

KAZIMIERZ KORZAN

NADUŻYCIE PRAWA JAKO ŚRODEK OBRONY I ŹRÓDŁO KREOWANIA AKCJI ZACZEPNYCH

I. UWAGI WSTĘPNE

Problem nadużycia prawa wyłonił się na tle kodyfikacji cywilnych XIX i XX wieku, które koncepcję praworządności oparły na bazie prawa pozytywnego¹ przy apriorycznym założeniu, że prawo to jest wyczerpujące w stopniu stwarzającym warunki do rozstrzygnięcia każdej sprawy. Takiemu rozstrzygnięciu sprzyja – jak to się podkreśla w nauce² – możliwość wykorzystania przez podmioty stosujące prawo narzędzi wypracowanych przez metodologię prawa, tj. zasad wykładni prawa, sposobów wypełniania luk prawnych itp.

We wspomnianych kodyfikacjach wprowadzono jednak instrumenty przeciwdziałające wynoszeniu się przez nosicieli praw podmiotowych ponad przysługujące im uprawnienia określone w prawie przedmiotowym. Instrumenty te przybrały konwencjonalną nazwę klauzul generalnych, do których zaliczamy m.in. zasady współżycia społecznego i zasady społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa³.

Jakkolwiek przy oparciu koncepcji praworządności na prawie pozytywnym wszystkie oceny dotyczące przestrzegania prawa przybierają postać wypowiedzi normatywnej (normy generalnej i abstrakcyjnej), to w razie konkretnego nadużycia prawa z powodu naruszenia jakiejś klauzuli generalnej oceny, czy istot-

¹ Na temat problematyki klauzul generalnych wypowiadałem się już dawniej, tj. w epoce totalitaryzmu komunistycznego. Patrz K. Korzan, *Nadużycie prawa jako środek obrony i podstawa dochodzenia roszczeń*, Studia Iuridica Silesiana 3 – Katowice 1978 (Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego nr 247).

Transformacje ustrojowo-polityczna i społeczno-gospodarcza narzucają konieczność ponownego spojrzenia na rolę, jaką pełnią klauzule generalne w postaci zasad współżycia społecznego oraz społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa w obrocie cywilnym determinowanym przez wolno konkurencyjny rynek.

² R. Sobaniski, *Prawo naturalne i jego praktyczne implikacje*, Katowice 2000, 296 n (Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego nr 1871).

³ S. Grzybowski (*Struktura i treść przepisów prawa cywilnego odsyłających do zasad współżycia społecznego*, Studia Cywilistyczne, Kraków 1965, 34) zwraca uwagę, że klauzule generalne będziemy widzieli również w zwrotach mówiących o dobrej wierze, o dobrych obyczajach czy zwyczajach uczciwego obrotu, w zwrotach dotyczących odpowiedzialności za normalne następstwa działania lub zaniechania (art. 361 § 1 k.c.) albo o zwrotach wskazujących na niedołożenie staranności wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność – art. 355 § 1 k.c.), w zwrotach mówiących o zasądzeniu odszkodowania według oceny sądu, opartego na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy (art. 322 k.p.c.) albo zezwalających na ograniczenie owego odszkodowania stosownie do okoliczności lub gdy wymagają tego zasady współżycia społecznego (art. 440 k.c.).

nie w takim wypadku doszło do owego nadużycia, dokonuje organ lub podmiot stosujący prawo.

Koncepcja nadużycia prawa, prowadząca do odmowy udzielenia ochrony prawnej, która to koncepcja tkwiła w treści art. 135 k.z.⁴, została recypowana przez naszego ustawodawcę z prawa szwajcarskiego⁵.

Problematyka dotycząca owego nadużycia od dawna stała się przedmiotem szerokich rozważań. Dyskusję prowadzono w płaszczyźnie dwóch nawzajem zwalczających się teorii: zewnętrznej i wewnętrznej. Przedstawiciele pierwszej z nich nadużycie prawa traktowali jako działanie zgodne z prawem, a jedynie ze względu na cel (np. szukanę) pobudki działania (dążenie do osiągnięcia korzyści materialnej) uznawali za czyn niedozwolony⁶. Natomiast zwolennicy drugiej z przytoczonych teorii, zwanej wewnętrzną⁷, zajęli skrajnie przeciwstawne stanowisko. Ich zdaniem nadużycie prawa podmiotowego nie mieści się w granicach wykonywania prawa, gdyż wykracza poza cel, któremu prawo to służy. Jest więc aktem bezprawnym. Innymi słowy, dokonywanym pod „płaszczkiem” czy pozorem wykonywania prawa. Mimo wypowiedzania różnych ocen na poruszony temat, w ostatecznym wyniku zwyciężyła w sposób definitywny teoria wewnętrzna.

W obecnym stanie prawnym nie może nasuwać żadnej wątpliwości, że ustawodawca polski opowiedział się za teorią wewnętrzną. Wynika to wyraźnie z aktualnie obowiązujących przepisów art. 5 k.c. i art. 8 kodeksu pracy. Powołane przepisy w jednobrzmiącym sformułowaniu stanowią, że „nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współżycia społecznego”. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego – w świetle wypowiedzi normatywnej zamieszczonej w art. 5 k.c. jak również w art. 8 Kodeksu pracy – „nie jest uznawane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony”.

Klauzule generalne, do których zalicza się jako mające podstawowe znaczenie zasady współżycia społecznego i społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa, nie są normami prawnymi, lecz normami społecznymi o wydźwięku moralnym⁸. Ustawodawca nie określa pojęcia tych zasad ani nie precyzuje ich w formie opisowej, lecz ogranicza się wyłącznie do ogólnego odesłania do nich. S. Grzybowski⁹ słusznie zauważa, że odesłanie jest jednym z najlepszych sposobów trafności ujęć.

Istotnie, zasady współżycia społecznego i społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa w rozumieniu pluralistycznym (konkretyzujących się dopiero w praktycznej działalności) są zdarzeniami prawnymi, umożliwiającymi wykorzystanie w indywidualnych sprawach tych zdarzeń przez organy i podmioty stosujące prawo jako zapory kładące tamę traktowaniu przez nosicieli praw pod-

⁴ Artykuł 135 k.z. brzmiał: „Kto umyślnie lub przez niedbalstwo wyrządzi drugiemu szkodę, wykorzystując swe prawo, obowiązany jest do jej naprawienia, jeżeli wykroczył poza granice określone przez dobrą wiarę lub przez cel, ze względu na który prawo mu służyło”.

⁵ Artykuł 2. szwajcarskiego kodeksu cywilnego z 1907 r. uznał, że „oczywiste nadużycie prawa nie doznaje ochrony prawnej”.

⁶ Por. np. L. Josserand, *Essai de téléologie juridique (De l'esprit des droits et de leur relativité. Théorie de L'Abus des droits)*, [b.m.w.] 1927, 379.

⁷ A. Szpunar, *Nadużycie prawa podmiotowego*, [b.m.w.] 1947, 88. 91 n. 111. 113; A. Grzybowski, *Struktura i treść...*, 72 n.

⁸ A. Łopata, *Jaką rolę przyznać zasadom współżycia społecznego w kodeksie cywilnym?*, „Państwo i Prawo” 1960, nr 10, s. 604 (= PiP).

⁹ S. Grzybowski, *Struktura i treść...*, 21.

miotowych aktów bezprawia za działania podejmowane w ramach wykonywania przysługujących im uprawnień.

Ustalenie to narzuca konieczność uwypuklenia istotnej okoliczności. Wyraża ją stwierdzenie, że ma rację S. Grzybowski¹⁰, iż ocena zgodności z dobrą wiarą, dobrymi obyczajami, uczciwym obrotem itp. musi się zawsze mieścić w granicach oceny zgodności z klauzulami w postaci zasadę współzycia społecznego i (co dodaje już sam) zasady społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa. Klauzule te, jakkolwiek zostały potraktowane przez ustawodawcę za równorzędne i niezależne od siebie przesłanki nadużycia prawa, spełniają odmienne, choć uzupełniające się funkcje.

Spółeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa jest odbiciem celu prawa przedmiotowego i chroni przede wszystkim interes ogólnospołeczny. Interes indywidualny zabezpiecza niejako przy okazji ochrony pierwszego z tych interesów. Klauzula zasad współzycia społecznego natomiast w większym stopniu skierowana jest na zabezpieczenie interesów jednostkowych¹¹. Trzeba dodać, że przez fakt generalnego odesłania przez art. 5 k.c. i art. 8 k.p. do tych klauzul oraz bezpośredniego ich wprowadzenia do treści niektórych norm prawnych, jak np. do art. 140 k.c., została stworzona możliwość udzielenia daleko idącej ochrony wspomnianym interesom.

Szerokiemu wykorzystywaniu owej możliwości sprzyja obejmowanie pojęciem zasad współzycia społecznego nie tylko norm moralnych i obyczajowych, ale i wszelkich przejawów zachowania się, którym prawo nie zdołało nadać formy norm prawnych. Warunki do takiego wykorzystania stwarza inna jeszcze przyczyna. Wyraża ją uznawanie zasady współzycia społecznego za miernik oceny określonego działania i zaniechania zarówno osób fizycznych, jak i prawnych, w szczególności podmiotów gospodarczych w stosunkach prawnych zachodzących pomiędzy nimi.

Wprawdzie nauka¹², uwypuklając doniosłą rolę, jaką odgrywa klauzula społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa przy ocenie stosunków zachodzących pomiędzy podmiotami gospodarczymi, zwanych obecnie przedsiębiorcami, zwraca uwagę na znikome znaczenie zasad współzycia społecznego przy rozstrzyganiu sporów między tymi przedsiębiorcami, to jednak fakt ten nie podważa ogólnej możliwości korygowania wszelkiego rodzaju praw podmiotowych¹³ w razie szerokiego wykorzystania wymienionych klauzul przez organ stosujący prawo.

W związku z analizowaną możliwością istnieje wciąż aktualny problem obiektywizacji stanów faktycznych stanowiących podstawę odmowy uznania za wykonywanie prawa takiego zachowania się, które pozostaje w kolizji z powyższymi klauzulami. Ich bowiem fetyszyzacja czy traktowanie jako reguł „nadrzędnych” w stosunku do norm prawnych rodzi niebezpieczeństwo naruszenia porządku prawnego. Dlatego zarówno nauka, jak i judykatura odnoszą się scept-

¹⁰ S. Grzybowski, *Struktura i treść...*, 49.

¹¹ Por. A. Stelmachowski, *Klauzule generalne w kodeksie cywilnym. (Zasady współzycia społecznego, społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa)*, PiP 1965, nr 1, s. 5.

¹² Tak T. Zieliński, *Zasady współzycia społecznego w orzecznictwie arbitrażowym*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1968, nr 6, s. 190 n (=PUG).

¹³ W świetle niektórych poglądów doktryny i judykatury dopuszczalne jest także ograniczenie, za pomocą zasad współzycia społecznego, prawa do zaprzeczenia macierzyństwa. Bliżej o tym Z. Wasilkowska, *Glosa do wyroku SN z 29 III 1976 r., VI CR 62/76*, „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych” 1977, nr 5, s. 206 n (=OSP i KA).

tycznie do wszelkich przejawów mechanicznego wykorzystywania klauzul generalnych. Ponadto nauka uwypukla wyjątkowy charakter klauzul, wyraźnie podkreślając, że ich wykorzystywanie może wchodzić w rachubę pomocniczo w tych wszystkich wypadkach, w których danej kwestii nie da się rozwiązać na drodze przepisów prawnych¹⁴.

Ze względu na doniosłe znaczenie przedstawionego punktu widzenia przyjmuje się go za rodzaj dyrektywy stosowania omawianych klauzul. Należy zwrócić uwagę, że ściśle respektowanie tej dyrektywy doprowadziło jednak do pewnych kontrowersji w rozważaniach na temat niektórych zagadnień wiążących się z problematyką objętą tytułem niniejszego artykułu. Zdaniem bowiem wielu uczonych wyjątkowy charakter tych klauzul nie daje możliwości wykorzystania konstrukcji nadużycia prawa do np. uzasadnienia podstawy powództwa, łączenia z tą konstrukcją wygaśnięcia praw podmiotowych.

Przytoczone przykładowo zagadnienia oraz kwestia nadużycia prawa jako środka obrony mają doniosłe znaczenie nie tylko dla teorii, ale i praktyki. Fakt ten zachęca do podjęcia próby wyjaśnienia wątpliwości, jakie powstają na tle wspomnianych zagadnień oraz poruszanej kwestii.

Przed przystąpieniem do dalszych rozważań trzeba stwierdzić, że pojęciem nadużycia prawa – o którym mowa – posługuję się w znaczeniu ogólnym. Obejmuję nim wszystkie wypadki zachowań kolidujących z klauzulą zasad współżycia społecznego oraz społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa, bez względu na to, czy poszczególne przepisy prawne tylko odsyłają do tych klauzul, czy bezpośrednio wprowadzają je do swojej treści.

II. NADUŻYCIE PRAWA JAKO ŚRODEK OBRONY ORAZ SKUTKI ORZECZEŃ STWIERDZAJĄCYCH TO NADUŻYCIE

Fakt dopuszczalności obrony za pomocą zarzutu nadużycia prawa nie budzi wątpliwości. Nie był też dotąd kwestionowany ani w literaturze, ani w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Powstaje jednak kwestia charakteru wspomnianego zarzutu. Wydaje się, że zarzut ten ze względu na skutki, jakie wywołuje, należy do grupy zarzutów merytorycznych. Te zaś nie są niczym innym jak okolicznościami sprawy skierowanymi przeciwko okolicznościom podanym w pozwie. Powinny więc być przytoczone w pozwie lub w ramach koncentracji materiału procesowego, w toku postępowania w celu wszechstronnego wyświetlenia wszystkich punktów spornych.

Ustalenia te mają doniosłe znaczenie. Uzasadniają pogląd, że pozwany nie tylko może bronić się zarzutem merytorycznym nadużycia prawa, ale ze względu na dyscyplinę procesową (art. 3 § 1 i art. 217 § 1 k.p.c.) obowiązany jest zgłosić taki zarzut w celu prawidłowego wyświetlenia stanu faktycznego sprawy. Jednakże niedokonanie tego zgłoszenia nie pociąga dla niego ujemnych następstw. Omawiane nadużycie jako widomy wyraz bezprawia to problem zasadności żądania, której nie można oddzielić od prawidłowości rozstrzygnięcia sprawy co do istoty. Stwierdzenie faktu bezprawia oznacza, że powodowi nie przysługuje uprawnienie, na które się powołuje. Wpływ, jaki stwierdzenie to wywie-

¹⁴ W. B r y l, *Komentarz do kodeksu cywilnego*, pod red. Z. Resicha, J. Ignatowicza, J. Pietrzykowskiego, J. Bielskiego, t. 1, Warszawa 1972, 58–59.

ra na końcowy wynik rozstrzygnięcia, sprawia, że sąd uwzględni ten fakt niezależnie od zgłoszenia zarzutu przez pozwanego.

Przy uwzględnieniu przytoczonego stanowiska trudno pogodzić się z poglądem zakładającym niemożność powoływania się na okoliczność pogwałcenia zasad współżycia przez osobę, która sama je naruszyła¹⁵. Przyjęcie tego poglądu prowadziłoby do przysłowiowego *qui pro quo*, gdyż po stwierdzeniu wymienionej niemożności sąd zgodnie z powyższymi wywodami musiałby uwzględnić wspomnianą okoliczność z urzędu.

Przeciw krytykowanemu tu pogładowi przemawia inny jeszcze wzgląd. Jest nim fakt, że odmowa stosowania art. 5 k.c. lub art. 8 k.p. wtedy, gdy na nadużycie prawa powołuje się osoba, której zachowanie koliduje z zasadami współżycia, jest – praktycznie rzecz biorąc – jednoznaczna z uznaniem za prawidłowe postępowania jej przeciwnika naruszającego te zasady. Takie zaś uznanie doprowadziłoby z kolei do nie nadającego się do przyjęcia wniosku, że postępowanie każdej ze stron jest zarazem niezgodne i zgodne z tymi zasadami oraz do wygrania sporu przez tę stronę, która nie zarzuciła przeciwnikowi naruszenia zasad współżycia.

Działanie będące nadużyciem prawa musi więc być – jako kategoria obiektywna – brane z urzędu pod uwagę także i w sytuacji, w której na zasady współżycia powołuje się ten, kto sam je naruszył. Z faktem uwzględnienia nadużycia czy to na wniosek, czy z własnej inicjatywy sądu wiążą się określone konsekwencje. Nie mają one jednak jednolitego charakteru. Wyrażają się bądź w uwzględnieniu powództwa w całości lub w części, bądź w innych następstwach.

Uwzględnienie powództwa ma miejsce wtedy, gdy do nadużycia doszło w stosunkach pozasądowych, np. w sytuacji, w której pracodawca wypowiedział pracownikowi umowę o pracę dla szyskany, czyniąc w ten sposób użytek z instytucji wypowiedzenia sprzecznie z jej celem (ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa w rozumieniu art. 8 k.p.), a pracownik wystąpił z żądaniem dopuszczenia go do pracy i zasądzenia należności pieniężnych. Rodzaj tych i innych następstw, o których wspomniano, zależy od rodzaju czynności procesowych przedstawiających się jako nadużycie. Jeśli są nimi czynności dyspozytywne strony (np. cofnięcie pozwu, jego ograniczenie), to wymienione następstwa uzewewnętrzniają się uznaniem tych czynności przez sąd za niedopuszczalne (art. 203 § 4, 223 § 2 i 461 § 2 k.p.c.). Gdy z kolei powyższą czynnością jest wyrok sądu polubownego, następstwa te sprowadzają się do uchylenia go bądź odmowy stwierdzenia jego wykonalności, w zależności od tego, czy jest on prawomocny, czy nie (art. 711 § 3 i 714 k.p.c.). Inaczej przedstawia się sprawa, w której sama czynność wniesienia pozwu (wniosku) uchodzi za nadużycie w ocenie treści art. 5 k.c. lub art. 8 k.p. W takim wypadku następstwo wymienionego wniesienia wyraża się w oddaleniu powództwa.

Powstaje pytanie: jakie skutki pociąga za sobą to oddalenie? Pomijając zagadnienie toczących się w związku z tym sporów teoretycznych, należy stwierdzić, że odpowiedź na postawione pytanie nie może być jednoznaczna. W pewnych wypadkach oddalenie powództwa będzie miało charakter przejściowy, w innych trwały. Zależy to od sytuacji, na tle której wyłonił się spór. Skutki przejściowe występują w wypadkach, w których oddalenie żądania z powodu nad-

¹⁵ Pogląd ten wyraził Sąd Najwyższy w *Orzeczeniu z 13 V 1957 r.*, 2 CR 347/57, „*Orzecznictwo Sądu Najwyższego*” 1961, poz. 67 (=OSN).

użycia prawa nie pozbawia uprawnionego możliwości realizacji swoich roszczeń w zmienionych okolicznościach. Okoliczności te będą uzasadniały np. wystąpienie z nowym żądaniem zniesienia współwłasności. Odmowa uwzględnienia pierwszego wniosku o zniesienie współwłasności z powodu nadużycia ma charakter przemijający. Powaga rzeczy osądzonej nie sięga dalej niż do zmiany wymienionych okoliczności¹⁶. Nie może więc w razie tej zmiany stanowić przeszkody do wystąpienia po raz drugi z omawianym żądaniem. To samo odnosi się również i do oddalonego – z powodu nadużycia – wniosku o dział spadku. Wspomniane bowiem oddalenie, podobnie jak w sytuacji zniesienia współwłasności, nie ma znaczenia trwałego. Zmiana warunków może również uzasadnić żądanie działu spadku mimo wcześniejszego oddalenia w tym przedmiocie żądania z powodu nadużycia prawa. Wspomniana zmiana daje także podstawę do wystąpienia po raz drugi z powództwem o eksmisję z wymienionej nieruchomości.

Sąd Najwyższy niejednokrotnie wskazywał na przejściowy charakter oddalenia żądania (powództwa lub wniosku) z powodu nadużycia prawa. W jednym z orzeczeń wypowiedział nawet ogólną tezę, że oddalenie roszczenia z tego powodu byłoby niedopuszczalne, gdyby nie można było później ponownie z nim wystąpić¹⁷. Teza ta jest za daleko idąca. Jak wiadomo, niekiedy oddalenie roszczenia przedstawiającego się jako nadużycie prawa wywołuje skutek trwały. Taki skutek występuje np. w razie oddalenia z omawianego względu powództwa o przywrócenie do pracy lub oddalenie powództwa o przywrócenie zakłóconego posiadania. Uogólniając można powiedzieć, że powstaje on wtedy, gdy uprawnienie wyczerpuje się w jednorazowym działaniu, czyli w sytuacji, w której ponowne wystąpienie z tym samym żądaniem nie jest możliwe.

Wyłania się z kolei kwestia, czy oddalenie powództwa ze względu na omawiane zagadnienie prowadzi do utraty prawa podmiotowego. Trzeba stwierdzić, że zagadnienie to nie budzi wątpliwości w wypadkach, w których sąd udziela pozwanemu trwałej ochrony prawnej. W tych bowiem wypadkach wszczynający ponownie postępowanie nie może skutecznie powołać się na przysługujące mu prawo podmiotowe, skoro utracił je wcześniej w sposób definitywny, jak w przytoczonym oddaleniu powództwa o przywrócenie do pracy.

Przy takim postawieniu sprawy problem sprowadza się do wyjaśnienia zagadnienia, czy do utraty prawa podmiotowego dochodzi w sytuacji, w której sąd przez oddalenie powództwa z powołaniem się na nadużycie prawa udziela pozwanemu przejściowej ochrony prawnej. Występuje ono najczęściej na podłożu sporów windykacyjnych dotyczących np. wydania domku jednorodzinny, placu budowlanego, różnego rodzaju urządzeń. Dlatego na ich tle zagadnienie to było szeroko rozważane zarówno przez orzecznictwo Sądu Najwyższego, jak i literaturę.

Pod rządem przepisów ogólnych prawa cywilnego Sąd Najwyższy skłaniał się w kierunku tezy, że odmowa eksmisji lub wydania rzeczy ruchomej nie pociąga za sobą utraty własności ani też wynikających z niej roszczeń. Orzecznictwo wymienionego Sądu utrzymało ten kierunek również po wejściu w życie kodeksu cywilnego¹⁸.

¹⁶ K. Korzan, *Glosa do postanowienia SN z 3 XII 1971 r., III CR 361/71*, OSPiKA 1972, nr 10, poz. 179, s. 432.

¹⁷ *Orzeczenie SN z 11 XI 1961 r. I CR 693/61*, OSN 1963, nr 2, poz. 31.

¹⁸ J. Ignatowicz, *Zasady współżycia społecznego (Sesja Komitetu Nauk Prawnych PAN)*,

Poglądy literatury na poruszony temat nie zawsze są jasno sprecyzowane. Jedynie S. Grzybowski wyraźnie stwierdził, że oddalenie powództwa z powodu nadużycia prawa może prowadzić nawet do utraty prawa własności, gdy się okaże, że „niemożność czynienia ze swego prawa użytku jest trwała” i gdy niemożność ta obejmuje „wszystkie uprawnienia wchodzące w skład prawa własności”¹⁹.

Przed podjęciem próby ustosunkowania się do przytoczonego stwierdzenia należy określić treść prawa własności. Nie wdając się w szersze rozważania na ten temat, dla celów roboczych wyodrębniam dwa jej podstawowe atrybuty:

- 1) uprawnienie do rozporządzenia rzeczą (*ius disponendi*)²⁰,
- 2) uprawnienie do korzystania z niej²¹.

Przystępując do rozstrzygnięcia postawionego zagadnienia w kontekście atrybutu *ius disponendi*, od razu trzeba stwierdzić, że na skutek powództwa o wydanie rzeczy z powołaniem się na nadużycie prawa powód nie traci prawa własności. Może nią nadal rozporządzać przez jej zbycie. Ponadto własność rzeczy może przejść na inną osobę nie tylko *inter vivos*, ale i *mortis causa*. Należy zwrócić uwagę, że prawomocność materialna wyroku oddalającego powództwo w stosunku do poprzedniego właściciela nie rozciąga się na jego następcę prawnego. Wskutek tego może on wystąpić z nowym powództwem o wydanie rzeczy. Jednakże przyczyny uzasadniające odmowę udzielenia ochrony prawnej poprzednikowi mogą uzasadniać oddalenie powództwa w stosunku do następcy.

Rozstrzygnięcie kwestii dotyczącej utraty drugiego atrybutu wymaga – ze względu na jej skomplikowany charakter – uprzedniego wyjaśnienia, czy pozwany w sytuacji, w której żądanie uwzględnienia powództwa przedstawia się jako nadużycie prawa, może powoływać się na własne prawo do korzystania z cudzej własności. Fakt, że pozwany może powoływać się w takim wypadku na własne prawo, nie może – moim zdaniem – budzić wątpliwości. Gdyby tego prawa (uprawnienia) nie miał, to sąd nie mógłby oddalić żądania właściciela o wydanie rzeczy z powołaniem się na fakt pozostawiania tego żądania w kolizji z zasadami współżycia społecznego czy społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa. Przeciwny pogląd prowadziłby do paradoksalnej sytuacji, gdyż stworzyłby warunki do ochrony prawa, które z obiektywnego punktu widzenia nie istnieje. Takie zaś ujęcie pojęcia ochrony wypaczałoby istotę funkcji wymiaru sprawiedliwości i prowadziłoby do łamania praworządności.

Fakt, że pozwanemu przysługuje uprawnienie do korzystania z rzeczy w sytuacji, w której żądanie wydania jej przez właściciela przedstawia się jako nadużycie, nie prowadzi jednak do definitywnej utraty wspomnianego uprawnienia przez tegoż właściciela. Zachowuje on to uprawnienie, lecz (odmiennie niż przy *ius disponendi*) tylko w sensie potencjalnym. Przy założeniu, że uprawnienie wygasło, właściciel nie mógłby wystąpić z nowym powództwem o wydanie rzeczy nawet w razie zmiany okoliczności, identycznie jak w wypadku powództwa

PiP 1971, nr 5, s. 846.

¹⁹ S. Grzybowski, *Struktura i treść...*, 75.

²⁰ W jego zakres wchodzi: 1) uprawnienie do wyzbycia się własności rzeczy, 2) uprawnienie do jej obciążenia.

²¹ Do atrybutu korzystania z rzeczy tradycyjnie zalicza się: 1) uprawnienie do posiadania rzeczy (*ius possidendi*), 2) uprawnienie do używania rzeczy (*ius utendi*), 3) uprawnienie do pobierania pożytków i innych przychodów z rzeczy (*ius fruendi*), 4) uprawnienie do przetwarzania rzeczy, jej zużycia lub nawet zniszczenia (*ius obutendi*).

o przywrócenie posiadania po upływie roku od chwili naruszenia (art. 344 § 2 k.c.).

W związku z dokonaniem ustaleniem można stwierdzić, że w omawianym wypadku właściciel, zachowując w sensie potencjalnym roszczenie o wydanie rzeczy, traci je w znaczeniu rzeczywistym (realnym) na czas trwania przeszkody. Jednakże i w tym wypadku do wspomnianej utraty nie dochodzi na skutek oddalenia powództwa z powodu nadużycia prawa. Sąd bowiem wymienionym oddaleniem nie stwarza nowego stanu prawnego. Funkcja wyroku oddalającego wyczerpuje się wyłącznie w potwierdzeniu faktu nadużycia prawa wywołanego zgłoszonym w pozwie żądaniem wydania rzeczy, które koliduje z treścią klauzul zasad współżycia społecznego lub społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa. Utrata omawianego roszczenia (będącego możliwością domagania się od przeciwnika określonego zachowania się czy emanacją uprawnienia o charakterze materialno-prawnym) nie jest również następstwem działania sprzecznego ze wspomnianymi klauzulami. Do utraty tej, jako konsekwencji niezależnej od wymienionego działania, dochodzi w wyniku ukształtowania się okoliczności życiowych dotychczasowego posiadacza rzeczy w sposób wyłączający możliwość skutecznego podniesienia zarzutu dotyczącego braku po jego stronie uprawnienia do dalszego korzystania z rzeczy przez okres podyktowany wspomnianymi okolicznościami.

Przy tego rodzaju założeniu utrata roszczenia, o którym mowa, jest skutkiem, a okoliczności te wywołującą go – przyczyną. Pełnią więc one funkcję zdarzeń prawnych²². Natomiast nadużycie prawa w korelacji z utratą tego roszczenia jest działaniem następczym. Dochodzi do niego w sytuacji wytworzonej przez wspomniane zdarzenie, a więc w warunkach braku uprawnienia do wytoczenia przez właściciela powództwa o wydanie rzeczy. Powyższe ustalenie wyraźnie dowodzi, że zgłoszenie do sądu wymienionego powództwa staje się nadużyciem ze względu na dokonanie (tego zgłoszenia) w przytoczonych warunkach, a nie z innych przyczyn.

Należy zwrócić uwagę na jeszcze jedną okoliczność. Jest nią fakt, że nieuwzględnienie powództwa z powołaniem się na nadużycie prawa w sytuacji udzielenia pozwanemu przejściowej ochrony prawnej jest jednoznaczne z oddaleniem tego powództwa z powodu przedwczesności.

III. NADUŻYCIE PRAWA JAKO ŹRÓDŁO KREOWANIA AKCJI ZACZEPNYCH

W ramach postawionego problemu trzeba stwierdzić, że praktyka sądowa stoi raczej zdecydowanie na stanowisku, że z konstrukcją nadużycia prawa nie można wiązać nie tylko utraty prawa podmiotowego, ale i jego nabycia²³. Stanowi-

²² Zagadnienie przedstawia się analogicznie jak w sytuacji zdarzenia powodującego utratę danego uprawnienia w sposób definitywny. Różnica polega tylko na tym, że w analizowanych tu wypadkach roszczenie o wydanie rzeczy, które właściciel utracił, odżywa w razie zmiany okoliczności (przekształca się z roszczenia potencjalnego na rzeczywiste). Trzeba dodać, że okoliczności przekształcające mają również przymiot zdarzeń prawnych, skoro powodują one wygaśnięcie uprawnienia dotychczasowego posiadacza do korzystania z niego i nabycie (odzyskanie) omawianego roszczenia przez właściciela.

²³ Jedyny wyjątek, w którym SN dopuścił możliwość oparcia powództwa opozycyjnego na

ska to znalazło poparcie u wielu przedstawicieli nauki. Bronił je od dawna A. Szpunar, występując ostro przeciwko tezie, jakoby art. 5 k.c. mógł być podstawą powstania praw podmiotowych. Jego zdaniem powołany przepis stanowi jedynie środek obrony²⁴. Zbliżone w pewnym sensie do przytoczonego stanowiska są również wypowiedzi zawarte w tej części literatury, która minimalizuje w naszym systemie prawnym znaczenie nadużycia prawa dla możliwości kreowania podstawy powództwa²⁵.

Jednakże coraz częściej spotyka się poglądy odmienne²⁶. Zmierzają one do wykazania podstaw dopuszczalności konstruowania różnego rodzaju powództw z powołaniem się na nadużycie prawa. A. Malanowski, przyłączając się do wymienionych poglądów, stwierdza, że skoro prawo podmiotowe (uprawnienie) jest elementem stosunku prawnego, to oczywiście każdemu zakresowi uprawnienia odpowiadać musi w ramach tego stosunku określony zakres obowiązku innego podmiotu. Gdy zaś na skutek działania klauzuli generalnej określone prawo podmiotowe ulegnie w jakimś zakresie ograniczeniu, to [...] „w tym samym zakresie drugi podmiot, który był dotychczas zobowiązany, stanie się uprawniony”. Art. 5 k.c. ma – w świetle dalszych wywodów Malanowskiego – „tylko wówczas sens, gdy jego funkcjonowanie może spowodować powstanie roszczenia w tych sytuacjach, w których dla takiego roszczenia nie może być wystarczającą podstawą przepis szczególny”²⁷.

Podobne stanowisko reprezentuje S. Grzybowski²⁸. Jego zdaniem również w literaturze nie wysunięto żadnych przekonujących argumentów, które by mogły zachwiać zasadnością poglądu upatrującego w art. 3 p.o.p.c. czy obecnie w art. 5 k.c. jedno z możliwych podstaw samodzielnego powództwa. Ograniczenie roli i znaczenia tego przepisu poprzez degradowanie go do środka tylko ułatwiającego obronę pozwanego musi odpaść²⁹.

Z S. Grzybowskim i z A. Malanowskim można by się zgodzić, gdyby w konkluzji nie łączyli oni podstaw do powstania praw podmiotowych – w tym i różnego rodzaju „akcji zaczepnych” – z samym działaniem wymienionych klauzul. Teza zezwalająca na wspomniane łączenie nadawałaby się do przyjęcia tylko przy założeniu, że klauzule te mają moc prawotwórczą. Tak jednak nie jest. Jak wiadomo, klauzule zasad współżycia i społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa są normami społecznymi różnymi od norm prawnych. Prawa zaś podmiotowe powstają na podłożu prawa przedmiotowego, do którego należą również art. 5 k.c. i art. 8 k.p. Ich brzmienie łączy jednak powstanie określonych praw ze ziszczeniem się oznaczonych przesłanek. W świetle postanowień tych przepisów są nim działania i zaniechania danego podmiotu. Dopiero wyraźne uze-

treść art. 5 k.c. (*Orzeczenie z 25 IV/7 I 1955, IV CR 395/55, OSN 1956, nr 2, poz. 39*), nie podważa zasady przyjętej przez sądową praktykę.

²⁴ Por. *Sesja Komitetu Nauk Prawnych*, PiP 1971, nr 5, s. 846.

²⁵ Mam tu na myśli m.in. E. Wengerka (*Przeciwegzekucyjne powództwa dłużnika*, Warszawa 1967, 128 n), który problem możliwości wykorzystania art. 5 k.c. dla powództw opozycyjnych uważa za mało aktualny.

²⁶ Por. np. A. Kędzierska, *Glosa do orzeczenia SN z 25 IV 1955 r., IV CR 395/55*, PiP 1958, nr 3, s. 536 n.

²⁷ A. Malanowski, *O dopuszczalności stosowania art. 5 k.c. dla uchylenia skutków nieważności czynności prawnych*, PiP 1968, nr 6, s. 696.

²⁸ S. Grzybowski, *Struktura i treść...*, 75.

²⁹ S. Grzybowski, *Struktura i treść...*, 75.

wnętrznienie się ich uruchamia albo – wyrażając tę myśl inaczej – wyzwala działanie omawianych klauzul.

Założenie trafności prezentowanego stanowiska w sposób definitywny wyklucza możliwość traktowania tych klauzul jako źródeł prawa czy używając terminologii A. Woltera³⁰ – uznawania ich za samodzielną podstawę nabycia lub utraty prawa podmiotowego. Faktu wykluczenia, o którym mowa, nie podważa (wbrew niektórym przedstawicielom nauki) treść art. 419 k.c. Wprawdzie powołany przepis odwołuje się do zasad współżycia społecznego, ale i w tym wypadku podstawą uwzględnienia żądania poszkodowanego przy braku winy funkcjonariusza publicznego jest norma prawna a nie powyższe zasady.

W tych warunkach nie może budzić wątpliwości teza, że same klauzule, o których mowa, nigdy nie mogą stanowić podstawy do kreowania roszczeń czy – mówiąc inaczej – uzasadniania powództwa. Za taką podstawę nie może być również uznawany art. 5 k.c. czy art. 8 k.p., gdyż jako normy odsyłające do objętych nimi klauzul, będących kryteriami oceny określonych działań (o czym w dalszej części rozważań), żadnych praw podmiotowych nie stwarzają. Przy powyższym założeniu zagadnienie znaczenia nadużycia prawa jako wymienionej podstawy nadal pozostaje otwarte.

Przed przystąpieniem do rozważań nad tym zagadnieniem należy ustalić, czym jest wspomniane nadużycie. Charakteryzując je z punktu widzenia teoretycznych uogólnień trzeba stwierdzić, że jest ono – zgodnie z założeniami teorii wewnętrznej, którą przyjmuje nasz kodeks cywilny i nasz kodeks pracy – aktem sprzecznym z treścią prawa podmiotowego. Wynika to – jak już wyżej zostało podkreślone – z użytych w art. 5 k.c. i art. 8 k.p. słów: „Takie działanie lub zaniechanie [...] nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony”³¹. Jest zaś sprawą oczywistą, że tam, gdzie kończy się prawo, zaczyna się nadużycie.

Przy uwzględnieniu prezentowanego stanowiska każde działanie czy zaniechanie polegające na nadużyciu prawa, albo – mówiąc inaczej – kolidujące z klauzulą zasad współżycia lub społeczno-gospodarczego przeznaczenia, będzie uchodziło za czyn bezprawny³². Fakt ten, co w świetle dotychczasowych wywodów nietrudno zauważyć, sprowadza omawiane klauzule do roli czynnika kwalifikującego dany czyn. Należy je więc uznać za kryterium oceny bezprawności tego czynu (działania lub zaniechania). Ustalenie to ma istotne znaczenie dla dalszych rozważań, ponieważ stawia interesujący nas problem w innej niż dotąd płaszczyźnie zagadnień. Przy uwzględnieniu bowiem przytoczonych ustaleń wspomniany problem sprowadza się nie do tego, czy klauzule z art. 5 k.c. i art. 8 k.p. mogą stanowić podstawę powstania różnego rodzaju roszczeń, gdyż ewentualność ta w ogóle (jak wykazano) odpada, lecz do tego, czy podstawę tę mogą sta-

³⁰ A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, t. 1, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1974, 143.

³¹ Wyłączenie to jest sankcją za dopuszczenie się nadużycia.

³² W dalszej części artykułu używam słowa „czyn” w znaczeniu „działania” i „zaniechania”. Dodać trzeba, że wyrazem „zaniechanie” w znaczeniu nadużycia będzie negatywne ustosunkowanie się danego podmiotu do obowiązku współdziałania określonego w art. 386 k.c. Będzie nim również – w świetle wypowiedzi Sądu Najwyższego – sprzeczna z zasadami współżycia społecznego odmowa pomocy w zakresie usunięcia niebezpieczeństwa zagrażającego życiu człowieka słabszego, mimo że udzielenie jej nie grozi niebezpieczeństwem dla życia i zdrowia odmawiającego (*Wyrok SN z 12 V 1972 r. VI CR 95/72*, OSN 1973, nr 2, poz. 28, s. 41).

nowić czyny bezprawne z powodu pozostawiania ich w sprzeczności z wymienionymi klauzulami.

Takie postawienie sprawy wymaga określenia roli, jaką odgrywają omawiane czyny w urzeczywistnieniu normy prawnej, dokładniej – w kształtowaniu stosunków prawnych, poprzez które ona się realizuje. W tej kwestii od razu należy stwierdzić, że czyny, którym cechę bezprawności nadaje postępowanie sprzeczne z zasadami współżycia lub społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa, są zdarzeniami prawnymi. Ustawa łączy bowiem z tymi zdarzeniami identyczne skutki jak z pozostałymi typami zdarzeń prawnych.

Wymienione więc czyny – jako zdarzenia prawne – odgrywają rolę środka („ogniwa”) w mechanizmie realizacji normy prawnej poprzez wykorzystywanie określonych stosunków prawnych (praw i obowiązków). Mogą zatem stanowić podstawę różnych skarg na równi z innymi rodzajami bezprawia. W szczególności mogą uzasadnić wniesienie zarówno powództwa o zasądzenie świadczenia³³, jak i ustalenie stosunku prawnego³⁴. Nie da się także wykluczyć znaczenia czynów sprzecznych z klauzulami z art. 5 k.c. i art. 8 k.p. dla kwestii podstawy uzasadniającej powództwo o ukształtowanie.

Trzeba jednak stwierdzić, że generalna teza, iż czyny te jako zdarzenia prawne w każdej sytuacji upoważniają sąd do zmiany dotychczasowego stanu prawnego, nie wytrzymała krytyki. Wymienione bowiem zdarzenia z reguły same powodują powstanie zmiany lub np. ustanie stosunku prawnego. Do kształtowania wspomnianego stosunku przez organ procesowy na ich podstawie dochodzi wyjątkowo, i to w wypadkach określonych w ustawie. Taki wypadek przewiduje m.in. art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., o czym świadczy fakt, że za podstawę powództwa opozycyjnego przyjmuje on różnego rodzaju zdarzenia prawne. W świetle zaś powyższych wywodów nie może ulegać wątpliwości, że czyny kolidujące z art. 5 k.c. lub art. 8 k.p. należą (podobnie jak przedawnienie czy zaspokojenie roszczenia po wydaniu wyroku) do grupy wspomnianych zdarzeń³⁵.

Ustalenia te nie wyczerpują jeszcze problemu. Poprzednio zwrócono uwagę na pewne wypadki, w których dotychczasowy posiadacz rzeczy nabywa uprawnienie do dalszego korzystania z niej na skutek działania różnego rodzaju okoliczności mających cechę zdarzenia prawnego, a więc przed dokonaniem przez jej właściciela czynu przedstawiającego się w ocenie omawianych klauzul jako nadużycie – akt bezprawny. W związku z nabyciem wspomnianego uprawnienia należy podkreślić, że wymieniony posiadacz będzie miał możliwość wytoczenia (w warunkach art. 189 k.p.c.) powództwa o ustalenie z powołaniem się na własne prawo i w ten sposób zabezpieczenia się przed nadużyciem grożącym mu ze strony właściciela rzeczy, które może się wyrazić w nieuzasadnionym żądaniu jej wydania lub w postaci innych ekscesów.

Uwzględnienie wykazanej możliwości prowadzi do stwierdzenia, że na skutek związania przez art. 5 k.c. i art. 8 k.p. nadużycia jako aktu bezprawia wy-

³³ Będą tu wchodziły w rachubę powództwa o naprawienie szkody (art. 415 k.c.), powództwa znajdujące oparcie w art. 24 k.c. i inne. Por. K. K o r z a n, *Deklaratywny czy konstytutywny charakter orzeczenia przywracającego do pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 1969, nr 11, 14–17.

³⁴ Za dopuszczalnością wystąpienia z powództwem o ustalenie w razie nadużycia prawa wypowiadają się m.in. A. W o ł t e r, *Prawo cywilne*..., 142.

³⁵ Por. K. K o r z a n, *Glosa do wyroku sądu wojewódzkiego z 30 XII 1971 r., III CR 361/71*, OSPiKA 1972, nr 10, poz. 179, s. 552.

łącznie z działaniami i zaniechaniami ludzkimi oraz różnymi strukturami ekonomicznymi, które ze względu na ich personifikację lub z innych przyczyn występują samodzielnie w obrocie cywilnym, nie jest dopuszczalne przyjmowanie omawianych klauzul za kryterium oceny stosunków prawnych powstałych w wyniku działania żywiołowych zdarzeń cywilno-prawnych, jak np. w sytuacji opuszczenia się gruntu lub przyłączenia się jego części do innej nieruchomości.

Stosunki te jako następstwa owych zdarzeń znajdują się w polu widzenia organu stosującego wymienione kryterium, ale tylko w związku z dopuszczeniem się nadużycia określonego w powołanych przepisach przez wspomniane podmioty.

IV. WNIOSKI KOŃCOWE

Funkcja klauzul generalnych w postaci zasad współżycia społecznego i społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa jako reguł różnych od norm prawnych sprowadza się do roli czynnika kwalifikującego dany czyn, będący nadużyciem prawa w rozumieniu art. 5 k.c. i art. 8 k.p. Omawiane klauzule stanowią więc jedynie kryterium oceny bezprawności tego czynu. Wymieniona bezprawność nadaje mu przymiot zdarzenia cywilno-prawnego.

Przy założeniu trafności prezentowanego stanowiska za źródło utraty i powstania praw podmiotowych jako składników określonych stosunków prawnych można uznać tylko to zdarzenie, a nie omawiane klauzule czy inne czynniki. Dlatego w warunkach analizowanego nadużycia (np. zachowania kolidującego z art. 5 k.c., art. 8 k.p.) wykorzystywanie tych praw zarówno w formie obronnej, jak i zaczepnej stanowi wyraz powoływania się na własne uprawnienie.

Konstrukcja nadużycia prawa jest instrumentem niezmiernie elastycznym. Nie służy jednak do podważania dyspozycji norm prawnych (do rozstrzygania sporów *contra legem*). Należy więc korzystać z niej ostrożnie i w wypadkach wyjątkowych.