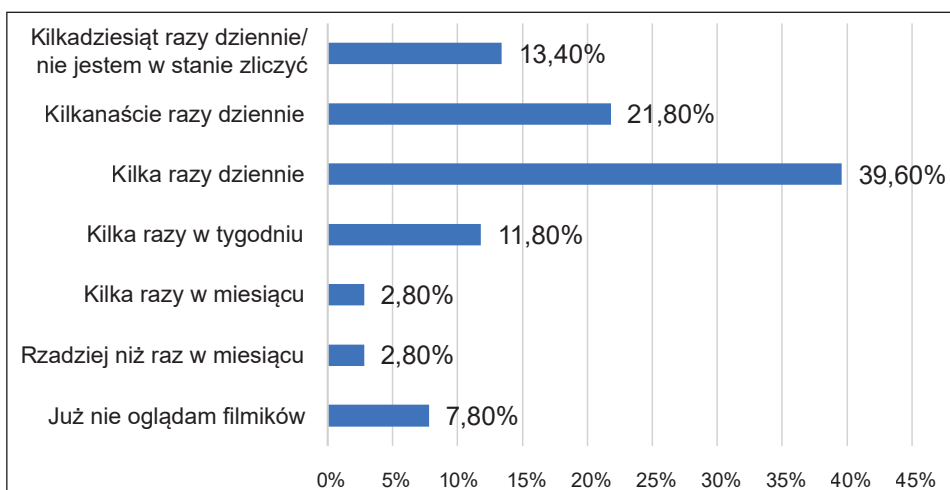
Źródło: opracowanie własne.

Tabela 2. Pytania kwalifikujące

	TAK	NIE
Czy zaliczają się państwo do generacji Z?	343 (98,8%)	4 (1,2%)
Czy kiedykolwiek korzystali państwo z platformy TikTok?	321 (92,5%)	26 (7,5%)

Źródło: opracowanie własne

Przed przystąpieniem do badania respondenci udzielili odpowiedzi na dwa pytania kwalifikujące (tab. 2). Spośród 347 badanych prawie 99% należało do pokolenia Z, a 92,5% respondentów korzystało z platformy TikTok. W przypadku negatywnej odpowiedzi na chociaż jedno z pytań uczestnicy badania byli przekierowywani na koniec ankiety — do metryczki. Wśród osób, które stwierdziły, że nigdy nie korzystały z platformy, największy odsetek stanowili mężczyźni — aż 13,3%. Na pytania następnej sekcji odpowiadało 320 ankietowanych.



Wykres 1. Częstotliwość korzystania z TikToka

Źródło: opracowanie własne.

Badani zostali poproszeni o określenie częstotliwości uruchamiania platformy. Największy odsetek respondentów — 40% — stwierdził, że otwiera aplikację parę razy dziennie. Niecałe 22% badanych przyznało się do otwierania TikToka kilkanaście razy dziennie, a ponad 13% ankietowanych uruchamiała platformę kilka dziesiąt razy dziennie lub nie było w stanie oszacować liczby swoich interakcji z nią. Ponad 17% respondentów korzysta z TikToka kilka razy w tygodniu lub rzadziej. Ponadto 7,8% ankietowanych odpowiedziało, że obecnie nie ogląda już filmów na tej platformie. Spośród tych, którzy odstąpili od korzystania z aplikacji, 72% stanowiły osoby w wieku 19–22 lat. Większość respondentów, którzy za-

przestali korzystania z TikToka, wskazała inne platformy społecznościowe, takie jak Facebook, Instagram czy YouTube, jako alternatywne miejsca do oglądania krótkich formatów wideo.

Jeśli chodzi o średni czas dziennie spędzany w aplikacji, 43,7% ankietowanych zgłosiło, że sięgał on od godziny do dwóch, a prawie 12% respondentów przyznało, że korzystają z aplikacji dłużej niż trzy godziny dziennie. Niemalże 30% badanych zadeklarowało, że czas spędzany na platformie TikTok wynosi mniej niż godzinę dziennie — 21,5% od 30 do 60 minut, 5% od 10 do 30 minut oraz 0,9% mniej niż 10 minut. W odpowiedziach własnych 0,9% ankietowanych stwierdziło, że zrezygnowało już z aplikacji. Wśród osób korzystających z aplikacji przez ponad trzy godziny dziennie zdecydowaną większość stanowiły kobiety — 86,5%. Badanie wykazało, że aż 55% ankietowanych korzystało z platformy TikTok ponad godzinę dziennie.

W kolejnym etapie ankiety respondenci mieli określić najczęściej wybieraną platformę do oglądania krótkich formatów wideo. Było to pytanie wielokrotnego wyboru z możliwością sformułowania własnej odpowiedzi. Dominującą odpowiedzią okazał się TikTok (77,8%), a następnie — reelsy na Instagramie (47,1%), shortsy na YouTube (12,8%) oraz reelsy na Facebooku (7,1%). Z kolei 2,8% badanych nie było w stanie jednoznacznie wskazać najczęściej używanej platformy. Wśród odpowiedzi własnych respondenci najczęściej wskazywali długie formy wideo na YouTube, na przykład wideoseje. Spośród respondentów 44% przyznało, że TikTok to jedyna platforma, którą wykorzystują do oglądania wideo, podczas gdy dla 25% badanych zarówno TikTok, jak i Instagram są najczęściej używanymi platformami.

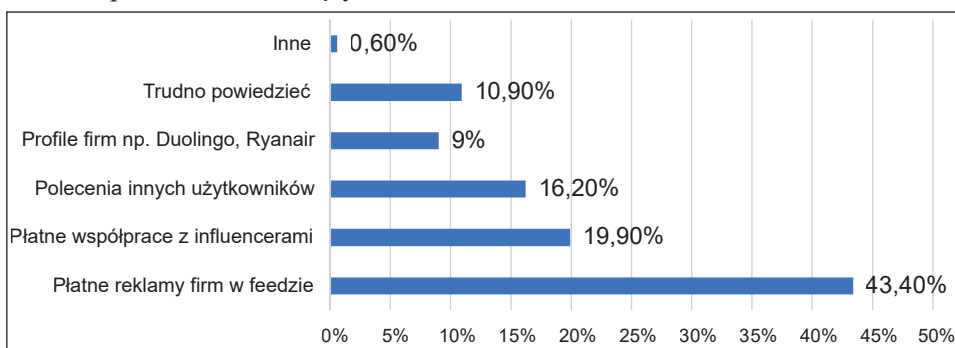
Ankietowanych spytano o rodzaj najczęściej oglądanych materiałów w aplikacji. Najpopularniejszą odpowiedzią były treści humorystyczne (81,8%). Często wybierane były również treści podróżnicze (45%), kulinarne (44%), informacyjne (41,3%) i samorozwojowe (40%). Na materiały dotyczące szeroko pojętego zakresu beauty wskazało 40% respondentów, na treści modowe — prawie 38% osób — i na treści popularnonaukowe — 38%. Dla 22,5% badanych najczęściej oglądaną formą były poradniki, a 21,3% respondentów uznało, że głównie zaznajamiają się z materiałami udostępnianymi przez najpopularniejszych influencerów. Ankietowani mieli możliwość zaznaczenia kilku odpowiedzi i udzielenia własnej. Pośród odpowiedzi własnych najczęściej wymieniali treści związane ze sportem (skrótły sportowe, poradniki na siłownię i przykładowe ćwiczenia), z muzyką, szeroko pojętą kulturą i wydarzeniami kulturowymi, wideo ze zwierzętami oraz tak zwane treści lajfstajlowe.

Jeżeli chodzi o główny cel korzystania z aplikacji, dominującą odpowiedzią była rozrywka — 76,8%. Ponadto prawie 60% respondentów traktuje platformę TikTok jako formę relaksu. Podobny odsetek ankietowanych uważa ją za formę spędzania wolnego czasu. Pozostałe odpowiedzi — źródło informacji, poszerzanie zainteresowań i socjalizacja z przyjaciółmi — to odpowiednio: 27,8%; 24,6%

i 12,5%. Powyższe pytanie było pytaniem wielokrotnego wyboru z możliwością napisania własnej odpowiedzi. Najczęściej występującą odpowiedzią własną było stwierdzenie o bezcelowości korzystania aplikacji.

Oprócz tego ankietowani mieli za zadanie sprecyzować, czy na platformie tylko przeglądają treści, czy również są ich twórcami. W odpowiedzi na to pytanie 81,8% respondentów zaznaczyło, że na TikToku tylko ogląda treści, a 18,4% osób przyznało, że oprócz oglądania filmików również je tworzy. Druga grupa, zajmująca się również nagrywaniem wideo, to w ponad 76% kobiety.

Kolejna sekcja ankiety rozpoczynała się pytaniem kwalifikującym. Badani mieli określić, czy są świadomi istnienia reklam na platformie TikTok. Uzyskano 100% odpowiedzi twierdzących.

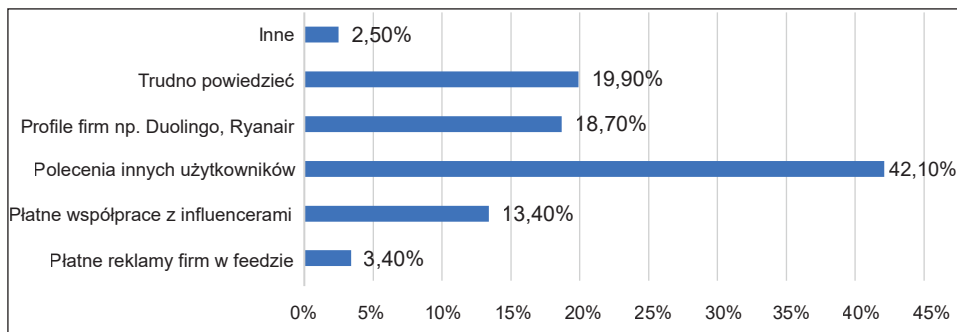


Wykres 2. Najczęściej spotykane przez badanych rodzaje reklam na platformie TikTok

Źródło: opracowanie własne.

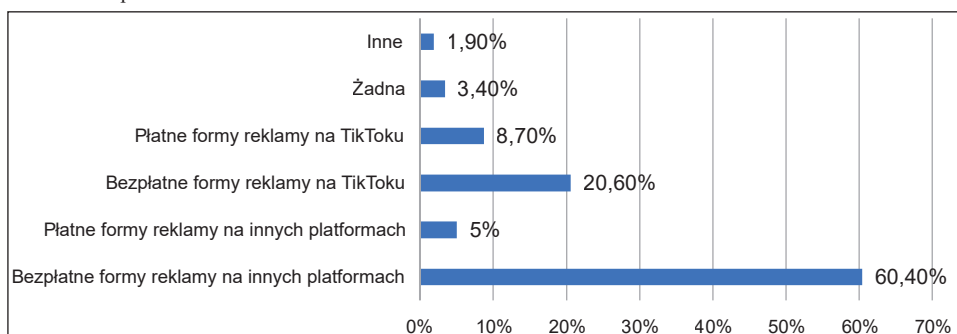
Respondenci zostali poproszeni o określenie najczęściej wyświetlanego typu reklam na TikToku (wykres 2). Dominujące okazały się płatne formaty — filmiki w aplikacji przekierowujące do sklepu online (43,4%) oraz płatne współprace z influencerami publikowane na ich profilach (20%). Tego typu wideo są najczęściej dopasowywane do treści tworzonych przez influencera, przez co nie są inwazyjne i nie zawsze są odbierane przez odbiorców jako forma promocji. Prawie 11% ankietowanych nie było w stanie określić najczęściej prezentowanego im typu reklamy, a jedynie 25% badanych wskazało jakąkolwiek bezpłatną formę. Dla 16% respondentów najczęściej wyświetlany format na platformie to polecenia produktów i usług nagrane przez innych użytkowników. Tego typu treści występują głównie w formie haulów, poleceń, rutyn oraz instruktaży makijażowych. Najmniejszy odsetek (9%) jako dominujący format reklamy wskazał profile prowadzone przez firmy.

Pytanie o najprzyjemniejszy w odbiorze format reklamowy (wykres 3) zostało zdominowane przez bezpłatne formy — 60,8%. Ponad 42% respondentów wskazało na nagrywane przez innych użytkowników treści jako najlepszy rodzaj



Wykres 3. Najprzyjemniejszy w odbiorze rodzaj reklamy

Źródło: opracowanie własne.



Wykres 4. Forma reklamy wzbudzająca najwięcej zaufania i zachęcająca do zakupów

Źródło: opracowanie własne.

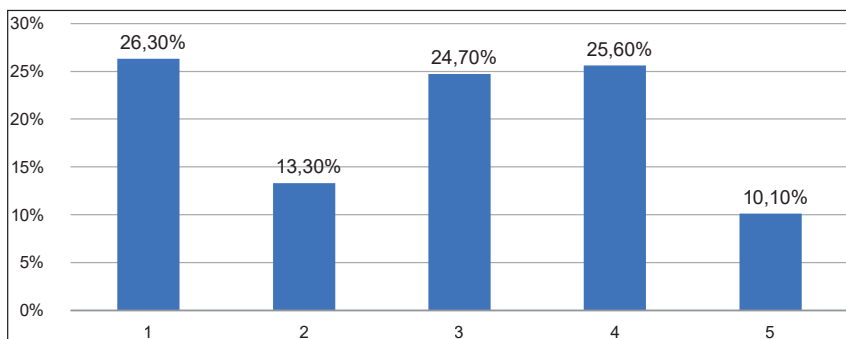
reklamy. Dla 18,7% profile społecznościowe marek okazały się najprzyjemniejsze. Prawie 20% badanych nie było w stanie określić jednego typu reklamy, a jedynie 16,8% ankietowanych uważa płatne formy za najlepsze w odbiorze, w tym 13,4% respondentów stwierdziło, że najciekawsze są współprace z influencerami. Ośmiu badanych (2,5%) zdecydowało się na odpowiedź własną przedstawioną na wykresie jako „Inne”. Pośród odpowiedzi najczęściej padało stwierdzenie, że żaden format reklamy nie jest przyjemny w odbiorze.

Następna sekcja dotyczyła skuteczności reklamy na platformie TikTok. Została otwarta pytaniem o formę reklamy, która wzbudza najwięcej zaufania i wpływa na decyzje zakupowe. Zdecydowana większość respondentów (ponad 60%) wskazała na bezpłatny format reklam na portalach innych niż TikTok. Natomiast najmniej zaufania badanych wzbudzają płatne formy reklam na TikToku oraz innych platformach — odpowiednio: 8,7% i 5%. Analiza odpowiedzi respondentów na powyższe pytania dotyczące reklam w aplikacji TikTok wskazuje na większą efektywność bezpłatnych form reklam. Pomimo że są one najrzadziej wyświetlane, są wskazywane jako przyjemniejsze i bardziej wpływowe w kontekście decyzji zakupowych.

Analiza odpowiedzi na pytania o zakupy poczynione dzięki reklamom internetowym również wskazuje bezpłatne formaty jako najskuteczniejsze. Aż 72% respondentów zadeklarowało, że nigdy nie nabyło produktu lub usługi ze względu na płatny format reklamowy w aplikacji. Z kolei mniej niż 20% badanych zdecydowało się na zakup z powodu współpracy marki z influencerem, a niecałe 8% respondentów zakupiło reklamowany produkt po obejrzeniu reklamy pomiędzy innymi filmikami. W przypadku bezpłatnych form promocji odsetek poczynionych zakupów wynosi prawie 50%. Ponadto 43,4% badanych podjęło decyzję o zakupie po poleceniu innego użytkownika, a 5,6% nabyło produkt lub usługę ze względu na obecność marki w mediach społecznościowych i prowadzony przez nią profil. Jeśli chodzi o korzystanie z kodów promocyjnych oferowanych przez influencerów, prawie 70% respondentów wskazało odpowiedź przeczącą. Osoby, które odpowiedziały na to pytanie twierdząco, najczęściej wymieniały takich influencerów jak Deynn, Lila Grochowska, Lexy Chaplin, członkowie ekipy KFD, Andziaks i Izak.

Respondentów zapytano o produkty i usługi nabyte przez oglądane na platformie TikTok reklamy. Najczęstszymi odpowiedziami były kosmetyki kolorowe, produkty do pielęgnacji twarzy i włosów, odzież, książki, biżuteria, etui na telefon oraz szeroko pojęte akcesoria na siłownię takie jak suplementy diety, ubrania i plan treningowy.

W ostatniej części kwestionariusza badani mieli za zadanie określić wpływ wyświetlonej na TikToku reklamy na decyzje zakupowe. Ankietowani wybierali odpowiednią liczbę w skali 1–5, gdzie 1 oznaczało „zdecydowanie nie”, a 5 — „zdecydowanie tak”. Na to pytanie uzyskano 308 odpowiedzi, a najczęściej zaznaczaną okazała się 1 (26,3%). Ponadto analiza wyników wykazała, że jedyne 10% badanych twierdzi, że reklamy na platformie znacząco pomogły w decyzji zakupowej.



Wykres 5. Wpływ wyświetlonej na TikToku reklamy na decyzje zakupowe

1. Wyświetlona w aplikacji reklama zdecydowanie nie pomogła w podjęciu decyzji o kupnie produktu lub usługi.
2. Wyświetlona w aplikacji reklama minimalnie pomogła w podjęciu decyzji o zakupie.
3. Wyświetlona w aplikacji reklama w pewnym zakresie wpłynęła na podjęcie decyzji o zakupie.
4. Wyświetlona w aplikacji reklama była skuteczna, ale nie okazała się niezbędną przesłanką decydującą o zakupie.
5. Wyświetlona w aplikacji reklama zdecydowanie pomogła w podjęciu decyzji o kupnie produktu lub usługi.

Źródło: opracowanie własne.

5. Dyskusja

Platforma TikTok z uwagi na swoją charakterystykę oraz dynamiczne tempo wzrostu popularności może być efektywną formą komunikacji marketingowej wśród pokolenia Z pod warunkiem właściwego wykorzystania. Przeprowadzone badania pierwotne wskazują na zdecydowaną przewagę użytkowników płci żeńskiej, co ma odzwierciedlenie w publikacjach. Według raportu *TikTok User Age, Gender, & Demographics* w styczniu 2022 roku kobiety stanowiły 57% użytkowników TikToka²². Analogiczną tendencję zaobserwowano również w kontekście twórców treści w aplikacji. Pokolenie Z poświęca znaczną część swojego wolnego czasu na korzystanie z mediów społecznościowych, co jest obserwowane w licznych raportach. Analiza wyników badania własnego wskazuje, że 50% respondentów regularnie korzysta z platformy ponad godzinę dziennie, przy czym prawie 12% spędza na TikToku więcej niż trzy godziny dziennie. Przedstawione wyniki pokrywają się z innymi pracami. Analiza Państwowego Instytutu Badawczego NASK wskazuje, że młodzi internauci spędzają online ponad pięć godzin dziennie. Dodatkowo zauważa tendencję do wzrostu ilości czasu spędzonego w sieci²³. Większość użytkowników platformy regularnie z niej korzysta, przy czym 72,1% ankietowanych używa TikToka codziennie. Dla porównania w badaniu Christiana Duaha *The Influence of TikTok Videos on Consumer Behaviour* odsetek osób codziennie korzystających z aplikacji wynosił 98%²⁴. Jak wynika z zaprezentowanych wyników badań pierwotnych, najbardziej efektywną formą reklamy w aplikacji są polecenia innych użytkowników. Ponad 43% respondentów dokonało zakupu po obejrzeniu tego formatu reklamy. Zjawisko to jest często opisywane w literaturze przedmiotu. Konsumentom przypisują większą wiarygodność recenzjom, które zostały przygotowane przez innych użytkowników²⁵. Podatność na reklamy na platformie TikTok wykazują zwłaszcza kobiety. Blisko 60% badanych respondentek skorzystało z kodu promocyjnego lub nabyło określony produkt z powodu obejrzenia reklamy. Do analogicznych wniosków doszli autorzy pracy *TikTok jako kanał komunikacji marketingowej młodych ludzi*, którzy odnotowali skuteczność na poziomie 30% w kontekście zakupów u płci żeńskiej, przy czym w przypadku płci męskiej odsetek ten wynosił jedynie 12%²⁶.

²² J. Howarth, *TikTok User Age, Gender, & Demographics*, Exploding Topics, 2023, <https://explodingtopics.com/blog/tiktok-demographics>.

²³ NASK, *Nastolatki 3.0. Raport z ogólnopolskiego badania uczniów i rodziców*, red. R. Lange, Warszawa 2023, <https://www.nask.pl/download/30/4830/ThinkstatRAPORTnastolatki-30ONLINE.pdf>.

²⁴ C. Duah, *The Influence of TikTok Videos on Consumer Behaviour*, Helsinki 2023.

²⁵ J.B. Mou, *Study on Social Media Marketing Campaign Strategy — TikTok and Instagram*, Doctoral dissertation, Massachusetts Institute of Technology, Cambridge 2020.

²⁶ K. Budna et al., *TikTok jako kanał komunikacji marketingowej młodych ludzi*, „Akademia Zarządzania” 7, 2023, nr 2, s. 85–99.

Odpowiedzi respondentów na pytanie dotyczące produktów zakupionych ze względu na reklamę na platformie zostało zdominowane przez kosmetyki kolorowe, produkty do pielęgnacji twarzy i włosów oraz odzież. W dalszej kolejności wymieniano książki, biżuterię, etui na telefon i szeroko pojęte akcesoria na siłownię. Te same produkty — kosmetyki, artykuły do pielęgnacji twarzy i ubrania — zostały wskazane w badaniu *Exploring the effectiveness of using Tik Tok as a media for promotion: A Case study of youth intention to buy products*²⁷.

Analiza wyników badań własnych w nieznacznym stopniu odbiega od ogółu opracowań naukowych. W porównaniu z wynikami prac innych badaczy wśród odpowiedzi respondentów niniejszego badania można zauważyć wzrost świadomości negatywnego wpływu platformy TikTok na jakość życia oraz poczucie znużenia treściami oferowanymi przez aplikację.

6. Podsumowanie

Analizując wyniki badania własnego i przegląd literatury przedmiotu, można sformułować następujące wnioski. Platforma TikTok może być skuteczną formą komunikacji marketingowej z generacją Z. Przy czym kluczowym aspektem jest, aby marketerzy byli świadomi wartości i idei, którymi kieruje się pokolenie Z. Młodzi ludzie cenią sobie autentyczność i wartościowe treści, z którymi mogą się utożsamiać. Wyniki badań własnych wskazują na większe zainteresowanie generacji Z reklamami bezpłatnymi niż ich płatnymi formatami. Przedsiębiorstwa, które chcą odnieść sukces wśród pokolenia Z, muszą mieć na uwadze główny cel aplikacji — rozrywkę i relaks, ale nie mogą przy tym zapominać o specyfice generacji Z, która jest zaangażowana społecznie i ekologicznie i świadoma otaczających ją problemów.

Bibliografia

- Ams Smart OOH, *Generacja Z jest Out of Home*, 2023, <https://ams.com.pl/wp-content/uploads/2023/08/Generacja-Z-jest-Out-of-Home.pdf>.
- Araujo C.J., Perater K.A., Quicho A.M., Etrata A., *Influence of tiktok video advertisements on generation z's behavior and purchase intention*, „International Journal of Social and Management Studies” 3, 2022 nr 2, s. 140–152.
- Blythe J., *Komunikacja marketingowa*, przeł. G. Górską, Warszawa 2002.
- Brejza K., *TikTok jako współczesne źródło wiedzy*, „Bibliotheca Nostra. Śląski kwartalnik naukowy” 2022, nr 2, s. 51–63.
- Budna K., Czyska A., Kiszkiel K., Krysztopowicz A., Zaremba I., *TikTok jako kanał komunikacji marketingowej młodych ludzi*, „Akademia Zarządzania” 7, 2023, nr 2, s. 85–99.
- Demand Sage, *46 TikTok Statistics in 2023*, <https://www.demandsage.com/tiktok-user-statistics/>.
- Dolot A., *The characteristics of Generation Z*, „E-mentor” 74, 2018, nr 2, s. 44–50.

²⁷ G.M. Pieter, J.D. Massie, R.T. Saerang, *Exploring the effectiveness of using Tik Tok as a media for promotion: A case study of youth intention to buy products*, „Jurnal EMBA: Jurnal Riset Ekonomi, Manajemen, Bisnis dan Akuntansi” 9, 2021, nr 4, s. 11–20.

- Doyle B., *TikTok Statistics*, Wallaroomedia, 13.11.2023, <https://wallaroomedia.com/blog/social-media/tiktok-statistics/>.
- Duah C., *The Influence of TikTok Videos on Consumer Behaviour*, Helsinki 2023.
- Francis T., Hoefel F., *'True Gen': Generation Z and its implications for companies*, McKinsey & Company, 12.11.2018, https://www.mckinsey.com/industries/consumer-packaged-goods/our-insights/true-gen-generation-z-and-its-implications-for-companies#/.
- Gesmundo M.A.G., Jordan M.D.S., Meridor W.H.D., Muyot D.V., Castano M.C.N., Bandojo A.J.P., *TikTok as a platform for marketing campaigns: The effect of brand awareness and brand recall on the purchase intentions of millennials*, „Journal of Business and Management Studies” 4, 2022, 2, s. 343–361.
- Guarda T., Augusto M.F., Victor J.A., Mazón L.M., Lopes I., Oliveira P., *The impact of tiktok on digital marketing*, [w:] *Marketing and Smart Technologies: Proceedings of ICMarTech 2020*, red. Á. Rocha, J.L. Reis, M.K. Peter, R. Cayolla, S. Loureiro, Z. Bogdanović, Singapore 2021, s. 35–44.
- GUS, *Spółeczeństwo informacyjne w Polsce 2007–2011*, Warszawa 2012, https://stat.gov.pl/cps/rde/xbcr/gus/nts_spolecz_inform_w_polsce_2007-2011.pdf.
- GUS, *Spółeczeństwo informacyjne w Polsce w 2022 roku*, Warszawa-Szczecin 2022, https://stat.gov.pl/download/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5497/1/16/1/si_2022_003.pdf.
- Howarth J., *TikTok User Age, Gender, & Demographics*, Exploding Topics, 20.11.2023, <https://explodingtopics.com/blog/tiktok-demographics>.
- Lanier K., *5 things HR professionals need to know about generation Z: Thought leaders share their views on the HR profession and its direction for the future*, „Strategic HR Review” 16, 2017, nr 6, s. 288–290.
- Ma Y., Hu Y., *Business model innovation and experimentation in transforming economies: Byte-Dance and TikTok*, „Management and Organization Review” 17, 2021, nr 2, s. 382–388.
- Martini L.K.B., Suardhika I.N., Dewi L.K.C., *TikTok as a promotional media to influence consumer purchase decisions*, „Jurnal Aplikasi Manajemen” 20, 2022, nr 1, s. 170–180.
- Mou J.B., *Study on Social Media Marketing Campaign Strategy — TikTok and Instagram*, Doctoral dissertation, Massachusetts Institute of Technology, Cambridge 2020.
- NASK, *Nastolatki 3.0. Raport z ogólnopolskiego badania uczniów i rodziców*, red. R. Lange, Warszawa 2023, <https://www.nask.pl/download/30/4830/ThinkstatRAPORTnastolatki-30ONLINE.pdf>.
- Pieter G.M., Massie J.D., Saerang R.T., *Exploring the effectiveness of using Tik Tok as a media for promotion: A case study of youth intention to buy products*, „Jurnal EMBA: Jurnal Riset Ekonomi, Manajemen, Bisnis dan Akuntansi” 9, 2021, nr 4, s. 11–20.
- Sladek S., Grabinger A., *Gen Z: Introducing the First Generation of the 21st Century Has Arrived*, XYZ University 2014.
- Stachowiak-Krzyżan M., *Media społecznościowe jako źródło informacji o uczelniach wyższych wśród kandydatów na studia*, „Marketing Instytucji Naukowych i Badawczych” 2019, nr 4, s. 67–88.
- Sudomir B., *Młode pokolenie w mediach społecznościowych*, [w:] *Wybrane problemy zarządzania*, red. A. Sawicki, Pelplin 2020, s. 96–109.
- Tabassum S., Khwaja M.G., Zaman U., *Can narrative advertisement and eWOM influence generation Z purchase intentions?*, „Information” 11, 2020, nr 12, s. 1–16.
- Tereszkiewicz A., *TikTok: przegląd badań naukowych*, „Media i Społeczeństwo” 2022, nr 16, s. 211–231.
- Wiktor J.W. *Modele komunikacji marketingowej*, „Zeszyty Naukowe Akademii Ekonomicznej w Krakowie” 602, 2002, s. 115–124.
- Żarczyńska-Dobiesz A., Chomątowska B., *Pokolenie „Z” na rynku pracy. Wyzwania dla zarządzania zasobami ludzkimi*, [w:] *Sukces w zarządzaniu kadrami. Różnorodność w zarządzaniu kapitałem ludzkim — podejścia, metody, narzędzia. Problemy zarządczo-psychologiczne*, red. M. Stor, A. Fornalczyk, Wrocław 2014, s. 405–415.

Noty o Autorach

Paweł Bury – doktorant na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego; radca prawny przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych we Wrocławiu.

Mateusz Jakubiszyn – absolwent Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, aplikant radcowski. Zainteresowania naukowe: prawo administracyjne, w szczególności problematyka ochrony środowiska.

Rafał Kowalski – doktorant Szkoły Doktorskiej Uniwersytetu Wrocławskiego, radca prawny przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych we Wrocławiu.

Aleksandra Lewandowska – absolwentka Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, aplikantka radcowska. Zainteresowania naukowe: zagadnienia feminizmu, praw człowieka, filozofii oraz socjologii prawa.

Maria Martynów – studentka trzeciego roku ekonomii na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

Michał Najman – doktorant w Katedrze Polityki Prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego.

Marta Olewińska – absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Wrocławskiego oraz Podyplomowego Studium Podatków i Prawa Podatkowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, doradca podatkowy i audytor. Autorka i współautorka publikacji z zakresu prawa podatkowego.

Michał Pfanhauser – student prawa na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego. Zainteresowania naukowe: prawo karne materialne, procesowe i wykonawcze (dyrektywy sądowego wymiaru kary, warunki dopuszczalności procesu, wykonywanie kar ograniczenia i pozbawienia wolności).

Magdalena Radwan – studentką ekonomii na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego. Organizatorka i prelegentka licznych konferencji naukowych, w tym międzynarodowych.

Patryk Tomczyk – absolwent Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego. Zainteresowania naukowe: zagadnienia związane z rachunkowością zarządczą i rachunkiem kosztów podmiotów leczniczych.

Informacja dla Autorów

1. Redakcja przyjmuje niepublikowane wcześniej teksty naukowe z zakresu ekonomii, prawa, nauk o administracji i nauk o zarządzaniu. Redakcja nie zwraca tekstów niezamówionych.

2. Przesłanie przez Autora tekstu do redakcji czasopisma jest równoznaczne z a) jego oświadczeniem, że przysługują mu autorskie prawa majątkowe do tego tekstu, że tekst jest wolny od wad prawnych oraz że nie był wcześniej publikowany w całości lub części ani nie został złożony w redakcji innego pisma, a także b) z udzieleniem nieodpłatnej zgody na wydanie tekstu w czasopiśmie „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne” oraz jego nieograniczone co do czasu i terytorium rozpowszechnianie, w tym na wprowadzenie do obrotu egzemplarzy czasopisma oraz odpłatne i nieodpłatne udostępnianie jego egzemplarzy w internecie.

3. Objętość: artykuł maksymalnie 40 tys. znaków, glosa maksymalnie 35 tys. znaków, polemika maksymalnie 10 tys. znaków, recenzja maksymalnie 10 tys. znaków.

4. Wymagania formalne tekstu: czcionka Times New Roman 12, interlinia 1,5, przypisy dolne. Autor jest zobowiązany do przedstawienia tekstów zgodnych z wymogami stawianymi przez Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, zamieszczonymi na stronie <http://www.wuwr.pl/index.php/pl/dla-autorow>. Tytuły, nazwiska i imiona autorów opracowań powoływanych w kierowanych do wydania artykułach, które są w oryginale zapisane w alfabetych innych niż łacińskie, muszą być podane w tekstach w transkrypcji na alfabet łaciński.

5. Sposób przesłania pracy: artykuły należy przysyłać w wersji elektronicznej (dokument MS Word: DOC/DOCX lub tekst sformatowany RTF) e-mailem pod adresem: sppaie@uwr.edu.pl. Teksty odbiegające od podanych standardów mogą nie być uwzględniane w procesie kwalifikacyjnym.

6. O przyjęciu tekstu do wydania w czasopiśmie „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne” Autor zostanie poinformowany za pośrednictwem poczty elektronicznej pod wskazanym przez niego adresem w ciągu 6 miesięcy.

7. Artykuły są recenzowane poufnie i anonimowo (tzw. *double-blind review*). Lista recenzentów jest publikowana w ostatnim w roku numerze czasopisma. Uwagi recenzyjne są przysyłane Autorowi, który zobowiązuje się do uwzględnienia zasugerowanych poprawek lub nadesłania uzasadnienia w wypadku ich nieuwzględnienia. Przy dwóch recenzjach negatywnych redakcja odmawia przyjęcia tekstu do druku.

8. Redakcja czasopisma przeciwdziała wypadkom *ghostwriting*, *guest authorship*, które są przejawem nierzetelności naukowej. Zjawisko *ghostwriting* oznacza sytuację, gdy ktoś wniósł istotny wkład w powstanie publikacji, bez ujawnienia swojego udziału, jako jeden z autorów lub bez wymienienia jego roli w podziękowaniach zamieszczonych w publikacji. Z *guest authorship* (*honorary authorship*) mamy do czynienia wówczas, gdy udział autora jest znikomy lub w ogóle go nie było, a mimo to osoba taka jest autorem/współautorem publikacji. Zaporą wymienionych praktyk jest jawność informacji dotyczących wkładu poszczególnych autorów w powstanie publikacji (podanie informacji, kto jest autorem koncepcji, założeń, metod itp., wykorzystywanych przy przygotowaniu publikacji).

9. Wszystkie artykuły prezentujące wyniki badań statystycznych są kierowane do redaktora statystycznego.

10. W przesłanym tekście w lewym górnym rogu strony tytułowej powinny być zapisane dane autora/autorów publikacji (adres poczty elektronicznej oraz numer telefonu, miejsce pracy autora publikacji; w wypadku pracowników naukowych należy podać afiliację). Zaleca się również stworzenie profilu ORCID (Open Research and Contributor ID), umożliwiającego śledzenie dorobku naukowego autora w sieci, oraz wskazanie nr ORCID pod danymi autora/autorów.

11. Do tekstu w języku polskim należy dołączyć krótkie (maksymalnie 1000 znaków) streszczenie i tytuł artykułu w języku angielskim oraz 3–5 słów kluczowych w języku angielskim. Do

tekstu w innym języku niż polski należy dołączyć streszczenie w języku angielskim i w języku polskim. Streszczenie powinno określać temat, cele oraz główne wnioski opracowania.

12. Wydawnictwo zastrzega sobie prawo dokonywania w tekstach poprawek redakcyjnych.

13. Autor jest zobowiązany do wykonania korekty autorskiej w ciągu 7 dni od daty jej otrzymania. Niewykonanie korekty w tym terminie oznacza zgodę Autora na wydanie tekstu w postaci przesłanej do korekty.

14. Przesyłając tekst, Autor wyraża zgodę na umieszczenie w internetowej bazie Czasopisma Naukowe w Sieci (CNS) i innych bazach, z którymi współpracuje Wydawnictwo, oprócz samego tekstu także podstawowych danych o artykule, m.in. jego streszczenia w języku angielskim wraz z danymi personalnymi autora (imię i nazwisko, miejsce zatrudnienia, adres e-mail) i słowami kluczowymi.

15. Autor nie otrzymuje honorarium autorskiego za artykuły.

16. Po opublikowaniu artykułu autor otrzymuje nieodpłatnie 1 egzemplarz drukowany czasopisma „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne”. Wszystkie udostępniane przez Wydawnictwo artykuły, w formacie PDF, znajdują się na stronie www.wuwr.pl.



Wydawnictwo
Uniwersytetu
Wrocławskiego

Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego

pl. Uniwersytecki 15
50-137 Wrocław
wydawnictwo@uwr.edu.pl

wuw.edu
[Facebook/wydawnictwouwr](https://www.facebook.com/wydawnictwouwr)