

Mieczysław Piekarski

Konkretyzacja zarzutu nadużycia prawa

Palestra 18/7(199), 26-35

1974

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Konkretyzacja zarzutu nadużycia prawa

Autor wywodzi, że powołanie się na nadużycie prawa nie jest uzależnione od wskazania naruszonej zasady współzycia społecznego. Wykazuje — dalej — niemożność ułożenia jakiegoś katalogu zasad współzycia społecznego. Omawia wreszcie rozłożenie w poszczególnych fazach procesu cywilnego ciężaru przytoczenia i udowodnienia okoliczności uzasadniających odmowę udzielenia ochrony prawnej w myśl art. 5 k.c.

Na temat nadużycia prawa, tj. uczynienia z niego użytku sprzecznego ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współzycia społecznego, wypisano już morze atramentu. Samo zestawienie literatury¹ w tym przedmiocie przekraczałoby ramy niniejszego opracowania, ujętego od strony warsztatu pracy prawnika-praktyka, operującego często (nawet zbyt często) zarzutem nadużycia prawa. Nadużywanie tego zarzutu jest znane. Postulat sprowadzenia stosowania w praktyce wymiaru sprawiedliwości nadużycia prawa do właściwych granic zmierza do ochrony pewności prawa.

Jednym ze sposobów realizacji tego postulatu jest wymaganie konkretyzacji zarzutu nadużycia prawa. W „warsztatowym” ujęciu wymaganie to obejmuje tzw. ciężar przytoczenia okoliczności faktycznych mających konkretyzować wymieniony zarzut oraz ciężar ich udowodnienia. Rozstrzygnięcie kwestii, co może być przedmiotem tego dowodu, łączy się nierozzerwalnie z koniecznością odpowiedzi na pytanie, czy osoba broniąca

¹ Wystarczy tu przytoczyć z piśmiennictwa polskiego następujące najważniejsze pozycje bezpośrednio dotyczące tego zagadnienia z ostatnich lat: J. Litwin: Zasady współzycia społecznego w orzecznictwie Sądu Najwyższego, NP 1953, nr 12, s. 3 i nast.; J. Nowacki: Z problematyki zasad współzycia społecznego, NP 1954, nr 7—8, s. 120 i nast.; A. Łopátka i Z. Ziemiński: Próba systematyzacji zasad współzycia społecznego według orzecznictwa Sądu Najwyższego, PiP 1957, nr 4—5, s. 802 i nast.; J. Nowacki: Niektóre zagadnienia zasad współzycia społecznego, PiP 1957, nr 7—8, s. 99 i nast. (z zestawieniem piśmiennictwa); A. Łopátka i Z. Ziemiński: Treść i funkcja zasad współzycia społecznego, RPEiS 1960, nr 4, s. 77 i nast.; A. Kunicki: Art. 3 przepisów ogólnych prawa cywilnego de lege ferenda, PiP 1960, nr 6, s. 969 i nast.; A. Łopátka: Jaką rolę przyznać zasadom współzycia społecznego w nowym kodeksie cywilnym PRL, PiP 1960, nr 10, s. 599 i nast.; Z. Ziemiński: Zasady współzycia społecznego w projekcie kodeksu cywilnego, RPEiS 1961, nr 4, s. 45 i nast.; A. Wolter: Rola zasad współzycia społecznego w nowych kodeksach, NP 1964, nr 11, s. 1031 i nast.; A. Stelmachowski: Klauzule generalne w kodeksie cywilnym, PiP 1965, nr 1, s. 5 i nast. (z zestawieniem piśmiennictwa); S. Grzybowski: Struktura treści przepisów prawa cywilnego odsyłających do zasad współzycia społecznego, „Studia Cywilistyczne”, t. VI, 1965, s. 3 i nast. (z zestawieniem piśmiennictwa).

się zarzutem nadużycia prawa — w postaci naruszenia zasad współzycia społecznego — obciążona jest obowiązkiem konkretyzacji co najmniej jednej z tych zasad oraz wskazaniem, w jaki sposób zasada ta została naruszona w sprawie. Takie warsztatowe, praktyczne ujęcie zagadnienia łączy się z koniecznością nawiązania do rozważań dotyczących treści i funkcji zasad współzycia społecznego (dalej w skrócie: zws).

Istnienie ich jest zjawiskiem odwiecznym, wyprzedzającym pojawienie się norm prawnych. Nie można zws utożsamiać z zasadami słuszności czy sprawiedliwości. Każdy światopogląd kształtuje na swój sposób kryteria słuszności lub sprawiedliwości. Z istoty swej nie może ona być wymierzana w sposób doskonały w praktyce, gdyż każdy system wymiaru sprawiedliwości jest funkcją arbitralnych twierdzeń, służących mu za punkt wyjścia, i odwołuje się do uczuć, przekonań oraz preferencji wpływających z uznawanej w tym systemie (założonej) hierarchii wartości. Innymi słowy, każdy taki system stosowany w praktyce zależy od innych wartości niż wartość sprawiedliwości.² Niemniej jednak społeczne poczucie sprawiedliwości jest faktem empirycznie sprawdzalnym i sprawdzonym, chociaż jest ono zmienne i zależy m.in. od wykształcenia, zawodu, poczucia zagrożenia, postawy dogmatycznej bądź racjonalnej i stopnia afiliacji.³

Społeczne poczucie sprawiedliwości, wyrażające się m.in. w uświadamianiu zws, jest także zależne od motywacyjnych nacisków wywieranych nie tylko przez informacyjno-poznawcze przekąźniki, ale także przez towarzyszące im sugestie co do sposobu stosowania we własnym postępowaniu obowiązującego prawa na podstawie kryteriów celowościowych („interesownych”) lub zasadniczych („beziinteresownych”).⁴

Z przyczyn wyżej zaledwie tylko zaznaczonych zws są co do treści zmienne i różnicowane w obrębie różnych grup społecznych, różniąc się od norm moralnych lub obyczajowych.

Mimo trudności ustalania i interpretacji zws, występujących od dawna pod różnymi nazwami, prawodawcy nie mogli się od nich oderwać. Już Platon i Arystoteles dostrzegali nierozzerwalny związek istniejący między normami prawa a zws; związek ten stanowił podstawę późniejszych konstrukcyj *ius aequi* w prawie rzymskim i słusznego prawa czy prawa natury, wiernych koncepcji nadużycia prawa. W opozycji do tych poglądów pozostawali np. Kant, Jaworski i Hedemann. Spór co do treści i funkcji zws trwa więc od dawna, także więc i na naszym, polskim terenie nie można oczekiwać uzgodnienia doktrynalnych stanowisk,⁵ zwłaszcza że orzecznictwo Sądu Najwyższego (który zresztą nie jest powołany do rozstrzygania sporów doktrynalnych) słusznie nie wykazuje zbytnej skłonności do teoretycznych w tym względzie roztrząsań. Niemniej nie mogło

² Por. C. Perelman: O sprawiedliwości, Warszawa 1959; J. Wróblewski: Słuszność w systemie prawa polskiego, RPEiS 1970, nr 1, s. 97 i nast.

³ Por. A. Podgórecki: Socjologia prawa, Warszawa 1962, Wiedza Powszechna i tegoż autora: Prestiż prawa, Warszawa 1966, Książka i Wiedza oraz A. Podgórecki, T. Kaczmarek: Sędziowski wymiar kary, Warszawa 1972, s. 62 i nast.

⁴ Por. K. Opałek, J. Wróblewski: Zagadnienia teorii prawa, Warszawa 1969, s. 148 i nast.

⁵ Por. sprawozdanie z listopadowej sesji Komitetu Nauk Prawnych PAN z 1970 r., PiP 1971, nr 5, s. 850.

się ono oderwać od zajęcia stanowiska w istotnych dla praktyki kwestiach poruszonych na wstępie niniejszego przyczynka.

Mianowicie w licznych procesach wyłoniło się zagadnienie, czy podniesienie zarzutu nadużycia prawa uzależnione jest od skonkretyzowania tego zarzutu co najmniej w postaci wskazania ogólnej dyrektywy postępowania zgodnego z zws oraz wskazania, na czym polega naruszenie tak ujętej dyrektywy i dlaczego naruszenie jej uzasadnia dokonanie korektury w ocenie prawnej przedmiotu sporu. Innymi słowy, chodzi o to, czy broniący się zarzutem nadużycia prawa jest obarczony ciężarem zdefiniowania w sposób uogólniający tej zasady współzycia społecznego, z naruszenia której wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne w postaci odmowy udzielenia stronie przeciwnej ochrony nadużywanego przez nią prawa (art. 5 k.c.).

Gdyby taki ciężar obarczał stronę broniącą się nadużyciem prawa, to obarczałby on także sąd, gdyż uznanie, że działanie lub zaniechanie, jako sprzeczne z zws, nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony w świetle art. 5 k.c., musiałoby być uzależnione od konkretyzacji w uzasadnieniu orzeczenia sądowego naruszonej zasady współzycia społecznego. Konkretyzacja ta umożliwiłaby z kolei katalogizowanie zws lub zestawienie swoistego ich dekalogu. Wsuwane też są w tym względzie postulaty pod adresem sądów.⁶ Gdyby były one uzasadnione, należałoby je skierować przede wszystkim pod adresem stron, które przecież w drodze samorealizacji zws, jeszcze przed skierowaniem sprawy na drogę procesu sądowego, powinny postępować zgodnie z zws. Korekcyjna bowiem rola zws w ramach ich stosowania przez zainteresowane podmioty prawne powinna wyprzedzać ingerencję sądu, traktowaną jako zło konieczne w patologicznych sytuacjach, których nie można było uniknąć w bezpośrednich stosunkach między równorzędnymi podmiotami zainteresowanymi. Ta korekcyjna rola zws nie może więc być zacieśniona do działalności organu wymiaru sprawiedliwości, zwłaszcza że właściwe stosowanie zws zawiera w sobie postulat zgodności innych klauzul generalnych w zws, odgrywającymi rolę generalnych klauzul wiodących, nadrzędnych, określających m.in. treść uprawnień (art. 56, 65 § 1, 140, 233, 287, 298 i 354 k.c.), uzależniających od oceny według zws ich powstanie, zmianę lub ustanie (art. 411 pkt 2, 419, 428, 431 § 2, 440, 446 § 2 zd. 2, 826 § 2, 827 i 902 k.c. oraz art. 144 § 1 i 2 kodeksu rodz. i opiek.) bądź zrównujących sprzeczność z zws ze sprzecznością z przepisami prawa (art. 58 § 2, 94, 412 i 454 k.c.) lub przewidujących ujemne skutki prawne dla naruszającego zws (art. 93 i 1008 pkt 1 k.c., art. 56 § 2 i 3 kodeksu rodz. i opiek.).⁷

Tendencje do generalnego, abstrakcyjnego formułowania zws znalazły także wyraz w orzecznictwie sądowym, mianowicie w kierowaniu w try-

⁶ Por. np. piśmiennictwo wskazane w przypisie 1 a ponadto: Z. Ziemiński: Etyczne problemy prawoznawstwa, Ossolineum 1972, rozdz. VII, s. 164 i nast.; W. Sanetra: Ryzyko osobowe zakładu pracy, Warszawa 1971, s. 189 i nast.; K. Piasecki: Zasady współzycia społecznego w socjalistycznym prawie cywilnym, NP 1971, nr 9, s. 1262 i nast.; W. Sanetra: O zasadach prawa pracy i zasadach współzycia społecznego, PiP 1966, nr 11, s. 705 i nast.

⁷ Por. S. Grzybowski: Struktura i treść przepisów prawa cywilnego odsyłających do zasad współzycia społecznego, „Studia Cywilistyczne”, t. VI, 1965, s. 3 i nast.

bie art. 391 k.p.c. do Sądu Najwyższego pytań prawnych, których treść można sprowadzić do przedstawienia wątpliwości, czy w okolicznościach sprawy dochodzone roszczenie albo obrona przed tym roszczeniem stanowi nadużycie prawa, innymi słowy, czy w stanie faktycznym danej sprawy ma zastosowanie art. 5 k.c. Otóż w myśl art. 391 § 1 k.p.c. sąd rewizyjny może przedstawić Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości przy rozpoznaniu sprawy na skutek rewizji (a nie „przy rozpoznaniu rewizji”, jak głosi ten przepis). Kognicja bowiem sądu rewizyjnego jest znacznie szersza od granic, wniosków i podstaw wskazanych w rewizji (por. np. art. 381, 383, 384 i 385 k.p.c.). Jednakże można przedstawić Sądowi Najwyższemu zagadnienie prawne, które budzi poważne wątpliwości natury prawnej, a nie faktycznej. Rozstrzygnięcie zaś wątpliwości dotyczących możliwości zastosowania w sprawie przepisu prawnego odsyłającego do zws zależy od okoliczności faktycznych występujących w danej sprawie, co uzasadnia stwierdzenie, że nie istnieje tu zagadnienie prawne w rozumieniu art. 391 § 1 k.p.c., lecz chodzi w istocie o ustalenie i ocenę faktów, od których zależy rozstrzygnięcie co do istoty sprawy. Takie zaś rozstrzygnięcie wymaga rozpoznania całości sprawy, natomiast nie może pozostać w ramach przewidzianego w omawianym przepisie rozstrzygnięcia samego zagadnienia prawnego. Wynika z tego, że sąd rewizyjny nie jest uprawniony przedstawić Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia wątpliwej kwestii, czy w sprawie istnieje nadużycie prawa. Skierowanie bowiem takiej kwestii do Sądu Najwyższego byłoby jednoznaczne z przekazaniem temu Sądowi przez sąd wojewódzki do rozpoznania sprawy objętej właściwością sądu wojewódzkiego, czego ustawa nie przewiduje.⁸

Rozstrzygnięcie kwestii dotyczącej możliwości zastosowania w sprawie art. 5 k.c. lub innego przepisu odsyłającego do stosowania zws zależy od całokształtu okoliczności faktycznych występujących w danej sprawie. Rozstrzygnięcie tej kwestii wymaga uprzedniego stwierdzenia, że sąd pierwszej instancji wyjaśnił wszystkie okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 368 pkt 3 k.p.c.) i nie dopuścił do istotnych sprzeczności swych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału (art. 368 pkt 4 k.p.c.) oraz nie dopuścił do istnienia innych uchybień procesowych, które mogły wpłynąć na wynik sprawy, a które brane są pod uwagę w instancji rewizyjnej (art. 368 pkt 5 i 381 k.p.c.). Dodać należy, że rozstrzygnięcie kwestii, czy w sprawie istnieje nadużycie prawa, zależy od całokształtu występujących w niej konkretnych okoliczności indywidualnie ocenianych, nie mogą więc one służyć do uogólniającego ujęcia w postaci zagadnienia prawnego, o którym mowa w art. 391 § 1 k.p.c. Słusznie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28.XI.1967 r. I PR 415/67⁹ zwrócił uwagę na całościowe, kompleksowe (pluralne) potraktowanie przez ustawodawcę zws, o których w przepisach ustawy jest zawsze mowa w liczbie mnogiej. Pogląd o kompleksowym (pluralnym) ujęciu tych zasad zna-

⁸ Por. głosę K. Lipińskiego, PIP 1957, nr 1, s. 1001 i nast. oraz moją głosę, NP 1967, nr 10, s. 1368—1372. Rozbieżność poglądów w tej materii zestawili W. Siedlecki w Komentarze do k.p.c., Wydawnictwo Prawnicze 1969, uwaga do art. 391, s. 615 i nast.

⁹ OSPiKA 1968, poz. 210; por. także L. Krakowski: Zasady współżycia społecznego w stosunkach pracy PRL, Warszawa 1970, s. 87.

laży poparcie wśród uczestników wspomnianej w przypisie piątym sesji Komitetu Nauk Prawnych PAN w listopadzie 1970 r.

Zastosowanie zws w PRL pozostaje w nierozłącznym związku z całościowym ujęciem każdej indywidualnie ocenianej konkretnej sprawy. W takim całościowym ujęciu wymienione zasady wyznaczają podstawy, granice i kierunek ich zastosowania w wyjątkowych sytuacjach rozstrzyganej sprawy. Nie można więc w oderwaniu od stanu faktycznego danej sprawy formułować ogólnych dyrektyw co do stosowania w niej tych zasad. Zasady te mogą stanowić podstawę dokonania korektury w ocenie nietypowej sytuacji konkretnej, nie nadającej się do ogólnego, abstrakcyjnego unormowania prawnego. Stosowanie zaś zws przez strony lub organ wymiaru sprawiedliwości nie wchodzi w zakres ustawodawstwa, nie może więc prowadzić do tworzenia czy ustalania ogólnych norm postępowania.

Ustawodawca, stwierdzając istnienie zws i regulując skutki prawne ich działania, nie skonkretyzował żadnej z nich w sposób właściwy dla działalności prawodawczej w abstrakcyjnym, ogólnym ujęciu. Było to niewykonalne także ze względu na brak niezmiennego kryterium wyznaczającego pierwszeństwo w stosowaniu poszczególnej z zasad, jeżeli jedna z nich w zbiegu z inną (z innymi) mogłaby prowadzić do odmiennych wskazań. Nie można bowiem trwale oznaczyć — w oderwaniu od okoliczności danej sprawy — pierwszeństwa dóbr czy wartości chronionych przez stosowanie zws w PRL przed innymi dobrami (wartościami) w zakresie nie unormowanym wyraźnie przepisami prawa. Toteż próby definiowania lub katalogowania zasad współzycia społecznego w PRL okazały się bezskuteczne. Gdyby było możliwe zdefiniowanie poszczególnych z tych zasad, to ustawodawca podjąłby się tego zadania. Jest ono niewykonalne także wskutek wieloznaczności terminów odsyłających ad ignotum¹⁰ oraz ze względu na niedookreśloność tego rodzaju korekcyjnych klauzul generalnych. Z tych przyczyn „rozstrzygnięcie, czy w danych okolicznościach zachodzi potrzeba tego rodzaju korektury, pozostaje w rękach wymiaru sprawiedliwości, stwarzając w praktyce duże luzy decyzji przez odwołanie się do — sędziowskich w pierwszym rzędzie — ocen moralnych”.¹¹ Do sądu zaś należy rozstrzygnięcie o potrzebie i sposobie zastosowania całościowo ocenionych zws w PRL w okolicznościach danej sprawy, a nie konkretyzacja zastosowanych zasad. Rola sądu w tym zakresie jest deklaratywno-wykonawcza, a nie prawotwórcza, wyłącza więc tworzenie jakiegos dekalogu (w rozumieniu częściowej jakby kodyfikacji) zws.

Pluralność zasad współzycia społecznego stanowi więc zbiorczy, skrótowy termin umowny dotyczący wskazań korekcyjnych, jakie są przewidziane w przepisach prawa odsyłających do tych zasad, użytych w obowiązującym prawie w liczbie mnogiej. Termin ten wyraża niedookreśloność tych zasad, wynikającą z ich istoty i z niemożności ostrego oznaczenia ich zasięgu. Z tej też przyczyny niewykonalna jest moim zdaniem ich systematyzacja, i prowadzenie jej nie wchodzi w zakres orzecznictwa sądowego. Celowe jest natomiast rejestrowanie sytuacji, w których w orzecznictwie występuje korekcyjne zastosowanie zws w PRL, by w

¹⁰ Z. Ziemiński: *Etyczne problemy prawoznawstwa*, Ossolineum 1972, s. 166.

¹¹ Por. opracowanie wskazane w poprzednim przepisie, s. 183.

ten sposób dążyć — w miarę możliwości — do zagwarantowania pewności prawa. Osiąganie tego celu nie wymaga skonkretyzowania w formie normatywnej — w uzasadnieniu orzeczenia sądu — zws w PRL zastosowanych w sprawie. Nie widzę potrzeby ani możliwości kontrolowania w trybie rewizyjnym, która z zws była podstawą dyskusji sędziowskiej i wydanego przez sąd orzeczenia. Dyskusja ta objęta jest tajemnicą obrad składu orzekającego, pozostaje więc poza zasięgiem — co do jej podstaw i przebiegu — kontroli instancyjnej (zewnętrznej). Wystarcza natomiast instancyjna kontrola co do prawidłowości zastosowania w danej sprawie całościowo (pluralne) pojętych zws w PRL. Kontrola ta opiera się na ustaleniach faktycznych dokonanych w uzasadnieniu orzeczenia. Powinny one odzwierciedlać wyjątkowe okoliczności uzasadniające korekcyjne zastosowanie zws w PRL w indywidualnie ocenionej sprawie w świetle jej całokształtu zarówno w aspekcie ustaleń faktycznych jak i oceny prawnej.

Z przytoczonych względów krytykę¹² wskazanego wyżej wyroku SN, ujmującego zws w pluralnej, kompleksowej postaci, uważam za nieprzekonywającą. Prawidłowo, moim zdaniem, Sąd Najwyższy w podjętej ostatnio uchwale z dnia 17 stycznia 1974 r. III PZP 34/73 utrzymał w pełni stanowisko uzasadnione we wspomnianym wyroku, odmawiając udzielenia odpowiedzi na przedstawione w trybie art. 391 k.p.c. pytanie, czy zasługuje na ochronę prawną (art. 5 k.c.) dochodzone w sprawie roszczenie.¹³

W świetle powyższych rozważań strona lub jej pełnomocnik procesowy (np. adwokat, radca prawny), podnosząc zarzut nadużycia prawa, nie musi wskazywać konkretnej zasady współżycia społecznego naruszonej przez stronę przeciwną. Dla konkretyzacji zarzutu naruszenia zws wystarcza wskazanie i udowodnienie okoliczności faktycznych uzasadniających ocenę, że strona przeciwna czyni ze swego prawa użytek sprzeczny z zws. W tym ujęciu nadużycie prawa — niezależnie od wynikających z niego następstw prawnych — jest faktem, zbiorczo obejmującym indywidualnie oceniony całokształt okoliczności faktycznych danej sprawy. Ciężar zaś udowodnienia tych okoliczności, uzasadniających dezaprobatę postępowania, jako niezgodnego z zws, spoczywa — zgodnie z art. 6 k.c. — na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne. Takie rozłożenie ciężaru przytoczeń faktycznych i dowodu odpowiada poczuciu słuszności, które nie dopuszcza domniemania nadużycia prawa, gdyż domniemanie takie sprowadzałoby się do przypisywania osobie uprawnionej działania w złej wierze, prawo zaś nie zna domniemania złej wiary. Wprawdzie z mocy art. 5 k.c. odmowa udzielenia ochrony prawnej oparta na nadużyciu prawa nie jest uzależniona od stwierdzenia złej wiary osoby nadużywającej

¹² Por. Z. Ziemiński: Glosa, OSPiKA 1968, poz. 210 oraz tegoż autora: Etyczne problemy prawoznawstwa, jw. (przyp. 6), s. 166.

¹³ Podobnie odmówił SN odpowiedzi w orzecz. z dnia 26.IV.1956 r. 4 CO 8/56 (OSPiKA 1957, poz. 61), aprobowanym w głosie K. Lipińskiego (PiP 1957, nr 1, s. 207—211), a skrytykowanym przez W. Siedleckiego (PiP 1957, nr 4—5, s. 1001—1006). Także S. Włodyka (Funkcje Sądu Najwyższego, 1965, s. 122) dopuszcza odmowę odpowiedzi na pytanie przedstawione w trybie art. 391 § 1 k.p.c., aczkolwiek kwestionuje konieczność ogólnego zredagowania objętego pytaniem zagadnienia prawnego (por. S. Włodyka: Organizacja sądownictwa, s. 266 oraz cyt. wyżej Funkcje Sądu Najwyższego, s. 121). W głosie do uchwały SN z dnia 1.VIII.1966 r. III CO 68/65, NP 1967, nr 10, s. 1368—1372 uzasadniłem bliżej odmowę odpowiedzi na pytanie nie odpowiadające wymaganiom wynikającym z art. 391 § 1 k.p.c.

przysługującego jej prawa,¹⁴ jednakże na ogół osoba taka działa w złej wierze świadomie umyślnym swym działaniem lub zaniechaniem dopuszczając się naruszenia zws. W braku tych cech, wymagających udowodnienia — zgodnie z doświadczeniem życiowym czynienie użytku z prawa uchodzi za zgodne z zws. W sytuacjach zaś, w których ustawa uzależnia skutki prawne od dobrej albo złej wiary, domniemywa się z mocy art. 7 k.c. istnienie dobrej wiary.¹⁵ Z tego względu na tym, kto powołuje się na nadużywanie przez przeciwnika prawa, spoczywa ciężar przytoczenia i udowodnienia okoliczności faktycznych, konkretyzujących — w sytuacjach na ogół wyjątkowych — nadużycie prawa. Jeżeli więc sąd odmawia z tej przyczyny ochrony prawnej, to powinien w uzasadnieniu wyroku wskazać podstawę faktyczną tego rozstrzygnięcia, a mianowicie stosownie do art. 328 § 2 k.p.c. powinien ustalić fakty, które wykazują nadużycie prawa, i wskazać dowody, które uzasadniają uznanie tych faktów za udowodnione; ponadto sąd powinien wskazać przyczyny, ze względu na które przeciwnym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Przesłanki te są konieczne do wyrażenia opartej na nich oceny prawnej o nadużyciu prawa, przy czym ocena ta musi być połączona ze wskazaniem podstawy prawnej z przytoczeniem art. 5 k.c. albo innego (z wyżej wymienionych) przepisu odsyłającego do zws.

Strona nie może skutecznie oprzeć rewizji na zarzucie niewyjaśnienia okoliczności faktycznych istotnych dla oceny, czy nastąpiło nadużycie prawa (art. 368 pkt 3 k.p.c.), jeżeli w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji nie skonkretyzowała w sposób wyżej opisany zarzutu nadużycia prawa. Nowe bowiem fakty i dowody, mające dopiero w postępowaniu rewizyjnym konkretyzować taki zarzut, mogą stanowić podstawę rewizji tylko wtedy, gdy strona wnosząca rewizję nie mogła ich powołać w pierwszej instancji (art. 368 pkt 6 k.p.c.). Nie może też w takiej sytuacji stanowić podstawy rewizji zarzut uchybienia przez sąd art. 328 § 2 k.p.c. przez niezamieszczenie w uzasadnieniu wyroku wskazanych wyżej danych, koniecznych dla konkretyzacji nadużycia prawa. Dotyczą one bowiem pozytywnego stwierdzenia nadużycia prawa, natomiast wymieniony przepis nie wymaga dokonywania negatywnych ustaleń w tym zakresie, zwłaszcza wówczas, gdy w pierwszej instancji żadna ze stron nie powołała się na nadużycie prawa.

Sąd z urzędu rozważa sprawę w aspekcie nadużycia prawa i jeśli dojdzie do wniosku, że nie ma podstaw do odmowy ochrony prawa, o które spór się toczy, to wówczas nie musi o tym pisać w uzasadnieniu wyroku. Brak więc wzmianki o przesłankach takiej oceny w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku bynajmniej nie świadczy o tym, że sąd pierwszej instancji

14 Por. orzeczenie SN z dnia 17.IX.1971 r. III PRN 77/71 (Informacja Prawnicza ZPP, 1971, nr 9—10, poz. 2) stwierdzające, że sprzeczność z zws w PRL, usprawiedliwiająca odmowę ochrony prawnej (art. 5 k.c.), nie musi być zawiniona, może bowiem istnieć w razie subiektywnie nienagannego zachowania się. Patrz także np. glosy: S. Grzybowski do orzeczeń SN ogł. w OSPiKA 1958, poz. 135, OSPiKA 1964, poz. 91 i PiP 1964, nr 4, s. 73 i nast. oraz w NP 1966, nr 12, s. 1607, A. Ohanowicza — PiP 1964, nr 7, s. 170 i nast. oraz A. Szpunara — OSPiKA 1964, poz. 91 i OSPiKA 1968, poz. 162.

15 W świetle orzecz. SN z dnia 7.XII.1965 r. III CR 278/65 (OSPiKA 1966, poz. 130) domniemanie przemawia za tym, że ten, kto korzysta ze swego prawa, czyni to w sposób zgodny z zws.

nie ocenił sprawy z punktu widzenia zgodności zasądzonego roszczenia z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zws.

Nadużycie prawa stanowi podstawę rewizji w postaci naruszenia art. 5 k.c. lub innego przepisu prawa materialnego odsyłającego do stosowania zws, jeżeli sąd pierwszej instancji niewadliwie ustalił fakty stwierdzające nadużycie prawa (art. 368 pkt 1 k.p.c.). Może ono stanowić także podstawę rewizji nadzwyczajnej wówczas, gdy ustalone w zaskarżonym prawomocnym orzeczeniu lub niesporne i nie budzące wątpliwości okoliczności wykazują — w świetle zindywidualizowanej oceny całokształtu stanu faktycznego sprawy — rażącą niezgodność postępowania osoby czyniącej użytek z przysługującego jej prawa z zws. Naruszenie bowiem prawa stanowi podstawę rewizji nadzwyczajnej z mocy art. 417 § 1 k.p.c. tylko wtedy, gdy jest rażące. Nie wystarczy więc sama możliwość deaprobaty postępowania strony, jeśli nie można jej przypisać rażącego naruszenia zws, zwłaszcza gdy działała ona w dobrej wierze, a strona przeciwna zaniedbała tego, by uświadomić ją o niewłaściwości jej postępowania. Dlatego zarzut nadużycia prawa może stanowić podstawę rewizji nadzwyczajnych tylko w wyjątkowo rażących sytuacjach i nie powinien być uwzględniany wówczas, gdy nic nadzwyczajnego w stanie sprawy nie wskazuje na rażące naruszenie zws. Odmienna — niestety — praktyka nie sprzyja pewności prawa i poszanowaniu prawomocności orzeczeń sądowych.

Trzeba też pamiętać o tym, że w myśl art. 233 § 1 k.p.c. ocena wiarygodności i mocy dowodów dotyczących nadużycia prawa należy do sądu pierwszej instancji i nie podlega korekturze przez sąd wyższej instancji, jeżeli mieści się w ramach swobody przysługującej sądowi meriti, który według własnego przekonania dokonuje i w tym zakresie ustaleń na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Jeżeli jednak sąd rewizyjny stwierdzi, że sąd pierwszej instancji nie wyjaśnił ujawnionych w materiale sprawy okoliczności faktycznych koniecznych do skonkretyzowania oceny dotyczącej nadużycia prawa, o które spór się toczy, to z mocy art. 381 § 1 k.p.c. sąd rewizyjny, rozpoznając sprawę w granicach rewizji, bierze to z urzędu pod rozwagę. Wówczas — zgodnie z art. 368 pkt 3 i 388 § 1 k.p.c. — sąd rewizyjny uchyla z tej przyczyny zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania w celu wyjaśnienia, czy istnieje nadużycie prawa prowadzące do oddalenia żądania lub nieuwzględnienia obrony. Każda ze stron, a więc także strona skarżąca — nawet poza przytoczonymi w rewizji podstawami — oraz strona, która nie wniosła rewizji, może przed sądem rewizyjnym powoływać się na te okoliczności, które sąd ten bierze z urzędu pod rozwagę; może zatem powoływać się na niewyjaśnienie kwestii nadużycia prawa wówczas, gdy materiał zebrany w sprawie wskazuje na konieczność uzupełnienia ustaleń faktycznych w tym aspekcie. Niewyjaśnienie tej kwestii nie stanowi jednak naruszenia art. 5 k.c. lub innego przepisu prawa materialnego odsyłającego do zws, gdyż po uzupełnieniu ustaleń może się okazać, że nie istnieje w sprawie nadużycie prawa. Z tego względu konieczna jest ostrożność i rozważa w uchyleniu zaskarżonego wyroku wyłącznie z wymienionej przyczyny. Zależy ono od stwierdzenia, że strona, która żąda uchylenia wyroku, spełnia obarczające ją wymagania

w zakresie konkretyzacji i ciężaru udowodnienia faktów mających uzasadnić nadużycie prawa.

Ponadto trzeba pamiętać o tym, że dokonana przez sąd niższej instancji w ramach przysługującego mu „luzu decyzyjnego”, o którym była wyżej mowa, ocena o istnieniu albo nieistnieniu nadużycia prawa jest niewadliwa, gdy pozostaje w granicach dopuszczalnego rozrzutu co do trafności rozstrzygnięcia. Posłużę się tu przykładem zaczerpniętym z posługiwania się bronią palną. Otóż każda broń ma dopuszczalny rozrzut i trafienia mieszczące się w ramach tego rozrzutu nie świadczą o jej wadliwości. Nie zawsze i nie każdy dobry strzelec może trafić w sedno. Jeśli więc porównamy sędziego orzekającego ze strzelcem posługującym się procedurą zamiast karabinem, to musimy orzeczenie pozostające w ramach swobodnej oceny dowodów i rozrzutu, który jest dopuszczalny w granicach opisanego wyżej luzu decyzji dotyczącej stosowania zws, uznać za zgodne z prawem. Nie podlega więc ono skorygowaniu w trybie rewizji zwykłej albo nadzwyczajnej, ponieważ sąd rewizyjny nie rozpoznaje całej sprawy od początku w sposób oderwany od zaskarżonego orzeczenia, lecz kontroluje legalność i prawidłowość tego orzeczenia. Dotyczy to także rozpoznania sprawy na skutek rewizji nadzwyczajnej, gdyż w tym zakresie Sąd Najwyższy orzeka w trybie nadzoru instancyjnego, aczkolwiek wykonywanego poza zasięgiem przysługujących stronom środków zaskarżenia.

Ponadto nie ma pewności, czy decyzja sądu wyższej instancji pozostającego w luźniejszym kontakcie ze stronami, świadkami i innymi dowodami, podjęta bez udziału czynnika społecznego (ławników), będzie w sytuacjach wyżej opisanych trafniejsza od rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji co do nadużycia prawa. Nie od rzeczy będzie też wspomnieć, że mimo obowiązującej dążności do ujawnienia prawdy (art. 3 k.p.c.) osiągnięcie jej w sposób w stu procentach sprawdzalny w praktyce bywa nierzadko nader problematyczne. Dlatego w świetle art. 316 § 1 k.p.c. do wydania wyroku wystarczy uznanie po zamknięciu rozprawy, że sprawa jest dostatecznie wyjaśniona do stanowczego rozstrzygnięcia stosunku spornego. Obowiązująca procedura nie usprawiedliwia zatem dalej sięgającego wyjaśnienia sprawy w trybie odwoławczym co do sprzeczności postępowania strony z zws, zwłaszcza że nie opracowano dotychczas dostatecznie zwartej koncepcji teoretycznej w zakresie nadużycia prawa. Stwierdził to prof. Z. Ziemiński w cytowanym już kilkakrotnie dziele o etycznych problemach prawoznawstwa, chociaż nie zgadzam się z jego oceną, że nieopracowanie takiej koncepcji i aparatury pojęciowej uściślającej stosowanie zws jest „niepokojącym zjawiskiem”.¹⁶ Moim zdaniem zjawisko to odzwierciedla istotę zws i uzasadnia odstępianie od nieudanych prób definiowania zws. Zasadnie Sąd Najwyższy zaniechał definiujących formułowań stosowanych już zws lub proklamowania rzekomo nadających się dopiero do akceptacji zws, dopiero jakby „stwarzanych” przez judykaturę, pozostały one bowiem w sferze pobożnych życzeń bezpodstawnie utożsamianych z rzeczywistością¹⁷. To proklamowanie spotkało się słusznie z powszechną krytyką, aprobowaną m.in. przez prof.

¹⁶ Por. Z. Ziemiński: op. cit., w przypisie 10, s. 183.

¹⁷ Por. przypis poprzedni, s. 160.

Z. Ziemińskiego, który także wypowiedział się przeciwko próbom budowania jakiegoś dekalogu zws¹⁸. Próby te bowiem okazały się niewykonalne ze względu na niedookreśloność z istoty swej niedających się wyraźnie (ostro) oznaczyć zws, co, moim zdaniem, wyłącza także możliwość ich systematyzacji¹⁹ lub rejestracji, ale nie wyłącza celowości rejestrowania — według gałęzi prawa — stanów faktycznych, w których zws znalazły w orzecznictwie korekcyjne zastosowanie. Z wymienionych przyczyn niewykonalny jest także postulat redagowania przez sąd zws „w wyraźnej postaci dyrektywalnej, choćby w połączeniu z licznymi zastrzeżeniami relatywującymi co do ogólności formułowanej dyrektywy”²⁰. Takie zastrzeżenia bowiem musiałyby się z przyczyn wyżej wskazanych znaleźć w każdym orzeczeniu sądu dotyczącym nadużycia prawa i byłyby tak liczne, że podważałyby nie tylko ogólność, lecz także wyraźność dyrektywy korekcyjnej.

Rozważania zaś, czy zws stosowane w orzecznictwie sądowym są normami ogólnymi, uważam nie tylko za niecelowe, lecz wręcz za bezprzedmiotowe ze względu na nieokreśloność treści całościowo pojmowanych zws, nie dających się wyrazić w sposób właściwy w normie o ogólnym charakterze. Beźplodne są także — moim zdaniem — dociekania dotyczące wzajemnego stosunku czy wyłączania się zakresu ustawowych odesłań do stosowania zws, niedookreśloność bowiem treści zws wyłącza z istoty swej możliwość ścisłego oznaczenia tych zakresów. Wprowadzenie zaś do art. 5 k.c. obok zws dodatkowego kryterium „społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa” nie wiąże się — moim zdaniem — „z jakimś wąskim nader pojmowaniem moralności socjalistycznej jako kształtującej zasady współżycia społecznego”²¹, ponieważ kryterium to ma samoistny byt. Istnieje ono bowiem w zasięgu organizacyjnej funkcji prawa na innej płaszczyźnie, obiektywizując mierniki nadużycia prawa w sposób odbiegający od obiektywizacji zws. Rozważanie tego zagadnienia wykracza jednak poza ramy niniejszego artykułu, poprzestaję więc na zaznaczeniu, że zawarte w nim wyjaśnienia dotyczące konkretyzacji zarzutu naruszenia prawa mają odpowiednie zastosowanie także do kryterium społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa.

¹⁸ Tamże, s. 172.

¹⁹ Postulowanej w pracy cyt. w przypisie 10, s. 172.

²⁰ Por. Z. Ziemiński: op. cit., w przypisie 10, s. 172.

²¹ Tak twierdzi Z. Ziemiński: op. cit. w przypisie 10, s. 174.