

Glosa

**PRAWO GOSPODARCZE
W ORZECZENIACH I KOMENTARZACH**

KWARTALNIK

3

(208)

październik
2026

**INSTYTUT NAUK
PRAWNYCH UMCS**

Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej

Glosa

**PRAWO GOSPODARCZE
W ORZECZENIACH I KOMENTARZACH**

KWARTALNIK

3

(208)

październik

2026

**INSTYTUT NAUK
PRAWNYCH UMCS**

Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej

REDAKTOR NACZELNY prof. dr hab. Andrzej Jakubecki

REDAKTOR ZARZĄDZAJĄCY prof. dr hab. Adrian Niewęglowski

SEKRETARZ REDAKCJI dr Paweł Lesiński

KOLEGIUM REDAKCYJNE

prof. dr hab. Magdalena Budyn-Kulik, dr hab. Marek Salamonowicz, prof. UWM, dr Mateusz Derdak
dr Hubert Mielnik, dr Arkadiusz Sadza, mgr Natalia Walczak

RADA NAUKOWA

prof. dr Martin Borowski, Heidelberg University, Niemcy
prof. Emilio Castorina, University of Catania, Włochy
dr hab. Marcin Dziurda, prof. UW, Uniwersytet Warszawski, Polska
prof. dr hab. Paweł Jan Grzegorzczak, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Polska
prof. dr hab. Katarzyna Grzybczyk, Uniwersytet Śląski w Katowicach, Polska
prof. Julian Conrad Juergensmeyer, Georgia State University, USA
prof. dr hab. Wojciech Jan Katner, Uniwersytet Łódzki, Polska
prof. dr hab. Agnieszka Malarewicz-Jakubów, Uniwersytet w Białymstoku, Polska
prof. dr hab. Ryszard Markiewicz, Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Polska
prof. Pilar Montero, University of Alicante, Hiszpania
prof. dr hab. Józef Okolski, Akademia Leona Koźmińskiego, Polska
dr hab., Justyna Ożegalska-Trybalska, prof. UJ, Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Polska
prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski, Uniwersytet Warszawski, Polska
prof. dr hab. Piotr Pinior, Uniwersytet Śląski w Katowicach, Polska
prof. dr hab. Wojciech Popiołek, Uniwersytet Śląski w Katowicach, Polska
prof. Michal Radvan, Masaryk University, Czechy
prof. dr hab. Marek Sajjan, Uniwersytet Warszawski, Polska
dr hab. Anna Shtefan, National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Ukraina
prof. dr hab. Joanna Sieńczyło-Chlabicz, Uniwersytet w Białymstoku, Polska
prof. dr hab. Ryszard Skubisz, Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej, Polska
prof. dr hab. Stanisław Sołtysiński, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Polska
prof. dr hab. Krystyna Szczepanowska-Kozłowska, Uniwersytet Warszawski, Polska
prof. dr hab. Andrzej Szumański, Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Polska
prof. Stanisław Tosza, University of Luxembourg, Luksemburg
prof. dr hab. Karol Piotr Weitz, Uniwersytet Warszawski, Polska
dr hab., Łukasz Żelechowski, prof. UW., Uniwersytet Warszawski, Polska

OPRACOWANIE REDAKCYJNE Anna Adamczyk

SKŁAD I ŁAMANIE 7colors Tomasz Gąska

© Wydawnictwo UMCS, Lublin 2026

e-ISSN: 3071-8716

WYDAWCA Instytut Nauk Prawnych UMCS, Plac Marii Curie-Skłodowskiej 5, 20-031 Lublin

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja elektroniczna.

Za publikację na łamach kwartalnika Autor otrzymuje 70 pkt
(zgodnie z załącznikiem do komunikatu Ministra Nauki z dnia 5 stycznia 2024 r.
w sprawie wykazu czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych,
wydanego na podstawie art. 267 ust. 3 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. –
Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce, Dz.U. 2023, poz. 742, ze zm.).

Czasopismo jest ujęte w międzynarodowej bazie European Reference Index for the Humanities and Social Sciences (ERIH+) oraz w Index Copernicus International Journals Master List.

REDAKCJA

glosa@mail.umcs.pl

Instytut Nauk Prawnych

Plac Marii Curie-Skłodowskiej 5, 20-031 Lublin

Wydawnictwo UMCS, ul. Idziego Radziszewskiego II, 20-031 Lublin

tel.: (081) 537 53 04, e-mail: wydawnictwo_sekretariat@mail.umcs.pl

PRAWO BANKOWE

Michał Maciaczyk

Warunkowe wypowiedzenie umowy kredytu a funkcja ochronna przepisu art. 75c Prawa bankowego – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2024 r., II CSKP 1019/22.....7

Piotr Ratusznik

Teoria salda czy teoria kondycji – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20.....15

PRAWO ADMINISTRACYJNE

Michał Krzysztof Michalski

Kontekstowy charakter kwalifikacji spseudonimizowanych danych jako danych osobowych w prawie Unii Europejskiej – częściowo krytyczna glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4 września 2025 r., C-413/23 P.....25

Jakub Jan Zięty

Podział kompetencji między radę gminy a organ wykonawczy w zakresie objęcia udziałów w spółce komunalnej – glosa aprobująca do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 13 listopada 2025 r., III SA/GI 788/25.....35

PRAWO HANDLOWE

Wojciech Bobik

Potrącenie w upadłości a postępowanie o zapłatę – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2026 r., III CZP 38/2545

Katarzyna Zych

Ograniczenie prawa reprezentacji członków zarządu i kwalifikacja sankcji w przypadku wadliwej reprezentacji spółki kapitałowej – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2024 r., II CSKP 267/2355

ARTYKUŁY NAUKOWE

Artur Kokoszkiewicz

Dylematy sprawiedliwości w prawie. Prywatyzacja zadań państwa i jej konsekwencje dla sprawiedliwości na wybranych przykładach polskich i chorwackich78

Hanna Spasowska

Inercja legislacyjna w dobie nowych technologii. Biocomputing jako symptom systemowej dysfunkcji prawa.....93

BANKING LAW

Michał Maciaczyk

Termination of a Credit Agreement Subject to a Condition and the Protective Function of Article 75c of the Banking Law – Commentary on the Judgment of the Supreme Court of 16 May 2024, II CSKP 1019/2213

Piotr Ratusznik

The Balance Theory and the Condition Theory – Commentary on the Resolution of the Supreme Court of 16 February 2021, III CZP 11/2023

ADMINISTRATIVE LAW

Michał Krzysztof Michalski

The Contextual Nature of the Classification of Pseudonymized Data as Personal Data in European Union Law – a Partially Critical Commentary on the Judgment of the Court of Justice of the European Union of 4 September 2025, C-413/23 P31

Jakub Jan Zięty

Division of Competences between the Commune Council and the Executive Body Regarding the Acquisition of Shares in a Municipal Company – an Approving Commentary on the Judgment of the Voivodeship Administrative Court in Gliwice of 13 November 2025, III SA/GI 788/2542

COMMERCIAL LAW

Wojciech Bobik

Set-Off in Bankruptcy Proceedings and the Proceedings Brought by the Trustee for Payment – Commentary on the Resolution of the Supreme Court of 24 February 2026, III CZP 38/2553

Katarzyna Zych

Restrictions on the Representative Authority of Management Board Members and the Legal Consequences of Defective Representation of a Capital Company – Commentary on the Judgment of the Supreme Court of 4 July 2024, II CSKP 267/2366

ARTICLES

Artur Kokoszkiewicz

Dilemmas of Justice in Law: The Privatisation of State Tasks and Its Consequences for Justice on Selected Examples from Croatia and Poland69

Hanna Spasowska

Legislative Inertia in the Era of New Technologies: Biocomputing as a Symptom of the Systemic Dysfunction of Law81

mgr Michał Maciaczyk

ORCID: 0009-0009-5785-3702

michal.maciaczyk96@gmail.com

Akademia Leona Koźmińskiego

Warunkowe wypowiedzenie umowy kredytu a funkcja ochronna przepisu art. 75c Prawa bankowego – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2024 r., II CSKP 1019/22

Słowa kluczowe: *umowa kredytu; wypowiedzenie umowy kredytu; warunek potestatywny; art. 75c Prawa bankowego; restrukturyzacja zadłużenia; ochrona kredytobiorcy*

Glosa ma charakter krytyczny. Jej przedmiotem jest ocena stanowiska Sądu Najwyższego dopuszczającego warunkowe wypowiedzenie umowy kredytu oraz połączenie w jednym piśmie wezwania przewidzianego w przepisie art. 75c Prawa bankowego z oświadczeniem o wypowiedzeniu umowy. Ogólna dopuszczalność uzależnienia skutków czynności prawnej od warunku potestatywnego nie przesądza o zgodności takiej konstrukcji z właściwością stosunku kredytowego i ochronną funkcją przepisu art. 75c Prawa bankowego. Połączenie obu czynności może prowadzić do niepewności kredytobiorcy co do wysokości świadczenia koniecznego do utrzymania umowy oraz osłabiać rzeczywistą możliwość restrukturyzacji zadłużenia. Procedura upominawczo-restrukturyzacyjna powinna poprzedzać wypowiedzenie i umożliwiać kredytobiorcy podjęcie działań zmierzających do zachowania stosunku kredytowego bez presji wynikającej z biegnącego terminu wypowiedzenia. Głosowany wyrok utrwała praktykę sprowadzającą obowiązki określone w przepisie art. 75c Prawa bankowego do formalnego etapu poprzedzającego rozwiązanie umowy.

Wprowadzenie

Celem glosy jest ocena, czy połączenie w jednym piśmie wezwania przewidzianego w art. 75c pr. bank.¹ z warunkowym wypowiedzeniem umowy kredytu pozostaje zgodne z właściwo-

ścią tej czynności oraz z ochronną i restrukturyzacyjną funkcją wskazanej regulacji. Przyjęto tezę, że abstrakcyjna dopuszczalność warunku potestatywnego nie uzasadnia automatycznej aprobaty analizowanej praktyki, która może osłabiać gwarancje przysługujące kredytobiorcy i prowadzić do niepewności co do dalszego trwania stosunku kredytowego. Analiza łączy dogmatyczną ocenę warunku z funkcjonalną oceną praktycznych skutków kumulacji obu czynności.

¹ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t.j. Dz.U. 2026, poz. 38, ze zm.).

I. Geneza i funkcja art. 75c Prawa bankowego

Przepis art. 75c pr. bank. został wprowadzony ustawą z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw² i wszedł w życie z dniem 27 listopada 2015 r. W ramach tej samej nowelizacji uchylono przepisy art. 96–98 pr. bank., regulujące instytucję bankowego tytułu egzekucyjnego. Zmiany te pozostawały w bezpośrednim związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 r.³, w którym przepisy przyznające bankom uprawnienie do wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych zostały uznane za niezgodne z zasadą równego traktowania wyrażoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP⁴. Przywilej ten pozwalał bankowi, będącemu stroną prywatnoprawnego stosunku zobowiązaniowego, na wystawienie tytułu egzekucyjnego zastępującego orzeczenie sądu, przy czym kontrola dokonywana w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności miała zasadniczo charakter formalny, a nie merytoryczny. Prowadziło to do istotnego zachwiania równowagi między bankiem a jego klientem i stanowiło przejaw niedopuszczalnego uprzywilejowania jednej ze stron stosunku umownego⁵.

Wspólny kontekst legislacyjny uchylenia przepisów dotyczących bankowego tytułu egzekucyjnego oraz wprowadzenia art. 75c pr. bank. pozwala postrzegać tę regulację jako element szerszego procesu wzmacniania pozycji prawnej kredytobiorcy wobec banku. Przepis art. 75c pr. bank. ustanawia proceduralny standard ochrony kredytobiorcy poprzedzający wypowiedzenie umowy kredytu. Jeżeli kredytobiorca opóźnia się ze spłatą zobowiązania, bank

powinien najpierw wezwać go do zapłaty, wyznaczając termin nie krótszy niż 14 dni roboczych, oraz poinformować go o możliwości złożenia wniosku o restrukturyzację zadłużenia. W razie złożenia takiego wniosku bank powinien dokonać oceny sytuacji finansowej i gospodarczej kredytobiorcy oraz – jeżeli przemawia za tym wynik tej oceny – umożliwić restrukturyzację zadłużenia przez zmianę warunków lub terminów spłaty kredytu. Regulacja ta pełni zatem funkcję upominawczą, informacyjną, restrukturyzacyjną i ochronną, stwarzając kredytobiorcy możliwość usunięcia stanu opóźnienia albo podjęcia próby utrzymania stosunku kredytowego na zmienionych zasadach⁶. Przepis art. 75c pr. bank. pozostaje przy tym w funkcjonalnym związku z art. 75 pr. bank., określającym przesłanki wypowiedzenia umowy kredytu przez bank.

Procedura przewidziana w art. 75c pr. bank. powinna poprzedzać złożenie oświadczenia o wypowiedzeniu i stanowi jeden z ustawowych elementów ograniczających możliwość natychmiastowego sięgnięcia przez bank po najbardziej dolegliwy środek reakcji na opóźnienie kredytobiorcy. Dopiero prawidłowe przeprowadzenie postępowania upominawczo-restrukturyzacyjnego otwiera bankowi możliwość skutecznego wypowiedzenia umowy z powodu opóźnienia w spłacie kredytu⁷. Przepis ten znajduje zastosowanie do wypowiedzeń dokonywanych po jego wejściu w życie, nie obejmuje natomiast oświadczeń o wypowiedzeniu złożonych przed dniem 27 listopada 2015 r.⁸.

² Dz.U. 2015, poz. 1854.

³ Wyrok TK z dnia 14 kwietnia 2015 r., P 45/12, Dz.U. 2015, poz. 559.

⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483, z późn. zm.).

⁵ M. Maciaczyk, *Postulaty de lege ferenda dotyczące przepisu art. 75c Prawa bankowego*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2025, vol. 36(1), s. 72–73.

⁶ B. Smykla, *Komentarz do art. 75c*, [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, A. Mikos-Sitek, P. Zapadka (red.), LEX/el. 2025, pkt 1; B. Bajor, *Komentarz do art. 75c*, [w:] B. Bajor, L. Kociucki, J.M. Kondek, K. Królikowska, *Prawo bankowe. Komentarz do przepisów cywilnoprawnych*, Warszawa 2020, s. 521–524; D. Gałus, *Działania restrukturyzacyjne podejmowane przez bank krajowy w przypadku utraty zdolności kredytowej przez kredytobiorcę w czasie trwania umowy kredytu*, „Młoda Palestra” 2023, nr 1, s. 90–94.

⁷ P. Zapadka, *Restrukturyzacja zadłużenia jako czynność poprzedzająca wypowiedzenie umowy kredytu*, „Palestra” 2023, nr 12, s. 16–20.

⁸ Wyrok SA w Warszawie z dnia 15 grudnia 2020 r., VI ACa 85/20, Legalis nr 2540000.

2. Linia orzecznicza Sądu Najwyższego dotycząca warunkowego wypowiedzenia

Istotne zagadnienie dopuszczalności zastrzeżenia warunku przy jednostronnej czynności prawnej obejmującej wypowiedzenie umowy kredytu nie jest w orzecznictwie Sądu Najwyższego problemem nowym. Na tle wcześniejszych judykatów wykształciła się bowiem linia orzecznicza przyjmująca co do zasady dopuszczalność takiego ukształtowania oświadczenia banku, w którym skutek wypowiedzenia zostaje uzależniony od niespełnienia przez kredytobiorcę zaległego świadczenia⁹. Głosowane orzeczenie wyraźnie wpisuje się w ten nurt, przejmując jego zasadnicze założenia.

Stanowisko dopuszczające połączenie wezwania przewidzianego w art. 75c pr. bank. z warunkowym wypowiedzeniem umowy kredytu zostało następnie podtrzymane w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 15 stycznia 2025 r.¹⁰ za istotne uznano, że treść pisma umożliwiała dłużnikowi ustalenie sposobu obliczania terminów, ocenę skutków wypowiedzenia oraz podjęcie czynności zmierzających do uniknięcia rozwiązania umowy. Z kolei w wyroku z dnia 3 kwietnia 2025 r.¹¹ Sąd Najwyższy stwierdził wprost, że art. 75c pr. bank. nie wymaga, aby wezwanie do zapłaty oraz oświadczenie o wypowiedzeniu zostały zamieszczone w odrębnych dokumentach. Kierunek ten potwierdzono również w wyroku z dnia 3 czerwca 2025 r.¹², w którym odrzucono

argument, że połączenie obu czynności czyni postępowanie upominawczo-restrukturyzacyjne iluzorycznym.

Orzeczenia te świadczą o utrwaleniu wykładni, zgodnie z którą jednoznaczność pisma oraz pozostawienie kredytobiorcy możliwości spłaty zadłużenia uznaje się za wystarczające do pogodzenia analizowanej konstrukcji z art. 75c pr. bank. Trudno jednak oprzeć się wrażeniu, że zarówno głosowane orzeczenie, jak i wskazane późniejsze judykaty aprobuje analizowaną konstrukcję bez dostatecznie pogłębionej refleksji nad granicami jej dopuszczalności. W judykacie, który zapoczątkował wskazaną linię orzeczniczą, trafnie podkreślono, że dopuszczalne jest dokonanie czynności prawnej zawierającej zastrzeżenie, iż jej skutek zależy od skorzystania z uprawnienia albo od zachowania strony wykonującej zobowiązanie, przy czym zdarzenie zależne od zachowania strony może polegać zarówno na spełnieniu, jak i na niespełnieniu świadczenia¹³. Jednocześnie zaznaczono, że zastrzeżenie takie podlega ocenie na podstawie art. 353¹ k.c.¹⁴, z uwzględnieniem normatywnej konstrukcji warunku określonej w przepisie art. 89 k.c. Decydujące znaczenie ma zatem ocena, czy omawiana konstrukcja pozostaje zgodna z właściwością stosunku prawnego, ustawą oraz ochronną funkcją przepisów prawa bankowego. Wskazane późniejsze orzeczenia nie usuwają wątpliwości dotyczących rzeczywistej realizacji ochronnej i restrukturyzacyjnej funkcji art. 75c pr. bank. Właśnie ten aspekt wymaga analizy bardziej pogłębionej, niż przeprowadzono ją w głosowanym wyroku.

3. Kwalifikacja prawna warunku zastrzeżonego przez bank

W realiach rozpoznawanej sprawy istotne znaczenie ma to, że powódka wypowiedziała umowę kredytu z zachowaniem 30-dniowego

⁹ Wyrok SN z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15, „Monitor Prawa Bankowego” 2017, nr 11, s. 58; postanowienie SN z dnia 28 maja 2020 r., I CSK 547/19, LEX nr 3051743; postanowienie SN z dnia 25 czerwca 2020 r., V CSK 56/20, LEX nr 3029708; postanowienie SN z dnia 24 czerwca 2022 r., I CSK 1586/22, LEX nr 3367278; postanowienie SN z dnia 13 stycznia 2023 r., I CSK 1606/22, LEX nr 3487827.

¹⁰ Wyrok SN z dnia 15 stycznia 2025 r., II CSKP 1050/24, „Monitor Prawa Bankowego” 2025, nr 9, s. 23–26.

¹¹ Wyrok SN z dnia 3 kwietnia 2025 r., II CSKP 559/22, LEX nr 3848061.

¹² Wyrok SN z dnia 3 czerwca 2025 r., II CSKP 1953/22, LEX nr 3936741.

¹³ Postanowienie SN z dnia 22 marca 2013 r., III CZP 85/12, OSNC 2013, nr 11, poz. 132.

¹⁴ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. 2026, poz. 795, ze zm.).

okresu wypowiedzenia, którego bieg miał rozpocząć się z dniem następującym po upływie 14 dni roboczych liczonych od daty doręczenia pozwanym przedmiotowego pisma. Jednocześnie bank zastrzegł, że w razie spełnienia przez pozwaną, w okresie wypowiedzenia, wszystkich wymagalnych zaległych świadczeń pieniężnych, wypowiedzenie stanie się bezskuteczne, a umowa będzie kontynuowana na dotychczasowych zasadach. Taki sposób ukształtowania treści oświadczenia prowadzi do wniosku, że chodzi tu o warunek rozwiązujący, nie zaś o warunek zawieszający. Nie mamy bowiem do czynienia z uzależnieniem powstania skutków czynności od zdarzenia przyszłego i niepewnego, lecz z sytuacją, w której skutek złożonego już oświadczenia może zostać unicestwiony w razie spełnienia przez kredytobiorców oznaczonego świadczenia.

4. Warunek potestatywny a właściwość wypowiedzenia

Obecnie zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie przeważa pogląd dopuszczający uzależnienie skutku czynności prawnej od warunku potestatywnego¹⁵. Nie oznacza to jednak jednokowej dopuszczalności zastrzegania warunku we wszystkich czynnościach prawnych. Ocena ta powinna być dokonywana z uwzględnieniem właściwości konkretnego typu czynności, jej skutków oraz potrzeby zapewnienia adresatowi pewności co do dalszego trwania stosunku prawnego. Jednostronny i prawokształtujący charakter wypowiedzenia nie przesądza przy tym sam przez

się o konieczności jego bezwarunkowości. Okoliczność ta nie przesądza jednak jeszcze o dopuszczalności połączenia w jednym piśmie oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytu oraz wezwania, o którym mowa w przepisie art. 75c pr. bank. Rozstrzygające znaczenie powinna mieć nie sama abstrakcyjna dopuszczalność zastrzegania warunku, także w ramach jednostronnej czynności prawnej obejmującej wypowiedzenie umowy, lecz ocena, czy tak ukształtowana czynność pozostaje zgodna z właściwością stosunku prawnego oraz funkcją ochronną i celem regulacji bankowej.

Jako argument przeciwko dopuszczalności zastrzegania warunku przy jednostronnych czynnościach prawnych tradycyjnie wskazuje się potrzebę ochrony adresata oświadczenia, którego skuteczność nie powinna pozostawać w stanie zawieszenia ani zależeć od dodatkowych zdarzeń rodzących niepewność co do jego sytuacji prawnej¹⁶. W orzecznictwie przeciwko temu zapatrywaniu podnosi się jednak, że warunkowe wypowiedzenie umowy kredytu nie wywołuje po stronie kredytobiorcy rzeczywistego stanu niepewności, ponieważ to od jego własnego zachowania, polegającego na spłacie zadłużenia, zależy, czy wypowiedzenie utrzyma się w mocy¹⁷. W orzecznictwie podkreśla się również, że konstrukcja warunkowego wypowiedzenia umowy kredytu ma charakter „wybitnie prokonsumencki”, ponieważ daje kredytobiorcy „ostatnią szansę” na zachowanie stosunku umownego¹⁸. Głosowane orzeczenie wyraźnie aprobuje ten kierunek wykładni i czyni go podstawą rozstrzygnięcia. Brakuje w nim jednak pogłębionego rozważenia argumentów przeciwnych. Nawet gdyby miały one ostatecznie zostać odrzucone, sąd powinien był je poddać wyraźnej analizie,

¹⁵ Zob. A. Zbrojewski, *Wypowiedzenie umowy kredytu pod warunkiem*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2020, nr 11, s. 33–35; B. Lackoroński, *Kwestia dopuszczalności zastrzegania warunku w wypowiedzeniu umowy*, „Monitor Prawniczy” 2025, nr 3, s. 171–172; P. Siwerski, *Dopuszczalność uzależnienia skutków czynności prawnej od warunku zależnego od woli strony czynności prawnej*, „Studia Prawnicze” 2019, nr 2, s. 75 oraz przywołane tu poglądy doktryny i orzecznictwa. Por. M. Maciaczyk, *op. cit.*, s. 80–82 i przedstawioną tu ewolucję poglądów doktryny i orzecznictwa, prowadzącą od koncepcji niedopuszczalności warunków potestatywnych do aprobaty dla warunków *si voluero*.

¹⁶ Z. Radwański, R. Trzaskowski, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 2: *Prawo cywilne – część ogólna*, Z. Radwański, A. Olejniczak (red.), Warszawa 2019, s. 352; M. Pazdan, *Komentarz do art. 89*, [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1: *Komentarz do artykułów 1–449*¹¹, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2008, s. 443.

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 28 maja 2020 r., I CSK 547/19, LEX nr 3051743.

¹⁸ Postanowienie SN z dnia 25 czerwca 2020 r., V CSK 56/20, LEX nr 3029708.

sকoro ocena dopuszczalności takiego zastrzeżenia wymaga zastosowania przepisu art. 353¹ k.c. w zw. z przepisem art. 89 k.c.

5. Niepewność co do skutków wypowiedzenia

Nie sposób bez zastrzeżeń podzielić zapatrywania, zgodnie z którym warunkowe wypowiedzenie umowy kredytu działa wyłącznie na korzyść kredytobiorcy i nie rodzi po jego stronie stanu niepewności co do dalszych losów stosunku prawnego. Taka ocena może wydawać się przekonująca na poziomie konstrukcji abstrakcyjnej, skoro kredytobiorca uzyskuje dodatkową możliwość doprowadzenia do bezskuteczności wypowiedzenia przez spłatę zadłużenia w oznaczonym terminie.

W praktyce kredytowej sytuacja ta przedstawia się jednak znacznie mniej jednoznacznie. Mogą bowiem powstawać uzasadnione wątpliwości co do tego, czy kredytobiorca rzeczywiście spełnił świadczenie w całości. Jeżeli pozostaje on w opóźnieniu, bank może naliczać odsetki za opóźnienie na podstawie przepisu art. 481 k.c. już przed złożeniem oświadczenia o wypowiedzeniu, a następnie także w czasie biegu okresu wypowiedzenia, w odniesieniu do tych rat albo ich części, które były wcześniej wymagalne i nie zostały uiszczone w terminie. Oznacza to, że zakres wymagalnego świadczenia koniecznego do unicestwienia skutków wypowiedzenia może ulegać zmianie z każdym kolejnym dniem¹⁹. Ponadto bank może dochodzić innych należności ubocznych, w tym opłat związanych z kierowanymi do kredytobiorcy monitami lub wezwaniami do zapłaty. W tych warunkach nawet staranny kredytobiorca może mieć uzasadnione wątpliwości, czy dokonana przez niego wpłata objęła całość należności koniecznych do uchylecia skutków wypowiedzenia. Dodatkowe trudności mogą

powstać wtedy, gdy spłata następuje z rachunku prowadzonego przez inny bank, ponieważ znaczenie może mieć nie data zlecenia przelewu, lecz chwila uznania rachunku kredytodawcy. Już jednodniowa różnica w tym zakresie może przesądzać o tym, czy wypowiedzenie utrzyma się w mocy.

6. Ochronna funkcja procedury restrukturyzacyjnej

Nie sposób uznać bez dalszych zastrzeżeń, że warunkowe wypowiedzenie umowy kredytu, połączone z wezwaniem przewidzianym w przepisie art. 75c pr. bank., pozostaje zgodne z właściwością stosunku prawnego, ustawą oraz zasadami współżycia społecznego, zwłaszcza gdy uwzględnimy cel tej regulacji. Czym innym jest bowiem sytuacja, w której kredytobiorca otrzymuje wezwanie do zapłaty zawierające informację o możliwości spełnienia wymagalnego świadczenia albo złożenia wniosku o restrukturyzację zadłużenia, a czym innym sytuacja, w której już w tym samym piśmie zostaje mu zakomunikowane, że umowa została wypowiedziana, natomiast utrzymanie wypowiedzenia w mocy zależy od jego dalszego zachowania. Różnica ta ma istotne znaczenie aksjologiczne i funkcjonalne. W drugim przypadku na kredytobiorcy ciąży bowiem znacznie silniejsza presja psychologiczna, która może realnie osłabiać jego gotowość do podjęcia negocjacji restrukturyzacyjnych albo nawet do złożenia odpowiedniego wniosku. Trudno zatem dostrzec w takiej konstrukcji cechę „wybitnie prokonsumencką”. Przeciwnie, można bronić zapatrywania, że równoczesne zakomunikowanie wypowiedzenia i otwarcie możliwości restrukturyzacji prowadzi do osłabienia funkcji ochronnej przepisu art. 75c pr. bank. Stan pożądany z perspektywy *ratio legis* tej regulacji wymagałby tego, aby złożenie wniosku restrukturyzacyjnego wstrzymywało możliwość wypowiedzenia umowy²⁰, a przynajmniej bieg okresu wypowiedzenia. Skoro jednak przyjmuje się kon-

¹⁹ A. Zbrojewski, *op. cit.*, s. 34–35. Por. M. Rechciński, *Art. 75c prawa bankowego – chybiona regulacja czy wciąż niewykorzystany potencjał?*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2019, nr 3, s. 85–86.

²⁰ M. Maciaczyk, *op. cit.*, s. 87.

strukcję przeciwną²¹, kredytobiorca zostaje postawiony w sytuacji, w której ma prowadzić rozmowy restrukturyzacyjne pod presją biegnącego terminu wypowiedzenia i groźby postawienia całego zadłużenia w stan wymagalności. W takich warunkach cel przepisu art. 75c ust. 2–5 pr. bank. nie zostaje urzeczywistniony.

7. Wymóg stopniowania środków wobec kredytobiorcy

Wreszcie nie sposób pominąć tego, że w głosowanym orzeczeniu sam Sąd Najwyższy trafnie zauważył, iż wypowiedzenie umowy kredytu nie powinno mieć charakteru czynności nagłej ani zaskakującej dla kredytobiorcy, nawet wtedy, gdy po stronie banku istnieją już podstawy do skorzystania z tego uprawnienia. Sąd podkreślił również, że wypowiedzenie powinno następować dopiero po wyczerpaniu środków mniej dolegliwych dla dłużnika, w szczególności po uprzednim skierowaniu do niego wezwań do zapłaty. Tym bardziej niezrozumiałe pozostaje przyjęcie, że wymóg ten został spełniony w sytuacji, w której kredytobiorca już przy pierwszym piśmie otrzymuje oświadczenie o wypowiedzeniu umowy, choć powiązane z warunkiem rozwiązującym. Trudno uznać, że takie ukształtowanie czynności faktycznie odpowiadałoby modelowi stopniowania dolegliwości środków stosowanych przez bank. Nawet gdyby przyjąć dopuszczalność konstrukcji

warunkowej, mniej restrykcyjnie należałoby oceniać wariant, w którym bank najpierw wzywa do zapłaty i informuje o możliwości restrukturyzacji, a dopiero na wypadek bezskutecznego upływu określonego terminu formułuje oświadczenie o wypowiedzeniu. Najpełniej zaś cel przepisu art. 75c pr. bank. realizowałoby skierowanie do kredytobiorcy dwóch odrębnych pism.

8. Praktyka łączenia wezwania z wypowiedzeniem

Z perspektywy praktyki obrotu łatwo zrozumieć, dlaczego banki dążą do połączenia wezwania z przepisu art. 75c pr. bank. z oświadczeniem o wypowiedzeniu. Takie rozwiązanie upraszcza procedurę, pozwala ograniczyć liczbę czynności i skraca czas prowadzący do postawienia całego zadłużenia w stan wymagalności. Względ ten nie może jednak przesądzać o aprobachie analizowanej praktyki. Nie ma bowiem przeszkód, aby wezwanie zostało skierowane do kredytobiorcy z wykorzystaniem różnych dopuszczalnych kanałów komunikacji, także w sposób szybki i sprawny²². Ujęcie obu czynności w jednym piśmie nadaje mu wyraźnie negatywny ładunek psychologiczny, ponieważ na pierwszy plan wysuwa wypowiedzenie umowy, spychając na dalszy plan właściwy sens wezwania przewidzianego w przepisie art. 75c pr. bank., które ma służyć nie tylko przypomnieniu o obowiązku zapłaty, lecz przede wszystkim realnemu otwarciu możliwości restrukturyzacji zadłużenia i utrzymaniu stosunku kredytowego na zmodyfikowanych zasadach w zakresie jego treści. Z perspektywy kredytobiorcy swobodne prowadzenie rozmów restrukturyzacyjnych jest znacznie utrudnione, jeżeli odbywa się pod presją biegnącego terminu wypowiedzenia i groźby natychmiastowej wymagalności całego zobowiązania. Bank nie powinien zatem składać jednostronnego oświadczenia prawokształtującego aż do

²¹ Stanowiska w tej kwestii nie są jednolite. Zob. Rada Prawa Bankowego przy Związku Banków Polskich, *Stanowisko Rady Prawa Bankowego przy Związku Banków Polskich dotyczące wybranych zagadnień problemowych na tle art. 75c Prawa bankowego*, Warszawa, 27.11.2015, LEX nr 185098370. Według przedstawionego tu stanowiska w razie złożenia wniosku restrukturyzacyjnego bank może wypowiedzieć umowę kredytu dopiero po uprzednim rozpatrzeniu tego wniosku i wykonaniu obowiązku określonego w art. 75c ust. 5 pr. bank. Odmienne twierdzi T. Czech (*Obowiązki banku w razie opóźnienia kredytobiorcy ze spłatą kredytu*, „Monitor Prawa Bankowego” 2016, nr 12, s. 73), którego zdaniem sam wniosek restrukturyzacyjny nie wyłącza uprawnienia banku do wypowiedzenia umowy, a bank może równolegle prowadzić negocjacje dotyczące restrukturyzacji.

²² Z art. 75c pr. bank. nie wynika obowiązek zachowania szczególnej formy wezwania. Bank powinien jednak móc wykazać, że jego treść została skutecznie zakomunikowana kredytobiorcy.

czasu zakończenia procedowania wniosku restrukturyzacyjnego. Przyjęcie stanowiska przeciwnego prowadzi do redukcji wymogów z przepisu art. 75c pr. bank. do roli czysto formalnego elementu poprzedzającego wypowiedzenie umowy, a tym samym grozi marginalizacją znaczenia całej procedury upominawczo-restrukturyzacyjnej.

9. Ocena głosowanego wyroku

Głosowany wyrok wpisuje się w nurt orzeczniczy, który utrwała wadliwą praktykę łączenia w jednym piśmie wezwania z przepisu art. 75c

pr. bank. z warunkowym wypowiedzeniem umowy kredytu. Przyjęta w uzasadnieniu orzeczenia argumentacja ma – jak się wydaje – charakter nazbyt skrótowy i nie uwzględnia w dostatecznym stopniu ani ochronnej funkcji procedury restrukturyzacyjnej, ani potrzeby rygorystycznej oceny takiej konstrukcji z perspektywy przepisów art. 353¹ k.c. oraz art. 89 k.c. W tym zakresie głosowany judykat należy jednak ocenić krytycznie jako sprzyjający dalszej degradacji czynności podejmowanych na podstawie przepisu art. 75c pr. bank., które powinny służyć realnej ochronie kredytobiorcy, a nie jedynie technicznemu przygotowaniu wypowiedzenia.

Abstract

Termination of a Credit Agreement Subject to a Condition and the Protective Function of Article 75c of the Banking Law – Commentary on the Judgment of the Supreme Court of 16 May 2024, II CSKP 1019/22

Keywords: credit agreement; termination of a credit agreement; potestative condition; Article 75c of the Banking Law; debt restructuring; borrower protection

This commentary is critical in nature. It examines the position adopted by the Supreme Court, according to which a credit agreement may be terminated subject to a condition and the payment demand provided for in Article 75c of the Banking Law may be combined in a single document with a notice of termination. The general admissibility of making the effects of a legal transaction dependent on a potestative condition does not, in itself, establish that such a construction is consistent with the nature of the credit relationship and the protective function of Article 75c of the Banking Law. Combining the two measures may create uncertainty for the borrower as to the amount required to preserve the agreement and may impair the effective possibility of debt restructuring. The payment demand and restructuring procedure should precede termination and should enable the borrower to take steps aimed at preserving the credit relationship without the pressure of an already running notice period. The judgment under review consolidates a practice that reduces the obligations laid down in Article 75c of the Banking Law to a merely formal stage preceding termination.

Bibliografia

Literatura

Bajor B., *Komentarz do art. 75c*, [w:] B. Bajor, L. Kociucki, J.M. Kondek, K. Królikowska, *Prawo bankowe. Komentarz do przepisów cywilnoprawnych*, Warszawa 2020.

Czech T., *Obowiązki banku w razie opóźnienia kredytobiorcy ze spłatą kredytu*, „Monitor Prawa Bankowego” 2016, nr 12.

Gałos D., *Działania restrukturyzacyjne podejmowane przez bank krajowy w przypadku utraty zdolności kredytowej przez kredytobiorcę w czasie trwania umowy kredytu*, „Młoda Palestra” 2023, nr 1.

- Lackoroński B., *Kwestia dopuszczalności zastrzegania warunku w wypowiedzeniu umowy*, „Monitor Prawniczy” 2025, nr 3, DOI: <https://doi.org/10.32027/MOP.25.3.5>.
- Maciaczyk M., *Postulaty de lege ferenda dotyczące przepisu art. 75c Prawa bankowego*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2025, vol. 36(1), DOI: <https://doi.org/10.12775/SIT.2025.004>.
- Pazdan M., *Komentarz do art. 89, [w:] Kodeks cywilny, t. 1: Komentarz do artykułów 1–449¹*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2008.
- Radwański Z., Trzaskowski R., [w:] *System Prawa Prywatnego, t. 2: Prawo cywilne – część ogólna*, Z. Radwański, A. Olejniczak (red.), Warszawa 2019.
- Rechciński M., *Art. 75c prawa bankowego – chybiona regulacja czy wciąż niewykorzystany potencjał?*, „Doradca Restrukturyzacyjny” 2019, nr 3.
- Siwierski P., *Dopuszczalność uzależnienia skutków czynności prawnej od warunku zależnego od woli strony czynności prawnej*, „Studia Prawnicze” 2019, nr 2, DOI: <https://doi.org/10.37232/sp.2019.2.3>.
- Smykla B., *Komentarz do art. 75c, [w:] Prawo bankowe. Komentarz*, A. Mikos-Sitek, P. Zapadka (red.), LEX/el. 2025.
- Zapadka P., *Restrukturyzacja zadłużenia jako czynność poprzedzająca wypowiedzenie umowy kredytu*, „Palestra” 2023, nr 12, DOI: <https://doi.org/10.54383/0031-0344.2023.12.3>.
- Zbrojewski A., *Wypowiedzenie umowy kredytu pod warunkiem*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2020, nr 11.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. 2026, poz. 795, ze zm.).
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483, z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t.j. Dz.U. 2026, poz. 38, ze zm.).
- Ustawa z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 1854).

Orzecznictwo

- Postanowienie SN z dnia 22 marca 2013 r., III CZP 85/12, OSNC 2013, nr 11, poz. 132.
- Wyrok TK z dnia 14 kwietnia 2015 r., P 45/12, Dz.U. 2015, poz. 559.
- Wyrok SN z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15, „Monitor Prawa Bankowego” 2017, nr 11.
- Postanowienie SN z dnia 28 maja 2020 r., I CSK 547/19, LEX nr 3051743.
- Postanowienie SN z dnia 25 czerwca 2020 r., V CSK 56/20, LEX nr 3029708.
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 15 grudnia 2020 r., VI ACa 85/20, Legalis nr 2540000.
- Postanowienie SN z dnia 24 czerwca 2022 r., I CSK 1586/22, LEX nr 3367278.
- Postanowienie SN z dnia 13 stycznia 2023 r., I CSK 1606/22, LEX nr 3487827.
- Wyrok SN z dnia 16 maja 2024 r., II CSKP 1019/22, „Monitor Prawa Bankowego” 2025, nr 11.
- Wyrok SN z dnia 15 stycznia 2025 r., II CSKP 1050/24, „Monitor Prawa Bankowego” 2025, nr 9.
- Wyrok SN z dnia 3 kwietnia 2025 r., II CSKP 559/22, LEX nr 3848061.
- Wyrok SN z dnia 3 czerwca 2025 r., II CSKP 1953/22, LEX nr 3936741.

Inne

- Rada Prawa Bankowego przy Związku Banków Polskich, *Stanowisko Rady Prawa Bankowego przy Związku Banków Polskich dotyczące wybranych zagadnień problemowych na tle art. 75c Prawa bankowego*, Warszawa, 27.11.2015, LEX nr 185098370.

dr Piotr Ratusznik

ORCID: 0000-0002-4045-7051

p.ratusznik@wpia.uw.edu.pl
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Warszawski

Teoria salda czy teoria kondykcji – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20

Słowa kluczowe: kredyty denominowane we frankach szwajcarskich; teoria salda; teoria dwóch kondykcji; prawo zatrzymania

Na tle spraw związanych z instytucją kredytów frankowych istotne znaczenie ma dyskusja o zasadności powoływania się na jedną z dwóch koncepcji wykształconych w niemieckim orzecznictwie, a następnie doprecyzowanych przez tamtejszą doktrynę. Chodzi o teorię dwóch kondykcji (*Zwei-Konditionen-Theorie*) oraz o teorię salda (*Saldotheorie*). W glosie skupiono się na genezie ich powstania. Pozwoliło to wykazać, że polski Sąd Najwyższy nieprawidłowo podchodzi do teorii salda. Zarazem zaproponowano, aby do wzajemnych rozliczeń między stronami nieważnej umowy kredytu denominowanego we frankach szwajcarskich stosować tzw. procesową teorię salda. Wskazano także, dlaczego nie ma podstaw dla dopuszczalności powoływania się przez banki na tzw. prawo zatrzymania.

Teza autora: Rozpatrując tę kwestię bardziej szczegółowo, warto zwrócić uwagę, że teorię salda sformułowano onegdaj w doktrynie obcej (przede wszystkim niemieckiej) po to, by zaradzić sytuacji, w której obowiązek zwrotu jednego ze świadczeń wzajemnych spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy wygaś ze względu na dezaktualizację, czyli następce odpadnięcie wzbogacenia (np. jego przypadkową utratę czy bezproduktywne zużycie). W takim przypadku za niesłuszne i niespójne z innymi przepisami uznawano obarczenie osoby, która utraciła możliwość żądania zwrotu tego świadczenia, obowiązkiem zwrotu otrzymanego świadczenia wzajemnego, zwłaszcza że ze względu na wzajemny charakter umowy druga strona nie tylko mogła polegać na stabilności nabycia świadczenia (co uzasadnia zwolnienie jej z obowiązku zwrotu w razie utraty wzbogacenia), lecz także musiała się liczyć z obowiązkiem własnego świadczenia (definitywną, ekonomiczną stratą ucieleśnioną w nim wartości). Koncepcja ta nie była jednak uniwersalna, gdyż niezależnie od szczegółowych wyjątków – dotyczących sytuacji, w których utrzymaniu synallagmatycznej zależności świadczeń sprzeciwia się cel ochronny normy powodującej nieważność umowy (związanych np. ze szczególną ochroną osób nieposiadających pełnej zdolności do czynności prawnych, podstępnie wprowadzonych w błąd czy też wyzyskanych) – nie zakładała korekty wówczas, gdy każde ze spełnionych nienależnie świadczeń wzajemnych mogło być zwrócone (wynikające z nich korzyści są aktualne). Ponadto jest obecnie kwestionowana przez znaczną część doktryny niemieckiej, która dostrzegając jej słabości, skłania

się ku zmodyfikowanej koncepcji dwóch kondykcji, zakładającej celowościową redukcję wyrażonej w § 818 ust. 3 Bürgerliches Gesetzbuch reguły aktualności wzbogacenia i polegającej na tym, że strona nieważnej umowy wzajemnej nie może powołać się na utratę otrzymanego świadczenia, jeżeli za tę utratę „odpowiada”, tudzież – według innego ujęcia – może jej być ona przypisana (dotyczy to np. własnowolnej utraty wartości rzeczy przez jej zniszczenie, zużycie, wyzbycie się za bezcen, ale już nie przypadkowej utraty).

Wprowadzenie

W sprawach dotyczących węzłowych problemów polskiego prawa prywatnego, na które nałożył się szereg rozwiązań z systemów państw zaborczych, w różny sposób kształtujących naszą dzisiejszą praktykę, należy oczekiwać precyzyjnych rozstrzygnięć. Głosowana uchwała jest przykładem odwrotnej tendencji. Zbyt pochopnie odrzucono bowiem teorię salda na rzecz teorii dwóch kondykcji. W dodatku z perspektywy czasu okazało się, że niektóre twierdzenia, które w niej zawarto, negatywnie wpłynęły na znaczną część konsumentów działających na rynku. Przede wszystkim chodzi o zapatrywanie, że uprawnieni z tytułu roszczeń o świadczenie nienależne mogą korzystać z prawa zatrzymania. W konsekwencji tego stanowiska banki przez lata mogły stosować to uprawnienie i znacznie utrudniać rzeczywiste dochodzenie przez kredytobiorców zwrotu zapłaconych sum pieniężnych. Powołując się na prawo zatrzymania, banki nie zwracały tych kwot jako świadczenia nienależnego i oczekiwały, aż kredytobiorcy zabezpieczą albo zaofiarują spłatę. Zarazem w takich sytuacjach w praktyce klienci banków nie mogli naliczać odsetek za opóźnienie. Te poważne wątpliwości zostały przecięte dopiero przez orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE), który stwierdził niedopuszczalność tych praktyk banków¹.

Głosa nie odnosi się do problemu, który ma charakter wyłącznie historyczny. Dyskusja nad teorią salda oraz teorią dwóch kondykcji wraca na nowo na skutek orzeczenia TSUE w sprawie

*Lubreczlik*². W tym judykacie stwierdzono, że art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich sprzeciwia się orzecznictwu sądów krajowych, zgodnie z którym „w przypadku, gdy warunek umowy kredytu uznany za nieuczciwy prowadzi do nieważności tej umowy, przedsiębiorca ma prawo żądać od konsumenta zwrotu całej nominalnej kwoty udzielonego kredytu, niezależnie od kwoty spłat dokonanych przez konsumenta w wykonaniu tej umowy i niezależnie od pozostałej do spłaty kwoty”. Część doktryny przyznaje, że wskazane stanowisko TSUE jest wyrazem zakwestionowania teorii dwóch kondykcji i docenienia teorii salda³. W takich warunkach jeszcze większego znaczenia nabiera ponowna analiza uchwały Sądu Najwyższego (SN).

I. Stan faktyczny

Gdy chodzi o stan faktyczny sprawy rozpatrywanej przez sąd I instancji, można powiedzieć, że miał on charakter typowy. Powód żądał od pozwanego banku zapłaty 12 tys. zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie z tytułu różnicy między należnymi a rzeczywistie spłaconymi ratami kredytu, spowodowanej jego zdaniem nieważnością umowy kredytu wynikającą z niedozwolonego charakteru klauzul waloryzacyjnych zawartych w umowie kredytu. Sąd Rejonowy roszczenie zasadniczo

¹ Wyrok TSUE z dnia 14 grudnia 2023 r., C-28/22, „Monitor Prawniczy” 2024, nr 1, s. 7.

² Wyrok TSUE z dnia 19 czerwca 2025 r., C-396/24, „Monitor Prawniczy” 2025, nr 8, s. 45.

³ Tak Ł. Wydra, K. Koźmiński, *Rozliczenie nieważnej umowy kredytowej w oparciu o teorię salda. Głosa do wyroku TSUE z 19.06.2025 r. w sprawie Lubreczlik, C-396/24*, „Palestra” 2025, nr 10, s. 76–92. Por. E. Skibińska, *Roszczenia banku*, „Monitor Prawniczy” 2025, nr 8, s. 455–456.

uwzględnił. Ustalił, że powoda łączyła z pozwanym umowa kredytu hipotecznego na pokrycie kosztów nabycia mieszkania od dewelopera oraz kosztów udzielenia kredytu. Kredytobiorca zobowiązał się spłacić kwotę kredytu zaciągniętego we frankach szwajcarskich ustaloną w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży franka szwajcarskiego obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z tabelą kursów walut obcych banku.

Kluczowe znaczenie miała jednak ocena prawna przedstawionych faktów. Sąd I instancji ustalił bowiem, że kwestionowane klauzule przeliczeniowe stanowią postać niedozwolonych postanowień umownych, co powinno prowadzić do nieważności umowy kredytu. W uproszczeniu można stwierdzić, że umowa kredytu wiązała się zdaniem sądu z nadmiernym ryzykiem nałożonym na kredytobiorcę, który – otrzymując wynagrodzenie w złotych – był narażony na wahania kursowe waluty obcej. Takie postanowienia miały być sprzeczne z dobrymi obyczajami. Ponadto Sąd Rejonowy potępił przeliczanie kwoty kredytu ze złotych na franki według kursu kupna zgodnie z tabelami banku (a nie np. kursu średniego Narodowego Banku Polskiego) i zauważył, że przyjmowało to postać operacji czysto matematycznej, ponieważ strony umowy kredytu nie kupowały żadnej waluty obcej. Na tej podstawie uznano, że powód mógł dochodzić zwrotu kwoty wpłaconej bankowi tytułem zwrotu kredytu na podstawie art. 405 k.c.⁴ oraz części odsetek. Zarazem rozstrzygnięto, że nie było przesłanek do zwolnienia pozwanego z obowiązku zwrotu świadczenia pieniężnego z mocy art. 409 k.c. Sąd Rejonowy, odwołując się do art. 411 pkt 1 k.c., przyjął bowiem, że spełnienie świadczenia w wykonaniu postanowienia umownego, które nie wiązało konsumenta ze względu na naruszenie art. 385¹ § 1 k.c., jest przykładem spełnienia świadczenia w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Takie ujęcie zdaniem Sądu wyłączało możliwość skutecznego zwolnienia z obowiązku zwrotu.

Stanowisko to nie zostało jednak bez zastrzeżeń zaakceptowane przez sąd II instancji, który

zdecydował się przedstawić SN zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia. Chodziło o ustalenie, czy „w przypadku uznania umowy kredytu indeksowanego za nieważną na skutek zawarcia w niej klauzul abuzywnych, gdy bezpodstawne wzbogacenie ma miejsce po obu stronach umowy, kredytobiorca może skutecznie domagać się od banku zwrotu świadczenia w postaci rat kapitałowo-odsetkowych zapłaconych w walucie polskiej lub w walucie obcej, jeżeli nie doszło do zwrotu przez kredytobiorcę wypłaconej przez bank kwoty kredytu w nominalnej wysokości”.

Z treści przytoczonego pytania można wywnioskować, że sąd II instancji powiązał rozpatrywaną sprawę z sytuacją, w której z jednej strony kredytobiorca żąda zwrotu zapłaconych rat kredytu, a z drugiej strony pozwanemu bankowi przysługuje roszczenie o zwrot wypłaconej kwoty kredytu w wyższej wysokości. Na tym tle pojawiło się pytanie o prawidłowość jednej z teorii wykształconych w niemieckiej nauce prawa. Po pierwsze, chodzi o tzw. teorię dwóch kondykcji (*Zwei-Kondiktionen-Theorie*), która polega na tym, że roszczenia obu stron umowy kredytu należy traktować jako odrębne, przy czym dopuszczalne jest skorzystanie z zarzutu potrącenia. Po drugie, wymienia się także tzw. teorię salda (*Saldotheorie*), która sprowadza się do tego, że roszczenia stron bada się łącznie, przez co ostatecznie efektywnie zwrotu świadczenia nienależnego może żądać tylko ta strona, która świadczyła więcej. Sąd II instancji opowiedział się po stronie teorii dwóch kondykcji m.in. dlatego, że z treści art. 497 k.c. w zw. z art. 496 k.c. ma wynikać, iż nieważność umowy wzajemnej powoduje, że każde z roszczeń powstałych w jej wyniku należy oceniać odrębnie. W takich warunkach istotną rolę przypisuje się prawu zatrzymania, stanowiącemu swoistą gwarancję zwrotu każdego z nienależnych świadczeń stron.

2. Stanowisko Sądu Najwyższego

Sąd Najwyższy wyszedł od zapatrywania, zgodnie z którym w przypadku uznania umowy kredytu za nieważną w pierwszym rzędzie za

⁴ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. 2025, poz. 1071, ze zm.).

nienależne należy uznać świadczenie banku na rzecz kredytobiorcy. Wówczas obowiązek zwrotu nie wynika z umowy, lecz z przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, a ściślej z art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. W taki sam sposób SN zakwalifikował świadczenia spełniane przez kredytobiorcę tytułem spłaty kwoty kredytu. Oba świadczenia podlegają zwrotowi na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Kredytobiorca ma zatem zwrócić bankowi wykorzystane środki pieniężne, a bank ma mu zwrócić uiszczoną płatności.

W głosowanej uchwale SN przyjął pogląd, że z powiązania art. 497 k.c. oraz 496 k.c. wynika, iż w przypadku nieważności umowy wzajemnej każdej ze stron przysługuje prawo zatrzymania, mające zabezpieczać ich roszczenia o zwrot świadczenia nienależnego. Roszczenia te pozostają wobec siebie niezależne, co jednoznacznie wskazuje na prymat teorii dwóch kondykcji, dominującej w naszym orzecznictwie oraz doktrynie. Sąd zauważył, że teoria salda została sformułowana w celu umożliwienia rozwiązania konkretnej sytuacji, w której obowiązek zwrotu jednego ze świadczeń wzajemnych spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy miał wygasnąć ze względu na jego przypadkową utratę. Zaakcentowano, że było to motywowane dążeniem do uzyskania rozwiązania słusznego, aby w ten sposób uniknąć jednostronnego obowiązku zwrotu świadczenia wzajemnego. Ponadto SN podniósł, że od stosowania teorii salda przewidziano w Niemczech szereg wyjątków, np. dotyczących ochrony osób nieposiadających pełnej zdolności do czynności prawnych. Co więcej, koncepcja ta miała rzekomo zostać odrzucona przez znaczną część niemieckiej doktryny na rzecz tzw. zmodyfikowanej teorii dwóch kondykcji. Dodajmy – bliżej nieokreślonej części niemieckiej doktryny, ponieważ w uzasadnieniu uchwały nie pojawiły się odwołania do jakichkolwiek pozycji uwiarygadniających twierdzenia Sądu o zmierzchu teorii salda w niemieckiej nauce prawa.

Odwołując się do ogólnej systematyki Kodeksu cywilnego, SN zwrócił uwagę na to, że obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia

odpada w przypadku, gdy wzbogacony, który wyzbył się lub zużył korzyść, nie musiał liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Powyższe ma mieć istotne znaczenie dla wartości, którymi kierował się ustawodawca. Chodzi bowiem o to, że wzbogacony – działając w zaufaniu do trwałości przysporzenia – co do zasady podlega ochronie. Zarazem porządek prawny zna instrumenty umożliwiające uniknięcie niesłusznych rezultatów, gdy np. mogłoby dojść do zwolnienia wzbogaconego na podstawie art. 409 k.c. w przypadku nieważności umowy wzajemnej. Dla SN kluczowe znaczenie ma bowiem to, czy wzbogacony musiał liczyć się z obowiązkiem zwrotu, szczególnie gdy z własnej woli utracił wzbogacenie.

Podstawą do uniknięcia niesłusznych rozstrzygnięć miałyby być w takim wypadku art. 5 k.c., rozumiany jako regulacja umożliwiająca oddalenie roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia, którego dochodził ten, kto własnym świadomym zachowaniem utracił wzbogacenie i zamierza powołać się na art. 409 k.c. Wskazany przepis przewiduje, że obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, gdy ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją, powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Odwołanie do zarzutu nadużycia prawa podmiotowego ma pozwalać na uwzględnienie całokształtu indywidualnych okoliczności rozpatrywanej sprawy. Wadą takiego rozwiązania jest niemożność korekty skutków stosowania art. 409 k.c. w przypadku, gdy wzbogacony „własnowolnie” utracił korzyść uzyskaną na podstawie nieważnej umowy wzajemnej, zanim spełnił swoje świadczenie wzajemne. Sąd zwrócił zarazem uwagę na to, że taki sam mankament odnosi się do teorii salda.

Nie mniej interesujące są wywody odnoszące się do przypadku, gdy kredytobiorca z nieważnej umowy wzajemnej miałby nie być zobowiązany do zwrotu wzbogacenia z uwagi na spełnienie się w stanie faktycznym sprawy warunków z art. 409 k.c. Sąd podkreślił, że taka sytuacja jest czysto hipotetyczna, ponieważ z istoty umowy kredytu wynika obowiązek kredytobiorcy do zwrotu oddanych mu środków pieniężnych.

W tym zakresie SN zwrócił uwagę na to, iż teoria salda nie miała służyć wskazanym przypadkom, zwłaszcza że strony mogą skorzystać z innych instytucji prawa cywilnego, wymagających jednak ich aktywności. Chodzi przede wszystkim o prawo zatrzymania, które pozwala wstrzymać się ze zwrotem własnego świadczenia, dopóki druga strona nie zaoferuje zwrotu swojego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Co więcej, nie jest to jedyna instytucja służąca zabezpieczeniu interesów stron nieważnej umowy wzajemnej, także w przypadku, gdy występuje ryzyko niewypłacalności dłużnika. Przykład stanowi potrącenie, które zarazem ma ten pozytywny skutek, że pozwala uniknąć negatywnych skutków związanych z przedawnieniem roszczeń. Zgodnie bowiem z regulacją art. 502 k.c. przedawnienie wierzytelności nie wyłącza możliwości jej potrącenia, jeżeli w chwili, gdy potrącenie stało się możliwe, przedawnienie jeszcze nie nastąpiło.

Na tej podstawie SN przyjął, że nie ma żadnych podstaw do stosowania teorii salda do zwrotu świadczeń nienależnych. Pojawiła się nawet sugestia, że teoria ta mogłaby działać na korzyść banku. Na końcu uzasadnienia głosowanej uchwały wyrażono jeszcze pogląd, że nie należy przyjmować, iż spłacanie przez konsumenta kredytu udzielonego z mocy nieważnej umowy stanowi zachowanie czyniące zadość zasadom współżycia społecznego i w efekcie wyłącza możliwość żądania zwrotu na podstawie art. 411 pkt 2 k.c. Regulacja ta jest bowiem wykładana ściśle i nie ma zastosowania do obrotu konsumenckiego, tylko np. do roszczeń quasi-alimentacyjnych.

Tezy zawarte w uzasadnieniu głosowanej uchwały dają się sprowadzić do kilku głównych punktów. Przede wszystkim w przypadku roszczeń stron nieważnej umowy wzajemnej z tytułu nienależnego świadczenia zastosowanie powinna znajdować wyłącznie teoria dwóch kondykcji. Teoria salda natomiast nie tylko nie znajduje podstaw w naszym porządku prawnym, lecz także została odrzucona w Niemczech. Ponadto zabezpieczeniu interesów każdej ze stron nieważnej umowy wzajemnej służyć prawo zatrzymania

oraz potrącenie. W ostateczności natomiast uniknięciu rozwiązań ocenianych jako niesłuszne – w szczególności sytuacji, w której jedna ze stron byłaby niezasadnie pozbawiona roszczenia – ma służyć zarzut nadużycia prawa podmiotowego.

3. Teoria dwóch kondykcji oraz teoria salda

Stanowisko SN dotyczące obu teorii pochodzących z prawa niemieckiego należy uznać za niesatysfakcjonujące. Na podstawie wypowiedzi SN (oraz części polskiej doktryny) można odnieść wrażenie, że teoria salda w praktyce dzieli los koncepcji celu ochronnego normy prawnej (*Schutzzweck der Norm*): została przejęta z niemieckiej dogmatyki, lecz bywa stosowana bez dostatecznego rozpoznania jej założeń i funkcji⁵. W polskiej dyskusji pojawiają się ujęcia upraszczające zagadnienie, a znaki zapytania zastępuje się domysłami. Nie jest to odpowiednie podejście do naszego prawa prywatnego, którego głęboko komparatystyczny rodowód zobowiązuje do dokładności.

Omawianą tematykę należy zatem przedstawić możliwie szeroko, uwzględniając ramy, jakie narzuca forma glosy. Jedynie w ten sposób możliwe będzie nie tylko zrozumienie obu koncepcji, lecz także umieszczenie ich w odpowiednich ramach prawa polskiego. Gdy chodzi o rodowód teorii salda, w Niemczech często przytacza się orzeczenie wydane przez Reichsgericht w dniu 14 marca 1903 r.⁶. W stanie faktycznym chodziło o rozliczenia z tytułu nieważnej umowy sprzedaży. Podstawą nieważności było natomiast oszustwo ze strony sprzedawcy. Został on pozwany przez kupującego o zwrot zapłaconej ceny, a zarazem wystąpił ze swoim własnym roszczeniem.

⁵ D. Dziekan, *Teoria salda czy dwóch kondykcji*, „Monitor Prawniczy” 2024, nr 1, passim. W zakresie celu ochronnego normy prawnej zob. P. Ratusznik, *O nieprawidłowościach w rozumieniu tzw. bezprawności względnej – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 23.05.2019 r., II CSK 360/18*, „Glosa” 2022, nr 3, passim.

⁶ Wyrok Reichsgericht z dnia 14 marca 1903 r., Rep. V. 458/02, RGZ 54, s. 137 i n.

Sąd orzekający w sprawie nie rozpoznawał jednak tego roszczenia i wydał wyrok częściowy, uwzględniający tylko roszczenie podniesione przez kupującego. Reichsgericht nie zaakceptował takiego podejścia i w efekcie uznał, że doszło do wydania niedopuszczalnego wyroku częściowego. W tym przełomowym orzeczeniu przyjęto pogląd, że przy rozpatrywaniu roszczeń stron o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia nie chodzi o indywidualną wartość, która przepłynęła z jednego majątku do drugiego, lecz o całokształt tego, co zostało przekazane, z uwzględnieniem wartości oraz obciążeń otrzymanych w zamian⁷. Co istotne, oznacza to, że nie stosowało się prawa zatrzymania czy potrącenia⁸.

Z przytoczonych wywodów Reichsgericht wynika, że wskazane rozstrzygnięcie, choć ważne dla teorii salda, w rzeczywistości nie miało z nią wiele wspólnego. Decydującą rolę odegrały bowiem względy procesowe, dlatego część doktryny niemieckiej mówi w tym kontekście tylko o tzw. procesowej teorii salda (*verfahrensmäßige Saldotheorie*)⁹. W skrócie rzecz ujmując, jej istota sprowadza się do określenia sposobu dochodzenia roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia oraz ich „proceduralnego powiązania”, polegającego na konieczności rozpatrywania ich łącznie¹⁰.

Gdy mowa o koncepcji krytykowanej przez SN, należy mówić o materialnoprawnej teorii salda (*materiellrechtliche Saldotheorie*). Odnosi się ona jednak do innego stanu faktycznego. Podręcznikowym przykładem jest nieważność umowy sprzedaży, której towarzyszy uprzednie spełnienie przez strony wzajemnych świadczeń, a jednocześnie jedno z nich (przede wszystkim rzecz) ulega następnie w sposób przypadkowy

zniszczeniu albo pogorszeniu¹¹. Na tym tle widoczne są różnice dzielące teorię dwóch kondykcji oraz teorię salda.

Warto posłużyć się podręcznikowym przykładem¹². Można sobie wyobrazić sytuację, w której sprzedawca przenosi na kupującego własność laptopa o wartości 220 euro, za co kupujący płaci 200 euro. Obie strony są w błędzie powodującym nieważność umowy. Mimo to zostaje ona wykonana, po czym laptop ulega niezawinionemu zniszczeniu już po przejściu w ręce kupującego. Przyjmując sens teorii dwóch kondykcji, należy przyjąć, że w takich warunkach kupujący ma wobec sprzedawcy roszczenie o zwrot 200 euro, natomiast sprzedawcy nie przysługuje roszczenie o zwrot wartości laptopa, ponieważ z uwagi na niezawinioną utratę laptopa kupujący nie jest już wzbogacony (zgodnie z § 818 ust. 3 BGB). Widać, że takie rozwiązanie może budzić sprzeciw.

Sytuacja przedstawia się odmiennie w przypadku zastosowania teorii salda. Kupujący ma bowiem roszczenie o zwrot 200 euro, ale od jego roszczenia należy zarazem odjąć kwotę 220 euro, czyli wartość laptopa. Hipotetycznie należałoby powiedzieć, że saldo dla kupującego to –20 euro. Nie oznacza to jednak, że sprzedawcy przysługuje roszczenie o zapłatę 20 euro. Bilans przedstawia się bowiem inaczej. Kupujący nie musi nic zwracać sprzedawcy z uwagi na to, że jego roszczenie kondykcyjne wygasło z mocy § 818 ust. 3 BGB.

Na wskazanym wyżej przykładzie widać zarówno wady teorii dwóch kondykcji, jak i zalety teorii salda. Przede wszystkim można jednak dostrzec systemowy mankament niemieckiej regulacji z zakresu bezpodstawnego wzbogacenia. Konieczność tworzenia przez tamtejsze orzecznictwo teorii salda wynika z tego, że § 812 i n. BGB są uznawane za regulacje, które pomijają

⁷ W. Flume, *Die Saldotheorie und die Rechtsfigur der ungerechtfertigten Bereicherung*, „Archiv für die civilistische Praxis“ 1994, Nr. 5, s. 427–428.

⁸ *Ibidem*, s. 428.

⁹ Idem, *Die Rückabwicklung nichtiger Kaufverträge nach Bereicherungsrecht – Zur Saldotheorie und ihren „Ausnahmen“*, „JuristenZeitung“ 2002, Nr. 7, s. 322; M. Lieb, *Werner Flume und das Bereicherungsrecht*, „Archiv für die civilistische Praxis“ 2009, vol. 2, s. 172.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ W. Flume, *Die Rückabwicklung...*, s. 323. Por. B. Dickson, *The Law of Restitution in the Federal Republic of Germany: A Comparison with English Law*, „International and Comparative Law Quarterly” 1987, vol. 36(4), s. 765–766.

¹² W. Fikentscher, A. Heinemann, *Schuldrecht Allgemeiner und Besonderer Teil*, Berlin–Boston 2017, s. 905.

problemy związane z roszczeniami zwrotnymi powstającymi w rezultacie nieważnej umowy wzajemnej¹³. Niemieckie przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu są bowiem bardziej dostosowane do jednostronnych stosunków prawnych lub jednostronnych przysporzeń majątkowych¹⁴. Stanowi to lukę prawną. Teoria dwóch kondycji bazuje na założeniu, że roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia mają charakter jednostronny¹⁵. Jeśli takie założenie przeniesie się na nieważne umowy wzajemne, dojdzie się do wniosku, że każdej ze stron przysługuje roszczenie o zwrot świadczenia spełnionego przez nią na rzecz drugiej strony¹⁶. Niesłuszność tego rozwiązania jest widoczna w konkretnych sytuacjach i wówczas poszukuje się jego korekty¹⁷.

Można powiedzieć, że teoria salda służy słusznościowemu ograniczeniu zastosowania § 818 ust. 3 BGB co najmniej w przypadku nieważnych, ale zarazem wykonanych umów sprzedaży, najmu czy świadczenia usług¹⁸. Nakazuje ona, aby wzbogacenie jednej ze stron było pomniejszane o wartość świadczenia wzajemnego drugiej strony¹⁹. Oznacza to, że roszczenie o zwrot wzbogacenia przysługuje temu, kto świadczył więcej niż druga strona²⁰. Doktryna zwraca zarazem uwagę na fakt, że teoria salda może być zastosowana tylko wówczas, gdy umowa została obustronnie wykonana, a roszczenia kondycyjne stron są tego samego rodzaju²¹. Zarazem należy jeszcze raz podkreślić, że teoria ta jest motywowana względami słuszności, co znajduje

wyraźne potwierdzenie również w orzecznictwie Bundesgerichtshof²².

Doktryna podkreśla, że słabym punktem teorii salda jest to, iż zasadniczo służy obronie przed roszczeniem drugiej strony²³. Świadomość słabości teorii salda nie doprowadziła wprawdzie do jej marginalizacji, ale trzeba pamiętać, że powstała koncepcja wobec niej konkurencyjna – tzw. teoria przeciwkondycji lub zmodyfikowana teoria dwóch kondycji (*Gegenleistungskondition*)²⁴. Bazuje ona na teorii dwóch kondycji, ale za pomocą teleologicznej redukcji pozwala wyłączyć możliwość powołania się na § 818 ust. 3 BGB, który wskazuje, że obowiązek zwrotu lub zastąpienia jego wartości jest wyłączony, gdy odbiorca nie jest już wzbogacony²⁵. Przyjmuje się bowiem, że druga strona nieważnej umowy wzajemnej nie może powołać się na ten przepis w razie utraty otrzymanego świadczenia, jeśli sama odpowiada za tę utratę²⁶.

Podsumowanie

Z zamieszczonego w głosie skrótego opisu dorobku niemieckiej jurysprudencji wynika, że należy wyróżnić dwie teorie salda: jedną o charakterze procesowym oraz drugą, która ma naturę materialnoprawną. Ta druga odnosi się do szczególnej sytuacji faktycznej. Raczej nie ma ona nic wspólnego z nieważnymi umowami, których przedmiotem jest kredyt denominowany w walucie obcej. Teoria salda stanowi rozwiązanie słusznościowe, obchodzące niemieckie ograniczenia w reżimie bezpodstawnego wzbogacenia.

To z kolei oznacza, że należy odrzucić stanowisko polskiego SN i zawartą w nim sugestię, że teoria salda została powszechnie odrzucona w niemieckiej nauce. Jest bowiem przeciwnie. Jej kontrowersyjny charakter dalej stanowi punkt wyjścia do tworzenia różnych ujęć tej teorii. Należy przy tym odnotować, że część nauki pre-

¹³ M. Lieb, *op. cit.*, s. 171.

¹⁴ *Ibidem*; H.-G. Koppensteiner, E.A. Kramer, *Ungerechtfertigte Bereicherung*, Berlin–New York 1975, s. 139.

¹⁵ H.-G. Koppensteiner, E.A. Kramer, *op. cit.*, s. 143.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ M. Lieb, *op. cit.*, s. 172.

¹⁸ W. Fikentscher, A. Heinemann, *op. cit.*, s. 904–905.

¹⁹ W. Flume, *Die Saldotheorie*..., s. 428; RGZ 137, 336; RGZ 139, 213; H.-G. Koppensteiner, E.A. Kramer, *op. cit.*, s. 144.

²⁰ W. Flume, *Die Saldotheorie*..., s. 429; S. Lorenz, *Übersicht zum Problem der Berücksichtigung der Gegenleistung bei der bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung gegenseitiger Verträge. „Saldotheorie“*, <https://lorenz.userweb.mwn.de/skripten/saldotheorie.htm> (dostęp: 26.06.2024), s. 1.

²¹ W. Fikentscher, A. Heinemann, *op. cit.*, s. 905.

²² H.-G. Koppensteiner, E.A. Kramer, *op. cit.*, s. 145.

²³ S. Lorenz, *op. cit.*, s. 1.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ *Ibidem*.

feruje inne podejście, czego przykładem są modyfikacje teorii dwóch kondykcji.

Obie teorie mają zalety i wady. Ramy glosy nie pozwalają na przesądzenie prawidłowości którejś z nich. Teoria dwóch kondykcji jest korzystna dla wierzyciela, ponieważ umożliwia indywidualizację jego sytuacji prawnej. Ponadto pozostaje spójna dogmatycznie, ponieważ w równym stopniu ma zastosowanie do świadczeń jednorodnych oraz niejednorodnych. Zarazem można wskazać mankamenty tej teorii. Należy zacząć od pierwszego z nich, choć ma on charakter historyczny. Teoria ta w ujęciu sformułowanym przez SN w krytykowanej uchwale doprowadziła do rozwiązań bardzo niekorzystnych dla kredytobiorców. Sąd Najwyższy wskazał *obiter dictum* na uwagę, że to teoria salda może uprzywilejować bank. Tymczasem okazało się, że jest zupełnie odwrotnie. Szczególną „zasługę” ma tu stanowisko o dopuszczalności stosowania prawa zatrzymania przez uprawnionych do roszczeń z tytułu świadczenia nienależnego. W praktyce pozwoliło to bankom przez lata stosować prawo zatrzymania i znacznie utrudniać rzeczywiste dochodzenie przez kredytobiorców zwrotu zapłaconych sum pieniężnych. Banki bowiem, powołując się na prawo zatrzymania, nie zwracały tych kwot jako świadczenia nienależnego i czekały, aż kredytobiorcy zabezpieczą albo zaoferują spłatę. W dodatku klienci nie mogli naliczać odsetek za opóźnienie z powołaniem się na okoliczność, że bank nie dokonuje spłat po wezwaniu. Taki skutek prawa zatrzymania został zakwestionowany dopiero przez TSUE²⁷.

Drugi czynnik, w pełni aktualny, pokazuje, że w pewnych sytuacjach teoria salda ma większy sens niż teoria dwóch kondykcji. Chodzi o problemy związane z ewentualną niewypłacalnością banku. Potrącenie w prawie upadłościowym wiąże się z dodatkowymi przesłankami. Przykładowo art. 96 Prawa upadłościowego²⁸ wskazuje, że wierzyciel, który chce skorzystać z potrącenia, składa o tym oświadczenie nie później niż przy

zgłoszeniu wierzytelności. Jeśli zatem kredytobiorca nie złoży w pierwszym piśmie procesowym oświadczenia o potrąceniu, nie będzie mógł dochodzić swojej wierzytelności. W przeciwieństwie do upadłego banku, który zgodnie z interpretacją zawartą w uchwale będzie miał odrębne roszczenie kondycyjne. Sytuacja będzie przedstawiać się inaczej, gdy zastosowana zostanie procesowa teoria salda. Wówczas sąd samoistnie dokona czegoś na kształt potrącenia. Mając to na względzie, wypada stwierdzić, że przynajmniej w sprawach konsumenckich teoria salda w znaczeniu procesowym ma sens. Brakuje jej wad teorii dwóch kondykcji, które wykreowały praktykę masowego stosowania zarzutu potrącenia przez bank. Ponadto pozwala ustrzec się dalszych problemów w przyszłości, związanych z ewentualną niewypłacalnością banku.

Powyższe czynniki uzasadniają refleksję nad prawidłowością stosowania teorii dwóch kondykcji w prawie polskim. Istotną rolę odgrywają tutaj coraz bardziej konkretne wypowiedzi TSUE, który w orzeczeniu w sprawie *Lubreczlik*, przywołanym na początku niniejszej glosy, zdaniem części przedstawicieli nauki zakwestionował jej prawidłowość.

Ocena ta wymaga jednak doprecyzowania. Trybunał w orzeczeniu w sprawie *Lubreczlik* nie stwierdził bowiem, że którakolwiek z badanych teorii jest nieprawidłowa. Doszło natomiast do zaakcentowania sytuacji sprzecznej z prawem unijnym – gdyby bank, dążąc do nadużycia teorii dwóch kondykcji, żądał od konsumenta zwrotu całej nominalnej kwoty kredytu bez względu na to, ile konsument już spłacił. Takie rozwiązanie uznano za nieprawidłowe, ponieważ zniechęca konsumenta do powoływania się na nieuczciwe warunki, a także nie służy odstraszaniu przedsiębiorcy od ich stosowania. Innymi słowy, nie jest ważna teoria stosowana przez sąd krajowy, znaczenie ma natomiast konieczność uniknięcia skutków negatywnie kształtujących sytuację konsumenta. Można powiedzieć, że w orzeczeniu w sprawie *Lubreczlik* TSUE nie zadeklarował prawidłowości teorii salda, kwestionując teorię dwóch kondykcji. Zamiast tego wprowadził „asymetryczną teorię dwóch kondykcji”, zgodnie z którą bank przy roszczeniu zwrotnym z tytułu nieważnej umowy kredytu frankowego musi uwzględnić spłaty konsumentów.

²⁷ Wyrok TSUE z dnia 14 grudnia 2023 r., C-28/22, „Monitor Prawniczy” 2024, nr 1, s. 7.

²⁸ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. 2025, poz. 614, ze zm.).

Abstract**The Balance Theory and the Condition Theory – Commentary on the Resolution of the Supreme Court of 16 February 2021, III CZP 11/20**

Keywords: *Swiss franc denominated loans; balance theory; dual condition theory; right of retention*

In the context of cases related to the institution of Swiss franc loans, the discussion about the legitimacy of invoking one of the two theories developed in German jurisprudence, and subsequently refined by its doctrine, plays a significant role. These are the theory of two conditions (Zwei-Konditionen-Theorie) and the balance theory (Saldotheorie). This commentary focuses on the genesis of these concepts, which has allowed for the indication that the Polish Supreme Court incorrectly approaches the balance theory. Simultaneously, it is proposed that in the mutual settlements between the parties of a void loan agreement denominated in Swiss francs, the so-called procedural balance theory should be applied. Additionally, an objection has been expressed against the admissibility of banks invoking the so-called right of retention.

Bibliografia**Literatura**

- Dickson B., *The Law of Restitution in the Federal Republic of Germany: A Comparison with English Law*, "International and Comparative Law Quarterly" 1987, vol. 36(4), DOI: <https://doi.org/10.1093/iclqaj/36.4.751>.
- Dziekan D., *Teoria salda czy dwóch kondykcji*, „Monitor Prawniczy” 2024, nr 1, DOI: <https://doi.org/10.32027/MOP.24.1.7>.
- Fikentscher W., Heinemann A., *Schuldrecht Allgemeiner und Besonderer Teil*, Berlin–Boston 2017.
- Flume W., *Die Rückabwicklung nichtiger Kaufverträge nach Bereicherungsrecht – Zur Saldotheorie und ihren „Ausnahmen“*, „JuristenZeitung“ 2002, Nr. 7.
- Flume W., *Die Saldotheorie und die Rechtsfigur der ungerechtfertigten Bereicherung*, „Archiv für die civilistische Praxis“ 1994, Nr. 5.
- Koppensteiner H.-G., Kramer E.A., *Ungerechtfertigte Bereicherung*, Berlin–New York 1975.
- Lieb M., *Werner Flume und das Bereicherungsrecht*, „Archiv für die civilistische Praxis“ 2009, vol. 2, DOI: <https://doi.org/10.1628/000389909787967512>.
- Lorenz S., *Übersicht zum Problem der Berücksichtigung der Gegenleistung bei der bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung gegenseitiger Verträge. „Saldotheorie“*, <https://lorenz.userweb.mwn.de/skripten/saldotheorie.htm> (dostęp: 26.06.2024).
- Ratusznik P., *O nieprawidłowościach w rozumieniu tzw. bezprawności względnej – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 23.05.2019 r., II CSK 360/18*, „Glosa” 2022, nr 3.
- Skibińska E., *Roszczenia banku*, „Monitor Prawniczy” 2025, nr 8.
- Wydra Ł., Koźmiński K., *Rozliczenie nieważnej umowy kredytowej w oparciu o teorię salda. Glosa do wyroku TSUE z 19.06.2025 r. w sprawie Lubreczlik, C-396/24*, „Palestra” 2025, nr 10, DOI: <https://doi.org/10.54383/0031-0344.2025.10.7>.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. 2025, poz. 1071, ze zm.).
- Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. 2025, poz. 614, ze zm.).

Orzecznictwo

Wyrok Reichsgericht z dnia 14 marca 1903 r., Rep. V. 458/02, RGZ 54.

Wyrok TSUE z dnia 14 grudnia 2023 r., C-28/22, „Monitor Prawniczy” 2024, nr 1.

Wyrok TSUE z dnia 19 czerwca 2025 r., C-396/24, „Monitor Prawniczy” 2025, nr 8.

Michał Krzysztof Michalski

ORCID: 0009-0009-3324-5411

mkf.michalski@gmail.com

Akademia Leona Koźmińskiego

Kontekstowy charakter kwalifikacji spseudonimizowanych danych jako danych osobowych w prawie Unii Europejskiej – częściowo krytyczna glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4 września 2025 r., C-413/23 P

Słowa kluczowe: dane osobowe; pseudonimizacja; RODO; ochrona danych osobowych; identyfikowalność

Glosa dotyczy wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4 września 2025 r. w sprawie C-413/23 P. Głosowany wyrok porusza ważną kwestię, jaką jest kwalifikacja danych poddanych pseudonimizacji jako danych osobowych. W wyroku uznano, że ocena, czy spseudonimizowane dane są danymi osobowymi dla danego podmiotu, jest relatywna. Innymi słowy, z punktu widzenia podmiotu, który nie dysponuje narzędziami pozwalającymi na przypisanie danych konkretnej osobie, spseudonimizowane dane otrzymane od administratora nie muszą mieć charakteru danych osobowych. Glosa próbuje analizę przyjętą przez Trybunał w kontekście klasyfikacji uwag jako danych osobowych oraz momentu powstania obowiązku informacyjnego ciążącego na administratorze na mocy art. 15 rozporządzenia 2018/1725. Jednocześnie autor glosy kwestionuje wyodrębnienie dwóch rodzajów danych spseudonimizowanych: identyfikowalnych oraz nieidentyfikowalnych, które wynikają z błędnej interpretacji przepisów. Dodatkowo autor polemizuje z przyjętym przez Trybunał rozumieniem identyfikowalności w niniejszej sprawie oraz z trendem przesuwania granicy relatywności rozumienia danych osobowych w kontekście pseudonimizacji i rozpatrywania jej osobno dla każdego podmiotu w łańcuchu przetwarzania. Jak wyjaśnia autor, takie działanie prowadzi do niejasności i uderza w system ochrony danych osobowych.

Wprowadzenie

Przede wszystkim należy zauważyć, że zarówno pojęcie pseudonimizacji, jak i rozumienie innych pojęć omówionych w niniejszej glosie ma wspólne brzmienie na gruncie rozporządzenia 2018/1725 w sprawie ochrony osób

fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii i swobodnego przepływu takich danych¹ oraz rozporządzenia 2016/679

¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1725 z dnia 23 października 2018 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwa-

z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych².

Pseudonimizacja stanowi ważny instrument systemu ochrony danych osobowych w prawie unijnym. Jest to przetworzenie danych osobowych w taki sposób, żeby nie można ich już było przypisać konkretnej osobie bez użycia dodatkowych informacji, które są przechowywane oddzielnie i podlegają odpowiednim środkom technicznym oraz organizacyjnym³. Jest to zatem zabieg polegający na zastąpieniu części danych osobowych „pseudonimem”, czyli odpowiednio przetworzonym ekwiwalentem danych⁴. Pseudonimizacja różni się od anonimizacji w tym względzie, że w przypadku tej drugiej doszło do takiego przekształcenia, iż konkretna osoba przestaje być możliwa do zidentyfikowania⁵. Do momentu publikacji omawianego wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w sprawie C-413/23 P⁶ w doktrynie istniał konsensus co do tego, że spseudonimizowane dane

pozostają danymi osobowymi, ponieważ pseudonimizację można cofnąć⁷.

Celem glosy jest przeprowadzenie analizy i oceny wyroku w sprawie *SRB* w szczególności w kontekście rozważań dotyczących spseudonimizowanych danych osobowych oraz zbadanie powiązanych konsekwencji wynikających z rozpatrywania statusu spseudonimizowanych danych jako danych osobowych osobno dla każdego podmiotu w łańcuchu przetwarzania. Analiza przeprowadzona jest przy pomocy metody dogmatyczno-prawnej polegającej na interpretacji przepisów prawa unijnego w świetle wykładni doktrynalnej oraz orzecznictwa Trybunału. Główną hipotezą przedstawioną w opracowaniu jest to, że kontekstowa klasyfikacja danych spseudonimizowanych jako danych osobowych prowadzi do sprzeczności w dwustronnej strukturze obowiązków pomiędzy administratorem i odbiorcą danych osobowych.

I. Opis stanu faktycznego

Sprawa *SRB* wynikała na tle restrukturyzacji i likwidacji hiszpańskiego banku Banco Popular Español SA prowadzonej przez Jednolitą Radę do spraw Restrukturyzacji i Uporządkowanej Likwidacji (SRB). W ramach tego postępowania SRB zleciła spółce Deloitte sporządzenie wyceny mającej ustalić, czy akcjonariusze i wierzyciele zostaliby potraktowani korzystniej w przypadku zastosowania standardowego postępowania upad-

rzaniem danych osobowych przez instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii i swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia rozporządzenia (WE) nr 45/2001 i decyzji nr 1247/2002/WE (Dz. Urz. L 295/39, 21.11.2018).

² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. Urz. L 119/1, 4.05.2016), dalej: RODO.

³ Art. 3 ust. 6 rozporządzenia 2018/1725. Zob. także: K. Witkowska-Nowakowska, *Komentarz do art. 4 pkt 5*, [w:] *RODO. Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Komentarz*, E. Bielak-Jomaa, D. Lubasz (red.), Warszawa 2018, s. 203–208.

⁴ M. Kołodziej, *Pseudonimizacja w RODO – kiedy i jak stosować?*, „ABI Expert” 2018, nr 7, s. 44.

⁵ A. Mednis, *Pojęcie danych osobowych*, [w:] *System Prawa Medycznego*, t. 3: *Organizacja systemu ochrony zdrowia*, D. Bach-Golecka, R. Stankiewicz (red.), Warszawa 2020, s. 935.

⁶ Wyrok TSUE z dnia 4 września 2025 r. w sprawie C-413/23 P, *EIOD przeciwko SRB*, ECLI:EU:C:2025:645, dalej: sprawa *SRB*.

⁷ Tak m.in. P. Barta, M. Kawecki, P. Litwiński, *Komentarz do art. 4*, [w:] *Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, [w:] *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Wybrane przepisy sektorowe. Komentarz*, P. Litwiński (red.), Warszawa 2025; J. Taczowska-Olszewska, K. Chałubińska-Jentkiewicz, M. Nowikowska, *Retencja, migracja i przepływy danych w cyberprzestrzeni. Ochrona danych osobowych w systemie bezpieczeństwa państwa*, Warszawa 2019, s. 135–137; A. Krasuski, *Chmura obliczeniowa. Prawne aspekty zastosowania*, Warszawa 2018, s. 282–284; opinia 05/2014 Grupy Roboczej ds. ochrony danych powołanej na mocy art. 29 w sprawie technik anonimizacji przyjęta dnia 10 kwietnia 2014 r., s. 11.

łościowego. Po sporządzeniu wyceny przyjęto decyzję wstępną w przedmiocie wypłaty ewentualnej rekompensaty oraz wszczęto postępowanie umożliwiające zainteresowanym skorzystanie z prawa do bycia wysłuchanym.

Postępowanie to przebiegało dwuetapowo. W ramach pierwszego etapu opublikowano oświadczenie o ochronie prywatności oraz weryfikowano uprawnienia uczestników do udziału w procedurze. Następnie w ramach drugiego etapu uprawnieni mogli przedstawić uwagi dotyczące decyzji wstępnej SRB. Uwagi te były składane za pośrednictwem spersonalizowanych linków i oznaczane losowo generowanymi kodami alfanumerycznymi, a następnie trafiły do analizy Deloitte. W wyniku zastosowanej pseudonimizacji jedynie SRB była w stanie powiązać uwagi z konkretnymi osobami.

Na tle postępowania prowadzonego przez SRB akcjonariusze oraz wierzyciele wnieśli skargę do Europejskiego Inspektora Ochrony Danych (EIOD), zarzucając naruszenie obowiązku informacyjnego z art. 15 ust. 1 lit. d rozporządzenia 2018/1725 poprzez zatajenie faktu przekazania ich danych osobowych spółce Deloitte. EIOD w swojej decyzji uznał m.in. to, że udostępnione dane były danymi spseudonimizowanymi, przez co miały charakter danych osobowych, a Deloitte był ich odbiorcą w rozumieniu art. 3 pkt 13 rozporządzenia 2018/1725. SRB zaskarżyła tę decyzję do Sądu Unii Europejskiej, podnosząc naruszenie art. 3 pkt 1 rozporządzenia 2018/1725 oraz argumentując, że informacje przekazane Deloitte nie stanowiły dla tego podmiotu danych osobowych. Sąd UE podzielił to stanowisko⁸, wskazując, że EIOD dokonał kwalifikacji danych na podstawie domniemań: bez analizy treści, celu i skutków oraz zbadania, czy Deloitte mógł zidentyfikować osoby, których uwagi dotyczyły. Od tego wyroku EIOD wniósł odwołanie do TSUE, zarzucając m.in. błędną wykładnię definicji danych osobowych oraz pseudonimizacji.

2. Rozstrzygnięcie TSUE

W glosowanym wyroku TSUE odniósł się do trzech zasadniczych zagadnień. Po pierwsze, nawiązując do utrwalonego orzecznictwa⁹, uznał, że uwagi przekazane Deloitte stanowiły dane osobowe, ponieważ odzwierciedlały opinie i stanowiska ich autorów¹⁰. Trybunał odrzucił stanowisko Sądu UE, który powołując się na sprawę C-434/16¹¹, wymagał, by EIOD badał treść, cel i skutki tych uwag¹² w celu ustalenia, czy stanowią one dane osobowe. Trybunał zauważył, że w przytoczonej sprawie niejako automatycznie uznano, iż przedmiotowe dane są osobowe, ponieważ wyrażały prywatną opinię lub ocenę (pkt 59 wyroku).

Po drugie, TSUE odniósł się do znaczenia pseudonimizacji dla kwalifikacji danych jako osobowych. Trybunał podkreślił, że pseudonimizacja nie oznacza automatycznie, iż dane zachowują charakter danych osobowych wobec wszystkich podmiotów i w każdych okolicznościach (pkt 69–89 wyroku). Odwołując się do art. 3 pkt 1 oraz motywu 16 rozporządzenia 2018/1725, wskazał, że dane mogą zostać uznane za osobowe wyłącznie wówczas, gdy odnoszą się do osoby zidentyfikowanej lub możliwej do zidentyfikowania. Opierając się o opinię Rzecznika Generalnego Deana Spielmann¹³, uznał, że pseudonimizacja nie stanowi elementu definicyjnego danych osobowych, lecz jest środkiem technicznym i organizacyjnym służącym ograniczeniu ryzyka związanego z przetwarzaniem

⁸ Wyrok Sądu UE z dnia 26 kwietnia 2023 r. w sprawie T-557/20, *SRB przeciwko EIOD*, ECLI:EU:T:2023:219.

⁹ Tak m.in. wyrok TSUE z dnia 4 maja 2023 r. w sprawie C-487/21, *Österreichische Datenschutzbehörde*, ECLI:EU:C:2023:369, pkt 23; wyrok TSUE z dnia 7 marca 2024 r. w sprawie C-479/22 P, *OC przeciwko Komisji*, ECLI:EU:C:2024:215, pkt 45 (dalej: sprawa OC).

¹⁰ Sprawa *SRB*, pkt 56–60.

¹¹ Wyrok TSUE z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie C-434/16, *Nowak*, ECLI:EU:C:2017:994.

¹² Wyrok Sądu UE z dnia 26 kwietnia 2023 r. w sprawie T-557/20, pkt 73–74.

¹³ Opinia Rzecznika Generalnego Deana Spielmann z dnia 6 lutego 2025 r. w sprawie C-413/23 P, *EIOD przeciwko SRB*, ECLI:EU:C:2025:59, pkt 46–48.

(pkt 72 wyroku). Dodatkowo TSUE, w ślad za Rzecznikiem Generalnym¹⁴, podkreślił w kontekście motywu 16 rozporządzenia 2018/1725 zdanie trzecie oraz czwarte, że wyjaśnienia tam zawarte byłyby pozbawione skuteczności, gdyby uznać, że dane spseudonimizowane są w każdym wypadku danymi osobowymi (pkt 80 wyroku). Co więcej, bazując na wcześniejszym orzecznictwie¹⁵, TSUE uznał, że jeżeli identyfikacja osoby jest prawnie zabroniona, praktycznie niewykonalna lub wymagałaby niewspółmiernego nakładu środków, czasu i pracy, dane spseudonimizowane mogą z perspektywy danego podmiotu utracić charakter danych osobowych (pkt 82 wyroku). Jednocześnie odwołując się do innego orzeczenia¹⁶, zaznaczył, że dane pozornie bezosobowe mogą ponownie uzyskać charakter danych osobowych, jeżeli zostaną udostępnione podmiotowi dysponującemu realnymi możliwościami identyfikacji osoby, której dotyczą (pkt 84 wyroku). W tym kontekście TSUE, odwołując się do argumentacji Rzecznika Generalnego¹⁷, uznał, że obowiązki informacyjne przewidziane w art. 15 rozporządzenia 2018/1725 nie mogą obciążać podmiotu, który obiektywnie nie jest w stanie zidentyfikować osoby, której dane dotyczą (pkt 89 wyroku).

Po trzecie, TSUE doprecyzował zakres oraz moment powstania obowiązku informacyjnego administratora. Jak wskazano, informacje wymienione w art. 15 rozporządzenia 2018/1725 (m.in. dotyczące odbiorców danych osobowych), powinny zostać przekazane osobie, której dane dotyczą, w momencie ich zbierania (pkt 106 i 108 wyroku). Ma to umożliwić podjęcie świadomej decyzji o przekazaniu danych oraz skuteczną ochronę praw wobec ich dalszych odbiorców (pkt 109 wyroku). W tym zakresie TSUE podkreślił, że ocena możliwości identyfikacji powinna być dokonywana z perspektywy administratora

i na moment zbierania danych. Bez znaczenia pozostaje fakt, że późniejszy odbiorca danych nie był już w stanie dokonać identyfikacji osób po zastosowanej pseudonimizacji (pkt 111–112 wyroku).

3. Ocena rozstrzygnięcia TSUE

Stanowisko i argumentację TSUE w zakresie uznania opinii i uwag za dane osobowe należy ocenić pozytywnie. Trafna jest również wykładnia dotycząca momentu powstania obowiązku informacyjnego w chwili zbierania danych osobowych. Zastrzeżenia budzi natomiast część uzasadnienia odnosząca się do pseudonimizacji oraz kontekstowego charakteru kwalifikacji danych spseudonimizowanych jako danych osobowych. Trybunał konsekwentnie, poczynawszy od sprawy z dnia 19 października 2016 r. C-582/14¹⁸, przyjmuje zrelatywizowaną koncepcję obiektywną pojęcia danych osobowych¹⁹. Zgodnie z tą koncepcją identyfikowalność osoby oceniana jest przez pryzmat środków, którymi dany podmiot może się racjonalnie posłużyć oraz takie osoby trzecie, do których podmiot racjonalnie może się odwołać w celu identyfikacji²⁰. W sprawie *SRB* Trybunał po raz pierwszy w sposób tak wyraźny przesunął jednak punkt ciężkości na perspektywę konkretnego uczestnika przetwarzania. W rezultacie uznał, że dane spseudonimizowane, które dla administratora pozostają danymi osobowymi, nie muszą mieć takiego charakteru dla innego podmiotu, który otrzymuje te dane. W niniejszej sprawie zdaniem TSUE skoro Deloitte nie dysponuje środkami umożliwiającymi identyfi-

¹⁴ *Ibidem*, pkt 51.

¹⁵ Sprawa *OC*, pkt 51.

¹⁶ Wyrok TSUE z dnia 9 listopada 2023 r. w sprawie C-319/22, *Gesamtverband Autoteile-Handel*, ECLI:EU:C:2023:837, pkt 46, 49.

¹⁷ Opinia Rzecznika Generalnego Deana Spielmann z dnia 6 lutego 2025 r., pkt 58.

¹⁸ Wyrok TSUE z dnia 19 października 2016 r. w sprawie C-582/14, *Breyer*, ECLI:EU:C:2016:779, dalej: sprawa *Breyer*.

¹⁹ P. Litwiński, *Pojęcie danych osobowych w ogólnym rozporządzeniu o ochronie danych osobowych – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19.10.2016 r. w sprawie C-582/14 Patrik Breyer*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2017, nr 5, s. 54.

²⁰ D. Lubasz, A. Szkurlat, *Zrelatywizacja pojęcia danych osobowych w świetle orzecznictwa polskich sądów administracyjnych i powszechnych*, „Monitor Prawniczy” 2021, nr 23, s. 1575–1584.

kację osób, to nie musi traktować tych danych jako osobowych.

Przyjęcie takiego stanowiska prowadzi do daleko idących konsekwencji systemowych. W istocie wydaje się, że TSUE wprowadza rozróżnienie pomiędzy danymi spseudonimizowanymi „identyfikowalnymi” oraz „nieidentyfikowalnymi”, przy czym jedynie te pierwsze kwalifikują się jako dane osobowe. Trudno bowiem w tej sprawie traktować dane spseudonimizowane „nieidentyfikowalne” jako dane w pełni zanonimizowane w sytuacji, gdy administrator jest w stanie odwrócić ten proces. Rozróżnienie to TSUE wywodzi głównie ze zdania pierwszego i drugiego motywu 16 rozporządzenia 2018/1725, wskazując, że razem z następującymi po nich zdaniami trzecim i czwartym precyzują ocenę możliwości zidentyfikowania osoby i byłoby pozbawione sensu, gdyby spseudonimizowane dane należało uznać w każdym wypadku za dane osobowe (pkt 78–80 wyroku). Taka wykładnia wydaje się jednak nadmiernie rozszerzająca. Motyw 16 rozporządzenia 2018/1725, podobnie jak motyw 26 RODO, nie koncentruje się na pseudonimizacji, tylko wyraża swoisty negatyw definicji danych osobowych. Odnosi się on do informacji anonimowych jako takich, które – jak wskazuje w zdaniu piątym – „nie wiążą się ze zidentyfikowaną lub możliwą do zidentyfikowania osobą fizyczną” lub które „zostały zanonimizowane w taki sposób, że osób, których dane dotyczą, w ogóle nie można zidentyfikować lub już nie można zidentyfikować”²¹. Wprowadzanie kategorii danych spseudonimizowanych identyfikowalnych oraz nieidentyfikowalnych wydaje się nieoparte przepisami prawa, a dane, które nie pozwalają na identyfikację osoby w ogóle, powinny być kwalifikowane jako dane anonimowe, a nie jako szczególny podtyp danych spseudonimizowanych.

Jak wskazano wyżej, TSUE przyjął, że kwalifikacja danej informacji spseudonimizowanej jako danych osobowych zależy od możliwości

identyfikacji osoby, której dane dotyczą, ocenianej z perspektywy konkretnego podmiotu. W konsekwencji to, co dla administratora stanowi dane osobowe, nie musi mieć takiego charakteru dla odbiorcy spseudonimizowanych danych osobowych, w szczególności jeśli ten nie dysponuje środkami identyfikacyjnymi. Przyjęcie takiego podejścia rodzi jednak istotne problemy praktyczne i systemowe, prowadząc do niejasności co do zakresu zastosowania ochrony przewidzianej w prawie ochrony danych osobowych.

W omawianej sprawie TSUE uznał, że SRB pozostawał przez cały czas administratorem (pkt 76 wyroku). Funkcja administratora ma zasadniczy charakter w systemie ochrony danych osobowych i jest powiązana szeregiem obowiązków, także tych związanych z przesłaniem danych osobowych do podmiotu trzeciego. Przykładowo powstaje obowiązek informacyjny²², zgodnie z którym na etapie zbierania danych osobowych powinien on wskazać „informacje o odbiorcach danych osobowych lub o kategoriach odbiorców”. Administrator musi również zamieścić w rejestrze czynności przetwarzania danych osobowych²³ informacje o kategoriach odbiorców, którym dane osobowe zostały ujawnione. W sytuacji, gdy dane będą transferowane poza obszar Europejskiego Obszaru Gospodarczego, rodzi to obowiązek przekazania ich z zastrzeżeniem odpowiednich zabezpieczeń²⁴. Nie wspominając o sytuacji, w której odbiorcą danych osobowych byłby podmiot przetwarzający, z którym administrator musi zawrzeć umowę regulującą przetwarzanie danych osobowych²⁵. Występuje tu więc dwustronna relacja między administratorem i odbiorcą danych osobowych, która opiera się na założeniu, że przetwarzane są dane osobowe, co samo z siebie jest źródłem wzajemnych obowiązków.

²² Zob. szerzej: J. Łuczak, *Komentarz do art. 13 i 14, [w:] RODO...*, s. 477–492.

²³ Zob. szerzej: *ibidem*, s. 661–681.

²⁴ Zob. szerzej: P. Fajgielski, *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2025, s. 555–565.

²⁵ Zob. szerzej: M. Sakowska-Baryła, *Komentarz do art. 28, [w:] Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2018.

²¹ J. Cobbe, *A Relative Mess: Identifying Data Subjects in Multi-Party Processing*, <https://ssrn.com/abstract=5731364> (dostęp: 17.01.2026).

Konstrukcja ta ulega jednak zasadniczemu zachwianiu, gdy administrator przekazuje dane osobowe podmiotowi, który nie będzie ze swojej perspektywy przetwarzał danych osobowych. Administratorowi pozbawia się więc „partnera”, z którym mógłby pozostawać w relacji regulowanej przepisami prawa ochrony danych. Z punktu widzenia RODO oraz rozporządzenia 2018/1725 niejasne staje się wówczas, jaki jest status prawny podmiotu otrzymującego takie dane, jakie obowiązki na nim ciążyą oraz jaką rolę pełni on w łańcuchu przetwarzania. Jak się wydaje, zgodnie z wyrokiem w sprawie *SRB* wyłącza to działania Deloitte spod parasola regulacyjnego, pozostawiając zarządzanie tym przetwarzaniem w sferze prawa prywatnego. Tę sprzeczność doskonale widać w rozważaniach TSUE dotyczących momentu powstania obowiązku informacyjnego. Trybunał słusznie wskazał, że obowiązek ten materializuje się na etapie gromadzenia danych osobowych tak, by osoba, której dane dotyczą, mogła podjąć świadomą decyzję o ich podaniu i by w razie potrzeby mieć możliwość obrony swoich praw względem ich odbiorców (pkt 108–109 wyroku). Słusznie zostało wskazane, że ocena ta musi być podejmowana z perspektywy administratora (pkt 110–115 wyroku). Trybunał stwierdza więc, że *SRB* było zobowiązane do poinformowania osób, których dane dotyczą, o przekazaniu danych osobowych do Deloitte (pkt 110–112 wyroku). W tym kontekście niezrozumiałe stają się jednak dalsze rozważania TSUE, zmierzające do stwierdzenia, że Deloitte może jednak nie otrzymać danych osobowych (pkt 112 wyroku). Skoro zgodnie z logiką TSUE obowiązek informacyjny należy oceniać z punktu widzenia administratora i na moment zbierania danych, a *SRB* ze swojej perspektywy przesyła dane osobowe, to konsekwentnie Deloitte powinien być odbiorcą danych osobowych. Z kolei osoby, których dane dotyczą, powinny móc być w stanie egzekwować swoje prawa względem odbiorców danych osobowych, o których zostali poinformowani przez administratora. Próba późniejszego „oderwania” Deloitte od roli odbiorcy danych osobowych prowadzi do wewnętrznej niespójności rozumowania TSUE i osłabia spójność całego systemu danych osobowych.

W kontekście oceny identyfikowalności TSUE odwołał się do utrwalonego orzecznictwa²⁶, wskazując, że zgodnie z kryterium „uzasadnionego prawdopodobieństwa zastosowania środka identyfikacji” należy wykluczyć sytuacje, w których identyfikacja jest zakazana prawem lub niewykonalna w praktyce, w szczególności z uwagi na nadmierny nakład czasu, kosztów lub pracy ludzkiej (pkt 82 wyroku). Kryterium to ma swoje korzenie w opinii Rzecznika Generalnego Manuela Ámposy-Sancheza-Bordony²⁷ i stanowi niejako twórcze (dodające do niego kryterium zgodności z prawem) rozwinięcie motywu 26 RODO, który nakazuje rozważać „wszelkie rozsądnie prawdopodobne sposoby [identyfikacji]”. Na tym tle rozumowanie przyjęte przez TSUE w sprawie *SRB* budzi wątpliwości. Trybunał uznał, że Deloitte nie przetwarzał danych osobowych, ponieważ nie był w stanie samodzielnie zidentyfikować osób, których dane dotyczyły. Jednocześnie przez cały okres przetwarzania spółka *SRB*, jako administrator pozostający z Deloitte w relacji umownej, dysponowała kluczem identyfikacyjnym pozwalającym na powiązanie danych spseudonimizowanych z konkretnymi osobami. Konfrontując te fakty z rozumowaniem przyjętym przez TSUE, nie wydaje się nieprawdopodobne, niezgodne z prawem ani związane z nadmiernymi nakładami pracy czy kosztów, by administrator wydał podmiotowi, do którego wysłał dane osobowe, polecenie pomocy w audycie czy też asystowania w realizacji jednego z praw osób, których dane dotyczą. Działania takie jak te wskazane wyżej racjonalnie powinny zaś wiązać się z możliwością identyfikacji poszczególnych osób. Niezależnie od tego, czy *SRB* faktycznie skorzystała z takich uprawnień, istniały obiektywnie prawdopodobne środki umożliwiające identyfikację osób stojących za danymi spseudonimizowanymi przetwarzanymi przez Deloitte. Ocena TSUE, zgodnie z którą ryzyko identyfika-

²⁶ Tak m.in. sprawa *Breyer*, pkt 46; sprawa *OC*, pkt 51.

²⁷ Opinia Rzecznika Generalnego Manuela Ámposy-Sancheza-Bordony z dnia 12 maja 2016 r. w sprawie C-582/14, *Breyer*, ECLI:EU:C:2016:339, pkt 68.

cji było w niniejszej sprawie nieprawdopodobne, nie wydaje się w pełni przekonująca.

Podsumowanie

Na zakończenie warto odnieść się do projektowanych zmian w prawie ochrony danych osobowych, które przewidują m.in. redefinicję pojęć danych osobowych i pseudonimizacji. Propozycje te w dużej mierze odzwierciedlają wnioski TSUE w sprawie *SRB*, przewidują bowiem, że informacja dotycząca osoby fizycznej nie musi być uznawana za dane osobowe dla każdego podmiotu, jeżeli dany podmiot nie może jej zidentyfikować przy użyciu środków wystarczających prawdopodobnych w praktyce. Szczegółowa ocena tych zmian wykracza poza ramy niniejszej glosy, zwłaszcza że propozycje te nie zostały jeszcze przyjęte i nie tworzą obowiązującego prawa. W tym kontekście wykładnia przepisów powinna opierać się przede wszystkim na aktualnie obowiązujących regulacjach, z uwzględnieniem spójności systemowej i pewności prawa oraz ochrony osób, których dane dotyczą.

Nie można wykluczyć, że wyrok w sprawie *SRB* będzie w przyszłości przywoływany przez

różne podmioty jako uzasadnienie dla stosowania teoretycznego braku możliwości identyfikacji danych przez poszczególne podmioty i niepodlegania pod rygorystyczny reżim ochrony danych osobowych²⁸. Zdaniem autora glosy ocena identyfikowalności nie powinna być dokonywana w oderwaniu od całego łańcucha przetwarzania, lecz powinna obejmować łącznie wszystkie podmioty, które w sposób rozsądnie prawdopodobny dysponują środkami umożliwiającymi identyfikację osób, których dane dotyczą. Samodzielna zdolność pojedynczego podmiotu do identyfikacji nie powinna być nadrzędnym kryterium decydującym o charakterze danych osobowych. Przyjęcie odmiennego podejścia prowadzi do erozji systemu ochrony danych osobowych oraz do obciążenia osób, których dane dotyczą, ryzykiem wynikającym z uznaniowego stosowania kryterium „uzasadnionego prawdopodobieństwa zastosowania środka identyfikacji”.

²⁸ D. Korff, *Digital Omnibus: Proposed Changes to the Definition of Personal Data in the EU GDPR Analysed in the Light of the SRB and Earlier CJEU Judgments*, <https://ssrn.com/abstract=5891404> (dostęp: 17.01.2026), s. 19–20.

Abstract

The Contextual Nature of the Classification of Pseudonymized Data as Personal Data in European Union Law – a Partially Critical Commentary on the Judgment of the Court of Justice of the European Union of 4 September 2025, C-413/23 P

Keywords: *personal data; pseudonymization; GDPR; personal data protection; identifiability*

This commentary concerns the judgment of the Court of Justice of the European Union of 4 September 2025 in case C-413/23 P. The commented judgment addresses an important issue, which is the classification pseudonymized data as personal data. The Court held that the assessment of whether pseudonymized data constitute personal data for a given entity is relative. In other words, from the perspective of an entity that does not possess the means enabling the attribution of the data to a specific individual, pseudonymized data received from the controller do not necessarily have the character of personal data. The commentary approves the analysis adopted by the Court with regard to the classification of comments as personal data and the determination of the moment at which the information obligation appears on the controller side pursuant

to Article 15 of Regulation 2018/1725. At the same time, the author challenges the distinction between two categories of pseudonymized data: identifiable and non-identifiable, which in the author's view, results from an incorrect interpretation of the relevant legal articles. In addition, the author disputes the Court's understanding of identifiability in the present case, as well as the trend towards shifting the boundaries of the relative concept of personal data in the light of pseudonymization and assessing it separately for each entity within the processing chain. As the author explains, such an approach leads to legal uncertainty and undermines the system of personal data protection.

Bibliografia

Literatura

Barta P., Kawecki M., Litwiński P., *Komentarz do art. 4, [w:] Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz, [w:] Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Wybrane przepisy sektorowe. Komentarz*, P. Litwiński (red.), Warszawa 2025.

Fajgielski P., *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2025.

Kołodziej M., *Pseudonimizacja w RODO – kiedy i jak stosować?*, „ABI Expert” 2018, nr 7.

Krasuski A., *Chmura obliczeniowa. Prawne aspekty zastosowania*, Warszawa 2018.

Litwiński P., *Pojęcie danych osobowych w ogólnym rozporządzeniu o ochronie danych osobowych – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19.10.2016 r. w sprawie C-582/14 Patrik Breyer*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2017, nr 5.

Lubasz D., Szkurlat A., *Relatywizacja pojęcia danych osobowych w świetle orzecznictwa polskich sądów administracyjnych i powszechnych*, „Monitor Prawniczy” 2021, nr 23.

Łuczak J., *Komentarz do art. 13 i 14, [w:] RODO. Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Komentarz*, E. Bielak-Jomaa, D. Lubasz (red.), Warszawa 2018.

Sakowska-Baryła M., *Komentarz do art. 28, [w:] Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Warszawa 2018.

Mednis A., *Pojęcie danych osobowych, [w:] System Prawa Medycznego, t. 3: Organizacja systemu ochrony zdrowia*, D. Bach-Golecka, R. Stankiewicz (red.), Warszawa 2020.

Taczowska-Olszewska J., Chałubińska-Jentkiewicz K., Nowikowska M., *Retencja, migracja i przepływy danych w cyberprzestrzeni. Ochrona danych osobowych w systemie bezpieczeństwa państwa*, Warszawa 2019.

Witkowska-Nowakowska K., *Komentarz do art. 4 pkt 5, [w:] RODO. Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Komentarz*, E. Bielak-Jomaa, D. Lubasz (red.), Warszawa 2018.

Akty prawne

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. Urz. L 119/1, 4.05.2016).

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1725 z dnia 23 października 2018 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii i swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia rozporządzenia (WE) nr 45/2001 i decyzji nr 1247/2002/WE (Dz. Urz. L 295/39, 21.11.2018).

Orzecznictwo

Wyrok TSUE z dnia 19 października 2016 r. w sprawie C-582/14, *Breyer*, ECLI:EU:C:2016:779.

Wyrok TSUE z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie C-434/16, *Nowak*, ECLI:EU:C:2017:994.

Wyrok Sądu UE z dnia 26 kwietnia 2023 r. w sprawie T-557/20, *SRB przeciwko EIOD*, ECLI:EU:T:2023:219.
Wyrok TSUE z dnia 4 maja 2023 r. w sprawie C-487/21, *Österreichische Datenschutzbehörde*, ECLI:EU:C:2023:369.
Wyrok TSUE z dnia 9 listopada 2023 r. w sprawie C-319/22, *Gesamtverband Autoteile-Handel*, ECLI:EU:C:2023:837.

Wyrok TSUE z dnia 7 marca 2024 r. w sprawie C-479/22 P, *OC przeciwko Komisji*, ECLI:EU:C:2024:215.
Wyrok TSUE z dnia 4 września 2025 r. w sprawie C-413/23 P, *EIOD przeciwko SRB*, ECLI:EU:C:2025:645.

Źródła internetowe

Cobbe J., *A Relative Mess: Identifying Data Subjects in Multi-Party Processing*, <https://ssrn.com/abstract=5731364> (dostęp: 17.01.2026).

Korff D., *Digital Omnibus: Proposed Changes to the Definition of Personal Data in the EU GDPR Analysed in the Light of the SRB and Earlier CJEU Judgments*, <https://ssrn.com/abstract=5891404> (dostęp: 17.01.2026).

Inne

Opinia 05/2014 Grupy Roboczej ds. ochrony danych powołanej na mocy art. 29 w sprawie technik anonimizacji przyjęta dnia 10 kwietnia 2014 r.

Opinia Rzecznika Generalnego Manuela Ámpos-Sancheza-Bordony z dnia 12 maja 2016 r. w sprawie C-582/14, *Breyer*, ECLI:EU:C:2016:339.

Opinia Rzecznika Generalnego Deana Spielmanna z dnia 6 lutego 2025 r. w sprawie C-413/23 P, *EIOD przeciwko SRB*, ECLI:EU:C:2025:59.

Projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 19 listopada 2025 r. Digital Omnibus, COM(2025) 837.

dr hab. Jakub Jan Zięty, prof. UWM

ORCID: 0000-0002-1243-3394

jakub.ziety@uwm.edu.pl

Wydział Prawa i Administracji

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

Podział kompetencji między radę gminy a organ wykonawczy w zakresie objęcia udziałów w spółce komunalnej – glosa aprobowująca do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 13 listopada 2025 r., III SA/GI 788/25

Słowa kluczowe: *jednostka samorządu terytorialnego; działalność komunalna; działalność gospodarcza; spółka komunalna; podział kompetencji*

Przedmiotem glosy jest jedna z podstawowych konstrukcji jednostek samorządu terytorialnego jako osób prawnych, a mianowicie podział kompetencji między organami wykonawczymi a organami stanowiącymi. Tłem dla rozważań Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach stało się zagadnienie dotyczące zakresu zgody na nabywanie, obejmowanie czy też wnoszenie udziałów (akcji) przez jednostki samorządu terytorialnego. Pomimo tego, że kwestia ta była przedmiotem wielu analiz doktrynalnych oraz orzeczeń sądowych, dalej budzi ona wątpliwości. W glosie dokonano oceny stanowiska Sądu, które co do zasady było właściwe. Dało ono jednak asumpt do szerszej analizy zagadnienia kompetencji organów jednostek samorządu terytorialnego. Jedynie sygnalizacyjnie autor wskazał na kwestie dotyczące skutków nieważności uchwały na gruncie prawa cywilnego.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 13 listopada 2025 r., III SA/GI 788/25

Teza 1: Kwestie odnoszące się bezpośrednio do wnoszenia wkładów i obejmowania udziałów lub akcji w spółkach reguluje w u.s.g. wskazany art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g stanowiący, że do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących określania zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez wójta. Aktywa w postaci udziałów w spółce kapitałowej są składnikami majątkowymi gminy, wchodzącymi w skład mienia gminnego, w rozumieniu art. 43 u.s.g., a zatem rada gminy jest uprawniona wyłącznie do ustalania ogólnych reguł gospodarowania mieniem w zakresie wnoszenia, cofania lub zbywania udziałów i akcji, natomiast samo gospodarowanie tym mieniem –

w tym również objęcie udziałów, kapitał zakładowy i jego podział na poszczególne udziały o określonej wartości, jak też sposób jego pokrycia należy do kompetencji organu wykonawczego gminy (wójta, burmistrza, prezydenta miasta).

Teza 2: Skoro przepis art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g. dokonuje podziału kompetencji dotyczących tworzenia i przystępowania do spółek i spółdzielni oraz rozwiązywania i występowania z nich, jak też określania przez wójta zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów, to jakiegokolwiek materialne odstępstwa od nich muszą być traktowane jako sprzeczne z zasadą podziału władz organów administracji publicznej na stanowiące i wykonawcze. Rada nie może zatem podejmować czynności, które należą do sfery wykonawczej, lub też wskazywać organowi właściwemu sposobu ich wykonywania, gdyż jest to naruszeniem konstytucyjnej zasady podziału organów gminy na stanowiące i wykonawcze (argument z art. 169 Konstytucji RP).

Wprowadzenie

Pomijając kwestie dotyczące podstaw orzekania przez sąd, glosa dotyczy zagadnień konstrukcyjnych dla każdej osoby prawnej, jaką są jednostki samorządu terytorialnego (JST), a mianowicie podziału kompetencji pomiędzy jej organami. Naruszenie uprawnień organu stanowiącego lub przekroczenie ich przez ten organ stanowi jedną z przyczyn nieważności uchwał rady gminy, powiatu czy sejmiku województwa. W odniesieniu do organów wykonawczych dokonanie czynności prawnej bez wymaganej ustawą zgody organu stanowiącego lub z jej przekroczeniem może być oceniane przez pryzmat różnych sankcji. Najwłaściwsza powinna być nieważność dokonanej czynności, natomiast nie oznacza to, że czynność nie wywoła skutku prawnego. Dobrym przykładem takiej sytuacji może być chociażby zawiązanie spółki komunalnej bez wymaganej zgody organu stanowiącego¹. Co do zasady taka czynność powinna być uznana za nieważną (art. 58 k.c.)². Choć

i tutaj pojawia się problem stosowania art. 21 § 1 i 5 k.s.h., bo czy brak zgody stanowi o niezawarcie umowy?³ Kolejny przykład na grun-

na podstawie art. 58 k.c., „Przegląd Prawa Handlowego” 2016, nr 3, s. 40–45. W doktrynie wskazuje się, że celem przepisu art. 21 k.s.h. jest złagodzenie skutków następczego wykrycia wadliwości stosunku spółki kapitałowej. W konsekwencji ustawodawca wyłączył możliwość zastosowania konstrukcji nieważności czynności prawnej *ex lege* (art. 58 k.c.). Tak: A. Opalski, *Komentarz do art. 21, [w:] Kodeks spółek handlowych*, t. 1A: *Spółki osobowe. Komentarz. Art. 1–36*, A. Opalski (red.), Legalis 2024. Podobnie: wyrok SA w Krakowie z dnia 2 czerwca 2017 r., I ACa 1413/16, CBOSA.

³ Szerzej zob. D. Nowak, *Wadliwa spółka kapitałowa w prawie niemieckim i prawie polskim*, „Rejent” 2009, nr 9, s. 119 i n.; D. Mróz-Szarmach, *Postępowanie w sprawie cywilnej zainicjowane na podstawie art. 21 k.s.h.*, [w:] *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie*, M. Dumkiewicz, J. Szczotka, K. Kopaczyńska-Pieczniak (red.), t. 2, Warszawa 2020, s. 901 i n.; A. Kidyba, *Komentarz do art. 21, [w:] M. Dumkiewicz, A. Kidyba, Komentarz aktualizowany do art. 1–300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2025. W doktrynie wskazuje się, że art. 21 k.s.h. nie obejmuje sytuacji, gdy akt założycielski był dotknięty bezwzględną nieważnością albo nie dochowano formy aktu notarialnego. Zob. m.in. S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2012, s. 367–368; J.P. Naworski, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz (red.), t. 1, Warszawa 2011, s. 201. Odmienne stanowisko prezentuje M. Rodzyńkiewicz (*Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 101–102). W jego ocenie przypadek, gdy nie dochowano formy aktu notarialnego, powinien być objęty dyspozycją art.

¹ Na marginesie głównych rozważań należy wskazać, że w ramach swoich uprawnień sąd rejestrowy powinien badać dopuszczalność zawiązania spółki komunalnej bez zgody rady. W mojej ocenie brak takiej zgody mógłby stanowić podstawę odmowy dokonania wpisu do rejestru.

² Na gruncie prawa spółek w zakresie możliwości stosowania art. 58 k.c. zob. M. Sochański, *Możliwość stwierdzenia nieważności umowy (statutu) spółki kapitałowej*

cie wnoszenia aportów to złożenie przez organ wykonawczy oświadczenia o wniesieniu aportu, a następnie dokonanie czynności rozporządzającej bez wymaganej zgody organu stanowiącego. Taka czynność również powinna być uznana za nieważną (art. 58 k.c.), ale z uwagi na ochronę drugiej strony mimo to może wywołać skutek prawny w postaci przeniesienia własności.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach zajmował się jedynie kwestią zakresu kompetencji organu stanowiącego w odniesieniu do kształtowania zasad podejmowania uchwał w sprawach majątkowych gminy przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących określania zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji. Kwestie te regulują przepisy ustaw samorządowych odpowiednio w odniesieniu do wójta (art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f u.s.g.⁴), zarządu powiatu (art. 12 ust. 2 pkt 8 lit. g u.s.p.⁵) oraz zarządu województwa (art. 18 pkt 19 lit. e u.s.w.⁶). Z uwagi na tożsamość postanowień wskazanych przepisów wyrażone w dalszej części glosy poglądy odnoszące się do gminy znajdują zastosowanie również w odniesieniu do powiatu czy województwa samorządowego.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach rozpatrywał skargę Wojewody Śląskiego (występującego jako organ nadzoru nad JST) na niezgodność z przepisami uchwały Rady Miasta P. w sprawie wyrażenia zgody na objęcie udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym poprzez wniesienie do spółki wkładu pieniężnego. Skarżący wskazał, że powyższa uchwała jest sprzeczna z art. 7 Konstytucji RP⁷ w zw. z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g i art. 30

ust. 2 pkt 3 u.s.g. Sprzeczność ze wskazanymi przepisami miała polegać na braku podstawy do wyrażenia zgody na wniesienie wkładu pieniężnego jako uchwały indywidualnej odnoszącej się do konkretnego podmiotu. W ocenie Wojewody Śląskiego organ stanowiący ma prawo wyłącznie do określenia zasad, nie zaś do wyrażania zgody w indywidualizowanych sprawach. Natomiast organ wykonawczy ma wyłączną kompetencję do wykonania uchwały i wskazania podmiotu, względem którego zostanie dokonane objęcie i wniesienie aportu. Zgodnie bowiem z art. 30 ust. 2 pkt 3 u.s.g. do zadań wójta należy gospodarowanie mieniem komunalnym. Mieniem komunalnym jest własność i inne prawa majątkowe należące do poszczególnych gmin i ich związków oraz mienie innych gminnych osób prawnych, w tym przedsiębiorstw, o czym stanowi art. 43 u.s.g. Tym samym organ nadzoru uznał, że rada może wyłącznie ustalić zasady, których wykonanie ustawodawca powierzył organowi wykonawczemu gminy.

Gmina w odpowiedzi na skargę wskazała, że zaskarżona uchwała Rady Miasta P. „nie narusza w rażącym stopniu przepisów wskazanych w treści skargi, choć sama podstawa prawna podjętej uchwały może budzić wątpliwości”. Istotną kwestią w sprawie jest jeszcze to, że w podstawie prawnej uchwały powołano również art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f u.s.g., co wypełnia delegację ustawową dla podjętej uchwały. Zasady mogą być tak sformułowane, aby wymagać od organu wykonawczego uzyskania zgody w każdym indywidualnym przypadku.

Jak widać, problem, jaki dostrzegł organ nadzoru, dotyczy ważnej kwestii dopuszczalności ograniczenia kompetencji organu wykonawczego w zakresie konieczności uzyskiwania zgody na dokonanie czynności wniesienia aportu w każdym indywidualnym przypadku. Problem może się ujawnić w przypadku, gdy nie było ustalonych zasad objęcia udziałów, objęcie udziałów nastąpiło bez zgody organu stanowiącego lub za zgodą, ale wyrażoną w odniesieniu do indywidualnie określonego przypadku.

21 k.s.h. Zob. także: A. Opalski, *op. cit.*; R. Adamus, *Problem nieważności umowy spółki z o.o. z uwagi na jej sprzeczność z prawem*, „Monitor Prawa Handlowego” 2022, nr 4, s. 9–14.

⁴ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. 2025, poz. 1153, ze zm.).

⁵ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz.U. 2025, poz. 1684, ze zm.).

⁶ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz.U. 2025, poz. 581, ze zm.).

⁷ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483, ze zm.).

I. Stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach prawidłowo określił przedmiot sporu, pamiętając o jego zakresie ukształtowanym przez skargę oraz obowiązujące przepisy materialne i procesowe. Spór dotyczył tego, „czy Rada Miasta P. miała podstawę prawną do podjęcia kontrolowanej uchwały. W ocenie organu nadzoru żaden z przywołanych w uchwale przepisów ani też żaden inny przepis powszechnie obowiązującego prawa nie zawiera upoważnienia dla rady miasta do podjęcia uchwały o wskazanej wyżej treści”. Zgodnie bowiem z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g. do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących określania zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez wójta. Rada uprawniona jest więc do kształtowania zasad jako przepisów o charakterze generalnym. Jest to konsekwencją użytego w tym przepisie sformułowania „określania zasad”. Jak Sąd słusznie zauważył, na podstawie przywołanej wyżej normy organ stanowiący ustala ogólne zasady, na podstawie których może następować wnoszenie, cofanie i zbywanie udziałów i akcji przez wójta. Zasady to ustalanie ogólnych reguł postępowania przy wnoszeniu, cofaniu i zbywaniu udziałów. Należy rozumieć je jako zbiór podstawowych reguł postępowania określony dla organu wykonawczego z pominięciem szczegółowych postanowień przewidzianych do konkretyzacji w umowie zawieranej przez gminę reprezentowaną przez jej organ wykonawczy⁸. Wykonywanie uprawnień, jakie wynikają z posiadania przez gminę udziałów (akcji) w spółkach kapitałowych, należy bezspornie do sfery majątkowej JST, a więc do kompetencji wójta, burmistrza czy prezydenta miasta⁹. Aktywa w postaci

udziałów w spółce kapitałowej są składnikami majątkowymi gminy, wchodzącymi w skład mienia gminnego w rozumieniu art. 43 u.s.g., a zatem rada gminy jest uprawniona wyłącznie do ustalania ogólnych reguł gospodarowania mieniem w zakresie wnoszenia, cofania lub zbywania udziałów i akcji. Natomiast samo gospodarowanie tym mieniem, w tym również objęcie udziałów, określenie kapitału zakładowego (kapitału akcyjnego) i jego podział na poszczególne udziały (akcje) o określonej wartości nominalnej (lub ilość akcji beznominałowych), a także sposób jego pokrycia należą do kompetencji organu wykonawczego gminy (wójta, burmistrza, prezydenta miasta)¹⁰.

Analizowany przepis ustawy o samorządzie gminnym upoważnia organ stanowiący do określenia zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) jako dotyczących spraw majątkowych gminy przekraczających zwykły zarząd (lub stanowiących wyłączną kompetencję organu stanowiącego, jak w przypadku powiatu czy województwa samorządowego). Dlatego też Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach uznał, że przepis art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g. nie zawiera upoważnienia dla rady gminy do wyrażania zgody na powyższe w drodze indywidualnych uchwał¹¹. Uchwała podejmowana na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g., zawierająca zasady jako normy abstrakcyjne, stanowi akt prawa miejscowego z konsekwencją jej promulgacji na zasadach określonych w przepisach ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych¹².

Dokonując powyższej analizy, Sąd przyjął jako zasadę brak możliwości chociażby pośredniej ingerencji w proces wykonywania uprawnień

⁸ Por. wyrok NSA z dnia 3 sierpnia 2016 r., I OSK 3307/15, Legalis nr 1511783.

⁹ Por. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 29 kwietnia 2024 r., III SA/GI 235/24, Legalis nr 3076098.

¹⁰ Por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 września 2020 r., I SA/Wa 1397/20, Legalis nr 2620702.

¹¹ Por. wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 2002 r., II SA/Wr 2716/00, CBOSA; wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 13 grudnia 2007 r., III SA/Wr 457/07, Legalis nr 165100; wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 7 marca 2024 r., II SA/Rz 1864/23, LEX nr 3734686.

¹² Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (t.j. Dz.U. 2019, poz. 1461, ze zm.).

organu wykonawczego przez organ stanowiący¹³. Skład orzekający uznał, że „skoro przepis art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g. dokonuje podziału kompetencji dotyczących tworzenia i przystępowania do spółek i spółdzielni oraz rozwiązywania i występowania z nich, jak też określania przez wójta zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów, to jakiegokolwiek materialne odstępstwa od nich muszą być traktowane jako sprzeczne z zasadą podziału władz organów administracji publicznej na stanowiące i wykonawcze”¹⁴. Sąd w tym składzie uznał, że rada nie może wskazywać organowi wykonawczego sposobu wykonywania ich kompetencji, gdyż jest to naruszeniem konstytucyjnej zasady podziału organów gminy na stanowiące i wykonawcze zgodnie z art. 169 Konstytucji RP.

W ocenie Sądu nie jest dopuszczalne podjęcie na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g. uchwały, w której rozstrzygana jest konkretna, jednostkowa sprawa, a taki charakter ma

zaskarżona uchwała¹⁵. Dodatkowym potwierdzeniem ich zasadności jest treść art. 40 ust. 2 pkt 3 u.s.g., według którego organy gminy mogą wydawać akty prawa miejscowego w zakresie zasad zarządu mieniem gminy (zob. uzasadnienie zaskarżonej uchwały, gdzie argumentowano, że w pojęciu „określania zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez wójta”, o których mowa w art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g., mieści się także określenie zasad wnoszenia udziałów do spółek komunalnych). Również na gruncie orzecznictwa sformułowano pogląd, zgodnie z którym uchwała rady gminy w sprawie wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez zarząd należy do kategorii aktów prawa miejscowego obowiązujących na obszarze gminy¹⁶.

2. Ocena stanowiska Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach

Regulacje dotyczące przystępowania do spółek i ich tworzenia mają na celu tworzenie warunków organizacyjnych dla zaspokojenia zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej¹⁷. Realizacja tych założeń następuje zgodnie z przepisami ustaw ustrojowych dla samorządu terytorialnego oraz m.in. ustawy o gospodarce komunalnej¹⁸. Działania JST mają służyć bieżącemu i nieprzerwanemu zaspokajaniu zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych¹⁹. Co do zasady gminy mogą tworzyć tylko takie jednostki organizacyjne oraz przystępować do nich wyłącznie w celu wykonywania spoczywających na nich zadań. Z kolei jednostki te mogą prowadzić

¹³ Odnośnie do podziału kompetencji między organy stanowiące a wykonawcze zob. J. Jagoda, *Podział kompetencji między organami jednostki samorządu terytorialnego w zakresie gospodarowania mieniem*, „Samorząd Terytorialny” 2022, nr 4, s. 7–21; M. Chlipała, J. Żurek-Wójcik, *Stanowienie o kierunku działania wójta (burmistrza, prezidenta miasta)*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2022, nr 7–8, s. 206–228; M. Chlipała, *Kompetencje organów gminy w ustawie ustrojowej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2014, nr 6, s. 80–90. Warto wskazać, że w zakresie nieuregulowanym w ustawach ustrojowych w sferze majątkowej – jak wskazuje A. Szewc (*Komentarz do art. 18*, [w:] G. Jyż, Z. Pławewski, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym*. Komentarz, LEX/el. 2012) – „w innych (niewymienionych tam) sprawach decyzje gospodarcze może podejmować wójt, nawet jeżeli ich przedmiotem są sprawy majątkowe przekraczające zakres zwykłego zarządu, tj. wychodzące poza załatwianie bieżących spraw związanych z normalnym korzystaniem z rzeczy oraz praw i utrzymywaniem ich w stanie niepogorszonym, umożliwiającym eksploatację tych rzeczy i praw w ramach ich społeczno-gospodarczego przeznaczenia, w tym pobieranie pożytków mienia, chyba że przepis szczególnie stanowi inaczej”. Podobnie: M. Augustyniak, *Komentarz do art. 18*, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym*. Komentarz, P. Dremkowski, P.J. Suwaj (red.), Legalis 2023.

¹⁴ Por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 września 2020 r., I SA/Wa 1397/20, Legalis nr 2620702.

¹⁵ Por. wyrok WSA w Kielcach z dnia 21 grudnia 2023 r., II SA/Ke 623/23, Legalis nr 3034918.

¹⁶ Por. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 10 maja 2006 r., III SA/Wr 25/06, Legalis nr 161436; wyrok NSA z dnia 6 września 2002 r., II SA/Wr 797/02, CBOSA.

¹⁷ M. Augustyniak, T. Moll, *Komentarz do art. 18*, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym*. Komentarz, B. Dolnicki (red.), Warszawa 2021.

¹⁸ Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (t.j. Dz.U. 2021, poz. 679, ze zm.).

¹⁹ C. Martysz, [w:] *Ustawa o samorządzie powiatowym*. Komentarz, B. Dolnicki (red.), Warszawa 2005, s. 128.

swoją działalność jedynie w celu realizacji zadań ich macierzystych jednostek samorządowych²⁰. Zadania z zakresu gospodarki komunalnej dzieli się na zadania ze sfery użyteczności publicznej i zadania pozostające poza tą sferą²¹. Realizacja zadań poza sferą użyteczności publicznej musi znaleźć podstawę w konkretnym przepisie prawnym (dla gmin jest to art. 10 u.s.g.). Istotność tego wskazania potwierdza brak dopuszczenia do realizacji zadań poza sferą użyteczności publicznej chociażby przez powiaty²². Warto zaznaczyć, że poza sferą użyteczności publicznej gmina może tworzyć spółki i przystępować do nich jedynie w przypadkach wprost wskazanych w ustawie o samorządzie gminnym, przy czym wyłącznie do spółek kapitałowych (spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, prostej spółki akcyjnej, spółki akcyjnej), wyjątkowo zaś – i to w roli akcjonariusza – do spółki komandytowo-akcyjnej²³.

Ustawodawca reglamentuje więc możliwość tworzenia spółek czy przystępowania do nich nie tylko poprzez zakres zadań, jakie mogą być przy ich pomocy realizowane, lecz także poprzez formy spółek, które mogą być zawiązywane przez JST. Czynności dotyczące określenia zasad tworzenia i przystępowania do spółek oraz rozwiązywania i występowania z nich, a także określania zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez organy wykonawcze uznawane są przez ustawodawcę za czynności należące do wyłącznych kompetencji organów stanowiących. W pozostałym zakresie uprawnienia dotyczące zawiązywania spółek oraz wykonywania praw

przynależne są do organów wykonawczych. Przekroczenie przypisanych poszczególnym organom kompetencji powoduje co do zasady nieważność uchwały organu stanowiącego i może wywołać skutek w postaci nieważności czynności organu wykonawczego²⁴. Problemem, z jakim w pierwszej kolejności musiał się zmierzyć Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach, była ocena tego, czy przepisy umożliwiają podjęcie przez radę miasta decyzji indywidualnej w odniesieniu do zgody na wniesienie aportu, a szerzej też w zakresie tworzenia spółek i przystępowania do nich. W treści art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f i g u.s.g. (oraz odpowiadającej im treści przepisów ustawy o samorządzie powiatowym i ustawy o samorządzie wojewódzkim) ustawodawca odwołuje się do pojęcia zasad jedynie w przypadku tego drugiego przepisu. Z tak skonstruowanych przepisów można wnosić, że o ile w pierwszym z nich dopuszczalne byłoby podjęcie uchwały zindywidualizowanej wyrażającej zgodę na utworzenie określonego rodzaju spółki, o tyle w drugim takiej zindywidualizowanej uchwały nie można byłoby podjąć. Z kolei w odniesieniu do wnoszenia wkładów powinny być ukształtowane zasady, na jakich organ może tego dokonać. W tym zakresie nie będzie dopuszczalne podjęcie zindywidualizowanej uchwały wyrażającej zgodę na taką czynność. Organ uchwałodawczy jest uprawniony do wytyczenia ogólnych reguł, na jakich może następować wnoszenie. Określanie zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez organ stanowiący powinno mieć charakter generalny, ponieważ uchwała o charakterze indywidualnym narusza przepis art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g.²⁵.

Warto przy tym pamiętać, że niezależnie od tych reguł na każdym etapie organ stanowiący w zakresie wkładu pieniężnego może pośrednio uczestniczyć w tym działaniu. To uprawnienie wynika z zasad tworzenia budżetu JST, gdzie musi być wskazane zadanie i wysokość przeznaczenia

²⁰ M. Szydło, *Komentarz do art. 1, [w:] Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, LEX/el. 2008; P. Wagner, *Kilka uwag na temat ustawy o gospodarce komunalnej*, „Samorząd Terytorialny” 1997, nr 12, s. 13.

²¹ Zob. L. Kieres, *Samorządowy sektor gospodarczy*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 8B: *Publiczne prawo gospodarcze*, R. Hauser (red.), Warszawa 2018, s. 62–65.

²² Por. J.J. Zięty, *Jednostka samorządu terytorialnego jako przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą. Glosa częściowo aprobująca do postanowienia Sądu Najwyższego z 6 czerwca 2023 r. (II USK 180/22)*, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2024, nr 3–4, s. 176–183.

²³ Por. M. Augustyniak, T. Moll, *op. cit.*

²⁴ Co do ewentualnych skutków cywilnoprawnych zob. sygnalizację w podsumowaniu.

²⁵ Por. wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 2002 r., II SA/Wr 2716/00, CBOSA.

czonych na nie środków. Budżet przyjmuje organ stanowiący, a to w nim określa się wysokość środków przeznaczonych na wydatki majątkowe. W tym też zakresie organ stanowiący będzie dysponował pośrednią kontrolą co do wysokości kwot przeznaczonych na wkłady pieniężne.

Dokonując oceny uchwały, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach uznał, że naruszeniem podziału kompetencji jest również przyjęcie w treści zasad postanowienia wymagającego zgody na dokonanie przez organ wykonawczy czynności wobec konkretnego podmiotu. Sąd przyjął, że takie ograniczenie pośrednio narusza uprawnienia organu stanowiącego i wykracza poza zakres upoważnienia ustawowego dla organu stanowiącego. Z takim stanowiskiem Sądu można się zgodzić, jeżeli przyjmiemy, że chodzi tutaj o wymogi bezwzględnie obowiązującego wyrażenia zgody. Przy tak skonstruowanym przepisie wymóg ten narusza ogólny charakter zasad, które nie mogą prowadzić do indywidualizacji działania podmiotu stanowiącego.

W doktrynie na podstawie judykatów wskazano przypadki postanowień dotyczących zasad wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji przez wójta²⁶. W ich świetle organ stanowiący może nakładać następujące wymogi: „1) obowiązek uzyskania wstępnej opinii rady w sprawach dotyczących wnoszenia, cofania i zbywania udziałów i akcji²⁷; 2) obowiązek uzyskania zgody rady na wnoszenie, cofanie i zbywanie udziałów i akcji o określonej wartości²⁸; 3) obowiązek dokonania przed objęciem lub nabyciem udziałów lub akcji spółki analiz określających, czy spełnione są przesłanki uczestnictwa gminy w takiej spółce; 4) obowiązek uzyskania pozytywnej opinii właściwej merytorycznie komisji rady gminy odnośnie do przedmiotu działalności spółki”²⁹. W tym katalogu poza zakres ustawowej

delegacji wykraczają postanowienia wskazane w pkt 2 i 4. Ograniczają one bowiem kompetencje organu wykonawczego do kształtowania treści umowy oraz decydowania o wysokości zbycia udziałów (akcji). Warunek wskazany w pkt 1 mógłby być akceptowalny, gdyby opinia nie była wiążąca dla organu, a jedynie stanowiła pomocniczy materiał do decyzji. Warto jednak pamiętać, że te wszystkie możliwości posiada rada przy tworzeniu budżetu, choćby w zakresie określenia przychodów gminy i jej wydatków.

Innym problemem, który uwidocznił się w judykaturze, jest kwestia relacji pomiędzy art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f u.s.g. a art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. g u.s.g. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 7 października 2003 r.³⁰ uznał, że wskazane przepisy nie muszą być stosowane łącznie w przypadku, gdy przedmiotem uchwały choćby indywidualnej jest wyrażenie zgody na zawiązanie spółki i obejmuje ona wszystkie czynności z tym związane. Zgodnie z uzasadnieniem Sądu systematyka przepisu art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. f i g u.s.g., a w szczególności kolejność liter f oraz g, nie uzasadnia przekonania, że warunkiem tworzenia i przystąpienia do spółki jest wcześniejsze określenie zasad wnoszenia udziałów i akcji. Wszystkie ograniczenia wprowadzone w uchwale o zasadach wnoszenia oraz uchwały indywidualizujące podejmowane przez organ stanowiący wykraczają poza zakres ustawowej delegacji. Natomiast dokonanie czynności bez obowiązywania uchwały w sprawie zasad stanowi naruszenie zakresu czynności przez organ wykonawczy.

Podsumowanie

Mając na uwadze poczynione analizy, można uznać, że Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach wydał prawidłowe orzeczenie na gruncie prawa administracyjnego. Aspekt cywilny jednak nie został w orzeczeniu poruszony, co stanowi jego mankament. Z uwagi na zakres glosy oraz jej wymogi redakcyjne jedynie w niewiel-

²⁶ Przywołanie dokonane za: M. Augustyniak, T. Moll, *op. cit.*

²⁷ Wyrok NSA z dnia 6 września 2002 r., II SA/Wr 797/02, CBOSA.

²⁸ Wyrok NSA z dnia 9 lutego 2005 r., GSK 1424/04, LEX nr 187134.

²⁹ K. Byjoch, *Status prawny spółki komunalnej w Polsce*, Kraków 2017, s. 187.

³⁰ II SA/Lu 1115/03, OwSS 2004, nr 1, poz. 13.

kim zakresie w podsumowaniu można pokusić się o wzmiankę dotyczącą ewentualnych skutków prawnych stwierdzenia nieważności uchwały na dokonane czynności prawne. Ta kwestia nie była i nie mogła być przedmiotem analizy w głosowanym orzeczeniu, ale może stanowić konsekwencję wydanego orzeczenia w sferze prawa cywilnego. Ocena skutków prawnych nieważności uchwały organu stanowiącego³¹, będąca podstawą dokonania czynności przez organ wykonawczy, w odniesieniu do spółek handlowych musi być oceniana przez pryzmat sankcji wynikających z Kodeksu cywilnego oraz Kodeksu spółek handlowych. W takim stanie faktycznym można rozpatrywać ewentualną nieważność czynności prawnej dokonanej z przekroczeniem uprawnień przez organ wykonawczy (dokonanie czynności bez wymaganej ustawy zgody organu stanowiącego lub bez uchwały określającej zasady wnoszenia aportów, zbywania akcji i udziałów) lub w przypadku, gdy w wyniku stwierdzenia przez sąd administracyjny

nieważności uchwały odpadła podstawa wyrażenia zgody w odniesieniu do dokonanej czynności prawnej. Na kanwie analizowanej sprawy jako taką czynność można wskazać zawarcie umowy o objęciu udziałów (akcji) i wniesieniu wkładu do spółki komunalnej. W tych przypadkach możemy tylko analizować, czy nie mamy do czynienia z instytucjami wskazanymi w art. 39 k.c. Stan niepewności może istnieć nawet po dokonaniu wpisu podwyższenia kapitału zakładowego czy rejestracji akcji (w przypadku prostej spółki akcyjnej). Natomiast w zależności od przyjętego stanowiska co do możliwości stosowania art. 58 k.c. w zakresie nieważności umowy spółki lub wyłączenia tej możliwości poprzez art. 21 k.s.h. można stawiać pytania dotyczące przesłanek lub ich braku stwierdzenia nieważności spółki. Te analizy wykraczają jednak poza zakres prezentowanej glosy.

Zatem o ile orzeczenie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach należy ocenić pozytywnie i podzielić wskazane w nim argumenty, o tyle należy zwrócić uwagę na szersze skutki takiego orzeczenia dla już dokonanych czynności prawnych.

³¹ Pomijam przypadki, w których sądy nie stwierdzają nieważności, a jedynie wydanie aktu z naruszeniem prawa.

Abstract

Division of Competences between the Commune Council and the Executive Body Regarding the Acquisition of Shares in a Municipal Company – an Approving Commentary on the Judgment of the Voivodeship Administrative Court in Gliwice of 13 November 2025, III SA/GI 788/25

Keywords: *local government unit; municipal activity; business activity; municipal company; division of competences*

The subject of the commentary is one of the basic structures of local government units as legal persons, namely the division of competences between executive and decision-making bodies. The background for the deliberations of the Voivodeship Administrative Court in Gliwice was the issue of the scope of consent to purchase, take up, or contribute shares (stocks) in local government activities. Although this issue has been the subject of many doctrinal analyzes and court decisions, it still raises doubts. The commentary assessed the Court's position, which was, in principle, correct. However, it gave rise to a broader analysis of the issue of competences of local government units. Only as a signal, the author pointed to issues regarding the effects of the invalidity of the resolution under civil law.

Bibliografia

Literatura

- Adamus R., *Problem nieważności umowy spółki z o.o. z uwagi na jej sprzeczność z prawem*, „Monitor Prawa Handlowego” 2022, nr 4.
- Augustyniak M., *Komentarz do art. 18*, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, P. Dremlowski, P.J. Suwaj (red.), Legalis 2023.
- Augustyniak M., Moll T., *Komentarz do art. 18*, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, B. Dolnicki (red.), Warszawa 2021.
- Byjoch K., *Status prawny spółki komunalnej w Polsce*, Kraków 2017.
- Chlipała M., *Kompetencje organów gminy w ustawie ustrojowej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2014, nr 6.
- Chlipała M., Żurek-Wójcik J., *Stanowienie o kierunku działania wójta (burmistrza, prezydenta miasta)*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2022, nr 7–8.
- Jagoda J., *Podział kompetencji między organami jednostki samorządu terytorialnego w zakresie gospodarowania mieniem*, „Samorząd Terytorialny” 2022, nr 4.
- Kidyba A., *Komentarz do art. 21*, [w:] M. Dumkiewicz, A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 1–300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2025.
- Kieres L., *Samorządowy sektor gospodarczy*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 8B: *Publiczne prawo gospodarcze*, R. Hauser (red.), Warszawa 2018.
- Martysz C., [w:] *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, B. Dolnicki (red.), Warszawa 2005.
- Mróz-Szarmach D., *Postępowanie w sprawie cywilnej zainicjowane na podstawie art. 21 k.s.h.*, [w:] *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie*, M. Dumkiewicz, J. Szczotka, K. Kopaczyńska-Pieczniak (red.), t. 2, Warszawa 2020.
- Naworski J.P., [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), t. 1, Warszawa 2011.
- Nowak D., *Wadliwa spółka kapitałowa w prawie niemieckim i prawie polskim*, „Rejent” 2009, nr 9.
- Opalski A., *Komentarz do art. 21*, [w:] *Kodeks spółek handlowych*, t. 1A: *Spółki osobowe. Komentarz*, Art. 1–36, A. Opalski (red.), Legalis 2024.
- Rodzinkiewicz M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Sochański M., *Możliwość stwierdzenia nieważności umowy (statutu) spółki kapitałowej na podstawie art. 58 k.c.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2016, nr 3.
- Sołtyński S., [w:] S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2012.
- Szewc A., *Komentarz do art. 18*, [w:] G. Jyż, Z. Pławewski, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, LEX/el. 2012.
- Szydło M., *Komentarz do art. 1*, [w:] *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, LEX/el. 2008.
- Wagner P., *Kilka uwag na temat ustawy o gospodarce komunalnej*, „Samorząd Terytorialny” 1997, nr 12.
- Zięty J.J., *Jednostka samorządu terytorialnego jako przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą. Glosa częściowo aprobująca do postanowienia Sądu Najwyższego z 6 czerwca 2023 r. (II USK 180/22)*, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2024, nr 3–4.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. 2025, poz. 1153, ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (t.j. Dz.U. 2021, poz. 679, ze zm.).
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483, ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz.U. 2025, poz. 1684, ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz.U. 2025, poz. 581, ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (t.j. Dz.U. 2019, poz. 1461, ze zm.).

Orzecznictwo

Wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 2002 r., II SA/Wr 2716/00, CBOSA.

Wyrok NSA z dnia 6 września 2002 r., II SA/Wr 797/02, CBOSA.

Wyrok NSA z dnia 7 października 2003 r., II SA/Lu 1115/03, OwSS 2004, nr 1, poz. 13.

Wyrok NSA z dnia 9 lutego 2005 r., GSK 1424/04, LEX nr 187134.

Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 10 maja 2006 r., III SA/Wr 25/06, Legalis nr 161436.

Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 13 grudnia 2007 r., III SA/Wr 457/07, Legalis nr 165100.

Wyrok NSA z dnia 3 sierpnia 2016 r., I OSK 3307/15, Legalis nr 1511783.

Wyrok SA w Krakowie z dnia 2 czerwca 2017 r., I ACa 1413/16, CBOSA.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 września 2020 r., I SA/Wa 1397/20, Legalis nr 2620702.

Wyrok WSA w Kielcach z dnia 21 grudnia 2023 r., II SA/Ke 623/23, Legalis nr 3034918.

Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 7 marca 2024 r., II SA/Rz 1864/23, LEX nr 3734686.

Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 29 kwietnia 2024 r., III SA/Gl 235/24, Legalis nr 3076098.

mgr Wojciech Bobik

ORCID: 0009-0002-2783-1907

wojciechbobik@gmail.com

Uczelnia Łazarskiego

Potrącenie w upadłości a postępowanie o zapłatę – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2026 r., III CZP 38/25

Słowa kluczowe: *prawo upadłościowe; potrącenie; zgłoszenie wierzytelności; postępowanie upadłościowe*

Glosa zawiera częściowo krytyczny komentarz do uchwały, w której Sąd Najwyższy rozstrzygnął dwa zagadnienia prawne. W jej punkcie pierwszym Sąd trafnie orzekł, że art. 96 p.u. i art. 203¹ § 2 k.p.c. nie są przepisami konkurencyjnymi. W punkcie drugim natomiast stwierdził, że sąd rozpoznający powództwo syndyka o wierzytelność upadłego powinien zawiesić postępowanie do czasu rozstrzygnięcia w postępowaniu upadłościowym o skuteczności potrącenia dokonanego przez wierzyciela. Teza ta nie zasługuje na aprobatę, podobnie jak część poglądów wyrażonych w toku rozważań, które doprowadziły Sąd Najwyższy do sformułowania odpowiedzi na drugie z zagadnień prawnych. W szczególności dotyczy to poglądu zakładającego konieczność dokonania zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym w celu skorzystania z prawa potrącenia.

Wprowadzenie

Komentowana uchwała zawiera odpowiedź na dwa zagadnienia prawne, ale w jej uzasadnieniu Sąd Najwyższy (SN) zajął stanowisko również w przedmiocie kilku innych problemów. Część z nich jest bardziej znacząca od samych zagadnień prawnych. Dotyczy to zwłaszcza rozważań, które doprowadziły SN do odpowiedzi na drugie zagadnienie prawne. W glosie wykorzystano metodę dogmatycznoprawną, a także – choć w niewielkim zakresie – metodę historycznoprawną. Wyniki zastosowania tych metod posłużyły weryfikacji poprawności konkluzji sformułowanych przez SN. O ile weryfikacja odpowiedzi na zagadnienie pierwsze zakończyła

się pozytywnie, o tyle odpowiedź na zagadnienie drugie została zweryfikowana negatywnie.

I. Stan faktyczny

Bank wytoczył przeciwko kredytobiorcy powództwo o zapłatę. Kredytobiorca wystąpił z kolei z powództwem wzajemnym, żądając ustalenia nieważności umowy kredytu frankowego i zasądzenia od banku zwrotu spłat kredytu dokonanych we frankach szwajcarskich. Jednocześnie kredytobiorca potrącił wierzytelność dochodzoną przez bank z własną wierzytelnością z tytułu zwrotu spłat kredytu dokonanych w złotych. Zarzut potrącenia nie został jednak rozpoznany przez sąd I instancji z przyczyn niezwiązanych z rozstrzyganymi przez

SN zagadnieniami prawnymi. Od wyroku sądu I instancji obie strony wniosły apelacje. W toku postępowania apelacyjnego doszło do ogłoszenia upadłości banku. W konsekwencji postępowanie zostało zawieszone, a następnie podjęte z udziałem syndyka. Kredytobiorca złożył syndykowi oświadczenie o potrąceniu własnej wierzytelności z wierzytelnością dochodzoną przez syndyka. Tym razem do potrącenia przedstawił kwotę wynikającą ze spłat kredytu dokonanych zarówno w złotych, jak i we frankach szwajcarskich. Następnie kredytobiorca podniósł w postępowaniu apelacyjnym procesowy zarzut potrącenia.

2. Relacja pomiędzy art. 96 p.u. i art. 203¹ § 2 k.p.c.

Pierwsze przedstawione SN zagadnienie prawne ogniskowało się na relacji pomiędzy dwoma przepisami określającymi terminy na skorzystanie przez wierzyciela z prawa potrącenia. Art. 96 p.u.¹ – znajdujący zastosowanie, gdy wobec dłużnika ogłoszona została upadłość – stanowi, że wierzyciel, który chce skorzystać z prawa potrącenia, składa o tym oświadczenie nie później niż przy zgłoszeniu wierzytelności. Z kolei art. 203¹ § 2 k.p.c.², odnoszący się do potrącenia w procesie, zastrzega, że pozwany może podnieść zarzut potrącenia nie później niż przy wdanu się w spór co do istoty sprawy albo w terminie 2 tygodni od dnia, gdy jego wierzytelność stała się wymagalna. Sąd pytający zastanawiał się, czy jeśli zastosowanie znajduje termin z Prawa upadłościowego, konieczne jest również dochowanie terminu z Kodeksu postępowania cywilnego.

Sąd Najwyższy trafnie uchwycił odmienny charakter analizowanych przepisów. Art. 203¹ § 2 k.p.c. niewątpliwie jest przepisem procesowym, a jego naruszenie powoduje bezskuteczność zarzutu potrącenia wyłącznie na forum danego

postępowania³. Bezskuteczność ta nie rozciąga się na potrącenie materialnoprawne, co oznacza, że potrącenie umarza wzajemne wierzytelności, lecz fakt ten nie może być przez sąd wzięty pod uwagę. Może natomiast stać się następnie podstawą powództwa przeciwegzekucyjnego⁴. Z kolei art. 96 p.u. jest nośnikiem normy materialnoprawnej⁵, choć umiejscowionej w kontekście procesowym⁶ (aktualizującej się wszak w ramach postępowania upadłościowego i nawiązującej do czynności procesowej w postaci zgłoszenia wierzytelności). Materialnoprawna natura art. 96 p.u. oznacza, że konsekwencją naruszenia przewidzianego w nim terminu na skorzystanie z prawa potrącenia jest utrata tego prawa. W takim wypadku potrącenie nie tylko nie jest respektowane w ramach postępowania upadłościowego, lecz także nie prowadzi do umorzenia objętych nim wierzytelności. Aczkolwiek utrata prawa potrącenia nie jest definitywna, ponieważ trwa jedynie tak długo, jak długo toczy się postępowanie upadłościowe⁷. Słusznie odnotował rów-

³ A. Olaś, *Dopuszczalność zarzutu potrącenia w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle projektu Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw* – *Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2, s. 157; D. Chrapoński, *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym*, „Monitor Prawniczy” 2020, nr 18, s. 967.

⁴ Por. T. Szanciło, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1: *Art. 1–458*⁶, T. Szanciło (red.), Warszawa 2019, s. 778.

⁵ A. Olaś, *Czy wierzyciel upadłościowy, który w terminie wskazanym w art. 96 ustawy – Prawo upadłościowe nie złożył oświadczenia o potrąceniu przysługującej mu przeciwko upadłemu wierzytelności, może skutecznie podnieść zarzut potrącenia tej wierzytelności z wierzytelnością wzajemną upadłego jako pozwany w procesie wszczętym przez syndyka masy upadłości?*, [w:] *Zadłużenie i niewypłacalność dłużnika. Retrospekcja, stan obecny, przyszłość*, K. Flaga-Gieruszyńska, I. Gil, A. Góra-Błaszczkowska, A. Hrycaj (red.), Sopot 2023, s. 339.

⁶ Na ten aspekt uwagę zwracają m.in. M. Pyziak-Szafnicka, *Potrącenie w prawie cywilnym*, Kraków 2002, s. 294; P. Kempinski, *Geneza i rozwój instytucji potrącenia w polskim prawie upadłościowym pod wpływem prawa obcego*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2025, nr 2, s. 252.

⁷ Por. S. Sołtysik, P. Stenko, [w:] *Zobowiązania*, t. 5: *Przepisy pozakodeksowe. Komentarz*, P. Machnikowski (red.), Warszawa 2025, s. 1934.

¹ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. 2025, poz. 614, ze zm.).

² Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. 2026, poz. 468, ze zm.).

niez SN, że jeśli wierzyciel złożył oświadczenie o potrąceniu przed ogłoszeniem upadłości, nie jest już możliwa utrata tego prawa. Potrącenie dokonane przed ogłoszeniem upadłości leży poza zakresem zastosowania przepisów Prawa upadłościowego o potrąceniu⁸ (osobnego omówienia wymagałby jedynie art. 94 p.u., lecz wątku tego w komentowanym orzeczeniu nie podjęto).

Należy się zgodzić z komentowanym orzeczeniem, że art. 96 p.u. oraz art. 203¹ § 2 k.p.c. regulują odmienne zagadnienia, a zatem nie mogą pozostawać w relacji *lex specialis* – *lex generalis*. Hipotezy zakodowanych w nich norm są rozłączne. Ponadto każdy z nich służy realizacji innego celu. Art. 96 p.u. zmierza do zapewnienia stabilnych podstaw prowadzenia postępowania upadłościowego⁹ poprzez „utwardzenie stanu faktycznego, które polega na tym, że jeżeli wierzyciel upadłego (...) najpóźniej ze zgłoszeniem wierzytelności nie złożył oświadczenia o potrąceniu wzajemnych wierzytelności, to syndyk ma pewność, że może bezpiecznie wytoczyć powództwo o zapłatę przeciwko takiemu wierzycielowi bez ryzyka przegrania sprawy na skutek uwzględnienia zarzutu potrącenia (...)”¹⁰. Natomiast racją stojącą za art. 203¹ § 2 k.p.c. jest wyeliminowanie przypadków, w których zarzut potrącenia jest podnoszony dopiero wtedy, gdy proces zbliża się ku końcowi, a pozwany nie ma już innych środków obrony¹¹. Taki wybieg procesowy niepotrzebnie wydłuża postępowanie. Cele realizowane przez oba przepisy wzajemnie się nie wykluczają. Możliwe jest ich jednoczesne osiągnięcie. Do tego konieczne jest jednak zastosowanie zarówno art. 96 p.u., jak i art. 203¹ § 2 k.p.c. Dlatego art. 96 p.u. nie wyłącza stosowania art. 203¹ § 2 k.p.c.

Jedna z uwag SN, poczyniona w ramach rozważań nad początkiem biegu terminu z art. 203¹ § 2 k.p.c., jest w świetle Prawa upadłościowego wadliwa. Sąd Najwyższy stwierdził, że może wystąpić przypadek, w którym obie wierzytelności istniały w dniu ogłoszenia upadłości, lecz wierzytelność pozwanego nie była jeszcze wymagalna i do czasu podjęcia postępowania z udziałem syndyka nie stała się wymagalna. Taki stan rzeczy nie jest możliwy. W myśl art. 91 ust. 1 p.u. zobowiązania pieniężne upadłego, których termin płatności świadczenia jeszcze nie nastąpił, stają się wymagalne z dniem ogłoszenia upadłości. Ponadto zgodnie z art. 91 ust. 2 p.u. zobowiązania majątkowe niepieniężne zmieniają się z dniem ogłoszenia upadłości na zobowiązania pieniężne i z tym dniem stają się płatne, chociażby termin ich wykonania jeszcze nie nastąpił. Istniejąca w dniu ogłoszenia upadłości wierzytelność pozwanego nie może być więc niewymagalna w chwili podjęcia postępowania z udziałem syndyka.

3. Rozpoznanie potrącenia w postępowaniu upadłościowym a postępowanie o zapłatę

Odpowiedź na drugie zagadnienie prawne, polecająca zawiesić postępowanie z powództwa syndyka do czasu rozstrzygnięcia w postępowaniu upadłościowym o skuteczności potrącenia dokonanego przez wierzyciela, nie od razu zdradza swą doniosłość. Bezpośrednio dotyczy bowiem jedynie kwestii spoczywania procesu. O rzeczywistej wadze tego rozstrzygnięcia świadczą problemy, których rozwikłanie utorowało SN drogę do wydania orzeczenia tej treści.

3.1. Wpływ rozpoznania potrącenia w postępowaniu upadłościowym na jego skuteczność

W pierwszej kolejności ustalenia wymagało, czy skuteczność potrącenia jest warunkowana jego uznaniem w ramach ustalania listy wierzytelności. W komentowanej uchwale słusznie stwierdzono, że sędzia-komisarz i sąd upadło-

⁸ *Ibidem*, s. 1933; D. Chrapoński, [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, A.J. Witosz (red.), Warszawa 2021, s. 360.

⁹ Por. M. Pyziak-Szafnicka, *op. cit.*, s. 296.

¹⁰ A. Hrycaj, *Kilka uwag na temat sensu art. 96 Prawa upadłościowego*, [w:] *Postępowanie upadłościowe w polskim systemie prawnym – zagadnienia wybrane*, A. Hrycaj, P. Rylski (red.), Warszawa 2025, s. 162.

¹¹ Sejm VIII kadencji, Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 3137.

ściowy jedynie oceniają skuteczność potrącenia. Ścisłej rzecz ujmując, ich orzeczenia w tym przedmiocie nie kreują nowej sytuacji prawnej, nie są konstytutywne. Podobnie jak konstytutywnego charakteru nie mają orzeczenia sądów rozpoznających zarzut potrącenia w procesie. Choć teza ta wydaje się niekontrowersyjna, SN zdarzyło się w przeszłości zająć stanowisko, zgodnie z którym dopiero prawomocne postanowienie sędziego-komisarza lub sądu upadłościowego powoduje wzajemne umorzenie wierzytelności¹². Nie zostało ono jednak uargumentowane i szczególnie nie stało się zaczynem linii orzeczniczej.

3.2. Związanie sądu w postępowaniu o zapłatę oceną potrącenia dokonaną w postępowaniu upadłościowym

Dalej należało rozważyć, czy orzeczenia sędziego-komisarza i sądu upadłościowego, choć nie warunkują skuteczności potrącenia, wiążą sąd w postępowaniu o zapłatę, w którym wierzyciel upadłego broni się zarzutem potrącenia. Dawniej SN różnie odnosił się do tej kwestii, raz przyjmując istnienie związania¹³, by innym razem je odrzucić¹⁴. Od 2011 r. utrwał się jednak nurt uznający, że sąd w procesie nie jest związany oceną potrącenia dokonaną w postępowaniu upadłościowym¹⁵. Komentowana uchwała w nurt ten się wpisuje, co zasługuje na aprobatę. Rozstrzygnięcia w ramach ustalania listy wierzytelności zapadają jedynie dla celów postępowania upadłościowego¹⁶, podczas

gdy – jak postuluje P. Grzegorzcyk – atrybut mocy wiążącej na zasadzie art. 365 § 1 k.p.c. „należałoby raczej zarezerwować dla takich rozstrzygnięć, które z racji swojej treści mogą wywrzeć skutki poza postępowaniem, w którym zapadły”¹⁷.

3.3. Cel art. 96 p.u.

Gdyby powyższa konkluzja kończyła wywód SN, odpowiedź na pytanie o zawieszenie postępowania w sprawie o zapłatę do czasu rozstrzygnięcia w postępowaniu upadłościowym o skuteczności potrącenia byłaby negatywna. Sąd Najwyższy nie spoczął jednak w tym miejscu. Zamiast tego pochylił się nad celem art. 96 p.u., zrazu konstatając, że jest nim ograniczenie procesów z udziałem syndyka. Konstatacja to tyleż nowa, co nieuprawniona. W literaturze przedmiotu¹⁸, a także w orzecznictwie SN¹⁹, cel art. 96 p.u. był dotychczas odczytywany jako zapewnienie stabilnych podstaw prowadzenia postępowania upadłościowego. Ujmując rzecz mniej enigmatycznie, chodzi o ograniczenie przypadków, w których syndyk, wytaczając przeciwko wierzycielowi upadłego powództwo o zapłatę, nie wie, czy pozwany nie skorzysta z prawa potrącenia. Myśl o ograniczeniu procesów z udziałem syndyka SN rozwinął, stwierdzając, że uwzględnienie potrącenia przez sędziego-komisarza lub sąd upadłościowy pozbawia syndyka legitymacji do dochodzenia potrąconej wierzytelności. Nawet gdyby tezę tę podzielić – czego uczynić nie sposób, o czym dalej – to jej źródłem z pewnością nie jest art. 96 p.u. Przepis ten wyznacza jedynie ostateczny moment na skorzystanie przez wierzyciela z prawa potrącenia. Nie dotyczy on kwestii związania syndyka rozstrzygnięciami sądowych organów postępowania upadłościowego ani też nie wprowadza wymogu dokonania zgłoszenia wierzytelności potrąconej

¹² Uchwała SN z dnia 23 stycznia 2007 r., III CZP 125/06, OSNC 2007, nr 11, poz. 162.

¹³ Wyrok SN z dnia 11 września 2003 r., III CKN 516/01, LEX nr 179909.

¹⁴ Wyrok SN z dnia 13 stycznia 2006 r., III CK 360/05, LEX nr 176078.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 10 marca 2011 r., V CSK 311/10, OSNC-ZD 2011, nr 3, poz. 65; wyrok SN z dnia 23 stycznia 2019 r., I CSK 749/17, OSNC 2019, nr 11, poz. 112; wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2022 r., II CSKP 220/22, OSNC-ZD 2023, nr 2, poz. 23.

¹⁶ Por. F. Zedler, [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, A. Jakubecki, F. Zedler (red.), Warszawa 2010, s. 495; P. Stenko, *O czasowej dopuszczalności cofnięcia zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym*, „Polski Proces Cywilny” 2013, nr 1, s. 62.

¹⁷ P. Grzegorzcyk, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 2: *Postępowanie rozpoznawcze*, T. Erciński (red.), Warszawa 2016, s. 699.

¹⁸ Por. M. Pyziak-Szafnicka, *op. cit.*, s. 296; A. Hrycaj, *op. cit.*, s. 162.

¹⁹ Por. wyrok SN z dnia 14 stycznia 2021 r., I CSKP 10/21, OSNC 2022, nr 1, poz. 4.

po to, by potrącenie zostało rozpoznane w ramach ustalania listy wierzytelności. Sąd Najwyższy zrekonstruował więc rzekomy cel art. 96 p.u. z elementów, których w tym przepisie próżno szukać.

3.4. Wpływ rozpoznania potrącenia w postępowaniu upadłościowym na legitymację syndyka w postępowaniu o zapłatę

Teza o utracie przez syndyka legitymacji wskutek uznania potrącenia w postępowaniu upadłościowym pojawia się w argumentacji SN niczym *deus ex machina*: niespodzianie i nieprzekonująco. Sprzeciw budzi już sama dezynwoltura, z jaką posłużono się terminem „legitymacja”. Choć problem legitymacji w nauce prawa procesowego w ogóle naznaczony jest głębokimi sporami i chaosem terminologicznym²⁰, SN użył tego określenia w znaczeniu, które lokuje się zupełnie poza obszarem toczonych w doktrynie polemik. Nie odpowiada ono ani pojęciu legitymacji procesowej²¹, ani legitymacji materialnej (rzeczowej)²², albowiem nieposiadanie przez stronę powodową legitymacji procesowej lub legitymacji materialnej jest okolicznością bezpośrednio wpływającą na rozstrzygnięcie sprawy: prowadzi do odrzucenia lub oddalenia pozwu²³. Tymczasem skutkiem utraty legitymacji, o której pisze SN, jest powinność cofnięcia pozwu przez syndyka. Legitymacja w tym ujęciu jest więc niczym więcej, jak zgodnością działania syndyka ze stanowiskiem sędziego-komisarza i sądu upadłościowego. Zgodność ta leży jednak poza sferą

zainteresowania sądu w postępowaniu o zapłatę. Jeśli syndyk, nie respektując uznania potrącenia w postępowaniu upadłościowym, nie cofnie pozwu i dowiezie, że potrącenie było nieskuteczne, sąd procesowy zasadzi dochodzoną wierzytelność, wyrok będzie zaś podstawą sprostowania listy wierzytelności (art. 262 ust. 2 p.u.). Dlatego nazwanie legitymacją zgodności działań syndyka z wynikiem rozpoznania potrącenia przez sądowe organy postępowania upadłościowego jest wysoce niefortunne. Konkluzja SN w istocie nie dotyczy procesowego problemu legitymacji, a li tylko zagadnienia podporządkowania syndyka rozstrzygnięciom sędziego-komisarza i sądu upadłościowego.

Prawdą jest, że orzeczenia w przedmiocie listy wierzytelności wiążą syndyka. Podobnie jest w przypadku uczestników postępowania upadłościowego. Polega to na tym, że w ramach postępowania upadłościowego (np. przy sporządzaniu planów podziału) nie jest możliwe przyjęcie wbrew liście wierzytelności istnienia lub nieistnienia wierzytelności przysługującej od upadłego. Jej oddziaływanie nie ogranicza jednak syndyka w dochodzeniu roszczeń należnych upadłemu na drodze sądowej poza postępowaniem upadłościowym. Po pierwsze dlatego, że postępowanie w przedmiocie ustalenia listy wierzytelności ma za zadanie wyznaczyć zakres pasywów (wierzytelności przysługujących od upadłego), a nie stan masy upadłości (wierzytelności przysługujących upadłemu)²⁴. Jego efektem nie może być więc uniemożliwienie syndykowi wystąpienia z powództwem o zapłatę. Po drugie, przeciwnie stanowisko zaburzałoby równowagę pomiędzy ochroną praw wierzycieli a ochroną praw upadłego. W razie nieuwzględnienia potrącenia w postępowaniu upadłościowym potrącenie byłoby następnie – na skutek powództwa syndyka – oceniane przez sąd w postępowaniu o zapłatę. Z kolei w razie uwzględnienia potrącenia w postępowaniu upadłościowym syndyk, działający wszak na rzecz upadłego, nie mógłby doprowadzić do poddania potrącenia ocenie innego sądu. Po trzecie, związanie organów postępowania upadłościowego listą wierzytelności nie wyklucza kwestionowania przez

²⁰ P. Grzegorzczak, *Legitymacja procesowa – pojęcie, funkcje i reżim procesowy*, „Polski Proces Cywilny” 2020, nr 2, s. 7.

²¹ Rozumianej jako „umocowanie do uzyskania, w roli strony, merytorycznego rozstrzygnięcia co do przedmiotu konkretnego postępowania sądowego, dotyczącego własnych lub cudzych praw podmiotowych” (*ibidem*, s. 8).

²² Utożsamianej „z rzeczywistym dysponowaniem konkretnym uprawnieniem, o czym sąd ma zdecydować, rozstrzygając sprawę co do istoty” (*ibidem*, s. 15).

²³ Por. *ibidem*, s. 27–40; G. Jędrejek, *Legitymacja procesowa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2019, s. 199–202.

²⁴ Uchwała SN z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 18/19, OSNC 2020, nr 7–8, poz. 55.

nie prawidłowości tej listy. Art. 261 p.u. pozwala sędziemu-komisarzowi z urzędu dokonać zmian na liście wierzytelności w razie stwierdzenia, że umieszczono na niej wierzytelności, które nie istnieją, lub nie umieszczono na niej wierzytelności podlegających umieszczeniu z urzędu. Lista wierzytelności nie jest więc dla organów postępowania upadłościowego dogmatem. Korzystając z dostępnych narzędzi, mogą one zmierzać do jej skorygowania. Takim narzędziem jest również powództwo syndyka o zapłatę (orzeczenie uwzględniające to powództwo będzie podstawą sprostowania listy wierzytelności na zasadzie art. 262 ust. 2 p.u.).

3.5. Wymóg zgłoszenia wierzytelności potrąconej

Wreszcie na krytykę zasługuje przekonanie SN o tym, że zgłoszenie wierzytelności jest warunkiem koniecznym skorzystania z prawa potrącenia. Nie jest on w nim odosobniony, przekonanie to jest bowiem szeroko obecne w literaturze²⁵ i orzecznictwie²⁶. Jednakże w ostatnim czasie

poddano je krytyce²⁷ i pojawiły się głosy dowodzące, że – cytując A. Hrycaj – „dopuszczalne jest również złożenie oświadczenia o potrąceniu przez wierzyciela, który w ogóle nie dokonał zgłoszenia wierzytelności. Dla ewentualnego uwzględnienia tego zarzutu nie są konieczne dokonanie i rozpoznanie zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym”²⁸. Choć wypowiedzi te są zaledwie forpcztą potencjalnej zmiany w podejściu do problemu²⁹, dostarczają argumentów, które SN powinien był rozpatrzyć przed zajęciem własnego stanowiska. Zdaniem SN jego stanowisko znajduje potwierdzenie w systemowej wykładni art. 96 p.u. Jeśli jednak wzorem niewiernego Tomasza spróbować dociec przebiegu tej wykładni, nadzieje na jego poznanie pozostaną płonne. W komentowanym orzeczeniu nie przybliżono nawet, co SN rozumie pod hasłem „wykładnia systemowa”. W teorii prawa nie jest ono używane jednolicie³⁰. Sąd Najwyższy stwierdził jedynie, że art. 93–96 p.u. kompleksowo regulują dopuszczalność złożenia oświadczenia o potrąceniu po ogłoszeniu upadłości. Niezależnie od wątpliwej słuszności tej diagnozy (w piśmiennictwie podkreśla się, że Prawo upadłościowe jedynie modyfikuje kodeksowe zasady potrącenia, a nie wyłącza ich stosowanie w całości³¹, zatem nie jest regulacją kompleksową) w żadnym stopniu nie wynika z niej konkluzja, że art. 96 p.u. wprowadza wymóg zgłoszenia

²⁵ J. Korzonek, *Prawo upadłościowe i Prawo o postępowaniu układowym. Komentarz*, Wrocław 1992, s. 151; J. Rażewski, *Prawo upadłościowe. Komentarz praktyczny*, Toruń 1999, s. 99; M. Pyziak-Szafnicka, *op. cit.*, s. 296–297; A. Jakubecki, [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, A. Jakubecki, F. Zedler (red.), Kraków 2006, s. 287; P. Janda, *Potrącenie jako sposób zaspokojenia roszczenia wierzyciela po ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku*, „Monitor Prawniczy” 2007, nr 4, s. 187; S. Gurgul, *Zarzut potrącenia jako podstawa powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego wydanego na rzecz syndyka masy upadłości*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 12, s. 665; M. Mrówczyński, *Uczestnicy postępowania upadłościowego*, Warszawa 2019, s. 283; S. Cieślak, *Funkcje zarzutu potrącenia w procesie cywilnym oraz w postępowaniu upadłościowym*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2020, nr 1, s. 20; R. Adamus, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 397; D. Chrapoński, [w:] *Prawo upadłościowe...*, s. 360; A. Nowacki, *Przesłanki dopuszczalności potrącenia w upadłości*, „Państwo i Prawo” 2024, z. 7, s. 131; S. Sołtysik, P. Stenko, *op. cit.*, s. 1936.

²⁶ Orzeczenie SN z dnia 26 sierpnia 1952 r., C 1597/51, OSNCK 1953, nr 3, poz. 83; wyrok SN z dnia 26 maja 2022 r., II CSKP 1344/22, Legalis.

²⁷ W. Bobik, *Potrącenie wierzytelności a konieczność jej zgłoszenia w postępowaniu upadłościowym*, „Polski Proces Cywilny” 2025, nr 4, s. 649–663.

²⁸ A. Hrycaj, *op. cit.*, s. 166.

²⁹ Aczkolwiek trzeba odnotować, że stanowisko takie prezentował już w międzywojniu M. Allerhand (*Prawo upadłościowe z komentarzem*, Bielsko-Biała 1994, s. 114).

³⁰ Por. T. Grzybowski, *Granice wykładni systemowej prawa podatkowego*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2018, nr 1, s. 66.

³¹ Por. M. Pyziak-Szafnicka, *op. cit.*, s. 290–291 oraz cytowana tu literatura (zwłaszcza przypis 590); Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 155; D. Zienkiewicz, [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, D. Zienkiewicz (red.), Warszawa 2006, s. 224; R. Adamus, *op. cit.*, s. 364–365; S. Sołtysik, P. Stenko, *op. cit.*, s. 1916–1917. Odmienne: A. Nowacki, *op. cit.*, s. 132–136.

wierzytelności potrąconej. Skąpość uzasadnienia w zakresie wykładni systemowej jest tym bardziej kłopotliwa, gdy wziąć pod uwagę, że SN przyznał, iż literalna wykładnia art. 96 p.u. sugeruje brak konieczności zgłoszenia wierzytelności potrąconej.

Racje przeczące konstatacji o konieczności zgłoszenia wierzytelności w celu skorzystania z potrącenia nie ograniczają się wszelako do wykładni przy pomocy dyrektyw językowych³².

Po pierwsze, art. 96 p.u. nie stanowi, że oświadczenie o skorzystaniu z potrącenia wierzyciel składa w zgłoszeniu wierzytelności (co wskazywałoby na konieczność dokonania zgłoszenia), lecz że czyni to nie później niż przy zgłoszeniu wierzytelności (co wskazuje na to, że zgłoszenie wierzytelności – o ile nastąpi – pełni wyłącznie rolę limitującą, a nie walidującą).

Po drugie, skoro powyższy przepis dopuszcza złożenie oświadczenia o potrąceniu poza zgłoszeniem wierzytelności, to ta dozwolona czynność powinna być prawnie relewantna. Ustawa nie zajmuje się przecież wyznaczaniem reguł sensu czynności konwencjonalnych, którym nie przypisuje żadnej prawnej doniosłości.

Po trzecie, o tym, jakie wierzytelności wymagają zgłoszenia, decyduje art. 236 ust. 1 p.u. Potrzeba zgłoszenia zachodzi, gdy spełnione są dwie przesłanki: (i) wierzyciel chce uczestniczyć w postępowaniu upadłościowym oraz (ii) niezbędne jest ustalenie jego wierzytelności. Wierzyciel korzystający z potrącenia chce uczestniczyć w postępowaniu, ponieważ przejawem uczestnictwa jest zaspokojenie się z masy upadłości, w tym także skutek potrącenia³³. Natomiast nie jest niezbędne ustalenie jego wierzytelności. Przez ustalenie należy bowiem rozumieć umieszczenie na liście wierzytelności³⁴. Znalezienie się na liście wierzytelności jest niezbędne do wzięcia udziału w czynnościach postępowania upadłościowego. Wierzyciel, który zaspokoił się w drodze

potrącenia, nie będzie zaś w nich partycypował. Dodać trzeba, że samo zaspokojenie się z masy upadłości nie implikuje konieczności ustalenia wierzytelności na liście wierzytelności. Wystarczy wspomnieć, że z masy upadłości zaspokajane są także zobowiązania masy upadłości, które bezsprzecznie nie podlegają zgłoszeniu³⁵.

Po czwarte, art. 236 ust. 1 p.u. nie zastrzega, tak jak czynił to art. 150 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe³⁶, że wierzytelność podlega zgłoszeniu, „choćby nadawała się do potrącenia”.

Po piąte, uchylono art. 245 ust. 1 pkt 7 p.u., który wymagał podania na liście wierzytelności informacji, czy wierzycielowi przysługuje prawo potrącenia, co sugerowało, że także wierzytelności potrącone podlegają zgłoszeniu.

Po szóste, brak wymogu zgłoszenia wierzytelności potrąconej nie zmienia nic w zakresie wiedzy syndyka o stanie aktywów i pasywów upadłego, ponieważ o woli wierzyciela skorzystania z potrącenia syndyk dowie się z oświadczenia o potrąceniu, którego musi być adresatem³⁷.

Po siódme, gdyby wierzytelność potrącona podlegała zgłoszeniu, jej ustalenie potencjalnie angażowałoby syndyka, sędziego-komisarza i sąd upadłościowy, a ich rozstrzygnięcia i tak nie wiązałyby sądu rozpoznającego powództwo syndyka o zapłatę. Wysiłki organów postępowania upadłościowego byłyby więc daremne. Jest to przy tym odmienna sytuacja niż w kontekście innych wierzycieli upadłościowych. W razie odmowy uznania wierzytelności na liście wierzytelności wierzyciel nie może w czasie trwania postępowania upadłościowego wystąpić z powództwem o jej zapłatę (art. 263 p.u.), zatem lista wierzytelności kończy sprawę. Wyjątkiem są postępowania o zapłatę zainicjowane przed ogłoszeniem upadłości, które po wyczerpaniu trybu z prawa upadłościowego mogą być kontynuowane (art. 145 p.u.). W tym wypadku

³² Szerzej na ten temat zob. W. Bobik, *op. cit.*, s. 649–663.

³³ M. Mrówczyński, *op. cit.*, s. 274.

³⁴ A. Jakubecki, [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 6: *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), Warszawa 2020, s. 1067.

³⁵ B. Sierakowski, *Zobowiązania masy upadłości*, Warszawa 2023, s. 321.

³⁶ T.j. Dz.U. 1991, nr 118, poz. 512, z późn. zm.

³⁷ A. Hrycaj, *op. cit.*, s. 151.

wymóg zgłoszenia wierzytelności jednak ma uzasadnienie. Uznanie jej na liście wierzytelności jest niepomijalnym krokiem na drodze do jej zaspokojenia. Nawet jeśli organy postępowania upadłościowego odmówią jej uznania, lecz następnie sąd w procesie zasądzi ją na rzecz wierzyciela, orzeczenie sądu nie będzie ostatecznie czynić zadość interesowi wierzyciela – będzie asumptem do zmiany listy wierzytelności. Dopiero znalezienie się na liście wierzytelności pozwoli wierzycielowi uczestniczyć w planie podziału i innych czynnościach, do których uprawnieni są wierzyciele. Jeśli zaś wierzytelność od razu zostanie uznana na liście wierzytelności, odpadnie potrzeba toczenia sporu sądowego.

Po ósme, sam wymóg zgłoszenia wierzytelności potrąconej nie gwarantuje, że w przedmiocie potrącenia wypowie się sędzia-komisarz i sąd upadłościowy. Wierzyciel może bowiem nie wnieść sprzeciwu do listy wierzytelności, na której syndyk odmówił uznania potrącenia. Nie ma zaś przepisu, który dopuszczalność uwzględnienia potrącenia w procesie z powództwa syndyka uzależniałby od uprzedniego wyczerpania przez wierzyciela trybu określonego Prawem upadłościowym (tak jak czyni to art. 145 ust. 1 p.u. w kontekście wierzytelności, o którą przed ogłoszeniem upadłości wszczęto postępowanie sądowe, administracyjne lub sądowoadministracyjne).

Po dziewiąte, założenie o konieczności zgłoszenia wierzytelności potrąconej dla wywołania skutku potrącenia stoi w kolizji z trafnym dostrzeżeniem przez SN, że oświadczenie o potrąceniu staje się skuteczne z chwilą, gdy doszło do drugiej strony. Sąd Najwyższy potwierdził przy tym, że dłużnik upadłego może złożyć syndykowi oświadczenie o potrąceniu przed zgłoszeniem wierzytelności. Jeśli więc art. 96 p.u. ma charakter materialnoprawny, a potrącenie staje się skuteczne, gdy doszło do drugiej strony, co może nastąpić przed zgłoszeniem wierzytelności, to jaki skutek ma mieć niedopełnienie rzekomego wymogu zgłoszenia wierzytelności potrąconej? Potrącenie wywołało wszak już materialnoprawny skutek, a skoro art. 96 p.u. ma charakter materialnoprawny, to jego naruszenie nie może prowadzić do bezskuteczności potrącenia

jedynie na forum postępowania upadłościowego. Koncepcja SN wypacza więc nawet ramy, które sam wcześniej nakreślił.

3.6. Podsumowanie w zakresie drugiego zagadnienia prawnego

Suma poczynionych uwag prowadzi do wniosku o braku podstaw do zawieszenia postępowania z powództwa syndyka o wierzytelność upadłego do czasu rozstrzygnięcia w postępowaniu upadłościowym o skuteczności potrącenia. Rozstrzygnięcie sprawy z powództwa syndyka nie zależy bowiem od wyniku rozpoznania potrącenia w postępowaniu upadłościowym. Punkt drugi komentowanej uchwały nie zasługuje więc na aprobatę. Co więcej, SN orzekł, że sąd powinien zawiesić postępowanie, podczas gdy art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. głosi, że sąd może zawiesić postępowanie. Dopiero w uzasadnieniu SN złagodził wydzwięk swego stanowiska, pisząc, że sąd może zawiesić postępowanie, jeżeli zachodzi wysokie prawdopodobieństwo utraty legitymacji przez syndyka wskutek uznania potrącenia w postępowaniu upadłościowym. Zastrzeżenie to jest jednak kolejnym symptomem opaczności przyjętego w komentowanej uchwale poglądu. Skoro przed zawieszeniem postępowania sąd procesowy ma ocenić zasadność potrącenia, aby określić prawdopodobieństwo utraty legitymacji przez syndyka, to zamiast zawieszać z tej przyczyny postępowanie, równie dobrze może rozstrzygnąć sprawę, oddalając powództwo.

Wnioski

Przedstawione rozważania pozwalają składować, że SN celnie odpowiedział tylko na pierwsze zagadnienie prawne. W rzeczy samej art. 96 p.u. i art. 203¹ § 1 k.p.c. nie są przepisami konkurencyjnymi. Połowiczny sukces komentowanej uchwały przyćmiewa jednak to, że owo pierwsze zagadnienie było nieszczególnie trudne czy kontrowersyjne. Prawdziwe wyzwanie kryło się pod postacią drugiego zagadnienia.

W tym zakresie zaoferowana przez SN odpowiedź o powinności zawieszenia postępowania z powództwa syndyka do czasu rozpoznania zarzutu potrącenia w postępowaniu upadłościowym, wsparta na nowo ukształtowanym poglądzie o utracie przez syndyka legitymacji wskutek uznania

potrącenia w postępowaniu upadłościowym, nie wytrzymuje krytyki. Pozostaje mieć nadzieję, że sądy powszechne nie podążą wyznaczonym przez nią śladem, wiedzione autorytetem SN, lecz zapoznawszy się z uzasadnieniem punktu drugiego uchwały, dostrzegą jego niedostatki.

Abstract

Set-Off in Bankruptcy Proceedings and the Proceedings Brought by the Trustee for Payment – Commentary on the Resolution of the Supreme Court of 24 February 2026, III CZP 38/25

Keywords: *bankruptcy law; set-off; proof of claim; bankruptcy proceedings*

This article contains a partially critical commentary on the resolution in which the Supreme Court addressed two legal issues. In the first point of the resolution, the Supreme Court correctly held that Article 96 of the Bankruptcy Law and Article 203¹ § 2 of the Civil Procedure Code are not competing provisions. In the second point of the resolution, the Supreme Court stated that a court examining a claim brought by a bankruptcy trustee concerning the bankrupt debtor's receivable should stay the proceedings until the effectiveness of set-off exercised by the creditor has been determined in the bankruptcy proceedings. This thesis does not merit approval. Likewise, certain views expressed in the reasoning that led the Supreme Court to formulate its answer to the second legal issue cannot be endorsed. In particular, this concerns the view that filing a claim in bankruptcy proceedings is necessary to exercise the right of set-off.

Bibliografia

Literatura

- Adamus R., *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Allerhand M., *Prawo upadłościowe z komentarzem*, Bielsko-Biała 1994.
- Bobik W., *Potrącenie wierzytelności a konieczność jej zgłoszenia w postępowaniu upadłościowym*, „Polski Proces Cywilny” 2025, nr 4.
- Chrapoński D., [w:] *Prawo upadłościowe. Komentarz*, A.J. Witosz (red.), Warszawa 2021.
- Chrapoński D., *Zarzut potrącenia w procesie cywilnym*, „Monitor Prawniczy” 2020, nr 18.
- Cieślak S., *Funkcje zarzutu potrącenia w procesie cywilnym oraz w postępowaniu upadłościowym*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2020, nr 1.
- Grzegorzczak P., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 2: *Postępowanie rozpoznawcze*, T. Erciński (red.), Warszawa 2016.
- Grzegorzczak P., *Legitymacja procesowa – pojęcie, funkcje i reżim procesowy*, „Polski Proces Cywilny” 2020, nr 2.
- Grzybowski T., *Granice wykładni systemowej prawa podatkowego*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2018, nr 1.
- Gurgul S., *Zarzut potrącenia jako podstawa powództwa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego wydane na rzecz syndyka masy upadłości*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 12.
- Hrycaj A., *Kilka uwag na temat sensu art. 96 Prawa upadłościowego*, [w:] *Postępowanie upadłościowe w polskim systemie prawnym – zagadnienia wybrane*, A. Hrycaj, P. Rylski (red.), Warszawa 2025.
- Jakubecki A., [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, A. Jakubecki, F. Zedler (red.), Kraków 2006.

- Jakubecki A., [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 6: *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, A. Hrycaj, A. Jakubecki, A. Witosz (red.), Warszawa 2020.
- Janda P., *Potrącenie jako sposób zaspokojenia roszczenia wierzyciela po ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku*, „Monitor Prawniczy” 2007, nr 4.
- Jędrejek G., *Legitymacja procesowa w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2019.
- Kempiński P., *Geneza i rozwój instytucji potrącenia w polskim prawie upadłościowym pod wpływem prawa obcego*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2025, nr 2, DOI: <https://doi.org/10.14746/cph.2025.2.10>.
- Korzonek J., *Prawo upadłościowe i Prawo o postępowaniu układowem. Komentarz*, Wrocław 1992.
- Mrówczyński M., *Uczestnicy postępowania upadłościowego*, Warszawa 2019.
- Nowacki A., *Przesłanki dopuszczalności potrącenia w upadłości*, „Państwo i Prawo” 2024, z. 7.
- Olaś A., *Czy wierzyciel upadłościowy, który w terminie wskazanym w art. 96 ustawy – Prawo upadłościowe nie złożył oświadczenia o potrąceniu przysługującej mu przeciwko upadłemu wierzytelności, może skutecznie podnieść zarzut potrącenia tej wierzytelności z wierzytelnością wzajemną upadłego jako pozwany w procesie wszczętym przez syndyka masy upadłości?*, [w:] *Zadłużenie i niewypłacalność dłużnika. Retrospekcja, stan obecny, przyszłość*, K. Flaga-Gieruszyńska, I. Gil, A. Góra-Błaszczkowska, A. Hrycaj (red.), Sopot 2023.
- Olaś A., *Dopuszczalność zarzutu potrącenia w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle projektu Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017*, „Polski Proces Cywilny” 2018, nr 2.
- Pyziak-Szafnicka M., *Potrącenie w prawie cywilnym*, Kraków 2002.
- Raźewski J., *Prawo upadłościowe. Komentarz praktyczny*, Toruń 1999.
- Sierakowski B., *Zobowiązania masy upadłości*, Warszawa 2023.
- Sołtysik S., Stenko P., [w:] *Zobowiązania*, t. 5: *Przepisy pozakodeksowe. Komentarz*, P. Machnikowski (red.), Warszawa 2025.
- Stenko P., *O czasowej dopuszczalności cofnięcia zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym*, „Polski Proces Cywilny” 2013, nr 1.
- Szanciło T., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1: *Art. 1–458¹⁶*, T. Szanciło (red.), Warszawa 2019.
- Świeboda Z., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2006.
- Zedler F., [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, A. Jakubecki, F. Zedler (red.), Warszawa 2010.
- Zienkiewicz D., [w:] *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, D. Zienkiewicz (red.), Warszawa 2006.

Akty prawne

- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. 1991, nr 118, poz. 512, z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. 2026, poz. 468, ze zm.).
- Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. 2025, poz. 614, ze zm.).

Orzecznictwo

- Orzeczenie SN z dnia 26 sierpnia 1952 r., C 1597/51, OSNCK 1953, nr 3, poz. 83.
- Wyrok SN z dnia 11 września 2003 r., III KKN 516/01, LEX nr 179909.
- Wyrok SN z dnia 13 stycznia 2006 r., III CK 360/05, LEX nr 176078.
- Uchwała SN z dnia 23 stycznia 2007 r., III CZP 125/06, OSNC 2007, nr 11, poz. 162.
- Wyrok SN z dnia 10 marca 2011 r., V CSK 311/10, OSNC-ZD 2011, nr 3, poz. 65.
- Wyrok SN z dnia 23 stycznia 2019 r., I CSK 749/17, OSNC 2019, nr 11, poz. 112.
- Uchwała SN z dnia 25 lipca 2019 r., III CZP 18/19, OSNC 2020, nr 7–8, poz. 55.
- Wyrok SN z dnia 14 stycznia 2021 r., I CSKP 10/21, OSNC 2022, nr 1, poz. 4.
- Wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2022 r., II CSKP 220/22, OSNC-ZD 2023, nr 2, poz. 23.
- Wyrok SN z dnia 26 maja 2022 r., II CSKP 1344/22, Legalis.

Inne

- Sejm VIII kadencji, Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Druk sejmowy nr 3137.

dr Katarzyna Zych

ORCID: 0009-0005-1683-2818

katarzyna.zych1@gmail.com

Izba Adwokacka w Warszawie

Ograniczenie prawa reprezentacji członków zarządu i kwalifikacja sankcji w przypadku wadliwej reprezentacji spółki kapitałowej – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2024 r., II CSKP 267/23

Słowa kluczowe: osoby prawne; rzekomy organ; teoria przedstawicieli statutowych; bezskuteczność zawieszona; sankcja zawieszona; brak umocowania; przekroczenie umocowania

W komentowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy przedstawił interpretację skutków sankcji, o której mowa w znolizowanym art. 39 Kodeksu cywilnego, przyjmując, że w przypadku wadliwej reprezentacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością warunkiem uwolnienia się od zobowiązania jest wyznaczenie spółce terminu do potwierdzenia umowy. Przedstawione stanowisko wskazuje, że ustawowe uregulowanie możliwości potwierdzania przez osobę prawną umowy zawartej przez nieumocowany lub przekraczający zakres umocowania rzekomy organ nie wyeliminowało wszystkich wątpliwości natury praktycznej i teoretycznoprawnej, które związane są z problematyką wadliwej reprezentacji osób prawnych.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2024 r., II CSKP 267/23¹

Teza 1: W przypadku wadliwej reprezentacji pożyczkodawcy będącego spółką z o.o. warunkiem uwolnienia się pożyczkobiorcy od zobowiązania jest wyznaczenie spółce terminu do potwierdzenia umowy (art. 39 § 2 k.c.).

Teza 2: Ważność umowy przelewu dla dłużnika nie jest istotna, gdyż jest on związany zawiadomieniem o przelewie (art. 512 k.c.).

¹ Tezy sformułowane przez A. Szlęzaka, autora glosy do wyroku SN. Zob. A. Szlęzak, *Przelew wierzytelności. Bezskuteczność zawieszona czynności prawnej. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 4 lipca 2024 r., II CSKP 267/23*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2025, nr 9, poz. 47, s. 3.

Wprowadzenie

Sprawa będąca przedmiotem rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy (SN)² ze względu na podniesione w toku zarzuty i tezę orzeczenia stanowi istotny punkt odniesienia dla oceny, czy regulacja art. 39 k.c.³ jest jednoznaczna w zakresie określenia, czy między stronami doszło do zawarcia umowy. Nie zasługuje na uznanie stanowisko SN, z którego wynika, że w przypadku wadliwej reprezentacji czynność dotknięta wadliwością istnieje w obrocie prawnym przed jej ewentualnym potwierdzeniem. Orzeczenie wskazuje na wyznaczenie terminu do potwierdzenia jako „warunek uwolnienia się od zobowiązania”, podczas gdy przepis art. 39 k.c. wskazuje, że to ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę prawną, w imieniu której umowa została zawarta. Wątpliwość budzi również – pozostające w związku z ustaleniem kwalifikacji wadliwości – daleko idące stanowisko, zgodnie z którym ważność umowy przelewu dla dłużnika nie jest istotna, gdyż jest on związany zawiadomieniem o przelewie, o którym mowa w art. 512 k.c.

Jednocześnie należy zaznaczyć, że rozważania dotyczące wadliwości na kanwie rozpatrywanej sprawy nie wpłynęły na prawidłowość orzeczenia. Mają one charakter teoretycznoprawny i uboczny, gdyż pozwany wadliwości reprezentacji upatrywał w działaniu jednego członka zarządu samodzielnie, w sytuacji gdy umowa spółki wskazywała na konieczność działania dwóch członków zarządu przy wartości zobowiązania przekraczającej 10 000,00 zł. W konsekwencji sądy wszystkich instancji na gruncie art. 204 § 2 k.s.h.⁴ uznały zarzut wadliwości czynności za bezzasadny. Ocena zastosowania w sprawie art. 204 § 2 k.s.h. i jego interpretacja zasługują na aprobatę.

Sąd Najwyższy na marginesie zasadniczych rozważań odniósł się do skutków wadli-

wości czynności osoby prawnej, o której mowa w art. 39 k.c. Stanowisko SN, które może rodzić zastrzeżenia dotyczące kwalifikacji sankcji z art. 39 k.c., uzasadnia dalsze rozważania na tle nowelizacji tego przepisu. Po pierwsze, należy ustalić, jakie ograniczenia prawa do reprezentacji członków zarządu mogą podlegać zastosowaniu art. 39 k.c. Po drugie, niezbędne jest usystematyzowanie przypadków podlegających art. 39 k.c. jako działanie bez umocowania lub przekroczenie umocowania. Po trzecie, kluczowym elementem rozważań należy uczynić analizę sankcji wynikającą z art. 39 k.c. w brzmieniu obowiązującym w aktualnym stanie prawnym.

Do wyroku głosem krytyczną sporządził A. Szlęzak. Główny punkt jego rozważań dotyczy możliwej nieważności przelewu z uwagi na brak zobowiązania do rozporządzenia wierzytelnością pożyczkową. Ponadto podniósł istotne zastrzeżenia dotyczące przeprowadzonej przez SN interpretacji skutków sankcji, o której mowa w art. 39 k.c.⁵, które sprowadzają się do następujących uwag:

1. Nietrafny jest pogląd SN, że nawet gdyby reprezentacja pożyczkodawcy była wadliwa, „to warunkiem uwolnienia się drugiej strony od zobowiązania jest wyznaczenie spółce terminu do potwierdzenia umowy (art. 39 § 2 k.c.)”. Autor stanowisko przedstawione przez SN określił jako nowatorską i nietrafną koncepcję bezskuteczności zawieszonoj, wskazując, że nie można przyjmować, iż strona może być już uprzednio zobowiązana w taki sposób, w jaki byłaby w przypadku niewadliwej czynności. Strona pozostaje bowiem jedynie w relewantnym prawnie stanie niepewności⁶.
2. Autor sprzeciwił się stanowisku, zgodnie z którym dla dłużnika ważność umowy przelewu nie jest istotna, gdyż jest on związany zawiadomieniem o przelewie (art. 512 k.c.), słusznie podnosząc, że uprawnienie dłużnika do weryfikacji i kwestionowania ważności umowy przelewu jest nadrzędne jako

² Wyrok SN z dnia 4 lipca 2024 r., II CSKP 267/23, OSP 2025, nr 9, poz. 47.

³ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. 2025, poz. 1071, ze zm.).

⁴ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. 2024, poz. 18, ze zm.).

⁵ A. Szlęzak, *op. cit.*, s. 10–14.

⁶ *Ibidem*, s. 11–12.

element, który przesądza, czy wykonał on swoje zobowiązanie w aspekcie materialnoprawnym, a także od strony procesowej, czy może dojść do oddalenia powództwa⁷. W przypadku, gdy skutki prawne cesji by nie zaistniały, zawiadomienie byłoby bezprzedmiotowe⁸.

I. Przedmiot wyroku SN

W stanie faktycznym sprawy spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w dniu 17 sierpnia 2010 r. udzieliła pozwanemu pożyczki w kwocie 100 000,00 zł z oprocentowaniem 6% rocznie na 6 miesięcy. Pożyczka nie została spłacona w terminie. Aneksiem strony zwiększyły oprocentowanie do 15,2% oraz wydłużyły termin spłaty do 31 grudnia 2013 r. Kolejno, w związku z dalszym brakiem spłaty, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w dniu 27 listopada 2015 r. zawarła z powodami w sprawie – współnikami spółki cywilnej – umowę przelewu wierzytelności, na podstawie której spółka z ograniczoną odpowiedzialnością przeniosła wierzytelność w kwocie 116 768,00 zł oraz wszelkie prawa związane z umową pożyczki, z chwilą zawarcia umowy.

Wspólnicy spółki cywilnej zawiadomili dłużnika o przelewie wierzytelności. Wobec braku spłaty, po dokonaniu wezwań, wspólnicy spółki cywilnej wnieśli powództwo o zapłatę. Sąd Okręgowy zasądził po stronie pozwanego na rzecz powoda należność główną 76 500,00 zł wraz z należnymi odsetkami, tj. kwotę 11 197,05 zł.

Pozwany wniósł apelację, podnosząc jako jeden z zarzutów obrazę art. 58 k.c. w zw. z art. 38 k.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez wywodzenie skutków prawnych z czynności, których ważności powodowie nie wykazali. Sąd Apelacyjny jako bezzasadny uznał zarzut pozwanego, że umowę pożyczki oraz umowę cesji należy uznać za nieważne, ponieważ – jak wskazywał pozwany – zgodnie z wypisem z Krajowego Rejestru Sądowego (KRS) do składania oświad-

czeń w zakresie praw majątkowych i dokonywania czynności prawnych oraz do działania w imieniu spółki uprawniony był każdy członek zarządu samodzielnie, chyba że wartość praw i obowiązków przekraczałaby 10 000,00 zł, wówczas umowa spółki wymagała współdziałania dwóch członków zarządu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzut apelującego był niezasadny w świetle art. 204 § 2 k.s.h., który należy odnosić do ograniczeń wewnętrznych wprowadzonych wolą spółki. Ze względu na rodzaj ograniczenia wymóg podpisu dwóch członków zarządu miał charakter wyłącznie wewnętrzny. Na potwierdzenie tego przytoczono stanowiska doktryny, które uzasadniają, że nie można skutecznie wobec osób trzecich ustanowić odmiennych od kodeksowych zasad reprezentacji jedynie do określonych kategorii czynności⁹.

Następnie pozwany wniósł skargę kasacyjną. Wśród licznych zarzutów wskazał naruszenia prawa materialnego: art. 205 § 2 k.s.h. przez jego błędną wykładnię i art. 205 § 1 k.s.h. w zw. z art. 38 k.c. poprzez ich nieprawidłową wykładnię, polegającą na przyjęciu, iż umowa spółki jest ważna, w sytuacji gdy zgodnie z ujawnionym w KRS sposobem reprezentacji wymagana była reprezentacja łączna, jak również art. 15 ust. 2 ustawy o KRS¹⁰ poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji uznanie, że sposób reprezentacji wywołuje jedynie skutki wewnętrzne.

Sąd Najwyższy uznał, że skarga nie zasługiwała na uwzględnienie. W obszarze zarzutów dotyczących wadliwej reprezentacji nie budziło wątpliwości składu orzekającego, że umowa spółki nie może w stosunkach zewnętrznych ograniczać prawa do reprezentacji w sposób, który wykraczałby poza przepisy bezwzględnie obowiązujące. Sąd Najwyższy potwierdził więc, że

⁹ Zob. w szczególności: K. Oplustil, *O potrzebie proeuropejskiej wykładni polskiego prawa spółek*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 9, s. 4 i n.; A. Opalski, *Europejskie prawo spółek*, Warszawa 2010, s. 215; M. Dumkiewicz, *Zakres swobody współników w kształtowaniu sposobu reprezentacji spółki kapitałowej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, nr 5, s. 55 i n.

¹⁰ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz.U. 2025, poz. 869, ze zm.).

⁷ *Ibidem*.

⁸ *Ibidem*.

nie jest możliwe ustanowienie skutecznego wobec osób trzecich ograniczenia do reprezentowania, a naruszenie ograniczeń, które wynikają z umowy spółki, nie wpływa na skuteczność dokonywanej czynności i nie ma wpływu na sytuację osób trzecich, a jedynie naraża członków zarządu na odpowiedzialność wewnętrzną. Jedynie ograniczenia ustawowe w świetle regulacji art. 17 k.s.h. wiążą osoby trzecie.

Sąd Najwyższy dla całościowego przedstawienia konsekwencji wadliwości rozwinął jednak swoje stanowisko dalej, wskazując, iż „nawet w przypadku uznania, że podpisując samodzielnie umowę, członek zarządu nie miał umocowania do jej zawarcia, to warunkiem uwolnienia się drugiej strony od zobowiązania jest wyznaczenie spółce terminu do potwierdzenia umowy (art. 39 § 2 k.c.). Pozwany nie podnosił, aby wyznaczył taki termin”.

2. Ograniczenia prawa do reprezentacji

Działanie członka zarządu wbrew ograniczeniom kompetencji nie zawsze będzie równoznaczne z przekroczeniem uprawnień lub działaniem bez umocowania w rozumieniu art. 39 k.c. W analizowanym orzeczeniu słusznie element ten został wyodrębniony przez Sąd Apelacyjny i Sąd Najwyższy, które wskazały na brak wadliwości reprezentacji ze względu na brzmienie art. 204 § 2 k.s.h. Granicą wyznaczającą możliwość ograniczenia uprawnień członka zarządu pozostają bowiem regulacje art. 204 § 2 k.s.h., art. 300⁶⁵ § 2 k.s.h. i art. 372 § 2 k.s.h., zgodnie z którymi uprawnień członka zarządu nie można ograniczyć względem osób trzecich. Powyższe względy uzasadniają stanowisko, że ograniczenie praw członków zarządu jest skuteczne wyłącznie w sferze stosunków wewnętrznych osoby prawnej.

Decydujące znaczenie dla zastosowania art. 39 k.c. ma okoliczność, czy ograniczenie prawa reprezentacji ma skutek *pro foro externo* czy *pro foro interno*. Ograniczenia w stosunkach wewnętrznych nie wpływają na ważność czynności prawnej. Natomiast ustanowienie ustawowych ograniczeń reprezentacji, a więc dotyczą-

cych sfery stosunków zewnętrznych, implikuje stwierdzenie, że wadliwości powstałe w tym obszarze będą podlegać dyspozycji art. 39 k.c. Ma to miejsce w związku z możliwością zakwalifikowania tego rodzaju naruszeń jako działania bez umocowania lub działania z przekroczeniem umocowania, z uwzględnieniem dodatkowo wyjątków wynikających z regulacji *lex specialis* na gruncie Kodeksu spółek handlowych, odrębnie kwalifikujących pewne wadliwości i ich skutki.

Ograniczenie kompetencji zarządu jest zróżnicowane i jako wyjątek może przejawiać się jako: (1) wyłączenie uprawnień do dokonywania pewnej kategorii czynności; (2) wprowadzenie wymogu uzyskania zgody innego organu lub osoby trzeciej¹¹.

Podstawowe znaczenie mają regulacje dotyczące wyłączenia możliwości reprezentacji spółki przez członka zarządu w określonych sytuacjach, takich jak zawieranie umów i rozstrzyganie sporów z udziałem członka zarządu (art. 210 § 1 k.s.h., art. 300⁶⁷ § 1 k.s.h., art. 379 § 1 k.s.h., art. 253 § 2 k.s.h., art. 426 § 2 k.s.h.), regulacje dotyczące powstrzymania się od podejmowania działań w przypadku konfliktu interesów (art. 209 k.s.h., art. 300⁵⁵ § 1 k.s.h., art. 377 k.s.h.), jak również regulacje dotyczące konieczności uzyskania zgody innego organu na dokonanie czynności.

Ramy ustawowego zakresu zgód wyznaczają natomiast w szczególności:

1. Regulacja art. 15 k.s.h., dotycząca wymogu uzyskania zgody zgromadzenia wspólników lub walnego zgromadzenia na: (i) zawarcie przez spółkę kapitałową umowy kredytu, pożyczki, poręczenia lub innej podobnej umowy z członkiem zarządu, (ii) zawarcie przez spółkę zależną umowy kredytu, pożyczki, poręczenia lub innej podobnej umowy z członkiem zarządu (w tym przypadku zgody udziela organ właścicielski spółki dominującej). Skutki nieudzielenia zgody regulowane są przez art. 17 § 1 i 2 k.s.h.

¹¹ Wyrok SN z dnia 3 lutego 2017 r., II CSK 304/16, OSG 2017, nr 12, poz. 95.

2. Katalog spraw zastrzeżonych do kompetencji rady nadzorczej oraz zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia, akcjonariuszy)¹².

Inny specyficzny mechanizm ograniczający zakres działania zarządu ze względu na wymagania uzyskania zgody podlega sankcji określonej w art. 17 k.s.h., stanowiącym regulację szczególną wobec art. 39 k.c. Regulacja ta różnicuje skutki braku zgody w zależności od tego, czy wymagania uzyskania zgody wynika z ustawy, czy też z umowy (statutu) spółki:

1. Sytuacje braku zgody wymaganej statutem lub odpowiednio zawarcia umowy bez uwzględnienia warunków podmiotowo i przedmiotowo istotnych, określonych w treści uchwały, które należy kwalifikować jako równoznaczne z brakiem zgody, łączone są z bezskutecznością czynności prawnej. Wobec niedokonania potwierdzenia czynności, o którym mowa w art. 17 § 1 k.s.h., może wystąpić nieważność czynności prawnej¹³.
2. Sytuacje, gdy zgoda wymagana jest statutem (umową) spółki, brak zgody lub dokonanie czynności, na innych warunkach niż wskazane w uchwale, łączone są z konse-

kwencjami określonymi w art. 17 § 3 k.s.h., a tym samym czynność pozostaje ważna, z zastrzeżeniem możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności organizacyjnej członków zarządu, dokonujących czynności bez wymaganej zgody¹⁴.

Odmienny charakter pod względem sankcji mają także regulacje dotyczące ograniczeń wynikających ze zmodyfikowanych zasad reprezentacji przy zawieraniu umów i w sporach z członkiem zarządu. Literalne brzmienie regulacji art. 210 § 1 k.s.h., art. 300⁶⁷ § 1 k.s.h. i art. 379 § 1 k.s.h. wskazuje, że dotyczą one sfery reprezentacji i odnoszą się do relacji między spółką a osobą trzecią w związku ze specyfiką czynności dokonywanych „z samym sobą”. Ochronny charakter wskazanych regulacji przesądza jednocześnie o bezwzględnie wiążącym charakterze przedmiotowych przepisów¹⁵. W związku z tym, że wskazane regulacje dotyczą stosunków zewnętrznych, działanie piastuna dokonane z naruszeniem art. 210 § 1 k.s.h., art. 300⁶⁷ § 1 k.s.h. i art. 379 § 1 k.s.h. będzie podlegać dyspozycji art. 39 k.c. jako działanie bez umocowania.

Ostatnim elementem wyróżnionym przy omawianiu ograniczeń prawa do reprezentacji pozostaje kwestia wewnętrznego podziału kompetencji między członkami zarządu, przewidzianego na mocy ustawy i umowy (statutu) spółki. Możliwość ujawnienia w rejestrze przedsiębiorców reprezentacji łącznej przewidzianej w sytuacjach reprezentowania spółki powyżej określonej wartości zobowiązania została potwierdzona w uchwale SN z dnia 24 października 1996 r.¹⁶. W postanowieniu z dnia 13 czerwca 2008 r. SN odróżnił jednak aspekt ujawnienia wskazanego sposobu reprezentacji od skutków wpisu¹⁷. Wskazano bowiem, że nie ma to wpływu na sytuację osób trzecich i czynność prawna dokonana z naruszeniem tego rodzaju ograniczenia pozostaje

¹² W szczególności: nabycie i zbycie przedsiębiorstwa lub zorganizowanej części przedsiębiorstwa (art. 228 pkt 3 k.s.h., art. 300⁸¹ pkt 2 k.s.h., art. 393 pkt 3 k.s.h.); nabycie, zbycie nieruchomości, użytkowania wieczystego lub udziału w nieruchomości (art. 228 pkt 4 k.s.h., art. 300⁸¹ pkt 3 k.s.h., art. 393 pkt 4 k.s.h.); zawarcie umowy o zarządzanie spółką zależną lub przekazywanie zysku przez spółkę zależną (art. 228 pkt 6 k.s.h., art. 300⁸¹ pkt 5 k.s.h., art. 393 pkt 7 k.s.h.). Ponadto w przypadku prostej spółki akcyjnej i spółki akcyjnej emisja obligacji zamiennych lub z prawem pierwszeństwa i emisja warrantów subskrypcyjnych (art. 300⁸¹ pkt 4 k.s.h., art. 393 pkt 5 k.s.h.). W przypadku spółki akcyjnej dodatkowo nabycie własnych akcji w przypadku określonym w art. 362 § 1 pkt 2 k.s.h. oraz upoważnienie do ich nabywania w przypadku określonym w art. 362 § 1 pkt 8 k.s.h. (art. 393 pkt 6 k.s.h.). W odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością również nabycie środków trwałych za cenę przewyższającą jedną czwartą kapitału zakładowego w okresie przed upływem 2 lat od dnia zarejestrowania spółki (art. 229 k.s.h.).

¹³ Zob. szerzej: A. Zbiegień-Turzańska, *Reprezentacja spółki kapitalowej i spółdzielni*, Warszawa 2018, s. 230 i n.

¹⁴ *Ibidem*, s. 274 i n.

¹⁵ Z. Jara, *Komentarz do art. 210, [w:] Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Z. Jara (red.), Legalis 2024, nb. 4.

¹⁶ III CZP 112/96, OSNC 1997, nr 2, poz. 20.

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2008 r., I CSK 6/08, OSG 2009, nr 6, poz. 42.

ważna w związku z wewnętrznym charakterem ograniczenia. Przekroczenie w takim przypadku uprawnień przez członka zarządu może pociągać odpowiedzialność wobec spółki, niezależnie od tego, czy sposób reprezentacji był wpisany w rejestrze.

Podsumowując, należy wskazać, że zakres ograniczenia prawa do reprezentacji, jakim mogą podlegać członkowie zarządu spółek kapitałowych, nie musi pociągać za sobą przekroczenia uprawnień lub działania bez umocowania w rozumieniu art. 39 k.c., ponieważ tak kwalifikowane mogą być jedynie następstwa ustawowego ograniczenia reprezentacji w stosunkach zewnętrznych.

3. Zakres pojęć rzekomego organu, braku umocowania oraz przekroczenia umocowania

3.1. Rzekomy organ osoby prawnej

Definicję rzekomego organu (*falsus organus*) można sformułować wprost na podstawie treści art. 39 k.c., wskazując, że tym mianem określa się podmiot (zarówno osobę fizyczną, jak i osobę prawną w zależności od formy osoby prawnej), który działa w imieniu osoby prawnej bez umocowania lub z przekroczeniem granic umocowania¹⁸. Ponadto dla kwalifikacji podmiotu jako rzekomego organu konieczny jest brak świadomości przez drugą stronę, że podmiot działa z przekroczeniem uprawnień lub bez umocowania (w związku z brzmieniem art. 14 ustawy o KRS), wraz z jednoczesnym brakiem świadomości lub celowym nieujawnieniem przez działającego, kogo mają dotyczyć skutki czynności prawnej.

W ramach definicji rzekomego organu można wyodrębnić „działanie bez umocowania” oraz „działanie z przekroczeniem granic umocowania”. Źródła wyróżnienia „przekroczenia uprawnień” i „działania bez umocowania” należy poszukiwać

w strukturze powiązania osoby fizycznej z osobą prawną oraz w instytucji mandatu. W ramach pierwszego źródła zasadne jest przytoczenie stanowiska Z. Radwańskiego, według którego istotą powiązania działania organu w formie czynności prawnej jest dwuelementowa struktura, która w pierwszej kolejności zakłada istnienie organu, któremu przypisane są kompetencje, a dopiero w drugiej kolejności działanie osoby fizycznej w ramach organu osoby prawnej, która w zakresie swoich uprawnień może działać jako organ osoby prawnej¹⁹.

Odrębnie trzeba analizować naruszenia, do których doszło z racji uchybień leżących po stronie piastuna, związanych ze zdolnością do czynności prawnych, wadami oświadczeń woli, działaniem poza kompetencją, wygaśnięciem mandatu, inaczej zaś uchybienia, które należy przypisać stricte organowi, takie jak problematyka organu kadłubkowego czy naruszenie reprezentacji łącznej. Podkreślenia wymaga fakt, że wadliwość czynności prawnej, leżąca po stronie piastuna, przekłada się na działanie organu i również przypisywana jest organowi. Zależność ta nie zachodzi jednak w drugim kierunku. Pozwala to dokonać systematyki wadliwości czynności prawnych organu przy wykorzystaniu struktury osoby prawnej.

W celu interpretacji pojęcia fałszywego organu w znowelizowanym brzmieniu art. 39 k.c., niezbędnego do interpretacji normy wynikającej z przepisu, konieczne jest uwzględnienie, że w treści literalnie wskazano podmiot, który nie może być utożsamiany z samą osobą prawną. Jest nim „zawierający umowę jako organ osoby prawnej bez umocowania” oraz „zawierający umowę jako organ osoby prawnej przekraczający zakres umocowania”. Tym samym wyodrębniono ze struktury osoby prawnej nie tylko byt w postaci organu, lecz także byt w postaci osób fizycznych pełniących funkcję piastunów w danym organie. Brak zastosowania przez ustawodawcę brzmienia odpowiadającego treści przepisu sprzed nowelizacji, odnoszącego się do sformułowania: „kto jako organ osoby prawnej”, należy uznać za świadomy

¹⁸ Na gruncie art. 103 k.c. doktryna przyjmuje tożsamą, szeroką definicję *falsus procurator*.

¹⁹ Z. Radwański, *Prawo cywilne*, Warszawa 2005, s. 180–181.

zabieg świadczący o tendencji ustawodawcy do opowiadania się za postrzeganiem organu w rozumieniu teorii przedstawicielstwa statutowego.

Treść przepisu celowo podkreśla, że problematyka instytucji „falszywego organu” koncentruje się na oświadczeniu woli, które składane jest przez osobę fizyczną we własnym lub cudzym imieniu.

3.2. Przekroczenie uprawnień

Celowe jest usystematyzowanie zdarzeń, które można zakwalifikować jako przekroczenie uprawnień przez organ osoby prawnej.

Umocowanie należy rozumieć jako zbiór uprawnień i kompetencji do działania w imieniu osoby prawnej. W art. 39 k.c. nie chodzi o przekroczenie umocowania przez samą osobę prawną, tylko o działanie dokonywane przez organ i osoby fizyczne sprawujące funkcję piastunów. Do wywołania skutków w cudzej sferze prawnej konieczne jest istnienie umocowania, którego źródłem jest ustawowa konstrukcja danych osób prawnych oparta na instytucji reprezentacji. Umocowanie wykazuje cechy zbieżne z upoważnieniem, które doktryna odróżnia od innych stosunków cywilnoprawnych, mianowicie występowanie kompetencji i związania zamiast klasycznych obowiązków²⁰.

Do przekroczenia umocowania nie może dojść w sytuacji działania we własnej sferze prawnej, a tym samym pojęcie to automatycznie wiąże się z uchybieniami dotyczącymi możliwości działania w cudzej sferze prawnej. Co więcej, doktrynalne definiowanie umocowania zazwyczaj również bezpośrednio opiera się na pojęciu upoważnienia, z tym że upoważnienie to umożliwia działanie w cudzym imieniu²¹. Argumentem przemawiającym za oparciem brzmienia art. 39 k.c. na teorii przedstawicielstwa jest samo pojęcie umocowania użyte w jego treści.

Pojęcie to systemowo związane jest z instytucją przedstawicielstwa, a jego źródło – ustawę lub oświadczenie – wskazuje art. 96 k.c.

Do elementów wymagających weryfikacji, czy działania osoby występującej w imieniu osoby prawnej są działaniami w granicach uprawnień, należy w pierwszej kolejności zaliczyć podstawę ustawową lub statutową uprawnienia do działania piastuna organu. W szczególności należy zweryfikować, czy uprawnienie do dokonania czynności prawnej dokonywanej przez organ wynika bezpośrednio z przepisów prawnych oraz – jeśli tak – jaki jest charakter przepisu: bezwzględnie wiążący czy dyspozytywny. Ponadto kwalifikują się tutaj wszelkiego rodzaju rozdzielenia kompetencji pomiędzy inne organy osoby prawnej oraz wyraźne zastrzeżenie kompetencji dla innego organu: rady nadzorczej, walnego zgromadzenia, zgromadzenia wspólników, zgromadzenia inwestorów.

Kwalifikacja działania w granicach uprawnień w dalszej kolejności wymaga weryfikacji wszelkiego rodzaju zgód korporacyjnych wymaganych dla danej czynności prawnej. W tym miejscu należy ponownie zaznaczyć, że jest to obszar styku dwóch regulacji: art. 39 k.c. i art. 17 k.s.h.

Należy rozpatrzyć również ograniczenia występowania w imieniu spółki oraz wszelkie specjalne zasady reprezentacji. Z ostrożnością należy podchodzić do ograniczeń związanych z występowaniem w imieniu osoby prawnej ze względu na bezwzględnie obowiązujące regulacje ustawowe dotyczące zakazu ograniczania prawa członka zarządu do reprezentowania ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich. Wskazane elementy składowe działania w granicach uprawnień pozwalają odtworzyć wzorcowy model działania reprezentanta w ramach organu osoby prawnej, którego zakres działania wyznaczają poszczególne wymogi ustawowe.

3.3. Działanie bez umocowania

Umocowanie dotyczy bezpośrednio osoby fizycznej składającej oświadczenie woli, które zostanie przypisane organowi danej osoby praw-

²⁰ Por. E. Płonka, *Mechanizm łączenia skutków działań prawnych z osobami prawnymi na przykładzie spółek kapitałowych*, Wrocław 1994, s. 51.

²¹ Z. Radwański, *Zarys części ogólnej prawa cywilnego*, Warszawa 1979, s. 226.

nej (spółki, spółdzielni) lub organowi innej osoby prawnej (fundusze inwestycyjne). Tym samym dla kwalifikacji działania bez umocowania należy zweryfikować, jakie warunki ustanawiają regulacje prawne, aby oświadczenie woli mogło wywołać skutek w sferze praw i obowiązków osoby prawnej. Działania bez umocowania nie sposób natomiast wyjaśnić z uwzględnieniem teorii organów, która automatycznie dopuszcza działanie organu tylko w granicach umocowania. Działającym bez umocowania może być więc wyłącznie podmiot, który ma status osoby trzeciej wobec osoby prawnej.

Umocowanie zasadniczo skorelowane jest z pewnymi obowiązkami wynikającymi z innego stosunku prawnego, takiego jak powołanie w przypadku członków zarządu, co oznacza, że obowiązki te mogą być zarazem granicami umocowania²². Co więcej, umocowanie i obowiązki z niego wynikające istnieją wyłącznie między dwoma podmiotami, a tym samym nie chodzi tu o piastunów jako zespół kompetencji tworzących organ, lecz bezpośrednio o osoby fizyczne pozostające w relacji organizacyjnej z osobą prawną²³.

Do elementów wyznaczających umocowanie piastuna danej osoby prawnej należy zaliczyć: granice czasowe umocowania; instytucję mandatu oraz kadencję; działanie w ramach prawidłowego składu organu²⁴; wymagane zgody na powołanie; brak wad oświadczeń woli piastunów przy dokonywaniu czynności.

Konstrukcja fałszywego organu przyjęta w znowelizowanym art. 39 k.c. wskazuje na zamierzone odwzorowanie treści art. 103 k.c., ponieważ jedynie elementy właściwe dla instytucji przedstawicielstwa pozwalają na sanowanie wadliwej umowy, której stroną ma być osoba prawna.

Bez wyodrębnienia „zawierającego umowę jako organ osoby prawnej bez umocowania” oraz „zawierającego umowę jako organ osoby

prawnej przekraczający zakres umocowania” ograniczone, jeśli nie całkowicie niemożliwe, byłoby zaproponowanie mechanizmu niwelującego skutki wadliwego aktu reprezentacji przez złożenie prawidłowego oświadczenia woli określonego mianem „potwierdzenia”.

Wynikające z brzmienia przepisu art. 39 k.c. pojęcie fałszywego organu niesie za sobą istotne korzyści. Pozwala bowiem zauważyć, że problematyka działania bez umocowania lub z przekroczeniem umocowania dotyczy kwestii oświadczeń woli składanych w imieniu osoby prawnej, a nie „za” osobą prawną lub „jako” osoba prawna, oraz działania w cudzej sferze prawnej na mocy ustawowo określonego zakresu umocowania. Weryfikacja działania bez umocowania i z przekroczeniem umocowania organu osoby prawnej każdorazowo będzie dotyczyć osób fizycznych.

4. Charakter sankcji uregulowanej w art. 39 k.c.

Stanowisko przyjęte przez SN, zgodnie z którym na gruncie art. 39 k.c. warunkiem uwolnienia się drugiej strony od zobowiązania jest wyznaczenie spółce terminu do potwierdzenia umowy (art. 39 § 2 k.c.), niesłusznie implikuje założenie, że zobowiązanie w przypadku zaistnienia przesłanek z art. 39 k.c. (braku umocowania lub przekroczenia zakresu umocowania) już powstało.

Prowadzi to do poddania odrębnej analizie konstrukcji sankcji bezskuteczności na tle obecnej treści art. 39 k.c. Literalne brzmienie przepisu nie zawiera wskazania, jaka sankcja wiąże się z dokonaniem czynności przez fałszywego piastuna, działającego bez umocowania lub z przekroczeniem uprawnień.

W literaturze wskazano, że zakres zagadnienia pojęcia bezskuteczności określa nie tylko sama definicja bezskuteczności i jej rodzaje, lecz także źródła powstania bezskuteczności oraz konsekwencje tej sankcji²⁵. Należy zgodzić się z poglądem M. Gutowskiego, że w systemie

²² Por. E. Płonka, *op. cit.*, s. 65.

²³ Por. *ibidem*.

²⁴ Wadliwością czynności prawnej nie jest brak złożenia oświadczeń przez piastunów równocześnie.

²⁵ M. Gutowski, *Bezskuteczność czynności prawnej*, Warszawa 2017, s. 1.

prawnym i literaturze pojęcie bezskuteczności nie jest jednolite i spójne, co prowadzi do problemów z wypracowaniem jednolitego określenia, czym jest bezskuteczność czynności prawnej²⁶.

Słuszny jest również pogląd B. Lewaszkiwicz-Petrykowskiej, że definiowanie wadliwości czynności prawnej nie powinno odnosić się do samych skutków, ponieważ wadliwość dotyczy wszystkich uchybień i odchyień od modelu prawidłowej czynności prawnej²⁷. Za najszerszą definicję sankcji bezskuteczności należy uznać definicję przedstawioną przez S. Grzybowskiego, zgodnie z którą sankcja oznacza zawieszenie dokonywania oceny ważności i skuteczności czynności prawnej do czasu jej potwierdzenia lub upływu terminu na potwierdzenie czynności prawnej²⁸.

Pozwala to stwierdzić, że skuteczność i ważność na tle sankcji z art. 39 k.c. nie powinny być od siebie odseparowane. Do czasu potwierdzenia nie można mówić ani o ważności czynności prawnej, ani o skuteczności. Ocena skuteczności jest wstrzymana i może być dokonana dopiero po uprzednim potwierdzeniu ważności czynności prawnych.

Doktryna jako klasyczny przykład uregulowania bezskuteczności zawieszonoj postrzega art. 63 k.c., dotyczący dokonania czynności prawnej bez zgody osoby trzeciej²⁹.

W przypadku konstrukcji *falsus organus* nie jest możliwe określanie potwierdzenia następczym umocowaniem działającej w imieniu spółki osoby do dokonywania tej czynności prawnej. Należy odmówić zasadności takiego argumentu ze względu na okoliczność, że przed złożeniem oświadczenia woli przez osobę prawną prawidłowo reprezentowaną nie istnieje jeszcze czyn-

ność prawna. Prawidłowe złożenie oświadczenia w imieniu osoby prawnej jest niezbędnym elementem dokonywanej czynności. Odmienne zapatrywanie oznaczałoby bowiem uznanie, że czynność prawna została już dokonana. Implikuje to stwierdzenie, że do chwili złożenia oświadczenia woli przez osobę prawną istnieje tylko czynność faktyczna, którą dostrzega już ustawodawca, regulując jej skutki (*in statu nascendi*), co wyłącza możliwość jej kwalifikacji jako czynności nieistniejącej.

Wskazane jest także odniesienie się do potencjalnego kontrargumentu, że związanie stron umową oznacza wywoływanie skutków w sferze prawnej, co wyklucza możliwość kwalifikowania przypadków działania *falsus organus* jako czynności faktycznych. Z literalnego brzmienia art. 39 k.c. (dotyczy to odpowiednio art. 103 k.c.) nie wynika związanie stron umową, a wyłączenie zakres uprawnień dotyczących możliwości wyznaczenia terminu na potwierdzenie. Użyty przez ustawodawcę zwrot „staje się wolna po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu” może bowiem powodować wątpliwości, które należy rozstrzygnąć w ramach całej jednostki redakcyjnej § 2 art. 39 k.c.

Konstrukcja bezskuteczności zawieszonoj w jej klasycznej postaci, wynikającej z art. 63 k.c., nie powinna być odnoszona do konstrukcji *falsus organus* uregulowanej w art. 39 k.c. Należycie umocowanego organu osoby prawnej nie można utożsamiać z osobą trzecią, potwierdzenie nie stanowi zaś wyrażenia zgody, ponieważ jest elementem jeszcze niedokonanej czynności prawnej w postaci brakującego oświadczenia woli złożonego przez należycie reprezentowaną osobę prawną.

Przy charakterystyce sankcji bezskuteczności ujawnia się problematyka krzyżowania się pojęć ważności oraz skuteczności czynności prawnych. Analiza doktryny nie pozostawia jednak wątpliwości, że sankcja bezskuteczności może dotyczyć wyłącznie czynności ważnych. Ujawnia to niespójność, ponieważ naruszenie jednej z elementarnych reguł, jaką jest właściwa reprezentacja podmiotu, powinno automatycznie wyłączać kwalifikowanie czynności prawnej

²⁶ *Ibidem*, s. 23–24.

²⁷ B. Lewaszkiwicz-Petrykowska, [w:] *System Prawa Cywilnego*, t. 1: *Część ogólna*, G. Grzybowski (red.), Wrocław 1974, s. 645; T. Szczurowski, *Wadliwość czynności prawnych spółek kapitałowych na tle sankcji kodeksu cywilnego*, Warszawa 2012, s. 25–26.

²⁸ S. Grzybowski, [w:] *System Prawa Cywilnego...*, t. 1, s. 602.

²⁹ Z. Radwański, M. Gutowski, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Z. Radwański, A. Olejniczak (red.), t. 2, Warszawa 2019, s. 574–575.

dokonanej na chwilę złożenia oświadczeń woli jako ważnej czynności prawnej. W konsekwencji uzasadnione jest podjęcie w doktrynie rozważań nad kwalifikacją sankcji z art. 39 k.c. jako sankcji zawieszanej ważności czynności prawnej, nie zaś jako sankcji bezskuteczności zawieszanej³⁰.

Za wyróżnieniem dodatkowych, nowych sankcji – obok typowego podziału na sankcję: nieważności bezwzględnej, nieważności względnej, bezskuteczności zawieszanej oraz bezskuteczności względnej – przemawiają występujące w regulacjach prawnych przypadki, które nie odpowiadają czwóropodziałowi sankcji, m.in. takie jak konsekwencje naruszenia formy *ad eventum* lub *ad probationem*³¹. Poza wyróżnioną w doktrynie przez M. Gutowskiego sankcją bezskuteczności sensu stricto (*ex lege*) szczególną uwagę należy zwrócić na tendencje kształtujące się w obszarze prawa rodzinnego w ramach instytucji zgody małżonka z art. 37 § 1 k.r.o.³² oraz uznania ojcostwa z art. 73 k.r.o. Według stanowiska K. Pietrzykowskiego, odnosząc się do gramatycznej wykładni, stan zawieszenia w przypadku zgody drugiego małżonka nie dotyczy skuteczności, lecz ważności czynności prawnej³³, natomiast przy instytucji uznania ojcostwa w zawieszeniu pozostaje nie skuteczność uznania, lecz jego ważność³⁴. Zbliżona tendencja została wyrażona na gruncie interpretacji art. 18 k.c., gdzie pojawiają się określenia „zawieszanej ważności” lub „zawieszanej nieważności”³⁵.

„Zawieszona ważność” to termin najbardziej adekwatny na określenie sankcji czynności doko-

nanej z udziałem rzekomego organu, ponieważ sankcja ta charakteryzuje się szczególną specyfiką w porównaniu do sankcji bezskuteczności zawieszanej.

Zawieszona ważność wykazuje większe podobieństwo z sankcją bezwzględnej nieważności niż z bezskutecznością zawieszoną. Względem sankcji bezskuteczności zawieszanej różnice przejawiają się w obszarze prawa materialnego. Po pierwsze, sankcja ta ma odrębną podstawę prawną uregulowaną w art. 39 § 1 k.c., w którym nie ma odniesienia do zgody i nie znajduje do niej zastosowanie art. 63 § 1 k.c. Literalnie przepis stanowi również, że ważność umowy zależy od jej potwierdzenia. Po drugie, sankcja wynikająca z art. 39 § 1 k.c. ma inny zakres przedmiotowy niż klasyczna bezskuteczność zawieszona. Nie dotyczy wadliwości dokonania czynności prawnej (wskazanego literalnie w art. 63 § 1 k.c.), lecz wcześniejszego etapu – wadliwości reprezentacji, warunkującej możliwość dokonania czynności prawnej. Sankcja ta nie jest autonomiczna, ponieważ nie jest opozycyjna wobec nieważności bezwzględnej. W przypadku niezaisnienia warunku, od którego ustawa uzależnia ważność umowy, przekształca się w sankcję nieważności bezwzględnej. Na potwierdzenie argumentu dotyczącego braku możliwości określania sankcji jako bezskuteczności zawieszanej J.P. Naworski wskazał na brak możliwości kwalifikowania wewnętrznych organów osoby prawnej jako osób trzecich w rozumieniu art. 63 § 1 k.c.³⁶. Kluczowe jest jednak nie odróżnienie osoby prawnej od organu, lecz okoliczność, że osoba prawna ma być stroną docelowej umowy.

Istotną wskazówkę interpretacyjną dla postrzegania art. 39 k.c. może stanowić teoria norm kompetencyjnych wypracowana przez Z. Ziemińskiego³⁷. Zakłada ona, że możliwe

³⁰ Na gruncie instytucji zgody małżonka z art. 37 k.r.o. i uznania ojcostwa K. Pietrzykowski kwalifikuje podobne systemowo sytuacje jako „ważność zawieszoną”. Zob. K. Pietrzykowski, *Komentarz do art. 37, [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, K. Pietrzykowski (red.), Legalis 2021, nb. 20; idem, *Komentarz do art. 73, [w:] Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*..., nb. 35.

³¹ T. Szczurowski, *op. cit.*, s. 51–52.

³² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. 2026, poz. 236).

³³ K. Pietrzykowski, *Komentarz do art. 37*..., nb. 20.

³⁴ Idem, *Komentarz do art. 73*..., nb. 34–35.

³⁵ M. Pazdan, *Komentarz do art. 18, [w:] Kodeks cywilny, t. 1: Komentarz do artykułów 1–449*¹⁰, K. Pietrzykowski (red.), Legalis 2020, nb. 1 i przywołana tu literatura.

³⁶ Por. J.P. Naworski, *Skutki przekroczenia przez zarządy spółek kapitałowych ograniczeń do dokonywania czynności prawnych (próba wykładni art. 17 kodeksu spółek handlowych)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2001, nr 1, s. 48.

³⁷ Por. S. Czepita, *Reguły konstytucyjne a zagadnienia prawnoustawstwa*, Szczecin 1996, s. 171.

jest wyjaśnienie norm konstruujących czynności prawne przez odniesienie się do norm, na mocy których podmiot stosunków cywilnoprawnych otrzymuje kompetencję do aktualizacji obowiązków prawnych³⁸.

Jednocześnie warto tylko nadmienić, że analiza opiera się na definitywnym odróżnieniu przepisu prawnego od normy prawnej, rozumianej jako norma postępowania, „wypowiedź o charakterze dyrektywalnym”, określająca dany sposób postępowania, która została odkodowana z jednego lub z kilku przepisów na podstawie reguł wnioskowania³⁹. Zdaniem Z. Ziemińskiego każdorazowo dokonanie w sposób nieprawidłowy czynności psychofizycznej prowadzi do nieważności czynności konwencjonalnej, ale występuje tutaj gradacja nieważności i nawet taka czynność skutkuje dokonaniem zmian w sytuacji prawnej podmiotów, które jej dokonują⁴⁰. Należy przyjąć, że mówiąc o gradacji nieważności czynności konwencjonalnej, autor ma na myśli poszczególne rodzaje wadliwości, gdzie oprócz nieważności bezwzględnej wyróżnia się także bezskuteczność i wzruszalność czynności.

Z. Ziemiński w ramach generalnych norm dokonał wyróżnienia norm nakazujących lub zakazujących oraz norm kompetencyjnych, zawierających nakazy zachowania się w konkretny sposób, w obszarze których pomocniczo wyróżnił zespół „reguł konstruujących” (inaczej definiujących), które służą konstruowaniu czynności prawnych przez kreowanie norm, które zawierają nakazy dokonywania czynności prawnych w pewien określony sposób „pod sankcją nieważności”⁴¹.

W ten sposób regulacje określające sposób dokonywania czynności i właściwości podmiotów można traktować jako reguły definiujące („usta-

nowienia terminologiczne”), które dookreślają, czy czynność psychofizyczna dokonana przez dany podmiot, w określony sposób, w pewnych warunkach i formie, stanowi czynność, o której mowa w regulacji prawnej. Jeśli nie są spełnione warunki odnoszące się do sposobu realizacji czynności prawnej, to dokonana czynność psychofizyczna nie może być za taką uznana. Alternatywnie zasady takie mogą być postrzegane jako dyrektywy techniczne.

Tym samym możliwe są następujące wnioski:

1. Norma kompetencyjna określająca sposób dokonywania ważnej czynności prawnej przez osobę prawną zawiera element odnoszący się do zachowania wymogów w postaci prawidłowej reprezentacji.
2. Czynność psychofizyczna dokonana w sposób, o którym mowa w art. 39 k.c. (z przekroczeniem uprawnień lub bez umocowania), do czasu dopełnienia warunków jej dokonania (prawidłowe oświadczenie woli złożone przez należycie umocowanego piastuna/piastunów osoby prawnej) nie może być traktowana jako dokonana czynność konwencjonalna, gdyż w tym znaczeniu umowa zawarta przez osobę prawną wymaga dopełnienia przesłanek związanych z właściwością podmiotów jej dokonującej.
3. W ujęciu postrzegania reguł konstrukcyjnych w ramach normy kompetencyjnej jako dyrektyw technicznych należyta reprezentacja stanowi element normy typu: jeśli spółka kapitałowa (spółdzielnia, fundusz inwestycyjny) na gruncie polskiego prawa cywilnego chce dokonać ważnej czynności prawnej, to powinna być należycie reprezentowana, zgodnie z zasadami wskazanymi w ustawie lub statucie (umowie).

Podsumowując, analiza struktury normy prawnej odkodowanej na podstawie art. 38 i 39 k.c. wskazuje, że istotną wskazówką interpretacyjną dla określenia sankcji z tytułu wadliwości, o której mowa w art. 39 k.c., jest element logiczno-językowy.

Zespół pojęć teorii prawa skłania do wniosku, że dogmatyka prawnicza dostarcza narzędzi umożliwiających odczytanie konsekwen-

³⁸ Z. Ziemiński, *Kompetencja i norma kompetencyjna*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1969, nr 4, s. 25.

³⁹ *Ibidem*, s. 119–150, 208–242.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 26.

⁴¹ Autor wskazuje na gradację „sankcji nieważności”. Z jego wywodów należy wywieść, że pojęcie to używane jest na określenie nieprawidłowości dokonywania czynności konwencjonalnej. Por. *ibidem*, s. 37.

cji naruszenia sposobu dokonywania czynności prawnych również przez pryzmat reguł konstrukcyjnych, które określają warunki do dokonywania ważnych czynności prawnych. Wskazuje to jednocześnie na prymat elementu „ważności” czynności prawnej w ramach normy wyinterpretowanej z art. 39 k.c. nad elementem „skuteczności”, co pozwala skoncentrować uwagę na zawieszeniu ważności czynności prawnej do czasu złożenia oświadczenia woli przez uprawnionych piastunów osoby prawnej. Stanowi to uzupełnienie czynności psychofizycznej dokonanej w wyniku działań podjętych przez osobę działającą z przekroczeniem uprawnień lub działającą bez umocowania.

Podsumowanie

Tezy przedstawione przez SN dotyczące wadliwości czynności prawnej podlegającej

zastosowaniu art. 39 k.c. rodzą wątpliwości teoretycznoprawne z uwagi na przyjętą przez SN nietypową i rozszerzającą wykładnię sankcji bezskuteczności zawieszanej. Wskazane stanowisko nie odpowiada literalnemu i systemowemu brzmieniu przepisu, który wskazuje, że to ważność czynności prawnej, a nie zwolnienie się z już istniejącego zobowiązania, uzależniona jest od jej potwierdzenia przez osobę prawną. Stanowisko to może być podstawą podjęcia w doktrynie pogłębionej analizy, czy kwalifikacja w postaci sankcji bezskuteczności zawieszanej na gruncie znowelizowanego brzmienia art. 39 k.c. jest słuszna, w szczególności w kontekście konstrukcji osób prawnych oraz elementów składowych czynności prawnej. Należy jednocześnie podkreślić, że sądy wszystkich instancji zasadnie uznały, iż ograniczenia zasad reprezentacji wynikające z umowy spółki nie wywołują skutków wobec osób trzecich, co wynika z okoliczności, że nie jest to wadliwość podlegająca regulacji art. 39 k.c.

Abstract

Restrictions on the Representative Authority of Management Board Members and the Legal Consequences of Defective Representation of a Capital Company – Commentary on the Judgment of the Supreme Court of 4 July 2024, II CSKP 267/23

Keywords: *legal persons; apparent corporate organ; theory of statutory representatives; pending ineffectiveness; suspended validity; lack of authority; exceeding the scope of authority*

In the judgment under comment, the Supreme Court interpreted the effects of the sanction provided for in the amended Article 39 of the Civil Code. It held that, in cases of defective representation of a limited liability company, release from contractual obligations requires that the company be granted a period within which to ratify the contract. The judgment demonstrates that the statutory recognition of a legal person's power to ratify a contract concluded by an apparent corporate organ acting without authority or exceeding the scope of its authority has not resolved all practical and theoretical issues concerning defective representation of legal persons. In particular, doubts remain as to the legal nature of the applicable sanction and the conditions under which defects in representation may be cured.

Bibliografia

Literatura

- Czepiła S., *Reguły konstytucyjne a zagadnienia prawoznawstwa*, Szczecin 1996.
- Dumkiewicz M., *Zakres swobody wspólników w kształtowaniu sposobu reprezentacji spółki kapitałowej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, nr 5.
- Grzybowski S., [w:] *System Prawa Cywilnego*, t. 1: *Cześć ogólna*, G. Grzybowski (red.), Wrocław 1974.
- Gutowski M., *Bezskuteczność czynności prawnej*, Warszawa 2017.
- Jara Z., *Komentarz do art. 210*, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Z. Jara (red.), Legalis 2024.
- Lewaszkiewicz-Petrykowska B., [w:] *System Prawa Cywilnego*, t. 1: *Część ogólna*, G. Grzybowski (red.), Wrocław 1974.
- Naworski J.P., *Skutki przekroczenia przez zarządy spółek kapitałowych ograniczeń do dokonywania czynności prawnych (próba wykładni art. 17 kodeksu spółek handlowych)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2001, nr 1.
- Opalski A., *Europejskie prawo spółek*, Warszawa 2010.
- Oplustil K., *O potrzebie proeuropejskiej wykładni polskiego prawa spółek*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 9.
- Pazdan M., *Komentarz do art. 18*, [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1: *Komentarz do artykułów 1–449¹⁰*, K. Pietrzykowski (red.), Legalis 2020.
- Pietrzykowski K., *Komentarz do art. 37*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, K. Pietrzykowski (red.), Legalis 2021.
- Pietrzykowski K., *Komentarz do art. 73*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, K. Pietrzykowski (red.), Legalis 2021.
- Płonka E., *Mechanizm łączenia skutków działań prawnych z osobami prawnymi na przykładzie spółek kapitałowych*, Wrocław 1994.
- Radwański Z., *Prawo cywilne*, Warszawa 2005.
- Radwański Z., *Zarys części ogólnej prawa cywilnego*, Warszawa 1979.
- Radwański Z., Gutowski M., [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Z. Radwański, A. Olejniczak (red.). t. 2, Warszawa 2019.
- Szczurowski T., *Wadliwość czynności prawnych spółek kapitałowych na tle sankcji kodeksu cywilnego*, Warszawa 2012.
- Szlęzak A., *Przelew wierzytelności. Bezskuteczność zawieszona czynności prawnej. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 4 lipca 2024 r., II CSKP 267/23*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2025, nr 9, poz. 47.
- Zbiegień-Turzańska A., *Reprezentacja spółki kapitałowej i spółdzielni*, Warszawa 2018.
- Ziemiński Z., *Kompetencja i norma kompetencyjna*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1969, nr 4.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. 2026, poz. 236).
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. 2025, poz. 1071, ze zm.).
- Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz.U. 2025, poz. 869, ze zm.).
- Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. 2024, poz. 18, ze zm.).

Orzecznictwo

- Uchwała SN z dnia 24 października 1996 r., III CZP 112/96, OSNC 1997, nr 2, poz. 20.
- Postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2008 r., I CSK 6/08, OSG 2009, nr 6, poz. 42.
- Wyrok SN z dnia 3 lutego 2017 r., II CSK 304/16, OSG 2017, nr 12, poz. 95.
- Wyrok SN z dnia 4 lipca 2024 r., II CSKP 267/23, OSP 2025, nr 9, poz. 47.

Artur Kokoszkiewicz, PhD, Associate Professor

ORCID: 0000-0001-8914-1835

artur.kokoszkiewicz@gmail.com

University College of Enterprise and Administration (Lublin)

Dilemmas of Justice in Law: The Privatisation of State Tasks and Its Consequences for Justice on Selected Examples from Croatia and Poland

Keywords: *state and law; state tasks; public tasks; privatisation; privatisation of state tasks; justice*

This article examines the privatisation of public (state) tasks through the lens of justice in law. It analyses the development of privatisation processes in contemporary Western states governed by the rule of law, using selected examples from Croatia and Poland. Particular attention is paid to terminological variation, the reasons for transferring public tasks to non-public actors, and possible limits of that process. The article also considers whether privatisation may affect not only perceptions of justice but also the institutional conditions under which justice is realised. The concluding section evaluates the research hypothesis and cautiously considers future directions. The article is intended to contribute to the scholarly debate on the relationship between the organisation of public tasks and justice.

Introduction

Justice and its conception are so broad and intellectually compelling that any meaningful analysis requires a clearly defined perspective. This article therefore approaches justice through a specific institutional problem: the privatisation of state tasks. The privatisation of public tasks has been widely discussed in legal scholarship and in other disciplines, yet its relationship with justice has received considerably less attention. This may be partly explained by the breadth of the concept itself. Justice may be invoked in relation to individual conduct, social institutions, legal rules, and even war. N. Machiavelli, invoking Livy, associates the justice of war with necessity and with circumstances in which hope is placed in armed action¹.

The theory of justice is a classic subject of reflection in philosophy, politics, ethics, and jurisprudence. The extensive literature accumulated over centuries raises a fundamental question: To what extent has reflection on justice actually changed, and can one speak of progress in this field?² The plurality of approaches, criteria and methods of systematisation has generated enduring debate with consequences across social life. Justice is therefore both an object of interdisciplinary research and a recurrent source of disagreement. One of the oldest and most fundamental argumentative moves in public discourse is precisely the appeal to justice³. M. Ossowska

¹ N. Machiavelli, *The Prince*, London 2003, p. 100.

² W. Sadurski, *Teoria sprawiedliwości. Podstawowe zagadnienia*, Warszawa 1988, p. 5.

³ K. Zeidler, *Argument ze sprawiedliwości w dyskursie publicznym*, "Gdańskie Studia Prawnicze" 2016, vol. 35, p. 577.

aply referred to the rich associative aura surrounding the concept⁴. The following remarks are necessarily selective. They are intended only to identify several points of reference that are useful for the analysis developed later in the article.

Plato's *The Republic* offers one of the classical starting points for reflection on justice⁵. The allegory of the cave illustrates the difficulty of grasping the essence of things when one has access only to their imperfect representations. Aristotle approaches justice from a different direction, treating it as a virtue and a stable disposition to act well and justly⁶. These classical approaches influenced later theories in which justice was connected with virtue, the common good, law, and the organisation of political community. In modern debates, one of the most influential accounts is J. Rawls's theory developed in *A Theory of Justice*⁷. Rawls's work is commonly situated within the liberal tradition and draws on the social-contract tradition, while also becoming a major point of reference for communitarian and other critical responses.

The major theories of justice offer different perspectives and cannot be reduced to a single formula. They nevertheless share recurring concerns, including equality, well-being, institutional fairness, and the conditions of a good social order. Following A. MacIntyre, one may therefore ask whose justice, and which understanding of rationality, should guide assessment⁸. For the purposes of this article, it is enough to recognise the plurality of competing theories and the absence of a universally accepted definition. As L. Kołakowski observed with characteristic irony, the fact that generations of philosophers, moralists and legal theorists have continued to explain justice suggests that complete clarity and agreement have not been achieved⁹.

Against this background, the central research question can be formulated as follows: Can the privatisation of public tasks affect justice? If so, what is the nature of that effect? Does it primarily influence the social perception of justice, the institutional conditions for its realisation, or both? These questions also lead to a forward-looking issue: What direction may the privatisation of public tasks take, and to what extent can that direction be assessed through the paradigm of justice?

The article also seeks to present the author's assessment of these issues and to identify possible directions for legislative policy. Although the analysis focuses on examples drawn from Croatian and Polish law and practice, the cases have been selected because they illuminate problems of broader relevance to Western legal systems. Given the breadth of the subject, the article does not attempt to provide an exhaustive comparative account. Its purpose is narrower: to identify key conceptual and institutional problems and to provide a basis for further scholarly discussion.

The research hypothesis is that the privatisation of public tasks is already an advanced process and may continue to expand, but that its further development requires careful public scrutiny and effective institutional safeguards. The hypothesis is tested through doctrinal analysis and selected case studies. The inquiry is therefore not intended to produce a universal empirical measure of privatisation; rather, it examines whether the selected legal and institutional examples support the proposed direction of argument and what qualifications they require.

The study is predominantly theoretical and systemic in character, but it is anchored in practical examples from Croatia and Poland. These cases perform two functions. First, they illustrate the general mechanisms and risks discussed in the doctrinal analysis. Second, they provide a means of testing the research hypothesis against concrete institutional arrangements. The relationship is therefore reciprocal: the hypothesis structures the examination of the cases, while the cases in turn determine whether the hypothesis can be maintained without qualification.

⁴ M. Ossowska, *Normy moralne. Próba systematyzacji*, Warszawa 1970, p. 138.

⁵ Plato, *The Republic*, Cambridge 2007, pp. 220–226.

⁶ Aristotle, *Nicomachean Ethics*, Kitchener 1999, p. 71.

⁷ J. Rawls, *A Theory of Justice*, Cambridge 1971, p. 11.

⁸ A. MacIntyre, *Whose Justice? Which Rationality?*, London 1988, p. 1.

⁹ L. Kołakowski, *Mini-wykłady o maxi-sprawach (Seria trzecia i ostatnia)*, Kraków 2000, p. 50.

I. The problem of privatisation of public tasks by modern states

In contemporary democratic states governed by the rule of law, many tasks traditionally performed within the state apparatus are now carried out, wholly or partly, by non-public actors. The extent of this process varies with the political and administrative model adopted in a particular state. In Poland, examples include private security services, mediation and other forms of alternative dispute resolution, and vehicle inspections performed by authorised diagnostic stations. Similar arrangements are found in Croatia and other European legal systems. The convergence is partly connected with European integration and partly with broader changes in the organisation of public administration and public-service delivery.

Legal scholarship has long identified a tendency for the modern state to transfer certain tasks and competences to other actors, especially where non-public providers are expected to perform them more efficiently or at lower cost¹⁰. At the same time, contemporary administration is expected to combine the advantages of centralisation and decentralisation while responding to rapid social and technological change¹¹. The concept of multi-level governance is useful in this context because it captures the distribution of decision-making and implementation across different institutional levels and actors¹². Decentralisation is not identical to privatisation, but both processes may shift the practical centre of task performance away from the central state apparatus.

The privatisation of state tasks is often discussed alongside globalisation and is frequently

regarded as controversial¹³. The controversy becomes particularly acute where the tasks concerned are treated as elementary functions of the state, including core administrative functions¹⁴. One line of argument stresses that liberalisation, privatisation, and deregulation have transformed public administration, but that the public tasks of administration cannot be reduced to the provision of services or to changing governmental objectives. Nor can the administrative system be treated merely as a universal service enterprise¹⁵. This gives rise to a further question: To what extent may tasks that public authorities are legally required to perform be entrusted, especially by civil-law contract, to private entities that are not themselves generally bound to perform public tasks?¹⁶

From the broader perspective of incorporating private-law solutions into public law¹⁷, Polish scholarship has emphasised that privatisation may alter both the legal relationship with the individual and the mechanisms of control. Replacing an administrative-law relationship with a private-law relationship may move disputes away from administrative supervision and judicial review towards forms of private-law adjudication governed by different principles and objectives. Public administration is legally oriented towards the public interest, whereas a private undertaking normally also pursues its

¹⁰ G. Gil, *Ewolucja funkcji państwa w późnowestfalskim ładzie międzynarodowym*, [in:] *Późnowestfalski ład międzynarodowy*, K. Marzęda, M. Pietraś (eds.), Lublin 2008, p. 375.

¹¹ J. Kulawiak, *Samorząd terytorialny w świetle teorii organizacji*, [in:] *Współczesne problemy społeczności lokalnych i administracji samorządowej*, E. Łojko, A. Turska (eds.), Warszawa 2008, p. 106.

¹² J.M. Sellers, A. Lidström, Y. Bae, *Multilevel Democracy: How Local Institutions and Civil Society Shape the Modern State*, Cambridge 2020, pp. 5–7, 31–32.

¹³ E. Dunn, *Prywatyzując Polskę. O bobofrutach, wielkim biznesie i restrukturyzacji pracy*, Warszawa 2008, p. 20.

¹⁴ J. Cwalińska, *Prywatyzacja zadań publicznych – przyczynek do dyskusji*, “Przegląd Prawa Publicznego” 2020, no. 3, pp. 24–37.

¹⁵ A. Błaś, *Administracja publiczna w warunkach gospodarki rynkowej*, [in:] *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego*, A. Błaś, K. Nowacki (eds.), Wrocław 2006, pp. 74–78.

¹⁶ Idem, *Formy działania administracji w warunkach prywatyzacji zadań publicznych*, [in:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*, Łódź 2000, pp. 27–28.

¹⁷ A. Kokoszkiewicz, *Implementacja instytucji prawa prywatnego do prawa publicznego na przykładzie mediacji w kodeksie postępowania administracyjnego – remedium czy placebo?*, “Krytyka Prawa” 2017, vol. 9(3), pp. 89–103.

own economic interests¹⁸. This tension is directly relevant to the relationship between privatisation and justice and is likely to remain important for both legislation and legal scholarship.

To connect the privatisation of public tasks with justice, it is useful to place the phenomenon within the broader context of privatisation. Although the privatisation of the economy and the privatisation of public tasks are not identical, both involve a movement from public to private forms of ownership, organisation, or performance. Croatian scholarship on economic privatisation describes the transition from a state-controlled and centrally planned system towards a market system based on private ownership¹⁹. In the Croatian context, that transformation was closely linked to the transition from a planned to a market economy at the end of the 20th century²⁰. The common denominator is therefore not a single legal mechanism but a broader direction of institutional change. This comparative perspective also supports a more general conclusion: similar tensions concerning public responsibility, private participation and justice may arise in different legal systems, even where the detailed legal solutions differ.

In summary, contemporary legal systems provide numerous examples in which non-public actors participate in the performance of public tasks. Such arrangements remain controversial, especially where they concern functions closely associated with the state. The phenomenon can be analysed both within the specific doctrine of public-task privatisation and in the broader contexts of economic privatisation, decentralisation, and globalisation. Comparative examples are useful not because they are identical, but because they reveal recurring questions about responsibility, control, efficiency, and justice.

2. Privatisation, deregulation, denationalisation or debureaucratisation?

The literature uses several partly overlapping expressions, including the privatisation of public tasks, the privatisation of state tasks, denationalisation, debureaucratisation, and deregulation. These terms describe, in different ways, the withdrawal of the state from direct economic or social activity and the development of alternative mechanisms for meeting social needs²¹. Privatisation may also be understood broadly as manifestations of public administration ceasing to perform tasks through public-law forms²². In a narrower functional sense, it involves transferring the performance of public tasks from administrative bodies to private entities or non-governmental organisations, often with the expectation of cheaper or higher-quality services²³. That expectation should not, however, be treated as an axiom: private provision is not necessarily superior in every sector or under every institutional arrangement. A particularly useful doctrinal approach defines privatisation as the transfer of task performance to entities outside the public-administration system without depriving the task itself of its public character²⁴. On this view, what changes is primarily the performer and the legal form of performance, while the task continues to serve a public purpose. The process may therefore involve replacing a public-law entity with a private-law entity, replacing public-law forms with private-law forms, and changing the legal relationship between the service provider and the citizen²⁵.

This distinction has direct consequences for responsibility. Where a private entity performs a task on behalf of the state, the transfer of performance does not automatically mean that the state

¹⁸ L. Zacharko, S. Nitecki, *Umowa jako forma prywatyzacji zadań publicznych w świetle ustawy o pomocy społecznej*, [in:] *Umowy w administracji*, J. Boć, L. Dziewiecka-Bokun (eds.), Wrocław 2008, pp. 452–453.

¹⁹ J. Horaček, H. Nikolić, *Privatization in Croatia: Standpoint of Croatian Citizens in 1998 and 2018*, “Business Systems Research” 2021, vol. 12(1), pp. 1–16.

²⁰ J. Bendeković, *Privatization in Croatia*, “Ekonomski pregled” 2000, vol. 51(1–2), p. 55.

²¹ S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa–Kraków 1994, pp. 7–15.

²² *Ibidem*, p. 25.

²³ A. Błaś, *Administracja publiczna...*, p. 75.

²⁴ T. Bąkowski, *Administracyjnoprawna sytuacja jednostki w świetle zasady pomocniczości*, Warszawa 2007, p. 186.

²⁵ S. Biernat, *op. cit.*, p. 26.

can divest itself of all responsibility for the task. The precise allocation of legal liability depends on the nature of the task and the legal basis on which it has been entrusted. From the perspective of justice, this matters because an individual should be able to identify who bears responsibility when a public task is performed improperly or not at all. The potential sense of injustice may concern not only defective performance but also the prior political decision to move a task outside direct public administration. Social acceptance will therefore vary by sector. Private schools and medical practices are widely accepted in many European systems, whereas private participation in coercive security or military functions is generally more controversial. The boundaries are also historically variable: activities once regarded as exclusively public may later be opened to private participation. The relevant distinction is therefore not fixed, and neither is the social perception of what is just or unjust in this field.

Polish doctrine has accordingly argued that the state's responsibility for ensuring the performance of public tasks may remain even when non-public entities are authorised to perform them. The task itself does not necessarily cease to be public; what changes is the mode of performance, from direct provision to forms involving supervision, support and control of non-public actors²⁶. Similar views can be found in German scholarship, which also emphasises the continuing responsibility of the state or local government where tasks are performed by non-public entities²⁷.

The legal position nevertheless requires differentiation. Article 417 § 2 of the Polish Civil Code²⁸ addresses cases in which the exercise of public authority has been entrusted to another entity and provides for joint and several liability of the entity performing the entrusted task and the public entity that entrusted it. The Polish Supreme Court has stressed that entrusting such

a task does not release the public authority from liability under that provision²⁹. This public-law liability framework should be distinguished from ordinary contractual liability that may arise in relationships connected with the provision of services. The literature likewise shows that liability in privatised or outsourced public activities cannot be reduced to a single model³⁰. It is therefore too broad to say either that the state is always exclusively liable or that liability is always shifted to the private provider. The decisive factors are the legal nature of the activity, the basis of entrustment and the applicable liability regime.

This part of the analysis leads to two conclusions. First, the terminology used to describe the privatisation of state tasks is not uniform. Second, transferring the performance of a task to the private sphere does not necessarily eliminate the state's ultimate responsibility for ensuring that the public task is properly organised and supervised. This continuing responsibility has important consequences for justice: the state may retain a stabilising and guarantee function even where the immediate service provider changes. At the same time, the effectiveness of that guarantee depends on the legal mechanisms of supervision, accountability and redress available in a particular model.

3. Reasons for privatisation of state tasks

The reasons for privatising public tasks are often praxeological and economic: the search for more efficient performance, lower costs and relief for limited public resources. The literature has noted that administrations increasingly face

²⁹ Judgment of the Supreme Court of 6 June 2014, III CSK 211/13.

³⁰ J. Kuźmicka-Sulikowska, *Zasady odpowiedzialności deliktowej w świetle nowych tendencji w ustawodawstwie polskim*, Warszawa 2011, pp. 284–326; P. Dziennis, *Podstawy prawne odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone przy wykonywaniu niewładczych zadań publicznych*, "Samorząd Terytorialny" 2003, no. 4, pp. 38–47; R. Szczepaniak, *Odpowiedzialność gmin za szkody wyrządzone w związku z działalnością organizacji pozarządowych*, "Samorząd Terytorialny" 2016, no. 9, pp. 5–16.

²⁶ *Ibidem*, p. 29.

²⁷ W.R. Kux, *Ansätze zur Privatisierung öffentlicher Aufgaben*, Berlin 1976, pp. 1–3.

²⁸ Act of 23 April 1964 – Civil Code (Journal of Laws 1964, no. 16, item 93, as amended).

not only the question of taking on new tasks but also the difficulty of maintaining existing ones³¹. Budgetary constraints may therefore encourage delegation as a means of preserving the availability of public benefits³². Comparative studies have also reported efficiency advantages in some forms of private provision, although such findings should not be absolutised³³. Efficiency, moreover, cannot be the sole criterion for evaluating public tasks. The administration of justice itself provides an obvious illustration: legal systems incur substantial costs to protect rights and enforce legal norms because certain public values cannot be reduced to a simple cost-benefit calculation. The relevant question is therefore not whether justice has a price, but how financial rationality should be balanced against legal guarantees, equality, security, and other public values.

A further consideration concerns the interests of actors capable of influencing public policy. Large private undertakings may have strong economic incentives to enter sectors previously reserved to the state. This does not make privatisation inherently improper: private participation may improve poorly managed services and introduce useful organisational solutions. At the same time, scholarship has warned that privatisation can also be accompanied by coercive, exclusionary or otherwise undesirable consequences³⁴. The legal problem is therefore institutional rather than ideological. Inadequate privatisation combined with weak supervision may create outcomes that are both inefficient and difficult to reconcile with justice.

Technological development may also facilitate the privatisation of public tasks. New technologies can reduce barriers to entry, make specialised services easier to provide outside the traditional administrative apparatus, and alter the

economic assumptions on which public monopolies were historically based. Telecommunications is an illustrative example of a sector in which technological and regulatory change has enabled extensive private participation. The significance of technology should nevertheless be assessed separately in each sector, because technical feasibility does not by itself determine whether privatisation is legally or socially desirable.

The principal reasons for privatisation are therefore often economic and organisational rather than strictly legal. States may seek cheaper, faster, or more flexible methods of service delivery, and in some cases the public apparatus may lack the capacity to provide a service at the required standard. These considerations make prior assessment particularly important. Reduced costs do not necessarily correspond with justice, equal access, or citizens' sense of security. Croatian scholarship on economic privatisation is instructive in this respect: it emphasises the central role of state institutions in shaping the regulatory framework and in managing the distributional effects of privatisation³⁵. The state's dual role as regulator and participant may itself become controversial. The broader conclusion is that the state cannot treat privatisation as a neutral technical operation; it remains responsible for designing a framework capable of protecting public values.

4. Are there limits to the privatisation of state tasks?

This leads to the question of limits: Is the privatisation of state functions potentially unlimited, or are there tasks that should remain under direct public control regardless of the governing political model? The answer is directly connected with justice in law. One may ask both whether the decision to privatise a particular task is fair and whether the legal framework that authorises and

³¹ M. Wiaterek-Baron (ed.), *Ustrojowo-prawne instrumenty polityki społecznej*, Gliwice 2005, p. 32.

³² E. Knosala, *Zarys nauki administracji*, Kraków 2006, p. 78.

³³ S. Biernat, *op. cit.*, p. 8.

³⁴ J. Szalacha, *Globalizacja współpracy czy globalizacja przemocy?*, [in:] *Transformacja podszyta przemocą*, R. Sojak, A. Zybortowicz (eds.), Toruń 2008, p. 125.

³⁵ N. Čučković, *The Privatisation Process and Its Consequences for the Distribution of Welfare: The Case of Croatia*, "MOCT-MOST: Economic Policy in Transitional Economies" 1995, vol. 5, p. 75.

regulates that decision is itself just. The issue is therefore not confined to administrative organisation; it concerns the allocation of power, responsibility, and legal protection within the state.

The literature indicates that privatisation and re-privatisation may concern a wide range of services, including transport, postal services, energy, gas, sewerage, municipal cleaning, social care, education, and certain specialised administrative functions. Theoretical possibilities are broad, although economic viability may limit particular models³⁶. From the perspective of legal theory, the proliferation of mixed public-private arrangements may also disperse power and control to such an extent that individuals have difficulty identifying who is responsible for providing security, services and effective remedies. As J. Jabłońska-Bonca observes, the individual increasingly operates at the boundary between the state and the private sphere³⁷. Clear allocation of responsibility is therefore a condition not only of administrative efficiency but also of legal certainty and perceived justice.

Without attempting to define an immutable list of tasks that must always remain public, this article proceeds from the view that certain elementary functions require particularly strong public responsibility. Even where their performance is delegated, the spheres of responsibility should be clearly separated and understandable to citizens. The blurring of public and private roles may otherwise make it difficult to determine who is accountable for a failure. The literature identifies risks on both sides of the relationship, including the weakening of the general interest in favour of profit, conflicts between sectors and barriers to access³⁸. There is also a risk that a private provider enjoying a strong or monopolistic

position will use that position to the detriment of recipients. For this reason, the delegation of public tasks should be preceded by careful analysis and accompanied by effective supervision, regulation and enforceable sanctions. The conditions of performance and the mechanisms of control should be defined when the task is entrusted, not only after problems arise³⁹.

No universal boundary of privatisation can be drawn in the abstract. The appropriate limit depends partly on the constitutional, political, and administrative model of the state and on the nature of the task concerned. Armed forces, internal security, the administration of justice, and core public administration are commonly treated as functions requiring particularly strong public control, although even these sectors may contain auxiliary activities performed by private actors. The question of limits has direct implications for justice. Excessive withdrawal by the state from functions regarded by citizens as fundamental may be perceived as unjust, while carefully designed organisational reform may be perceived as increasing fairness by improving accessibility, quality or efficiency. The legal framework must therefore evaluate both benefits and risks rather than treating either public or private provision as inherently superior.

5. Examples of privatisation of public tasks in Croatia and Poland

The Croatian and Polish examples discussed below are situated within the broader transformation of Central and Eastern European legal and economic systems after 1989. They serve as *sui generis* tests of the research hypothesis because they show that institutional arrangements which appear attractive at the level of general policy may produce more complex results in practice. Their value is not that the two sectors or legal systems are identical, but that both illustrate the importance of institutional design, supervision and the possibility of revising earlier choices.

³⁶ B. Thiemann, *Verfassungsrechtliche und finanzwirtschaftliche Aspekte der Entstaatlichung öffentlicher Leistungen*, "Der Staat" 1977, vol. 16(2), p. 175.

³⁷ J. Jabłońska-Bonca, *Soft state?*, [in:] *Abiit, non obiit. Księga poświęcona pamięci księdza Profesora Antoniego Kościa SVD*, A. Dębiński (ed.), Lublin 2013, p. 138.

³⁸ L. Zacharko, *Prywatyzacja zadań publicznych gminy*, Katowice 2000, p. 21.

³⁹ S. Biernat, *op. cit.*, p. 102.

In this sense, the examples also expose the danger of evaluating privatisation through slogans rather than through the actual operation of the adopted legal model.

Croatia provides a useful example of the limits of private participation in municipal services. The literature on Croatian waste governance and public-private partnerships points to persistent regulatory, institutional and implementation problems, and to the importance of clear public responsibility⁴⁰. A particularly clear Zagreb example, however, concerns wastewater treatment rather than municipal solid-waste collection. A private concession concluded in 2000 placed the city's central wastewater treatment plant under private management for 24 years. In August 2024, the City of Zagreb transferred possession and management of the plant to the city-owned company Vodoopskrba i odvodnja, ending the private concession before its originally planned expiry in 2028. The case should therefore not be presented as proof that Zagreb's entire solid-waste system was privatised and subsequently re-municipalised. More narrowly, it demonstrates that a major municipal infrastructure task may move from a long-term concession model back to direct public operation when the public authority reassesses the institutional and financial advantages of the earlier arrangement.

A comparable change in direction, although in a different sector, occurred in Poland's emergency medical services. The 2006 Act on State Emergency Medical Services⁴¹ created a framework in which public and non-public providers could participate in the system. The decisive move towards a more public model came from the Act of 10 May 2018 amending the State Emergency Medical Services Act and certain other acts⁴². The amendment strengthened the position of public or publicly controlled providers and introduced transitional rules: contracts concluded before the amendment could generally remain in force no longer than until 31 March 2019, while an exception allowed contracts with other providers until 31 December 2020 where an insufficient number of qualifying public or publicly controlled providers was available. It is therefore more accurate to describe the reform as a legislatively driven re-publicisation of emergency medical teams with transitional arrangements than as a blanket ban introduced in 2017 or only after 2021. The example nevertheless supports the broader argument that a state may reverse or substantially modify an earlier model of private participation where public responsibility for a sensitive service is reassessed.

The two examples do not establish a general rule that privatisation necessarily fails. They do, however, show that mixed or private-participation models in sensitive public services require continuous evaluation and may be revised when their institutional assumptions no longer appear satisfactory. In both cases, the public authority retained or reasserted a significant role in the organisation of the service. For the purposes of the present argument, this supports a more cautious conclusion than a simple opposition between privatisation and public provision: justice depends substantially on the quality of the legal framework, the allocation of responsibility, the effectiveness of supervision, and the accessibility of the service to citizens.

⁴⁰ I. Stanić-Maruna, J. Fellner, *Solid Waste Management in Croatia in Response to the European Landfill Directive*, "Waste Management & Research" 2012, vol. 30(8), pp. 825–838; B. Ribić, N. Voća, B. Ilakovac, *Concept of Sustainable Waste Management in the City of Zagreb: Towards the Implementation of Circular Economy Approach*, "Journal of the Air & Waste Management Association" 2017, vol. 67(2), pp. 241–259; A.-M. Boromisa, N. Golubovac, N. Vetma, *Governance of the Waste Management in Croatia*, "Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues" 2022, vol. 25, p. 4; J. Mašović, L. Dragančić, Z. Bubaš, *Public-Private Partnerships in Croatia: A Systematic Literature Review*, "International Journal of Contemporary Business and Entrepreneurship" 2024, vol. 5(1), pp. 19–35; Grad Zagreb, *Nakon 24 godine pročištač otpadnih voda prelazi gradskom poduzeću Vodoopskrba i odvodnja*, 2024, <https://www.zagreb.hr/nakon-24-godine-procistac-otpadnih-voda-prelazi-gr/200409> (access: 13.08.2026).

⁴¹ Act of 8 September 2006 on State Emergency Medical Services (Journal of Laws 2006, no. 191, item 1410, as amended).

⁴² Journal of Laws 2018, item 1115, as amended.

Conclusions

Earlier scholarship on the privatisation of public tasks anticipated a model in which the state might withdraw from direct performance while retaining the roles of initiator, supporter, and supervisor. It also envisaged parallel forms of service provision by public and non-public entities, while warning that abuse of a monopoly position by a private provider is no more acceptable than comparable conduct by a public provider⁴³. Contemporary practice partly confirms that prediction. At the same time, the examples examined above suggest that the state has not simply retreated from essential functions. In some sectors it continues to perform them directly; in others it relies on non-public actors while retaining regulatory and financial responsibility; and in still others it may return to more direct public provision. The future is therefore likely to involve changing combinations of these models rather than a linear movement towards privatisation.

Geopolitical, economic, and security crises may reinforce this tendency by increasing expectations that states retain the capacity to perform essential functions directly. At the same time, the complexity of contemporary governance makes extensive participation by non-public actors difficult to avoid. The relevant question is therefore less whether the state or the private sector will ultimately prevail and more how responsibility will be divided between them. Different sectors and different states may legitimately adopt different solutions, provided that the institutional arrangements remain compatible with the rule of law and with the protection of public values.

At a more local level, some processes described as alternatives to direct central-state provision may be better understood as decentralisation rather than privatisation. Public tasks may be transferred from central government to local government and, within local structures, closer to local communities. In Poland, participatory budgeting is one manifestation of this

broader tendency towards citizen involvement in decisions on local public expenditure⁴⁴. Such mechanisms differ from privatisation in the strict sense because they do not necessarily transfer tasks to profit-oriented private providers, but they do illustrate the wider movement away from exclusive central administration.

Local associations and voluntary fire brigades provide further examples of non-state or community-based participation in the performance of public tasks. Depending on the legal framework, such organisations may contribute to fire protection, civil protection, public safety, culture, and sport. Their role is analytically important because it shows that the alternative to direct state provision is not always commercial privatisation; public tasks may also be carried out through civic, non-profit, and community structures.

Comparable processes can also be observed in the broader field of dispute resolution. Settlements, arbitration and mediation have long provided alternatives to adjudication, and consensual methods are increasingly present in the legal culture of European states⁴⁵. In Polish civil procedure, a settlement concluded before a mediator and approved by the court has the legal effect of a court settlement⁴⁶; where it is approved by an enforceability clause, it may constitute an enforceable title under Article 183¹⁵ of the Polish Civil Procedure Code⁴⁷. This does not amount to a complete privatisation of the administration of justice. Private or consensual mechanisms operate within a public legal framework and, where coercive enforcement is concerned, remain depen-

⁴⁴ K. Bandarzewski, *Czy jednostki pomocnicze staną się nowym stopniem samorządu terytorialnego? Uwagi na tle projektowanych zmian*, "Samorząd Terytorialny" 2019, no. 9, pp. 7–19.

⁴⁵ A. Czajer, *Problem zależności między ugodą a umową administracyjną w kontekście możliwości wprowadzenia umowy administracyjnej do polskiego prawa. Odautorska propozycja rozwiązań*, "Przegląd Prawa Publicznego" 2017, no. 10, pp. 26–33.

⁴⁶ Act of 17 November 1964 – Civil Procedure Code (Journal of Laws 1964, no. 43, item 296, as amended).

⁴⁷ J. Dominowska, *Uгода zawarta przed mediatorem a ugoda sądowa*, "Przegląd Prawa Handlowego" 2018, no. 6, pp. 37–41.

⁴³ S. Biernat, *op. cit.*, pp. 145–146.

dent on public authority. The example therefore illustrates the central thesis of this article: private participation may coexist with continuing public responsibility. Its consequences for justice depend on the design of the mechanism, the guarantees available to participants, and the effectiveness of public supervision. Each institutional arrangement must accordingly be assessed on its own terms rather than through general assumptions about the superiority of either public or private provision.

The research hypothesis can now be assessed. The material examined confirms that the privatisation of public tasks is an advanced and well-established feature of contemporary legal systems. The hypothesis is therefore supported in its first element. The second element – that the process will necessarily continue to intensify – requires qualification. The Croatian and Polish examples show that states may also restrict, redesign, or reverse earlier forms of private participation.

Selected examples demonstrate that tasks once regarded as typically public are today frequently performed with substantial participation by private or non-public actors. It is neverthe-

less impossible to predict with confidence that this tendency will develop in only one direction. Political, economic and security conditions may encourage states to restore direct public provision in some sectors, while technological change, fiscal constraints and organisational complexity may favour further delegation in others. What can be affirmed more strongly is the final part of the hypothesis: the process requires close public scrutiny, clear allocation of responsibility, and effective supervision. Without these safeguards, privatisation may become merely formal and may undermine both the practical realisation and the perception of justice. Delegating a public task is an expression of institutional trust that the task will be performed at an appropriate standard and under conditions at least as protective of the public interest as direct provision. A failure of that arrangement can therefore affect not only service quality but also confidence in the fairness of the legal and institutional order. The relationship between privatisation and justice is consequently conditional rather than predetermined: the decisive issue is how the particular model is designed, supervised, and corrected when it fails.

Abstrakt

Dylematy sprawiedliwości w prawie. Prywatyzacja zadań państwa i jej konsekwencje dla sprawiedliwości na wybranych przykładach polskich i chorwackich

Słowa kluczowe: państwo i prawo; zadania państwa; zadania publiczne; prywatyzacja; prywatyzacja zadań państwa; sprawiedliwość

Artykuł poświęcony jest analizie zagadnienia prywatyzacji zadań publicznych (państwowych) z perspektywy sprawiedliwości w prawie. Przedmiotem analizy jest rozwój procesów prywatyzacyjnych we współczesnych demokratycznych państwach prawa modelu zachodniego na podstawie wybranych przykładów z Chorwacji i Polski. Szczególną uwagę poświęcono różnicom terminologicznym, przyczynom przekazywania zadań publicznych podmiotom niepublicznym oraz ewentualnym ograniczeniom tego procesu. W artykule rozważono również, czy prywatyzacja może wpływać nie tylko na postrzeganie sprawiedliwości, lecz także na pewne warunki instytucjonalne, w ramach których taka sprawiedliwość jest realizowana. W części podsumowującej dokonano oceny hipotezy badawczej oraz ostrożnie rozważono przyszłe kierunki zmian. Artykuł ma na celu wniesienie wkładu w debatę naukową na temat związku między zadaniami państw a sprawiedliwością w prawie.

References

Literature

- Aristotle, *Nicomachean Ethics*, Kitchener 1999.
- Bąkowski T., *Administracyjnoprawna sytuacja jednostki w świetle zasady pomocniczości*, Warszawa 2007.
- Bandarzewski K., *Czy jednostki pomocnicze staną się nowym stopniem samorządu terytorialnego? Uwagi na tle projektowanych zmian*, "Samorząd Terytorialny" 2019, no. 9.
- Bendeković J., *Privatization in Croatia*, "Ekonomski pregled" 2000, vol. 51(1–2).
- Biernat S., *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa–Kraków 1994.
- Błaś A., *Administracja publiczna w warunkach gospodarki rynkowej*, [in:] *Współczesne europejskie problemy prawa administracyjnego*, A. Błaś, K. Nowacki (eds.), Wrocław 2006.
- Błaś A., *Formy działania administracji w warunkach prywatyzacji zadań publicznych*, [in:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*, Łódź 2000.
- Boromisa A.-M., Golubovac N., Vetma N., *Governance of the Waste Management in Croatia*, "Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues" 2022, vol. 25.
- Cwalińska J., *Prywatyzacja zadań publicznych – przyczynek do dyskusji*, "Przegląd Prawa Publicznego" 2020, no. 3.
- Czajer A., *Problem zależności między ugodą a umową administracyjną w kontekście możliwości wprowadzenia umowy administracyjnej do polskiego prawa. Odautorska propozycja rozwiązań*, "Przegląd Prawa Publicznego" 2017, no. 10.
- Čučković N., *The Privatisation Process and Its Consequences for the Distribution of Welfare: The Case of Croatia*, "MOCT-MOST: Economic Policy in Transitional Economies" 1995, vol. 5, DOI: <https://doi.org/10.1007/BF00996710>.
- Dominowska J., *Uгода zawarta przed mediatorem a ugoda sądowa*, "Przegląd Prawa Handlowego" 2018, no. 6.
- Dunn E., *Prywatyzując Polskę. O bobofrutach, wielkim biznesie i restrukturyzacji pracy*, Warszawa 2008.
- Dzienis P., *Podstawy prawne odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone przy wykonywaniu niewładczych zadań publicznych*, "Samorząd Terytorialny" 2003, no. 4.
- Gil G., *Ewolucja funkcji państwa w późnowestfalskim ładzie międzynarodowym*, [in:] *Późnowestfalski ład międzynarodowy*, K. Marzęda, M. Pietraś (eds.), Lublin 2008.
- Horaček J., Nikolić H., *Privatization in Croatia: Standpoint of Croatian Citizens in 1998 and 2018*, "Business Systems Research" 2021, vol. 12(1), DOI: <https://doi.org/10.2478/bsrj-2021-0001>.
- Jabłońska-Bonca J., *Soft state?*, [in:] *Abiit, non obiit. Księga poświęcona pamięci księdza Profesora Antoniego Kościa SVD*, A. Dębiński (ed.), Lublin 2013.
- Knosala E., *Zarys nauki administracji*, Kraków 2006.
- Kokoszkiwicz A., *Implementacja instytucji prawa prywatnego do prawa publicznego na przykładzie mediacji w kodeksie postępowania administracyjnego – remedium czy placebo?*, "Krytyka Prawa" 2017, vol. 9(3), DOI: <https://doi.org/10.7206/kp.2080-1084.161>.
- Kołąkowski L., *Mini-wykłady o maxi-sprawach (Seria trzecia i ostatnia)*, Kraków 2000.
- Kulawiak J., *Samorząd terytorialny w świetle teorii organizacji*, [in:] *Współczesne problemy społeczności lokalnych i administracji samorządowej*, E. Łojko, A. Turska (eds.), Warszawa 2008.
- Kux W.R., *Ansätze zur Privatisierung öffentlicher Aufgaben*, Berlin 1976.
- Kuźmicka-Sulikowska J., *Zasady odpowiedzialności deliktowej w świetle nowych tendencji w ustawodawstwie polskim*, Warszawa 2011.
- Machiavelli N., *The Prince*, London 2003.
- MacIntyre A., *Whose Justice? Which Rationality?*, London 1988.
- Mašović J., Draganić L., Bubaš Z., *Public-Private Partnerships in Croatia: A Systematic Literature Review*, "International Journal of Contemporary Business and Entrepreneurship" 2024, vol. 5(1), DOI: <https://doi.org/10.47954/ijcbe.5.1.2>.
- Ossowska M., *Normy moralne. Próba systematyzacji*, Warszawa 1970.
- Plato, *The Republic*, Cambridge 2007.

Rawls J., *A Theory of Justice*, Cambridge 1971.

Ribić B., Voća N., Ilakovac B., *Concept of Sustainable Waste Management in the City of Zagreb: Towards the Implementation of Circular Economy Approach*, "Journal of the Air & Waste Management Association" 2017, vol. 67(2), DOI: <https://doi.org/10.1080/10962247.2016.1229700>.

Sadurski W., *Teoria sprawiedliwości. Podstawowe zagadnienia*, Warszawa 1988.

Sellers J.M., Lidström A., Bae Y., *Multilevel Democracy: How Local Institutions and Civil Society Shape the Modern State*, Cambridge 2020.

Stanić-Maruna I., Fellner J., *Solid Waste Management in Croatia in Response to the European Landfill Directive*, "Waste Management & Research" 2012, vol. 30(8), DOI: <https://doi.org/10.1177/0734242X12444897>.

Szalacha J., *Globalizacja współpracy czy globalizacja przemocy?*, [in:] *Transformacja podszyta przemocą*, R. Sojak, A. Zybertowicz (eds.), Toruń 2008.

Szczepaniak R., *Odpowiedzialność gmin za szkody wyrządzone w związku z działalnością organizacji pozarządowych*, "Samorząd Terytorialny" 2016, no. 9.

Thiemann B., *Verfassungsrechtliche und finanzwirtschaftliche Aspekte der Entstaatlichung öffentlicher Leistungen*, "Der Staat" 1977, vol. 16(2).

Wiaterrek-Baron M. (ed.), *Ustrojowo-prawne instrumenty polityki społecznej*, Gliwice 2005.

Zacharko L., *Prywatyzacja zadań publicznych gminy*, Katowice 2000.

Zacharko L., Nitecki S., *Umowa jako forma prywatyzacji zadań publicznych w świetle ustawy o pomocy społecznej*, [in:] *Umowy w administracji*, J. Boć, L. Dziewięcka-Bokun (eds.), Wrocław 2008.

Zeidler K., *Argument ze sprawiedliwości w dyskursie publicznym*, "Gdańskie Studia Prawnicze" 2016, vol. 35.

Legal acts

Act of 23 April 1964 – Civil Code (Journal of Laws 1964, no. 16, item 93, as amended).

Act of 17 November 1964 – Civil Procedure Code (Journal of Laws 1964, no. 43, item 296, as amended).

Act of 8 September 2006 on State Emergency Medical Services (Journal of Laws 2006, no. 191, item 1410, as amended).

Act of 10 May 2018 amending the State Emergency Medical Services Act and certain other acts (Journal of Laws 2018, item 1115, as amended).

Case law

Judgment of the Supreme Court of 6 June 2014, III CSK 211/13.

Online sources

Grad Zagreb, *Nakon 24 godine pročistač otpadnih voda prelazi gradskom poduzeću Vodoopskrba i odvodnja*, 2024, <https://www.zagreb.hr/nakon-24-godine-procistac-otpadnih-voda-prelazi-gr/200409> (access: 13.08.2026).

Hanna Spasowska, PhD

ORCID: 0000-0003-4000-5837

hanna.spasowska@mail.umcs.pl

Maria Curie-Skłodowska University (Lublin)

Legislative Inertia in the Era of New Technologies: Biocomputing as a Symptom of the Systemic Dysfunction of Law

Keywords: *legislative inertia; biocomputing; regulatory gap; new technologies; biosafety law*

The article addresses the issue of legislative inertia as an inherent feature of the normative system in the context of groundbreaking technological innovations. Biocomputing, i.e., information processing with the use of biological systems, serves as a case study demonstrating the inadequacy of existing legal categories for the phenomena that need regulation. The analysis covers EU law and Polish law and identifies four fundamental normative gaps: the lack of an appropriate legal category for the biocomputer, the inadequacy of the biosafety regime, the conflict of intellectual property regimes, and the unresolved issue of genetic data as a carrier of computational information. The study puts forward proposals for the law as it should stand concerning the inevitable lag of law, including the proposal for a framework law, ratification of the Oviedo Convention, establishment of an interdisciplinary expert council, and reform of legal education.

Introduction

Law and technology remain in a permanent asymmetrical relationship: technological progress precedes the normative response. This asymmetry does not result from negligence or flaws on the part of the legislature – it is a consequence of the nature of the normative system, which regulates existing states rather than future ones, and which, to maintain its legitimacy, requires something that technology does not need: time, reflection, and axiological consensus. For most of legal history, this asymmetry remained within functionally acceptable limits. Innovations were developing at a pace that allowed the legislature to respond normatively before the effects of new technology reached a scale that generated serious legal and social problems.

Today, the situation is fundamentally different. The pace of innovation has become exponential, while the law continues to change in an evolutionary manner. The gap between the emergence of a new technological phenomenon and the regulatory approach to it is no longer a matter of years – it has grown into a generational regulatory lag. Technologies that were the subject of scientific hypotheses a decade ago are now being commercially implemented in the circumstances of a deep regulatory gap. The consequence is not only legal uncertainty for the participants of transactions, but – at a deeper level – an erosion of the ability of law to perform its fundamental functions: the protection of individual rights, attributing liability for damage done, and setting limits on permissible interference with legally protected interests.

Biocomputing – broadly understood as computing involving information processing using

biological systems including DNA, RNA and genetically modified living cells – is a particularly representative example of the phenomenon being described. This is not because it is one of the most widely deployed technologies – in this respect, it is clearly second to artificial intelligence. Its properties, however, raise questions before the law that are not answered by the existing regulatory regimes in a complete and coherent manner: the questions about the legal status of a being that is both a living organism and a computational device; about the liability for damage generated by a biological system capable of autonomous evolution; about the protection of personal data when the information is carried by human genetic material. In this sense, biocomputing is not so much a new legal problem as an instrument that reveals a fundamental and previous problem – the structural inability of the law to regulate phenomena whose properties go beyond the limits of existing disciplinary divisions.

The aim of this study is to provide a multi-faceted analysis of this problem: (1) a theoretical legal analysis of legislative inertia as an inherent feature of the normative system; (2) a legal-dogmatic analysis of the state of biocomputing regulation at the level of EU law and Polish law, aimed at identifying specific normative gaps; (3) the formulation of postulates to manage the inevitable lag of the law, and not – which should be emphasised – to eliminate it, as this objective is considered structurally unachievable.

The analysis is guided by three research hypotheses, corresponding to the three aims set out above: first, that legislative inertia constitutes a structural and inevitable feature of the normative system rather than a remediable defect of the legislative process; second, that biocomputing, owing to its ontological, liability-related and intellectual-property-related hybridity, generates normative gaps that cannot be closed through incremental amendment of the existing regulatory categories of EU and Polish law; and third, that the appropriate response to this phenomenon consists in managing, rather than eliminating, the regulatory lag, through a combination of framework legislation, ratification of the Oviedo Con-

vention¹, institutional reform and reform of legal education. As regards the state of research, the theoretical problem of the gap between law and technology has already been extensively addressed in the anticipatory-governance and pacing-problem literature associated with G. Marchant and R. Brownsword, discussed in detail in Parts 1 and 2 below; by contrast, the sector-specific regulatory analysis of biocomputing developed in Parts 3–6 of this study concerns an area in which the specialised literature remains markedly less developed.

The study is located at the intersection of legal theory, environmental law, intellectual property law, and personal data protection law – such interdisciplinary nature is not a methodological choice, but a necessity resulting from the nature of the issue under analysis. Given the doctrinal and theoretical character of the analysis undertaken, the study does not follow the IMRAD scheme (Introduction, Materials & Methods, Results and Discussion), which was developed for the reporting of empirical research based on the collection of primary data. Instead, the article adopts an argumentative-thematic structure customary in legal-dogmatic and legal-theoretical scholarship, proceeding from a general theoretical account of legislative inertia, through a doctrinal analysis of the state of biocomputing regulation, to the identification of normative gaps and the formulation of *de lege ferenda* proposals. This structure corresponds to the conceptual and normative nature of the research problem, which is not amenable to an empirical reporting format.

1. Legislative inertia as an inherent feature of the legal system: Legal-theoretical approach

Law, as a product of human activity, is inextricably rooted in the era during which it was shaped. It regulates existing conditions, describes phenomena that have already occurred, and organises reality that has taken on sufficiently perma-

¹ Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine (Oviedo Convention), Oviedo, 4 April 1997, CETS no. 164.

nent forms for the legislator to be able to see it, name it, and subject it to regulation. This characteristic is not a flaw in the normative system; it is a consequence of its nature: for law to be binding, it must be understandable, and the condition for understandability is a reference to phenomena that already exist and can be described in legal language². The lag of law behind reality – described in the literature as legislative inertia – is therefore not a pathological effect requiring correction, but a structural feature of the normative system, similar to the inertia of any complex institutional organism.

In a legal-theoretical sense, legislative inertia (Latin: *inertia legislatio*) refers to a state of structural and functional lag in the lawmaking process relative to rapidly changing social, technological, and economic realities. It is a situation in which the legal system – due to its procedural, formal, and systemic nature – is unable to respond adequately and in a timely manner to new phenomena in social reality. The consequence is the emergence of legal grey areas, the growing importance of soft forms of regulation, and the erosion of the effectiveness and legitimacy of positive law³. Legislative inertia reflects a fundamental tension between normative stability and the dynamics of social reality – a tension that has long been noticed by legal philosophy, which the contemporary technological revolution has made particularly pronounced.

The ontological basis of this phenomenon is in the essence of law as a normative system, which is supposed to ensure stability, predictability, and social order. Every normative act is the result of a process that is inherently longer than the very phenomenon being regulated. Inertia is thus embedded in the architecture of the normative system so deeply that its elimination would entail the annihilation of those properties of law

that constitute its value⁴. In the epistemological dimension, legislative inertia reflects the cognitive limitations of the legislator, who is unable to fully anticipate the effects of technological innovations. R. Dworkin, when analysing law as an interpretative practice, has pointed out that law always “catches up” with social notions of justice, never anticipating them⁵. This statement, formulated in the context of the relationship between law and morality, applies with at least equal accuracy to the relationship between law and technology.

Legal scholars identify several mechanisms that generate legislative inertia. The first is proceduralism: law-making is subject to multi-stage procedures – from the legislative initiative, through public consultations and inter-ministerial arrangements, to parliamentary debates and the *vacatio legis* – an inherent feature of which is the prolongation of the normative system’s response time⁶. The second is the necessity of axiological deliberation: the law must be rooted in the value system of society, which requires a time-consuming debate on the moral consequences of new solutions. The third is fragmentation of competence – responsibility for law-making is dispersed amongst parliaments, governments, specialised administrative bodies and – in the pan-European context – EU institutions. The fourth is institutional conservatism (*status quo bias*): law-making bodies naturally tend to preserve the existing order, considering any change as a risk to the coherence of the system and legal certainty⁷.

As regards new technologies, all these mechanisms work with increased intensity and are mutually reinforcing. The pace of technological

² H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, Oxford 1961, pp. 121–132; Polish translation: idem, *Pojęcie prawa*, Warszawa 1998.

³ Cf. P. Nonet, P. Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York 1978, pp. 73–113.

⁴ A. Kaufmann, *Über die Stabilität des Rechts*, “Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie” 1979, vol. 65, pp. 161–174.

⁵ R. Dworkin, *Law’s Empire*, Cambridge 1986, pp. 225–258; Polish translation: idem, *Imperium prawa*, Warszawa 2022, pp. 81–91.

⁶ M. Korycka-Zirk, *Reguły prawne jako istota pojęcia prawa w ujęciu H.L.A. Harta*, “Studia Iuridica Toruniensis” 2010, vol. 6, pp. 81–100.

⁷ K. Izdebski, G. Kopińska, M. Berek, P. Frączak, P. Wolejko, *Polski Bezład Legislacyjny. Raport Obywatelskiego Forum Legislacji z prac IX kadencji Sejmu*, Warszawa 2023, pp. 9–10.

progress is of an episodic nature, while the law is changing evolutionarily – and no known legal system has broken this asymmetry in a lasting way. It is not about the flaw of a particular lawmaking entity or the inefficiency of a particular legal system. It is a structural property of law as such, observable in all legal orders. The legal regulation of railways emerged only after the commencement of railway traffic; the regulation of the automotive sector followed the widespread adoption of motor vehicles; and the regulation of the Internet developed only once computer networks had transformed established forms of communication and commerce. This is not a matter of neglect, but a structural feature of the legal system.

There are also dissenting voices in academia. The most widely discussed attempt to challenge the inevitability of legislative inertia is the concept of anticipatory governance developed by G. Marchant of Arizona State University⁸. In Marchant's view, the reactive model (react-and-regulate) should be replaced by a proactive approach, based on technological foresight and early involvement of experts and decision-makers⁹. In 1980, D. Collingridge described the structural dilemma of regulation of new technologies, which now bears his name¹⁰: at an early stage, technology is too poorly understood to be regulated; when its effects become known, it is already so entrenched, both socially and economically, that it is difficult and costly to control. This is an information dilemma and a dilemma of authority at the same time – and none of the known regulatory strategies fully resolve it.

These concepts have significant theoretical value. However, their common weakness is that, at the level of statutory law, they essentially operate only as a proposal. Regulation (EU) 2024/1689

(the AI Act)¹¹ – referred to as a model example of anticipatory regulation – was drafted before artificial intelligence had reached its current scale of impact, and yet required significant amendments during the legislative process; some of its provisions became obsolete before its entry into force¹². This situation illustrates the essence of the Collingridge dilemma: even a deliberate attempt to prepare the law for future realities ends with the need of catching up – although with a smaller gap. Most anticipatory instruments operate as soft law, which in itself confirms that statutory law – due to its structural nature – is incapable of staying ahead of technological reality.

Instead of asking a question about eliminating legislative inertia, one should ask a pragmatic question: How can we manage the inevitable law lagging behind technology while minimising its negative consequences? The answer to this question requires understanding that the growing gap between the emergence of a new technological phenomenon and legislative response is neither fixed nor naturally limited. The law has always responded with a delay, but in the past, this delay was shorter – not because the law was more efficient, but because technologies developed more slowly. Today, that asymmetry has reached a level that generates real legal, ethical, and social problems. It is this dimension of the phenomenon, rather than inertia itself, that is the proper subject of concern and analysis – and this is what this study focuses on, using biocomputing as a case study that particularly vividly illustrates the tension in question¹³.

⁸ G.E. Marchant, *The Growing Gap Between Emerging Technologies and the Law*, [in:] *The Growing Gap Between Emerging Technologies and Legal-Ethical Oversight: The Pacing Problem*, G. Marchant, B. Allenby, J. Herkert (eds.), Dordrecht 2011, pp. 19–39.

⁹ Idem, *Governance of Emerging Technologies as a Wicked Problem*, "Vanderbilt Law Review" 2020, vol. 73(6), pp. 1861–1905.

¹⁰ D. Collingridge, *The Social Control of Technology*, London 1980, pp. 11–20.

¹¹ Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No. 300/2008, (EU) No. 167/2013, (EU) No. 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act) (OJ L, 2024/1689, 12.07.2024).

¹² Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act), and amending certain union legislative acts, Brussels, 21.04.2021, COM(2021) 206 final.

¹³ Cf. N. Luhmann, *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt am Main 1993, pp. 38–65; M. Gładzowski, *Teoria syste-*

2. Artificial intelligence as a particular but not exceptional phenomenon: The spectrum of regulatory problems brought by new technologies

The public and academic debate that has taken place in recent years is dominated by the legal and ethical issues of artificial intelligence. The AI Act is the most widely discussed piece of legislation on new technologies in the history of European law. The literature on the regulation of algorithms, liability for decisions of autonomous systems, and the protection of data processed by language models amounts to tens of thousands of items. This situation would not deserve criticism, were it not for the fact that the concentration of scholarly attention on artificial intelligence is at the expense of other technologies that give rise to at least equally serious legal concerns, while operating in conditions of a vastly deeper regulatory vacuum. From a legal perspective, artificial intelligence is indeed a significant phenomenon, yet not exceptional or unique¹⁴.

R. Brownsword, one of the most prominent researchers of law-and-technology theory in the Anglophone world, points out that law today faces the challenge of not one innovation but of a wave of breakthrough innovations, each of which in its own way crosses the boundaries of existing conceptual categories, each of which raises questions about liability, ownership, agency and human rights, and each of which appears before lawmakers have managed to deal with the previous one¹⁵. Taken together, they create a regulatory environment of complexity that legal systems have never known before.

Apart from artificial intelligence, at least four technological areas deserve separate, serious legal consideration. The first is genetic engineering,

especially genome editing using the CRISPR-Cas9 system. The possibility of precise modification of the DNA sequence of living organisms, including humans, raises questions before the law that traditional legal categories cannot accommodate: about the legal subjectivity of genetically modified beings, about the limits of interference in genetic material in the context of the principle of human dignity, about responsibility for the effects of modifications emerging in subsequent generations, about the intellectual property of genetic sequences as a product of research¹⁶. F. Baylis points out that the decision to allow hereditary editing of the human genome cannot be made by the scientific community in isolation from society – yet technology is ahead of both the public debate and any regulatory consensus¹⁷. The case of Chinese researcher H. Jiankui, which in 2018 resulted in the birth of genetically modified children, shows that the lack of binding regulations of international law is not a purely academic issue, but has direct consequences for the biological integrity of specific people.

The second area is neurotechnologies, technologies that read, interpret and modify human brain activity, including non-invasive brain-computer interfaces, deep brain stimulation implants and devices to decode neuronal signals. M. Ienca and R. Andorno point out that the system of human rights in its current form is not sufficient to protect an individual from the dangers of neurotechnology, and call for four new categories of neurocognitive rights to be distinguished: cognitive freedom, mental privacy, mental integrity, and psychological continuity¹⁸. None of these rights have so far been codified in a binding act of international law, while national legal systems – including Polish law – do not even contain terminology to describe the factual situations generated by neurotechnologies.

mów autopojetycznych Niklasa Luhmanna – między metafizyką a metabiologią, "Przegląd Pedagogiczny" 2009, no. 1, pp. 39–55.

¹⁴ Cf. R. Brownsword, *Law, Technology and Society: Re-Imagining the Regulatory Environment*, London–New York 2019, pp. 1–24.

¹⁵ *Ibidem*, pp. 3–8.

¹⁶ See M.A. Heller, R.S. Eisenberg, *Can Patents Deter Innovation? The Anticommons in Biomedical Research*, "Science" 1998, vol. 280(5364), pp. 698–701.

¹⁷ F. Baylis, *Altered Inheritance: CRISPR and the Ethics of Human Genome Editing*, Cambridge 2019, pp. 1–19.

¹⁸ M. Ienca, R. Andorno, *Towards New Human Rights in the Age of Neuroscience and Neurotechnology*, "Life Sciences, Society and Policy" 2017, vol. 13(1).

The third area is nanotechnology, understood as the design and application of materials in the form of objects with the size of one to a hundred nanometres. Manipulation of matter at the atomic level generates the risk of biological and environmental interactions that cannot be predicted based on the macroscopic properties of these substances. J. Kuzma and A. Kokotovich point out that the regulatory framework for nanotechnology remains fragmented at both national and international levels, with regulators operating under deep uncertainty about the risk profile of nanoparticles used in medicine, cosmetics, and the food industry¹⁹.

The fourth area – and one that is the subject of detailed analysis herein – is biocomputing, i.e. biocomputation in a broad sense: the use of biological systems for information processing. Biocomputing has a distinctive feature among these technologies: it is a technology that is located at the junction of several regulatory orders at the same time – it touches on biotechnology law, personal data protection law, intellectual property law, environmental law and biosafety law, and potentially also medical law and criminal law. None of the existing branches of law have the instruments to cover the problem comprehensively, which creates not one but many overlapping regulatory gaps²⁰. This multidimensional incompatibility makes biocomputing a case study of particular importance for the purposes of legal analysis.

3. Biocomputing as a challenge for conceptual categories of the law: Characteristics of technology from the legal perspective

Any analysis of the regulatory implications of biocomputing requires that the nature of this technology be first outlined – not for fondness of natural sciences, but because its technical characteristics

determine which categories of law prove incompatible with the reality in question, and for what reason. A lawyer who does not know the difference between a biocomputer and a traditional electronic computer or a living organism is unable to identify where existing regulations prove insufficient.

Biocomputing – understood as a broad family of technologies utilising biological systems for information processing – is not a consistent phenomenon. Scientific literature distinguishes at least three main categories of biocomputing, differing in computational substrate, mechanism of operation and – crucially from the legal perspective – the risk profile and potential social consequences²¹. The first category comprises molecular computers, in which nucleic acid molecules – DNA or RNA – or proteins serve as the information carrier and computing substrate. The second category consists of cellular computers, in which genetically modified living cells function as a computational unit. The third category comprises hybrid systems, integrating biological components with electronic circuits, such as bio-FET devices, in which biomolecules act as sensors and the signal is processed by conventional semiconductor circuits²².

The moment considered as the birth of biocomputing in a scientific sense is 1994, when L. Adleman published in “Science” a paper documenting the solution to a mathematical Hamiltonian path problem using DNA molecules and standard enzymatic reactions²³. He demonstrated that computation is not exclusively the domain of electronic systems and that biological material can serve as a computing substrate. In the subsequent decades, research developed in several parallel directions, including DNA computers, biomolecular automata, and synthetic biology systems designed to perform complex regulatory functions in living cells.

¹⁹ J. Kuzma, A. Kokotovich, *Nanotechnology, Society, and Policy Issues*, “Nanotechnology Law & Business” 2011, vol. 8(4), pp. 361–372.

²⁰ Cf. G.E. Marchant, K.W. Abbott, B. Allenby (eds.), *Innovative Governance Models for Emerging Technologies*, Cheltenham 2013, pp. 1–15.

²¹ Y. Benenson, *Biomolecular Computing Systems: Principles, Progress and Potential*, “Nature Reviews Genetics” 2012, vol. 13(7), pp. 455–468.

²² *Ibidem*, pp. 456–458.

²³ L.M. Adleman, *Molecular Computation of Solutions to Combinatorial Problems*, “Science” 1994, vol. 266(5187), pp. 1021–1024.

From the legal perspective, the key factor is not the technical mechanisms of biocomputation, but its systemic properties – the traits that distinguish a biocomputer from all categories of objects and subjects recognised by current law. These properties can be grouped into three problem areas.

First, an ontological problem emerges there. The legal systems currently in force distinguish two basic categories of objects and subjects of legal relations: things and legal entities. Naturally, the biocomputer does not fit into either of them. In its basic form, namely a genetically modified cell performing computational functions, the biocomputer is a living being capable of metabolism, replication and evolution, and at the same time a man-made information processing device. It is not a thing (tangible object), because it has the characteristics of an organism; it is not an organism within the meaning of environmental law, because its properties have been engineered; it is not an electronic device, because it functions according to biochemical principles. This ontological inadequacy is not a definitional defect that can be removed by an amendment – it is a consequence of the nature of technology, which cannot be captured in a conceptual scheme determined for separate fields: biology and computer science.

Second, there is the problem of liability. The traditional liability regimes – tort liability, contractual liability, and liability for a dangerous product – are based on the assumption of traceability of the causative agent and predictability of the effects of the system. A biocomputer as a living organism capable of replication and adaptation can behave in an unpredictable way, and its computational decisions may be the result of biological processes that were not intended by its designer. Y. Benenson points out that biomolecular computational systems have the capacity to autonomously process information in ways that cannot be fully predicted at the design stage²⁴. The question therefore arises without a definitive answer: Who is to be held liable for damage caused by the biocomputer system – the designer of the genetic sequence, the manufacturer of the hybrid device, or the user?

²⁴ Y. Benenson, *op. cit.*, pp. 460–463.

Third, the problem of intellectual property is also still to be solved. A DNA sequence designed to perform the computational function is at the same time an invention within the meaning of patent law, biological information potentially protected as a trade secret, and, if the computer is based on sequences taken from humans, personal data within the meaning of the General Data Protection Regulation (GDPR)²⁵. M. Heller and R.S. Eisenberg pointed out that the proliferation of exclusive rights in biomedical research could paradoxically lead to the phenomenon of anticommons, a state in which the excessive fragmentation of intellectual property rights hinders innovation instead of supporting it²⁶. This problem is particularly severe with regard to biocomputation: when a DNA sequence is both the source code of a computational programme and the genetic material of a living organism, the existing tools for protecting intellectual property become mutually contradictory or inadequate.

A comparison of the problem nodes presented above demonstrates that the regulatory gap in the area of biocomputing is not the lack of a single norm that needs to be completed. It lies in the fundamental inadequacy of the conceptual categories of the entire legal system – civil law, administrative law, criminal law, intellectual property and data protection law – with a being that does not fit into any of the existing paradigms. It is this multidimensional inadequacy that makes biocomputing a particularly striking example of legislative inertia at its most profound.

4. The state of legal regulations concerning biocomputing: A critical analysis of the regulatory gap

The analysis of the current law from the perspective of its regulatory capacity regarding

²⁵ Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (OJ L 119/1, 4.05.2016).

²⁶ M.A. Heller, R.S. Eisenberg, *op. cit.*, pp. 698–701.

biocomputing leads to a clear conclusion: none of the current legal regimes – neither at the EU level nor at the Polish law level – covers biocomputing in a complete, coherent, and functionally adequate manner. This is not about minor technical loopholes that could be fixed with an amendment to a single normative act, but about a structural mismatch of conceptual categories and regulatory tools that were designed for different factual situations.

4.1. EU law level: The current regulations and their inadequacy

EU law does not contain any biocomputing-specific legal act. Directive 98/44/EC on the legal protection of biotechnological inventions²⁷ regulates the protection of products of genetic engineering. Article 3(2) thereof provides that inventions relating to biological material isolated from its natural environment or produced by means of a technical process are patentable. This provision could cover designed DNA sequences performing computational functions, and formally probably does. However, the fundamental weakness of the Directive lies elsewhere: it uses the concept of “biological function” of a sequence as the basis for protection, whereas in biocomputing a DNA sequence performs a computational function. Neither the Directive nor the case law of the Court of Justice of the European Union based on it provide for a situation in which a DNA sequence is at the same time the source code of a computer programme. The question arises, without a normative answer: Does protection under Directive 98/44/EC cover a DNA sequence as a computational instrument, since its industrial application is not intended for biological but IT purposes?

Regulation No. 1829/2003 on genetically modified food and feed²⁸ and Directive 2001/18/EC on the deliberate release into the environment

of genetically modified organisms²⁹ establish a risk assessment and authorisation system for GMOs intended for food, feed and agricultural uses. Biocomputers do not fall into any of these categories. The risk assessment procedures provided for in those acts are structurally inadequate for assessing the biological risks generated by organisms designed to process information – the risk of replication, evolution and uncontrolled spread of biocomputers has a completely different profile than the risk associated with GMO cultivation.

General Data Protection Regulation protects genetic data, defining it in Article 4(13) as personal data concerning inherited or acquired genetic characteristics of a natural person. Article 9(1) thereof classifies them as a special category of data, prohibited from processing without an explicit legal basis. The question that the GDPR leaves unanswered in the context of biocomputation is fundamental: Does the DNA sequence of a natural person, used as a carrier of computational information – not for diagnostic or therapeutic purposes, but as a medium for recording data – constitute personal data within the meaning of Article 4(1) GDPR? If so, do the data processing rules, including the right of erasure, apply to the DNA sequence functioning as a biological hard disk? These questions are not speculative in nature; they are a direct consequence of the existing applications of biocomputation in biological cryptography and biological data storage.

The AI Act does not cover biocomputing, even indirectly. Biocomputer systems are not AI systems within the meaning of Article 3(1) thereof, which defines an AI system as a machine system based on software. A biocomputer is not software-based – it is based on biological matter. The AI Act can only serve as a comparative point of reference here, since even the most advanced existing system for regulating new technologies

on genetically modified food and feed (OJ L 268/1, 18.10.2003).

²⁷ Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions (OJ L 213/13, 30.07.1998).

²⁸ Regulation (EC) No. 1829/2003 of the European Parliament and of the Council of 22 September 2003

²⁹ Directive 2001/18/EC of the European Parliament and of the Council of 12 March 2001 on the deliberate release into the environment of genetically modified organisms and repealing Council Directive 90/220/EEC (OJ L 106/1, 17.04.2001).

is unable to cover biocomputation without violating the basic principles of legal interpretation.

The only international legal instrument comprehensively addressing the limits of interference with human biological material is the Oviedo Convention. Poland signed the document in 1999, but has not ratified it so far³⁰, which means that the provisions setting a minimum standard for the protection of human biological integrity do not bind Polish authorities and courts of law. This is a loophole of a decisional nature, not a technological one, and as such deserves special critical attention.

4.2. Polish law level: No dedicated regulation and inadequacy of general provisions

Under Polish law, biocomputing is not subject to any specific regulation. There is no law on biocomputing, no specific provisions concerning bio-computational organisms, and not even a legal definition that would allow a biocomputer to be classified under any of the existing regulatory categories.

The Act of 22 June 2001 on microorganisms and genetically modified organisms³¹ implements Directive 2001/18/EC. A biocomputer based on a genetically modified bacterial cell formally meets the definition of a GMO within the meaning of this Act and, in principle, is subject to its provisions. However, the procedures provided for therein – the risk assessment, consent for contained use, authorisation for release into the environment – were designed with agricultural and industrial GMOs in mind. None of these procedures provides for a risk assessment specific to computational organisms, such as the risk arising from the uncontrolled replication of a biocomputer that duplicates not only its own genetic material but also the data it processes. The Act also does not regulate the issue of ownership of the results

of calculations performed by GMOs, nor liability for computational errors resulting in damage.

The Civil Code is the foundation of the private-law understanding of the subjects and objects of legal relations. Article 45 thereof defines things as tangible objects. A biocomputer could be qualified as a thing – but such a qualification would be deeply dysfunctional. A thing, in the meaning of civil law, is a passive being, devoid of attributes of life and the ability to act autonomously. A biocomputer is a living organism capable of metabolism, replication and evolutionary adaptation – and it is these characteristics that determine its computational value. Qualifying a biocomputer as a thing leads to a paradox: the owner of a thing can freely dispose of it, including destroying it. Meanwhile, destroying a biocomputer may mean destroying a living organism, which – especially when the biocomputer is based on human cells – raises serious ethical and legal objections for which the Civil Code does not provide any solution. Recognising a biocomputer as a legal subject is, in turn, completely excluded under current law: legal personality is only granted to natural and juridical persons, and Polish law does not provide for any intermediate category.

Pharmaceutical Law³² may potentially come into play for therapeutic applications of biocomputing – biological drug delivery systems based on DNA or modified cells. This issue deserves to be highlighted, even if its full analysis goes beyond the scope of this paper: biocomputing systems used for diagnostic or therapeutic purposes do not obviously fall into the category of either a medicinal product or a medical device. Their qualification – and thus their path to market authorisation – remains an open regulatory question.

4.3. Identification of normative gaps

Against the background of the analysis carried out, it is possible to identify four fundamental regulatory gaps, the existence of which

³⁰ Poland signed the Convention on 7 May 1999; the instrument of ratification has not yet been deposited. Cf. data of the Council of Europe available at <https://www.coe.int> (access: May 2026).

³¹ Consolidated text, Journal of Laws 2022, item 546, as amended.

³² Act of 6 September 2001 – Pharmaceutical Law (consolidated text, Journal of Laws 2022, item 2301, as amended).

is not a coincidental omission on the part of the legislature, but a structural consequence of the described legislative inertia.

First, there is no legal category for the biocomputer. Existing civil law does not have a conceptual category that would allow the biocomputer to be classified without internal contradiction. It is not a thing within the meaning of Article 45 of the Civil Code, because it is a living being; it is not a legal entity, because it is not a person; it is not a product within the meaning of the Directive on liability for defective products, because its “defects” may be the result of biological processes independent of the manufacturer. This three-dimensional inadequacy means that the biocomputer operates in legal transactions as a being without status, which has direct consequences for the possibility of seeking damages, concluding an insurance contract, or determining jurisdiction in cross-border disputes.

Second, environmental law and biosafety regimes prove to be inadequate. In formal terms, the Act on microorganisms and GMOs covers bio-computers, but its risk assessment procedures are tailored to the biological risks of agricultural and industrial organisms, not computational ones. A self-replicating and evolving bio-computer generates risks that have a very different profile: the risks of uncontrolled data replication, interference with the natural biological processes of the organism, and, in the long term, evolution of computational functions towards directions unforeseen by the designer. The GMO regime provides no tools for assessing such risks.

Third, there is a conflict between intellectual property regimes. A DNA sequence designed to perform computational functions can potentially fall under three different protection regimes with mutually inconsistent scopes: patent law as a biotechnological invention, copyright law as a work similar to computer source code, and trade secret protection as know-how. Each of these regimes grants different rights, imposes different obligations, and provides different durations of protection. The absence of a clear conflict-of-law rule that determines priority in the case of a hybrid subject of protection creates a state of legal uncer-

tainty for biocomputer developers and entities intending to use their results.

Fourth, the issue of personal data also remains open. While the GDPR protects genetic data as a special category of personal data, it does not provide for situations in which a DNA sequence serves as a carrier of information unrelated to the health or physiology of the person from whom the biological material originates. The question whether a natural person’s DNA sequence, encoded as a biological hard drive, constitutes their personal data remains without a normative answer. Furthermore, the data minimisation principle set out in Article 5(1)(c) GDPR is difficult to operationalise in the context of biological data storage, for how can one minimise the amount of genetic data used as a computational medium, given that the volume of the code is determined by computational requirements, not by the needs of the data controller?

Taking these four gaps together allows us to formulate an assessment which also serves as a starting point for considering possible regulatory responses: the existing legal framework is more than incomplete in relation to biocomputing. It is structurally inadequate in relation to it, and no partial amendment will remedy this inadequacy without first resolving the conceptual questions that current law leaves open.

5. Why is the gap widening? An analysis of the causes of the growing disproportion between innovation pace and legislative response

Legislative inertia is an inherent feature of law as a normative system – not an anomaly that needs correction. However, if the inertia remains constant, but its negative effects keep growing, it shows that it is not the nature of law that has changed, but the nature of technology – and that change is exactly what should be analysed.

The first and fundamental cause of the widening gap is the dynamic acceleration of the pace of technological innovation against the linear pace of legislation. In just three decades, from Adle-

man's 1994 experiment to advanced computing systems based on human cells, biocomputing has undergone a process, the equivalent of which used to take centuries in the history of industrial technology. Innovation cycles have been shortened to the point where the regulation of one generation of technology is enacted as the next generation is being implemented in laboratory environments. This is not a matter of lawmakers' will or public administration efficiency; it is a matter of mathematical incompatibility: the episodic pace and the linear pace cannot converge at any point.

The second reason is the emergent nature of the effects of computational biotechnology. As a living organism capable of evolution, the biocomputer can generate factual states that cannot be predicted at the design stage of technology, let alone at the lawmaking stage. The legal system is based on the predictability of effects; a legal rule must be able to be applied to a specific fact, and the fact must be describable in legal categories. A law that cannot describe future facts cannot regulate them in advance. This is a cognitive limitation that cannot be removed within the current legislative paradigm.

The third reason is the multidisciplinary nature of biocomputing and the resulting fragmentation of competency. Biocomputing touches upon civil law, criminal law and administrative law, as well as intellectual property law, data protection, environmental law and pharmaceutical law. Each of these branches is governed by separate authorities, separate procedures and separate interpretative traditions. The lack of a horizontal coordination mechanism between these regulatory regimes means that every individual piece of legislation, even if it were perfect in its own right, generates new inconsistencies at the interface with neighbouring regulations. This dysfunction is particularly acute in the field of EU law, where competences relating to biotechnology, data protection and intellectual property are divided amongst the various Directorates-General of the European Commission, which operate without sufficient horizontal coordination.

The fourth cause is the information asymmetry between the scientific and legislative commu-

nities. A lawmaker makes regulatory decisions in a state of deep uncertainty about the current state of technology. Expert consultation mechanisms do exist, but they are initiated too late – usually only after the technology has already generated specific legal problems that require an immediate response. In the case of biocomputing, an additional dimension of this asymmetry is the interdisciplinary nature: a legal expert does not have knowledge of computational biology, a biological expert does not have legal knowledge; the synthesis of both perspectives, which is necessary for a reliable assessment of regulatory risk, remains an extremely rare competence.

The fifth cause, which deserves to be noted separately, is the insufficient preparation of legal professionals to work in conditions of technological complexity. A lawyer who does not know the basics of molecular biology is not able to formulate adequate questions about the legal status of the biocomputer; a legislator lacking technical competence is condemned to inadequate or excessively restrictive regulation, inhibiting innovation without a proportionate effect of safeguarding legally protected values. The education gap is thus not a cause comparable to those mentioned above but rather a catalyst – it exacerbates the negative effects of each of them.

6. Managing the inevitable delay: Proposals *de lege ferenda* and proposed systemic action

Assuming that legislative inertia is a structural and inevitable phenomenon, it is reasonable to ask a pragmatic question: not how to eliminate the lag in the law concerning biocomputing, but how to manage it by minimising the negative effects on the legal order, protection of individual rights and public security. The proposals set out below are varied in nature – some concern the substance of the law (*de lege ferenda*), some relate to the processes of law-making, and others pertain to the institutions supporting the legal system. The response to the challenge posed by biocomputing and, more broadly, by new bio-

logical technologies, cannot be solely legislative in nature.

The most urgent is to adopt, at the EU level or, failing that, at the national level, a framework law on biocomputing technologies, the key feature of which should be deliberate normative openness: regulating not so much specific factual situations as the principles and mechanisms applicable to an entire class of phenomena, regardless of their technical form. The model legislation should be a principles-based regulation similar to the GDPR – delegating details to implementing acts that can be easily updated in line with technological developments, and containing mandatory review mechanisms on a two-year or three-year cycle. The framework act should address – at least at the level of principles – three issues identified as regulatory gaps: the legal status of the biocomputer as a subject of legal relations; the rules governing liability for damage caused by bio-computational systems; and the basic rules for the protection of biological data processed computationally.

Poland remains one of the few Council of Europe member states that have signed but not ratified the Oviedo Convention. The ratification alone will not solve the problem of regulating biocomputing (the Convention had been agreed before this technology was devised), but it sets a minimum standard for protecting human biological integrity and is fundamental to any regulation of human genetic material. The lack of ratification means that Polish courts and administrative bodies cannot directly rely on these standards as binding norms of international law – this is a gap that does not require legislative innovation, but only an appropriate political decision.

It seems appropriate to set up a permanent expert council on new biological technologies, modelled on the European Group on Ethics in Science and New Technologies (EGE) attached to the European Commission, to monitor technological developments, identify emerging regulatory gaps and prepare legislative recommendations before specific legal problems reach a scale requiring immediate response. The council should include lawyers, molecular biologists, computer scientists, ethicists and representatives of civil

society, without prioritising any of those groups. The interdisciplinary nature of the council is not an aesthetic postulate, but a prerequisite for its functional effectiveness.

No regulatory system may exceed the level of competence of the lawyers who create and apply it. The reform of the curricula of legal studies is not about replacing legal dogma with bioinformatics courses. It consists in introducing – as a mandatory element of education – the subjects developing the ability to understand and critically assess new technologies in the legal context: the law of new technologies as a separate discipline, as well as interdisciplinary subjects that teach the identification of legal questions where technology creates unprecedented factual states. In order to achieve this goal, Polish academia needs to overcome institutional divisions between the faculties of law and the faculties of exact and natural sciences.

Existing artificial intelligence, machine learning, and big data analysis tools can be – and are already being – used in some jurisdictions to identify areas in which technological developments indicate that a regulatory gap is likely to emerge. Such systems do not make law; they are merely tools to support people's choices; their value lies in reducing the time between the technological phenomenon and its identification by the regulatory apparatus. This proposal is not intended to regulate the future through algorithms, but is a project to give the lawmakers an early warning tool. Legislative inertia is inevitable, but its scale may vary.

Conclusions

The analysis carried out above allows for the formulation of several conclusions of varying generality, which together provide an answer to the research question asked in the title hereof.

The first conclusion is both theoretical and practical: legislative inertia is a structural and inevitable phenomenon, not a pathology that can be rectified through reforming the legislative process. Law governs the reality it knows and cannot effectively regulate the reality unknown at the time of adopting the specific norm. Attempts at

anticipatory regulation (Marchant's concept of anticipatory governance or the risk-based model adopted in the AI Act) are intellectually valuable, but in practice confirm the very thesis they aim to refute: even deliberate attempts to get ahead of reality with the law end up just catching up, only with a smaller gap. Accepting this conclusion is a prerequisite for a reliable reflection on the relationship between law and technology.

The second conclusion concerns the specificity of biocomputing as a regulatory challenge. Of the new biological technologies, biocomputing is a particularly difficult case, not because of the scale of its social impact – which is yet to be revealed – but because of its ontological hybridity. A being that is both a living organism and a computing device does not fit into any conceptual category of the current law. This multidimensional inadequacy generates the four overlapping normative gaps identified above. None of them are accidents in the legislator's work, as all are a direct consequence of an inherent feature of law.

The third proposal concerns the urgency of action despite the impossibility of full regulation. Assuming the inevitability of inertia and the structural inevitability of normative gaps, the basic task of the legal system becomes the management of delay, not its elimination. This means: creating a legal framework that is open and principle-based, capable of covering facts that are unpredictable at the time of its adoption; institutionalising expert knowledge at the interface between law and natural sciences; the reform

of legal education. These proposals have different temporal horizons: the ratification of the Oviedo Convention is a political decision that can be taken immediately; the adoption of a framework law requires multi-year work; reforming law school curricula is a project with a generational horizon.

The fourth conclusion is of a methodological nature. A legal analysis of technological phenomena requires an interdisciplinary approach that goes beyond the traditional model of a lawyer relying on an *ad hoc* expert opinion. The complexity of legal questions raised by biocomputing points to the need to develop a new model of legal expertise: not a biotechnology specialist, but a lawyer capable of engaging in a substantive dialogue with an expert and identifying legal questions where the technical expert might not notice them.

The fifth conclusion focuses on changing the perspective from which law and the legal community should look at the problem of legislative inertia. The prevailing approach treats the delay of law as a deficit that needs to be corrected. The approach proposed in this study is different: legislative inertia is a trait of law, not its flaw; it is a symptom of the fact that law is a human artefact and, as such, cannot go before human cognition. The task of legal research is not to design regulatory systems devoid of delay; it is to develop rules for managing delays with the right balance and moderation. Biocomputing is, and will remain for many years, an area where this ability will be put to the test most.

Abstrakt

Inercja legislacyjna w dobie nowych technologii. Biocomputing jako symptom systemowej dysfunkcji prawa

Słowa kluczowe: inercja legislacyjna; biocomputing; luka regulacyjna; nowe technologie; regulacja bezpieczeństwa biologicznego

W artykule podjęto problematykę inercji legislacyjnej jako immanentnej cechy systemu normatywnego w kontekście przełomowych innowacji technologicznych. Biocomputing, czyli przetwarzanie informacji przy użyciu systemów biologicznych, służy jako studium przypadku ukazujące nieprzystawalność istniejących kategorii prawnych do zjawisk wymagających regulacji. Analizą objęto pra-

wo unijne i prawo polskie. Zidentyfikowano cztery zasadnicze luki normatywne: brak właściwej kategorii prawnej dla biokomputera, nieadekwatność reżimu bezpieczeństwa biologicznego, kolizję reżimów własności intelektualnej oraz nierozstrzygniętą kwestię danych genetycznych jako nośnika informacji obliczeniowej. Sformułowano postulaty *de lege ferenda* dotyczące zarządzania nieuchronnym opóźnieniem prawa, w tym postulat ustawy ramowej, ratyfikacji konwencji z Oviedo, powołania interdyscyplinarnej rady eksperckiej oraz reformy kształcenia prawniczego.

References

Literature

- Adleman L.M., *Molecular Computation of Solutions to Combinatorial Problems*, "Science" 1994, vol. 266(5187), DOI: <https://doi.org/10.1126/science.7973651>.
- Baylis F., *Altered Inheritance: CRISPR and the Ethics of Human Genome Editing*, Cambridge 2019.
- Benenson Y., *Biomolecular Computing Systems: Principles, Progress and Potential*, "Nature Reviews Genetics" 2012, vol. 13(7), DOI: <https://doi.org/10.1038/nrg3197>.
- Brownsword R., *Law, Technology and Society: Re-Imagining the Regulatory Environment*, London–New York 2019.
- Collingridge D., *The Social Control of Technology*, London 1980.
- Dworkin R., *Imperium prawa*, Warszawa 2022.
- Dworkin R., *Law's Empire*, Cambridge 1986.
- Głazewski M., *Teoria systemów autopojetycznych Niklasa Luhmanna – między metafizyką a metabiologią*, "Przegląd Pedagogiczny" 2009, no. 1.
- Hart H.L.A., *Pojęcie prawa*, Warszawa 1998.
- Hart H.L.A., *The Concept of Law*, Oxford 1961.
- Heller M.A., Eisenberg R.S., *Can Patents Deter Innovation? The Anticommons in Biomedical Research*, "Science" 1998, vol. 280(5364), DOI: <https://doi.org/10.1126/science.280.5364.698>.
- Ienca M., Andorno R., *Towards New Human Rights in the Age of Neuroscience and Neurotechnology*, "Life Sciences, Society and Policy" 2017, vol. 13(1), DOI: <https://doi.org/10.1186/s40504-017-0050-1>.
- Izdebski K., Kopińska G., Berek M., Frączak P., Wołejko P., *Polski BezŁad Legislacyjny. Raport Obywatelskiego Forum Legislacji z prac IX kadencji Sejmu*, Warszawa 2023.
- Kaufmann A., *Über die Stabilität des Rechts*, "Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie" 1979, vol. 65.
- Korycka-Zirk M., *Reguły prawne jako istota pojęcia prawa w ujęciu H.L.A. Harta*, "Studia Iuridica Toruniensia" 2010, vol. 6.
- Kuzma J., Kokotovitch A., *Nanotechnology, Society, and Policy Issues*, "Nanotechnology Law & Business" 2011, vol. 8(4).
- Luhmann N., *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt am Main 1993.
- Marchant G.E., *Governance of Emerging Technologies as a Wicked Problem*, "Vanderbilt Law Review" 2020, vol. 73(6).
- Marchant G.E., *The Growing Gap Between Emerging Technologies and the Law*, [in:] *The Growing Gap Between Emerging Technologies and Legal-Ethical Oversight: The Pacing Problem*, G. Marchant, B. Allenby, J. Herkert (eds.), Dordrecht 2011.
- Marchant G.E., Abbott K.W., Allenby B. (eds.), *Innovative Governance Models for Emerging Technologies*, Cheltenham 2013.
- Nonet P., Selznick P., *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York 1978.

Legal acts

Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine (Oviedo Convention), Oviedo, 4 April 1997, CETS no. 164.

Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions (OJ L 213/13, 30.07.1998).

Directive 2001/18/EC of the European Parliament and of the Council of 12 March 2001 on the deliberate release into the environment of genetically modified organisms and repealing Council Directive 90/220/EEC (OJ L 106/1, 17.04.2001).

Act of 22 June 2001 on microorganisms and genetically modified organisms (consolidated text, Journal of Laws 2022, item 546, as amended).

Act of 6 September 2001 – Pharmaceutical Law (consolidated text, Journal of Laws 2022, item 2301, as amended).

Regulation (EC) No. 1829/2003 of the European Parliament and of the Council of 22 September 2003 on genetically modified food and feed (OJ L 268/1, 18.10.2003).

Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) (OJ L 119/1, 4.05.2016).

Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No. 300/2008, (EU) No. 167/2013, (EU) No. 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act) (OJ L, 2024/1689, 12.07.2024).

Wszystkim osobom planującym zgłosić tekst do publikacji w czasopiśmie „Glosa. Prawo Gospodarcze w Orzeczeniach i Komentarzach” pragniemy przypomnieć, że:

1. Teksty zgłaszane do publikacji należy wgrywać poprzez system OJS UMCS po uprzednim założeniu w nim konta. Rejestracja możliwa jest za pośrednictwem strony internetowej czasopisma: <https://journals.umcs.pl/glosa>.
2. Do tekstów przesyłanych przez absolwentów wydziałów prawa, doktorantów, asystentów i aplikantów powinien być dołączony skan rekomendacji (recenzji) opiekuna naukowego w formie dodatkowego pliku PDF lub JPG.
3. Czasopismo publikuje również artykuły naukowe napisane w tzw. językach kongresowych (angielski, hiszpański, włoski, niemiecki, francuski oraz rosyjski).
4. Objętość nadsyłanego tekstu nie powinna być mniejsza niż 20 000 znaków (ze spacjami, przypisami, abstraktem, słowami kluczowymi i bibliografią) oraz większa niż 30 000 znaków (ze spacjami, przypisami, abstraktem, słowami kluczowymi i bibliografią).
5. Przesyłając tekst do publikacji, należy podać swoje: imię i nazwisko, stopień lub tytuł naukowy, afiliację, adres e-mail, nr ORCID, a także dołączyć skan oświadczenia o autorstwie i wkładzie procentowym w powstanie publikacji (zgodnego z zasadami etycznymi publikowania oraz przeciwdziałania nadużyciom przy publikowaniu) w formie dodatkowego pliku PDF lub JPG.



UMCS

INSTYTUT NAUK PRAWNYCH



ISSN 1233-4634