

KAROLINA GMEREK¹

Z problematyki formy czynności konwencjonalnych w prawie²

Wpłynął: 14.05.2020. Akceptacja: 17.12.2021

Abstrakt

Celem artykułu jest przede wszystkim próba uporządkowania sposobów pojmowania „formy (czynności konwencjonalnych w prawie)” oraz kontekstów użycia tego terminu w szczegółowych naukach prawnych. Autorka rozważa także kwestię dokonywania czynności konwencjonalnych w prawie przez działania niejęzykowe oraz zaniechania, jak również kwestię doniosłości rozpoznania formy w kontekście identyfikacji czynności konwencjonalnych w prawie. Wyniki badań prezentowane w artykule (poza wartością poznawczą) mają służyć rozwojowi ogólnoteoretycznej koncepcji czynności konwencjonalnych w prawie, a także, na ile to możliwe, uporządkowaniu dyskusji dogmatycznoprawnej dotyczącej tytułowego zagadnienia.

Słowa kluczowe: czynności konwencjonalne, czynności konwencjonalne w prawie, forma czynności konwencjonalnych w prawie, identyfikowanie czynności konwencjonalnych w prawie.

¹ Dr Karolina Gmerek – Uniwersytet Szczeciński (Polska); e-mail: karolina.gmerek@usz.edu.pl; ORCID: 0000-0002-4724-7612.

² Badania wykorzystane w artykule nie zostały sfinansowane przez żadną instytucję.

KAROLINA GMEREK

From the Issues of the Form of Conventional Actions in Law³

The aim of the article is first of all an attempt to organize the ways of understanding the “form (of conventional actions in law)” and the contexts of the use of this term in detailed legal sciences. The author also considers the issue of performing conventional actions in law by non-linguistic actions and omissions, as well as the issue of significance of form recognition in the context of identifying conventional actions in law. The results of the research presented in the paper (apart from their cognitive value) are to serve the development of the theoretical concept of conventional actions in law and, as far as possible, to put in order the dogmatic-legal discussion concerning the title issue.

Keywords: conventional actions, conventional actions in law, form of conventional actions in law, identification of conventional actions in law.

³ The research has not been supported financially by any institution.

Wprowadzenie

Zarówno w pierwotnej wersji koncepcji czynności konwencjonalnych w prawie⁴, jak i w późniejszych jej rozwinięciach, zagadnienie formy czynności konwencjonalnych podejmowane było raczej *implicite* niż *explicite* – przez wskazanie przykładów czynności dokonywanych nie tylko przy użyciu języka, lecz także gestów (pozajęzykowo) czy przez ogólne rozważania na temat substratu materialnego czynności konwencjonalnej. Zupełnie inaczej sprawa przedstawia się w szczegółowych naukach prawnych, gdzie kwestia formy czynności konwencjonalnych w prawie (dalej „Ckpr”) jest podejmowana równie często, co problematyka ich treści. Z jednej strony lektura literatury i orzecznictwa związanych z poszczególnymi gałęziami prawa daje ogromny materiał do analizy przedmiotowego zagadnienia, z drugiej natomiast oferuje tak wiele jego ujęć, że w zasadzie w każdym z nich termin „forma” przyjmuje inne znaczenie. Niniejszy artykuł poświęcony jest przede wszystkim próbie uporządkowania i objaśnienia tych ujęć (kontekstów). Podejmuje on także problematykę dokonywania Ckpr w sposób „milczący” i konkludentny. Ponadto odnosi się do zagadnienia doniosłości konstytucyjnej (ontologicznej), epistemicznej i interpretacyjnej formy Ckpr, jednakże z uwagi na ograniczoną objętość tekstu czyni to jedynie w sposób szkicowy (stąd też widoczna dysproporcja pomiędzy poszczególnymi jednostkami systematycznymi tekstu).

„Forma” czynności konwencjonalnych w prawie – mnogość znaczeń i kontekstów użycia

Analiza dorobku szczegółowych nauk prawnych oraz orzecznictwa pozwala na ujawnienie co najmniej następujących ujęć problematyki formy czynności konwencjonalnych swoistych dla poszczególnych gałęzi prawa:

- 1) forma Ckpr jako sposób ujęcia jej treści – metafora naczynia;
- 2) forma Ckpr jako jej substrat materialny;
- 3) forma Ckpr jako sposób zakomunikowania, uzewnętrznienia jej treści – metafora kanału;

⁴ Przedstawionej w: L. Nowak, S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Czynności konwencjonalne w prawie*, „Studia Prawnicze” 1972, nr 33, s. 73–99.

- 4) problematyka tzw. form szczególnych Ckpr;
- 5) forma Ckpr *sensu stricto*, *sensu largo* i *sensu largissimo*;
- 6) forma Ckpr jako rezultat „wstępnej” interpretacji tekstu pisemnej Ckpr;
- 7) forma Ckpr jako typ Ckpr.

Ujęcia te pozostają względem siebie w różnych relacjach, a wyznaczenie precyzyjnej granicy między nimi pozostaje albo problematyczne, albo wprost niemożliwe.

Ad 1. Sposób rozumienia „formy” ujęty powyżej jako **metafora naczynia** zdaje się jednym z podstawowych sposobów użycia tego określenia w języku ogólnym – „jeden ze sposobów w jakich występuje lub przejawia się rzecz lub zjawisko”⁵, „zewnątrzny kształt, postać, wygląd czegoś”⁶. W przypadku Ckpr tym, co „przejawia się” dzięki formie jest treść. Dlatego też metafora naczynia używana jest w doktrynie i w orzecznictwie w kontekście Ckpr, które traktują formę „jako antonim treści zdarzenia prawnego”⁷, zewnętrzną kształt czy sposób wyrażenia treści⁸. Niekiedy też zamiast treści czynności wskazuje się wolę⁹ czy intencję¹⁰ podmiotu, który jej dokonuje. Metafora naczynia ma tę zaletę, że pozwala na uwypuklenie różnicy oraz wskazanie granicy pomiędzy formą czynności, a tym, co forma ta ma wyrażać – treść, wolę, intencję itd.¹¹ Pozwala także na wskazanie relacji pomiędzy elementami formy i treści (szczególnie w kontekście czynności cywilnoprawnych). Zasadniczo jednak sprawdza się wyłącznie jako punkt wyjścia bardziej szczegółowych rozważań o formie Ckpr, bowiem bardzo szybko okazuje

⁵ *Wielki słownik języka polskiego*, red. P. Żmigrodzki, https://wsjp.pl/index.php?id_hasla=7828&id_znaczenia=5138326&l=8&ind=0 (dostęp: 15.11.2019), zob. też znaczenie 1.2 w *Imny słownik języka polskiego*, red. M. Bańko, Warszawa 2000, s. 415.

⁶ *Wielki słownik języka polskiego PWN*, red. S. Dubisz, Warszawa 2018, s. 975.

⁷ M. Grochowski, *Wymogi formalne w umowach konsumenckich*, Warszawa 2018, s. 1, w kontekście problematyki formy czynności w prawie prywatnym.

⁸ S. Cieślak, *Formalizm postępowania cywilnego*, Warszawa 2008, s. 121, K. Mularski, *Czynności podobne do czynności prawnych*, Warszawa 2011, s. 250.

⁹ Np. K. Markiewicz, A. Torbus, *O wykładni pisemnych oświadczeń stron w postępowaniu cywilnym rozpoznawczym*, „Polski Proces Cywilny” 2013, nr 1, s. 24.

¹⁰ „Forma oświadczenia w rozumieniu Sądu Najwyższego to sposób wyrażenia intencji strony w mowie lub piśmie”, A. Munczewski, *Wykładnia oświadczeń woli stron składanych w postępowaniu cywilnym i postępowaniu karnym*, [w:] *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. S. Czepita, Szczecin 2006, s. 79.

¹¹ Ten kontrast pomiędzy formą a treścią podkreślany jest także w języku ogólnym, „treść: to, o czym się mówi, co przekazuje odbiorcy dzieło sztuki – literackie, muzyczne, plastyczne, sceniczne, filmowe, (w przeciwstawieniu do formy; ogólniej: to, co jest zawarte w czyjejś wypowiedzi (ustnej lub pisemnej)”, *Wielki słownik...*, *op. cit.*, s. 902.

się, że w przypadku tego typu czynności niejednokrotnie wyznaczenie granicy pomiędzy formą a treścią jest zadaniem karkołomnym¹².

Ad 2. Sposób ujmowania formy Ckpr jako jej substratu materialnego jest bardzo zbliżony do tego, co zostało opisane powyżej. Niemniej jednak taki sposób postrzegania formy jest wyraźnie osadzony w semiotyce, a także w ogólnoteoretycznej koncepcji czynności konwencjonalnych. Tym samym rozważania na temat formy Ckpr jako jej substratu materialnego mają znacznie silniejszą podbudowę teoretyczną. Nie opierają się wyłącznie na podstawowych sposobach rozumienia określenia „forma” w języku ogólnym, czy nawet pewnych tylko intuicjach językowych w tym zakresie. Taki sposób ujęcia problematyki formy Ckpr przyjmuje i rozwija przede wszystkim K. Mularski, który stwierdza, że „Formą danej czynności konwencjonalnej, np. C1, będą więc wszystkie takie obiekty, które zgodnie z wyznaczającymi tę czynność regułami sensu mogą być wykorzystane jako jej **materialny substrat**”¹³.

Jako „podobne” do propozycji K. Mularskiego przedstawia swoje ujęcie formy oświadczeń składanych w przestrzeni prawa prywatnego M. Grochowski. Autor ten postrzega jednak formę oświadczeń jako znak¹⁴. Jego rozważania w tym zakresie nie pozwalają jednak w pełni rozstrzygnąć, w jakiej relacji pozostaje przywołany przez niego „znak” do substratu materialnego Ckpr. Możliwe są bowiem co najmniej dwie interpretacje. Po pierwsze, znak jest traktowany przez autora jako substrat materialny Ckpr. Po drugie, znak jest czymś „więcej” niż substrat materialny Ckpr. W obu przypadkach taki sposób ujęcia przedmiotowego zagadnienia jest odmienny od zaproponowanego przez K. Mularskiego. Wyraźnie wskazuje on bowiem, że substrat materialny postrzega jako odrębny od reguł znaczeniowych, które temu substratowi nadają określone znaczenie oraz jako dający się określić nazwą swoistą dla wytworu czynności psychofizycznej, np. „drgania powietrza układające się w dźwięki” czy „kreski na kartce papieru”¹⁵. Sposób postrzegania formy Ckpr jako znaku nie jest przy tym obcy szczegółowym naukom prawnym, w tym przede wszystkim cywilistyce. Jest to związane z ogólną charakterystyką Ckpr oraz z tym, że czynności te pełnią funkcje komunikacyjne, dlatego zagadnienie to zostanie rozwinięte poniżej (ad 3).

¹² W kontekście czynności cywilnoprawnych prawidłowość tę zauważa np. M. Grochowski, *Skutki baraku zachowania formy szczególnej oświadczenia woli*, Warszawa 2017, s. 4.

¹³ K. Mularski, *op. cit.*, s. 242, Z. Radwański, K. Mularski, *Wykładnia oświadczeń woli*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna.*, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019, s. 20.

¹⁴ M. Grochowski, *Skutki...*, *op. cit.*, s. 1.

¹⁵ Z. Radwański, K. Mularski, *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 20. Taki sposób ujęcia przedmiotowego zagadnienia nie był prezentowany w poprzednim wydaniu *Systemu Prawa Prywatnego*, dlatego też można wskazać jego autora.

Ad 3. Jeśli przyjrzymy się definicjom nazwy „czynność konwencjonalna”¹⁶, to bez trudu zauważymy, że czynność konwencjonalną możemy rozpatrywać jako mniej lub bardziej złożony znak¹⁷ i to na każdym poziomie konwencjonalizacji. Jeśli mówimy o „znaku” (w ścisłym znaczeniu)¹⁸, to bierzemy tym samym pod uwagę zarówno jego substrat materialny, jak i pozostałe elementy konstytutywne znaku, a także jego sens¹⁹. W tym kontekście pewne zastrzeżenia mogą budzić wypowiedzi mówiące o formie (znaku) jako „nośniku” oświadczenia woli²⁰, które jednocześnie sugerują odrębność formy i treści oraz formy i sensu. Wypowiedzi tego typu zdają się bowiem ignorować właściwości znaku, który rozpatrujemy łącznie z określonym sensem oraz pewną treścią, która znak ten współtworzy, traktując go jak coś, co miałoby być tych dodatkowych elementów pozbawione (jako „nośnik”). W rzeczywistości opisana powyżej niefortunność referowanego ujęcia wydaje się konsekwencją złożonego charakteru czynności konwencjonalnych. Po pierwsze, czynności konwencjonalne mogą być charakteryzowane jako znaki na każdym poziomie konwencjonalizacji. Po drugie, i chyba w tym kontekście najistotniejsze, jeśli mamy do czynienia z czynnością konwencjonalną, to charakterystykę danej czynności psychofizycznej (substratu materialnego)²¹ niejako automatycznie wzbogacamy o kolejne elementy takie jak np. intencjonalność²². Można powiedzieć, że referowane ujęcie jest uzasadnione w tym sensie, że daje się wyjaśnić poprzez odwołanie do właściwości czynności konwencjonalnych (zwłaszcza zaś Ckpr). Jednakże dla swojej klarowności powinno opisany wyżej problem przynajmniej identyfikować, choćby przez wskazanie, że chodzi np. o znak na niższym poziomie konwencjonalizacji, np. „oświadczenie woli zostało złożone w formie propozycji”, tak, aby niepostrzeżenie nie przekroczyć granicy między formą, treścią i sensem Ckpr.

Funkcja znaku najpełniej przejawia się w procesie komunikacji²³. Sposób postrzegania formy Ckpr (w odniesieniu do oświadczeń woli i innych czynności cywilno-

¹⁶ Zob. K. Gmerek, *Identyfikowanie czynności konwencjonalnych w prawie jako proces rozpoznawania ich sensu – wstęp do problematyki*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2021, nr 3, s. 56 i n.

¹⁷ Zwraca się na to uwagę również w S. Czepita, *O pojęciu czynności konwencjonalnej i jej odmianach*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2017, nr 1, s. 90.

¹⁸ Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 2011, s. 14.

¹⁹ Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 44.

²⁰ Zob. M. Grochowski, *Skutki...*, *op. cit.*, s. 3.

²¹ Przyjmuje się w niniejszym artykule, że substrat materialny czynności konwencjonalnej jest czynnością psychofizyczną. Szerzej na ten temat K. Gmerek, *Identyfikowanie...*, *op. cit.*, s. 60–61.

²² W przypadku czynności konwencjonalnych klasa działań i zaniechań, które będą stanowiły substrat materialny takiej czynności zawsze będzie ograniczona do takich czynności, które spełniają kolejne warunki definicyjne „czynności konwencjonalnej”.

²³ Należy pamiętać, że w niektórych koncepcjach znaku zakłada się możliwość, iż jedynym odbiorcą znaku będzie jego twórca, Z. Ziemiński, *Logika...*, s. 13.

prawnych) jako znaku, dzięki któremu możliwe jest uzewnętrznienie pewnych treści, rozwijał Z. Radwański²⁴. Nawiązując do prac L.L. Fullera, zwraca się także w cywilistyce uwagę na „funkcję kanalizującą” formy (znaku)²⁵ oraz na to, że umożliwia ona intersubiektywną komunikowalność i przez to jest nieodłącznie związana z istotą oświadczenia woli²⁶. Komunikacyjne podejście do istoty formy Ckpr (**metafora kanału**) nie jest także obce innym szczegółowym naukom prawnym. Analizując problematykę formy podania wnoszonego w postępowaniu administracyjnym, Z.R. Kmiecik wskazuje, że prawodawca określił w sposób pozytywny „szeroki i zamknięty katalog” form wnoszenia podania, biorąc pod uwagę najbardziej rozpowszechnione formy komunikacji międzyludzkiej²⁷.

Omówione powyżej (ad 1 do ad 3) sposoby ujmowania formy Ckpr z poziomu rozważań prawniczych bez problemu można przenieść na poziom ogólnoteoretycznych rozważań o czynnościach konwencjonalnych w ogóle. Inaczej jest w przypadku problemów ujętych w ad 4–7, które są swoiste dla rozważań prawniczych, ponieważ związane są z określonymi rozstrzygnięciami prawodawcy, a także ze sposobami rozwiązywania pewnych problemów w procesie stosowania prawa.

Ad 4. Problematyka tzw. form szczególnych jest swoista dla cywilistyki. Sposób postrzegania pewnych „form” oświadczeń woli jako „szczególnych” jest logiczną konsekwencją rozstrzygnięć przyjętych na poziomie norm prawnych, zgodnie z którymi obowiązki zachowania określonej formy dla złożenia oświadczenia woli stanowią wyjątki od zasady swobody formy wyrażonej w art. 60 k.c.²⁸. Spośród wielu różnych zagadnień podejmowanych w cywilistyce na tle omawianej problematyki, z uwagi na ogólnoteoretyczny charakter artykułu, przywołane zostaną tylko niektóre z nich. W tym miejscu²⁹ na uwagę zasługują przede wszystkim te problemy, które dotyczą relacji pomiędzy formą szczególną a treścią oświadczenia

²⁴ Z. Radwański, *Teoria...*, op. cit., s. 44, Z. Radwański, *Wiążąca moc czynności wprawnych*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2008, s. 12.

²⁵ M. Grochowski, *Wymogi...*, op. cit., s. 39.

²⁶ *Idem*, *Skutki...*, s. 3. Należy podkreślić, że rozważania autora dotyczące formy, poza tym, że odnoszą się do oświadczeń woli w rozumieniu cywilistycznym, to prowadzone są w ścisłym powiązaniu z treścią normatywną przepisu art. 60 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r. poz. 1145, ze zm., dalej „k.c.”), co ma wpływ nie tylko na ich zakres, lecz także na uwypuklenie kwestii komunikowania, wyrażania określonych treści „w sposób dostateczny”.

²⁷ Z.R. Kmiecik, *Strona jako podmiot oświadczeń procesowych w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2008, s. 211–212.

²⁸ Szeroko na temat zasady swobody formy oświadczeń woli, w tym relacji zasady swobody formy do zasady autonomii woli, oraz różnych stanowisk w tym zakresie, m.in. Z. Radwański, K. Mularski, *Wiążąca moc czynności prawnych*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019, s. 19 i n.

²⁹ Z problematyką form szczególnych w sposób stały i oczywisty wiąże się zagadnienie skutków niezachowania odpowiedniej formy. Do zagadnienia tego wypadnie jeszcze powrócić.

woli³⁰ oraz tym, co można by nazwać złożonym sposobem realizacji obowiązku zachowania niektórych form szczególnych.

Analizując sposób uregulowania problematyki form szczególnych w prawie cywilnym, bez trudu zauważymy, że swoista dla metafory naczynia wyraźna granica pomiędzy formą a treścią Ckpr zaczyna się rozmywać. Klasycznym przykładem³¹ takiego elementu czynności, który z jednej strony jest elementem niezbędnym do zachowania formy (pisemnej, art. 78 § 1 k.c.), z drugiej natomiast współkształtuje treść czynności, jest własnoręczny podpis³². W przypadku innych form szczególnych – czynności z datą pewną, notarialnie poświadczonym podpisem oraz formy aktu notarialnego – katalog reguł dokonywania czynności w każdej z nich jest już znacznie rozbudowany (por. np. art. 81 k.c. dotyczący czynności z datą pewną), a ich charakterystyka nie daje się dopasować do ram wyznaczonych przez metaforę naczynia. I to nie wszystko – przyjrzyjmy się niektórym aspektom składania oświadczeń woli w formie aktu notarialnego³³.

Dokonanie czynności cywilnoprawnej w formie aktu notarialnego, a mówiąc precyzyjnie, złożenie oświadczenia(ń) woli w tej formie, wymaga dokonania szeregu czynności, z których ta najistotniejsza, czyli sporządzenie aktu notarialnego, również przybiera postać Ckpr – czynności notarialnej³⁴. Czynność sporządzania aktu notarialnego jest przy tym czynnością agregatową i etapową³⁵. Co jednak w tym miejscu szczególnie istotne, pozostaje ona w różnorodnych relacjach zarówno z oświadczeniem (oświadczeniami) woli, jak i z czynnością cywilnoprawną, której oświadczenie to jest konstytutywnym elementem. Jedynie dla przykładu można

³⁰ Dla porządku należy zauważyć, że k.c. posługuje się określeniem „forma czynności prawnych”, zwłaszcza w dziale III tytułu IV księgi I k.c. Należy jednak pamiętać, że w ujęciu modelowym, tym, co ma być wyrażone w określonej formie jest oświadczenie (oświadczenie woli – art. 60 k.c., a także inne oświadczenie – art. 65¹ k.c.). W cywilistyce zwraca się także w tym kontekście uwagę na zjawisko nazywane niekiedy „nowym formalizmem”, polegające na obowiązku składania oświadczeń wiedzy w określonej formie, w szczególności realizacji tzw. obowiązków informacyjnych przed zawarciem umowy danego typu, szerzej M. Grochowski, *Skutki... op. cit.*, s. 6 oraz 383 i n.

³¹ *Ibidem*, s. 6.

³² Zob. też art. 79 k.c. dotyczący osoby niebędącej w stanie złożyć własnoręcznego podpisu, który wysławia jeszcze szerszy katalog obowiązków związanych z zachowaniem formy pisemnej.

³³ Wyczerpujące omówienie tego zagadnienia wykracza oczywiście poza ramy niniejszego opracowania. Od momentu wejścia w życie ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. z 2019 r. poz. 540, ze zm., dalej „ustawa Prawo o notariacie”) zwraca się uwagę na złożone relacje pomiędzy czynnościami notarialnymi uregulowanymi w przedmiotowej ustawie, a czynnościami cywilnoprawnymi i oświadczeniami woli, nie tylko w aspekcie problematyki formy cywilnoprawnych oświadczeń woli, lecz także w kontekście reguł dokonywania czynności cywilnoprawnych jako czynności konwencjonalnych, zob. np. A. Oleszko, *Z cywilnoprawnej problematyki czynności notarialnych*, „Rejent” 1991, nr 1, s. 14–31, R. Wrzecieć, *Czynności notarialne w prawie spółek*, Warszawa 2008, s. 19 i n.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Reguły dokonywania tej czynności określone w przepisach ustawy Prawo o notariacie dotyczą nie tylko czynności, które notariusz ma obowiązek podjąć sporządzając akt notarialny, lecz także ich kolejności, np. złożenie podpisów następuje po odczytaniu tekstu aktu notarialnego.

wskazać, że treść oświadczenia woli, a co za tym idzie treść czynności cywilnoprawnej będzie współkształtowała treść aktu notarialnego, ale nie będzie odwrotnie. Z kolei nieważność czynności sporządzenia aktu notarialnego spowoduje nieważność czynności, dla której forma aktu notarialnego została pod tym rygorem zastrzeżona³⁶. Nieważność czynności cywilnoprawnej, której konstytutywnym elementem jest złożenie oświadczenia(ń) w formie aktu notarialnego (przede wszystkim sprzeczność treści tej czynności z prawem) skutkuje nieważnością czynności sporządzenia aktu notarialnego, który treść tę wysławia.

Przedstawiony powyżej opis problematyki tzw. form szczególnych w prawie cywilnym, choć szkicowy, nie pozostawia wątpliwości, że sposób ujęcia formy szczególnej odbiega od tych sposobów postrzegania formy (ad 1 do ad 3), które można uznać za podstawowe, intuicyjne, czy po prostu najbardziej uniwersalne (z punktu widzenia różnych typów Ckpr). Nie inaczej jest w przypadku kolejnych ujęć (ad 5 do ad 7).

Ad 5. Propozycja wyróżnienia formy *sensu stricto*, formy *sensu largo* i formy *sensu largissimo* została sformułowana w procesualistyce karnej i odnosi się do czynności karnoprosesowych. **Forma *sensu stricto*** obejmuje ustność oraz pisemność czynności karnoprosesowych³⁷. **Forma *sensu largo*** obejmuje również zewnętrzny układ pisma procesowego, a także, w przypadku decyzji procesowych, właściwą formułę orzeczenia (np. wyroku)³⁸, odnosi się więc do sposobu realizacji substratu materialnego według ściśle określonych reguł³⁹. Natomiast **forma *sensu largissimo*** obejmuje ponadto takie działania jak wniesienie opłaty, przedstawienie zaświadczeń i upoważnień czy realizację tzw. przymusu adwokacko-radcowskiego⁴⁰.

Przedstawiona powyżej propozycja B. Janusz-Pohl jest próbą uporządkowania ogólnej dyskusji dotyczącej formy w procesualistyce karnej⁴¹ (zob. też na ten temat w podrozdziale „Forma czynności konwencjonalnych w prawie a doniosłość konstytutywna (ontologiczna), epistemiczna i interpretacyjna”).

³⁶ W przypadku zastrzeżenia pod innym rygorem, wywoła odpowiednio inne skutki niedochowania wymogu formy aktu notarialnego, szerzej na ten temat A. Oleszko, *Z cywilnoprawnej problematyki...*, *op. cit.*, s. 19.

³⁷ B. Janusz-Pohl, *Formalizacja i konwencjonalizacja jako instrumenty analizy czynności karnoprosesowych w prawie polskim*, Poznań 2017, s. 285.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ *Ibidem*, s. 291.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 292, tak samo K. Woźniewski, *Prawidłowość czynności procesowych w polskim procesie karnym*, Gdańsk 2010, s. 104.

⁴¹ Autorka wskazuje przy tym, że w doktrynie, za M. Cieślakiem, przyjmuje się szerokie rozumienie formy, która obejmuje „zewnętrzny sposób wyrażenia danego oświadczenia oraz jego treściową strukturę w przypadku oświadczeń procesowych”, B. Janusz-Pohl, *op. cit.*, s. 291, cytat M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, [w:] M. Cieślak, *Dzieła wybrane*, t. 2, red. S. Waltoś, Kraków 2011, s. 180.

Problemy dotyczące różnego „zasięgu” formy czynności karnoprosesowych nie są swoiste dla procesualistyki karnej. Najmniej problematyczne wydaje się zagadnienie formy *sensu stricto*. Natomiast zagadnienia, które zostały ujęte w ramy pozostałych typów form są przedmiotem dyskusji w różnych gałęziach prawa. Rozważania na temat elementów czynności kwalifikowanych jako forma *sensu largo* prowadzone są w literaturze m.in. w kontekście relacji pomiędzy treścią a formą Ckpr, w tym problemu granicy pomiędzy obiema kategoriami⁴². Z jednej strony, np. w procesualistyce cywilnej, zwraca się uwagę na to, że „osnowa wniosku lub oświadczenia wraz z podaniem dowodów na poparcie przytoczonych okoliczności”⁴³ ma charakter mieszany formalno-merytoryczny i niewątpliwie jest „wymaganiem co do formy”⁴⁴. Z drugiej natomiast, np. w administratywistyce, niektórzy autorzy wyraźnie podkreślają, że elementy decyzji administracyjnej określone w art. 107 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096, ze zm., dalej „k.p.a.”), należy traktować jako elementy treści, a nie formy tej czynności, w przeciwieństwie do reguł dokonywania czynności administracyjnoprawnych określonych w art. 14 i art. 109 k.p.a.⁴⁵.

Z kolei refleksję nad elementami ujętymi w ramy formy *sensu largissimo* można skonfrontować z dyskusją na temat elementów kontekstu sytuacyjnego oświadczenia woli w ujęciu cywilistycznym. Należy przypomnieć, że w cywilistycznym, modelowym ujęciu pojęcie formy odnosi się do oświadczenia woli (ewentualnie wiedzy), nie zaś do czynności cywilnoprawnej. M. Grochowski stawia jednak zasadne pytanie, czy nie można by mówić o „formie czynności prawnej”, który to termin miałby oczywiście inne znaczenie niż „forma oświadczenia woli” wtedy, kiedy odnosilibyśmy się do pewnych elementów kontekstu sytuacyjnego, w którym składane jest oświadczenie woli⁴⁶. Innymi słowy, czy takie wymagania, jak np. wydanie rzeczy, złożenie oświadczenia wiedzy czy dokonanie wpisu do określonego rejestru, które mają charakter reguł konwencjonalizujących albo formalizujących mogą być uznane za wymagania co do formy⁴⁷.

⁴² Na ten temat w kontekście treści Ckpr, K. Gmerek, *Z problematyki treści...*, *op. cit.*, s. 101 i n.

⁴³ S. Cieślak, *op. cit.*, s. 193.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ T. Kielkowski, *Nabycie prawa na mocy decyzji administracyjnej*, Warszawa 2012, s. 156–157, zob. też w odniesieniu do czynności składania podania Z.R. Kmiecik, *Strona...*, *op. cit.*, s. 208. Inaczej – uzasadnienie wyroku WSA w Gliwicach z 28.08.2019 (III SA/GI 611/19), LEX nr 2720702 – „pisma zawierające rozstrzygnięcia w sprawie załatwianej w drodze decyzji są decyzjami, pomimo nieposiadania w pełni formy przewidzianej w art. 107 § 1 k.p.a., jeżeli tylko zawierają minimum elementów niezbędnych dla zakwalifikowania ich jako decyzje”.

⁴⁶ M. Grochowski, *Wymogi...*, *op. cit.*, s. 10.

⁴⁷ *Ibidem*.

Zarysowany powyżej problem, choć ujawniony na tle zagadnień cywilistycznych, ma wymiar bardziej uniwersalny. Zagadnienie to można bowiem odnieść do wszystkich tych Ckpr, które mają charakter złożony, tzn. zgodnie z regułami dokonywania tych czynności (zarówno konwencjonalizującymi, jak i formalizującymi) wymagają dokonania prostszych czynności konwencjonalnych. Każda z tych czynności dokonywana jest w jakiejś formie, zaś sama forma może być przedmiotem reguły o charakterze konwencjonalizującym albo formalizującym. Wydaje się więc, że jeśli mówimy o „formie” czynności konwencjonalnej złożonej (w wyżej wskazanym znaczeniu), to powinniśmy mieć na myśli sumę form czynności współtworzących tę złożoną czynność. Jeśli więc oświadczenie woli jest jedyną czynnością konwencjonalną współtworzącą czynność cywilnoprawną, to forma oświadczenia woli jest zarazem formą czynności cywilnoprawnej. Jeśli natomiast czynność cywilnoprawna jest czynnością konwencjonalną bardziej złożoną, to również jako złożoną powinniśmy postrzegać formę, w której jest dokonywana.

Ad 6. Sposób pojmowania formy jako wyniku „wstępnej” interpretacji pewnych działań językowych w procesie identyfikowania czynności konwencjonalnych określonego typu można odtworzyć wyłącznie z wypowiedzi doktryny, a przede wszystkim judykatury, zdających sprawę z tego procesu, nie jest to bowiem ujęcie wyrażane *explicite*. Dlatego też do objaśnienia tego zagadnienia niezbędne są konkretne wypowiedzi: (1) „powinność ustalenia znaczenia każdej czynności procesowej nie według jej formy, «literalnego» brzmienia, ale według rzeczywistej treści złożonego oświadczenia (...) – w przypadku środków odwoławczych – oznacza potrzebę uwzględnienia nie tylko samych sformułowanych na wstępie zarzutów, ale też treści uzasadnień tych skarg. Samo bowiem dosłowne odczytanie zarzutów tychże środków odwoławczych, bez też przywołanych w ich motywacji, niejednokrotnie rzeczywiście nie wystarczy do odtworzenia rzeczywistych intencji ich autorów”⁴⁸ oraz (2) „znaczenie czynności procesowej ocenia się nie tyle według jej «literalnego brzmienia» (aczkolwiek postulat zgodności «formalnego» ujęcia danej czynności z jej «merytoryczną» treścią jest jak najbardziej zasadny), ale na podstawie rzeczywistej treści złożonego oświadczenia (art. 118 § 1 k.p.k.). W postępowaniu kasacyjnym powyższe zaś oznacza – przy ustalaniu rzeczywistego znaczenia kasacji jako czynności procesowej – konieczność uwzględnienia całej jej treści (...)”⁴⁹.

Wydaje się, że w powyższych wypowiedziach określenie „forma”, ewentualnie „formalny”, używane jest nie tylko w odniesieniu do pewnego usystematyzowania

⁴⁸ Wyrok SN 15.01.2015 (V KK 361/14), Legalis nr 1200485.

⁴⁹ Wyrok SN 27.06.2014 (IV KK 105/14), Legalis nr 1047217.

treści czynności (zob. na temat formy *sensu largo* w ad 5), lecz także do wyniku procesu interpretacji, który nie uwzględnia wszystkich mechanizmów używanych w tym procesie. W powyższych wypowiedziach (i podobnych) korzysta się z wyżej wskazanych terminów na określenie sytuacji, w której wynik interpretacji określonego tekstu (np. apelacji) jest w szczególności konsekwencją odwołania się do reguł znaczeniowych odnoszących się do poszczególnych wyrazów i wyrażen oraz reguł składni i zarazem nie uwzględnia kontekstu językowego (całego tekstu) oraz kontekstu sytuacyjnego (funkcjonalnego), np. sytuacji procesowej uczestnika. Przyczyn sięgania po wyżej wskazane terminy można upatrywać m.in. w tym, że w procesualistyce (zarówno karnej, jak i cywilnej) nie opracowano spójnej koncepcji wykładni oświadczeń proceduralnych, która nie tylko identyfikowałaby określone działania interpretacyjne, lecz także adekwatnie by je nazywała⁵⁰. Wydaje się, że terminy te, służące do opisywania niekiedy różnych i złożonych zjawisk interpretacyjnych, przyjmowane są, zwłaszcza w judykaturze, *ad hoc*, ewentualnie powielane są w ramach różnych uzasadnień orzeczeń sądowych. Natomiast niewątpliwie jest to, że taki sposób prezentowania problemów wykładni oświadczeń proceduralnych nie sprzyja ani precyzji przekazu, ani jego komunikatywności. Przede wszystkim jednak nie oddaje istoty analizowanych problemów interpretacyjnych, łącząc je, często w sposób nieuzasadniony, z zagadnieniem formy czynności procesowych⁵¹.

Ad 7. Problematyka utożsamiania formy Ckpr z Ckpr określonego typu ma szczególną, dwoistą, naturę. Z jednej strony omawiane ujęcie zdaje się być bardzo oddalone od tych sposobów pojmowania formy, które odnoszą się do substratu materialnego czy metafory naczynia, z drugiej natomiast jest swoiste dla rozważań prawniczych (zwłaszcza tych dotyczących zagadnień proceduralnych). Z takim ujęciem najczęściej spotykamy się w procesualistyce w kontekście Ckpr dokonywanych przez organy władzy publicznej. Analizowany sposób ujęcia oddają takie wypowiedzi jak: (1) „decyzja procesowa niebędąca wyrokiem musi przybrać formę postanowienia (...)”⁵²; (2) „trudności *de lege lata* sprawia wybór adekwatnej formy

⁵⁰ Szerzej na temat wykładni oświadczeń proceduralnych w kontekście identyfikowania czynności proceduralnych, K. Gmerek, *Identyfikowanie czynności procesowych dokonywanych w ramach rozprawy sądowej. Rozważania na tle rzeczywistych wypowiedzi nieprofesjonalnych uczestników postępowania*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 1, s. 22 i n.

⁵¹ Szerzej na temat złożonych relacji pomiędzy treścią a formą Ckpr w kontekście ustalania jej sensu będzie mowa w odrębnym opracowaniu, K. Gmerek, *Sens, treść oraz forma czynności konwencjonalnych w prawie – w poszukiwaniu wzajemnych relacji* (w druku).

⁵² K. Woźniewski, *op. cit.*, s. 107. Należy zauważyć, że autor nie jest konsekwentny w sposobie konstruowania opisu. Gdyby tak było, mówiłby także o „decyzji procesowej niemającej formy wyroku”. Utożsamianie formy Ckpr z Ckpr określonego typu sprzyja takim niekonsekwentnym opisom.

decyzji *in concreto* pomiędzy formą postanowienia a zarządzenia⁵³; (3) „§ 1b. Uzupełnienie lub odmowa uzupełnienia decyzji następuje w formie postanowienia”⁵⁴; (4) „pismo nie mające formy decyzji (...)”⁵⁵.

Z uwagi na szczególny charakter prezentowanego ujęcia jego wyczerpujący opis wymagałby w zasadzie scharakteryzowania Ckpr określonych typów, co oczywiście nie jest w tym miejscu ani możliwe, ani zasadne. Dlatego też uwaga zostanie zwrócona wyłącznie na kilka aspektów omawianego ujęcia. Zostaną one przedstawione na tle porównania problematyki składania oświadczeń proceduralnych „w formie (wyroku, postanowieni, decyzji administracyjnej itd.)”, z omawianą już w artykule problematyką składania oświadczeń woli „w formie aktu notarialnego”, czyli w jednej z tzw. form szczególnych. Pomimo tożsamej konstrukcji słownej „dokonać X w formie Y” przypadek „formy aktu notarialnego” istotnie różni się od pozostałych wyżej wskazanych przypadków.

Po pierwsze, czynności sporządzenia aktu notarialnego dokonuje inny podmiot, niż ten, który składa oświadczenie woli, a czynność ta również jest czynnością konwencjonalną. Mamy więc do czynienia z taką sytuacją, w której oświadczenie woli składa podmiot X, sporządzenia aktu notarialnego dokonuje podmiot Y, zaś za podmiot dokonujący czynności cywilnoprawnej uznawany jest wyłącznie podmiot X (ewentualnie wszystkie te podmioty, które składały oświadczenia woli, jeśli tych oświadczeń było więcej). W przypadku oświadczeń proceduralnych podmiot, który składa oświadczenie jest zarazem podmiotem dokonującym Ckpr określonego typu, traktowanej w omawianym ujęciu, jako forma tego oświadczenia.

Po drugie, poza sytuacjami, w których to normy prawne obligują do zachowania „formy aktu notarialnego” przy dokonywaniu określonej czynności cywilnoprawnej, to podmioty dokonujące danej czynności decydują o jej wyborze. O tym, czy dane oświadczenie procesowe ma „przybrać formę” np. decyzji administracyjnej, postanowienia czy wyroku decyduje prawodawca⁵⁶, a „formy” te, przede wszystkim w administratywistyce, nazywane bywają „prawnymi formami działania (administracji)”⁵⁷. Dlatego też możemy mieć do czynienia z ważnymi i skutecznymi umowami sprzedaży samochodu, z których jedna została zawarta w tzw. zwykłej formie pisemnej, a druga w formie aktu notarialnego. W przypadku oświadczeń

⁵³ B. Janusz-Pohl, *op. cit.*, s. 285.

⁵⁴ Również zawarte w tekście aktu prawnego, zob. art. 111 § 1b k.p.a.

⁵⁵ Wyrok NSA z 21.02.1994 (I SAB 54/93), Lex nr 23979.

⁵⁶ Jest to oczywiście związane z publicznoprawnym charakterem tych regulacji.

⁵⁷ Szeroko na temat, D. Kijowski, *Pojęcie prawnych form działania administracji*, [w:] *Administracja publiczna pod rządami prawa. Księga pamiątkowa z okazji 70-lecia urodzin prof. zw. dra hab. Adama Błasia*, red. J. Korczak, Wrocław 2016, s. 217–226. Na fakt, że „prawne formy działania administracji” to typy Ckpr zwraca się uwagę w M. Matczak, *Kompetencja*, [w:] *System Prawa Administracyjnego. Tom 1. Instytucje prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2015, s. 433.

procesowych formułowanych przez organy władzy publicznej oświadczenie określonego typu (określonej treści) jest ściśle związane z „prawną formą działania”⁵⁸. Dlatego też jeśli uznajemy, że postępowanie cywilne zostało umorzone na skutek cofnięcia pozwu, to musimy uznać, że zostało wydane postanowienie o umorzeniu tego postępowania, z uwagi na cofnięcie pozwu.

Z punktu widzenia tworzenia teoretycznej konstrukcji postrzeganie czynności konwencjonalnych określonego typu jako formy tych czynności jest problematyczne i nawet wyrażenie tego słowami nastęrcza trudności. Dlaczego więc z łatwością przychodzi nam mówienie o tym, że dokonano czegoś w „formie decyzji” czy w „formie wyroku”? Wydaje się, że jest to konsekwencja sposobu uregulowania kwestii dokonywania czynności proceduralnych w tekstach aktów prawnych. Z uwagi na dążenie do skrótowości tekstu aktu prawnego odrębnie reguluje się kwestie kompetencji poszczególnych organów do dokonywania Ckpr określonego typu (wydawania decyzji administracyjnych, postanowień, zarządzeń itd.), odrębnie zaś kwestie merytorycznych zagadnień, które podlegają rozstrzygnięciu, a także wzajemnych relacji tych zagadnień do Ckpr danego typu. Dla opisu takiego ujęcia i takich relacji, paradoksalnie, najbardziej intuicyjna okazuje się właśnie metafora naczynia. W ten sposób można by wyjaśnić, dlaczego prawnicy sięgają po omawianą konstrukcję. Nie wydaje się przy tym zasadne oczekiwanie, że z użycia tej konstrukcji zrezygnują, zwłaszcza że można ją spotkać również w tekstach aktów prawnych. Bez wątplenia należy jednak pamiętać, że jeśli mówimy, że jakieś rozstrzygnięcie zostało podjęte „w formie postanowienia”, to chodzi o to, że pewien podmiot wydał postanowienie o określonej treści.

Dokonywanie czynności konwencjonalnych w prawie w sposób „milczący” i konkludentny

Problematyka dokonywania Ckpr w tzw. milczący sposób oraz w sposób konkludentny omawiana jest w szczegółowych naukach prawnych m.in. w kontekście formy tych czynności. Zagadnienie to jest szczególnie złożone z uwagi na różne sposoby jego ujmowania nie tylko w obrębie różnych szczegółowych nauk prawnych, lecz także w odniesieniu do jednej gałęzi prawa. Ponadto rozważania na ten temat nie są wystarczająco osadzone w dorobku semiotyki czy filozofii działania, co niewątpliwie pozwoliłoby przynajmniej w określonym zakresie rozważania te zunifikować.

⁵⁸ Chociaż oczywiście prawodawca może uregulować te kwestie w sposób alternatywny.

Ramy artykułu nie pozwalają na wyczerpujące rozważenie tych złożonych zagadnień⁵⁹. Z uwagi na fakt, że pozostają one doniosłe również dla ogólnoteoretycznego ujęcia Ckpr, zostaną jednak, przynajmniej szkicowo, zaprezentowane w artykule. Poniższe rozważania są ograniczone do próby odpowiedzi na następujące pytania: (1) Jaka jest relacja pomiędzy klasą Ckpr dokonywanych w sposób „milczący” a klasą Ckpr dokonywanych w sposób konkludentny?; (2) Czy można dokonywać Ckpr przez zaniechanie?; (3) Czy tzw. milczące dokonywanie Ckpr jest przykładem dokonywania Ckpr przez zaniechanie? oraz (4) Czy Ckpr dokonywane przez zaniechanie mają formę?

Problematyka ujęta w założeniu pierwszego pytania najpełniej ujawnia się w rozważaniach cywilistów⁶⁰, dlatego też posłużą one do jej zarysowania. Zagadnienie dokonywania czynności cywilnoprawnych w sposób „milczący” zazwyczaj omawiane jest w kontekście problematyki konkludentnego składania oświadczeń woli, przy czym nie zawsze wskazuje się, jaka jest relacja pomiędzy obiema klasami czynności. Zasadniczo, *explicite* albo *implicite*, przyjmowane są dwa rozwiązania – czynności dokonywane w sposób „milczący” zawierają się w klasie czynności konkludentnych albo się w niej nie zawierają (ani w całości, ani częściowo)⁶¹. Za wzorcowy przykład „milczącego” złożenia oświadczenia woli uważa się w literaturze przyjęcie oferty przez przedsiębiorcę (art. 68² k.c.)⁶², natomiast do klasy (innych) czynności konkludentnych zalicza się przede wszystkim przypadki złożenia oświadczenia woli przez przystąpienie do wykonania umowy⁶³. Przykłady

⁵⁹ Niektóre z omawianych tu zagadnień zostaną rozwinięte w odrębnych opracowaniach.

⁶⁰ W procesualistyce karnej i cywilnej oraz w orzecznictwie problematyka czynności procesowych konkludentnych podejmowana jest rzadko, np. wyrok SN z 19.10.2005 r. (V CK 708/04), Legalis nr 179880, postanowienie SN z 24.09.2008 r. (II CSK 134/08), Legalis nr 133174, S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018, s. 45. Jeszcze rzadziej analizuje się możliwość dokonywania czynności proceduralnych przez zaniechanie czy w sposób „milczący”; na temat dokonywania czynności karnoprosesowych przez zaniechanie, B. Janusz-Pohl, *Formalizacja...*, s. 92–95. W administratywistyce rozważania w omawianym zakresie skupiają się w zasadzie w całości na problematyce tzw. milczącego załatwiania sprawy administracyjnej, np. K. Sobieralski, *Milczenie jako prawna forma niedziałania administracji – konsekwencja procesowe*, [w:] *Cywilizacja administracji publicznej. Księga jubileuszowa z okazji 80-lecia urodzin prof. nadzw. UW dr hab. Jana Jeżewskiego*, red. J. Korczak, Wrocław 2018, s. 447–460; L. Staniszevska, *Milczenie organów administracji jako instytucja materialnego i procesowego prawa administracyjnego*, „*Studia Prawa Publicznego*” 2018, nr 2, s. 49–78, na temat czynności administracyjnoprawnych konkludentnych w doktrynie niemieckiej, Z.R. Kmieciak, *op. cit.*, s. 212–213.

⁶¹ Z. Radwański, K. Mularski, *Wykładnia...*, *op. cit.*; M. Grochowski, *Wymogi...*, *op. cit.*, s. 36 i n.

⁶² Należy zauważyć, że w cywilistyce przedmiotem dyskusji było także to, czy taka sytuacja (i podobne) może być w ogóle rozpatrywana w kategoriach złożenia oświadczenia woli. Za takim rozwiązaniem, już w *Teorii umów*, opowiadał się Z. Radwański, zob. Z. Radwański, *Teoria...*, *op. cit.*, s. 84–85. Jest to ponadto przykład oświadczenia woli, którego regułą znaczeniową wyraża tekst aktu prawnego; źródłem takiej reguły może być także porozumienie stron albo zwyczaj.

⁶³ Klasyfikacyjnymi przykładami tego typu czynności są: korzystanie z automatu, np. z napojami, czy wręczenie kasjerowi pieniędzy za towar w sklepie samoobsługowym, Z. Radwański, *Wykładnia oświadczeń woli*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa

czynności obu klas rzeczywiście wykazują pewne podobieństwa w zakresie charakterystyki substratu materialnego (formy) – w obu przypadkach nie mamy do czynienia z działaniem językowym, które wyrażałoby treść oświadczenia woli. Przede wszystkim jednak dzieli je istotna różnica. W przypadku korzystania z automatu z napojami, podania pieniędzy kasjerowi, który wręczył nam gazetę itp., bez problemu możemy zidentyfikować działanie, a nawet kilka działań – wrzucenie monety, naciśnięcie guzika, podanie gazety itd. Natomiast biorąc pod uwagę czynność wskazaną jako przykład tzw. milczącego dokonania czynności, takiego działania nie da się zidentyfikować. Można natomiast wskazać takie działanie, które powinno zostać podjęte, aby możliwość uznania, że mamy do czynienia z „milczącym” złożeniem oświadczenia woli, została zablokowana⁶⁴. Wskazana różnica jest fundamentalna i w sposób oczywisty skłania do poszukiwania odpowiedzi na kolejne pytanie: „Czy zatem substratem materialnym takiej czynności jest zaniechanie?”.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że w koncepcji czynności konwencjonalnych zakłada się, że czynności te mogą być dokonywane przez zaniechanie⁶⁵, choć oczywiście w przypadku większości Ckpr będzie to niemożliwe. W szczegółowych naukach prawnych zdania na ten temat są natomiast podzielone, a rozważania zogniskowane są wokół wybranych typów Ckpr⁶⁶. W cywilistyce wyrażono przy tym wątpliwość, czy ujęcie zaniechania w filozofii działania jest przydatne do konceptualizacji problematyki „milczącego” dokonywania czynności w rozumieniu cywilnoprawnym⁶⁷. Należy jednak zauważyć, że do tej pory w prawoznawstwie odwoływano się przede wszystkim do koncepcji zaniechania zaproponowanej przez W. Patryasa, wskazując na określone problemy z jej aplikacją do zagadnień z zakresu szczegółowych nauk prawnych⁶⁸. Współczesna filozofia działania oferuje jednak inne ujęcia problematyki zaniechań, z których szczególnie warta uwagi jest responsybilistyczna koncepcja zaniechań zaproponowana

2008, s. 98. Należy jednak zauważyć, że niekiedy w wypowiedziach o tego typu działaniach, i podobnych, również używa się przydawki „milczące”, co nie sprzyja oczywiście klarowności przekazu, zob. Z. Radwański, K. Mularski, *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 153.

⁶⁴ Takim działaniem będzie np. pisemne oświadczenie o odrzuceniu oferty.

⁶⁵ O. Bogucki, *O konstytucyjnej współzależności wyjaśniania i identyfikowania czynności konwencjonalnych*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2019, nr 2, s. 56. Zagadnienie dokonywania Ckpr przez zaniechanie nie zostało w koncepcji czynności konwencjonalnych teoretycznie opracowane.

⁶⁶ Jako przykład zob. przegląd stanowisk w procesualistyce karnej, B. Janusz-Pohl, *op. cit.*, s. 92–94.

⁶⁷ Z. Radwański, K. Mularski, *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 154; jest to stanowisko wyrażone przez K. Mularskiego.

⁶⁸ Por. B. Janusz-Pohl, *op. cit.*, s. 94–95. Należy zaznaczyć, że problematyka zaniechań jest podejmowana przede wszystkim w karnistyce, a więc w odniesieniu do czynów zabronionych pod groźbą kary, a nie do Ckpr, np. Ł. Pohl, *Czyn w prawie karnym*, [w:] *System Prawa Karnego. Tom 3. Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2012, s. 237 i n.

przez K. Paprzycką-Hausman⁶⁹. Wydaje się także adekwatna do konceptualizacji tzw. milczącego załatwiania spraw administracyjnych⁷⁰.

Nie ma więc powodu, aby unikać odwołań do kategorii zaniechań w przypadku określonych typów Ckpr. Co więcej, przyjęcie, że substratem materialnym niektórych Ckpr są zaniechania pozwala, niekiedy znacznie, uporządkować dyskusję.

Udzielając odpowiedzi na ostatnie pytanie – „Czy Ckpr dokonywane przez zaniechanie mają formę?” – należy odnieść się do propozycji M. Grochowskiego, zgodnie z którą zaniechanie („milczenie” w terminologii autora) nie powinno być uznawane za formę oświadczenia woli, lecz raczej, wraz z innymi elementami, za „sposób złożenia oświadczenia woli” w rozumieniu art. 60 k.c.⁷¹. Argumentom przywołanym przez autora rzeczywiście nie można odmówić racji, jednakże przyjęcie odmiennej perspektywy jest równie dobrze uzasadnione, a nadto pozwala uniknąć pewnej niespójności. W przypadku zaniechań, a także Ckpr, których substrat materialny klasyfikowany jest jako zaniechanie, trudno myśleć o formie w taki sam sposób jak w przypadku działań, zwłaszcza jeśli intuicyjnie sięgamy po metaforę naczynia albo kanału. Należy jednak pamiętać, że w różnych koncepcjach teoretycznych przyjmuje się niekiedy, że w szczególnych przypadkach pewne elementy mogą pełnić funkcję innych elementów danej konstrukcji teoretycznej⁷² albo w wyjątkowych sytuacjach służą rozpoznaniu innych elementów konstrukcji. W rozważanym tu przypadku to odpowiednio ukształtowany kontekst pozwala rozpoznać zaniechanie będące substratem materialnym danej Ckpr. Na podstawie kontekstu rozstrzygamy, jakiego działania i o jakiej formie „brakuje”, tak jak na podstawie resztek ciasta rozpoznajemy jakich kształtów ciastka pieką się w piekarniku. Najważniejsze jednak, że taka perspektywa pozwala zachować spójność w obrębie tych ujęć problematyki formy, w których utożsamia się ją z substratem materialnym Ckpr. Jeśli bowiem nie uznajemy zaniechania za formę Ckpr, a jednocześnie istoty formy poszukujemy w substracie materialnym (który może być działaniem albo zaniechaniem), to musimy przyjąć, że są takie Ckpr, które nie mają substratu materialnego. Wydaje się to raczej trudne do przyjęcia

⁶⁹ Zob. m.in. K. Paprzycka-Hausman, *O intencjonalności działań i zaniechań, czyli o społecznej naturze sprawstwa*, „Przegląd Filozoficzny. Nowa Seria” 2016, nr 1, s. 45–65; K. Paprzycka-Hausman, *Rozwiązanie problemu Butlera i wyjaśnienie efektu Knobe’a*, „Filozofia Nauki” 2014, nr 2, s. 73–96. W przypadku czynności cywilnoprawnych szczególną doniosłość ma przyjęte przez autorkę założenie, że intencjonalne zaniechania znamionuje inny rodzaj intencji, niż intencjonalne działania, która opiera się na wiedzy podmiotu, tzw. intencja (W).

⁷⁰ Zagadnienie to będzie przedmiotem odrębnego opracowania.

⁷¹ M. Grochowski, *Wymogi...*, *op. cit.*, s. 38–39.

⁷² Na przykład w odniesieniu do niektórych aktów mowy o charakterze emotywnym, takich jak „Ach!” przyjmuje się, że funkcję treści propozycjonalnej pełni kontekst sytuacyjny, który wywołał reakcję emotywną, zob. A. Awdiejew, G. Habrajska, *Wprowadzenie do gramatyki komunikacyjnej, tom 2*, Łask 2006, s. 48. Takie ujęcie pozwala utrzymać założenie, że treść propozycjonalna jest elementem każdego aktu mowy.

dla tych wszystkich autorów, którzy teoretycznego ugruntowania dla Ckpr różnych typów poszukują w koncepcji czynności konwencjonalnych⁷³.

Forma czynności konwencjonalnych w prawie a doniosłość konstytutywna (ontologiczna), epistemiczna i interpretacyjna

Poszczególne elementy czynności konwencjonalnych mogą przejawiać doniosłość epistemiczną i zarazem konstytutywną (ontologiczną), wyłącznie epistemiczną albo mogą nie przejawiać doniosłości wyżej wskazanych typów. Ponadto zawsze przejawiają doniosłość interpretacyjną⁷⁴.

Jeśli wziąć pod uwagę mnogość ujęć problematyki formy w szczegółowych naukach prawnych, konceptualizacja tytułowego zagadnienia okazuje się szczególnie trudna i wielowymiarowa. Nie sprzyja temu także fakt, że w szczegółowych naukach prawnych rozważania na temat formy nie zawsze łączą się z refleksją dotyczącą jej doniosłości w procesie identyfikacji, czy szerzej, interpretacji Ckpr danego typu. Najbardziej uporządkowane rozważania pozostające w zakresie tytułowej problematyki odnajdziemy w cywilistycznej dyskusji na temat tzw. form szczególnych i skutków działania bez wymaganej formy⁷⁵. Na uwagę zasługuje także próba uporządkowania dyskusji na temat formy *sensu stricto*, *sensu largo* i *sensu largissimo* w procesualistyce karnej podjęta przez B. Janusz-Pohl⁷⁶. Autorka nie tylko wskazuje, które elementy formy danego typu są związane z procesem konwencjonalizacji, a które z procesem formalizacji czynności karnoprosesowych, lecz także stara się umiejscowić czynności rozpoznawania określonych elementów formy

⁷³ Ewentualnie taka konstatacja zmusza do poszukiwania rozwiązania, w którym „coś innego” będzie pełniło funkcję substratu materialnego, co również jest w pełni uzasadnione, wtedy jednak, gdy nie da się zachować spójności konstrukcji Ckpr w inny, prostszy, sposób; zob. taką propozycję, Z. Radwański, K. Mularski, *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 154.

⁷⁴ Doniosłe ontologicznie i epistemicznie są elementy konstytutywne danej czynności. Elementy doniosłe wyłącznie epistemicznie to te, które nie są konstytutywne, lecz są istotne dla identyfikacji danej czynności. Ponadto wszystkie elementy czynności, niezależnie od tego, czy przejawiają któryś z wyżej wskazanych typów doniosłości, są istotne interpretacyjnie, tzn. mogą odgrywać określoną rolę w identyfikacji danej czynności. Szerzej na ten temat K. Gmerek, *Identyfikowanie...*, *op. cit.*, s. 66.

⁷⁵ Uporządkowaniu temu sprzyja fakt, że skutki niezachowania danej formy szczególnej określone są normatywnie. Pozwala to na ujęcie problematyki form szczególnych według skutków *ad solemnitatem*, *ad probationem* i *ad eventum*, a co za tym idzie, na względnie łatwe ustalenie doniosłości rozpoznania określonej formy szczególnej w procesie identyfikacji czynności cywilnoprawnych. Nie oznacza to oczywiście, że i na tym tle nie pojawiają się zagadnienia problemowe dotyczące np. relacji treści czynności cywilnoprawnej do formy zastrzeżonej pod rygorem nieważności, szeroko o tym E. Drozd, *Forma czynności prawnej*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2008, s. 119 i n.

⁷⁶ B. Janusz-Pohl, *Formalizacja...*, s. 284–294.

w procesie identyfikowania, i szerzej, interpretowania czynności karnoprocesowych⁷⁷. Właśnie to ostatnie zagadnienie, niezwykle rzadko podejmowane w szczegółowych naukach prawnych, zostanie, w odniesieniu do Ckpr *in genere*, rozwinięte w odrębnym opracowaniu⁷⁸.

Bibliografia

- Awdziejew A., Habrajska G., *Wprowadzenie do gramatyki komunikacyjnej, tom 2*, Łask 2006.
- Bogucki O., *O konstytucyjnej współzależności wyjaśniania i identyfikowania czynności konwencjonalnych*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2019, nr 2.
- Cieślak M., *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, [w:] M. Cieślak. *Dzieła wybrane*, t. 2, red. S. Waltoś, Kraków 2011.
- Cieślak S., *Formalizm postępowania cywilnego*, Warszawa 2008.
- Czepita S., *O pojęciu czynności konwencjonalnej i jej odmianach*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2017, nr 1.
- Drozd E., *Forma czynności prawnej*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2008.
- Gmerek K., *Sens, treść oraz forma czynności konwencjonalnych w prawie – w poszukiwaniu wzajemnych relacji* [w druku].
- Gmerek K., *Identyfikowanie czynności procesowych dokonywanych w ramach rozprawy sądowej. Rozważania na tle rzeczywistych wypowiedzi nieprofesjonalnych uczestników postępowania*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 1.
- Gmerek K., *Identyfikowanie czynności konwencjonalnych w prawie jako proces rozpoznawania ich sensu – wstęp do problematyki*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2021, nr 3.
- Gmerek K., *Z problematyki treści czynności konwencjonalnych w prawie*, „Krytyka Prawa” 2022, nr 1.
- Grochowski M., *Skutki braku zachowania formy szczególnej oświadczenia woli*, Warszawa 2017.
- Grochowski M., *Wymogi formalne w umowach konsumenckich*, Warszawa 2018.
- Inny słownik języka polskiego*, red. M. Bańko, Warszawa 2000.
- Janusz-Pohl B., *Formalizacja i konwencjonalizacja jako instrumenty analizy czynności karnoprocesowych w prawie polskim*, Poznań 2017.
- Kiełkowski T., *Nabycie prawa na mocy decyzji administracyjnej*, Warszawa 2012.
- Kijowski D., *Pojęcie prawnych form działania administracji*, [w:] *Administracja publiczna pod rządami prawa. Księga pamiątkowa z okazji 70-lecia urodzin prof. zw. dra hab. Adama Błasia*, red. J. Korczak, Wrocław 2016.

⁷⁷ Przykładowo: „Spełnienie warunku co do przypisywanej w ustawie formy *sensu stricto* czynności umożliwi dopiero zbadanie pozostałych warunków objętych formą *sensu largo* (...)”, B. Janusz-Pohl, *op. cit.*, s. 291.

⁷⁸ K. Gmerek, *Sens, treść...*, *op. cit.*

- Kmieciak Z.R., *Strona jako podmiot oświadczeń procesowych w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2008.
- Markiewicz K., Torbus A., *O wykładni pisemnych oświadczeń stron w postępowaniu cywilnym rozpoznawczym*, „Polski Proces Cywilny” 2013, nr 1.
- Matczak M., *Kompetencja*, [w:] *System Prawa Administracyjnego. Tom 1. Instytucje prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2015.
- Mularski K., *Czynności podobne do czynności prawnych*, Warszawa 2011.
- Municzewski A., *Wykładnia oświadczeń woli stron składanych w postępowaniu cywilnym i postępowaniu karnym*, [w:] *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. S. Czepita, Szczecin 2006.
- Nowak L., Wronkowska S., Zieliński M., Ziemiński Z., *Czynności konwencjonalne w prawie*, „Studia Prawnicze” 1972, nr 33.
- Oleszko A., *Z cywilnoprawnej problematyki czynności notarialnych*, „Rejent” 1991, nr 1.
- Paprzycka-Hausman K., *Rozwiązanie problemu Butlera i wyjaśnienie efektu Knobé’a*, „Filozofia Nauki” 2014, nr 2.
- Paprzycka-Hausman K., *O intencjonalności działań i zaniechań, czyli o społecznej naturze sprawstwa*, „Przegląd Filozoficzny. Nowa Seria” 2016, nr 1.
- Pohl Ł., *Czyn w prawie karnym*, [w:] *System Prawa Karnego. Tom 3. Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2012.
- Radwański Z., *Teoria umów*, Warszawa 1977.
- Radwański Z., *Wiążąca moc czynności prawnych*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2008.
- Radwański Z., *Wykładnia oświadczeń woli*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2008.
- Radwański Z., Mularski K., *Wiążąca moc czynności prawnych*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019.
- Radwański Z., Mularski K., *Wykładnia oświadczeń woli*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019.
- Sobieralski K., *Milczenie jako prawna forma niedziałania administracji – konsekwencje procesowe*, [w:] *Cywilizacja administracji publicznej. Księga jubileuszowa z okazji 80-lecia urodzin prof. nadzw. UW dr hab. Jana Jeżewskiego*, red. J. Korczak, Wrocław 2018.
- Staniszewska L., *Milczenie organów administracji jako instytucja materialnego i procesowego prawa administracyjnego*, „Studia Prawa Publicznego” 2018, nr 2.
- Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018.
- Wielki słownik języka polskiego*, red. P. Źmigrodzki, https://wsjp.pl/index.php?id_hasla=7828&id_znaczenia=5138326&l=8&ind=0 (dostęp: 15.11.2019).
- Woźniewski K., *Prawidłowość czynności procesowych w polskim procesie karnym*, Gdańsk 2010.
- Wrzecieć R., *Czynności notarialne w prawie spółek*, Warszawa 2008.
- Ziemiński Z., *Logika praktyczna*, Warszawa 2011.