



PRZEDSIĘBIORCZOŚĆ I ZARZĄDZANIE

ŁÓDŹ - WARSZAWA 2019 | ISSN 2543-8190

XX

TOM

3

ZESZYT

III

CZĘŚĆ

Redakcja naukowa:

Agata Kołodziejska

Agnieszka Korzeniowska-Polak

Administracja a zarządzanie



WYDAWNICTWO
SPOŁECZNEJ AKADEMII NAUK



PRZEDSIĘBIORCZOŚĆ
I ZARZĄDZANIE

ŁÓDŹ - WARSZAWA 2019 | ISSN 2543-8190

XX

TOM

3

ZESZYT

III

CZĘŚĆ

Redakcja naukowa:

Agata Kołodziejska

Agnieszka Korzeniowska-Polak

Administracja a zarządzanie



WYDAWNICTWO
SPOŁECZNEJ AKADEMII NAUK

Zeszyt recenzowany

Redakcja naukowa: Agata Kołodziejska, Agnieszka Korzeniowska-Polak

Korekta językowa: Beata Siczek, Małgorzata Pająk

Skład i łamanie: Małgorzata Pająk

Projekt okładki: Marcin Szadkowski

©Copyright: Społeczna Akademia Nauk

ISSN 2543-8190

Wersja elektroniczna publikacji jest wersją podstawową, dostępną na stronie:
piz.san.edu.pl



Spis treści

Krzysztof Kaszubowski <i>Zasada ogólna załatwiania spraw w formie pisemnej w ogólnym postępowaniu administracyjnym (art. 14 k.p.a.)</i>	5
Agnieszka Korzeniowska-Polak <i>Zasada oficjalności doręczeń w postępowaniu administracyjnym i jej realizacja</i>	17
Samanta Kowalska <i>Zasady ogólne prawa uznane przez narody cywilizowane w kontekście ochrony praw człowieka</i>	29
Marlena Kruszyńska-Kośmicka <i>Wyjątki od zasady nieprzenoszalności praw i obowiązków administracyjnych</i>	39
Maciej Kruś <i>Zasady będące podstawą konstrukcji systemu wydawania europejskich aktów administracyjnych</i>	49
Anna Malicka-Ochtera <i>Konsekwencje obowiązywania zasady domniemania niewinności</i>	63
Beata Pachuca-Smulska <i>Zasady ochrony konsumenta z art. 76 polskiej Konstytucji na tle prawa Unii Europejskiej</i>	71
Sławomir Pawłowski <i>Zasada względnej stabilizacji imienia i nazwiska w orzecznictwie sądowym – wybrane zagadnienia</i>	85
Marcin Princ <i>Zasada urzędowości języka polskiego a cudzoziemcy</i>	99
Katarzyna Samulska <i>Pozbawienie bezrobotnego statusu bezrobotnego z powodu podjęcia zatrudnienia w świetle orzecznictwa</i>	109
Lucyna Staniszevska <i>Zasady prawidłowej legislacji w stanowieniu prawa przez administrację w Polsce w Wielkiej Brytanii i Związku Australijskim</i>	119
Patrycja J. Suwaj, Katarzyna Samulska <i>Zasada oceny urzędów i pracowników w postępowaniu administracyjnym – potrzeba czy kaprys ustawodawcy?</i>	129
Ewa Szewczyk <i>Wyłączenie pracownika organu administracji publicznej w trybach nadzwyczajnych w kontekście zasady bezstronności</i>	143
Marek Szewczyk <i>Zasady prawa w prawie zagospodarowania przestrzeni</i>	155
Anna Tomza-Tulejska <i>„Przedsiębiorca” w prawie europejskim jako przykład wypowiedzi normatywnej. Analiza logiczna</i>	169

Monika Bogucka-Felczak <i>Zasada samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego i jej realizacja w przepisach prawa i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego</i>	181
--	-----

Monika Bogucka-Felczak <i>Ochrona podatnika na gruncie procedur podatkowych</i>	195
--	-----

Krzysztof Kaszubowski | krzysztof.kaszubowski@gmail.com

Uniwersytet Gdański, Wydział Prawa i Administracji

ORCID ID: 0000-0002-3006-131X

Zasada ogólna załatwiania spraw w formie pisemnej w ogólnym postępowaniu administracyjnym (art. 14 k.p.a.)

The Principle of Written Proceedings (art. 14 The Code of Administrative Proceedings)

Abstract: The principle of written proceedings, set out in article 14. According to the principle, the authority has a duty to dispose of the matters in administrative proceedings in writing or as electronic document. There are a few exceptions to the general rule that, in certain cases, the matters may be disposed verbally, on the phone or other. If it is on the interest of the parties and no provision of law provides otherwise. Relevant problems of application of law result from the definition of exceptions to a general rule.

Key words: party to the administrative proceedings, general principles of the proceedings, administrative jurisdiction

Zagadnienia wstępne

Kodeks postępowania administracyjnego [Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r., Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.] (dalej: k.p.a. lub Kodeks) przewiduje w art. 14 § 1, że sprawy należy załatwiać w formie pisemnej lub w formie dokumentu elektronicznego w rozumieniu przepisów ustawy o informatyzacji pomiotów realizujących zadania publiczne, doręczanego środkami komunikacji elektronicznej [Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r., Dz. U. z 2017 r., poz. 570 ze zm.] (dalej jako: ustawa o informatyzacji). W literaturze przedmiotu powszechnie przyjmuje się, iż przepis ten wraz z dopełniającym jego zakres § 2, wyraża zasadę pisemności postępowania administracyjnego [Kędziora 2017a, s. 126;

Adamiak, Borkowski 2016, ss. 94– 95]. Użyta przez ustawodawcę forma czasownikowa („sprawy należy załatwiać”) jednoznacznie nawiązuje do przedmiotu postępowania administracyjnego określonego w art. 1 pkt 1 Kodeksu. Postępowanie administracyjne to postępowanie przed organami administracji publicznej w należących do właściwości tych organów sprawach indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych albo załatwianych milcząco. W znaczeniu przyjętym w art. 1 pkt 1 k.p.a. załatwienie sprawy jest równoznaczne z jej rozstrzygnięciem rozumianym jako ukształtowanie sytuacji prawnej adresata decyzji. Pojęcie „załatwianie spraw” w znaczeniu przyjmowanym w art. 14 k.p.a. jest pojęciem szerszym i obejmuje swoim zakresem także załatwienie (dokonanie) poszczególnych czynności procesowych podejmowanych do momentu wszczęcia postępowania do wydania decyzji (milczącego załatwienia sprawy) [por. Kędziora 2017a, s. 126]. Zasada pisemności dotyczy zatem nie tylko samej formy zakończenia postępowania, ale i czynności podejmowanych przez organ administracji publicznej oraz uczestników postępowania.

Forma załatwienia sprawy indywidualnej

Ustawodawca przewidział, że co do zasady formą załatwienia sprawy jest forma pisemna lub forma dokumentu elektronicznego doręczanego środkami komunikacji elektronicznej (art. 14 § 1 k.p.a.). Obie wymienione w tym przepisie formy uznać należy za równoważące prawnie na co wskazuje użyty między nimi spójnik „lub”. Pozwala to na przyjęcie, iż zasada pisemności postępowania administracyjnego obejmuje dwie formy utrwalenia pisma: formę papierową (tradycyjną) oraz elektroniczną [Sibiga 2011, s. 57]. Jednocześnie jednak, należy zaznaczyć, że zasada ta nie obejmuje milczącego załatwienia sprawy (w znaczeniu jej zakończenia) w rozumieniu art. 122a k.p.a. Zgodnie z przyjętą przez ustawodawcę konstrukcją, milczące załatwienie sprawy polega na niewydaniu decyzji (postanowienia) w oznaczonym czasie, co powoduje skutek prawny przewidziany w przepisach. W przypadku spraw załatwianych milcząco zasada pisemności będzie miała zastosowanie wyłącznie w odniesieniu do poszczególnych czynności, które ewentualnie byłyby dokonywane w takim postępowaniu.

Forma pisemna rozumiana jest jako utrwalenie lub dokonanie czynności w postaci dokumentu papierowego. Dokument elektroniczny to – zgodnie z art. 3 pkt 2 ustawy o informatyzacji – stanowiący odrębną całość znaczeniową zbiór danych uporządkowanych w określonej strukturze wewnętrznej i zapisany na informatycznym nośniku danych. Jak przyjmuje R. Kędziora różnice między formą pisemną a formą dokumentu elektronicznego przejawiają się w wymiarze technicznym tj. dotyczą rodzaju nośnika, na którym utrwalane jest pismo (decyzja) oraz sposobu utrwalenia pisma [Kędziora 2017a,

s. 127]. Konsekwencją powyższego jest również odmienny rodzaj podpisu oraz sposób doręczenia. W przypadku dokumentu papierowego możliwe jest wyłącznie podpisanie go własnoręcznym podpisem osoby upoważnionej do załatwienia sprawy. Doręczenie takiego dokumentu można nastąpić przy wykorzystaniu któregośkolwiek ze sposobów doręczenia przewidzianych w art. 39 k.p.a., tj. przez operatora pocztowego w rozumieniu Ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe [Dz. U. z 2017 r., poz. 1481 ze zm.], przez pracowników organu administracji publicznej lub przez inne upoważnione osoby lub organy. Dokument elektroniczny powinien być podpisany kwalifikowanym podpisem elektronicznym (art. 107 § 1 pkt 8 k.p.a., art. 124 § 1 k.p.a.) i podlega doręczeniu za pomocą środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną [Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r., Dz. U. z 2019 r., poz. 123] (dalej jako: ustawa o świadczeniu usług) jeżeli strona lub inny uczestnik postępowania spełni warunki określone w art. 39¹ k.p.a. W przeciwnym wypadku jedynym rozwiązaniem pozostaje wygenerowanie dokumentu w formie pisemnej i doręczenie go zgodnie z art. 39 k.p.a.

Dopuszczalność stosowania formy dokumentu elektronicznego dotyczy wszystkich uczestników tego postępowania, niezależnie od roli procesowej jaką w nim pełnią. Formą tą może posługiwać się organ prowadzący postępowanie, strona (jej pełnomocnik) bądź inne osoby lub organy (np. organ współdziałający w trybie art. 106 k.p.a.). Nie ma także znaczenia charakter czynności. Jednocześnie z przepisów k.p.a. wynika, że w odniesieniu do niektórych czynności postępowania wyraźnie przewidziana jest możliwość dokonania ich w formie dokumentu elektronicznego. Dotyczy to takich czynności jak: wydanie decyzji administracyjnej lub postanowienia (art. 109 § 1 k.p.a. i art. 125 § 1 k.p.a.), wezwanie do udziału w czynności procesowej, do złożenia wyjaśnień lub zeznań (art. 54 k.p.a.), wezwanie na rozprawę (art. 91 § 2 k.p.a.), sporządzenia adnotacji (art. 72 § 2 k.p.a.) czy wniesienie podania (art. 63 k.p.a.) bądź udzielenie pełnomocnictwa (art. 33 § 2 k.p.a.). Wyraźne wskazanie przez ustawodawcę czynności postępowania, które mogą być dokonane w formie dokumentu elektronicznego przemawia za wnioskiem, iż katalog tych czynności ma charakter zamknięty. Zdaniem Kędziory w ten sposób „mogą być dokonywane tylko te czynności postępowania w sprawie indywidualnej, co do których taką możliwość wyraźnie przewidziano w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego” [Kędziora 2017a, s. 127]. Przyjęcie powyższego poglądu wymagałoby akceptacji założenia, zgodnie z którym mimo formalnej równości obu form dominujące znaczenie ma jednak forma pisemna. W konsekwencji, ponieważ ustawodawca nie zdecydował się na upowszechnienie formy elektronicznej i wyraźnie wymienia te czynności procesowe, które mogą być dokonane w tej formie, należałoby przyjąć domniemanie formy pisemnej (papierowej) załatwiania spraw. Stałoby to jednak w sprzeczności

z art. 14 § 1 k.p.a. Przepis ten kreujący zasadę pisemności postępowania administracyjnego przewiduje równorzędność obu form, niezależnie od środków technicznych za pomocą których jest ona realizowana. Tym samym uzasadniony wydaje się wniosek, iż każda czynność procesowa każdego uczestnika postępowania może być dokonana w formie dokumentu elektronicznego, a nie tylko te, które zostały enumeratywnie wymienione w przepisach kodeksu. Przyjęcie odmiennego założenia podważałoby sens umieszczenia formy dokumentu elektronicznego jako elementu zasady pisemności postępowania administracyjnego.

W przypadku strony lub innych uczestników postępowania nie będących organami administracji publicznej najczęściej dokonywaną czynnością w formie dokumentu elektronicznego będzie wniesienie podania. W tej formie możliwe jest np. wniesienie żądania wszczęcia postępowania, jak i złożenie wyjaśnień bądź zeznań na wezwanie organu administracji publicznej. K.p.a. przewiduje, że podanie wniesione w formie dokumentu elektronicznego powinno być opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym lub uwierzytelnione w sposób zapewniający możliwość potwierdzenia pochodzenia i integralności weryfikowanych danych w postaci elektronicznej (art. 63 § 3a pkt 1 k.p.a.). Ustawodawca nie przesądził o sposobie wyboru rodzaju podpisu, co oznacza, że podmiotowi wnoszącemu podanie pozostawiono w tym zakresie swobodę wyboru. Przywołany przepis kodeksu stanowi modyfikację ogólnych wymogów formalnych podania przewidzianych w art. 63 § 2 i § 3 k.p.a. Kodeks reguluje także sposoby wniesienia podania. Według art. 63 § 1 k.p.a. podanie może być wniesione pisemnie, telegraficznie, za pomocą telefaksu, ustnie do protokołu, a także za pomocą innych środków komunikacji elektronicznej przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej utworzoną na podstawie ustawy o informatyzacji działalności. Elektroniczna skrzynka podawcza organu administracji publicznej jest dostępnym publicznie środkiem komunikacji elektronicznej służącym do przekazywania dokumentu elektronicznego do podmiotu publicznego przy wykorzystaniu powszechnie dostępnego systemu teleinformatycznego [art. 3 pkt 17 ustawy o informatyzacji podmiotów]. W literaturze przedmiotu nie budzi wątpliwości, że wyliczenie sposobów wniesienia podania ma charakter zamknięty [Kędziora 2017b, s. 207; Adamiak, Borkowski 2016, s. 360]. Oznacza to, że nie jest dopuszczalne, a w konsekwencji prawnie skuteczne wniesienie podania w jakiegokolwiek inny sposób (np. telefonicznie). W przypadku podania wnoszonego w formie dokumentu elektronicznego jest to o tyle istotne, że prawnie skuteczne jest jedynie wniesienie go poprzez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej. Wykluczyć zatem należy inne sposoby wniesienia, np. na adres poczty elektronicznej konkretnego pracownika urzędu administracji publicznej czy ogólny adres poczty elektronicznej urzędu. Wykorzystanie innych

niż elektroniczna skrzynka podawcza form kontaktu z organem administracji publicznej powoduje, iż wnoszone przy ich wykorzystaniu podanie jest podaniem nieistniejącym w sensie prawnym, a zatem nie może ono wywołać skutku prawnego. Sposób wniesienia podania jest przy tym rodzajem komunikacji (kanałem informacyjnym) między wnoszącym podanie a organem administracji i nie może być uznany za brak formalny podania w rozumieniu art. 63 § 2 – § 3a k.p.a. [Sibiga 2017, s. 107]. Tym samym w przypadku w wniesienia podania w formie dokumentu elektronicznego w inny sposób niż poprzez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej nie prowadzi to do procesowego obowiązku wezwania do uzupełnienia braków formalnych przez zastosowanie innego sposobu wniesienia podania.

Zasada pisemności postępowania administracyjnego jest w znaczącym stopniu realizowana przez przepisy k.p.a. dotyczące rejestracji i utrwalania czynności procesowych. Obowiązkowi rejestracji czynności procesowych, niezależnie od formy w jakiej są one dokonywane, służy wymóg zakładania metryki akt sprawy (art. 66a k.p.a.). W treści metryki sprawy wskazuje się wszystkie osoby, które uczestniczyły w podejmowanych czynnościach oraz określa się wszystkie podejmowane przez te osoby czynności z odeśłaniem do dokumentów określających te czynności (art. 66a § 2 k.p.a.). Należy zauważyć, iż pojęcie „osoby, które w podejmowaniu czynności” jest znaczeniowo szersze niż pojęcie strony czy organu administracji publicznej. Oznacza to, że rejestracji w metryce podlegają czynności podejmowane przez wszystkich uczestników postępowania (organu prowadzącego postępowanie, strony/stron, podmiotu na prawach strony czy innych osób: świadka, biegłego, osoby zobowiązanej do okazania przedmiotu oględzin). Jednocześnie obowiązek rejestracji dotyczy jedynie czynności wywołujących skutki procesowe i nie obejmuje czynności podejmowanych np. w ramach funkcjonowania danego urzędu administracji publicznej [por. Łaszczyca 2014, s. 127]. Z treści przepisów k.p.a. wynika, że podstawowym sposobem dokumentowania czynności procesowych jest sporządzenie protokołu. Zgodnie z art. 67 § 1 k.p.a. każda czynność postępowania mająca istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy powinna być utrwalona w tej formie. Inne czynności mające znaczenie dla sprawy lub toku postępowania powinny być udokumentowane w formie adnotacji podpisanej przez pracownika organu administracji publicznej (art. 72 k.p.a.). Adnotacja taka może być również sporządzona w formie dokumentu elektronicznego (art. 72 § 2 k.p.a.). Kodeks nie stanowi wyrażnie o tym, iż w formie dokumentu elektronicznego może być sporządzony protokół z danej czynności postępowania. Brak wyraźnego wskazania w tym zakresie nie może być interpretowany jako zakaz sporządzenia elektronicznego protokołu. Jeżeli tylko możliwe będzie dochowanie wymogów związanych ze sporządzeniem tego dokumentu w formie elektronicznej, w tym dotyczących jego podpisania, należy przyjąć dopuszczalność zastosowania

tej formy. Za takim wnioskiem przemawia przede wszystkim treść art. 14 § 1 k.p.a. Przepis ten, stanowiący zasadę ogólną postępowania, powinien służyć jako wskazówka interpretacyjna w zakresie rozstrzygania wątpliwości co do wykładni przepisów kodeksu.

Wyliczenie czynności procesowych, które należy udokumentować w formie protokołu zawarte w art. 67 § 2 k.p.a. ma charakter przykładowy. Decydujące znaczenie w tej kwestii ma to czy dana czynność postępowania ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, czy też ma znaczenie dla sprawy lub toku postępowania. Prawidłowa ocena znaczenia czynności procesowej nie zawsze będzie możliwa w momencie jej dokonywania. W niektórych przypadkach dopiero na etapie rozstrzygania sprawy (wydawania decyzji) będzie można określić znaczenie danej czynności dla prowadzonego postępowania. Udokumentowanie czynności, która ma istotne znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy za pomocą adnotacji powoduje, że czynność ta nie ma znaczenia procesowego. W konsekwencji wymagane byłoby jej powtórzenie i utrwalenie w formie zgodnej z przepisami kodeksu. Z tego też względu należałoby postulować, by wątpliwości co do formy utrwalenia czynności procesowej rozstrzygać na rzecz protokołu. Nie ma bowiem żadnych przeszkód, by czynność, która miała znaczenie dla sprawy lub toku postępowania została utrwalona w formie protokołu. W dalszym ciągu pozostaje ona czynnością skuteczną, a w zakresie formy zostają spełnione nawet wyższe wymogi niż wynikałoby to z przepisów k.p.a. Nie jest natomiast możliwe zastosowanie mechanizmu odwrotnego. Czynność procesowa, która ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, co stosownie do treści art. 67 § 1 k.p.a. wymaga sporządzenia protokołu, nie może zostać utrwalona przy pomocy adnotacji. Stanowiłoby to wyraźne naruszenie przepisów kodeksu dotyczących formy czynności procesowej.

Inne formy załatwienia sprawy (art. 14 § 2 k.p.a.)

W art. 14 § 2 k.p.a. przewidziano, że sprawy mogą być załatwiane ustnie, telefonicznie i za pomocą środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy o świadczeniu usług lub za pomocą innych środków łączności.

Przesłanki odstąpienia od załatwienia sprawy w formie pisemnej dotyczą każdej sprawy indywidualnej załatwianej w postępowaniu administracyjnym. Kodeks nie wprowadza w tym zakresie żadnych ograniczeń przyjmując jedynie możliwość załatwiania spraw w sposób wskazany w art. 14 § 2 k.p.a. Tym samym nie można przyjąć, iż ustne załatwienie sprawy możliwe jest jedynie wtedy, gdy przewiduje to przepis prawa materialnego. To samo, przy założeniu, że zwrot „sprawy mogą być załatwiane” oznacza wydanie decyzji, dotyczy innych sposobów „załatwienia sprawy” wymienionych w tym przepisie.

Należy zaznaczyć, iż treść art. 14 § 2 k.p.a. została istotnie zmodyfikowana na mocy art. 2 pkt 1 Ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej [Dz. U. z 2018 r., poz. 650]. Zakres wyjątków od zasady pisemnego załatwiania spraw w postępowaniu administracyjnym został poszerzony przez wprowadzenie regulacji, zgodnie z którą sprawy mogą być załatwiane „telefonicznie, za pomocą środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2017 r., poz. 1219 oraz z 2018 r., poz. 650) lub za pomocą innych środków łączności” [art. 14 § 2 k.p.a.]. W uzasadnieniu projektu tej ustawy wyjaśniono motywy jakie kierowały ustawodawcą w zakresie zmian art. 14 § 2 k.p.a. wskazując, iż jest to „wyras z postępujących dążeń do ograniczenia nadmiernego formalizmu postępowań, przyspieszenia procedowania spraw oraz odciążenia polskich obywateli, na co wpływ ma niewątpliwie rozwój nowych technologii, w tym technik komunikowania się na odległość” [Druk sejmowy Nr 2055, Sejm VIII kadencji]. Zawarte w tym przepisie odesłanie do ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną oznacza, że sprawa administracyjna może być załatwiona za pomocą rozwiązań technicznych, w tym urządzeń teleinformatycznych i współpracujących z nimi narzędzi programowych, umożliwiających indywidualne porozumiewanie się na odległość przy wykorzystaniu transmisji danych między systemami teleinformatycznymi, a w szczególności poczty elektronicznej. Brzmienie tego przepisu budzi jednak wątpliwości. Przede wszystkim trudno przyjąć, iż telefon, środki komunikacji elektronicznej czy inne środki łączności mogą prowadzić do „załatwienia sprawy” w znaczeniu wydania decyzji. W omawianym przepisie chodzi raczej o sposoby komunikacji organu administracji ze stroną, za pomocą których przekazywana jest informacja o sposobie załatwienia sprawy. Wskazuje na to końcowa część zdania, w której mowa jest o „innych [niż telefon czy środki komunikacji elektronicznej – przyp. K.K.] środkach łączności”. Ponadto, za daleko idącą niekonsekwencję ustawodawcy należałoby uznać sytuację, w której nie jest możliwe wniesienie podania za pomocą telefonu (sms-a, komunikatora internetowego), ale jednocześnie możliwe jest w ten sposób „załatwienie sprawy”, czyli wydanie decyzji administracyjnej. Należy także zwrócić uwagę, że z obowiązujących przepisów k.p.a. (art. 39¹ i art. 107 § 1 pkt 8) wynika, że korzystanie przez organ administracji publicznej ze środków komunikacji elektronicznej ograniczone jest wyłącznie do dokumentów elektronicznych. Z tego też względu przyjmowano w orzecznictwie, że faks nie spełnia wymagań środków komunikacji elektronicznej albowiem przesłana w ten sposób kopia dokumentu nie może być uznana za dokument elektroniczny [wyrok NSA z dnia 11 października 2016 r., I OSK 966/15, LEX nr 21681299]. Zawarte w art. 14 § 2 k.p.a. odesłanie do środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu ustawy o świadczeniu usług interpretować należy jako odesłanie

do załatwienia sprawy w formie dokumentu elektronicznego. W konsekwencji zakres zastosowania jednego z wyjątków zawartych w art. 14 § 2 k.p.a. w pełni mieści się w zakresie zastosowania art. 14 § 1 *in fine* k.p.a. Innymi słowy wyjątek powtarza zasadę.

Przyjęcie odmiennego poglądu, opartego na wykładni językowej art. 14 § 2 k.p.a. prowadzi do wniosku, iż sprawa administracyjna może być załatwiona telefonicznie, za pomocą środków komunikacji elektronicznej (innych niż dokument elektroniczny) lub za pomocą innych środków łączności. Wymienione sposoby poszerzają zakres wyjątków od zasady pisemnego załatwiania sprawy. Akceptacja tego założenia wywołuje jednak inne wątpliwości interpretacyjne. Była już mowa o tym, że w dotychczasowym orzecznictwie sądowym i literaturze przedmiotu jednoznacznie wykluczano możliwość np. telefonicznego wniesienia podania z uwagi na brak możliwości zidentyfikowania osoby wnoszącej. W obecnym stanie prawnym, mimo że wątpliwości tych w żaden sposób nie wyjaśniono, możliwa jest taka wykładnia przepisów k.p.a., która dopuszcza nawet załatwienie sprawy poprzez rozmowę telefoniczną. Wątpliwości pogłębia brak jakiejkolwiek procedury identyfikacji rozmówców zarówno ze strony organu administracji, jak i „adresata”. Powyższe rozwiązanie jawi się jako regulacja całkowicie oderwana od dotychczas przyjmowanych konstrukcji, tak w zakresie załatwiania spraw, jak i przekazywania stronie informacji o wydaniu decyzji. Zachowanie chociaż minimalnej spójności z przepisami kodeksu nakazywałoby przyjąć, iż rozmowa telefoniczna odpowiada w zakresie skutków procesowych doręczeniu decyzji i *de facto* odpowiada ustnemu załatwieniu sprawy. Taki wniosek podważa jednak celowość wyodrębnienia telefonicznego załatwienia sprawy.

Istotna wątpliwość rysuje się także na tle problemu związania organu administracji publicznej wydaną decyzją. Związanie to występuje, o ile kodeks nie stanowi inaczej, od chwili doręczenia lub ogłoszenia decyzji (art. 110 § 1 k.p.a.). Jedyne wyjątek w tym zakresie dotyczy milczącego załatwienia sprawy (art. 110 § 2 k.p.a.). W kodeksie brak jednak wskazówek umożliwiających ustalenie czy i od kiedy organ administracji jest związany telefonicznym (lub innym wynikającym z art. 14 § 2 k.p.a.) sposobem załatwienia sprawy. Brak doręczenia względnie ustnego ogłoszenia (zob. art. 109 § 2 k.p.a.) decyzji oznacza, że nie wchodzi ona do obrotu prawnego [Frankiewicz 2002, s. 80]. Skoro ustawodawca nie przewidział, że załatwienie sprawy telefonicznie, za pomocą środków komunikacji elektronicznej lub innych środków łączności nie jest równorzędne doręczeniu czy ogłoszeniu to pojawia się problem wejścia tak wydanej decyzji do obrotu prawnego.

Moment doręczenia czy ogłoszenia decyzji stanowi także podstawę do określenia terminu na wniesienia środka prawnego (odwołania). Stosownie do treści art. 129 § 2 k.p.a. może to nastąpić w terminie czternastu dni od dnia doręczenia (ogłoszenia) decyzji. Brak tych czynności procesowych eliminuje możliwość zaskarżenia decyzji. Tym samym, przyjęcie dopuszczalności załatwienia sprawy w formie telefonicznej, za pomocą środków

komunikacji elektronicznej lub innych środków łączności jest równoznaczne z pozbawieniem strony prawa do wniesienia odwołania. Uzasadnia to wniosek, iż omawiana treść art. 14 § 2 k.p.a. stanowi także wyjątek od zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego (art. 15 k.p.a.).

Rozwiązania nie stanowi założenie, iż brak możliwości wniesienia odwołania byłby sprzeczny z interesem strony (art. 14 § 2 zd. 2 *in fine* k.p.a.). W takim bowiem przypadku wykluczone jest załatwienie sprawy telefonicznie, za pomocą środków komunikacji elektronicznej czy innych środków łączności. Nie można także przyjąć, iż załatwienie sprawy w jeden ze sposobów wskazanych w art. 14 § 2 k.p.a. jest równoznaczne z ustnym ogłoszeniem decyzji. Przede wszystkim brak jest podstaw normatywnych do takiego wniosku. Nawet gdyby udało się je w jakikolwiek sposób wyprowadzić w drodze wykładni to w zasadzie tylko w odniesieniu do telefonicznego załatwienia sprawy miałyby to sens. Ponadto treść art. 14 § 2 k.p.a. jednoznacznie wskazuje, iż ustawodawca wyraźnie odróżnia ustne załatwienie sprawy wiążące się z ogłoszeniem decyzji i pozostałe sposoby. Gdyby skutki prawne wszystkich wymienionych w art. 14 § 2 k.p.a. sposobów załatwienia sprawy miałyby być tożsame, ich wyodrębnianie byłoby nieuzasadnione.

Przesłanka interesu strony w znaczeniu art. 14 § 2 k.p.a. utożsamiania jest w literaturze przedmiotu z oświadczeniem strony zawierającym zgodę na ustne załatwienie sprawy [Adamiak, Borkowski 2016, s. 96; Kędziora 2017a, s. 133]. Dopuszczalność zastosowania tej formy uwarunkowana jest przy tym zgodnością organu administracji publicznej i strony co do treści decyzji. W wypadku rozbieżności stanowisk organ administracji powinien wydać decyzję w formie pisemnej [por. wyrok NSA z dnia 29 września 1981 r., II SA 345/81, ONSA 1981, Nr 2, poz. 96]. Przedstawione poglądy budzą pewne wątpliwości. Przede wszystkim wprowadzają niewynikającą z przepisów k.p.a. przesłankę zgody strony na załatwienie sprawy w jeden ze sposobów przewidzianych w art. 14 § 2 k.p.a. Pozostaje to w sprzeczności z dotychczasową techniką legislacyjną przyjętą w kodeksie, zgodnie z którą w tych przypadkach, w których ustawodawca chce się na tę przesłankę powołać wyraźnie to wskazuje [zob. np.: art. 61 § 2 k.p.a., art. 96d § 1 k.p.a., art. 136 § 2 i § 3 k.p.a.].

Drugą z przesłanek umożliwiających zastosowanie wyjątku od pisemnego sposobu załatwienia sprawy jest to, iż przepis prawa nie stoi temu na przeszkodzie. R. Kędziora przyjmuje, iż chodzi to o sytuację, w której załatwieniu sprawy w ten sposób nie sprzeciwia się przepis szczególnie o charakterze powszechnie obowiązującym [Kędziora 2017a, s. 133]. Zgodzić się należy, że w zakres zastosowania tego przepisu będą wchodzić te wszystkie sytuacje, w których ustawodawca wyraźnie przewiduje, że nie jest możliwe załatwienie sprawy zgodnie z art. 14 § 2 k.p.a. W obecnie obowiązującym systemie prawa takich rozwiązań nie ma [SIP LEX]. Sformułowanie „przepis prawny nie stoi temu na przeszkodzie” wydaje się mieć jednak szersze znaczenie. Zgodnie z definicją słownikową

„stać na przeszkodzie” to tyle co „utrudniać”, „uniemożliwiać” [Doroszewski]. Nieuzasadnione zatem byłoby ograniczenia zastosowania tego przepisu tylko do sytuacji wyrażnie wykluczających inne niż pisemne załatwienie sprawy. Nie jest możliwe załatwienie sprawy w formie ustnej (telefonicznie, za pomocą środków komunikacji elektronicznej lub za pomocą innych środków łączności) także wtedy, gdy przepisy prawa materialnego w sposób szczegółowy określają elementy treści decyzji, wzór decyzji lub przewidują obowiązek sporządzenia kopii decyzji. Wykluczone jest także załatwienie sprawy w jeden ze sposób wskazanych w art. 14 § 2 k.p.a., gdy przepisy prawa materialnego wyraźnie przewidują obowiązek doręczenia decyzji [wyrok SN z dnia 23 sierpnia 1995 r., III ARN 26/95, OSN 1996, Nr 5, poz. 71] lub z wydaniem decyzji łączą szczególny skutek prawny, tak jak np. zatwierdzenie projektu budowlanego, który określa warunki realizacji inwestycji [zob. wyrok NSA z dnia 9 maja 2007 r., II OSK 712/06, CBOSA]. W orzecznictwie sądowym podkreśla się, że jeżeli strona wnioskuje o doręczenie decyzji na piśmie to organ administracji publicznej nie może ogłosić jej ustnie [wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 lutego 2012 r., II SA/Wa 2096/11, LEX nr 1114073].

Podsumowanie

Zasada pisemnego załatwiania spraw należy do kluczowych zasad postępowania administracyjnego, niezależnie od trybu i instancji, w której przebiega. Przez większość czasu, w którym obowiązuje treść art. 14 nie była ona zmieniana, co służyło stabilizacji jej stosowania i wykładni. W jednej z ostatnich nowelizacji kodeksu zmieniono jednak jego treść w sposób, który pozostaje niezgodny zarówno z samym art. 14 k.p.a., jak i innymi przepisami regulującym postępowanie administracyjne. Działania ustawodawcy, którym trudno przypisać charakter przemyślanych nie zasługują na akceptację. Niepokojące jest jednak to, że coraz częściej nowelizacje k.p.a. mają charakter przypadkowy i stanowią refleks realizacji innych celów. Nie służy to stabilizacji i rozwojowi postępowania administracyjnego i w istotny sposób utrudnia praktykę stosowania tych przepisów. W efekcie wszelkie niekorzystne zjawiska z tym związane dotyczą przede wszystkim bezpośredniego adresata działań organu administracji publicznej, to jest stronę postępowania.

Bibliografia

Adamiak B., Borkowski J. (2016), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Beck, Warszawa.

Doroszewski W. (red.), *Słownik języka polskiego*, wersja online, dostęp: 21.03.2019.

Druk sejmowy Nr 2055, Sejm VIII kadencji [online], dostęp: 21.03.2019.

Frankiewicz E. (2002), *Wydanie a doręczenie decyzji administracyjnej*, „Państwo i Prawo”, nr 2.

Kędziora R. (2017a), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Beck, Warszawa.

Kędziora R. (2017b), *Ogólne postępowanie administracyjne*, Beck, Warszawa.

Łaszczyca G. (2014), *Akta sprawy w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Sibiga G. (2011), *Komunikacja elektroniczna w Kodeksie postępowania administracyjnego. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa.

Sibiga G. (2017), *Zastosowanie środków komunikacji elektronicznej w postępowaniach w sprawach skarg, wniosków i petycji* [w:] M. Błachucki, G. Sibiga (red.), *Skargi, wnioski i petycje – powszechne środki ochrony prawnej*, Presscom, Wrocław.

SIP LEX, <https://borg.wolterskluwer>, dostęp: 19.03.2019.

Akty prawne

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.).

Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2019 r., poz. 123).

Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji pomiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. z 2017 r., poz. 570 ze zm.).

Ustawa z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe (Dz. U. z 2017 r., poz. 1481 ze zm.).

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz. U. z 2018 r., poz. 650).

Orzecznictwa

Wyrok SN z dnia 23 sierpnia 1995 r., III ARN 26/95, OSN 1996, Nr 5, poz. 71.

Wyrok NSA z dnia 29 września 1981 r., II SA 345/81, ONSA 1981, Nr 2, poz. 96.

Wyrok NSA z dnia 9 maja 2007 r., II OSK 712/06, CBOSA.

Wyrok NSA z dnia 11 października 2016 r., I OSK 966/15, LEX nr 21681299.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 6 lutego 2012 r., II SA/Wa 2096/11, LEX nr 1114073.

Agnieszka Korzeniowska-Polak | adkorzeniowska@interia.pl

Spółeczna Akademia Nauk

ORCID ID: 0000-0002-7151-002X

Zasada oficjalności doręczeń w postępowaniu administracyjnym i jej realizacja

The Principle of Official Delivery in Administrative Procedure and its Implementation

Abstract: The provisions of the Code of Administrative Procedure specify 13 general principles of administrative procedure. There are some particular principles for example the principle of official delivery. This is the obligation of the public administrative body to deliver the decision and the other letters in the course of the proceedings. Sometimes it is very difficult to fulfil this obligation. The present paper is concentrated on some examples.

Key words: the administrative procedure, principles, delivery

Wprowadzenie

Kodeks postępowania administracyjnego (dalej Kodeks lub k.p.a.) został uchwalony 14 czerwca 1960 r. [Dz. U. z 2018 r., poz. 2096] i od 1 stycznia 1961 r. obowiązuje do dnia dzisiejszego. Przez ponad pół wieku obowiązywania tego aktu prawnego zmieniły się w Polsce warunki gospodarcze, społeczne, a przede wszystkim ustrojowe i polityczne, co miało wpływ na zmiany w samej administracji. Stąd często występujące w praktyce problemy ze stosowaniem przepisów tworzonych – choć z ogromną rozważą i przenikliwością – w zupełnie odmiennych od dzisiejszych uwarunkowaniach. Niestety twórcy kolejnych nowelizacji Kodeksu z niezrozumiałych powodów wprowadzają rozwiązania, które pozostają martwe (np. mediacje) i nie regulują istotnych dla procedury zagadnień, takich jak np. data wszczęcia postępowania administracyjnego z urzędu czy forma pozostawienia podania bez rozpoznania [Korzeniowska-Polak 2012, ss. 6–8]. Uwaga ta dotyczy także

problematyki doręczeń. W niniejszym opracowaniu przedstawię konsekwencje beczynności ustawodawcy w tworzeniu przepisów umożliwiających we współczesnych realiach skuteczne doręczanie pism w postępowaniu administracyjnym.

Rola przepisów o doręczeniach w postępowaniu administracyjnym

Rozszerzający się dynamicznie w ciągu ostatnich lat katalog zasad ogólnych postępowania administracyjnego nie ogranicza się do zasad wymienionych w rozdziale 2 Działu I ustawy z 14 czerwca 1960 r. zatytułowanym „Zasady ogólne”. Również w pozostałych, bardziej szczegółowych przepisach Kodeksu ustawodawca zawarł normy formułujące zasady postępowania administracyjnego. Przykładowo wymienić można zasadę jawności wewnętrznej postępowania administracyjnego nazywaną również zasadą jawności dla stron postępowania (art. 73–74 k.p.a.), zasadę swobodnej oceny dowodów (art. 80), zasadę interpretowania na korzyść strony wątpliwości co do okoliczności faktycznych (art. 81a), zasadę niezmieniania przez organ odwoławczy decyzji na niekorzyść strony odwołującej się (zakaz *reformationis in peius* – art. 139 k.p.a.) czy interpretowaną z wielu przepisów zasadę niekonkurencyjności trybów nadzwyczajnych [wyrok NSA z 25 stycznia 2000 r., sygn. akt I SA 286/99,; wyrok WSA w Warszawie z 28 maja 2007 r. sygn. akt III SA/Wa 614/07] bądź niekonkurencyjności postępowania orzeczniczego z postępowaniem w sprawie skarg i wniosków.

Uregulowane w rozdziale 8 Działu II Kodeksu doręczenia podporządkowane są zasadzie ich oficjalności. Zgodnie z nią doręczanie pism w toku postępowania administracyjnego jest ustawowym obowiązkiem organu, wypełnianym z urzędu. Strony bądź inni uczestnicy postępowania nie muszą o to wnosić. Od tej zasady ustawodawca bardzo rzadko odstępuje, a jeśli to czyni, wyraża swoją wolę jasno. Przykładowo ze względu na nadrzędne wymogi określone przez Unię Europejską uczynił to w ustawie z 5 lutego 2015 r. o płatnościach w ramach systemów wsparcia bezpośredniego [Dz. U. z 2018 r., poz. 1312 ze zm.]. W jej art. 24 ust. 9 określono, że decyzję w sprawie płatności bezpośrednich oraz płatności niezwiązanych do tytoniu uwzględniającą w całości żądanie rolnika i nie określającą zmniejszeń, wykluczeń lub pozostałych kar administracyjnych „doręcza się jedynie na żądanie strony”.

Ze względu na fakt, że doręczanie przez organ administrujący pism wskazanym przez ustawodawcę uczestnikom postępowania administracyjnego stanowi jedną z gwarancji procesowych, przepisy regulujące tę czynność materialno-techniczną nie podlegają liberalnej wykładni [wyrok NSA z 22 maja 2013 r., sygn. akt I OSK 201/13]. Nie mają one charakteru uznaniowego, lecz są przepisami bezwzględnie obowiązującymi, które nie

pozostawiają organom administracji żadnego „luzu decyzyjnego” [wyrok WSA w Krakowie z 17 października 2007 r., sygn. akt II SA/Kr 531/06]. Normy te z uwagi na ich ogólny cel stanowią w istocie gwarancję przestrzegania przez organ administracji publicznej zasady demokratycznego państwa prawnego. Regulacje te mają chronić obywatela przed nadużyciami ze strony administracji. Z tego powodu nie mogą być interpretowane na szkodę obywatela [postanowienie NSA z 8 maja 2014 r., sygn. akt II GSK 987/14; wyrok NSA z 4 kwietnia 2008 r., sygn. akt II GSK 3/08].

Instytucja doręczeń urzeczywistnia m.in. zasadę czynnego udziału stron w postępowaniu, umożliwiając im zapoznanie się z czynnościami organu i innych uczestników postępowania albo uczestniczenie w tych czynnościach. Poprzez tę zasadę ustawodawca obliuguje organ prowadzący postępowanie do stworzenia stronie prawnych możliwości podejmowania czynności procesowych w obronie swoich interesów. Niedopuszczenie strony do udziału w postępowaniu skutkuje naruszeniem prawa obligującym do wznowienia postępowania zakończonego decyzją ostateczną. Aby uchronić się od takiego zarzutu, organ powinien skutecznie doręczać stronie wszelkie pisma w toku postępowania – od zawiadomienia o wszczęciu postępowania w sprawie po doręczenie ostatecznej decyzji. Z tego obowiązku nie jest zwolniony żaden organ administracji publicznej, bez względu na ilość stron czy pism bądź też koszty doręczeń [Korzeniowska-Polak 2007, s. 74].

Dochowanie wszelkich przepisów Kodeksu, zwłaszcza tych, które chronią interes strony, jest obowiązkiem organu administracji prowadzącego postępowanie [postanowienie NSA z 7 czerwca 2011 r., sygn. akt II OSK 1037/11; wyrok WSA w Warszawie z 8 maja 2009 r., sygn. akt I SA/Wa 250/09]. Strona nie może ponosić ujemnych konsekwencji wynikających z zaniedbań czy też braku konsekwencji w doręczaniu pism przez organ administracji. Gwarancyjny charakter tej instytucji oznacza, że tylko prawidłowe doręczenie, tzn. dokonane zgodnie z wymogami określonymi w ustawie, uzależnia skuteczność czynności podejmowanych przez organ [wyrok WSA we Wrocławiu z 10 listopada 2009 r., sygn. akt III SA/Wr 511/09].

Ustawodawca wiąże z doręczeniem pism w postępowaniu administracyjnym doniosłe skutki procesowe. Od daty doręczenia rozpoczynają bieg niektóre terminy do dokonania czynności proceduralnych, w tym do wniesienia środków zaskarżenia zwyczajnych i nadzwyczajnych, a także przenoszących sprawę administracyjną na drogę postępowania sądowoadministracyjnego (bądź przed sądami powszechnymi). Związanie organu aktami administracyjnymi (decyzją czy postanowieniem) następuje od chwili ich doręczenia.

Jak zauważono w orzecznictwie, z uwagi na konieczność ścisłego określenia faktów powodujących skutek prawny, czynności materialnotechniczne doręczenia uregulowane w Kodeksie są sformalizowane i to aż do granic kazuistyki unormowań. Ścisłe przestrzeganie tych wymagań należy do obowiązków organu administracyjnego, albowiem

od skuteczności doręczenia zależą w wielu przypadkach uprawnienia procesowe i materialnoprawne stron. Nie jest więc dopuszczalne dokonywanie w toku postępowania administracyjnego jakiegokolwiek modyfikacji uregulowań prawnych w powyższym zakresie [wyrok WSA w Warszawie z 18 marca 2008 r., sygn. akt VI SA/Wa 106/08].

Należy jednak zastrzec, że tak kazuistyczna regulacja doręczeń powstawała w latach 1957–1960. Były to czasy, w których warunki ustrojowe, ekonomiczne, socjologiczne, a nawet moralne znacząco różniły się od tych, które są obecnie. Przez całe dziesięciolecie władze państwowe wiedziały pod jakim adresem przebywa każdy z obywateli państwa polskiego. Nie było problemu bezdomności czy wyjeżdżania i przebywania przez dłuższe okresy czasu za granicą w miejscach władzy publicznej nieznanych. Podmioty nie będące osobami fizycznymi mogły mieć postać przedsiębiorstw państwowych, zakładów budżetowych i innych jednostek o stałym i znanym adresie siedziby. Chociaż inwencja Polaków w odniesieniu do obowiązku meldunkowego zawsze skutkowałą rozbieżnością danych w ewidencji ludności ze stanem rzeczywistym, to jednak od lat 90-tych, a szczególnie od czasu zniesienia sankcji za niewypełnienie obowiązku meldunkowego, w coraz większym stopniu dane z ewidencji w wielu przypadkach są nieprzydatne.

Strona jako podmiot doręczeń

Zgodnie z art. 40 k.p.a. organ zobowiązany jest doręczać pisma stronie bądź jej reprezentantowi – przedstawicielowi bądź pełnomocnikowi. Z podanej w art. 28 k.p.a. definicji legalnej strony wynika, że jest nią każdy czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. Ustawodawca poza definicją legalną strony zastrzegł także w art. 29 k.p.a., że stronami postępowania administracyjnego mogą być osoby fizyczne i osoby prawne, a gdy chodzi o państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne i organizacje społeczne – również jednostki nie posiadające osobowości prawnej. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 22 lutego 1984 r., sygn. akt I SA 1748/83, podkreślił, że pojęcie strony może być wyprowadzone tylko z administracyjnego prawa materialnego, to jest z konkretnej normy prawnej, która może stanowić podstawę do sformułowania interesu lub obowiązku obywateli. Należy jednak mieć świadomość, że niekiedy ustawodawca, regulując zagadnienia materialnoprawne, uniemożliwia bądź znacznie utrudnia organom administracji publicznej wypełnianie obowiązków nałożonych na nie przez regulację procesową w tym np. obowiązek doręczania stronie pism w toku postępowania prowadzonego w jej sprawie.

Zgodnie z przepisami zawartymi w ustawie z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej [Dz. U. z 2018 r., poz. 1508] (dalej u.p.s.) niektóre świadczenia przyznaje się rodzinie. Ogólnie

w art. 8 ust. 1 pkt 3 u.p.s. ustawodawca określił, że prawo do świadczeń pieniężnych z pomocy społecznej, z pewnymi zastrzeżeniami, przysługuje rodzinie, której dochód nie przekracza sumy kwot kryterium dochodowego na osobę w rodzinie. Uprawnienie to dookreślił w art. 38 ust. 1 pkt 2, przyznając rodzinie prawo do zasiłku okresowego, w art. 40, przyznając prawo do zasiłku celowego, w art. 41, przyznając prawo do specjalnego zasiłku celowego oraz zasiłku okresowego, celowego lub pomocy rzeczowej pod warunkiem zwrotu części lub całości kwoty zasiłku lub wydatków na pomoc rzeczową.

Zgodnie z podaną w art. 6 pkt 14 u.p.s. definicją legalną pojęcia „rodzina” termin ten oznacza osoby spokrewnione lub niespokrewnione pozostające w faktycznym związku, wspólnie zamieszkujące i gospodarujące. W orzecznictwie zwrócono uwagę, że pojęcie rodziny na gruncie pomocy społecznej ma charakter szczególny i nie nawiązuje do pojęcia rodziny w rozumieniu Konstytucji RP [wyrok WSA w Gliwicach z 8 sierpnia 2013 r., sygn. akt IV SA/Gl 541/13]. Jej istotą jest to, że co najmniej dwie osoby spokrewnione lub nawet niespokrewnione faktycznie wspólnie zamieszkują i gospodarują [wyrok WSA w Krakowie z 20 grudnia 2016 r., sygn. akt III SA/Kr 1486/16]. Przyjmując domniemanie racjonalności ustawodawcy, uznać należy, że świadomie pojęciem zbiorowym „rodzina” określono podmiot mający interes prawny w załatwieniu sprawy dotyczącej przyznania pomocy społecznej. Uzasadnione może się jednak wydawać pytanie, czy prawodawca brał pod uwagę procesowe konsekwencje takiego określenia strony postępowania administracyjnego? Jak prowadzić takie postępowanie i wypełniać nakazy określone w Kodeksie, w tym obowiązek doręczania pism wobec jednej strony, którą stanowi grupa kilku osób?

Przy analizie art. 6 pkt 14 u.p.s. wraz z art. 29 k.p.a. intryguje pytanie, kto jest stroną postępowania administracyjnego w sprawie przyznania np. zasiłku okresowego rodzinie? Czy wszystkie osoby składające się na rodzinę, a więc spokrewnione lub niespokrewnione pozostające w faktycznym związku, wspólnie zamieszkujące i gospodarujące, czy tylko osoba składająca podanie inicjujące postępowanie? Od odpowiedzi na to pytanie zależy komu należy zagwarantować czynny udział w postępowaniu, komu doręczać pisma oraz kogo oznaczyć jako stronę w decyzji administracyjnej. W orzecznictwie podkreśla się, że pisma w postępowaniu administracyjnym kierowane do strony winny być imienne, wymieniające stronę jako indywidualnie określonego adresata, np. konkretną osobę fizyczną. Nawet doręczenie pisma obojgu małżonkom w jednej kopercie jest sprzeczne z treścią art. 40 k.p.a. [wyrok NSA z 29 maja 2003 r., sygn. akt II SA/Gd 1735/00, Lex nr 203427]. Nie można też poprzestać na wskazaniu imion i nazwisk małżonków (konkubentów), jeśli rodzina poza nimi składa się z dzieci i starszych wspólnie zamieszkujących i gospodarujących krewnych czy powinowatych. Wskazanie zaś tylko wnioskodawcy oznaczałoby, że tylko on jest stroną i tylko jemu świadczenie jest

przyznawane. Zasadne wydaje się w takim przypadku uznanie, że wszyscy członkowie rodziny, których wspólny dochód bierze się pod uwagę, są stronami (czy stroną) postępowania o przyznanie im, jako wspólnocie, świadczenia z pomocy społecznej.

Brzmienie art. 8 ust. 1 pkt 2 i 3 u.s.p. świadczy o tym, że w przypadku rozstrzygania o zasiłku dla rodziny stroną takiego postępowania w rozumieniu ustawy o pomocy społecznej jest rodzina, natomiast w znaczeniu procesowym zgodnym z przepisami k.p.a. – z powodu braku odrębnych regulacji zawartych w ustawie z 12 marca 2004 r. – stronami są wszyscy członkowie tej rodziny, mający te same uprawnienia procesowe. W wyroku z 5 marca 2003 r. Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że w postępowaniu administracyjnym o udzielenie pomocy społecznej rodzinie prawa strony ma każdy członek tej rodziny [sygn. akt SA/Ka 878/99]. W piśmiennictwie wskazuje się, że rodzina na gruncie przepisów ustawy o pomocy społecznej ma ograniczoną i swoistą podmiotowość, bowiem to jej ustawodawca przypisuje prawa i obowiązki. Taka rodzina nie ma osobowości prawnej, ale posiada zdolność procesową w zakresie pomocy społecznej [Jończyk 2006, s. 403].

Uwzględniając te poglądy, należałoby przyjąć, że działając zgodnie z zasadą oficjalności doręczeń, wszystkim członkom rodziny powinno być wysłane zawiadomienie o wszczęciu postępowania z podaniem wnioskodawcy. Wszyscy też członkowie rodziny powinni dostać zawiadomienie o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie zwrotu świadczenia nienależnie pobranego przez rodzinę. Wszyscy członkowie rodziny powinni mieć doręczane każde z pism formułowanych w czasie postępowania, wszystkim powinno doręczyć się decyzję organu I instancji, gdyż dopiero prawidłowe doręczenie decyzji i umożliwienie w ten sposób adresatowi zapoznania się z jej treścią kończy proces decyzyjny i załatwia sprawę w rozumieniu art. 104 k.p.a. Decyzja nedoręczona stronie nie wywiera skutków prawnych i tym samym nie wywołuje skutku związania jej treścią ani strony, ani też organu wydającego. Odwołanie zaś jest niedopuszczalne, jeżeli decyzja nie weszła do obrotu prawnego, a więc pomimo, że została wydana, to nie została stronie doręczona. W takiej sytuacji organ odwoławczy jest zobowiązany zgodnie z art. 134 k.p.a. stwierdzić niedopuszczalność odwołania. Wszyscy członkowie rodziny powinni mieć też doręczoną decyzję organu odwoławczego, gdyby taka zapadła.

Takie formalne przestrzeganie procedury wobec rodziny jako strony wydaje się być jednak sprzeczne z wyrażoną w art. 12 k.p.a. zasadą szybkości i prostoty postępowania, która powinna mieć szczególne znaczenie w sprawach z zakresu pomocy społecznej. To właśnie te sprawy należy załatwiać w jak najkrótszym terminie, aby osoby potrzebujące pomocy uzyskały ją jak najszybciej lub by niezwłocznie odzyskać pieniądze pobrane nienależnie i skierować je do osób najbardziej potrzebujących. Postępowania te nie powinny być też nadmiernie kosztowne, aby koszty samego postępowania (np. doręczeń) nie przekraczały wielokrotnie wysokości przyznanej pomocy.

W praktyce obowiązki określone przepisami Kodeksu, jakie mają organy administracji publicznej wobec stron postępowania, organy pomocy społecznej realizują w minimalnym zakresie w przypadkach, gdy stroną postępowań jest rodzina. Większość członków rodziny zostaje w istocie pozbawiona możliwości otrzymywania informacji o czynnościach podejmowanych w toczących się postępowaniach, a w konsekwencji możliwości czynnego w nich udziału. Można przypuszczać, że ustawodawca nie przewidział, iż ta instytucja procesowa nie uprości tychże postępowań, lecz *de facto* spowoduje nagminne naruszanie przez organy pomocy społecznej, przepisów procesowych. Konsekwencją tego jest wprowadzanie do obrotu prawnego decyzji wadliwych bądź – wskutek niemożności przeprowadzenia postępowania – faktyczne nieprzyznawanie świadczeń osobom, które spełniają ustawowe przesłanki czy zaniechanie ściągania świadczeń nienależnie pobranych. Jedna i druga sytuacja jest nie do zaakceptowania z punktu widzenia ochrony praw strony i zasady państwa prawnego.

Doręczanie małżonkom jako jednej stronie postępowania podatkowego

Podobne dylematy rodzi uregulowanie zawarte w ustawie z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa [Dz. U. z 2018 r., poz. 800] (dalej o.p.), gdzie również sformułowano zasadę oficjalności doręczeń. Zgodnie z art. 133 § 3 o.p. w przypadku, o którym mowa w art. 92 § 3, jedną stroną postępowania podatkowego są małżonkowie i każdy z nich jest uprawniony do działania w imieniu obojga. O trudnościach w interpretowaniu, jak wobec tak określonej strony postępowania podatkowego powinny być doręczane pisma organów podatkowych, świadczy niejednolite orzecznictwo. W wyroku z 12 stycznia 2012 r. WSA w Kielcach [sygn. akt I SA/Ke 534/11] stwierdził, że skoro małżonkowie są jedną stroną postępowania, to tak też muszą być traktowani w zakresie doręczania wszelkich pism procesowych. „Organ, doręczając pismo jednemu z małżonków, spełnia swój obowiązek wobec strony i nie musi doręczać tego samego pisma drugiemu z małżonków”. Odmienne orzekł m.in. WSA w Warszawie, który w wyroku z 7 marca 2011 r. [sygn. akt III SA/Wa 1824/10] stwierdził, że przepis art. 133 § 3 o.p. stanowi „tylko i wyłącznie o uprawnieniu, a nie o obowiązku procesowym działania każdego z małżonków w imieniu obojga. Oznacza to więc, że oboje małżonkowie powinni być powiadamiani o czynnościach związanych z prowadzonym postępowaniem”. Kiedy tylko jedno z nich ustanowi pełnomocnika, to korespondencja w sprawie powinna być kierowana do pełnomocnika tego małżonka (art. 145 § 2 o.p.) oraz do drugiego z małżonków, działającego osobiście (art. 145 § 1 o.p.) [wyrok WSA w Poznaniu z 2 lipca 2009 r., sygn. akt I SA/Po 296/09]. Zdaniem WSA w Lublinie z art. 133 § 3 o.p. wynika, że organ podatkowy jest zobowiązany do prowadzenia

jednego postępowania i wydania jednej decyzji adresowanej do obojga małżonków. Sąd ten jednak kategorycznie stwierdził, że „ponad wszelką wątpliwość, z przepisu tego nie wynika, że w prowadzonym postępowaniu może on pomijać jednego z małżonków w zakresie odnoszącym się do prawa realizacji szczegółowych uprawnień wynikających z zasady czynnego udziału strony w każdym stadium postępowania” [wyrok z 5 grudnia 2008 r., sygn. akt I SA/Lu 476/08].

Inne przypadki niemożności dokonania skutecznego doręczenia

Na organ prowadzący postępowanie administracyjne poprzez art. 40 § 1 k.p.a. ustawodawca nałożył obowiązek doręczania pisma stronie. W literaturze podniesiono, że obowiązek ten odnosi się do każdej żyjącej lub istniejącej strony postępowania administracyjnego, bez względu na ich liczbę w jednym postępowaniu oraz charakter reprezentowanych względem siebie interesów prawnych [Łaszczyca 2005, s. 506]. Należy zwrócić jednak uwagę, że w przypadku śmierci strony skutkującej bezprzedmiotowością postępowania, organ jest zobowiązany do jego umorzenia. Zgodnie z art. 105 k.p.a. następuje to w drodze decyzji administracyjnej. W przypadku śmierci strony, której prawa bądź obowiązki są dziedziczne, postępowanie należy zawiesić (art. 97 § 1 pkt 1 k.p.a.). O zawieszeniu organ orzeka w formie postanowienia, na które służy zażalenie. W obydwu przypadkach związanie organu i innych podmiotów tymi indywidualnymi aktami administracyjnymi następuje dopiero od dnia ich doręczenia bądź ogłoszenia stronie (art. 110 i art. 126 k.p.a.). Jednak ustawodawca, choć nałożył na organy administracji obowiązek wydania takich aktów, nie określił w jaki sposób je doręczyć skoro strona będąca adresatem pisma umarła. Nie wskazano również w rozdziale regulującym instytucję zawieszenia postępowania komu doręczyć postanowienie wydane w przypadku, gdy zmarł przedstawiciel strony (art. 97 § 1 pkt 2 k.p.a.). Problem ten może wystąpić, gdy stroną postępowania jest nieletni bądź osoba ubezwłasnowolniona. Zgodnie z art. 40 § 1 w zw. z art. 30 § 2 k.p.a. osobom nie mającym zdolności do czynności prawnych pism się nie doręcza. Czynności tej dokonuje się do rąk przedstawiciela ustawowego nieletniej bądź ubezwłasnowolnionej strony. W przypadku śmierci takiego przedstawiciela jest to już niemożliwe. Postanowienia o zawieszeniu postępowania z powodu śmierci przedstawiciela ustawowego strony nie można zatem doręczyć ani zmarłemu przedstawicielowi, ani stronie, która sama skutecznie nie może działać. W sytuacji, gdy małoletni nie ma swego przedstawiciela ustawowego (rodzica) i nie jest jeszcze umieszczony w rodzinie zastępczej, nie można bezpośrednio doręczyć mu decyzji [wyrok WSA w Warszawie z 16 maja 2006 r., sygn. akt V SA/Wa 2521/05, Lex nr 257185].

Problematyczne jest także skuteczne doręczenia pism w toku postępowania administracyjnego dotyczącego tzw. eurosierot – nieletnich, których przedstawiciele ustawowi mający pełną władzę rodzicielską przebywają za granicą. Bezsporne jest, że pominięcie przez organ administracji przedstawiciela ustawowego strony jest równoznaczne z pominięciem strony w postępowaniu administracyjnym i uzasadnia wznowienie postępowania administracyjnego. W wyroku z 19 listopada 2001 r. Naczelny Sąd Administracyjny podkreślał, że odnieść to trzeba do doręczeń, mając na uwadze fakt, że dokonanie czynności procesowej pod nieobecność przedstawiciela ustawowego, przy braku dowodu doręczenia mu orzeczenia, stanowi naruszenie art. 40 § 1 k.p.a. [sygn. akt I SA 450/01 LEX nr 82000].

Poszukiwanie rozwiązań

Wbrew powtarzanym w uzasadnieniach projektów ustaw nowelizujących kodeks postępowania administracyjnego, że proponowane – a następnie wprowadzone do Kodeksu – zmiany mają na celu walkę z przewlekłością postępowań prowadzonych przez organy administracji publicznej [Uzasadnienie, ss. 1–2], nie reguluje się zagadnień mających istotny wpływ na długość trwania tych postępowań. Rozwiązaniem przedstawionych problemów z doręczaniem nie jest instytucja milczącego załatwienia sprawy. Po pierwsze zarówno w koncepcji milczącego zakończenia postępowania, jak i milczącej zgody organy administracji publicznej nie są pozbawione zupełnie kompetencji do wydania decyzji. W przypadku wynikającego z przepisów szczególnych milczącego zakończenia postępowania organ może wydać decyzję (zarówno pozytywną, jak i negatywną) w terminie określonym przez ustawodawcę (art. 122a § 2 pkt 1 k.p.a.). W przypadku zaś wydania takiej decyzji dla jej skuteczności zobowiązany jest ją doręczyć. W przypadku milczącej zgody w terminie określonym przepisami prawa organ może wydać decyzję negatywną (art. 122a § 2 pkt 2 k.p.a.), ale by weszła ona do obrotu prawnego, musi być ona doręczona stronie. Po drugie instytucja milczącego załatwienia sprawy nie jest remedium dla wszystkich rodzajów spraw. W polskim kodeksie postępowania administracyjnego, jak jednoznacznie wynika z brzmienia art. 122a § 2, może mieć ona zastosowanie wyłącznie dla uproszczenia postępowań wszczynanych na żądanie strony. Tymczasem w sprawach dotyczących nałożenia na stronę obowiązku bądź cofnięcia uprawnienia postępowania są wszczynane z urzędu. Podniesiona w niniejszym artykule problematyka staje się aktualna już od chwili doręczenia np. rodzinie zawiadomienia o wszczęciu postępowania w sprawie uchylecia bądź zmiany ostatecznej decyzji o przyznaniu rodzinie np. zasiłku celowego specjalnego bądź o wszczęciu postępowania w sprawie nakazu zwrotu świadczenia nienależnie pobranego.

Zakończenie

Przepisy bądź ich brak nie mogą niweczyć możliwości realizacji prawa do czynnego udziału strony w postępowaniu. Stan taki (w krańcowej postaci) można zakwalifikować jako delikt normatywny. Państwo powinno tworzyć „dobre” prawo [wyrok SN z 30 czerwca 2004 r.]. Postulat tworzenia przez państwo dobrego prawa dotyczy także przepisów regulujących procedurę administracyjną. Normy kodeksu postępowania administracyjnego powinny być możliwe do zrealizowania, a jednocześnie powinny możliwie najpełniej gwarantować realizację praw strony. Obowiązkiem ustawodawcy jest ponadto czuwanie nad tym, by realizowanie wymogów procedury nie uniemożliwiało w rozsądnym terminie rozpoznawania i załatwiania spraw administracyjnych. Zasadne jest zatem postawienie postulatu *de lege ferenda* – stworzenia przepisów uwzględniających współczesne realia i umożliwiających w maksymalnym stopniu skuteczne doręczanie pism w postępowaniu administracyjnym. Brak takich regulacji ocenić należy jako bierne przyzwolenie ustawodawcy na nagminne naruszanie przepisów procesowych przez organy administracji publicznej.

Bibliografia

Jończyk J. (2006), *Prawo zabezpieczenia społecznego*, Zakamycze, Kraków.

Korzeniowska-Polak A. (2012), *Dylematy nowelizacji kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo”, nr 2.

Korzeniowska-Polak A. (2007), *Problematyka doręczeń w przypadku wielości stron postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo”, nr 8.

Łaszczyca G. (2005), [w:] Łaszczyca G., Martysz Cz., Matan A., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. 1, Zakamycze, Kraków.

Wyrok NSA z 22 lutego 1984 r., sygn.. I SA 1748/83.

Wyrok NSA z 25 stycznia 2000 r., sygn. I SA 286/99.

Wyrok NSA z 19 listopada 2001 r., sygn. akt I SA 450/01, LEX nr 82000.

Wyrok NSA z 5 marca 2003 r., sygn. akt SA/Ka 878/99, „Prawo Pracy” 2003, nr 11, s. 39.

Wyrok NSA z 29 maja 2003 r., sygn. akt II SA/Gd 1735/00, Lex nr 203427.

Wyrok SN z 30 czerwca 2004 r., BSN 2004, nr 11, poz. 12.

Wyrok WSA w Warszawie z 16 maja 2006 r. sygn. akt V SA/Wa 2521/05, Lex nr 257185.

Wyrok WSA w Krakowie z 17 października 2007 r. sygn. akt II SA/Kr 531/06.

Wyrok WSA w Warszawie z 28 maja 2007 r. sygn. akt III SA/Wa 614/07.

Wyrok WSA w Warszawie z 18 marca 2008 r. sygn. akt VI SA/Wa 106/08.

Wyrok NSA z 4 kwietnia 2008 r. sygn. akt II GSK 3/08.

Wyrok WSA w Lublinie z 5 grudnia 2008 r. sygn. akt I SA/Lu 476/08.

Wyrok WSA w Warszawie z 8 maja 2009 r. sygn. akt I SA/Wa 250/09.

Wyrok WSA w Poznaniu z 2 lipca 2009 r. sygn. akt I SA/Po 296/09.

Wyrok WSA we Wrocławiu z 10 listopada 2009 r. sygn. akt III SA/Wr 511/09.

Postanowienie NSA z 7 czerwca 2011 r. sygn. akt II OSK 1037/11.

Wyrok WSA w Warszawie z 7 marca 2011 r. sygn. akt III SA/Wa 1824/10.

Wyrok WSA w Kielcach z 12 stycznia 2012 r. sygn. akt I SA/Ke 534/11.

Wyrok NSA z 22 maja 2013 r. sygn. akt I OSK 201/13.

Wyrok WSA w Gliwicach z 8 sierpnia 2013 r., sygn. akt IV SA/Gl 541/13.

Postanowienie NSA z 8 maja 2014 r. sygn. akt II GSK 987/14.

Wyrok WSA w Krakowie z 20 grudnia 2016 r., sygn. III SA/Kr 1486/16.

Ustawa z 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego 1960 (Dz. U. z 2018 r., poz. 2096).

Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2018 r., poz. 800).

Ustawa z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 2018 r., poz. 1508).

Ustawa z 5 lutego 2015 r. o płatnościach w ramach systemów wsparcia bezpośredniego (Dz. U. z 2018 r., poz. 1312 ze zm.).

Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw. Druk sejmowy nr Sejmu VII kadencji [online], <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?nr=1183>, dostęp: 3.08.2019.

Samanta Kowalska | skowalsk@amu.edu.pl

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

ORCID ID: 0000-0002-8803-3901

Zasady ogólne prawa uznane przez narody cywilizowane w kontekście ochrony praw człowieka

The General Principles of Law Recognized by Civilized Nations in the Context of the Protection of Human Rights

Abstract: Analysis of the protection of human rights in the context of the general principles – Article 38, paragraph 1 c of the Statute of the ICJ – has led to conclusion, namely that rules can also serve the role of a fall-back provisions by virtue of specifying the content and the consequences of regulations of the law. In the cases of missing procedural principles in treaties or the customary law, rules can be applied to supplement or rectify the norms of the treaty. The increase in threats to human rights, disproportions in economic development, environmental problems, poverty, discrimination and other challenges of the 21st century affirm the legitimacy of implementation and acceleration of the message of the universal rules. The international law is constantly exposed to dynamic interactions. New branches of international law are formed, whose convergence by means of a common axiological basis can be facilitated by the rules. Axiological distinction of treaty norms, which should be constantly progressing, may facilitate adaptation of the international law to the emerging phenomena and challenges in the area of human rights protection.

Key words: international law, human rights, axiology of the international law, general principles of law

Wprowadzenie

Zasady ogólne uważane są za rdzeń systemu prawa. W prawie krajowym łatwiej je zidentyfikować i ustalić, gdyż znajdują umocowanie w tradycji społecznej, historii i kulturze

prawnej. Natomiast na forum międzynarodowym proces ten może być trudniejszy ze względu na różnorodność poglądów, idei, systemów politycznych czy filozoficznych. Należy jednak zaznaczyć, że nie wszystkie wartości muszą być uprzednio wyartykułowane w prawie krajowym [zob. Bassiouni 1990, s. 772]. Zasadom prawa uznanym przez narody cywilizowane nie sposób bowiem odmówić waloru metagłębi, gdyż odwołują się do istoty człowieczeństwa. Stosowanie zasad zapobiega przeobrażeniom norm w bezduszne przepisy, a traktatów w „antyludzki byt polityczny lub prawny” [Jasudowicz 1997, s. 147]. Geneza źródeł prawa wskazuje na „pranormę” [zob. Mazurkiewicz 2016, s. 160], która krystalizuje się dzięki ponadczasowym wartościom.

Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości (MTS, *International Court of Justice*), utworzony w ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych, sprawuje jurysdykcję w pryzmacie aksjologii prawa międzynarodowego. ONZ za cel przyjmuje zapewnianie harmonijnego i pokojowego współistnienia państw i narodów. MTS jest integralną instytucją mechanizmu bezpieczeństwa międzynarodowego [Pellet 1995, s. 116]. Artykuł 38 Statutu MTS zawiera katalog źródeł prawa, które stanowią podstawę orzekania Trybunału¹. W ust. 1 pkt. c wymieniono „the general principles of law recognized by civilized nations” [Dz. U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90].

Ewokacja do zasad ogólnych uznanych przez społeczność międzynarodową znajduje się na przykład w art. 15 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOiP)², a także w art. 7 ust. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności³. W przeszłości toczyły się dyskusje, w których punkt ciężkości z pragmatycznego przesuwiał się na ujęcie doktrynalne. Sformułowano pogląd, iż określenie *civilized nations* odzwierciedla *l'air du temps* minionej epoki, w której dywersyfikowano ze względu na przynależność do określonej grupy narodów [Raimondo 2007, ss. 54–55]. Zapewnianie harmonijnego funkcjonowania społeczeństwa wielokulturowego wymaga podejmowania skutecznych działań zapobiegających dyskryminacji.

W MPPOiP klauzula antydyskryminacyjna zawarta jest w art. 2 ust. 1. Realizacja zapisu przekłada się na funkcjonowanie społeczeństwa zorganizowanego w państwo. Według art. 16 MPPOiP każda osoba fizyczna ma prawo do uznania podmiotowości prawnej. Prawa człowieka przysługują nie tylko obywatelom, ale i innym osobom będącym

¹ Analizując art. 38 Statutu MTS dostrzega się implikacje art. 38 Statutu Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej przewidzianego w artykule 14 Paktu Ligi Narodów (Dz. U. z 1923 r. Nr 106, poz. 839).

² Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOiP) otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

³ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Europejska Konwencja Praw Człowieka, EKPC) podpisana w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

pod jurysdykcją państwa, również bezpaństwowcom (stateless person). W Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (EKPC) klauzulę antydyskryminacyjną zawiera art. 14. Nasuwa się wniosek, iż podobnie jak podczas interpretacji traktatu należy uwzględniać okoliczności i kontekst, tak rozpatrując sprawy dotyczące praw jednostki powinno kierować się indywidualizacją. 4 listopada 2000 roku podpisano Protokół nr XII do EKPC, w którym zawarto ogólny zakaz dyskryminacji. Zasady stanowią impuls do podejmowania środków wspierających faktyczną i skuteczną równość.

Aksjologiczne podstawy ochrony praw człowieka

Prawa człowieka są odzwierciedleniem historii ludzkiej cywilizacji. Godność uważana jest za „praźródło (...) praw” [Mrozek 2014, s. 41]. W Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka wskazano, iż uznanie przyrodzonej godności, równych i niezbywalnych praw jest podstawą pokoju, wolności i sprawiedliwości⁴. W powyższym sformułowaniu można dostrzec wpływ prawa naturalnego, w którym upatruje się wzorców dla prawa pozytywnego stanowiącego przez człowieka. Prawo naturalne określane jest jako katalog niezmiennych zasad wznoszących się ponad prawo pozytywne, a także „ideal law since it consists of the highest principles of morality towards which humanity is striving” [Chloros 1958, s. 609]⁵. Mimo iż koncepcji prawa naturalnego towarzyszą polemiki oraz spory terminologiczne [np. Martinez 2013, s. 224; zob. Piechowiak 2006, ss. 391–409], zapewnianie obiektywizacji oraz stabilności przepisom prawa nie straciło na aktualności. W stanowieniu i stosowaniu prawa powinno przyjmować się za punkt odniesienia ochronę integralności fizycznej i psychicznej jednostki, emocjonalnej, duchowej oraz somatycznej więzi ze środowiskiem naturalnym.

Posługiwanie się zasadami może wpływać na ustalanie treści norm zgodnie z głównymi celami prawa międzynarodowego – zapewnianiem bezpieczeństwa, rozwoju społeczno-gospodarczego, pluralizmu kulturowego, polubownego rozwiązywania sporów międzypaństwowych. Zasady wspierają spójność interpretacyjną oraz uelastyczniają (*flexibilizaton*) realizację przepisów. Elastyczność nie oznacza jednak przyzwolenia

⁴ Powszechna Deklaracja Praw Człowieka została przyjęta podczas trzeciej sesji Zgromadzenia Ogólnego ONZ w Paryżu 10 grudnia 1948 r. Przywrócenie wiary w godność, wartość człowieka oraz podstawowe prawa (Preambuła) przyświecało również twórcom Karty Narodów Zjednoczonych podpisanej w San Francisco 26 czerwca 1945 r. (Dz. U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90).

⁵ Prawo naturalne określane jest jako „podstawa uniwersalnej etyki” (*the foundation of a universal ethic*). Powyższe sformułowanie pojawia się w kontekście *À la recherche d'une éthique universelle. Nouveau regard sur la loi éternelle* [2009] (szerzej na temat przywołanego dokumentu: Brock [2011]). Prawo naturalne wywodzone z różnorodnych źródeł dotyka kwestii filozoficznych, religijnych i transcendentalnych. Nie ulega wątpliwości, iż prawo pozytywne bez wartości ulegałoby szybko deprecjacji, a praktyka pozbawiona byłaby zasad, które są niezbędne dla harmonijnego funkcjonowania społeczeństwa.

na deprecjonowanie istoty prawa i arbitralność. Dynamiczna wykładnia w kontekście ochrony praw jednostki wskazuje na przejawianie obiektywności oraz podejmowanie działań adekwatnie do pojawiających się zjawisk społecznych.

Zasady ogólne uznane przez narody cywilizowane można przyrównać do wewnętrznej siły, która oddziałując konsolidująco w ramach systemu *the international law*, może również wywołać pożądany efekt z punktu widzenia ochrony praw człowieka w sferze zewnętrznej. Przykładowo w art. 1 ust. 2 Protokołu Dodatkowego (I) do Konwencji z 1949 r. odwołano się do „wymagań powszechnego sumienia”, a w II Protokole z 1977 r. wskazano, iż „w wypadkach nie przewidzianych przez obowiązujące prawo międzynarodowe ludzie pozostają pod ochroną zasad ludzkości”⁶.

Przydatność stosowania zasad uwidacznia się w sytuacjach, do których dochodzi wskutek *conflict of norms* lub *conflict of laws*. W dyskursie naukowym nabiera to zasadniczego znaczenia, zważywszy na rozwój prawa międzynarodowego. Analiza art. 38 ust. 1 pkt. „c” Statutu MTS prowadzi do wniosku, iż zasady mogą znaleźć zastosowanie także w sytuacji, gdy w traktatach lub prawie zwyczajowym występują luki, zwroty polisemiczne lub pojęcia niedookreślone. Luki nierzadko generowane są w tych obszarach, w których występuje „the most pressing need for law” [Kadens, Young 2013, s. 886]. Może to polegać na istnieniu niedoprecyzowanej normy lub braku procedury, która umożliwiałaby wdrożenie działań. Luki mogą pojawiać się również w wyniku przeobrażeń społecznych i technologicznych oraz podejmowania badań w dotąd nieeksplorowanych obszarach, np. bioinżynierii czy prawie kosmicznym.

Ogólna reguła interpretacyjna umów międzynarodowych zawarta jest w art. 31 ust. 1 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów podpisanej 23 maja 1969 r. [Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439], według której interpretację traktatu należy przeprowadzać w dobrej wierze zgodnie ze zwykłym znaczeniem, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom w ich kontekście oraz w świetle jego przedmiotu i celu. Na podstawie art. 31 ust. 3 pkt. „c” podczas interpretacji traktatu łącznie z kontekstem [szerz. Kozłowski 2002, s. 27 i nn.] należy uwzględnić „wszelkie odpowiednie normy prawa międzynarodowego, mające zastosowanie w stosunkach między stronami”, a więc także zasady. W odniesieniu do traktatów z zakresu praw człowieka analizowanie kontekstu wraz z zachodzącymi procesami kieruje uwagę na genezę, cele oraz skutki wprowadzanych regulacji dla statusu jednostki. Zasady ogólne mogą stanowić spoiwo między źródłami prawa, normami traktatowymi a normami zwyczajowymi.

⁶ Protokoły Dodatkowe do Konwencji Genewskich z 12 sierpnia 1949 r. dotyczące ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych (Protokół I) oraz ochrony ofiar niemiędzynarodowych konfliktów zbrojnych (Protokół II) sporządzone w Genewie 8 czerwca 1977 r. (Dz. U. z 1992 r. Nr 41, poz. 175).

Inny przykład influencji zasad prawa może dotyczyć okoliczności, w których traktat nie zawiera przepisów, które mogłyby znaleźć zastosowanie w określonych okolicznościach. Można tu przywołać incydent w Cieśninie Korfu. Dwa brytyjskie okręty wojenne na wodach terytorialnych Albanii wpłynęły na miny. Ustalono iż zaminowanie nie mogło nastąpić bez wiedzy władz państwa albańskiego. W związku z powyższym Albania miała obowiązek notyfikacji oraz ostrzegania o zagrożeniu statki wpływające na wody terytorialne. Za podstawę tak sformułowanego obowiązku Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości przyjął „określone, ogólne i uznane zasady, tj. elementarne zasady człowieczeństwa (...)” (*elementary considerations of humanity*) [International Court of Justice, *The Corfu Channel Case*, s. 4 i nn.; zob. także Yotova 2017, s. 299]. Na tej podstawie można wysublimować kolejne zasady, w tym swobodę żeglugi morskiej oraz obowiązek, według którego państwo nie może wykorzystywać swojego terytorium do celów sprzecznych z prawem międzynarodowym [zob. Fitzmaurice 2009, s. 202]. Stąd konkluzja, iż zasady mogą znaleźć zastosowanie do objaśniania, konkretyzowania lub nadawania trwałości zobowiązaniom międzynarodowym państw – sygnatariuszy w zakresie ochrony praw człowieka. Z kolei w stosunkach międzynarodowych wspierają wykrywanie i neutralizowanie okoliczności, w których mógłby pojawić się ładunek ideologiczny potencjalnie konfliktogenny.

Na początku XXI wieku społeczność międzynarodowa nie jest jednorodna. Dynamika zjawisk społecznych powoduje powstawanie nowych podmiotów, zagęszczanie lub generowanie nowych konfliktów, coraz częściej też zamiast wspólnego mianownika przyjmuje się aksjomaty doraźne, względne. Zjawisko globalizacji ułatwia transfer wiedzy i osiągnięć naukowo-technologicznych. Wzrost współzależności instytucjonalnej i gospodarczej, zagrożenia o charakterze transgranicznym nie pozostają indyferentne wobec prawa międzynarodowego. Zasady ogólne mogą nadawać głębszy wydźwięk innym zasadom (np. *pacta sunt servanda*). Normy, które przyczyniają się do podnoszenia ochrony praw jednostki nie powinny podlegać *desuetudo*, chyba że dotychczasowe rozumienie i praktyka nie nadąża za zmianami oraz potrzebami wynikającymi z zapewnienia skutecznej i efektywnej ochrony.

Skonsolidowanie zasad ze zwyczajem może umożliwić podejmowanie działań w krótszym czasie, gdyż kształtowanie norm prawa zwyczajowego nie wiąże się z koniecznością prowadzenia sformalizowanych i długotrwałych negocjacji. Obecnie obserwuje się przenikanie norm międzynarodowego prawa zwyczajowego do krajowego, w szczególności prawa karnego. Aspekt ten można uwypuklić na przykładzie działań podejmowanych w obliczu nowych emanacji terroryzmu, które wcześniej nie były ujęte w prawie. Terroryzm jako zjawisko niezwykle amorficzne i hybrydalne stanowi zagrożenie dla praw człowieka zarówno w sferze horyzontalnej, jak i wertykalnej. Powoduje egzemplifikację czynników, które deprecjonują aksjologiczną oraz normatywną aksjologię

praw jednostki, w tym wolność słowa [Kowalska 2018, ss. 35–47]. Kluczową rolę w tym zakresie odgrywa identyfikowanie i niwelowanie źródeł formowania się poglądów będących pożywką zachowań destruktywnych. Strategia antyterrorystyczna wymaga rozwiązań międzyresortowych, co wskazuje na rolę sprawnej komunikacji oraz przepływu informacji między władzą a społeczeństwem. Wspólne kolektywne wartości mogą jednoczyć na rzecz skutecznej profilaktyki i prewencji.

Wnioski

Zasadami ogólnymi można posługiwać się do wypełniania luk w treści umowy międzynarodowej, a także zapewniania spójności aksjologicznej. Kwestia ta może przełożyć się na krystalizowanie, doprecyzowanie norm lub ewoluowanie w reguły o charakterze konwencjonalnym. Zapewnianie obiektywizacji i stabilności przepisów prawa w oparciu o wartości uniwersalne nie straciło na aktualności zarówno w ujęciu jednostkowym, państwowym, jak i międzynarodowym.

W niniejszym artykule przeanalizowano zasady ogólne uznane przez narody cywilizowane, o których jest mowa w art. 38 ust. 1 pkt. c Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości. W celu ukazania szerszego spektrum zagadnienie omówiono przez pryzmat aksjologii prawa międzynarodowego.

Na początku XXI wieku obserwujemy gwałtowną deprecjację wartości i autorytetów. Wartości uniwersalne można uznać za kompas aksjologiczno-prawny, który pomaga w niwelowaniu prób marginalizowania, wprowadzania homogeniczności ideologicznej oraz ideowej zamiast pluralizmu społecznego i kulturowego.

Zasady prawa wspierają przewycięzanie podziałów, co jest istotne dla formowania dialogu aksjologiczno-prawnego oraz regulowania stosunków międzynarodowych. Obecnie w pozytywnym międzynarodowym porządku prawnym coraz częściej przywoływany jest duch norm pisanych, co wskazuje na sięganie do ich genezy – dorobku intelektualnego i cywilizacyjnego ludzkości.

Osnowę praw jednostki stanowi aksjologia uniwersalna, która przeciwdziała stosowaniu oraz wykładni norm z pozycji nie personalnej i zindywidualizowanej, lecz auktorialnej. Artykuł 38 ust. Statutu MTS ukazuje wartości, które wyłaniają się jako pomost między różnymi systemami prawa składającymi się na normatywne podstawy funkcjonowania społeczności międzynarodowej, które łączą a nie dzielą.

Bibliografia

À la recherche d'une éthique universelle. Nouveau regard sur la loi éternelle (2009), Commission théologique internationale, Vaticano.

Bassiouni M.C. (1990), *A Functional Approach to „General Principles of International Law”*, „Michigan Journal of International Law”, vol. 11, issue 3, s. 772.

Brock S.L. (2011), *Natural Law, the Understanding of Principles, and Universal Good*, „Nova et Vetera”, vol. 9, no. 3, ss. 671–706.

Chloros A.G. (1958), *What is Natural Law?*, „The Modern Law Review”, vol. 21, issue 6, s. 609.

Fitzmaurice M. (2009), *Contemporary Issues in International Environmental Law*, Edward Elgar, Cheltenham UK – Northampton, MA, USA, s. 202.

International Court of Justice, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders, *The Corfu Channel Case (Merits)*, Judgment of April 9th, 1949, Leyden A.W., Sijthoff's Publishing Company.

Jasudowicz T. (1997), *O zasadach ogólnych prawa uznanych przez narody cywilizowane – garść refleksji* [w:] C. Mik (red.), *Pokój i sprawiedliwość przez prawo międzynarodowe. Zbiór studiów z okazji 60 rocznicy urodzin Profesora Janusza Gilasa*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”, Toruń, s. 147.

Kadens E., Young E.A. (2013), *How Customary is Customary International Law?*, „William & Mary Law Review”, vol. 54, issue 3, s. 886.

Karta Narodów Zjednoczonych, Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości i Porozumienie ustanawiające Komisję Przygotowawczą Narodów Zjednoczonych (Dz. U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90).

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności podpisana w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

Konwencja wiedeńska o prawie traktatów podpisana w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439).

Kowalska S. (2018), *Freedom of Speech in the Face of Terrorism – Selected International Law Regulations*, „Adam Mickiewicz University Law Review”, vol. 8, ss. 35-47.

Kozłowski A. (2002), *Interpretacja traktatu międzynarodowego w świetle jego kontekstu*, Wydawnictwo Sejmowe, Wrocław, s. 27 i nn.

Martinez J.S. (2013), *Human Rights and History*, „Harvard Law Review Forum”, vol. 126, no. 7, s. 224.

Mazurkiewicz M.J. (2016), *Kilka uwag o polskich koncepcjach źródeł prawa międzynarodowego w okresie międzywojennym*, „Studia Iuridica Toruniensia”, t. XIX, s. 160.

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

Mrozek J.J. (2014), *Godność osoby ludzkiej jako źródło praw człowieka i obywatela*, „Civitas et Lex”, nr 1, s. 41.

Raimondo F.O. (2007), *General Principles of Law in the Decisions of International Criminal Courts and Tribunals*, „The Law & Practice of International Courts and Tribunals”, vol. 6, issue 3, ss. 393 i nn.

Pellet A. (1995), *The International Court of Justice and the Political Organs of the United Nations. Some Further but Cursory Remarks* [w:] F. Salerno (red.), *Il ruolo del giudice internazionale nell'evoluzione del diritto internazionale e comunitario. Atti del Convegno di Studi in Memoria di Gaetano Morelli organizzato dall'Università di Reggio Calabria*, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, s. 116.

Piechowiak M. (2006), *Prawo naturalne a prawa człowieka*, [w:] A. Maryniarczyk, K. Stępień, P. Gondek (red.), *Substancja. Natura. Prawo naturalne*, Polskie Towarzystwo Tomasza z Akwinu, Lublin, ss. 391–409.

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka przyjęta podczas trzeciej sesji Zgromadzenia Ogólnego ONZ w Paryżu dnia 10 grudnia 1948 r.

Protokół nr XII do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzony w Rzymie dnia 4 listopada 2000 r.

Yotova R. (2017), *Challenges in the Identification of the "General Principles of Law Recognized by Civilized Nations": The Approach of the International Court*, „Canadian Journal of Comparative and Contemporary Law”, vol. 3, issue 1, s. 299.

Marlena Kruszyńska-Kośmicka | marlenak@amu.edu.pl

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Wydział Prawa i Administracji

ORCID ID: 0000-0001-9176-3238

Wyjątki od zasady nieprzenoszalności praw i obowiązków administracyjnych

The Admissibility of Transferring Public-law Rights and Obligations

Abstract: It is indisputable that in the Polish legal literature discussing public-law issues until very recently it has been consistently accepted that the legal succession of public-law rights and obligations is impossible due to their personal nature. That traditional approach to this problem must be verified because the legislator has introduced a number of regulations representing exceptions to this principle. The article discusses the admissibility of transferring public-law rights and obligations.

Key words: public-law rights and obligations, legal succession, original acquisition

Wprowadzenie

Należy uznać jako powszechnie akceptowaną zasadę, zgodnie z którą publiczne prawa i obowiązki pozostają trwale związane z osobą, dla której zostały ustanowione, są nieprzenoszalne i nie ma co do nich następstwa prawnego [Kasznica 1947, s. 135].

Przyczyny takiego stanu rzeczy należy upatrywać w publicznym charakterze stosunku administracyjnego, który sprowadza się do tego, że jednym z podmiotów tego stosunku jest reprezentant interesu publicznego (państwo lub związek publicznoprawny). W tradycyjnym ujęciu interesowi publicznemu podporządkowany jest interes prywatny, co skutkuje nierównością podmiotów uczestniczących w tym stosunku. Reprezentant interesu publicznego (państwo czy związek publicznoprawny) dysponuje środkiem, którego podmiot administrowany nie posiada, a mianowicie dysponuje władztwem administracyjnym. W efekcie może on władczo, jednostronnie ustalać nakazy i zakazy

określonego zachowania, a ponadto, w celu ich wyegzekwowania, może zastosować przymus państwowy [Duniewska 2009, ss. 63–71], jako że jednym z zasadniczych elementów władztwa administracyjnego jest możliwość samodzielnego egzekwowania przez administrację obowiązków nałożonych na podmioty administrowane.

Kontrolę nad podmiotem zobowiązanym zapewnia administracji osobisty charakter stosunku administracyjnego, który oznacza, że uprawnienia i obowiązki związane są z konkretnie wskazanym podmiotem, adresatem działań administracji. Osobisty charakter stosunku administracyjnoprawnego uniemożliwia podmiotom administrowanym przenoszenia praw i obowiązków publicznoprawnych, o których przyznaniu czy nałożeniu konkretnym podmiotom zdecydowała władza publiczna [Ziemski 2009, s. 9]. Przyjęcie odmiennego stanowiska mogłoby powodować m.in. trudności ze sprawną egzekucją nałożonych obowiązków publicznoprawnych, gdyż trudno byłoby ustalić podmiot, na którym ciąży określona powinność. Ponadto osobisty charakter stosunku administracyjnego skutkuje również tym, że obowiązki nałożone w drodze działań władczych organów administracji publicznej nie rozciągają się na kolejne podmioty, których sfera wolności nie zostaje ograniczona, albowiem stosunek administracyjnoprawny wygasa wraz z ustaniem jego podmiotu.

Zasada nieprzenoszalności uprawnień i obowiązków administracyjnoprawnych

W świetle powyższych uwag należy zatem uznać, iż na gruncie prawa administracyjnego obowiązuje zasada nieprzenoszalności uprawnień i obowiązków administracyjnoprawnych (rozumiana jako niedopuszczalność zmiany podmiotów stosunku administracyjnoprawnego), mająca swe źródło w publicznym charakterze stosunków administracyjnych. Wspomniana nieprzenoszalność praw i obowiązków administracyjnoprawnych wzmocniona jest cechą bezwzględnie wiążącego ich charakteru [Matan 2008, s. 19]. Jak wskazywał niegdyś J. Filipek [1968, s. 112] bezwzględnie wiążący charakter stosunków administracyjnoprawnych skutkuje tym, że: „Żadna ze stron nie może z góry zrezygnować z uprawnień przysługujących jej w ich obrębie ani – bez szczególnego upoważnienia ustawowego – przenosić je na kogoś innego (...). Wszelkie bowiem uprawnienia i obowiązki wypływają tu z prawa przedmiotowego i w czasie trwania konkretnych stosunków prawnych, póki nie ulegnie zmianie ich podstawa prawna lub sytuacja faktyczna, na której są oparte, może być aktualna tylko ich wykładnia, ale nie ich modyfikacja”.

Należy zaznaczyć, że sformułowanie zasady nieprzenoszalności uprawnień i obowiązków publicznoprawnych – w odróżnieniu od powszechnie akceptowanej zasady niedopuszczalności sukcesji na gruncie prawa administracyjnego – jest zabiegiem

celowym. Wynika to z faktu, że rozwiązania normatywne poddane analizie w niniejszym opracowaniu należy traktować jako odstępstwa od tak właśnie sformułowanej zasady (nieprzenoszalności praw i obowiązków administracyjnych). Należy bowiem podkreślić, iż nie każdy przypadek dopuszczalności zmiany podmiotu praw i obowiązków administracyjnych (a więc ich przenoszalności) można traktować jako następstwo prawne, tj. z następstwem prawnym nie mamy do czynienia przy nabyciu pierwotnym, gdy ktoś staje się podmiotem prawa niezależnie od praw tej osoby, która je utraciła. W efekcie spektrum analizowanych przypadków nie odpowiada zakresowi wyjątków od zasady braku sukcesji na gruncie prawa administracyjnego.

Następstwo ustawowe jako pierwszy wyjątek od zasady nieprzenoszalności praw i obowiązków publicznoprawnych

Zasadę nieprzenoszalności praw i obowiązków administracyjnych, zgodnie z regułami wykładni, potwierdzają istniejące od niej wyjątki. Pierwszy z nich dotyczy sytuacji, gdy na mocy przepisów ustawowych dochodzi do pochodnego nabycia praw i obowiązków administracyjnych, tj. dochodzi do następstwa prawnego na gruncie prawa administracyjnego [Kasznica 1947, s. 136].

Instytucja następstwa prawnego w prawie publicznym początkowo miała wyłącznie charakter sukcesji singularnej. W tym przypadku, w sytuacjach wyraźnie przez ustawodawcę wskazanych, dopuszczalne jest przeniesienie uprawnień i obowiązków administracyjnych wynikających z określonej decyzji, co do zasady, w drodze czynności prawnej organu administracji. Tytułem przykładu przepis art. 40 ust. 1 ustawy Prawo budowlane [Ustawa z 7 lipca 1994 r., t.j. Dz. SU. z 2018 r., poz. 1202] przewiduje możliwość przeniesienia uprawnień i obowiązków wynikających z decyzji o pozwoleniu na budowę czy przepis art. 63 ust. 5 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym [Ustawa z 27 marca 2003 r., t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945] dopuszcza przeniesienie uprawnień i obowiązków wynikających z decyzji o warunkach zabudowy. Aktywność organu administracji, którym zazwyczaj jest organ kompetentny do wydania aktu określającego prawa i obowiązki mające podlegać sukcesji, przejawia się we władczym wypowiedzeniu się w formie decyzji administracyjnej w przedmiocie dopuszczalności sukcesji. Ustanowienie ustawowego wyjątku od zasady nieprzenoszalności uprawnień i obowiązków administracyjnych jest zatem elementem warunkującym dopuszczalność sukcesji. Brak jednoznacznego przepisu określającego dopuszczalność przeniesienia uprawnień i obowiązków płynących z określonego aktu administracyjnego przez kompetentny organ administracji publicznej, skutkuje tym, że nie może dojść do przejścia tych uprawnień i obowiązków. W konsekwencji wydanie aktu administracyjnego, wyrażającego zgodę na przeniesienie

praw i obowiązków administracyjnoprawnych bez wyraźnego umocowania, stanowiłoby działanie bez podstawy prawnej, co kwalifikowane jest jako jeden z najcięższych przypadków naruszenia prawa, skutkującego nieważnością aktu zgodnie z regulacją art. 156 § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania administracyjnego [Ustawa z 14 czerwca 1960 r., t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096, dalej k.p.a.].

Mimo akceptacji dopuszczalności sukcesji singularnej uprawnień i obowiązków administracyjnych w ustawowo przewidzianych przypadkach, koncepcja sukcesji generalnej na płaszczyźnie prawa publicznego przez długi czas była odrzucana jako sprzeczna z istotą praw i obowiązków administracyjnoprawnych. Powszechnie akceptowany był pogląd o niedopuszczalności przejścia ogółu praw i obowiązków administracyjnoprawnych określonego podmiotu w następstwie dokonania czynności przez podmioty prawa prywatnego, a więc niejako poza kontrolą władzy publicznej. Jak się wydaje zmiana stosunków społeczno-ekonomicznych, będąca następstwem transformacji ustrojowej, z biegiem czasu skłoniła ustawodawcę do uczynienia wyłomu w powszechnie przyjmowanej tezie o braku sukcesji uniwersalnej na płaszczyźnie prawa publicznego. Można zaryzykować stwierdzenie, iż przyjęte przez ustawodawcę rozwiązania są odpowiedzią na występujące we współczesnym świecie silne powiązania gospodarcze podmiotów (przedsiębiorstw), co niejednokrotnie prowadzi do zmian o charakterze podmiotowym. Zmiany te w przeważającej liczbie przypadków wiążą się z przejściem praw i obowiązków z jednego podmiotu na inny podmiot bądź podmioty [Mariański 2001, s. 9]. Z punktu widzenia podmiotów ulegających transformacjom pożądanym jest stan, w którym ustawodawca dopuszcza możliwość przejścia zarówno uprawnień i obowiązków z zakresu prawa cywilnego, jak i prawa publicznego. Wydaje się, że ustawodawca dopuszczając sukcesję uprawnień i obowiązków administracyjnoprawnych w następstwie dokonania czynności przez podmioty prawa prywatnego, wyszedł naprzeciw tym oczekiwaniom. Przyjęte rozwiązania ustawowe wiążą skutek w postaci sukcesji uniwersalnej uprawnień i obowiązków administracyjnoprawnych z szeroko pojętą transformacją różnego typu osób prawnych. Jako przykład należy przywołać rozwiązania ustawowe dopuszczające sukcesję uniwersalną uprawnień i obowiązków administracyjnoprawnych związanych z połączeniem i podziałem spółek handlowych, o czym stanowi odpowiednio przepis art. 494 § 2 oraz art. 531 § 2 Kodeksu spółek handlowych [Ustawa z 15 września 2000 r., t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 505].

Podpierając się definicją sukcesji uniwersalnej, wypracowaną na gruncie prawa cywilnego, można wskazać, iż z następstwem prawnym pod tytułem ogólnym uprawnień i obowiązków administracyjnoprawnych będziemy mieli do czynienia w sytuacji, gdy na podstawie jednego zdarzenia prawnego podmiot administrowany (następca prawny) przejmie ogół (lub przynajmniej dającą się wyodrębnić część) uprawnień i obowiązków

administracyjnoprawnych innego podmiotu (poprzednika prawnego). Sukcesja uniwersalna na płaszczyźnie administracyjnoprawnej, jako wyjątek od zasady nieprzenoszalności uprawnień i obowiązków administracyjnoprawnych, będzie dopuszczalna – podobnie jak ma to miejsce na gruncie prawa prywatnego – tylko w przypadkach wyraźnie przewidzianych w ustawie.

W efekcie wprowadzonych rozwiązań normatywnych w wyraźnie określonych przez ustawodawcę przypadkach w następstwie dokonania czynności prawnych przez podmioty prawa prywatnego dochodzi z mocy samego prawa do sukcesji generalnej na płaszczyźnie publicznoprawnej. Co istotne wszelkie ograniczenia, w wyniku których określone prawa i obowiązki administracyjnoprawne nie podlegają sukcesji, wymagają wyraźnego wskazania w ustawie lub w decyzji wydanej na podstawie przepisów dopuszczających taką możliwość. Innymi słowy ustawowe ograniczenia czy wyłączenia sukcesji uniwersalnej na płaszczyźnie administracyjnoprawnej wymagają wyraźnej podstawy ustawowej i niedopuszczalnym jest przyjmowanie w drodze zastosowania interpretacji rozszerzającej czy odwoływania się do ogólnych założeń dotyczących istoty aktu administracyjnego, że zasada sukcesji generalnej doznaje w danym przypadku ograniczeń. Brak wyraźnego przepisu wyłączającego ustawowo uregulowane następstwo prawne uprawnień i obowiązków publicznoprawnych oznacza dopuszczalność sukcesji generalnej na płaszczyźnie administracyjnoprawnej.

Należy podkreślić, że istnienie przepisów szczególnych dopuszczających przeniesienie praw i obowiązków administracyjnoprawnych w drodze sukcesji singularnej nie stanowi podstawy do przyjęcia ograniczenia sukcesji generalnej. Nie można bowiem, powołując się na fakt, że prawodawca dopuścił możliwość przeniesienia na inny podmiot praw i obowiązków administracyjnoprawnych w drodze sukcesji singularnej, wywodzić, że w ten sposób wprowadzono ograniczenia sukcesji uniwersalnej. W sytuacji, gdy w drodze sukcesji generalnej dochodzi do przejścia praw i obowiązków spółki przejmowanej, której przysługiwały prawa i obowiązki, co do których ustawodawca przewidział możliwość przeniesienia w drodze sukcesji singularnej (np. wynikające z decyzji o pozwoleniu na budowę) nie oznacza to, że do ich przejścia koniecznym jest dotrzymanie formalności określonych w przepisach regulujących sukcesję singularną. W takim przypadku wszelkie prawa i obowiązki publicznoprawne przejdą na następcę prawnego w drodze sukcesji generalnej [Ziemski 2009, s. 15].

Następstwo wynikające ze stosunków rzeczowych jako drugi wyjątek od zasady nieprzenoszalności praw i obowiązków publicznoprawnych

Drugi wyjątek od zasady nieprzenoszalności praw i obowiązków publicznoprawnych dotyczy praw i obowiązków wynikających z tzw. rzeczowych stosunków administracyjnych. Prezentowane w literaturze poglądy przedstawicieli nauki prawa administracyjnego w przeważającej mierze wiązały dopuszczalność następstwa prawnego w prawie administracyjnym z tzw. rzeczowymi aktami administracyjnymi, a dokładniej z rzeczowymi stosunkami administracyjnymi [Miemiec 1990, ss. 27–34; Matan 2008, ss. 19–22; Ziemiński 2009, ss. 9–18; Szczygłowska 2009, ss. 263–267; Mariański 2001, s. 69]. Tym samym możliwość wystąpienia następstwa prawnego wywodzona była z określonego charakteru stosunku prawnego, a następstwo prawne w prawie administracyjnym powiązane zostało z rzeczością stosunku.

Najogólniej rzecz biorąc w nauce prawa administracyjnego za rzeczowy uznaje się stosunek dotyczący podmiotu administrowanego nawiązywany w celu uregulowania pozycji prawnej rzeczy, która znajduje się we władaniu tego podmiotu. Zgodnie z prezentowanymi poglądami, stosunek taki nie wygasa z chwilą utraty bytu przez podmiot stosunku, ale przechodzi na każdorazowy podmiot władający rzeczą [Starościak 1978, ss. 33–34]. Innymi słowy, zmiana władztwa prywatnoprawnego nad rzeczą powoduje przejście uprawnień i obowiązków wynikających z rzeczowych stosunków administracyjnych. Niejednokrotnie w literaturze przedmiotu jest mowa o rozszerzonej skuteczności aktów administracyjnych.

Nie ma jednak zgodności poglądów co do tego, czy sama rzeczość stosunku administracyjnoprawnego jest elementem wystarczającym do uznania możliwości przejścia uprawnień i obowiązków z takiego stosunku wynikających, czy jednak niezbędnym jest wyraźne ustawowe umocowanie. Źródłem odmiennych stanowisk jest fakt, iż analiza materiału normatywnego prowadzi do wniosku, że na gruncie aktualnie obowiązującego prawa mamy do czynienia z sytuacjami, w których mimo braku wyraźnej podstawy prawnej niejednokrotnie przyjmuje się dopuszczalność przejścia uprawnień i obowiązków wynikających z rzeczowych stosunków administracyjnych. Przykładem tego typu rozstrzygnięcia jest decyzja o nakazie rozbiórki obiektu budowlanego uregulowana w przepisie art. 48 ust. 1 ustawy Prawo budowlane. Obowiązek rozbiórki spoczywa nie na indywidualnie wskazanym podmiocie, ale na każdym kto spełnia generalną cechę wskazaną w decyzji, mianowicie posiada tytuł prawny do nieruchomości, na której znajduje się obiekt podlegający przymusowej rozbiórce. Pogląd ten znajduje potwierdzenie w orzecznictwie – w wyroku z 22 września 1989 roku Naczelny Sąd

Administracyjny ustosunkowując się do twierdzenia organu nadzoru budowlanego, że decyzja nakładająca obowiązek rozbiórki nie może być zrealizowana z uwagi na śmierć zobowiązanej, będącej właścicielką budynku w momencie wydania decyzji, stwierdził, że „Uprawnienia i obowiązki wynikające dla strony z decyzji administracyjnej wygasają wprawdzie ze śmiercią strony, ale tylko wówczas, gdy mają charakter ściśle osobisty. Natomiast w sprawach, w których obowiązek dotyczy na przykład usunięcia nieodpowiedniego stanu technicznego budynku, obowiązek wynikający z decyzji administracyjnej obciąża aktualnego właściciela budynku, bez względu na to, czy stał się jego właścicielem na mocy umowy, czy też dziedziczenia, gdyż obowiązek administracyjny nie ulega przedawnieniu, chyba że przewiduje to przepis szczególny”. W dalszej części Sąd wskazał, iż brak jest podstaw do przyjęcia, iż spadkobierca zabudowanej nieruchomości nie jest zobowiązany do wykonania ostatecznej decyzji administracyjnej, nakazującej rozbiórkę budynku. Organ administracji powinien przeprowadzić postępowanie w celu ustalenia, na kim ciąży omawiany obowiązek, albowiem wydanie kolejnej decyzji nakładającej istniejący obowiązek powoduje, że decyzja dotknięta jest nieważnością z przyczyny określonej w przepisie art. 156 § 1 pkt 3 k.p.a., jako wydana w sprawie zakończonej inną decyzją ostateczną [IV SA 327/89, Legalis 36545].

Mając na względzie powyższe, choć zgodnie z dominującym poglądem każdy przypadek dopuszczalności sukcesji na gruncie prawa administracyjnego wymaga umocowania w wyraźnym przepisie prawa powszechnie obowiązującego [Łaszczyca, Matan 2007, s. 280], to można spotkać również koncepcje skłaniające się ku dopuszczalności następstwa prawnego w odniesieniu do rzeczowych stosunków administracyjnoprawnych także w sytuacjach, gdy przepisy takiej możliwości *expressis verbis* nie przewidują. Przykładowo M. Miemiec [1990, s. 33] uważa, iż „Następstwo prawne w zakresie takich praw i obowiązków jest, jak się wydaje, zgodne z *ratio legis* (...) aktów wiążących prawa i obowiązki administracyjnoprawne określonego podmiotu z prawem do dysponowania rzeczą. Wymaga tego również stabilność obrotu prawnego, jak i względy swoistej racjonalności procesu administrowania. Raz ukształtowany stosunek prawny może w ten sposób niejako dalej względnie samodzielnie funkcjonować, niezależnie od zmian podmiotowych”. Również K. Ziemiński [2009, s. 10] zdaje się sugerować, iż obok przypadków dopuszczalności następstwa prawnego w prawie administracyjnym wyraźnie przez ustawodawcę przewidzianych, do sukcesji dojdzie także w przypadku uprawnień i obowiązków wynikających z aktów rzeczowych, w sytuacjach, gdy przepisy takiego rozwiązania nie przewidują. Zdaniem K. Ziemińskiego „Istotą takich wyjątkowych regulacji jest zapewnienie pewnej stabilności, ciągłości praw i obowiązków, ich egzystowania w obrocie prawnym niezależnie od tego, kto będzie dysponentem rzeczy, której sytuacji prawną określono. Z istoty tej płynie konsekwencja w postaci zachodzenia zmian co do adresata aktu, a raczej adresata praw

i obowiązków określonych aktem, w związku ze zmianami zachodzącymi w sferze obrotu prywatnoprawnego (...). Przytoczone poglądy rzucają nowe światło na analizowane zagadnienie, jednocześnie wskazując na stopień skomplikowania problematyki będącej przedmiotem rozważań. Nie jest bowiem tak, iż analiza materiału normatywnego prowadzi do jasnych i nie budzących wątpliwości wniosków.

Jak już wskazano, w literaturze przedmiotu niejednokrotnie jest mowa o rozszerzonej skuteczności stosunku rzeczowego. Wydawać by się mogło, że zachodzi tutaj następstwo prawne. Jednakże czy w przypadku rzeczowych stosunków administracyjnych rzeczywiście mamy do czynienia z przejściem praw i obowiązków na kolejny podmiot władający rzeczą i czy możemy zatem mówić w tym przypadku o następstwie prawnym, czy też spotykamy się z sytuacją rodzajowo odmienną? Analiza materiału normatywnego prowadzi do wniosku, iż niewątpliwie występuje tutaj następstwo czasowe, albowiem zmiana właściciela rzeczy zbiega się w czasie z tym, że osoba dotychczas władająca rzeczą przestaje być podmiotem stosunków publicznoprawnych związanych z rzeczą, a podmiotem tych stosunków staje się kolejny właściciel czy posiadacz rzeczy. Nie przesądza to jednak o tym, że pewne zjawiska prawne określa się mianem następstwa prawnego. Warunkiem niezbędnym do tego, by mówić o następstwie prawnym jest pochodne (translatywne) nabycie prawa lub obowiązku. W rozważanym przypadku nabycie pochodne nie zachodzi. Nabywca rzeczy staje się podmiotem prawa lub obowiązku administracyjnego nie dlatego, że przysługiwały one poprzedniemu właścicielowi, posiadaczowi czy użytkownikowi rzeczy, ale dlatego, że znalazł się w takiej sytuacji (poprzez związek z rzeczą), z jaką norma prawna wiąże powstanie stosunku prawnego. Stosunek między państwem (związkiem publicznoprawnym) a dotychczasowym właścicielem wygasa z chwilą, kiedy ów właściciel traci władztwo nad rzeczą. Natomiast między nowym właścicielem a państwem, w momencie objęcia rzeczy we władanie, zawiązuje się nowy stosunek, choć o identycznej treści. Nabycie praw i obowiązków związanych z władztwem nad rzeczą ma zatem charakter pierwotny, w związku z czym nie może być mowy o następstwie prawnym.

Podsumowanie

Należy podkreślić, iż w świetle dotychczasowych rozważań nie można mówić o podziale wyjątków od zasady nieprzenoszalności praw i obowiązków publicznoprawnych na następstwo ustawowe i wynikające ze stosunków rzeczowych. By można było mówić o podziale, niezbędnym jest łączne spełnienie dwóch warunków, tj. warunku zupełności i warunku rozłączności [Ziemiński 2007, s. 56]. W analizowanym przypadku podział można byłoby uznać za zupełny, gdyby wyróżnione przypadki wyczerpywały cały zakres wyjątków. Z kolei warunek rozłączności zostałby spełniony, gdyby wyróżnione elementy w danej klasie nie

krzyżowały się. Trudno jednak mówić o spełnieniu obu warunków. Nie można całkowicie wykluczyć zupełności przeprowadzonej klasyfikacji. Natomiast z całą pewnością przeprowadzonej klasyfikacji brakuje cechy rozłączności, albowiem następstwo ustawowe dotyczy w niektórych przypadkach praw i obowiązków o charakterze rzeczowym.

Reasumując rozważania należy wskazać, iż od powszechnie akceptowanej zasady nieprzenoszalności praw i obowiązków administracyjnoprawnych istnieją wyjątki potwierdzające jej obowiązywanie. Co istotne dopuszczalności przejścia praw i obowiązków administracyjnych nie należy utożsamiać wyłącznie z instytucją następstwa prawnego na gruncie prawa administracyjnego. Obok przypadków sukcesji singularnej oraz sukcesji generalnej w obszarze praw i obowiązków administracyjnych, rozumianych jako pochodne nabycie tych praw i obowiązków, na gruncie prawa publicznego mamy do czynienia z nabyciem praw i obowiązków związanych z władztwem nad rzeczą, które to nabycie ma charakter pierwotny, w związku z czym nie może być mowy o następstwie prawnym.

Bibliografia

Duniewska Z. (2009), *Podstawowe pojęcia prawa administracyjnego* [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Filipek J. (1968), *Stosunek administracyjnoprawny*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace prawnicze”, nr 34.

Kasznica S. (1947), *Polskie prawo administracyjne*, Księgarnia Akademicka, Poznań.

Łaszczyca G., Matan A. (2007), *Następstwo w prawie administracyjnym* [w:] J. Zimmermann (red.), *Koncepcja systemu prawa administracyjnego. Zjazd Katedr Prawa Administracyjnego i Postępowania Administracyjnego, Zakopane 24–27 września 2006 roku*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Mariański A. (2001), *Prawa i obowiązki następców prawnych w prawie podatkowym*, LexisNexis, Warszawa.

Matan A. (2008), *Następstwo (sukcesja) z mocy prawa w materialnym prawie administracyjnym*, „CASUS”, nr 4.

Miemieć M. (1990), *Następstwo prawne w prawie administracyjnym*, „Acta Universitatis Wratislaviensis, Przegląd prawa i administracji”, t. XXVI.

Starościak J. (1978), *Stosunek administracyjnoprawny* [w:] T. Rabska, J. Łętowski (red.), *System prawa administracyjnego, t. III*, PAN, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk.

Szczygłowska E. (2009), *Sukcesja uprawnień i obowiązków administracyjnych*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Ziemiński Z. (2007), *Logika praktyczna*, PWN, Warszawa.

Ziemski K. (2009), *Sukcesja praw i obowiązków publicznych*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego”, nr 1.

Wykaz aktów prawnych

Ustawa z 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1202).

Ustawa z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945).

Ustawa z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018, poz. 2096).

Ustawa z 15 września 2000 r. Kodeksu spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 505).

Wykaz orzeczeń

Wyrok NSA w Warszawie z dnia 22 września 1989 roku, sygn. akt IV SA 327/89, Legalis 36545.

Maciej Kruś | mkrus@amu.edu.pl

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Wydział Prawa i Administracji

ORCID ID: 0000-0001-8500-6927

Zasady będące podstawą konstrukcji systemu wydawania europejskich aktów administracyjnych¹

The Principles that are the Basis of the Construction of the System for Issuing of European Administrative Acts

Abstract: The publication deals with the principles of European Union law affecting the construction of a system of issuing administrative decisions. It's about administrative decisions that apply European Union law. The principle of granting competences is of fundamental importance. It follows from this principle that decisions can only relate to cases forwarded by the Member States to be regulated by the legislative bodies of the European Union. In the process of applying EU law, this principle is complemented by the principles of subsidiarity and proportionality. The first of these is equally crucial for the construction of a system of application of European Union law. It is based on the rule that European decisions are issued in areas where the law of the European Union is necessary. The principle of proportionality determines the choice of the type of act. The principle of loyal cooperation also plays an important role. The essence of this principle is that states trust each other. It can therefore be assumed that issuing decisions by national authorities does not disturb its uniformity in application.

Key words: principles, decisions, administrative acts, European Union, administrative jurisdiction

¹ Publikacja powstała w ramach stażu naukowego sfinansowanego w drodze konkursu ze środków statutowych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.

Wprowadzenie

Prawo administracyjne jest prawem tworzoną dla stosunków prawnych, w których jedną ze stron jest podmiot dysponujący władzą państwową. Reguluje bowiem stosunki administracyjno-prawne, czyli takie, w których władza wchodzi w relacje z podmiotem administrowanym. System prawny Unii Europejskiej (UE) tworzą również przepisy administracyjne oraz akty administracyjne. Można mówić o europejskich aktach administracyjnych rozumianych jako akty stosujące prawo UE. Proces wydawania aktów administracyjnych przebiega w tym wypadku w wersjach określonych względem stopnia otwarcia na jurysdykcję niekrajowego organu tj. w wersji płytkiej, gdy państwo członkowskie jedynie stosuje akty prawne wydawane przez Unię Europejską, lub w wersji pogłębionej, gdy na terytorium państwa członkowskiego obowiązują akty stosowania prawa wydawane przez organy Unii Europejskiej (układ wertykalny) albo organy innego państwa członkowskiego (układ horyzontalny). Zatem system stosowania prawa Unii Europejskiej opiera się na trzech filarach. W pierwszym przypadku możliwe jest wydawanie aktów przez organy krajowe państwa członkowskiego. W drugim to stosowanie prawa przez organy Unii Europejskiej. Trzeci przypadek to z kolei akty transgraniczne, które są wydawane przez organy państwa członkowskiego, ale obowiązują na całym obszarze Unii Europejskiej albo jej części, zależnie od specyfiki aktu. W tym kontekście można stwierdzić, że wydawanie europejskich aktów administracyjnych jest przejawem ograniczenia suwerenności państw członkowskich. W nauce zauważa się, że „dawna koncepcja suwerenności straciła grunt, bo traktuje jako ograniczenia to, co jest współcześnie potrzebne lub konieczne i leży w interesie państw” [Wasilkowski 1996, s. 18]. Państwa rzeczywiście działają w realiach narastających współzależności, a porozumienia i instytucje międzynarodowe przekształcają „społeczność międzynarodową z gromady państw w zorganizowaną wspólnotę” [Hurej 2008, s. 130; Wasilkowski 1996, s. 17]. Są to przyczyny integracji europejskiej, w tym rozwijającego się systemu prawnego UE, obejmującego również wydawanie aktów administracyjnych. Funkcjonowanie tego systemu jest możliwe ze względu na realizację takich zasad jak: zasady przyznania, która określa zakres kompetencji organów UE, zasady lojalnej współpracy, na której bazuje stosowanie prawa UE przez organy państw członkowskich oraz zasady proporcjonalności, która stanowi podstawę do wyboru rodzaju aktu, a także pomocniczości, która może determinować wertykalny układ kompetencji do wydawania aktów administracyjnych.

Stosownie do art. 5 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE), zasada przyznania wyznacza granice kompetencji Unii. Chodzi tu zarówno o kompetencje prawodawcze, jak również kompetencje do stosowania prawa. Wyraźnie wskazuje na to art. 5 ust. 2 Traktatu, w którym jest mowa ogólnie o działaniu Unii [Hurej 2008, s. 142]. Zasada ta jest uważana za

fundamentalną dla całego systemu prawa unijnego [Mik 2000, s. 272]. Można stwierdzić, że pełni ona funkcję zabezpieczającą w tym znaczeniu, że procesy integracyjne w ramach Unii ograniczone są wolą państw członkowskich. Jednocześnie w zdaniu drugim art. 5 ust. 1 Traktatu jest mowa, że wykonywanie kompetencji podlega zasadom pomocniczości i proporcjonalności. Są to zasady, które dodatkowo określają reguły wykonywania kompetencji przez organy UE. Zgodnie z art. 5 ust. 3 Traktatu zasada pomocniczości determinuje to, aby organy Unii działały w materii, która nie może być załatwiona na poziomie krajowym. Z kolei stosownie do art. 5 ust. 4 Traktatu, zasada proporcjonalności odnosi się do zakresu i formy działania Unii – nie mogą one wykraczać poza to, co konieczne do osiągnięcia celów Traktatu. Jak stanowi art. 296 Traktatu o funkcjonowaniu UE (TFUE) [Dz. U. z 2004 r., poz. 90.864/2], o wyborze formy aktu decyduje zasada proporcjonalności. Zasady te mają podstawowe znaczenia dla konstrukcji systemu stosowania prawa unijnego poprzez wydawanie aktów administracyjnych. Wynika z nich, że zasadniczą rolę w tym procesie odgrywają organy państw członkowskich, a decyzja stosowania prawa europejskiego jest w pierwszej kolejności decyzją organu krajowego.

Z kolei ideę zasady lojalnej współpracy trafnie wyraził Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wlkp., który stwierdził, że „Wyrażona w art. 4 ust. 3 TUE zasada lojalności zobowiązuje państwa członkowskie do podjęcia wszelkich środków ogólnych lub szczególnych właściwych dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z Traktatów lub aktów instytucji Unii. Obowiązek ten skierowany jest również do organów krajowych stosujących prawo, a jednym z jego przejawów jest nakaz tzw. prounijnej wykładni przepisów krajowych. Reguła ta oznacza dążenie do takiej wykładni prawa krajowego, która w jak najszerszym stopniu będzie uwzględniała uregulowania prawa unijnego” [Wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. z dnia 14 listopada 2018 r., sygn. akt II SA/Go 769/18]. Jak trafnie wskazuje się w doktrynie, zasada ta ma swoją podstawę w regule pacta sunt servanda (umów należy dotrzymywać) [Rewizorski 2013, s. 46]. Zasada lojalnej współpracy obejmuje:

- obowiązek współpracy nałożony na organy krajowe oraz instytucje Unii Europejskiej,
- obowiązek współpracy i wzajemnej pomocy ciążyący na państwach członkowskich,
- obowiązek współpracy z państwami członkowskimi spoczywający na instytucjach wspólnotowych (unijnych),
- obowiązek lojalnej współpracy między instytucjami Unii Europejskiej [Łazowski 2010, s. 159; Rewizorski 2013, s. 46].

Struktura administracji UE

Administracja w Unii Europejskiej składa się z dwóch pionów. Po pierwsze prawo UE jest wykonywane przez Komisję. Przypadek ten możemy nazwać bezpośrednią administracją europejską. Organ ten jest m.in. odpowiedzialny na wykonanie budżetu Unii oraz zarządza unijnymi programami. Pełni także funkcje wykonawcze w przypadku, gdy traktatowo powierzono jej takie kompetencje. W wyjątkowych sytuacjach organem administracyjnym jest także Rada. Zgodnie z art. 78 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu UE w przypadku, gdy jedno lub więcej państw członkowskich znajdzie się w nadzwyczajnej sytuacji charakteryzującej się nagłym napływem obywateli państw trzecich, Rada na wniosek Komisji i po konsultacji z Parlamentem Europejskim, może przyjąć środki tymczasowe na korzyść zainteresowanego państwa lub państw członkowskich. Na tej podstawie Rada podjęła decyzję ustanawiającą środki tymczasowe w obszarze ochrony międzynarodowej na rzecz Włoch i Grecji [Decyzja Rady (UE) 2015/1523 z dnia 14 września 2015 r., Dz. Urz. UE L 239/146].

Organy administracyjne UE to także agencje. Spośród licznych agencji europejskich tylko niektóre mają prawo do wydawania decyzji indywidualnych. Do takich zaliczyć można Urząd Harmonizacji w ramach rynku wewnętrznego (Znaki Towarowe i Wzory – OHIM), który ma kompetencje do rejestracji unijnych znaków towarowych i wzorów, Wspólnotowy Urząd Ochrony Odmian Roślin (CPVO), który podejmuje decyzje w sprawie przyznania praw do odmian roślin czy Europejską Agencję Bezpieczeństwa Transportu Lotniczego (EASA), która wydaje decyzje w zakresie lotnictwa cywilnego [Supernat 2013, s. 101]. Żadna z agencji nie posiada jednak prawa do wydawania aktów generalnych tj. do wykonywania władzy regulacyjnej [Kmieciak 2009, s. 19].

Drugi pion stanowią natomiast organy administracyjne państw członkowskich. Przypadek ten możemy nazwać pośrednią administracją europejską. Prawo UE nie określa wymagań odnośnie organizacji administracji w państwach członkowskich. Stosowanie prawa UE ma się odbywać przy wykorzystaniu środków prawa krajowego. Zatem państwa członkowskie określają właściwe instrumenty do stosowania prawa UE (art. 291 ust. 1 TFUE). Mają to być bowiem środki krajowe, a więc funkcjonujące w danym państwie członkowskim. Ponadto organy krajowe w wykonywaniu prawa unijnego mają dużą autonomię. Tylko gdy konieczne jest zapewnienie jednolitych warunków wykonywania prawa UE powierza się to zadanie organom Unii. Odnośnie do stosowania prawa UE na szczeblu krajowym warto zauważyć, że organy UE nie mogą oddziaływać na oddziały krajowe poprzez polecenia ani wskazówki (art. 291 ust. 2 TFUE). Także Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS) wskazywał, że do państw

członkowskich należy wybór środków wykonywania prawa UE². Jednakże administrowanie musi zapewnić takie samo stosowanie prawa UE we wszystkich państwach członkowskich. W innym wyroku ETS potwierdził, że zarówno forma działania organu, jak i procedura stosowania prawa UE jest określona przez przepisy prawa krajowego. Zaznaczył przy tym, że stosowanie przepisów krajowych dotyczy kwestii nie uregulowanych w prawodawczym akcie UE³. Wolno więc stwierdzić, że obowiązuje zasada autonomii proceduralnej w zakresie stosowania prawa UE [Niedźwiedź 2014, s. 168].

Stosowanie prawa UE przez krajowe organy administracji

Wywód dotyczący aktów administracyjnych prawa Unii Europejskiej dobrze jest zacząć od wskazania specyficznych konstrukcji jurysdykcji administracyjnej w ramach UE. Prawo UE jest tworzone wyłącznie przez organy unijne. Natomiast na poziomie stosowania prawa regułą jest stosowanie prawa UE przez organy krajowe. Podstawą takiej konstrukcji systemu jest tzw. zasada ograniczonego upoważnienia z art. 5 ust. 1 i ust. 2 TUE (zasada przyznania). Wobec braku przyznania kompetencji do stosowania prawa UE przez organy unijne, stosują je zatem organy krajowe. Ponadto organy państw członkowskich przy wykonywaniu prawa UE powinny kierować się zasadą lojalnej współpracy wyrażoną w art. 4 ust. 3 TUE. Traktat o funkcjonowaniu UE zawiera w art. 197 ust. 1 normę stanowiącą, iż kwestia stosowania prawa unijnego jest sprawą wspólną wszystkich państw członkowskich i Unii. Przepis ten zawarty jest w Tytule XXIV TFUE pn. „Współpraca administracyjna”. Przepisy te przewidują także możliwość udzielania pomocy we wdrażaniu prawa UE państwom będącymi członkami UE. Jak wynika z art. 291 ust. 1 TFUE na państwach członkowskich ciąży obowiązek realizacji prawa UE.

Prawo UE jest najczęściej stosowane poprzez organy państw krajowych. Wśród decyzji krajowych można wyróżnić te, które opierają się na bezpośrednim stosowaniu prawa UE. Będą to więc decyzje wydawane na podstawie rozporządzeń ustawodawczych. Jako przykład można wskazać decyzję organu państwa zezwalającego na jego terytorium na przemieszczanie o charakterze niehandlowym zwierząt domowych niespełniających

² W wyroku ETS z dnia 21 września 1989 r., C-68/88, nr boczny 24, Trybunał wskazał, że to do państw członkowskich należy wybór sankcji jakie przewidują za niestosowanie przepisów prawa UE, przy czym konieczne jest zapewnienie reguł merytorycznych i proceduralnych, jak za nieprzestrzeganie w takim samym stopniu i rodzaju prawa krajowego – sankcje powinny być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

³ W wyroku ETS z dnia 11 lutego 1971 r., sprawa 39/70, nr boczny 4, stwierdzono, że jeżeli rozporządzenie zobowiązuje organy krajowe do jego wykonania to co do zasady przebiega ono według procedury krajowej i przy użyciu form działania z danego porządku krajowego. W celu zachowania jednolitego stosowania prawa europejskiego korzystanie z reguły prawa krajowego powinno następować tylko w zakresie, który nie narusza przepisów prawa europejskiego.

warunków określonych w przepisach [art. 32 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 576/2013 z dnia 12 czerwca 2013 r. w sprawie przemieszczania o charakterze niehandlowym zwierząt domowych oraz uchylające rozporządzenie (WE) nr 998/2003, Dz. Urz. UE L 178/1]. Prawo UE dopuszcza także możliwość wydawania obok pisemnej decyzji również tzw. milczącej zgody, jak w przypadku Rozporządzenia dotyczącego przemieszczania odpadów [Rozporządzenie (WE) nr 1013/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie przemieszczania odpadów, Dz. Urz. UE L 190/1].

Innym przypadkiem są decyzje wydawane na podstawie przepisów prawa krajowego, którego treść jest ukształtowana w myśl dyrektyw prawa UE. Można w tym wypadku stwierdzić pośrednie stosowanie przepisów prawa Unii. Przykładem mogą tu być wydawane w prawie polskim decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach. Decyzja ta określa środowiskowe warunki realizacji przedsięwzięcia po przeprowadzeniu oceny oddziaływania na środowisko (wypadkach, gdy ta procedura została zarządzona). Wprowadzenie do prawa polskiego instytucji oceny oddziaływania na środowisko jest rezultatem wdrożenia dyrektywy [Dyrektywa Rady z dnia 27 czerwca 1985 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko naturalne 85/337/EWG, Dz. U. L 175/40, zastąpiona w 2012 r. przez dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z dnia 13 grudnia 2011 r., Dz. Urz. UE L 26/1 o tym samym tytule], która określa wszelkie istotne elementy tej procedury i służyć ma właśnie określeniu środowiskowych warunków realizacji przedsięwzięcia. Określenie to następuje w formie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Decyzja środowiskowa urzeczywistnia więc cele ustanowione przez prawodawcę unijnego we wspomnianej dyrektywie. W kontekście transpozycji przepisów UE do prawa krajowego i tym samym pośredniego stosowania tych przepisów przez organy administracji publicznej warto wspomnieć o zasadzie, iż przepisy te nie mogą uprzywilejowywać obywateli państwa transponującego przepisy UE. Inaczej mówiąc przepisy prawa krajowego nie mogą być korzystniejsze dla własnych obywateli, co wynika z art. 18 TFUE.

Decyzje krajowe są wydawane według procedur obowiązujących w danym państwie. Można tę regułę określić jako zasadę autonomii proceduralnej albo zasadę procedur krajowych [Niedźwiedź 2014, s. 168; Półtorak 2010, s. 73].

Decyzje transgraniczne i wspólne

Pierwszoplanowe zagadnienie, na które trzeba zwrócić uwagę to będąca skutkiem przepisów prawa UE możliwa transgraniczna skuteczność aktów administracyjnych. Może być bowiem tak, że akt organu państwa X wywołuje jednocześnie skutki prawne na terytorium państwa Y – przy założeniu, że oba te państwa są członkami UE. Organy państwa

X stają się więc organami wykonującymi władzę także na obszarze państwa Y. Wyraźnie jest tutaj przekazanie części władzy na rzecz innego państwa. Zatem istotą tych decyzji jest to, że choć wydawane są przez organy krajowe, to jednak ich skutki prawne rozciągają się także na obszar poza granicami państwa, w imieniu którego działa dany organ. W rezultacie nie można tych decyzji traktować jako decyzji krajowych i jednocześnie jako decyzji organów europejskich. Akt taki możemy nazwać transgranicznym aktem administracyjnym. Akty te występują głównie w obszarze reglamentacji związanej ze wspólnym rynkiem – zezwoleń na wprowadzanie produktów albo uzyskania uprawnień do wykonywania usług.

Z kolei decyzje wspólne to akty, które są wydawane w odniesieniu do jednego przedmiotu rozstrzygnięcia przez organy państw członkowskich w odniesieniu do obszaru tych państw. Postępowanie to składa się z dwóch etapów. Pierwszym jest procedura prowadzona przed organami państwa, do którego zgłoszono wniosek. Akt władz tego państwa ma dodatkowy walor proceduralny – stanowi podstawę do przeprowadzenia procedury kooperacyjnej, czyli drugiego stopnia, w ramach której następuje wydanie decyzji wspólnych w pozostałych państwach członkowskich. Procedura kooperacyjna jest inicjowana przez zainteresowany podmiot. W nawiązaniu do tego wniosku organy pozostałych państw członkowskich wydają na swoim obszarze odrębne decyzje bazujące na rozstrzygnięciu aktu pierwszego. W prawie niemieckim przyjmuje się, iż jest to decyzja administracyjna [Reinacher 2005, s. 148]. Ważne jest przy tym to, że decyzje wtórne są wydawane przez organy wszystkich państw członkowskich na podstawie porządków prawnych tych państw. Decyzje wspólne są więc rezultatem kooperacji między organami państw członkowskich. Dodać można, że to podmiot występujący o decyzję wybiera, w którym państwie członkowskim złoży wniosek o wydanie pierwszej decyzji. Wolno więc powiedzieć, iż w tym zakresie między państwami występuje sytuacja konkurencyjna. Podmiot występujący o decyzję – jak należy przypuszczać – będzie kierował się swoją oceną odnośnie efektywności, w tym szybkości, i prostoty uzyskania pozwolenia w danym państwie.

W doktrynie niemieckiej prezentowane są poglądy, iż opisany przypadek to albo rozbudowana procedura uznania, albo też właśnie odrębna procedura wydawania aktów administracyjnych stanowiących odrębną kategorię wobec zwyczajnych aktów transgranicznych [Reinacher 2005, s. 146]. W literaturze niemieckiej prezentowany jest także inny pogląd [Sydow 2004, § 8 II. 1.]. Wydaje się, iż ten drugi pogląd jest trafny. Temat ten był również poruszany w nauce polskiej [Krawczyk 2014, s. 247]. Przykładem stosowania tego rodzaju procedury są rozwiązania zawarte w Dyrektywie w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi [Dyrektywa nr 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 listopada 2001 r., Dz. Urz. L 311].

Decyzje organów Unii Europejskiej

Decyzja traktatowa uregulowana jest w art. 288 zd. 1 i zd. 4 TFUE. Decyzja była unormowana w art. 14 ust. 2 Traktatu o Europejskiej Wspólnocie Węgla i Stali.⁴ Akt ten był również przewidziany w art. 249 ust. 4 Traktatu o Wspólnocie Europejskiej. W traktacie z Lizbony akt ten zmienił nazwę, jednakowoż tylko w czterech językach, tj. w niemieckim, holenderskim, słoweńskim i duńskim. Definicja decyzji zawarta w art. 288 zd. 4 TFUE jest o tyle zmieniona, iż jednoznacznie wynika z niej możliwość wydawania tak decyzji generalnych, jak i takich, które adresowane są do wskazanych adresatów. Adresatami decyzji mogą być określone osoby, grupy osób, a także państwa członkowskie. Decyzja kierowana do państw członkowskich wiąże sądy tych państw [Kenig-Witkowska 2011, s. 180]. W orzecznictwie europejskim wskazano, że państwo członkowskie jest zobligowane do podjęcia wszelkich środków zapewniających realizację decyzji.⁵

Trzeba zauważyć, iż decyzja jest aktem prawnym Unii. Wynika to wprost z nazwy rozdziału 2 Tytułu I. części szóstej TFUE. Pojęcia aktu prawnego UE nie można jednak wprost odnosić do pojęcia źródeł prawa w rozumieniu art. 87 polskiej Konstytucji. W tym samym art. 288 TFUE jest jednocześnie mowa o zaleceniach i opiniach, które nie mają mocy wiążącej. Nie mogą więc stanowić źródeł prawa *sensu stricto*. Warto dodać, że system źródeł prawa UE jest wyjątkowo skomplikowany. Decyzja może (dotyczy to części decyzji) być aktem ustawodawczym. Warunkiem jest przyjęcie jej w procedurze ustawodawczej. Rozstrzygające dla kwalifikacji decyzji europejskiej (także innych aktów) jest więc to, w jakiej procedurze zostały przyjęte.

We wskazanym już art. 291 ust. 2 TFUE przewidziana jest możliwość wydawania przez Komisję tzw. aktu wykonawczego. W dwóch przypadkach możliwość wydania aktów wykonawczych powierzona jest także Radzie. Zatem decyzje są najczęściej wydawane przez Komisję Europejską. Mogą być jednak także wydawane przez Radę działającą z Parlamentem Europejskim oraz przez samą Radę. Przepis ust. 2 art. 291 TFUE następuje po ust. 1 określającym zasadę, że prawo UE jest wykonywane poprzez Państwa członkowskie przy zastosowaniu środków prawa krajowego. Dlatego art. 291 ust. 2 TFUE dotyczy wykonywania prawa rozumianego jako jego stosowanie w odniesieniu do konkretnych przypadków.

⁴Traktat o Europejskiej Wspólnocie Węgla i Stali nie jest dostępny w polskiej wersji językowej. Z art. 14 Traktatu wynika tyle, że decyzja jest podejmowana przez wysokie władze (organy) oraz że jest w całości wiążąca.

⁵Wyrok ETS z dnia 12 grudnia 2002 r. w sprawie C-209/00, podobnie w wyroku ETS z dnia 26 marca 2003 r. w sprawie C-404/00.

Decyzja niepodjętowa w procedurze ustawodawczej i uzupełniającej, a więc decyzja wykonawcza, powinna być kwalifikowana jako forma działania organu administracji publicznej [Rabe 2012, s. 101], podobnie jak każdy inny akt wydawany w ramach procedury wykonawczej. Istotne jest bowiem to, że akt ten dotyczy konkretnego przypadku, względem którego stosowane (wykonywane) jest prawo UE. Akt ten będzie można kwalifikować jako generalny akt administracji, jeżeli generalnie określony będzie jego adresat. Może to dotyczyć rozporządzeń⁶ albo decyzji⁷. Warto zauważyć, że pomiędzy rozporządzeniem a decyzją generalną wydanymi w procedurze wykonawczej trudno uchwycić różnicę. Oba rodzaje aktów są publikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej serii L, chyba, że decyzja jest indywidualna. Analiza treści poszczególnych aktów prowadzi do wniosku, że przynajmniej, jeśli idzie o akty wykonawcze zasadą jest, że rozporządzenie wykonawcze jest wydawane do rozporządzenia wydanego w procedurze ustawodawczej, zaś decyzja wykonawcza do decyzji dyrektywy albo rozporządzenia również wydanych w trybie ustawodawczym. Zatem moment wyboru formy działania – przynajmniej w zakresie rozporządzeń – następuje w chwili podejmowania określonego środka ustawodawczego. W tym momencie kluczowy wydaje się aspekt zaistnienia konkretnych okoliczności, który może determinować konieczność wydania decyzji, a nie rozporządzenia, jeśli mowa o aktach generalnych. W przypadku, gdy adresat będzie określony indywidualnie akt będzie typowym aktem administracyjnym. Ten przypadek jest zarezerwowany wyłącznie dla decyzji.⁸ Podane poniżej decyzje wykonawcze adresowane do Polski nie są publikowane w Dzienniku Urzędowym UE. Choć reguły nie są w tym zakresie jednoznaczne jak pokazuje przykład dotyczący Węgier [Decyzja wykonawcza Komisji UE 2018/663 z dnia 27

⁶ Jak przykład rozporządzenia wykonawczego można wskazać Rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) 2016/226 z dnia 17 lutego 2016 r. zmieniające rozporządzenie wykonawcze (UE) nr 999/2014 nakładające ostateczne cło antydumpingowe na przywóz azotanu amonu pochodzącego z Rosji w następstwie przeglądu wygaśnięcia na podstawie art. 11 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1225/2009, Dz. Urz. UE L 41/13.

⁷ Jako przykład decyzji można wskazać Decyzję wykonawczą Komisji (UE) 2018/661 z dnia 26 kwietnia 2018 r. zmieniającą decyzję wykonawczą (UE) 2015/750 w sprawie harmonizacji zakresu częstotliwości 1 452–1 492 MHz na potrzeby systemów naziemnych zapewniających usługi łączności elektronicznej w Unii w odniesieniu do rozszerzenia zakresu jej stosowania na zharmonizowane zakresy częstotliwości 1 427–1 452 MHz oraz 1 492–1 517 MHz, Dz. Urz. UE L 110/127.

⁸ Dobrym przykładem jest tu decyzja wykonawcza Komisji dot. sprawy dotacji dla spółki Port Lotniczy Kosakowo w Gdyni. Decyzją wykonawczą z 26 lutego 2015 r. Komisja w art. 2 ust. 1 postanowiła, że „Zastrzyki kapitałowe na rzecz Portu Lotniczego Gdynia-Kosakowo sp. z o.o. w okresie od dnia 28 sierpnia 2007 r. do dnia 17 czerwca 2013 r. stanowią pomoc państwa, która została wprowadzona w życie przez Polskę w sposób niezgodny z prawem z naruszeniem art. 108 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej i która jest niezgodna z rynkiem wewnętrznym, z wyjątkiem części przedmiotowych zastrzyków kapitałowych, która została wydana na inwestycje konieczne do prowadzenia działań, które zgodnie z decyzją C(2013) 4045 final muszą zostać uznane za działania wchodzące w zakres misji publicznej”.

kwietnia 2018 r. dotycząca niektórych tymczasowych środków ochronnych w odniesieniu do afrykańskiego pomoru świń na Węgrzech, Dz. Urz. UE L 110/136]. Język prawny UE zna także rozróżnienie na decyzje prawne albo administracyjne.⁹

Powyższe znajduje także odniesienie do przypadku, gdy akt generalny, którym jest rozporządzenie wykonawcze, wymaga dla jego zastosowania określenia indywidualnych adresatów. W takim przypadku wydawana jest decyzja wykonawcza m.in. na podstawie rozporządzenia wykonawczego [Decyzja wykonawcza Komisji (UE) 2016/418 z dnia 18 marca 2016 r. w sprawie ustalenia zgodności stawek jednostkowych w strefach pobierania opłat na rok 2016 na podstawie art. 17 rozporządzenia wykonawczego (UE) nr 391/2013, Dz. Urz. UE L 75/57].

Bywa i tak, że dla tej samej kategorii spraw prawo UE przewiduje wydawanie rozporządzenia wykonawczego albo decyzji wykonawczej – w zależności od tego czy rozstrzygnięcie ma charakter pozytywny, czy też negatywny. Taki przypadek dotyczy zatwierdzania substancji czynnej środka biobójczego [art. 14 ust. 4 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 528/2012 z dnia 22 maja 2012 r. w sprawie udostępniania na rynku i stosowania produktów biobójczych, Dz. Urz. UE L 167/1]. Wydaje się, iż w tym wypadku kryterium wyboru rodzaju aktu administracyjnego jest określenie jego adresata w zależności od pozytywnego albo negatywnego rozstrzygnięcia. Otóż akt pozytywny ma skutki wobec każdego, gdyż na każdego mogą oddziaływać dopuszczone do obrotu środki biobójcze. Natomiast rozstrzygnięcie negatywne ma w istocie charakter indywidualny, gdyż kierowane jest do wnioskodawcy, któremu odmówiono odnowienia prawa do wprowadzania na rynek danej substancji czynnej.

Podsumowanie

Pierwszą zasadą, na którą zwrócono uwagę w ramach tej publikacji jest zasada przyznania. Wynika z niej podstawowa reguła, że organy UE mają kompetencję do wydawania aktów administracyjnych tylko w ramach upoważnień przyznanych im przez państwa członkowskie. Kompetencja ta musi więc wyraźnie wynikać z przepisów Unii Europejskiej. Następną zasadą to zasada lojalnej współpracy, której istota sprawdza się do tego, iż państwa członkowskie decydując się na wspólnotę prawną wzajemnie sobie ufają. Z tego względu akceptowane jest to, że wspólne przepisy prawa europejskiego są stosowane odrębnie przez organy państw członkowskich. Z kolei zasada proporcjonalności ma ten istotny walor, że

⁹ Patrz art. 95 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999, Dz. Urz. UE L 210/25.

jest podstawą do wyboru rodzaju aktu administracyjnego w tych wypadkach, gdy prawo UE dopuszcza możliwość wyboru środka. W szczególności chodzi o przypadek wyboru między decyzją generalną a rozporządzeniem. Zasada pomocniczości ma zaś istotne znaczenia dla konstrukcji całego systemu jako norma kierunkowa, zgodnie z którą organy UE wykonują kompetencję w tych dziedzinach, gdy działanie jest niezbędne na poziomie unijnym. Stąd też zasadą jest wykonywanie prawa administracyjnego europejskiego przez organy krajowe.

Bibliografia:

Hurej Z. (2008), *Zasada kompetencji przyznanych w prawie wspólnotowym a suwerenność państw członkowskich*, „Przegląd Prawa i Administracji”, nr 77, Wrocław.

Kenig-Witkowska M.M. (red.) (2011), *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa.

Kmiecik Z. (2009), *Niezależne organy regulacyjne (aspekt prawno-porównawczy)* [w:] J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Kolonia Ltd, Wrocław.

Krawczyk A. (2014), *Europeizacja prawa administracyjnego* [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 3, C.H. Beck, Warszawa.

Łazowski A. (2010), *Zasada lojalności* [w:] J. Barcz (red.), *Ustrój Unii Europejskiej*, Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa.

Mik C. (2000), *Europejskie prawo wspólnotowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, t. 1, C.H. Beck, Warszawa.

Niedźwiedź M. (2014), *Europeizacja prawa administracyjnego* [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 3, C.H. Beck, Warszawa.

Półtorak N. (2010) *Ochrona uprawnień wynikających z prawa Unii Europejskiej w postępowaniach krajowych*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Rewizorski M. (2013), *Zasady systemu instytucjonalnego Unii Europejskiej*, „Studia Europejskie / Centrum Europejskie Uniwersytetu Warszawskiego”, nr 1 [online], https://www.ce.uw.edu.pl/pliki/pw/1-2013_rewizorski.pdf, dostęp: 21.03.2019.

Rabe D. (2012) *Der „Verwaltungsakt nach deutschem und nach spanischem Recht, Anforderungen an eine europäische Einzelfallentscheidung“*, Dr Kovač, Hamburg.

Reinacher K. (2005), *Die Vergemeinschaftung von Verwaltungsverfahren am Beispiel der Freisetzungsrichtlinie*, Tenea, Berlin.

Supernat J. (2013), *Administracja Unii Europejskiej, Zagadnienia wybrane*, Kolonia Ltd, Wrocław.

Sydow G. (2004), *Strukturen des europäischen Verwaltungskooperationsrechts*, Verwaltungskooperation in der Europäischen Union, Mohr Siebeck, Tübingen.

Wasilkowski A. (1996), *Uczestnictwo w strukturach europejskich a suwerenność państwowa*, „Państwo i prawo”, nr 4–5, Warszawa.

Akty prawne

Decyzja Komisji z dnia 26.02.2015 r. w sprawie środka SA.35388 (2013/C) (ex 2013/NN i ex 2012/N) – Polska Utworzenie portu lotniczego Gdynia-Kosakowo, Decyzja Rady (UE) 2015/1523 z dnia 14 września 2015 r. (Dz. Urz. UE L 239/146).

Decyzja wykonawcza Komisji (UE) 2016/418 z dnia 18 marca 2016 r. w sprawie ustalenia zgodności stawek jednostkowych w strefach pobierania opłat na rok 2016 na podstawie art. 17 rozporządzenia wykonawczego (UE) nr 391/2013 (Dz. Urz. UE L 75/57).

Decyzja wykonawcza Komisji (UE) 2018/661 z dnia 26 kwietnia 2018 r. zmieniająca decyzję wykonawczą (UE) 2015/750 w sprawie harmonizacji zakresu częstotliwości 1 452–1 492 MHz na potrzeby systemów naziemnych zapewniających usługi łączności elektronicznej w Unii w odniesieniu do rozszerzenia zakresu jej stosowania na zharmonizowane zakresy częstotliwości 1 427–1 452 MHz oraz 1 492–1 517 MHz (Dz. Urz. UE L 110/127).

Decyzja wykonawcza Komisji UE 2018/663 z dnia 27 kwietnia 2018 r. dotycząca niektórych tymczasowych środków ochronnych w odniesieniu do afrykańskiego pomoru świń na Węgrzech (Dz. Urz. UE L 110/136).

Dyrektywa nr 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 listopada 2001 r. (Dz. Urz. L 311).

Dyrektywa Rady z dnia z dnia 27 czerwca 1985 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko naturalne 85/337/EWG (Dz. U. L 175/40), zastąpiona w 2012 r. przez dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie oceny skutków wywieranych przez niektóre przedsięwzięcia publiczne i prywatne na środowisko naturalne (Dz. Urz. UE L 26/1).

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 528/2012 z dnia 22 maja 2012 r. w sprawie udostępniania na rynku i stosowania produktów biobójczych (Dz. Urz. UE L 167/1).

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 576/2013 z dnia 12 czerwca 2013 r. w sprawie przemieszczania o charakterze niehandlowym zwierząt domowych oraz uchylające rozporządzenie (WE) nr 998/2003 (Dz. Urz. UE L 178/1).

Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210/25).

Rozporządzenie (WE) nr 1013/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie przemieszczania odpadów (Dz. Urz. UE L 190/1).

Rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) 2016/226 z dnia 17 lutego 2016 r. zmieniające rozporządzenie wykonawcze (UE) nr 999/2014 nakładające ostateczne cło antydumpingowe na przywóz azotanu amonu pochodzącego z Rosji w następstwie przeglądu wygaśnięcia na podstawie art. 11 ust. 2 rozporządzenia Rady (WE) nr 1225/2009 (Dz. Urz. UE L 41/13).

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r., poz. 90.864/2)].

Traktat o ustanowieniu Europejskiej Wspólnoty Węgla i Stali zawarty w Paryżu 18 kwietnia 1951 r. [online], <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:11951K/TXT&from=PL>, dostęp: 21.03.2019.

Anna Malicka-Ochtera | amalicka-ochtera@swps.edu.pl

SWPS Uniwersytet Humanistycznospołeczny, Wydział Prawa i Komunikacji Społecznej,

Filia we Wrocławiu

ORCID ID: 0000-0002-6149-8418

Konsekwencje obowiązywania zasady domniemania niewinności

Consequences of the Presumption of Innocence

Abstract: The presumption of innocence as a principle is rooted in the Constitution, the Code of Criminal Procedure, as well as acts of international law. Its importance goes beyond the criminal process. The presumption of innocence means ordering the accused to be treated as innocent until a valid decision has been issued. The indicated principle is in the first instance addressed to the bodies of proceedings, which should properly treat the accused. Furthermore, the addressee of this rule is the whole society, including the media, which are required to report the criminal law events in an adequate manner, especially in appropriate terminology and refraining from passing sentences. As a part of disciplinary proceedings, the principle of the presumption of innocence is a need for protection of the defendant against premature recognition of his guilty, assuming the greatest possible of his protection.

Key words: legal principle, innocence, accused, court, criminal proceedings, disciplinary offence

Wprowadzenie

Zasada domniemania niewinności znana jest od starożytności jako *praesumptio boni viri* – domniemanie przyzwoitości człowieka [Waltoś, Hofmański 2018, s. 247]. Zgodnie z art. 42 ust. 3 Konstytucji RP (dalej jako „Konstytucja”) [Dz. U. z 1997 r. Nr 483, poz. 78 ze zm.] każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu. Analogicznie z art. 5 Kodeksu postępowania karnego (dalej jako „k.p.k.”) [Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.] wynika, że oskarżonego uważa się za niewinnego, dopóki

jego wina nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym wyrokiem. Domniemanie niewinności stanowi zasadę procesu karnego. W doktrynie, dla zobrazowania funkcjonowania domniemanie niewinności, wymienia się cztery zakazy, które zasada ta w sobie inkorporuje. Są to: zakaz domniemywania winy oskarżonego, zakaz przesądzania winy oskarżonego przed prawomocnym zakończeniem procesu, zakaz traktowania oskarżonego od początku tak, jakby był sprawcą zarzucanego mu przestępstwa oraz zakaz konstruowania faktycznego domniemanie winy [Kruszyński, Pawelec 2014, s. 1577]. Domniemanie ma charakter formalnoprawny oraz wzruszalny, czyli obalić je może dopiero prawomocny wyrok skazujący. Dla uwypuklenia znaczenia zasady domniemanie niewinności, zgodnie z którą oskarżony jest niewinny do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia sprawy, w piśmiennictwie używa się sugestywnego pojęcia „prawdy tymczasowej” [Jezusek 2016, s. 175].

Zasada domniemanie niewinności jest źródłem oraz komponentem wielu innych skorelowanych z nią reguł procesu, takich jak zasada prawa do obrony, *in dubio pro reo* czy też *nemo se ipsum accusare tenetur*. Na gruncie międzynarodowym warto zwrócić uwagę, że domniemanie niewinności stanowi jeden z fundamentów systemu odpowiedzialności karnej zarówno w systemie *common law* jak i *civil law* [Wiliński 2009, s. 186] oraz standardów praw człowieka w procesie karnym wynikających z norm Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

Konsekwencje procesowe obowiązywania zasady domniemanie niewinności

Zasada domniemanie niewinności skierowana jest przede wszystkim do organów procesowych stanowiąc ustawowy nakaz obowiązujący od momentu wszczęcia postępowania przygotowawczego aż do chwili uprawomocnienia się wyroku sądu. Jednym z podstawowych obowiązków wynikających z zasady domniemanie niewinności dla wspomnianych organów jest zakaz formułowania domniemań faktycznych w kwestii winy oraz nieodłącznie związana z nią zasada rozkładu ciężaru dowodu. Rozkład ciężaru dowodu w procesie pełni funkcję kompensacyjną względem zasady domniemanie niewinności, polegającą na tym, że ze względów ideologicznych wymaga się ochrony oskarżonego jako słabszej strony stosunku prawnokarnego. To oskarżyciel ma wykazać dowodami winę oskarżonego, przy założeniu ochrony dobrego imienia oskarżonego [Gontarski 2015, teza 1]. Oskarżony musi być bowiem traktowany jak osoba niewinna niezależnie od wewnętrznego przekonania organu procesowego, nie musi udowadniać, że jest niewinny, a dowody służące niewinności oskarżonego nie muszą być jakościowo równie doskonałe – jeżeli chodzi o ich wiarygodność – jak te, którymi posłużyć się winien oskarżyciel, by uzyskać skazanie. Do momentu, w którym dowody obciążające nie pozwolą na pewne ustalenie winy oskarżonego

eliminując wszelkie wątpliwości w tym zakresie, nawet najmniej przekonujące wyjaśnienia powinny być uznane za wiarygodne, co wynika właśnie z rozkładu ciężaru dowodu [Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, sygn. akt II AKa 211/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, sygn. akt II AKa 463/14]. Organ nie może zatem czynić swobodnie domniezań faktycznych sprzecznych z zasadą domniemania niewinności, bazując na własnej intuicji czy przeświadczeniu.

Najważniejszymi konsekwencjami obowiązywania zasady domniemania niewinności dla oskarżonego, z punktu widzenia funkcji gwarancyjnej procesu karnego, pozostają jego uprawnienia, w tym fundamentalne prawo do bronięcia się osobiście lub z pomocą obrońcy, prawo do biernego zachowania w procesie oraz reguła *nemo se ipsum accusare tenetur* (art. 74 § 1 k.p.k.). To ostatnie oznacza brak obowiązku dowodzenia swojej niewinności przez oskarżonego, jak i zakaz jego przymuszania do dostarczania dowodów przeciwko sobie, w tym prawo do odmowy złożenia wyjaśnień [Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2015 roku, sygn. akt III KK 206/15] oraz biernego zachowania w procesie. Ścisły związek zasady domniemania niewinności z zasadą prawa do obrony wynika także z częstego ich wspólnego ujmowania w treści przepisów aktów prawnych (por. art. 42 ust. 2 i 3 Konstytucji, art. 6 i 5 § 1 k.p.k.). Zasada prawa do obrony, w przeciwieństwie do ideologicznie nacechowanej treści zasady domniemania niewinności, otwiera przed oskarżonym wachlarz uprawnień procesowych, natomiast bez zasady domniemania niewinności realizacja zasady prawa do obrony byłaby bardzo utrudniona, a wręcz niemożliwa [Wiliński 2006, ss. 223–225].

Najdalej idącą konsekwencją obowiązywania w procesie zasady domniemania niewinności jest jednak instytucja uniewinnienia. Wyrok uniewinniający, właśnie ze względu na obowiązywanie zasady domniemania niewinności, powinien zapaść w procesie w dwóch przypadkach. Po pierwsze w sytuacji wystąpienia u sędziego przekonania o braku winy oskarżonego w sprawie, a po drugie w sytuacji, gdy po przeprowadzeniu postępowania dowodowego nadal pozostają niedające się usunąć wątpliwości co do zawinienia. Podobny kierunek wykładni przyjmuje Europejski Trybunał Praw Człowieka w orzeczeniu Vassilos Stavropoulos przeciwko Grecji z 27 września 2007 r. – Izba (Sekcja I), skarga nr 35522/04, § 39. Trybunał uznał, że w świetle zasady *in dubio pro reo* nie może być żadnej różnicy między uniewinnieniem z powodu braku dowodów i uniewinnieniem wynikającym ze stwierdzenia, iż niewinność oskarżonego nie budziła żadnej wątpliwości. Sentencja takiego wyroku musi być szanowana przez każdą inną władzę, która wypowiada się wprost lub przy innych okazjach o odpowiedzialności karnej osoby uniewinnionej [Nowicki 2009, s. 207].

Zasada domniemania niewinności wymaga od sędziego odrzucenia czynnika emocjonalnego, powstrzymania się od ulegania pierwszemu wrażeniu i kierowania się

przeczcuciami, które powinny ustąpić miejsca sprawiedliwej ocenie dowodów [Szerer 1981, ss. 162–165]. Zasada domniemania niewinności w swoim brzmieniu zmusza organy procesowe do co najmniej poprawnego stosunku względem oskarżonego, w tym powściągliwości w stosowaniu środków przymusu, zwłaszcza tymczasowego aresztowania [Waltoś, Hofmański 2018, s. 248].

Konsekwencje społeczne obowiązywania zasady domniemania niewinności

Adresatem omawianej zasady jest – poza organami procesowymi – całe społeczeństwo. Na straży jej respektowania stoją art. 23 i 24 Kodeksu cywilnego (dalej jako „k.c.”) regulujące instytucję ochrony dóbr osobistych, w tym dobrego imienia osoby oskarżonej o popełnienie przestępstwa oraz art. 212 k.k. penalizujący przestępstwo zniesławienia [Tęcza-Paciorek 2012, ss. 69 i nn.]. Organy administracji, władzy publicznej, instytucje, przedsiębiorstwa oraz organizacje społeczne co do zasady nie mogą wykluczać ani zwalniać z pracy osoby, względem której nie zapadł jeszcze prawomocny wyrok skazujący. Artykuł 52 § 1 Kodeksu pracy (dalej jako „k.p.”) [Dz. U. z 2018 r., poz. 917 ze zm.] stwarza w tej mierze pewien wyjątek stanowiąc, że pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika w razie popełnienia przestępstwa, które uniemożliwia dalsze zatrudnienie go na zajmowanym stanowisku, jeśli przestępstwo jest oczywiste lub zostało stwierdzone prawomocnym wyrokiem.

Domniemanie niewinności stwarza wyraźne bariery przed uprzedzeniami, a zwłaszcza przed ich wpływem na działalność organów oraz obliuguje społeczeństwo do liczenia się ze słowami [Waltoś, Hofmański 2018, s. 248]. Bezpodstawne lub lekkomyślne posądzenie kogoś o przestępstwo może narazić pomawiającego na proces o pomówienie (art. 212 § 1 lub 2 k.k.).

Z najbardziej odczuwalnym społecznie zjawiskiem łamania zasady domniemania niewinności mamy do czynienia w szeroko rozumianych mediach. S. Waltoś używa celnego określenia mówiąc o aktualnym dziś „penalnym populizmie” w mediach i następczym posługiwaniu się nim jako narzędziem politycznym przez polityków [Waltoś, Hofmański 2018, ss. 243–254]. Na przedstawicielach mediów ciąży zakaz wydawania swego rodzaju wyroków prasowych. Wynika to bezpośrednio z art. 13 ust. 1 Prawa prasowego [Dz. U. z 2018 r., poz. 1914, ze zm.], zgodnie z którym „Nie wolno wypowiadać w prasie opinii co do rozstrzygnięcia w postępowaniu sądowym przed wydaniem orzeczenia w pierwszej instancji”. Pojęcie „prasa” jest tutaj rozumiane szeroko i zawiera w swojej definicji także Internet (art. 7 ust. 2 pkt 1 Prawa prasowego [Dz. U. z 2018 r., poz. 1914, ze zm.]). Odczuwalny pozostaje jednak brak sankcji karnej za naruszenie owego obowiązku, pozostawiający pole jedynie odpowiedzialności dyscyplinarnej przedstawicieli

mediów. Potencjalnie poszkodowanemu ferowanemu przez media krzywdzącym wyrokiem pozostaje jedynie prawo do domagania się ochrony na gruncie wspomnianych już przepisów art. 23 i 24 k.c. oraz 212 k.k., przy udowodnieniu zawartych w ww. przepisach przesłanek, takich jak choćby bezprawność naruszenia dobra osobistego.

Od przedstawicieli mediów powinno się zatem wymagać przede wszystkim posługiwania się językiem poprawnym pod względem prawa, adekwatnym do komentowanej sytuacji oraz stosowej metody przekazu, szanującej istotę wolności i godności każdego człowieka, do której w gruncie rzeczy odnosi się nakaz domniemywania niewinności. Media powinny zatem posługiwać się pojęciami „podejrzany”, „oskarżony”, a nie „złodziej”, „sprawca” czy „morderca” [Tęcza-Paciorek 2012, ss. 73–74]. Z tego też względu media uważnie i ostrożnie powinny posługiwać się także innymi środkami wyrazu, takimi jak kolor, wielkość czcionki czy zdjęcia, które w jakikolwiek sposób mogłyby sugerować sprawstwo. Niedopuszczalna jest sytuacja ferowania w mediach wyrokami, czyli uzurpowania sobie przez przedstawicieli mediów kompetencji orzekania zastrzeżonej wyłącznie dla powołanych do tego konstytucyjnie organów władzy publicznej.

Konsekwencje obowiązywania zasady domniemania niewinności w postępowaniach represyjnych

Bardzo ciekawym zagadnieniem systemowym jest wpływ zasady domniemania niewinności na przebieg tzw. postępować represyjnych. Pod tym pojęciem rozumie się przede wszystkim postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej i postępowania dyscyplinarne. Istnienie pozaprocesowego aspektu obowiązywania zasady domniemania niewinności w doktrynie wywodzi się z art. 42 ust. 3 Konstytucji [Wróbel 2006, s. 324]. Kwestię tę można rozpatrywać na dwóch płaszczyznach. Po pierwsze obowiązywania zasady domniemania niewinności w ramach postępowań dyscyplinarnych, a po drugie obowiązku respektowania przez organy orzekające w przedmiocie odpowiedzialności dyscyplinarnej i zawodowej wyroków sądów karnych, a w konsekwencji niewydawania orzeczeń z nimi sprzecznych.

Tytułem przykładu, zasada domniemania niewinności w pierwszej konfiguracji wyrażona została w art. 61 ustawy o izbach lekarskich [Dz. U. z 2018 r., poz. 19 z późn. zm], zgodnie z którym „Nie można pociągnąć do odpowiedzialności zawodowej obwinionego, dopóki popełnienie przewinienia zawodowego nie zostało udowodnione i stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu lekarskiego”. Podobnie kwestię reguluje Karta Nauczyciela [Dz. U. z 2018 r., poz. 967 z późn. zm], która w art. 85 c stanowi, że za obwinionego uważa się nauczyciela, któremu doręczono postanowienie o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego, ale obwinionego nie uważa się za winnego zarzucanego mu czynu, dopóki nie zostanie mu udowodniona wina stwierdzona prawomocnym orzeczeniem komisji dyscyplinarnej.

W zakresie drugiego z wyróżnionych aspektów pozaprosesowego obowiązywania zasady domniemania niewinności niewątpliwie pierwszoplanowe znaczenie przypisać należy uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego, zgodnie z którą „Postępowanie dyscyplinarne unormowane w ustawie z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 52 ze zm.) toczy się niezależnie od postępowania karnego, także w wypadku jednoczesności i podmiotowo-przedmiotowej tożsamości tych postępowań. W takiej sytuacji postępowanie dyscyplinarne należy jednak zawiesić do czasu ukończenia postępowania karnego, gdy przemawia za tym wzgląd na ekonomię procesową lub konieczność zastosowania instytucji określonej w art. 108 § 4 tego Prawa (art. 22 § 1 k.p.k. stosowany odpowiednio), chyba że wystarczające jest zarządzenie przerwy lub odroczenie rozprawy” [Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2006 r., sygn. akt I KZP 8/06]. Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności dyscyplinarnej może toczyć się niezależnie i równolegle względem postępowania karnego, co wydaje się zasadne i logiczne biorąc pod uwagę specyfikę, cel, funkcje oraz zakres odpowiedzialności dyscyplinarnej. Po drugie jednak należy zawsze rozważyć celowość i zasadność zawieszenia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności dyscyplinarnej mając na uwadze wzgląd na ekonomię procesową, a także regulację instytucji przedawnienia, zgodnie z którą jeżeli przewinienie dyscyplinarne zawiera znamiona przestępstwa, przedawnienie dyscyplinarne nie może nastąpić wcześniej niż przedawnienie przewidziane w przepisach Kodeksu karnego [Dz. U. z 2018 r., poz. 1600 ze zm.] (art. 108 § 4 ustawy o ustroju sądów powszechnych).

Podsumowanie

Zasada domniemania niewinności nie może być skutecznie realizowana i respektowana bez wrażliwości oraz świadomości jej treści po stronie adresatów, zarówno organów decydujących o losach oskarżonych w procesach, jak również całego społeczeństwa. Idea omawianej zasady równoważyć ma głęboko zakorzenioną, acz z natury rzeczy prymitywną, wolę i żądę odwetu społecznego za wyrządzone zło. Domniemanie niewinności w swym założeniu stanowić ma barierę dla głoszenia przedwczesnych sądów, krzywdzących opinii czy pomówień. Ideologicznie rzecz ujmując „wolność człowieka nie podlega dowodzeniu, ale jest założeniem, na którym w ogóle opiera się koncepcja odpowiedzialności karnej” [Wróbel 2006, s. 247].

Znaczenie i ranga zasady domniemania niewinności znajduje swoje odzwierciedlenie w konsekwencjach z niej płynących, nie tylko w ramach postępowania karnego. Jak wskazuje P. Kruszyński, to nie tyle z uwagi na moralność limituje się zasadę prawdy materialnej [Kruszyński, Pawelec 2014, s. 37], ale z uwagi na wartość i ochronę podstawowych praw i wolności jednostki nakazuje się organom odpowiednie traktowanie

oskarżonego. Finalnie znaczy to nieuleganie przeczuciom i przeświadczeniom, które po wyczerpaniu źródeł dowodowych, mogły by stanowić pokusę do wydawania decyzji sprzecznych z regułą *praesumptio boni viri*.

Bibliografia

Jezusek A. (2016), „Domniemanie winy” w prawie karnym materialnym a procesowe domniemanie niewinności, *Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny*, „Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny”, R. LXXVIII, z. 2, ss. 175–187.

Kruszyński P., Pawelec S. (2014), *Zasady procesu karnego* [w:] Wiliński P. (red.), *System prawa karnego procesowego*, t. III, cz. 2, Wolters Kluwer Polska, Warszawa.

Nowicki M.A. (2009), *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa*, „Palestra”, listopad-wrzesień, z. 11–12., ss. 204–2011.

Szerer M. (1981), *Kultura i prawo*, Państwowy Instytut Wydawniczy, Warszawa.

Tęcza-Paciorek A. (2012), *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa.

Waltoś S., Hofmański P. (2018), *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Wiliński P. (2006), *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, Zakamycze, Kraków.

Wiliński P. (red.) (2009), *Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa.

Wróbel W. (2006), *O domniemaniach w zakresie przesłanek odpowiedzialności karnej*, „Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej Uniwersytetu Jagiellońskiego”, Kraków, nr 96, ss. 245–254.

Gontarski W. (2015), *Glosa do wyroku ETPC z dnia 23 października 2014 r, 27785/10* [online], LEX, dostęp 6.05.2019.

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

Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz. U. z 2018 r., poz. 917 ze zm.).

Ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. Karta Nauczyciela (Dz. U. z 2018 r., poz. 967 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (Dz. U. z 2018 r., poz. 1914, ze zm.).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2018 r., poz. 1600 ze zm.).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.).

Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 52 ze zm.).

Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (Dz. U. z 2018 r., poz. 19 z późn. zm.).

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 27 września 2007 r. w sprawie *Vassilos Stavropoulos v. Grecji*, skarga nr 35522/04, § 39 [online], <https://www.ms.gov.pl/pl/orzeczenia-etpcz/download>, dostęp: 6.05.2019.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 1 kwietnia 2015 r., sygn. akt II AKa 463/14, LEX nr 1667652.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 13 grudnia 2016 r., sygn. akt II AKa 211/16, LEX 2427773.

Uchwała Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 28 września 2006 r., sygn. akt I KZP 8/06, OSNKW 2006/10/87.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2015 roku, sygn. akt III KK 206/15, LEX 1948886.

Beata Pachuca-Smulska | beatapachuca@gmail.com

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

ORCID ID: 0000-0002-8340-470X

Zasady ochrony konsumenta z art. 76 polskiej Konstytucji na tle prawa Unii Europejskiej

The Principles of Consumer Protection under Article 76 of the Polish Constitution in the Context of European Union Law

Abstract: The article addresses the question as to whether the Polish Constitution lays a solid foundation for a higher level of consumer protection as required of the member states by EU regulations. The research has been conducted in the context of article 76 of the Constitution of the Republic of Poland and article 169 of the Treaty on the Functioning of the European Union.

Key words: consumer, consumer protection, European Union law, constitutional law, Polish Constitution

Wstęp

Od drugiej połowy XX wieku problematyka ochrony konsumentów stała się na świecie ważnym tematem dla ekonomistów, prawników, jak i polityków. Z inicjatywą prawnej ochrony słabszych uczestników rynku jako pierwszy wystąpił prezydent Stanów Zjednoczonych, J.F. Kennedy, który w swoim przemówieniu do Kongresu 15 marca 1962 r. wskazał na cztery podstawowe prawa nabywców: prawo do bezpieczeństwa, prawo do rzetelnej informacji, prawo do swobodnego wyboru oraz prawo do uwzględniania interesów konsumentów w polityce rządowej [Żabczyński 1996, ss. 14–15]. Od tego czasu wymienione prawa uważane są za fundamentalne dla ochrony kupujących na świecie i są realizowane przez poszczególne kraje. Od lat 60 XX w. potrzeba stworzenia ochrony konsumentów wiąże się także z dynamicznym rozwojem gospodarczym i przemianami w handlu. Nie bez znaczenia było wprowadzenie na rynek nowych kategorii produktów oraz wykorzystanie

nowoczesnych metod sprzedaży, co wymagało coraz szerszej ochrony najsłabszych uczestników rynku i wiązało się także z dostrzeżeniem na nim coraz większej roli konsumentów. Wzmocnienie ich pozycji na rynku, a zarazem potrzeba zapewnienia im ochrony skłoniło wiele państw do uregulowania tej kwestii na poziomie ustawy zasadniczej poczynawszy od połowy lat siedemdziesiątych XX w., a w szczególności od wydania 25 kwietnia 1975 r. Rezolucji Rady z 14 kwietnia 1975 r. w sprawie wstępnego programu Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej dotyczącego polityki ochrony i informowania konsumentów [Rezolucja Rady z 14 kwietnia 1975 r....]. W ślad za tą rezolucją wiele krajów przyjęło analogiczne regulacje w ustawach zasadniczych, m.in.: Portugalia w konstytucji z 1976 r. w art. 60 określa jako jedyny kraj pewne prawa podmiotowe konsumentów, Hiszpania w art. 51 konstytucji z 1978 r., a także Szwajcaria w art. 97 konstytucji z 1999 r. Natomiast wśród państw Europy Środkowowschodniej konstytucje regulujące w sposób odrębny ochronę konsumenta to: konstytucja Bułgarii z 1991 r. z art. 19 ust. 2., konstytucja Litwy z art. 46 ust. 5 z 1992 r. czy konstytucja Węgier z 2011 r. z art. M [Derlatka, Garlicki 2016]. Ustawy zasadnicze wymienionych krajów określają jednak przede wszystkim zadania państwa w zakresie ochrony konsumentów, a nie prawa podmiotowe konsumentów. W kierunku konstytucyjnego uregulowania ochrony konsumenta poszedł także polski ustawodawca wprowadzając art. 76 Konstytucji. Przepis ten odpowiada na potrzebę uregulowania rozwoju praw i wolności ekonomicznych i socjalnych występujących w Europie od II połowie XX w. Idea ochrony tych praw ma swoje źródło w poszanowaniu godności ludzkiej, która stała się podstawą europejskiego ładu prawnego i politycznego po II wojnie światowej. Warto odnotować, że ochrona godności ludzkiej jest możliwa jedynie dzięki stworzeniu odpowiednich warunków bytowych i ekonomicznych, umożliwiających ludziom godną egzystencję i udział w życiu gospodarczym i społecznym [Mikłaszewicz 2016]. W związku z tym ochronę tych praw należy rozpatrywać w kontekście ogólnych zasad ustrojowych Rzeczypospolitej Polskiej [Mikłaszewicz 2016].

Celem artykułu jest próba odpowiedzi na pytanie czy polska Konstytucja stwarza silne podstawy prawne pod gwarancje wysokiego poziomu ochrony praw konsumenta, do którego obligują państwa członkowskie przepisy prawa Unii Europejskiej. Badania będą prowadzone w kontekście regulacji unijnych i art. 76 Konstytucji RP, który wyznacza kierunek i stanowi fundament ochrony konsumenta. Z uwagi na ograniczone rozmiary niniejszego opracowania, zaznaczyć trzeba, że nie pozwalają one na kompleksową i szczegółową analizę badanego problemu, a jedynie jest ono wycinkowym głosem w dyskusji, w którym wskazane zostaną tylko wybrane zagadnienia w odniesieniu do art. 76 Konstytucji. W pracy zostanie wykorzystana przede wszystkim metoda dogmatyczna i analityczna w kontekście obowiązujących regulacji i wybranego orzecznictwa.

Ochrona konsumenta w Unii Europejskiej jako podstawa dla budowania konstytucyjnej regulacji ochrony konsumenta w Polsce

Ochrona konsumenta uregulowana w polskiej Konstytucji ma swoje źródło w ustawodawstwie unijnym. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) dał podstawę do realizowania unijnej polityki ochrony konsumentów w art. 169 TFUE, zgodnie z którym Unia zobowiązuje się „do popierania interesów konsumentów i zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów, przyczynia się do ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, jak również wspierania ich prawa do informacji, edukacji i organizowania się w celu zachowania ich interesów.” Przepis ten wskazuje istotne sfery, w których dobra konsumenta powinny podlegać ochronie i nawiązuje do katalogu podstawowych praw przedstawionego w Kongresie Stanów Zjednoczonych już w 1962 roku. Katalog z art. 169 TFUE nie ma charakteru zamkniętego ani nie stanowi samodzielnej normy kompetencyjnej, lecz wskazuje na zastosowanie środków z art. 114 TFUE. Należy podkreślić, że przez wiele lat funkcjonowania wspólnego rynku regulacje prawne koncentrowały się przede wszystkim na zasadach swobody przepływu towarów i wolnej konkurencji [Łętowska 1999a, s. 14]. Pierwsze wzmocnienie regulacji chroniącej konsumenta nastąpiło w art. 129a Traktatu z Maastricht (TUE). Kolejne regulacje wiążą się z podpisanym 13 grudnia 2007 r. Traktatem lizbońskim, który wskazuje na wzrost znaczenia ochrony konsumentów dla jednolitego rynku europejskiego. Jednak fundamentalne znaczenie ochrony konsumenta potwierdza przede wszystkim klauzula horyzontalna z art. 12 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, zgodnie z którą „przy określaniu i realizacji innych polityk i działań Unii brane są pod uwagę wymogi ochrony konsumenta” [Wersja skonsolidowana Traktatu o funkcjonowaniu...]. Ustawodawca unijny zdecydował, że klauzule horyzontalne należy stosować w taki sposób, aby konsument stał się centralnym podmiotem polityki UE [por. Opinia EKES 2012/C 24/06, pkt. 1.2., 1.5, 2.1.1., 3.7.]. Dzięki takiemu podejściu w ostatnich latach polityka konsumencka zyskała większą rangę, jako jedna z polityk uwzględnianych przy określaniu i urzeczywistnianiu innych działań Unii. Analizując obowiązujące regulacje należy odnieść się przede wszystkim do art. 38 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, który stanowi o gwarancji wysokiego poziomu ochrony konsumenta. Zgodnie z art. 6 ust. 1 TUE „Karta Praw Podstawowych [KPP] Unii Europejskiej ma taką samą moc prawną jak traktaty” [Consolidated version of the Treaty on European...]. Jest ona określana także jako *Bill of Rights* Unii Europejskiej [Wróbel 2008, s. 189 i nn.]. Regulacja z TFUE zawiera szereg postanowień, które podkreślają kluczową rolę ochrony konsumenta zarówno dla poszczególnych państw członkowskich, jak i całej Unii Europejskiej. Potwierdza to także art. 4 ust. 2 TFUE,

z którego treści wynika, że ochrona konsumenta jest „dzieloną kompetencją między Unią a państwami członkowskimi”. W odróżnieniu od art. 12 TFUE, art. 38 KPP stanowi o obowiązku „zapewnienia wysokiego poziomu ochrony konsumentów”, który powinien być uwzględniany przy wszystkich politykach UE [Miąsik 2013]. Jednak, jak słusznie zauważa Monika Jagielska, ciężar odpowiedzialności w zakresie rzeczywistej realizacji normy z art. 38 KPP spoczywa na państwach członkowskich i odnosi się do stworzenia odpowiedniego poziomu regulacji ochrony konsumentów za pomocą przepisów bezpośrednio skutecznych i kreujących prawa podmiotowe [Jagielska 2012, s. 1109]. Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny przeprowadzając w 2013 roku ocenę realizacji „wysokiego poziomu ochrony” unijnego prawodawstwa z art. 169 oraz z art. 12 TFUE wskazał, że Unia realizowała przede wszystkim interesy wspólnego rynku, natomiast rzeczywista ochrona konsumentów była na drugim planie działań podejmowanych przez unijnego ustawodawcę [Opinia EKES (2014/C 67/08)].

Zasada ochrony konsumenta w Konstytucji Rzeczypospolitej Polski z 1997 roku

Obowiązek ochrony konsumenta został przyjęty przez Polskę na mocy Umowy o Stowarzyszeniu Polski ze Wspólnotami Europejskimi już w 1991 roku [Układ Europejski...]. Regulacja ochrony najsłabszych uczestników rynku została wpisana w art. 76 Konstytucji RP. Wyrażona w nim zasada odnosi się do władz publicznych, które mają „chronić konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi” [Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483]. Tym samym art. 76 Konstytucji RP, jest wyrazem konstytucjonalizacji ochrony konsumenta, jednak nie określa zakresu tej ochrony i odsyła do regulacji ustawowej. Jak słusznie zauważa E. Łętowska przepis ten „sam w sobie nie jest dostatecznie jasny, precyzyjny i nie zawiera nakazu bezwarunkowych zachowań władzy publicznej i nie określa jak wspomniana strategia ma być realizowana” [Łętowska 2002, s. 68]. W doktrynie przepis ten określany jest jako przepis o charakterze kierunkowym, adresowany do władz publicznych, kształtujący ich politykę legislacyjną i regulacyjną [Łętowska 1999b, s. 374]. Przyjęte w Konstytucji RP unormowanie nie określa zatem jego ram i zakresu ani poziomu ochrony [Węgrzyn 2014, s. 773], tym samym daje swobodę ustawodawcy zwykłemu [Łętowska 2002, s. 70]. Wykonanie normy z art. 76 Konstytucji RP wymaga, jak zostało to już wskazane, przede wszystkim implementowania do prawa polskiego unijnego prawa konsumenckiego w zakresie jaki ustawodawca unijny dla niego przewidział. Wymaga także zbudowania ochrony w zakresie obowiązujących już w systemie prawnym przepisów, które nie mają wprost odniesienia do

unijnej regulacji konsumenckiej. Od połowy lat dziewięćdziesiątych XX wieku liczba regulacji prawnych dotyczących ochrony konsumenta w UE znacznie wzrosła i uległa uszczegółowieniu, a nawet daleko idącej kazuistyce. Większość przepisów unijnych podlegała minimalnej harmonizacji, jednak w niektórych przypadkach unijny ustawodawca zdecydował się na maksymalną harmonizację, aby mieć gwarancję wprowadzenia jednolicie wysokiego poziomu ochrony.

W ramach realizacji obowiązku ochrony konsumentów z art. 76 Konstytucji RP, a także realizacji prawa UE, warto wskazać trzy grupy przepisów realizujących to zadanie nałożone przez ustawodawcę na organy administracji. Pierwsze to przepisy o charakterze generalnym, regulujące ochronę konsumenta, a także implementujące przepisy UE: Ustawa z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów [Dz. U. z 2019 r., poz. 369] z Działu IIIA – Zakaz stosowania niedozwolonych postanowień wzorców umów oraz Działu IV – Zakaz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, a także Ustawa z 30 maja 2014 r. o ochronie praw konsumenta [Dz. U. z 2014 r., poz. 827 ze zm.], oraz przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące w szczególności kontroli abuzywności postanowień umowy niezgodzonych indywidualnie oraz odpowiedzialności za produkt niebezpieczny. Druga grupa aktów prawnych to szczegółowe przepisy unijne implementowane do prawa polskiego np. Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o *timeshare* [Dz. U. z 2011 r. Nr 230, poz. 1370] czy Ustawa z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym [Dz. U. z 2010 r. Nr 7, poz. 44]. Do grupy trzeciej należą przepisy prawa krajowego, które w sposób pośredni regulują ochronę konsumenta jednak nie podlegają żadnym zasadom nadzoru jak przepisy podlegające implementacji, z tego właśnie powodu, zdaniem autorki, ta grupa przepisów wymaga szczególnej uwagi ustawodawcy w ramach realizacji art. 76 Konstytucji i obowiązku zagwarantowania wysokiego poziomu ochrony najsłabszych uczestników rynku nałożonego przez UE. W grupie tej znajdują się przepisy prawa administracyjnego regulujące ochronę danych osobowych, w tym także normy regulujące posługiwanie się dowodem tożsamości przez obywatela czy regulacje dotyczące lichwy.

Wprowadzenie przepisów prawa konsumenckiego do systemu polskiego to pierwszy krok w kierunku realizacji zasady ochrony konsumenta z art. 76 Konstytucji RP. W przypadku przepisów unijnych podlegających harmonizacji można mieć wątpliwości co do ich odpowiedniej implementacji. Niektóre z nich podlegają maksymalnej implementacji, inne implementacji minimalnej i tworzą przez to lepszą ochronę w niektórych państwach członkowskich niż w Polsce. Harmonizacja minimalna umożliwia bowiem zastosowanie wyższego poziomu ochrony przez państwo członkowskie niż ten przewidziany w regulacji unijnej. Zastosowanie wyższego poziomu ochrony może wynikać np. z tradycji prawnych w zakresie budowania takiej ochrony w danym państwie członkowskim.

Ochrona konsumenta w art. 76 Konstytucji Rzeczypospolitej Polski w świetle wybranego orzecznictwa

Autonomia pojęć konstytucyjnych a regulacja z artykułu 76 Konstytucji Rzeczypospolitej Polski

Dokonując wykładni art. 76 Konstytucji RP należy mieć na uwadze autonomiczną wykładnię pojęć konstytucyjnych, na co wskazał Trybunał Konstytucyjny (TK) w orzeczeniu z dnia 23 września 2003 r. [sygn. akt K 20/02]. Trybunał Konstytucyjny orzekł w nim, iż „pojęcia konstytucyjne mają charakter autonomiczny i nie stanowią mechanicznej transpozycji konstrukcji normatywnych istniejących na gruncie ustawodawstwa zwykłego”. W związku z tym na gruncie art. 76 Konstytucji RP Trybunał wyraził pogląd, iż terminu „konsument” nie należy utożsamiać z jego znaczeniem z art. 22¹ k.c., ale należy rozumieć go szerzej. Odnosi się on zatem także do osób niewymienionych wprost w art. 76, które są narażone na podobne zagrożenia z racji pozostawania słabszą stroną stosunków umownych. Zgodnie z orzecnictwem Trybunału termin ten odnosi się także do pracowników w ramach stosunku pracy [wyrok TK z 13 września 2005 r., sygn. akt K 38/04, OTK-A 2005, Nr 8, poz. 92]. Warto przy tym dostrzec, że konsument w myśl art. 76 podlega ochronie niezależnie od swojej narodowości [wyrok TK z 13 września 2005 r., sygn. akt K 38/04].

Kolejnym przykładem może być orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego definiujące w sposób szeroki pojęcie władzy publicznej, które obejmuje nie tylko organy państwowe, lecz także organy samorządowe, a nawet – jak wskazują M. Jagielska i M. Jagielski 1999, s. 412] – organizacje społeczne i podmioty prywatne, jeżeli tylko wykonują one jakąś część władztwa publicznego. Niemniej jednak art. 76 Konstytucji RP nie nakłada wprost obowiązków na podmioty niepubliczne. Obowiązki te powinno uregulować ustawodawstwo zwykłe. Trybunał wskazał jednak, że władze publiczne nie mogą przenosić ciężaru realizacji swoich obowiązków w całości na osoby prywatne [wyrok TK z 10 października 2000 r., sygn. akt P 8/99 – zakres obowiązków ciążących na właścicielach lokali]. Zgodnie z art. 76 Konstytucji RP celem ma być ochrona wszystkich słabszych uczestników rynku rozumiana jako budowanie rozwiązań prawnych, które regulują realne wypełnienie zasady równorzędności stron stosunków cywilnoprawnych [wyrok TK z 15 marca 2011 r., sygn. akt P 7/09, cz. III, pkt 2.5], a nie faworyzowanie konsumentów [wyrok TK z 11 lipca 2011 r., sygn. akt P 1/10]. Pozostając jeszcze przy autonomicznych pojęciach z art. 76 Konstytucji RP, na omówienie zasługują nieuczciwe praktyki rynkowe. W chwili uchwalenia Konstytucji RP w 1997 roku termin ten nie miał legalnej definicji, jednak w doktrynie był utożsamiany z monopolizowaniem rynku, oszukańczą lub wprowadzającą w błąd reklamą, nienależytym lub wprowadzającym w błąd wykonywaniem zobowiązania czy ukrywaniem przed nabywcami wad towarów i usług. Obecnie termin

ten ma definicję legalną określoną w Ustawie z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym [t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 2070]. Nie oznacza to naturalnie, że został pozbawiony autonomicznej konstytucyjnej wykładni jak to ma miejsce w przypadku wskazanego wyżej art. 22¹ k.c.

Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w kierunku pełnej wykładni art. 76 Konstytucji

Jak zostało to już wcześniej wskazane, w myśl art. 76 Konstytucji RP, zakres ochrony konsumenta określa ustawa, natomiast przepis ten wyznacza tylko podmiotowe i przedmiotowe ramy ochrony, nie precyzuje jednak żadnych zaleceń co do jej form i metod. Zakres i ramy ochrony z art. 76 Konstytucji RP określa przede wszystkim orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, które konkretyzuje treści obowiązków władz publicznych wynikające z tego przepisu i daje pewne wskazówki w kwestiach bardziej szczegółowych [Jagielska, Jagielski 2010, ss. 71–80]. Trybunał odniósł się do tych przepisów w orzecznictwie zwracając m.in. uwagę, że „ustawy kreujące ochronę konsumenta są także przedmiotem oceny z punktu widzenia użycia przez ustawodawcę adekwatnego (proporcjonalnego) środka, prowadzącego do zamierzonego ochronnego celu” [wyrok TK z 21 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 33/03, pkt 17 i 18]. Trybunał Konstytucyjny wywiódł z art. 76 Konstytucji RP jedno z czterech podstawowych praw przynależnych najsłabszemu uczestnikowi rynku – prawo ochrony przez informację, mające swoje źródło w ustawodawstwie unijnym. Na przedsiębiorcę został nałożony obowiązek dostarczania informacji niezbędnej i użytecznej, umożliwiającej konsumentowi świadome uczestnictwo w obrocie i dokonywanie swobodnych wyborów rynkowych [wyrok TK z 13 września 2005 r., sygn. akt K 38/04, cz. III, pkt I.13]. Prawo do informacji odnosi się także do posługiwania się zrozumiałym językiem. W przypadku usług szeroki obowiązek informacyjny został nałożony na banki wobec konsumenta jako nieprofesjonalnego uczestnika obrotu na rynku bardzo skomplikowanych usług [wyrok TK z 26 stycznia 2005 r., P 10/04, pkt III.D.3]. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 2000 roku w sposób szeroki zdefiniował pojęcie nieuczciwych praktyk rynkowych i odniósł je także do wygórowanych opłat za korzystanie z mieszkania [wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., P 11/98]. Wśród bogatego orzecznictwa Trybunału na wymienienie zasługuje orzeczenie [wyrok TK z 13 września 2005 r., sygn. akt K 38/04, cz. III, pkt IV.10], w którym TK uznał, że z art. 76 Konstytucji w uzasadnionych przypadkach nie tylko można, ale nawet trzeba wywodzić uprawnienie ustawodawcy do ingerencji w swobodę kształtowania stosunków cywilnoprawnych w relacjach z konsumentami. Zgodnie z orzecznictwem art. 76 Konstytucji RP z 1997 roku daje podstawy do wprowadzania ograniczeń na prawa i wolności konstytucyjne, w szczególności wolność działalności gospodarczej i daje podstawy dla ingerencji w stosunki cywilnoprawne [wyrok TK z 10 października 2000 r., sygn. akt P 8/99; wyrok TK z 17 maja 2006 r., sygn. akt K 33/05, cz. III, pkt 3].

Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 26 września 2000 r. [P 11/99] uznał ochronę konsumentów z art. 76 za „ogólniejszą wartość konstytucyjną”, która wyznacza sposób stanowienia i stosowania wszystkich przepisów prawa.

Metody i zakres budowania tej ochrony podlega jednak dynamicznym zmianom, które wynikają z dostosowania prawa konsumenckiego z jednej strony do wymagań stawianych na rynku, a z drugiej do jego implementacji, która coraz częściej przyjmuje metodę implementacji maksymalnej, w szczególności w zakresie wskazanego już prawa do informacji. Przykładem jest dyrektywa o kredycie konsumenckim [Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG] wprowadzająca pełną harmonizację, której odpowiada w polskim systemie Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 993, 1075, z 2019 r., poz. 730]. Z kolei przykładem implementacji nie odpowiadającej w pełni celom Dyrektywy 2008/48/WE może być problem interpretacji przepisu powstały na gruncie prawa polskiego w stosunku do art. 49 ustawy o kredycie konsumenckim. Pomimo zastosowania pełnej harmonizacji przepisów dyrektywy o kredycie konsumenckim istnieje szereg problemów i wątpliwości interpretacyjnych dotyczących praktycznego stosowania tego przepisu [Rutkowska-Tomaszewska 2016, s. 163]. Warto odnotować, że tak poważnych wątpliwości interpretacyjnych nie ma w innych państwach członkowskich, co może budzić zastrzeżenia co do odpowiedniego transponowania dyrektywy do prawa polskiego.

Sądowa kontrola ochrony konsumenta z art. 76

Art. 76 Konstytucji RP nie jest pozbawiony normatywnej treści czy bezpośredniej stosowalności [Łętowska 2009, s. 125]. Z kolei jego generalny charakter uniemożliwia konsumentom sądową ochronę w oparciu o niewykonanie przez władze publiczne tego właśnie przepisu Konstytucji. Norma z tego artykułu może zostać natomiast wykorzystana w ramach konkretnego sporu sądowego służąc jako kryterium interpretacji zwrotów i pojęć niedookreślonych [Łętowska 1999a, ss. 54–55]. Ponadto z art. 76 zdaniem E. Łętowskiej nie można skonstruować skargi konstytucyjnej [Łętowska 2009, s. 125]. Potwierdza to także orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego [wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., P 11/98; wyrok TK z 13 września 2011 r., sygn. akt K 8/09]. Tym samym, jak zostało to wyżej wskazane, problem naruszeń praw konsumenta ustawa zasadnicza przenosi na poziom ustawy zwykłej czemu z kolei dał wyraz Sąd Najwyższy [wyrok z 3 grudnia 2008 r., sygn. akt V CSK 293/08] wskazując, że „art. 76 Konstytucji nakłada na władze publiczne obowiązki ochrony konsumentów przed działaniem zagrażającym zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Zakres tej ochrony

określa jednak ustawa (...). Naruszenie więc zakresu tej ochrony określonej w tej ustawie jest naruszeniem tego aktu prawnego, a nie Konstytucji”.

Należy jednak podkreślić, że w doktrynie nie ma zgody co do możliwości skonstruowania skargi konstytucyjnej na podstawie art. 76. Zdaniem niektórych przedstawicieli nauki art. 76 Konstytucji RP będący normą programową może być podstawą skargi konstytucyjnej. Na takie rozwiązanie wskazuje J. Trzciński [Trzciński 2003], a jego pogląd podziela J. Węgrzyn [2013, s. 102], który wymienia konkretne przypadki, dające podstawę do jej skonstruowania i odnosi się do nieodpowiedniej realizacji normy ustawowej. Dopuszczalność skonstruowania skargi konstytucyjnej w oparciu o art. 76 Konstytucji RP dostrzega także P. Mikłaszewicz, który proponuje badanie jej dopuszczalności przesuwając do etapu kontroli merytorycznej [Mikłaszewicz 2008, s. 115 i 116].

Wzmocnienie sądowej kontroli w zakresie art. 76 Konstytucji RP jest niezbędne dla pełniejszej realizacji ochrony konsumenta. Brak takiej możliwości znacznie ogranicza budowanie ochrony konsumenta na wysokim poziomie, do którego zobowiązują państwa członkowskie regulacje UE.

Warto odnotować, że w przypadku braku odpowiednich ustaw nie ma możliwości dochodzenia praw przez konsumentów zgodnie z art. 81 Konstytucji RP. Taka sytuacja dotyczyła m.in. konsumentów, którzy padli ofiarą oszustów wykorzystujących ich dane osobowe i posługiwali się nimi przy zawieraniu umów z wykorzystaniem tzw. „kolekcyjnego dowodu osobistego”. Do czasu wydania Ustawy z dnia 22 listopada 2018 r. o dokumentach publicznych [Dz. U. z 2019 r., poz. 53] i wprowadzenia na podstawie art. 68 zmian w Ustawie z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych [Dz. U. z 2017 r., poz. 1464] przyjmowano, że nie było podstaw prawnych do ubiegania się o wymianę dowodu osobistego z powodu nieuprawnionego wykorzystania danych osobowych posiadacza dowodu osobistego, w tym serii i numeru dowodu osobistego, czyli tzw. kradzieży tożsamości. Przypadki nieuprawnionego posłużenia się danymi posiadacza dowodu osobistego stwierdzane były najczęściej *post factum* w kontaktach z bankami. Nieuprawnione posługiwanie się dowodem kolekcyjnym powinno skutkować możliwością wnioskowania o wymianę użytego dowodu osobistego w trybie natychmiastowym. W świetle nowych regulacji będzie się to wiązało z unieważnieniem tego dokumentu, a w konsekwencji uniemożliwi dalsze posługiwanie się zawartymi w nim danymi [druk sejmowy 2153, uzasadnienie s. 21]. W tym konkretnym przypadku regulacja na poziomie ustawowym była częścią systemu, jednak nie regulowała zasad postępowania w przypadku nieuprawnionego wykorzystania danych osobowych. Trybunał ponadto zaznaczył, że regulacje z art. 76 odnoszą także należy do realizacji zasady sprawiedliwości społecznej [wyrok TK z 20 kwietnia 2005 r., sygn. akt K 42/02, OTK ZU 2005, seria A, Nr 4, poz. 38]. To właśnie orzeczenie powinno

stanowiąc podstawę dla ochrony konsumenta w praktyce w sytuacjach, kiedy ustawodawca polski nie wywiązał się ze swojego obowiązku wobec konsumenta.

Podsumowanie

Udzielając odpowiedzi na postawione na wstępie pytanie czy zasada ochrony konsumenta wpisana do Konstytucji RP gwarantuje wysoki poziom ochrony jego praw, do którego przepisy Unii Europejskiej obligują wszystkie państwa członkowskie. W ramach konkluzji należy podkreślić, że nie ma jednoznacznej odpowiedzi na tak postawione pytanie. Wśród licznych poglądów doktryny można wskazać bowiem także takie, które kwestionują potrzebę uregulowania ochrony konsumenta w art. 76 Konstytucji i podkreślają, że przepis ten nie odgrywa znaczącej roli. W tym ujęciu przyjęta w nim regulacja ma jedynie charakter pozorny [Jagielska, Jagielski 1999, s. 421]. Wnioski płynące z dotychczasowych wywodów oparte na interpretacji przepisów i orzecznictwie nie pozwalają jednak zgodzić się z takim stanowiskiem. Pomimo iż wypełnienie unijnych obowiązków dalekie jest od doskonałości, to jednak podejmowane działania ustawodawcze i orzecznicze wzmacniają ochronę konsumenta i jego pozycję na rynku. Przyjęte w art. 76 Konstytucji RP regulacje realizują w stopniu podstawowym obowiązek ochrony praw konsumenta w odniesieniu do regulacji ustawowych. Jednak problemem jest przede wszystkim praktyka, która nie powinna tylko odnosić się do szczegółowych regulacji konsumenckich, ale w szeroki sposób wykorzystywać obowiązujące regulacje prawne zarówno z zakresu prawa prywatnego, jak i prawa publicznego, by realizować bardziej prokonsumencki model ochrony.

Bibliografia

Derlatka M., Galicki L. (2016), *Komentarz do art. 76 Konstytucji* [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom II, wyd. II, Wyd. Sejmowe, Wolters Kluwer Lex, Warszawa.

Jagielska M., Jagielski M. (2010), "Constitutionalisation" of consumer rights in European and Polish law, „Sil. J. Leg. Stud.”, vol. 2, ss. 71–80.

Jagielska M., Jagielski M. (1999), *Możliwości interpretacyjne art. 76 Konstytucji RP w świetle europejskiego prawa ochrony konsumenta* [w:] C. Mik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. a członkostwo Polski w Unii Europejskiej*, Tow. Nauk. Organizacji i Kierownictwa, Toruń.

Jagielska M. (2012), Komentarz do art. 169 [w:] K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer, A. Wróbel (red. nauk.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, tom II, Lex, Warszawa.

Łętowska E. (2009), *Rec.: P. Mikłaszewicz, Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa, „Państwo i Prawo”, nr 5, ss. 123–126.

Łętowska E. (1999a), *Prawo umów konsumenckich*, C.H. Beck, Warszawa.

Łętowska E. (2002), *Prawo umów konsumenckich*, C.H. Beck, Warszawa.

Łętowska E. (1999b), *Konstytucyjne i wspólnotowe uwarunkowania rozwoju prawa konsumenckiego* [w:] C. Mik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. a członkostwo Polski w Unii Europejskiej*, TNOiK, Toruń.

Miąsik D. (2013), *Komentarz do Artykułu 38* [w:] A. Wróbel (red.) *Karta praw podstawowych UE*, wyd. 1, Legalis. C.H. Beck, Warszawa.

Mikłaszewicz P. (2016), *kom. Art. 76, Konstytucja RP* [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wzmocnienia spójności UE i koordynacji polityki UE w dziedzinie społecznej dzięki nowej horyzontalnej klauzuli społecznej w art. 9 TFUE (opinia z inicjatywy własnej)* (2012/C 24/06), C.H. Beck, Warszawa.

Mikłaszewicz P. (2008), *Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa, Wolters Kluwer

Rutkowska-Tomaszewska E. (2016), *Redukcja kosztów kredytu konsumenckiego a przedterminowa jego spłata w świetle art. 49 Ustawy o kredycie konsumenckim*, „Studia Prawno-Ekonomiczne”, nr 100, ss. 163–177.

Trzcziński J. (2003), *Uwaga 6 do art. 79* [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, C.H. Beck, Warszawa.

Węgrzyn J. (2013), *Prawo konsumenta do informacji w Konstytucji RP i w prawie unijnym*, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław.

Węgrzyn J. (2014), *Ochrona praw konsumentów i innych osób przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi* [w:] M. Jabłoński (red.), *Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, Wyd. Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław.

Wróbel A. (2008), *Konsekwencje przystąpienia UE do EKPCz dla umocnienia ochrony jednostki w UE i dla umocnienia europejskiego systemu ochrony praw człowieka – wprowadzenie* [w:] J. Barcz (red.), *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa.

Żabczyński A. (1996), *Prawa konsumentów*, [w:] G. Rokicka (red.), *Model prawnej ochrony konsumenta. Harmonizacja polskiego prawa konsumenckiego z regułami Unii Europejskiej*, UOKiK, Warszawa.

Akty prawne

Wersja skonsolidowana Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej OJ C 326, 26.10.2012.

Consolidated version of the Treaty on European Union (97/C 340/02).

Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie wzmocnienia spójności UE i koordynacji polityki UE w dziedzinie społecznej dzięki nowej horyzontalnej klauzuli społecznej w art. 9 TFUE (opinia z inicjatywy własnej) (2012/C 24/06) pkt 3.2.

Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie zapewnienia ważnych towarów importowych dla UE poprzez aktualną politykę handlową UE i inne powiązane polityki (2014/C 67/08).

Układ Europejski ustanawiający stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską, z jednej strony, a Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi, z drugiej strony, sporządzony w Brukseli dnia 16 grudnia 1991 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 11, poz. 38).

Rezolucja Rady z 14 kwietnia 1975 r. w sprawie wstępnego programu Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej dotyczącego polityki ochrony i informowania konsumentów (Council Resolution on a Preliminary Programme of the European Economic Community for a Consumer Protection and Information Policy, OJ C 92).

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/48/WE z dnia 23 kwietnia 2008 r. w sprawie umów o kredyt konsumencki oraz uchylająca dyrektywę Rady 87/102/EWG.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2 kwietnia 1997 r., przyjęta przez Naród w referendum konstytucyjnym w dniu 25 maja 1997 r., podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16 lipca 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483).

Ustawa z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r., poz. 369).

Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 2070).

Ustawa z 30 maja 2014 r. o ochronie praw konsumenta (Dz. U. z 2014 r., poz. 827 ze zm.).

Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o *timeshare* (Dz. U. z 2011 r. Nr 230, poz. 1370).

Ustawa z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym (Dz. U. z 2010 r. Nr 7, poz. 44).

Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 993, 1075, z 2019 r. poz. 730).

Ustawy z dnia 22 listopada 2018 r. o dokumentach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 53).

Ustawie z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (Dz. U. z 2017 r., poz. 1464).

Druk sejmowy 2153 z 2018 roku.

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 23 września 2003 r., sygn. akt K 20/02.

Wyrok Sądu Najwyższego z 3 grudnia 2008 r., sygn. akt V CSK 293/08, LEX nr 484687.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 października 2000 r. sygn. akt P 8/99.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 marca 2011 r., sygn. akt. P 7/09, cz. III, pkt 2.5],

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 11 lipca 2011 r., sygn. akt P 1/10.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 21 kwietnia 2004 r., sygn. akt K 33/03.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13 września 2005 r., sygn. akt K 38/04.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 26 stycznia 2005 r., sygn. akt P 10/04, pkt III.D.3.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 17 maja 2006 r., sygn. akt K 33/05.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 26 września 2000 r., sygn. akt P. 11/99.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 kwietnia 2005 r. sygn. akt K 42/02.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13 września 2011 r., sygn. akt K 8/09.

Sławomir Pawłowski | womir@amu.edu.pl

Katedra Prawa Administracyjnego i Nauki o administracji, WPiA UAM w Poznaniu

ORCID ID: 0000-0002-2060-6638

Zasada względnej stabilizacji imienia i nazwiska w orzecznictwie sądowym – wybrane zagadnienia

Principle of Relative Stabilization of First and Last Names in Judicial Decisions – Selected Issues

Abstract: The subject of the study is to present the principle of relative stabilization of the first and last name in the light of judicial and administrative decisions. Due to the complexity of the issue, it will be limited to three issues: the analysis of the fundamental premise of change, “important reasons” in the context of objective and subjective approach, the scope of decision-making gaps in making decisions on this subject, and the issue of changing gender and partner relationships. Due to the fact that the phrase “important reasons” belongs to the so-called not fully defined terms, and its application is accompanied by a wide range of discretionary powers, the more important is the role of judicature, which, while controlling adjudication in these matters, often sets new directions for interpretation. This is all the more important because in each case the criteria for change are subject to objectified assessments. It happens that subjective reasons can take on a dominant character.

Key words: relative stabilization of first and last names, important reasons, discretionary power

Wprowadzenie

Funkcja imienia i nazwiska w stosunkach społecznych ewoluowała przez wieki, niemniej jednak jej trzon pozostał niezmienny. Imię i nazwisko służą do indywidualizacji i identyfikacji osób fizycznych, będąc jednocześnie dobrem osobistym, a z biegiem lat stały się także elementem identyfikacji prawnej [Szreniawski 2001, s. 442]. Ten ostatni aspekt

jest dla Sądu Najwyższego (SN) szczególnie doniosły, czemu dał wyraz w wyroku z 19 listopada 2003 r., stwierdzając, że nazwisko (i imię) jest skierowanym na zewnątrz znakiem rozpoznawczym osoby fizycznej właśnie w celu jej identyfikacji [wyrok SN z dnia 19 listopada 2003 r., sygn. akt I PK 590/2002]. Zdecydowanie szerzej na te kwestie patrzy sądownictwo administracyjne. Najwyższy Sąd Administracyjny (NSA) w wyroku z 21 czerwca 1982 r., a więc wydanym tuż po reaktywowaniu sądownictwa administracyjnego, podniósł, że „niedopuszczalne jest sprowadzanie przez organy administracji nazwiska do funkcji ewidencyjnej, w oderwaniu od więzi rodowych, honoru i poczucia wartości wszystkiego tego, co jest pielęgnowane w odczuciach indywidualnych i w rodzinie” [wyrok NSA z dnia 21 czerwca 1982 r., sygn. akt II SA 699/82]. Niewątpliwie przy tym imiona i nazwiska stanowią o tożsamości człowieka i podlegają ochronie prawnej [Ura 2009, s. 211; Duniewska 2010, s. 166]. Dlatego też ich ujawnienie zasadniczo nie może być uznane za bezprawne, o ile nie łączy się z naruszeniem innego dobra osobistego, np. czci, prywatności lub godności osobistej [wyrok SA z dnia 19 listopada 2003 r., sygn. akt I PK 590/2002]. Samo istnienie nazwiska nie ma wyraźnych podstawy prawnych, a jest raczej w wyniku rozwoju historycznego [Grzybowski 1957, s. 1261]. Współcześnie natomiast jest przedmiotem regulacji zarówno prawa prywatnego, jak i publicznego.

W niniejszym opracowaniu skupiono się wyłącznie na tym drugim zakresie. Przedmiotem analizy nie będzie jednak cała obowiązująca ustawa, ale jedno z jej fundamentalnych założeń – względna stabilizacja imienia i nazwiska (są to dwa elementy identyfikujące daną osobę, zatem w założeniu powinny być stabilne). Zasada ta ma w polskim prawodawstwie długie tradycje. Już w Ustawie z dnia 24 października 1919 r. w przedmiocie zmiany nazwisk (art. 1 zd. 2) stwierdzono, że zezwolenia na zmianę nazwiska mogło być udzielone tylko w „przypadkach, zasługujących na szczególne uwzględnienie” [Dz. U. z 1919 r., Nr 88, poz. 478]. Kolejna regulacja, Dekret z dnia 10 listopada 1945 r. o zmianie i ustalaniu imion i nazwisk (art. 3 ust. 1) jako konieczną przesłankę wskazuje ważną przyczynę [Dz. U. z 1945 r., Nr 56, poz. 310]. Zastępująca ustawę z 1919 r. Ustawa z dnia 15 listopada 1956 r. o zmianie imion i nazwisk posługuje się zwrotem „ważne względy” [t.j. Dz. U. z 2005 r., Nr 233, poz. 1992]. Obowiązująca Ustawa z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska (dalej: u.z.i.n.) stanowi zaś o „ważnych powodach” [t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 10]. Zauważalna jest zatem konsekwencja ustawodawcy, który mimo zapowiadanej liberalizacji w tym zakresie ostatecznie tej idei nie odzwierciedlił w ustawie. Stąd krajowa regulacja stoi konsekwentnie na stanowisku, że błahe powody nie są wystarczającym uzasadnieniem do zmiany imienia i nazwiska.

Jednak rzeczywisty wymiar tej zasady ukazuje się dopiero podczas rozstrzygania sporów powstałych na tle jej stosowania. Przy tym w orzecznictwie wyróżnić można kilka powtarzających się kwestii, które budzą wątpliwości i trudności interpretacyjne.

I właśnie na podstawie tych powtarzalnych problemów zostanie zaprezentowana wskazana tematyka. Omówienie będzie dotyczyło nie tylko orzeczeń zapadłych na gruncie obowiązującej regulacji, ale także na wybranych, aktualnych, starszych wyrokach, gdyż – jak powyżej wskazano – istota i założenia ustaw w sprawie zmiany imienia i nazwiska nie uległy istotnej zmianie. W szczególności za tożsame należy uznać zwroty: „ważne powody” i „ważne względy”.

Ważne powody jako przesłanka o charakterze zobiektywizowanym

Jedną z kwestii, z którą zmagala się judykatura, było przesądzenie, czy przesłanki zmiany imienia i nazwiska mają charakter obiektywny, czy subiektywny. Znalezione przekonujące rozwiązanie wymagało sięgnięcia do istoty samego nazwiska. W tym względzie dominująca jest argumentacja, że nazwisko pełni określone funkcje w życiu człowieka, w tym w jego relacjach zarówno w najbliższym kręgu (rodzina), jak i szerszym (więzi społeczne). I właśnie ze względu na te funkcje nazwiska na pierwszy plan wśród jego cech wysuwa się trwałość. Jednocześnie, dopuszczając w wyjątkowych sytuacjach zmianę nazwiska NSA, tuż po transformacji ustrojowej, w wyroku z 9 lipca 1993 r. stwierdził, że „ważne względy” nie mogą wynikać jedynie z subiektywnego przekonania osoby żądającej zmiany, ale muszą również sprostać zobiektywizowanym i zrationalizowanym kryteriom oceny [wyrok NSA z dnia 9 lipca 1993 r., sygn. akt SA/Wr 605/93]. Skład orzekający, wyrażając taki pogląd, w istocie wykazując dużą dojrzałość, dokonał wielopłaszczyznowej oceny ustawowej przesłanki. Od tego momentu nie powinno już ulegać wątpliwości, że aby zainicjować postępowanie administracyjne w pierwszej kolejności musi niejako zaistnieć wewnątrz potrzeba i przekonanie o zmianie. Ten aspekt akcentuje również Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi, stwierdzając w wyroku z dnia 8 grudnia 2016 r., że „«ważne powody» należy rozumieć w znaczeniu subiektywnym, a zatem należy je oceniać jako ważne przede wszystkim dla strony, a nie dla organu” [wyrok WSA w Łodzi z dnia 8 grudnia 2016 r., sygn. akt III SA/Łd 703/16]. Takie rozumienie tej kwestii wybrzmiało już w wyroku Najwyższego Sądu Administracyjnego z 1982 r., który stwierdził m.in., że „zmiana imienia lub nazwiska może nastąpić tylko na wniosek strony, co daje wskazówkę, że termin «ważne względy» należy rozumieć także w znaczeniu subiektywnym [wyrok NSA z dnia 15 października 1982 r., sygn. akt SA/Kr 844/82]. Jednak powody leżące u podstaw tego przeświadczenia muszą znaleźć potwierdzenie w zobiektywizowanych ocenach dokonanych przez osoby trzecie, w szczególności przez organ. Jest to tym bardziej zrozumiałe, że nazwisko ma także rolę duchową, moralną i estetyczną [Kaleta 1998, ss. 159–161]. Funkcje te można wywodzić chociażby ze szczegółowych przesłanek jego zmiany, której celem

jest m.in. ochrona godności człowieka. Stąd, jak zauważa W.M. Hrynicki, pożądane jest zrównoważenie pierwiastka subiektywnego i obiektywnego [Hrynicki 2009, s. 81].

Powyższe rozumienie wydaje się w sposób trwały określiło kierunek wykładni, a także ukazało złożoność tej problematyki. Przykładowo w orzeczeniu WSA we Wrocławiu z dnia 7 października 2009 r., niejako spajającym i podtrzymującym dotychczasową linię orzeczniczą, stwierdzono, że ważne względy nie mogą wynikać jedynie z subiektywnego przekonania osoby żądającej zmiany, ale muszą również sprostować zobiektywizowanym i zrationalizowanym kryterium oceny [wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 7 października 2009 r., sygn. akt III SA/Wr 83/09]. Tym samym rolą organu prowadzącego postępowanie w tej sprawie powinno być ustalenie istnienia (lub braku) przyczyn złożenia wniosku, w tym tego, czy nie nosi on cech kaprysu lub przekory, co skutkowałoby jego oczywistą bezzasadnością. Dodać należy, że za taki powód nie uznano złożenia zeznań w charakterze świadka w sprawie karnej i obawa przed zemstą z tego powodu lub trudności w znalezieniu pracy po odbyciu kary pozbawienia wolności. Rozwijając tę myśl, należy dodać, że wyeksplikowany został pogląd, iż także tymczasowe aresztowanie ojca dziecka nie uzasadnia zmiany nazwiska, choć już prawomocny wyrok skazujący mógłby tej przesłance uczynić zadość [wyrok WSA w Łodzi z 29 września 2010 r., sygn. akt III SA/Łd 435/10]. We wskazanym orzeczeniu padł jakże interesujący z punktu widzenia prowadzonych rozważań powód, a mianowicie poczucie bezpieczeństwa dziecka, do którego to argumentu – z racji niedostatecznego postępowania dowodowego – sąd się ostatecznie nie odniósł.

Z pewnością natomiast okoliczność, iż nazwisko nie jest popularne, nie jest ważnym powodem uzasadniającym jego zmianę [wyrok WSA w Łodzi z 29 września 2010 r., sygn. akt III SA/Łd 435/10]. Z kolei w kwestii postrzegania zmiany jako kaprysu WSA we Wrocławiu podniósł, w orzeczeniu z dnia 20 lipca 2016 r., że nie można w pewnych konkretnych stanach faktycznych w sposób zupełnie bezkrytyczny założyć, że wola powrotu do nazwiska przodków jest jedynie przejawem pewnej fanaberii i nie mieści się w zakresie pojęciowym kategorii: „ważne powody” [wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 20 lipca 2016 r., sygn. akt II SA/Wr 298/16]. Nie jest nim także:

- niechęć do nazwiska naturalnego ojca czy zawarcie małżeństwa przez matkę z innym mężczyzną i przyjęcie przez nią nazwiska tego mężczyzny [wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt III SA/Łd 679/15]
- nieumiejętne, niewłaściwe lub nawet złośliwe odczytywanie nazwiska przez osoby trzecie [wyrok NSA z dnia 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt II SA/Gd 685/98]
- fascynacja inną kulturą [wyrok NSA z dnia 3 października 2002 r., sygn. akt II SA/Kr 2786/00]
- dobre samopoczucie w związku z noszonym nazwiskiem [wyrok NSA z dnia 25 października 2005 r., sygn. akt II OSK 125/05].

Wydaje się jednak, że dopuszczalna jest i taka sytuacja, w której prymat zdobędą indywidualne odczucia wnioskodawcy. Wiele spraw dotyczy bowiem długotrwałych sporów rodzinnych o różnym podłożu. W takim wypadku zmiana imienia i nazwiska mogłaby niejako być momentem przełomowym, umożliwiającym odcięcie się od toksycznego środowiska i przywrócenie równowagi psychicznej, a więc kwestii w istocie trudnej do oceny. Odnosząc się do takiego kontekstu, w wyroku WSA w Krakowie z dnia 20 kwietnia 2004 r. zajęto stanowisko, że brak akceptacji nadanego przy urodzeniu imienia, będący następstwem doznanego urazu w sferze psychiki, stanowi przesłankę ważnego względu [wyrok WSA w Krakowie z dnia 20 kwietnia 2004 r., sygn. akt II SA/Kr 1175/00]. W innym, doniosłym orzeczeniu zauważono, że „nie można wyłączyć z ważnych powodów takiego trwałego stanu psychicznego i subiektywnego negatywnego nastawienia do noszonego nazwiska, że w zobiektywizowanych i zracjonalizowanych kryteriach oceny, powoduje on skoncentrowanie aktywności życiowej człowieka, na dążeniu do jego zmiany, której brak utrudnia spełnienie ról społecznych” [wyrok WSA w Krakowie z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt III SA/Kr 570/11]. Podobną wrażliwością wykazał się WSA w Gdańsku, podnosząc w wyroku z dnia 27 października 2016 r., że żądanie wnioskodawcy wynikające z określonych odczuć, może w realiach danego przypadku wziąć górę nad zasadą względnej stabilizacji imion i nazwisk [wyrok WSA w Gdańsku z dnia 27 października 2016 r., sygn. akt III SA/Gd 651/16]. Za ważne powody uznaje się także negatywne przeżycia z dzieciństwa wyrażające się w niechęci do noszonego nazwiska, woli odcięcia się od swych biologicznych rodziców będących alkoholikami i nieidentyfikowania się z nimi [wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. z dnia 4 lutego 2016 r., sygn. akt II SA/Go 941/15].

Zakres luzów decyzyjnych organu orzekającego

W piśmiennictwie podnosi się, że uznanie administracyjne występuje na ostatnim etapie stosowania prawa, czyli przed podjęciem rozstrzygnięcia (przejawia się w możliwości wyboru treści rozstrzygnięcia, a więc konsekwencji prawnych), ale już po dokonaniu subsumcji [Zimmermann 2008, s. 307]. Stąd też zwroty: „ważne powody”, „ważne względy”, nie wpisują się w to rozumienie, ale są raczej przejawem uprawnień dyskrejonalnych organu w związku z dokonywaniem wykładni wskazanego pojęcia nieostrego [Jędrzejczak 2019, s. 305]. Jednocześnie ze względu na sformułowanie z u.z.i.n. „można dokonać” (art. 4 ust. 1), w doktrynie przypisuje się takiemu rozstrzygnięciu charakter uznaniowy [Ruczkowski 2010, s. 52; t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 10]. W kwestii wyżej zarysowanego luzu decyzyjnego wypowiedział się NSA już w wyroku z dnia 15 października 1982 r., stwierdzając, że mimo braku możliwości wyliczenia w sposób enumeratywny wypadków uzasadniających zmianę i posłużenia się zwrotami niedookreślonymi, nie jest to równoznaczne z powierzeniem

organowi kwalifikowania stanu faktycznego w ramach swobodnego uznania administracyjnego [wyrok NSA z dnia 15 października 1982 r., sygn. akt SA/Kr 844/82]. Z pewnością organ nie może przedstawić w uzasadnieniu wyłącznie konkluzji w wyniku dokonanych uprzednio nieuzewnętrznionych na piśmie wnioskowań, gdyż może być to poczytane za działanie arbitralne. W judykaturze podnosi się nadto, że pojęcia „ważne powody” nie należy interpretować rozszerzająco [wyrok WSA w Olsztynie z dnia 26 czerwca 2018 r., sygn. akt II SA/OI 146/18].

Niewątpliwie analizowana ustawa wykazuje niezwykłą doniosłość dla nauki prawa administracyjnego w zakresie decyzji uznaniowych. Już bowiem tuż po przywróceniu sądownictwa administracyjnego zapadło jedno z ważniejszych orzeczeń, które rzutuje na wykładnię nie tylko art. 4 ustawy o zmianie imienia i nazwiska, ale także art. 7 k.p.a. [Ustawa z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 10); t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Mianowicie w wyroku NSA z dnia 25 maja 1981 r. podniesiono, że termin „ważne powody” należy do tzw. pojęć niedookreślonych, co nie budzi większych wątpliwości, a jednocześnie sąd zastrzegł, że wykładnia takich pojęć nie może nosić cech dowolności, jak również przekraczać dopuszczalnej granicy swobody interpretacji tych określeń na tle konkretnego stanu faktycznego [wyrok NSA z dnia 25 maja 1981 r., sygn. akt SA 1981/1/49]. Ta linia orzecznicza jest również aktualna obecnie. Przykładowo: NSA w wyroku z dnia 15 marca 2007 r. stwierdził, że: „Interpretacja pojęć nieostrych musi być dokonywana na gruncie konkretnej sprawy, a w sprawach dotyczących zmiany imion i nazwisk wykładnia pojęcia «ważne względy» musi być dokonywana z uwzględnieniem charakteru (formy, brzmienia i pisowni) nowych żądanych imion i nazwisk, mających zastąpić stare. Innymi słowy, interpretacja pojęcia «ważne względy» powinna uwzględniać indywidualne warunki każdego przypadku” [wyrok NSA z dnia 15 marca 2007 r., sygn. akt II OSK 452/06]. Niewątpliwie prymat zyskuje reguła *a casu ad casum*.

Jednocześnie istnieje też linia orzecznicza, która ogranicza zakres luzu decyzyjnego, przeciwdziałając nadużyciom. Zarówno tuż po przywróceniu sądownictwa administracyjnego, jak w wyroku NSA z dnia 26 maja 1981 r., jak i w najnowszym orzecznictwie, jak w wyroku WSA w Łodzi z dnia 8 grudnia 2016 r. podnosi się, że rozstrzygnięcie zapadłe na podstawie u.z.i.n. (art. 4 ust. 1 pkt. 4) nie ma cechy dowolności, pomimo iż termin „ważne powody” jest pojęciem nieostrym i niedookreślonym [wyrok NSA z dnia 26 maja 1981 r., sygn. akt SA 974/81; wyrok WSA w Łodzi z dnia 8 grudnia 2016 r., sygn. akt III SA/Łd 703/16]. Zakres tego ograniczenia wyznacza k.p.a. (art. 7), który nakazuje organom ułatwiającym sprawę uwzględnić interes społeczny i słuszny interes obywatela [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Tym samym organ zmuszony jest do dokonania wartościowania, gdyż, co wprost podniósł SN w wyroku z dnia 18 listopada 1993 r., w państwie prawa

nie ma miejsca dla mechanicznie i sztywno pojmowanej zasady nadrzędności interesu ogólnego przejawiającego się w komentowanej ustawie we względnej stabilizacji imienia i nazwiska, nad interesem indywidualnym [wyrok SN z dnia 18 listopada 1993 r., sygn. akt III ARN 49/93]. Ostatecznie zatem w orzecznictwie wykształcił się pogląd, że przy decyzjach uznaniowych organ ma niejako obowiązek rozpatrzyć sprawę zgodnie z wnioskiem (słusznym interesem jednostki), chyba że sprzeciwi się temu uzasadniony interes społeczny. Stąd, odmawiając pozytywnego rozpatrzenia wniosku, organ zobowiązany jest do racjonalnego i przekonującego uzasadnienia, gdyż organy zgodnie z k.p.a. (art. 6–8) działają na podstawie prawa i prowadzą postępowanie w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej, np. wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. [wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. z dnia 29 września 2016 r., sygn. akt II SA/Go 603/16].

Zmiana płci, konkubinaty, związki partnerskie

Do wyjątkowo skomplikowanych i delikatnych społecznie spraw w zakresie zmiany imienia i nazwiska należą te związane z zburzeniami identyfikacji z płcią typu andromimeza oraz zespołem dezaprobaty płci, nawet jeśli są należycie udokumentowane. Właśnie w takich sytuacjach szczególnego znaczenia nabiera zasada względnej stabilizacji imion i nazwisk, która – będąc wartością prawnie chronioną – jest dyrektywą kierunkową postępowania w takich stanach faktycznych. W takim przypadku jak najbardziej właściwe jest postrzeganie nazwiska jako dobra osobistego, które pełni funkcję identyfikatora publicznego, będącego także publicznym prawem podmiotowym oraz imienia jako dobra osobistego odgrywającego rolę identyfikatora w relacjach prywatnych [Stahl 2010, s. 143]. W orzecznictwie podnosi się, że nie można pomijać tej cechy imienia, która obecnie wynika z Ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (art. 59), czyli tego, że imię ma umożliwiać odróżnienie płci dziecka [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2224 z późn. zm.]. Odesłanie do tego przepisu może jednak budzić wątpliwości, gdyż ustawa ta nie stanowi podstawy prawnej do zmiany imienia i nazwiska, nadto u.z.i.n. w żadnym miejscu nie odsyła do jej odpowiedniego stosowania. Stosowanie tego przepisu wprost może doprowadzić do rażącego naruszenia prawa, gdyż organy władzy publicznej winny działać na podstawie i w granicach prawa. Niemniej w wyroku WSA w Łodzi z dnia 25 października 2012 r. stwierdzono, że sam fakt, że osoba cierpi na zaburzenia w tym zakresie i z tego powodu od wielu lat używa innego imienia i nazwiska nie stanowi wystarczającej przesłanki do zmiany jej imienia na imię męskie [wyrok WSA w Łodzi z dnia 25 października 2012 r., sygn. akt III SA/Łd 732/12]. W takim wypadku subiektywne przekonanie nie jest wystarczającą przesłanką dokonania zmiany. W wyroku tym akcentuje się wymóg formalny przejawiający się w tym, że dopiero dokonanie wzmianki o zmianie płci w aktach stanu cywilnego, przykładowo: z żeńskiej na

męską, uzasadniałoby uwzględnienie wniosku [wyrok WSA w Łodzi z dnia 25 października 2012 r., sygn. akt III SA/Łd 732/12]. Wskazuje na to wykładnia systemowa, gdyż w innej sytuacji mogłoby to prowadzić do obejścia prawa. Takie stanowisko jest podtrzymywane w najnowszym orzecznictwie, gdzie stwierdza się, że „w świetle aktualnie obowiązujących przepisów, zmiana imion z męskich na żeńskie, jak również nazwiska w formie wskazującej, że dana osoba jest płci żeńskiej, nie może nastąpić bez wcześniejszego uzyskania orzeczenia sądowego w przedmiocie zmiany płci” [wyrok WSA w Łodzi z dnia 15 lutego 2017 r., sygn. akt II SA/Łd 745/16].

Wiele orzeczeń zapada też na tle tzw. związków partnerskich, zarówno osób tych samej płci, jak i związku osób różnych płci, co jest o tyle trudną sytuacją, że to instytucja, która nie zna polski porządek prawny. W orzeczeniu WSA w Łodzi z dnia 10 października 2017 r. wskazano, że „subiektywna potrzeba zmiany nazwiska rodowego na nazwisko wynikające ze związku faktycznego, choć uzasadnione więzami emocjonalnymi i wspólnym życiem, nie jest wypełnieniem przesłanki „wyłącznie z ważnych względów” [wyrok WSA w Łodzi z dnia 10 października 2017 r., sygn. akt II OSK 293/16]. Za szczególnie doniosły w analizowanym zagadnieniu należy uznać wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., w którym ostatecznie nie dopuszczono do zmiany, podnosząc że: „Pozostawanie przez osoby w związku o charakterze konkubinatu, bez względu na to, czy chodzi o związek osób jednej płci, czy o związek heteroseksualny, ale w innym związku niż związek małżeński, nie stanowi «ważnego powodu», w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska do zmiany nazwiska jednego z partnerów na nazwisko drugiego partnera” [wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt III SA/Łd 679/15]. W przytoczonym orzeczeniu przedmiotem sporu było zagadnienie, czy takie relacje, jak trwała więź emocjonalna, psychiczna i gospodarcza z osobą tej samej płci, mogą być postrzegane przez pryzmat relacji rodzinnych.

W uzasadnieniu wyroku, powołując się na zasadę stabilizacji imion i nazwisk, stwierdzono, że dopuszczalność takiej zmiany byłaby „[...] mylącą w kontaktach społecznych i w obrocie prawnym, co do rodzaju więzi rodzinnych (w sensie prawnym) łączących osoby partnerów. W przypadku związku osób różnej płci (konkubinatu osób heteroseksualnych) sugerowałaby, że mamy do czynienia z małżeństwem, a w przypadku związków osób jednej płci, np. z rodzeństwem. W gruncie rzeczy stanowiłoby to także obejście prawa, gdyż stanowiłoby to substytut zawarcia związku małżeńskiego”, w konsekwencji stwierdzono, że prowadzenie faktycznie życia rodzinnego z inną osobą, również tej samej płci, nie może wywołać skutków prawnych w postaci uwzględnienia wniosku o zmianę nazwiska, a „uznanie związku osób jednej płci za życie rodzinne nie jest przesłanką zmiany nazwiska, tak jak nie stanowi jej związek nieformalny osób różnej płci” [wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt III SA/Łd 679/15].

Do cytowanego wyroku sędzia E. Cisowska-Sakrajda złożyła obszerne zdanie odrębne, dokonując odmiennej interpretacji Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka (art. 8) i Konstytucji RP z 1997 r. (art. 47) w tym zakresie [Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284; Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 ze zm.; wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt III SA/Łd 679/15]. W swoim stanowisku zaakcentowała, że za uwzględnieniem wniosku przemawiałyby dokonujące się w Europie zmiany w postrzeganiu kwestii społecznych, w tym tych dotyczących kwestii stanu cywilnego i związków międzyludzkich. Przytaczając odpowiednie orzeczenia ETPCz, sędzia E. Cisowska-Sakrajda doszła do wniosku, że „obecnie prowadzenie życia rodzinnego lub prywatnego może opierać się na więcej niż jednym modelu i obok tradycyjnych małżeństw poszczególne państwa członkowskie przewidują inne formy prawne związków pozamałżeńskich: nieliczne małżeństwa osób jedнопłciowych, liczniejsze przypadki związków partnerskich tak osób różnopłciowych, jak i jedнопłciowych, a także związki osób transseksualnych” [wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt III SA/Łd 679/15]. Dalej podniosła, że ze względu na fakt, że zmiana imienia i nazwiska dokonywana jest w trybie administracyjnym, to nie znajdują do niej odpowiedniego zastosowania cywilistyczne podstawy zmiany nazwiska. W konsekwencji, jeśli zostaną wykazane „ważne powody”, to brak prawnych przeszkód do zmiany nazwiska w tym trybie przez osobę pozostającą w związku małżeńskim, jak i osobę samotną czy też pozostającą w nieformalnym związku. Zdaniem sędzi E. Cisowskiej-Sakrajdy brak takiego postrzegania tych kwestii uznać należy za przejaw dyskryminacji [wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt III SA/Łd 679/15]. W kontekście powyższego orzeczenia A. Wilczyńska negatywnie odniosła się do założenia o multicentryczności systemu polskiego prawa w świetle postanowień Konstytucji RP [Wilczyńska 2018, s. 543].

Podsumowanie

W polskiej kulturze prawnej do zmiany imienia i nazwiska konsekwentnie wymaga się zaistnienia szczególnych okoliczności, które w obowiązującej regulacji w tym przedmiocie zostały nazwane „ważnymi powodami”. Oparcie się na tej przesłance stanowi wyraz względnej stabilizacji imienia i nazwiska. Ze względu na niedookreśloność tego pojęcia doniosłą rolę w przybliżeniu jego rozumienia odegrało (i ciągle odgrywa) sądownictwo administracyjne. Trudność orzekania w tych sprawach wynika z istnienia wielu luzów decyzyjnych towarzyszących ostatecznemu rozstrzygnięciu, przejawiających się zarówno w uprawnieniach dyskrejonalnych organu oraz orzekaniu w ramach tzw. uznania administracyjnego. Przy tym przesłanki zmiany mają charakter subiektywno-obiektywny, nadto nadanie treści tym pojęciem niedookreślonym następuje dopiero w konkretnym

przypadku. Za reprezentatywny należy uznać pogląd, że „trwałość i stabilizację nazwiska jako element identyfikujący osobę należy relatywizować do szczególnych okoliczności uzasadniających zmianę nazwiska, nie zaś oceniać jako wartość samą w sobie” [wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt III SA/Łd 679/15]. Wydaje się, że ze względu na dokonujące się zmiany cywilizacyjne dostrzeżona w opracowaniu – niekiedy dynamiczna – wykładnia będzie dalej ewoluować, choć znajduje ona swoje silne ograniczenie właśnie w interpretacji pojęcia „ważne powody”.

Bibliografia

Buchalska J. (2015), *Nazwisko jako przedmiot ochrony w prawie polskim*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Czajkowska A. (2007), *Zmiana imion i nazwisk*, LexisNexis, Warszawa.

Czajkowska A. (red.) (2016), *Zmiana imienia i nazwiska. Geneza. Komentarz. Orzecznictwo. Wzory decyzji*, wyd. 4, Wolters Kluwer, Warszawa.

Duniewska Z. (2000), *Nadanie i rejestracja imienia – zagadnienia administracyjno-prawne* [w:] Z. Niewiadomski, J. Buczkowski, J. Łukasiewicz i in. (red.), *Administracja publiczna u progu XXI wieku. Prace dedykowane Profesorowi Janowi Szreniawskiemu z okazji Jubileuszu 45-lecia pracy naukowej*, WSPiA w Przemyślu, Przemyśl, ss. 165–180.

Grzybowski S. (1957), *Nazwisko i jego stałość jako elementy identyfikacyjne w dawnym prawie polskim*, „Onomastica”, nr 3.

Hrynicky W.M. (2009), *Swoboda obywatela do zmiany imienia. Glosa do wyroku WSA z dnia 20 kwietnia 2004 r., II SA/Kr 1175/00 (glosa aprobusująca)*, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa”, nr 4, ss. 73–84.

Jędrzejczak M. (2019), *Władza dyskrejonalna organów administracji publicznej*, maszynopis, UAM, Poznań.

Kaleta Z. (1998), *Nazwisko w kulturze polskiej*, Slawistyczny Ośrodek Wydawniczy, Warszawa.

Konic H. (1924), *Prawo osobowe. Wykład porównawczy na tle prawodawstw obowiązujących w Polsce w zestawieniu z kodeksem szwajcarskim*, cz. 1, Księgarnia F. Hoesicka, Warszawa.

Ruczkowski R. (2010), *Ustawa o zmianie imienia i nazwiska. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Stahl M. (red.) (2005), *Materialne prawo administracyjne*, Difin, Warszawa.

Szreniawski J. (2001), *Obywatelstwo i nazwisko jako elementy wzajemnej więzi między osobą fizyczną a administracją publiczną* [w:] E. Ura (red.), *Jednostka wobec działań administracji publicznej*, Mitel, Rzeszów.

Ura M. (2009), *Znaczenie imion i nazwisk dla sytuacji administracyjnoprawnej osób*, „*Studia Iuridica Lublinensia*”, nr 12.

Wilczyńska A. (2018), *Aksjologia zasady stabilizacji nazwisk* [w:] Z. Duniewska, M. Stahl, A. Krakulka (red.), *Zasady w prawie administracyjnym. Teoria, praktyka, orzecznictwo*, Wolters Kluwer, Warszawa, ss. 523–544.

Zimmermann J. (2008), *Prawo administracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Akty prawne i orzeczenia

Dekret z dnia 10 listopada 1945 r. o zmianie i ustalaniu imion i nazwisk (Dz. U. z 1945 r., Nr 56, poz. 310).

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

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284).

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.).

Ustawa z dnia 24 października 1919 r. w przedmiocie zmiany nazwisk (Dz. U. z 1919 r., Nr 88, poz. 478).

Ustawa z dnia z dnia 15 listopada 1956 r. o zmianie imion i nazwisk (t.j. Dz. U. z 2005 r., Nr 233, poz. 1992).

Ustawa z dnia z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 10).

Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2224 z późn. zm.).

Wyrok NSA z 1981 r., sygn. akt SA 1981/1/49, ONSA 1981/1/49.

Wyrok NSA z dnia 12 czerwca 1982 r., sygn. akt II SA 699/82, ONSA 1982/1/57.

Wyrok NSA z dnia 15 października 1982 r., sygn. akt SA/Kr 844/82, [niepubl.].

Wyrok NSA z dnia 9 lipca 1993 r., sygn. akt SA/Wr 605/93, ONSA 1994/3/110.

Wyrok NSA z dnia 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt II SA/Gd 685/98, LEX nr 655165.

Wyrok NSA z dnia 3 października 2002 r., sygn. akt II SA/Kr 2786/00, [niepubl.].

Wyrok NSA z dnia 25 października 2005 r., sygn. akt II OSK 125/05, LEX nr 201425.

Wyrok NSA z dnia 15 marca 2007 r., sygn. akt II OSK 452/06, LEX nr 325299.

Wyrok SN z dnia 19 listopada 2003 r., sygn. akt I PK 590/2002.

Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 7 października 2009 r., sygn. akt III SA/Wr 83/09, LEX nr 574063.

Wyrok WSA w Łodzi z dnia 29 września 2010 r., sygn. akt III SA/Łd 435/10, LEX nr 758198.

Wyrok WSA w Krakowie z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt III SA/Kr 570/11, LEX nr 1154173.

Wyrok WSA w Łodzi z dnia 25 października 2012 r., sygn. akt III SA/Łd 732/12, LEX nr 1235392.

Wyrok WSA w Łodzi z dnia 21 października 2010 r., sygn. akt III SA/Łd 679/15, LEX nr 1930825.

Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 20 lipca 2016 r., sygn. akt II SA/Wr 298/16, LEX nr 2103042.

Wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. z dnia 29 września 2016 r., sygn. akt II SA/Go 603/16, LEX nr 2150998.

Wyrok WSA w Łodzi z dnia 8 grudnia 2016 r., sygn. akt III SA/Łd 703/16, LEX nr 2187264.

Wyrok WSA w Łodzi z dnia 15 lutego 2017 r., sygn. akt II SA/Łd 745/16, LEX nr 2258207.

Wyrok NSA z dnia 10 października 2017 r., sygn. akt II OSK 293/16, LEX nr 2419453.

Marcin Princ | m.princ@amu.edu.pl

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Wydział Prawa i Administracji, Katedra
Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji

ORCID ID: 0000-0002-3727-7455

Zasada urzędowości języka polskiego a cudzoziemcy

Principle of the Official Position of the Polish Language and Foreigners

Abstract: The Polish language is a basic element of national identity and is the good of national culture. For this reason, the obligation to protect it applies to all public bodies and public institutions of the Republic of Poland. The subject of the analysis in this study is to reflect the principle of the officiality of the Polish language in relation to legal regulations determining the legal status of a foreigner. The article also addresses the challenges faced by the administration operating in various forms and responsible for the implementation of this principle.

Key words: the principle, the Polish language, foreigners

Wprowadzenie

Współczesne państwa często wyznaczają, który język ma charakter urzędowy [Kubuj 2016, s. 702], chociaż nie jest to regułą. Celem tego działania jest ochrona własnego języka co może być związane z doświadczeniami historycznymi. Warto przywołać, że tuż po odzyskaniu przez Polskę niepodległości podkreślano, iż w kształtowaniu wartości kulturowych decydującą rolę zawsze odgrywały język i ziemia [Polski Związek Zachodni 1935, s. 1].

Przedmiotem analizy jest zasada urzędowości języka polskiego rozpatrywana w kontekście rozwiązań dotyczących statusu prawnego cudzoziemców. Główne zadanie badawcze oscyluje wokół pytania jak odzwierciedlona jest wspomniana zasada w stosunku do tej grupy osób. Dodatkowo wyjaśnienia wymaga charakter zasady urzędowości języka polskiego, a także przedstawienie wyzwań wynikających z postrzegania Polski jako kraju migracji docelowej. Inspirujące jest również odniesienie się do przywoływanej

w literaturze tezy [Hauser, Szustkiewicz 2019, s. 24] o kategorycznym brzmieniu przypisów konstytucyjnych, które na poziomie ustawodawstwa zwykłego uniemożliwiają odejście od komentowanej zasady [Trzeciński 1999, s. 49], a ewentualne inne regulacje mogą zostać uznane za niegodne z Konstytucją [Szczypińska 2015, s. 69]. Stanowczość w tym względzie koliduje z próbą realizacji postulatu nowoczesnej, otwartej i responsywnej administracji publicznej funkcjonującej w warunkach globalizacji.

Zasada urzędowości języka polskiego

Artykuł 27 został zawarty w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. [Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.] w rozdziale regulującym zasady ustroju oraz będącym źródłem zasad konstytucyjnych [Banaszak 2012, ss. 11–12]. Proklamuje on zasadę, że językiem urzędowym jest język polski [Mostowik, Żukowski 2001, s. 26], ale przepis ten nie może naruszać praw mniejszości narodowych wynikających z ratyfikowanych umów międzynarodowych. W literaturze podkreśla się, że zdanie drugie jest niepotrzebne [Boć 1998, s. 64], a nawet może wprowadzać w błąd [Trzeciński 1999, s. 50].

Komentowana zasada przesądza o treści ustawodawstwa zwykłego [Trzeciński 1999, s. 47]. Artykuł 27 „wprowadza dyrektywę interpretacyjną, zgodnie z którą w braku przepisu szczególnego wyłącznie językiem komunikacji władz publicznych jest język polski, z kolei dopuszczalne przez prawo użycie innego języka, należy traktować jako wyjątek (...)” [Hauser, Szustkiewicz 2019, s. 30]. W innym jednak opracowaniu podkreśla się, że kategoryczne brzmienie tego artykułu nie pozwala na odejście od stosowania języka polskiego jako języka urzędowego [Kubuj 2016, s. 702]. Z drugiej jednak strony postuluje się, by ze względu na inne gwarancje konstytucyjne obowiązkiem władzy publicznej było „wprowadzenie takich rozwiązań prawnych i instytucjonalnych, które umożliwią osobom niepolskojęzycznym porozumiewanie się w z organem władzy publicznej w taki sposób, aby mogły skutecznie korzystać z przyznanych im wolności lub praw [Kubuj 2016, s. 709].

Kwestie ochrony języka polskiego, używania języka polskiego w realizacji zadań publicznych oraz używania języka polskiego w obrocie oraz przy wykonywaniu przepisów z zakresu prawa pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej reguluje Ustawa z dnia 7 października 1999 roku o języku polskim [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 931 ze zm.] (dalej: u.o.j.p.). W ten sposób ustawodawca rozwija treść zasady urzędowości języka polskiego, co według niektórych głosów doktryny prowadzi do określenia języka państwowego [Wiltos 2014, s. 78, 89]. Język polski jest językiem urzędowym wszystkich podmiotów wykonujących zadania publiczne.

Z perspektywy niniejszego artykułu interesująca jest także treść art. 5 u.o.j.p., która stanowi, że podmioty wykonujące zadania publiczne na terytorium Rzeczypospolitej

Polskiej dokonują wszelkich czynności urzędowych oraz składają oświadczenia woli w języku polskim, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Jednocześnie ustawodawca nakazał odpowiednie stosowanie powyższej dyrektywy do oświadczeń woli, podań i innych pism składanych organom, o których mowa w ustawie. Dla szeroko pojętego procesu administrowania ważne jest również to, że napisy i informacje w urzędach i instytucjach użyteczności publicznej, a także przeznaczone do odbioru publicznego oraz w środkach transportu publicznego sporządza się w języku polskim. Natomiast nazwom i tekstom w języku polskim mogą towarzyszyć wersje w przekładzie na język obcy w wypadkach i granicach określonych w rozporządzeniu ministra właściwego do spraw administracji publicznej [Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 18 marca 2002 r. w sprawie wypadków, w których nazwom i tekstom w języku polskim mogą towarzyszyć wersje w przekładzie na język obcy (Dz. U. z 2002 r. Nr 37, poz. 349)].

Zasada urzędowania w języku polskim jest zasadą ustrojową [Trzciński, Wiącek 2016], o fundamentalnym znaczeniu [Hauser, Szustkiewicz 2019, s. 27]. Może być też ona rozpatrywana jako zasada (działania) administracji, zasada prawa administracyjnego, a także niepisana zasada postępowania administracyjnego. Zasada ta, oprócz wyrażania sposobu funkcjonowania podmiotów wykonujących zadania publiczne, przyczynia się do zapewnienia ochrony dóbr kultury, których składnikiem jest język polski.

Prawne odzwierciedlenie zasady urzędowości języka polskiego w przepisach dotyczących statusu prawnego cudzoziemców

Język polski jest językiem komunikowania się z władzami RP i z innymi podmiotami [Wyrok TK z 13 września 2005, sygn. akt K 38/04; Hauser, Szustkiewicz 2019, s. 25]. Kwestia ta nie została uregulowana w ustawie z dnia 10 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.; Hauser, Olszanowski, Piątek, Sawczyn, Skoczyła 2017, s. 109]. Komentarze w tym zakresie czynią uwagę, że „językiem urzędowym jest język polski i w tym języku toczy się postępowanie oraz sporządza dokumenty i decyzje” [Adamiak, Borkowski 2005, s. 364]. Język polski jest również językiem urzędowym przed sądami w Polsce, ale w wyjątkowych sytuacjach gwarantuje się pomoc tłumacza [Ustawa dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 52)].

Zgodnie z treścią art. 5 ust 1 u.o.j.p. podmioty wykonujące zadania publiczne na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dokonują wszelkich czynności urzędowych oraz składają oświadczenia woli w języku polskim, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Odstępstwa od tej zasady dotyczące cudzoziemców zostały zawarte w przepisach materialnego prawa administracyjnego. W myśl art. 8 ust. 1 Ustawy z dnia 12 grudnia 2013 roku

o cudzoziemcach [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2094 ze zm.] (dalej u.o.c.) wnioski w sprawach uregulowanych w ustawie sporządza się w języku polskim. Wszelkie dokumenty sporządzone w języku obcym służące za dowód w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy składa się wraz z ich tłumaczeniem na język polski dokonany przez tłumacza przysięgłego. Podobne postanowienia można zidentyfikować w Ustawie z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin [t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 900 ze zm.], Ustawie z dnia 9 listopada 2000 r. o repatriacji [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 609, 1669] czy ustawie o obywatelstwie polskim [t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1462 ze zm.]. W świetle obecnych przepisów zachowuje aktualność teza, że ustalenia dowodowe o kluczowym znaczeniu dla sprawy dokonane na podstawie obcojęzycznych, nieprzetłumaczonych na język polski dokumentów stoją w sprzeczności z przepisami prawa procesowego [wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 listopada 2007 r., sygn. akt V SA/Wa 1497/07], chociaż nie zawsze obowiązek tłumaczenia będzie ciążył na stronie [wyrok WSA w Łodzi z dnia 12 lipca 2017 r., sygn. akt II SA/Łd 385/17]. Jeśli ustawodawca wyraźnie tego nie wskazał obowiązki tłumacza w postępowaniu może spełniać każda osoba władająca językiem, którym posługuje się cudzoziemiec [wyrok WSA w Szczecinie z dnia 9 listopada 2010, sygn. akt II SA/Sz 546/10].

Wyjątek od zasady sporządzania wniosku w języku polskim został również przewidziany w postępowaniu przed konsulem oraz dotyczy dokumentów sporządzonych w języku obcym, służących za dowód w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy przed konsulem. W tym przypadku składa się je w języku polskim lub języku wskazanym przez konsula. Możliwość odstępstwa przewiduje również Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. Prawo konsularne [t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2141].

Odstępstwem od obowiązku komunikowania się w języku polskim w stosunku do cudzoziemców jest pisemnie pouczenie cudzoziemca w języku dla niego zrozumiałym o zasadach i trybie postępowania oraz o przysługujących mu prawach i ciążących na nim obowiązkach (art. 7 ust. 1 u.o.c.). Dotyczy to jednak tylko spraw i podmiotów wymienionych w ustawie. Ponadto w myśl art. 327 ust. 1 u.o.c. organ prowadzący postępowanie w sprawie wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu zapewnia cudzoziemcowi, który nie włada w wystarczającym stopniu językiem polskim, możliwość korzystania z pomocy tłumacza. Dodatkowo organ, który wydał decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, dokonuje w języku zrozumiałym dla cudzoziemca ustnego lub pisemnego tłumaczenia podstawy prawnej decyzji, rozstrzygnięcia oraz pouczenia czy i w jakim trybie służy odwołanie od decyzji. Warto w tym względzie podkreślić, że „warunek pouczenia w języku zrozumiałym nie jest tożsamy z obowiązkiem pouczenia w języku ojczystym ani też językiem wybranym przez cudzoziemca” [Chlebny 2015, s. 94]. W świetle obowiązujących przepisów organ administracji publicznej lub sąd mają

obowiązek komunikowania się z cudzoziemcem (pouczenia) tylko wtedy, gdy ustawodawca wyraźnie wskazuje na ten obowiązek [zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 lipca 2011 roku, sygn. art V SA/Wa 1074/10]. Warto podkreślić, że szerszy zakres informowania dotyczy obywateli państw członkowskich UE i członków ich rodzin.

Lepszą sytuację procesową ustawodawca krajowy zagwarantował osobom ubiegającym się o udzielenie ochrony na terytorium RP [Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1109 ze zm.)]. Tutaj tłumaczenie na język polski niezbędnych dokumentów sporządzonych w języku obcym zapewnia organ, przed którym jest prowadzone postępowanie. Szef Urzędu ds. Cudzoziemców zapewnia zaś pomoc tłumacza przy przesłuchaniach. Liczne obowiązki informacyjne w języku zrozumiałym dla cudzoziemca zostały rozmieszczone w całej ustawie. Co ciekawe cudzoziemiec przyjęty do ośrodka ma prawo do składania do Szefa Urzędu skarg i wniosków w języku ojczystym w sprawach funkcjonowania ośrodka i warunków pobytu w nim. Organ wydający decyzję w przedmiocie udzielenia ochrony dokonuje pisemnego tłumaczenia na język zrozumiały dla wnioskodawcy podstawy prawnej decyzji, rozstrzygnięcia oraz pouczenia.

Wszystkie przytoczone przykłady odzwierciedlenia zasady urzędowości języka polskiego manifestują, że pomimo nielicznych wyjątków, regułą jest obowiązek posługiwania się językiem polskim w kontaktach z podmiotami wykonującymi zadania administracji publicznej. Wyjątki przewidziane w ustawie nie mogą być interpretowane rozszerzająco [wyrok WSA w Warszawie z 30 maj 2018 roku, sygn. akt IV SAB/Wa 381/17; wyrok NSA w Warszawie z 11 stycznia 2019 roku, sygn. akt II OSK 2638/18].

Wyzwania dla administracji publicznej wynikające z procesów migracyjnych

Zasada urzędowości języka polskiego obliguje wszystkie podmioty wykonujące zadania publiczne, we wszystkich formach prawnych, zarówno o charakterze władczym oraz niewładczym [Kubuj 2016, s. 706; Trzciński, Wiącek 2012, s. 307]. W obliczu prowadzonych innych postępowań administracyjnych niż wskazanych w poprzednim punkcie wyzwaniem jest realizacja zasady informowania oraz zagwarantowanie możliwości skorzystania ze skutecznego środka odwoławczego przez podmioty, które nie posługują się językiem polskim [Człowiekowska 2015, ss. 228–245]. Trudność w toczących się postępowaniach może być łączona również z właściwym odwzorowywaniem imion, nazwisk i nazw miejscowości [Czubik 2015, ss. 28–29].

Szereg wyzwań stoi przed administracją publiczną wykonującą inne działania, w tym niewładcze. Takim przykładem jest możliwość wprowadzania oznaczeń w językach obcych

na urzędach i instytucjach użyteczności publicznej, a także przeznaczonych do odbioru publicznego oraz w środkach transportu publicznego. W obecnych warunkach, gdy cudzoziemcy licznie zasiedlają cały obszar kraju, ograniczenie by informacjom sporządzonym w języku polskim mogły towarzyszyć wersje w przekładzie na język obcy tylko w określonych obszarach lub miejscach jest archaiczne (np. tylko w strefie nadgranicznej). Praktyczny wymiar tego ograniczenia manifestują uchwały w przedmiocie wprowadzenia przepisów porządkowych związanych z przewozem osób i bagażu taksówkami oraz wprowadzenia dodatkowego oznaczenia [zob. wyrok WSA w Gdańsku z 5 czerwca 2008, sygn. akt III SA/Gd 69/08].

Kolejna kategoria wyzwań związanych z przyjęciem języka polskiego jako języka urzędowego wiąże się z funkcjonowaniem administracji świadczącej w zakresie szkolnictwa i zdrowia. Słusznie zauważa się, że w obecnym stanie prawnym z obowiązkiem szkolnym wiąże się konieczność posługiwania się językiem polskim [Bartoszewicz 2014, s. 48], tę samą uwagę można uczynić do funkcjonowania systemu opieki zdrowotnej. Warto zauważyć, że z jednej strony osoby te płacą składki, a z drugiej strony czasami rezygnują z wizyty lekarskiej z powodu braku możliwości porozumienia się. Rozwiązaniem mogłoby być zatrudnienie asystentów integracyjnych, którzy wspomagaliby nauczycieli w realizacji programu nauczania, natomiast w zakresie świadczeń zdrowotnych oznaczenie podmiotów, w których można uzyskać pomoc medyczną również w języku obcym.

Ostatni postulat wiąże się z tłumaczeniem tekstów ustaw, stanowiących trzon regulacji prawnych adresowanych przede wszystkim do cudzoziemców. Wyzwaniem jest przygotowanie treści ustaw w kilka językach, którymi najczęściej posługują się cudzoziemcy na terytorium RP. Takie działanie pozwoliłoby na lepsze zrozumienie praw i obowiązków adresowanych do cudzoziemców [Princ 2018, s. 131].

Podsumowanie

Artykuł 27 Konstytucji RP stanowi jedną z zasad ustrojowych, na których opiera się działanie podmiotów wykonujących zadania publiczne. Nie zakazuje on jednak posługiwania się innym językiem przez osoby wykonujące zadania publiczne. Zasada urzędowości może wchodzić w konflikt z innymi zasadami najczęściej rozpoznawanymi w ramach grupy zasad rzetelnej procedury lub zasad dobrej administracji. W procesie stosowania prawa zasada ta, wchodząc w kolizję z innymi zasadami, powinna być każdorazowo wyważana.

Należy podzielić pogląd, że artykuł 27 Konstytucji RP został źle sformułowany [Trzcіński 1999, s. 52]. Jego brzmienie byłoby lepsze, gdyby po zdaniu „w Rzeczypospolitej Polskiej językiem urzędowym jest język polski”, zawarto sformułowanie, że wyjątki od tej zasady może przewidywać ustawa. Obserwacja działań administracji publicznej pozwala

na stwierdzenie, że tak jest w praktyce. Świadczą o tym również ustawy regulujące status cudzoziemca w RP, ale także coraz częściej działania społeczno-organizatorskie.

Bez wątpienia sztywne trzymanie się zasady urzędowości może utrudnić realizację zadań administracji publicznej. Wyzwania XXI wieku, w szczególności te związane z migracją, sprawiają, że administracja musi być bardziej otwarta. Sprzyjać temu powinny przepisy, które powinny odpowiadać rzeczywistości i potrzebom społecznym.

Bibliografia

Adamiak B., Borkowski J. (2005), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. 7, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa.

Banaszak B. (2012) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. 2, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa.

Bartoszewicz M. (2014), *Zakres znajomości języka polskiego przez osoby publiczne i obywateli. Rozważania na tle polskiego prawa*, „Przegląd Legislacyjny”, nr 1(87), ss. 45–66.

Boć J. (1998), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, Kolonia Limited, Wrocław.

Chlebny J. (red.), Chróścielewski W., Dańczak P., Dąbrowski P., Rogala R. (2015), *Ustawa o cudzoziemcach. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa

Człowiekowska J. (2015), *Podmioty zagraniczne w postępowaniu administracyjnym i sądowno administracyjnym – wybrane zagadnienia* [w:] Z. Czarnik, J. Posłuszny, L. Żukowski, *Internacjonalizacja administracji publicznej*, Wolters Kluwer SA, Warszawa.

Czubik P. (2015), *Nomina odiosa – czyli rzecz o karykaturalnym używaniu języka angielskiego w przekładach nazwisk pisanych cyrylicą w polskich dokumentach urzędowych*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 10, ss. 22–30.

Hauser R., Olszanowski J., Piątek W., Sawczyn W., Skoczylas A. (2017), *Postępowanie administracyjne i sądowno administracyjne z kasami*, wyd. 2, Wolters Kluwer, Warszawa.

Hauser R., Szustkiewicz M. (2019), *Język pomocniczy jako szczególny sposób komunikacji przy załatwianiu spraw przez organ gminy*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1–2, ss. 24–35.

Kubuj K. (2016), *Komentarz do art. 27* [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja RP. Komentarz art. 1–89*, t. 1, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa

Mostowik P., Żukowski W. (2001), *Ustawa o języku polskim. Komentarz*, Wydaw. Prawnicze LexisNexis, Warszawa.

Polski Związek Zachodni (1935), *Dzieje Kolonizacji Niemieckiej w Poznańskim i na Pomorzu*, odczyt nr 5.

Princ M. (2018), *Mozaika rozwiązań prawnych wyznaczających status cudzoziemca w Polsce* [w:] J. Jagielski, M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne dziś i jutro*, Wolters Kluwer, Warszawa, ss. 121–130.

Szczypińska W. (2015), *Posługiwanie się tłumaczeniami obcojęzycznych dokumentów przed organami administracji publicznej*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 4, ss. 68–74.

Trzciński J. (1999), *Język urzędowy – art. 27 Konstytucji RP* [w:] T. Dębowska-Romanowska, A. Jankiewicz (red.), *Konstytucja, ustrój, system finansowy państwa. Księga ku czci prof. Natalii Gajl*, Warszawa.

Trzciński J. Wiącek M. (2016), *Komentarz do art. 27* [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I*, wyd. II, Wyd. Sejmowe, Warszawa.

Trzciński J. Wiącek M. (2012), *Znaczenie art. 27 Konstytucji dla statusu jednostki w Rzeczypospolitej Polskiej* [w:] A. Jamróz (red.), *Państwo prawa. Parlamentaryzm. Sądownictwo konstytucyjne*, Białystok.

Wiltos A. (2014), *Język polski jako język urzędowy Rzeczypospolitej Polskiej i Unii Europejskiej*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego”, nr 5(56).

Akty prawne i orzeczenia

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

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.).

Ustawa z dnia 7 października 1999 roku o języku polskim (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 931 ze zm.).

Ustawa z dnia 9 listopada 2000 r. o repatriacji (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 609, 1669).

Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 52).

Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1109 ze zm.).

Ustawa z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 900 ze zm.).

Ustawę z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1462 ze zm.).

Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. Prawo konsularne (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2141).

Ustawy z dnia 12 grudnia 2013 roku o cudzoziemcach (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2094 ze zm.).

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 18 marca 2002 r. w sprawie wypadków, w których nazwom i tekstom w języku polskim mogą towarzyszyć wersje w przekładzie na język obcy (Dz. U. z 2002 r. Nr 37, poz. 349).

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13 września 2005, sygn. akt K 38/04.

Wyrok NSA w Warszawie z 11 stycznia 2019 roku, sygn. akt II OSK 2638/18.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 listopada 2007 r., sygn. akt V SA/Wa 1497/07.

Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 5 czerwca 2008 r., sygn. III SA/Gd 69/08.

Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 9 listopada 2010 r., sygn. II SA/Sz 546/10.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 lipca 2011 roku, sygn. art V SA/ Wa 1074/10.

Wyrok WSA w Łodzi z dnia 12 lipca 2017 r. sygn. II SA/Łd 385/17.

Wyrok WSA w Warszawie z 30 maj 2018 roku, sygn. akt IV SAB/Wa 381/17.

Katarzyna Samulska | ksamulska@ajp.edu.pl

Akademia im. Jakuba z Paradyża

ORCID ID: 0000-0003-1631-3151

Pozbawienie bezrobotnego statusu bezrobotnego z powodu podjęcia zatrudnienia w świetle orzecznictwa

Depriving the Unemployed of the Unemployed Status Due to Taking Up Employment in the Light of Case Law

Abstract: The article examines the jurisprudence of administrative courts regarding the loss of the unemployed by the unemployed person due to taking up employment or other gainful employment. He points to discrepancies in the decisions of administrative courts regarding the understanding of the unemployed's awareness of the existence of premises causing the loss of the unemployed status. Analyzes types of unemployed instructions formulated by employment agencies. It emphasizes the differences between the undue payment and the wrongly collected benefit. It is about protection of an individual with the status of an unemployed person.

Key word: unemployed, loss of the unemployed status, undue payment, undue payment, awareness of the unemployed, correct instruction

Wprowadzenie

W Polsce za bezrobotnego uznaje się osobę niezatrudnioną, lecz zdolną i gotową do podjęcia zatrudnienia. Podjęcie zatrudnienia powoduje utratę statusu bezrobotnego.

W niniejszym artykule poddano analizie regulacje prawne dotyczące podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej przez bezrobotnego, a także związanych z tym konsekwencji. Ustawodawca przyznał bezrobotnym możliwość korzystania z instytucji rynku pracy i usług rynku pracy, dzięki którym bezrobotny otrzymuje różnego rodzaju

świadczenia. Utrata statusu bezrobotnego może wiązać się z uznaniem wypłaconych bezrobotnemu świadczeń za nienależne i podlegające zwrotowi. Dla uznania świadczenia za nienależnie pobrane istotne znaczenie ma świadomość bezrobotnego na temat zaistnienia przesłanek powodujących utratę statusu bezrobotnego. Celem niniejszego artykułu jest próba ustalenia w jakich przypadkach bezrobotny, który utracił ten status z powodu podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej, będzie zmuszony do zwrotu wypłaconych świadczeń lub też zostanie z tego obowiązku zwolniony. Czy obowiązujące prawo stanowi gwarancję ochrony praw bezrobotnych, a także osób, które status bezrobotnego utraciły?

Realizacji zaplanowanego celu służyć ma analiza obowiązujących przepisów prawa oraz wybranych orzeczeń sądów administracyjnych, w szczególności w zakresie rozumienia pojęć „świadczenia nienależnego” i „świadczenia nienależnie pobranego przez bezrobotnego”.

Pojęcie bezrobotnego

Regulacja prawna dotycząca statusu bezrobotnego znajduje się w Ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy [Dz. U. z 2017 r., poz. 1065 ze zm.]. Przepis art. 2 ust. 1 pkt 2 tej ustawy zawiera definicję pojęcia bezrobotnego. Wskazuje on m.in., że „bezrobotny oznacza osobę, o której mowa art. 1 ust. 3 pkt 1 i 2 lit. a-g, lit. i, j, l oraz osobę, o której mowa w art. 1 ust. 3 pkt 2 lit. ha, która bezpośrednio przed rejestracją jako bezrobotna była zatrudniona nieprzerwanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez okres co najmniej 6 miesięcy oraz osobę, o której mowa w art. 1 ust. 3 pkt 3 i 4, niezatrudnioną i niewykonującą innej pracy zarobkowej, zdolną i gotową do podjęcia zatrudnienia w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązującym w danym zawodzie lub w danej służbie albo innej pracy zarobkowej albo jeżeli jest osobą niepełnosprawną, zdolną i gotową do podjęcia zatrudnienia co najmniej w połowie tego wymiaru czasu pracy, nieuczącą się w szkole, z wyjątkiem uczącej się w szkole dla dorosłych lub przystępującej do egzaminu eksternistycznego z zakresu programu nauczania tej szkoły lub w szkole wyższej, gdzie studiuje na studiach niestacjonarnych, zarejestrowaną we właściwym dla miejsca zameldowania stałego lub czasowego powiatowym urzędzie pracy oraz poszukującą zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej.”

Z przytoczonego przepisu wynika m.in. to, że osobą bezrobotną jest osoba, która nie jest zatrudniona i nie wykonuje innej pracy zarobkowej.

Utrata statusu bezrobotnego z powodu podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej w świetle orzecznictwa

Przepis art. 33 ust. 4 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy wymienia przesłanki, które uprawniają i zobowiązują starostę do wydania decyzji o pozbawieniu bezrobotnego statutu bezrobotnego.

Jedną z tych przesłanek jest niespełnianie warunków, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy. A zatem podjęcie zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej skutkować będzie pozbawieniem bezrobotnego statusu bezrobotnego.

Niespełnienie przesłanek posiadania statusu bezrobotnego powoduje bowiem utratę tego statutu. W orzecznictwie sądów administracyjnych podkreślono, że jednym z podstawowych kryteriów, od którego spełnienia uzależnione jest posiadanie statusu osoby bezrobotnej, jest pozostawanie bez zatrudnienia i niewykonywanie innej pracy zarobkowej [wyrok WSA w Warszawie z 19 grudnia 2011, II Sa/Wa 1735/11].

W orzecznictwie sądów administracyjnych dotyczącym pozbawienia statutu bezrobotnego w związku z niespełnieniem przesłanek do posiadania takiego statutu można wyodrębnić dwa poglądy. Jeden z nich wskazuje, że bezrobotny może stracić status bezrobotnego tylko wówczas, gdy miał on (a co najmniej, przy zachowaniu należytej staranności jakiej można w danym przypadku wymagać, powinien mieć) świadomość wystąpienia zdarzeń, które zgodnie z udzielonym mu poprzednio w sposób właściwy pouczeniem skutkują utratą statusu bezrobotnego [wyrok WSA w Poznaniu z 13 maja 2015, IV Sa/Po 1359/14; wyrok WSA w Opolu z 4 lutego 2016, II Sa/Op 412/15; wyrok WSA w Szczecinie z 8 września 2016, II Sa/Sz 532/16; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 15 czerwca 2016, II Sa/Go 398/16; wyrok WSA w Poznaniu z 10 sierpnia 2017, IV Sa/Po 416/17].

Według drugiego poglądu do utraty statusu bezrobotnego nie jest wymagana świadomość bezrobotnego wystąpienia zdarzeń, które zgodnie z udzielonym mu pouczeniem skutkują utratą statusu bezrobotnego [wyrok WSA w Gliwicach z 28 września 2016, IV Sa/Gl 282/16].

Pierwszy pogląd wprowadza wymóg wykazania subiektywnego kryterium jakim jest świadomość bezrobotnego o niespełnieniu przesłanki do posiadania statusu bezrobotnego. Świadomość bezrobotnego w tym zakresie stanowi warunek pozbawienia go tego statusu. Wymaga się zatem od organu wykazania świadomości bezrobotnego, że np. podjęcie zatrudnienia skutkuje utratą statusu bezrobotnego.

Świadomość rozumiana jest jako podstawowy i fundamentalny stan psychiczny, w którym jednostka zdaje sobie sprawę ze zjawisk wewnętrznych, takich jak własne

procesy myślowe, oraz zjawisk zachodzących w środowisku zewnętrznym i jest w stanie na nie reagować (somatycznie lub autonomicznie) [<https://pl.wikipedia.org/wiki/świadomość>].

Drugi pogląd rezygnuje z konieczności wykazania świadomości bezrobotnego.

W obu poglądach sądy administracyjne zwracają uwagę na konieczność pouczenia bezrobotnego. Pouczenie bezrobotnego będzie zatem kluczowym elementem do stwierdzenia prawidłowego pozbawienia statusu bezrobotnego.

Świadczenie nienależne, a świadczenie nienależnie pobrane przez bezrobotnego

Utrata statusu bezrobotnego skutkować będzie utratą przyznanych świadczeń. Ustawodawca w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy przewiduje szereg form wsparcia bezrobotnych. Jedną z nich jest prawo do odbycia stażu związane z przysługującym bezrobotnemu prawem do stypendium [Dz. U. z 2017 r., poz. 1065 ze zm., art. 53].

Utrata statusu bezrobotnego pozbawia możliwości odbywania stażu i uzyskiwania z tego tytułu stypendium. Podjęcie zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej skutkować będzie zatem utratą prawa do stypendium i koniecznością jego zwrotu, w przypadku gdy było pobierane pomimo wystąpienia przesłanki skutkującej utratą statutu bezrobotnego. Stypendium (jak każde inne świadczenie przyznane bezrobotnemu) może w takiej sytuacji stać się świadczeniem nienależnym. Definicja świadczenia nienależnego została uregulowana w art. 76 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Zgodnie z tym przepisem osoba, która pobrała nienależne świadczenie pieniężne, jest obowiązana do zwrotu, w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji w przedmiocie obowiązku zwrotu nienależnie pobranego świadczenia pieniężnego, kwoty otrzymanego świadczenia wraz z przekazaną od tego świadczenia zaliczką na podatek dochodowy od osób fizycznych oraz składką na ubezpieczenie zdrowotne. Art. 76 ust. 2 ww. ustawy wskazuje na świadczenia uznane za nienależne świadczenia. Zgodnie z tym artykułem „za nienależnie pobrane świadczenie pieniężne uważa się m.in.: 1) świadczenie pieniężne wypłacone mimo zaistnienia okoliczności powodujących ustanie prawa do jego pobierania, jeżeli pobierający to świadczenie był pouczone o tych okolicznościach; 2) świadczenie pieniężne wypłacone na podstawie nieprawdziwych oświadczeń lub sfałszowanych dokumentów albo w innych przypadkach świadomego wprowadzenia w błąd powiatowego urzędu pracy przez osobę pobierającą to świadczenie.”

W orzecznictwie sądy administracyjne dokonują rozróżnienia świadczenia nienależnego i świadczenia nienależnie pobranego. Świadczenie nienależne to takie, które ma miejsce w przypadku wypełnienia normy prawnej, wynikającej z art. 76 ustawy

o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Świadczenie może zostać uznane za nienależne niezależnie od świadomości bezrobotnego. Natomiast za świadczenie nienależnie pobrane, podlegające obowiązkowi zwrotu, sądy administracyjne uznają takie świadczenie, o którym bezrobotny miał świadomość, że pobiera go niezasadnie.

W wyroku WSA we Wrocławiu z dnia 12 października 2016 r. sąd orzekł, że „dokonując wykładni powołanych wyżej przepisów ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy można wyprowadzić normę prawną stanowiącą, że jeżeli bezrobotny skierowany do odbycia stażu podejmuje wcześniej zatrudnienie, to przestaje spełniać warunek z art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy, co skutkuje utratą statusu osoby bezrobotnej. Skoro stypendium w okresie odbywania stażu przysługuje tylko bezrobotnemu (co wynika z treści art. 53 ust. 6 ustawy), to tym samym nie przysługuje ono osobie, która nie ma tego statusu. Jeżeli pomimo to osoba niemająca statusu bezrobotnego pobiera to stypendium, to staje się ono wówczas świadczeniem nienależnym w rozumieniu art. 76 ust. 2 pkt 2 cytowanej ustawy, objętym obowiązkiem zwrotu” [wyrok WSA we Wrocławiu z 12 października 2016, I Sa/Wr 169/16].

W licznych orzeczeniach sąd administracyjny podkreśla, że „przyjęcie, że pobrane świadczenie było nienależne w rozumieniu art. 76 ust. 2 pkt 2 ustawy o promocji zatrudnienia (...), wymaga wykazania negatywnego zachowania danej osoby, ukierunkowanego na niezgodne z prawem korzystanie ze środków publicznych. Przyjmuje się, że obowiązek zwrotu nienależnie pobranego świadczenia obciąża tylko tego, kto przyjął świadczenie w złej wierze, wiedząc, że mu się ono nie należy, co dotyczy zarówno osoby, która została pouczona o okolicznościach, w jakich nie powinna pobierać świadczeń, jak też tej osoby, która uzyskała świadczenie na podstawie nieprawdziwych oświadczeń, dokumentów albo w innych przypadkach świadomego wprowadzenia w błąd instytucji zobowiązanej do wypłaty świadczenia” [wyrok NSA z 14 grudnia 2009 I OSK 826/09; wyrok NSA z 6 października 2015, I OSK 555/14; wyrok NSA z 19 lipca 2016, I OSK 3263/14].

Świadczenie nienależne to świadczenie, co do którego bezrobotny ma wiedzę, że mu nie przysługuje i racjonalnie zamierza z niego skorzystać, zdając sobie sprawę o jego nieprzysługiwaniu. Ten zamiar należy więc w sposób niebudzący wątpliwości ustalić [wyrok NSA z 23 marca 2017, I OSK 2143/16]. Przy czym pouczenie o okolicznościach, których wystąpienie powoduje brak prawa do świadczenia może polegać na przytoczeniu przepisów określających te okoliczności, ale musi być na tyle zrozumiałe, aby świadczeniobiorca mógł je odnieść do własnej sytuacji (konkretyzacja pouczenia). O prawidłowym pouczeniu można mówić dopiero wtedy, gdy organ poprawił i doprecyzował treść pouczenia w taki sposób, aby stało się ono czytelne, jasne i zrozumiałe, tak aby pouczony mógł je odnieść do własnej sytuacji. Musi ono wyraźnie wskazywać

okoliczności, w jakich dochodzi do nienależnego pobrania świadczenia [wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 15 czerwca 2016, II Sa/Go 398/16].

W tym miejscu warto zwrócić uwagę na orzeczenie WSA w Bydgoszczy z dnia 11 lipca 2017 r. w którym sąd przyjął, iż rejestrację osób bezrobotnych w powiatowym urzędzie pracy przeprowadza profesjonalnie przygotowany pracownik, którego jednym z podstawowych zadań jest udzielanie wyjaśnień we wszystkich kwestiach związanych z dokonywaną rejestracją i przyznawanym statusem bezrobotnego i jeżeli osoba rejestrująca się miała jakiegokolwiek wątpliwości w czasie rejestracji, to winna je zgłosić temu pracownikowi. Skoro zaś osoba rejestrująca się nie zażądała udzielenia jej wyjaśnień, nie doszło do naruszenia jej prawa do uzyskania informacji [wyrok WSA w Bydgoszczy z 11 lipca 2017, I Sa/Bd 1566/16].

Pogląd taki nie jest jednak powszechnie podzielany przez sądy administracyjne, które stojąc na straży praworządności i chroniąc prawa bezrobotnego wymagają od organów zatrudnienia pouczenia bezrobotnego o jego prawa i obowiązkach w sposób czytelny, jasny i zrozumiały. Przyjęta fikcja powszechnej znajomości prawa w tym zakresie zostaje wyłączona. Ciężar wykazania posiadania przez bezrobotnego wiedzy na temat przesłanek powodujących utratę statusu bezrobotnego i świadczeń z tego tytułu przysługujących spoczywa na organie zatrudnienia, a nie na bezrobotnym. Organ zatrudnienia ma obowiązek wyposażenia bezrobotnego w niezbędną wiedzę z zakresu warunków posiadania i utraty statusu bezrobotnego. Pouczenie nie może być uznane za należyte, gdy przytacza jedynie przepis ustawy bez jego wyjaśnienia. Pouczenie winno być jasne i czytelne oraz powinno zawierać wyczerpujące informacje o obowiązujących zasadach. Przytoczenie jedynie przepisów, bez wyjaśnienia ich treści, staje się dla wnioskodawcy nieczytelne. Takie sformułowania są dla większości osób nieposiadających wykształcenia prawniczego zupełnie nieczytelne i nie mogą być traktowane jako pouczenie o tym kiedy i jakie okoliczności osoba taka powinna wziąć pod uwagę w toku pobierania świadczenia [Culepa, Rotkiewicz, Wołoszyn-Kądziołka 2015]. Konsekwencją braku prawidłowego pouczenia jest brak obowiązku zwrotu pobranych kwot przez świadczeniobiorcę, choćby nawet z innych źródeł mógł on powziąć wiadomość o tychże okolicznościach [wyrok WSA w Krakowie z 27 lutego 2013, III Sa/Kr 648/12].

Podsumowanie

Przedstawiona interpretacja omawianych przepisów przez sądy administracyjne z pewnością działa na korzyść obywatela i powoduje, że podmiotowe prawa jednostki podlegają ochronie. Zwrócić można uwagę na fakt, że sądy administracyjne nakładając obowiązek wykazania świadomości bezrobotnego na organy zatrudnienia odnośnie

pobierania świadczenia nienależnego, z uwagi na brak podstaw prawnych, realizują konstytucyjną zasadę demokratycznego państwa prawa. Zgodnie z art. 2 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 [Dz. U. Nr 78, poz. 483] Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że sprawiedliwość społeczna nie da się sprowadzić do prostej normatywnej formuły. Art. 2 Konstytucji wyraża dwie zasady – zaufania do państwa i stanowionego przezeń prawa oraz sprawiedliwości społecznej – których nie należy sobie przeciwstawiać, bowiem sprawiedliwość społeczna jest celem, który ma urzeczywistniać demokratyczne państwo prawne [wyrok TK z 12 kwietnia 2000, K 8/98].

W ten sposób w procesie stosowania prawa sąd jako gwarant przestrzegania prawa wprowadza szeroką ochronę bezrobotnego. Stawia bezrobotnego w pozycji uprzywilejowanej w stosunku do organu, od którego wymaga maksymalnego profesjonalizmu w zapewnieniu bezrobotnemu wiedzy na temat jego praw i obowiązków w ramach każdej formy wsparcia państwa i na każdym jego etapie. Z pewnością ten kierunek orzecznictwa pozwala na pełną realizacją obowiązującej zasady informowania strony. Tym samym taki kierunek orzecznictwa urzeczywistnia zasady dobrej administracji. Podkreślić można, że zasada dobrej administracji stanowi ogólną zasadę wywodzącą się z idei państwa prawnego, wspólną dla tradycji konstytucyjnych państw członkowskich Unii Europejskiej [Bojanowski 2011, ss. 77–82].

Prawo do dobrej administracji nie jest samo w sobie podstawą uprawnień dla jednostki, lecz działa poprzez składające się na nie elementy, które w istocie stanowią zasady ogólne prawa Unii Europejskiej [Niewiadomski 2003, ss. 253–256]. Prawo staje się systemem naczyń połączonych, gdzie pewne rozwiązania modelowe – zasady i standardy prawne, dookreślają porządki szczególne. Odbyna się to między innymi przez rozwijanie w Unii Europejskiej koncepcji zasad ogólnych postępowania administracyjnego, jako konstrukcji otwartej, łączącej właściwe dla demokratycznego państwa prawnego oraz europejskiej tradycji prawnej założenia i wartości [Lis 2014, s. 73].

Bibliografia

Bojanowski E. (2011), *Zasada dobrej administracji (kilka refleksji)* [w:] Z. Czarnik (red.), *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji. Księga jubileuszowa dedykowana prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu*, Wyższa Szkoła Prawa i Administracji, Przemyśl-Rzeszów.

Culepa M., Rotkiewicz M., Wołoszyn-Kądziołka D. (2015), *Ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.

Lis A. (2014), *Wybrane zasady postępowania administracyjnego w świetle standardów europejskich*, „Przegląd Prawno-Ekonomiczny”, nr 17.

Niewiadomski Z. (2003), *Polski model sądownictwa administracyjnego a prawo do dobrej administracji* [w:] J. Stelmasiak, J. Niczyporuk, S. Fundowicz (red.), *Polski model sądownictwa administracyjnego*, Oficyna Wydawnicza VERBA, Lublin.

Świadomość [online], <https://pl.wikipedia.org/wiki/świadomość>, dostęp: 28.06.2018.

Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r., (Dz. U. Nr 78, poz. 483).

Ustawa z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz. U. z 2017 r., poz. 1065 ze zm.).

Wyrok TK z 12 kwietnia 2000 r., K 8/98, OTK 2000, nr 3, poz. 87.

Wyrok NSA z 14 grudnia 2009 r., I OSK 826/09 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl, dostęp: 15.01.2019.

Wyrok NSA z 6 października 2015 r., I OSK 555/14 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl, dostęp: 15.01.2019.

Wyrok NSA z 19 lipca 2016 r., I OSK 3263/14 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl, dostęp: 20.01.2019.

Wyrok NSA z 23 marca 2017 r., I OSK 2143/16 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl, dostęp: 20.01.2019.

Wyrok WSA w Warszawie z 19 grudnia 2011 r., II Sa/Wa 1735/11 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl, dostęp: 25.01.2019.

Wyrok WSA w Krakowie z 27 lutego 2013, III Sa/Kr 648/12 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl, dostęp 20.01.2019.

Wyrok WSA w Poznaniu z 13 maja 2015 r., IV Sa/Po 1359/14 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl, dostęp: 16.01.2019.

Wyrok WSA w Opolu z 4 lutego 2016 r., II Sa/Op 412/15 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl,
dostęp: 18.01.2019.

Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 15 czerwca 2016 r., II Sa/Go 398/16 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl,
dostęp: 20.01.2019 .

Wyrok WSA w Szczecinie z 8 września 2016 r., II Sa/Sz 532/16 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl,
dostęp: 20.01.2019.

Wyrok WSA w Gliwicach z 28 września 2016 r., IV Sa/Gl 282/16 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl,
dostęp: 20.01.2019.

Wyrok WSA we Wrocławiu z 12 października 2016 r., I Sa/Wr 169/16 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl,
dostęp: 20.01.2019.

Wyrok WSA w Bydgoszczy z 11 lipca 2017 r., I Sa/Bd 1566/16 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl,
dostęp: 20.01.2019.

Wyrok WSA w Poznaniu z 10 sierpnia 2017 r., IV Sa/Po 416/17 [online], www.orzeczenia.nsa.gov.pl,
dostęp: 20.01.2019.

Lucyna Staniszevska | lucynast@amu.edu.pl

Uniwersytet im. A. Mickiewicza w Poznaniu, Wydział Prawa i Administracji

ORCID ID: 0000-0003-3457-0901

Zasady prawidłowej legislacji w stanowieniu prawa przez administrację w Polsce w Wielkiej Brytanii i Związku Australijskim¹

The Principles of Proper Legislation in Lawmaking by the Administration in Poland, the United Kingdom and Commonwealth of Australia

Abstract: The author has undertaken to analyse one of the most important principles of proper legislation by the administrative bodies in two different legal systems: Continental and Anglo-Saxon legal system. In all three countries indicated in the title, the administration has the power to legislate. This competence must, however, have a clear delegation power. The administration is obliged by principles of proper legislation. Only observance of these principles can bring about the protection of the addressees of acts established by the administration.

Key words: delegated legislation, principles of proper legislation, administrative legislation, rational legislator

Wprowadzenie

Artykuł dotyczy problematyki zasad w legislacji administracyjnej zarówno w Polsce, jak i w wybranych państwach systemu *common law*. Już sama liczba stanowionych aktów wykonawczych w stosunku do ustaw ukazuje jej znaczenie. W 2018 r. w Polsce weszło w życie 11 284 rozporządzeń, 3357 ustaw i obowiązywało aż 350 000 aktów prawa

¹ Publikacja powstała w ramach stażu naukowego sfinansowanego w drodze konkursu ze środków statutowych Wydziału Prawa i Administracji UAM w Poznaniu.

miejscowego [[www.http://barometrprawa.pl/#obadaniu](http://www.barometrprawa.pl/#obadaniu), dostęp: 9.03.2019]. W Wielkiej Brytanii rocznie stanowi się ok. 3500 aktów wykonawczych tzw. *statutory instrument*, podczas gdy aktów ustawowych ok. 1000 [<http://www.parliament.uk/about/how/delegated/>, dostęp: 14.03.2019]. Połowa aktów prawnych stanowionych w Związku Australijskim składa się z delegowanych aktów prawnych, a nie z ustaw [<https://www.arc.ag.gov.au/Doduments/1Raport+35++Rulemaking+by+Commonwealth+Agencies+1992.pdf>, dostęp: 14.03.2019]. Powoduje to konieczność realizowania przez władzę wykonawczą wielu zasad tworzących model prawidłowej legislacji. Wagę i doniosłość tego tematu podkreślają bardzo krytyczne oceny doktryny co do stanu legislacji w Polsce [Polincus 2014, s. 173; Zalasinski 2008, s. 8; Bąkowski 2018, s. 583]. Uwagi te nie spotykają się jednak ze zdecydowaną reakcją prawodawcy. Istotną wartością będzie zatem sięgnięcie do podstawowych zasad stanowienia prawa przez administrację w innych porządkach prawnych, w celu sformułowania postulatów *de lege lata* i *de lege ferenda*.

Rodzaje prawodawstwa administracyjnego

W Polsce akty prawa miejscowego są zróżnicowane pod względem charakteru, regulowanej materii i organów je stanowiących. Jak wskazuje trafnie K. Ziemiński, nie są one przedłużeniem ustaw czy ich uszczegółowieniem, jak to ma miejsce w przypadku rozporządzeń, lecz mają je twórczo dostosowywać do potrzeb i oczekiwań mieszkańców terenu, na którym będą one obowiązywać [Ziemiński 2018, s. 586]. Organy administracji publicznej mają także kompetencje do stanowienia aktów generalnych. Akty generalne to akty wydawane przez administrację niebędące aktami normatywnymi. Są różnie nazywane, a można je zdefiniować „jako akty nie będące indywidualnym aktem administracyjnym, gdyż takie akty nie określają sytuacji prawnej ich adresata określonego w sposób indywidualny, a jednocześnie nie są to akty normatywne ze względu na to, że normom z nich płynącym brak cechy abstrakcyjności” [Szewczyk M., Szewczyk E. 2014, s. 92]. W praktyce istnieje wiele wątpliwości co do kwalifikacji aktów stanowienia prawa przez administrację. Dla kwalifikacji danego aktu jako aktu normatywnego znaczenie decydujące ma charakter norm prawnych i ich oddziaływanie na sytuację prawną adresatów, a nie nadana nazwa czy też wola organu wydającego [Wyrok NSA z dnia 27 lipca 2010 r., sygn. akt II OSK 1060/10, LEX nr 1251743].

W Wielkiej Brytanii ustawodawca oficjalnie potwierdził istnienie legislacji administracyjnej w dokumencie pt. *The Report of the Committee on Ministers' Powers* z 1932 r. [Hewart 1929, s. 43; <https://doi.org/10.1111/j.1467-923X.1932.tb01124.x>, dostęp: 8.03.2019]. Akty legislacji administracyjnej nazwane zostały „aktami delegowanymi”, bowiem kompetencja do ich stanowienia powstaje na podstawie delegacji władzy ustawodawczej

[Craig 2008, s. 434]. Najczęściej stanowionymi aktami legislacji administracyjnej są *statutory instruments*, a w ich skład wchodzi: *Orders in Council*, *Orders of Council*, *Orders*, *Rules*, *Regulations* (akty obowiązujące na terenie całego kraju) oraz *Byelaws* (akty obowiązujące lokalnie) i *Circular* (akty wewnętrzne) [Forsyth, Wade 2018, ss. 731–737].

Typowe instrumenty legislacyjne w Związku Australijskim to:

- rozporządzenia wydane przez gubernatora w Radzie (ang. *Regulation Smade by the Governor in Council*)
- lokalne prawo, tzw. akty miejscowe (ang. *local laws*)
- akty wewnętrzne, regulaminy (ang. *regulations*) [Douglas, Jones 2018, ss. 300–310].

Zasady redagowania aktów prawodawstwa administracyjnego

Zasady redagowania tekstów prawnych w prawie polskim określa Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (dalej także: rozp. ZTP) [Dz. U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908, t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 283]. Zaliczyć do nich należy przede wszystkim zasady: adekwatności tekstu, zwięzłości, syntetyczności, używania języka maksymalnie zbliżonego do języka codziennego, komunikatywności, precyzji. Sformułowano w doktrynie trafne spostrzeżenie, iż wątpliwości wzbudza związane z tą regulacją organów jednostek samorządu terytorialnego [Bąkowski 2006, ss. 92–97]. Mamy bowiem do czynienia z sytuacją, gdy w drodze rozporządzenia wprowadza się do obrotu prawnego unormowania, których zakres podmiotowy jest ograniczony do jednostek organizacyjnych podporządkowanych organowi wydającemu ten akt. Objęcie jednostek samorządu terytorialnego zakresem normowania rozporządzenia ocenić można jako przekroczenie upoważnienia przewidzianego w art. 14 ust. 5 i 6 ustawy o Radzie Ministrów [Ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów (Dz. U. z 1996 r. Nr 106, poz. 492, t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 117); Bąkowski 2006, ss. 94–96]. Niewątpliwie zapis zasad techniki legislacyjnej w ustawie położyłby kres zagorzałym dyskusjom na ten temat [Wierczyński 2005, ss. 89–93]. Ponadto stosowanie rozp. ZTP, zgodnie z jego § 143, do projektów aktów prawa miejscowego jest ograniczone [Dz. U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908, t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 283].

Tematyka dotycząca redagowania tekstów prawnych jest prezentowana w literaturze prawniczej stosunkowo rzadko [Malinowski 2006, s. 41]. Prawidłowa redakcja tekstu prawnego pozwala na zachowanie jego spójności, a także zapewnia adekwatność przekazu do zawartej w nim informacji o zakodowanych w nim normach postępowania. I tak, odnosząc się do zasad redagowania tekstu prawnego, zacząć należy od jednoznaczności i precyzyjności użytych w nim słów (wyrazów), czyli znaków werbalnych. Zgodnie

z § 10 rozp. ZTP w jednym akcie normatywnym dla oznaczenia jednakowych pojęć należy używać jednakowych określeń, a różnych pojęć nie należy określać za pomocą tych samych określeń [Dz. U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908, t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 283]. Przepis sformułowany w sposób niejasny i nieprecyzyjny powoduje niepewność jego adresatów co do ich praw i obowiązków, co godzi wprost w zasadę pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa [Wyrok TK z dnia 29 października 2003 r., sygn. akt K 53/02, OTK-A 2003/8, poz. 83]. Język aktu prawnego (używane w nim wyrażenia językowe) ma służyć dobrej komunikacji, dlatego powinien być jednoznaczny, prosty, tak aby nie mógł prowadzić do wypaczeń i dyskrecjonalności władzy wykonawczej [Pieńkos 1999, ss. 101–102]. Z drugiej strony, w aktach prawnych powinny być wprowadzane w sposób zamierzony pojęcia nieostre lub klauzule generalne zgodnie z § 155 ust. 1 rozp. ZTP [Dz. U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908, t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 283]. Tekst aktu normatywnego powinien zatem mieć charakter możliwie jak najbardziej uniwersalny i stabilny.

W Wielkiej Brytanii natomiast podstawowym aktem normatywnym regulującym legislację administracyjną jest ustawa Statutory Instruments Act z 1946 r. (dalej także: ustawa SIA) [1946, c. 36]. Reguluje ona kwestie, takie jak: definicja *statutory instruments* oraz wprowadza zasady ich publikowania oraz redagowania, zasady przedkładania Parlamentowi aktów do kontroli, zasady uchylania aktów przez jedną z izb Parlamentu w przypadku ich wadliwości, zasady zmiany aktów prawodawczych, zasadę bezpośredniego stosowania aktów prawodawstwa UE.

Ponadto doniosłem dla angielskiej legislacji administracyjnej aktem normatywnym jest ustawa Interpretation Act (dalej także: ustawa IA) z 1978 r. [1978, c. 30]. Ustanawia ona zasady dotyczące budowy i funkcjonowania ustaw parlamentu i innych instrumentów normatywnych, w tym wydawanych przez organy administracji. Podstawowa zasada, w zakresie konstruowania aktów legislacji administracyjnej, zawarta w sekcji 10 ustawy IA stanowi, że wszelkie wyrażenia zawarte w akcie delegowanym mają takie samo znaczenie, jakie nadano im w ustawie upoważniającej, natomiast prawodawca powinien korzystać z definicji zawartych w załącz. 1 do ustawy IA, chyba że pojawi się przeciwny zamiar ustawodawcy delegującego kompetencje prawodawcze [1978]. R. Wydick wskazał, że „styl pisanie aktów prawnych, także delegowanych, nie powinien różnić się od języka zrozumiałego dla ogółu, cokolwiek piszą prawnicy musi być: jasne, poprawne, zwarte i kompletne” [Wydick 2005, s. 123].

Legislacja administracyjna w Związku Australijskim jest szczegółowo uregulowana na szczeblu centralnym oraz w poszczególnych stanach. Przykładowo: w stanie Queensland obowiązuje ustawa Legislative Standard Act z 1992 r. regulująca przede wszystkim zasady dobrej legislacji i zasady ochrony praw i wolności jednostek, a na szczeblu

centralnym obowiązuje ustawa Legislation Act (wcześniej: Legislative Instruments Act) z 2003 r. (dalej także: ustawa LA), która zawiera bardzo kompleksowe i nowoczesne ujęcie procedury stanowienia aktów legislacji administracyjnej [Legislative Standard Act 1992, Act No. 2; Legislative Instruments Act 2003, No. 139 z późn. zm.].

Ze względu na ograniczoną objętość opracowania, zostanie w nim omówiona przede wszystkim część 2 ustawy LA, zatytułowana *Standardy redakcyjne instrumentów legislacji* [2003, No. 139 z późn. zm.]. Wskazuje ona, jakie środki służące osiągnięciu wysokich standardów redakcyjnych powinny zostać obowiązkowo wdrożone w procesie stanowienia prawa. Po pierwsze, musi zostać wykonana analiza adresatów aktu przez legislatorów, tak aby przyszła regulacja była jasna, zrozumiała, a w konsekwencji – skuteczna. Po drugie, w stosunku do projektu aktu powinna zostać wdrożona wieloszczeblowa kontrola, i to zarówno wstępna, jak i szczegółowa Parlamentu. Ponadto uregulowana jest także w niej kwestia kontroli następczej przepisów obowiązujących, które zostały już wprowadzone, jeżeli te instrumenty prawne niewłaściwie wykorzystują język, bądź są niezrozumiałe dla adresatów. Ustawa LA reguluje także szkolenia w zakresie prawidłowego redagowania aktów normatywnych dla urzędników, a nadto delegowanie do organów pracowników wykonujących obowiązki w biurze legislacyjnym Parlamentu [2003, No. 139 z późn. zm.]. Doniosłe jest także wprowadzenie obowiązku konsultowania aktów legislacji administracyjnej ze specjalistami z dziedziny, której dany akt dotyczy. Odstąpienie od konsultacji może mieć miejsce tylko wówczas, gdy: instrument, ma charakter drugorzędny lub gdy zasadniczo nie zmienia istniejących ustaleń lub też, gdy jest to instrument wymagany w trybie pilnym bądź jest wymagany ze względu na kwestię bezpieczeństwa narodowego. Akty administracyjne stanowienia prawa muszą przede wszystkim znajdować umocowanie w ustawie, na podstawie której mają zostać sporządzone [Douglas, Jones 2018, ss. 312–316].

Zasady prawidłowej legislacji a gwarancje dla adresatów

Zasada prawidłowej legislacji wywodzona jest z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. [Dz. U. z 1997 Nr 78, poz. 483]. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego (TK) określana jest – rozbieżnie – jako zasada: poprawnej legislacji, rzetelnej legislacji, przyzwoitej legislacji [wyrok TK z dnia 12 września 2005 r., sygn. akt SK.13/05, OTK ZU Nr 8/A/2005, poz. 91, s. 1078; Wyrok TK z dnia 17 maja 2005 r., sygn. akt P.6/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 50, s. 702]. Za S. Wronkowską trzeba zauważyć, że należy ją rozumieć maksymalnie szeroko, z uwagi na ochronę adresatów aktów normatywnych [Wronkowska 2006, ss. 671–673]. Wskazać należy, że wdrożenie zasad zawartych zarówno w rozp. ZTP, jak i z Ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych

i niektórych innych aktów prawnych nie rozwiązuje jednak wszelkich problemów legislacyjnych, ponieważ wynikać mogą one z niekonsekwencji prawodawcy w posługiwaniu się nazewnictwem poszczególnych aktów legislacji administracyjnej, czy też w niepublikowaniu aktów pomimo tego, że przepisy szczególne nie wyłączają takiego obowiązku (np. studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego) [Dz. U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908, t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 283; Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 62, poz. 718, t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1523)].

Podstawową zasadą w zakresie legislacji administracyjnej w Wielkiej Brytanii jest zasada praworządności stanowiąca o koniecznym – szczegółowym a nie blankietowym – upoważnieniu do stanowienia aktów delegowanej legislacji w wyniku wskazania podmiotu stanowiącego i zakresu aktu delegowanego, np. nadane mocą ustawy Access to Justice Act 1999 upoważnienie dla Lord Chancellor do stanowienia aktów w zakresie spraw finansowych. Takie rozwiązanie nie pozwala prawodawcy lokalnemu na elastyczność [1999, c. 22].

Bardzo istotną dla adresatów zasadą obowiązującą w Wielkiej Brytanii jest obowiązkowe drukowanie wszystkich aktów w drukarni królewskiej i publikacja przed ich wejściem w życie, celem zapoznania się z nimi przez społeczeństwo [Statutory Instruments Act 1946, c. 36, sekcja 2–3; Takwani 2016, s. 146; Wade, Forsyth 2018, ss. 750–754]. Natomiast zasada konsultowania aktów prawodawstwa delegowanego ma przyczynić się do lepszej realizacji zasady celowości i proporcjonalności. Przykładowo: stanowiąc akty wykonawcze w sprawach bezpieczeństwa na drogach, Minister konsultuje się z organizacjami motoryzacyjnymi, władzami lokalnymi przed uchwaleniem aktu [Martin 2005, s. 245]. Istotną różnicą w stosunku do polskiego porządku prawnego jest zasada zatwierdzania aktów prawodawstwa delegowanego przez specjalne komisje parlamentarne, czyli *Select Committee on Statutory Instruments* [Statutory Instruments Act 1946, c. 36, sekcja 4–6; Wade, Forsyth 2018, ss. 755–761]. Akty legislacji podlegają także kontroli sądowej, w której może dojść do stwierdzenia nieprawidłowości. Może to być nieprawidłowość zwykła (wówczas Sąd ma możliwość dokonania zmiany w akcie) lub też nieprawidłowość kwalifikowana (ang. *ultra vires*) powodująca nieważność aktu [Wade, Forsyth 2018, ss. 737–750].

W Australii wszystkie akty legislacji administracyjnej muszą być publikowane w Federalnym Rejestrze Prawodawstwa, który jest źródłem wszystkich aktów Wspólnoty Narodów i delegowanych aktów prawnych, dostępnym i utrzymywanym w formie elektronicznej [Legislative Instruments Act 2003, No. 139 z późn. zm., § 15A–15E]. Dodatkowo każdy akt normatywny delegowany wymaga uzasadnienia i konsultacji [Legislative Instruments Act 2003, No. 139 z późn. zm., 15J]. Ponadto obowiązuje zakaz

retrospektywności delegowanego ustawodawstwa w przypadku, gdy sytuacja prawna adresata miałaby zostać tym aktem pogorszona [Pearce, Argument 2017, s. 212]. Rozwinięta jest także kontrola parlamentarna aktów legislacyjnych – Parlament zachowuje prawo do uchylenia lub odrzucenia prawa delegowanego.

Bardzo ważnym organem pomocniczym jest, istniejący od 1932 r., Stały Komitet Senatu ds. Rozporządzeń i innych Aktów Prawodawstwa Delegowanego. Ma on uprawnienia do prowadzenia debat publicznych nad aktami legislacji, nadto może dokonywać porównań praktyki podobnych komisji parlamentarnych w innych jurysdykcjach. Świadczy to wszystko o wysokiej kulturze legislacji administracyjnej.

Zakończenie

Przedstawione – istotne z punktu widzenia zarówno procedury legislacyjnej, jak i jej wytworów – zasady ukazują doskonale skomplikowanie tej materii, a także dowodzą tego, jak silna jest potrzeba ochrony adresatów tychże aktów. Jeżeli akty legislacji administracyjnej mają być skuteczne i sprawiedliwe, powinny być jasne i zrozumiałe dla adresatów. Tymczasem, w Polsce coraz częściej dochodzi do tworzenia prawa niezrozumiałego, które naraża obywateli na różne rodzaje odpowiedzialności. Ogólne reguły dobrej legislacji wysnuwane z art. 2 Konstytucji RP, jak i Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, które ma ograniczony zakres normowania, są niewystarczające [Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483; Dz. U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908, t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 283]. Obiecującą regulacją prawną, będącą odpowiedzią na te problemy, jest w Związku Australijskim ustawa Legislative Instruments Act 2003, która ustanawia w sposób bardzo skrupulatny i uporządkowany procedurę legislacji administracyjnej i określa rządzące nią zasady [2003, No. 139 z późn. zm.]. Polski prawodawca powinien przemyśleć, czy taki akt ustawowy nie byłby dobrym remedium na obecne problemy legislacji administracyjnej w Polsce.

Bibliografia

Bąkowski T. (2018), *Granice prawa miejscowego* [w:] J. Jagielski, M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne dziś i jutro*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa.

Bąkowski T. (2006), *Zasady techniki prawodawczej a prawotwórstwo organów jednostek samorządu terytorialnego*, „Państwo i Prawo”, nr 1.

Craig P. (2008), *Administrative Law*, Oxford University Press, Oxford.

Douglas R., Jones J. (2008), *Administrative Law*, The Federation Press, Alexandria, Australia.

Hewart L. (1929), *The New Despotism*, Ernest Benn, London.

Malinowski A. (2006), *Redagowanie tekstu prawnego. Wybrane wskazania logiczno-językowe*, LexisNexis, Warszawa.

Martin J. (2005), *The English Legal System*, wyd. 4, Hodder Education, London.

Pearce D., Argument S. (2017), *Delegated Legislation in Australia*, wyd. 5, LexisNexis Butterworths, Sydney.

Pieńkos J. (1999), *Podstawy jurslingwistyki. Język w prawie – prawo w języku*, Oficyna Prawnicza Muza SA, Warszawa.

Polinceusz M. (2014), *Powszechnie obowiązujące akty legislacji administracyjnej jako przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego*, „Humanities and Social Sciences”, t. 19, nr 21 (4).

Szewczyk M., Szewczyk E. (2014), *Generalny akt administracyjny*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Takwani C.K. (2016), *Lectures on Administrative Law*, Eastern Book Company, California.

Wade W., Forsyth Ch. (2018), *Administrative Law*, Cambridge University Press, Cambridge.

Wierczyński G. (2005), *Zasady techniki prawodawczej (Uwagi polemiczne)*, „Państwo i Prawo”, nr 4.

Wronkowska S. (2006), *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego* [w:] M. Zubik (red.), *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Trybunał Konstytucyjny, Warszawa.

Wydick R.C. (2005), *Plain English for Lawyers: Teacher's Manual*, wyd. 5, Carolina Academic Press, Durham, North Carolina.

Zalasiński T. (2008), *Zasada prawidłowej legislacji w poglądach Trybunału Konstytucyjnego*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa.

Ziemski K. (2018), *Granice prawa miejscowego* [w:] J. Jagielski, M. Wierzbowski (red.), *Prawo administracyjne dziś i jutro*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Strony WWW

<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1467-923X.1932.tb01124.x>, dostęp: 8.03.2019.

www. <http://barometrprawa.pl/#obadaniu>, dostęp: 9.03.2019.

https://www.arc.gov.au/Documents/l_Report+35+Rulmaking+by+Commonwealth+Agencies+1992+.pdf, dostęp: 14.03.2019.

https://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Regulations_and_Ordinances/DelegatedLegislation, dostęp: 16.03.2019.

Akty prawne i orzeczenia

Access to Justice Act 1999 [online], <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1999/22/contents>, dostęp: 12.03.2019.

Interpretation Act 1978 [online], <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1978/30/contents>, dostęp: 9.03.2019.

Legislative Standard Act 1992, Act No. 26 [online], <https://www.legislation.qld.gov.au/view/html/inforce/current/act-1992-026>, dostęp: 6.03.2019.

Legislative Instruments Act 2003, No. 139 z późn. zm. [online], <https://www.legislation.gov.au/Details/C2013C00347>, <https://www.parliament.uk/about/how/laws/delegated>, dostęp: 14.03.2019.

Statutory Instruments Act 1946 [online], <https://www.legislation.qld.gov.au/view/html/inforce/current/act-1992-026>, dostęp: 6.03.2019.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483).

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U z 2002 r. Nr 100, poz. 908, t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 283).

Ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów (Dz. U. z 1996 r. Nr 106, poz. 492, t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 117).

Ustawa z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1454).

Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 62, poz. 718, t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1523).

Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2017 r., poz. 1073 z późn. zm.).

Wyrok NSA z dnia 27 lipca 2010 r., sygn. akt II OSK 1060/10, LEX nr 1251743.

Wyrok TK z dnia 12 września 2005 r., sygn. akt SK.13/05, OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 91.

Wyrok TK z dnia 17 maja 2005 r., sygn. akt P.6/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 50.

Wyrok TK z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. akt K.41/02, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 83.

Wyrok TK z dnia 29 października 2003 r., sygn. akt K 53/02, OTK-A 2003/8, poz. 83.

Patrycja J. Suwaj | psuwaj@ajp.edu.pl

Akademia im. Jakuba z Paradyża w Gorzowie Wielkopolskim

ORCID ID: 0000-0001-9807-8110

Katarzyna Samulska | ksamulska@ajp.edu.pl

Akademia im. Jakuba z Paradyża w Gorzowie Wielkopolskim

ORCID ID: 0000-0003-1631-3151

Zasada oceny urzędów i pracowników w postępowaniu administracyjnym – potrzeba czy kaprys ustawodawcy?

The Principle of Offices and Its Employees' Evaluation in Administrative Proceedings – A Need or Whim of the Legislator?

Abstract: Polish legislator, aiming to improve the effectiveness and efficiency of public administration offices and its employees', raised assessment of above mentioned to the legal standard. The instrument characteristic to the management, including Human Resource Management (HRM) now is set among other rules-standards for administrative proceedings. Thus led Authors to doubts as for the intention and need to introduce such an instrument as a rule to a legal act. Act which in principle has nothing to do with management or HRM; an act that regulates administrative proceedings (in which only a part of the administration staff takes part, and which covers only a part of the activities of its bodies).

Key words: assessment, administrative procedure, rule of evaluation, rule of assessment

Istota oceniania

Ocena na pewno nie jest instrumentem istniejącym samodzielnie, nie jest też celem samym w sobie – to efekt procesu oceniania, który ma czemuś służyć. Związana jest z zarządzaniem pojmowanym całościowo, stanowiąc istotny komponent kontroli i wspierając: planowanie, organizowanie i wdrażanie w organizacji. Ocena, jako osąd wartościujący,

który powstaje w następstwie porównania obiektu oceny, czy to w całości, czy to jego wybranych atrybutów, z przyjętym wzorcem jest także jednym z licznych narzędzi zarządzania zasobami ludzkimi [Oleksyn 1994, s. 12]. Ocena pracowników, będąca przecież podstawą większości decyzji podejmowanych w ramach funkcji personalnej, odgrywa w nim rolę szczególną. Nie budzi bowiem żadnych wątpliwości, że każda decyzja personalna powinna być poprzedzona oceną. Podjęcie zaś właściwej decyzji zależy od jakości informacji zgromadzonych i przetworzonych w procesie oceny [Miś 2000, s. 41].

Zasadniczym celem oceny jest wartościowanie. Celem zaś oceny pracowników jest wartościowanie postaw, cech osobowych, zachowań, poziomu wykonywanych przez pracownika zadań istotnych z punktu widzenia ustalonych celów i misji danej organizacji [Pyrek 2004, s. 110]. R. Pyrek wskazuje na trzy koncepcje oceny, która może być dokonywana według kryteriów, takich jak:

- cechy (wejście) – w centrum oceny znajduje się osobowość pracownika, jego cechy uważane za ważne (np. lojalność, kreatywność itp.)
- czynności (transformacja) – w centrum oceny znajduje się zachowanie pracownika rozumiane jako sposób wykonywania czynności
- wyniki (wyjście) – w centrum oceny znajdują się rezultaty czynności oceniane na podstawie stopnia realizacji z góry ustalonych celów [Pyrek 2004, s. 111].

System oceniania (w tym system oceniania pracowników) zazwyczaj bywa definiowany jako celowo dobrany i zorganizowany zbiór elementów i relacji między nimi zachodzących. Ma na celu poprawę efektywności zarządzania (w tym zasobami ludzkimi) w kontekście realizacji założonych celów [Pocztowski 1998, s. 193].

Skuteczny system oceniania to system, który:

- ma jasno sformułowane cele (tzn. przed przystąpieniem do oceniania należy rozstrzygnąć, do czego wykorzystane zostaną wyniki oceny)
- ma zrozumiałe i czytelne dla obydwu stron kryteria
- obejmuje wszystkich pracowników zatrudnionych w organizacji
- jest jawny, znany i akceptowany w środowisku pracy
- uwzględnia specyfikę danej organizacji;
- jest sprawiedliwy i obiektywny
- jest otwarty i podatny na zmiany [Bańka 2001, s. 208; Pyrek 2004, s. 113].

Prawidłowo realizowany proces oceny ma szczególne znaczenie zarówno dla każdego pracownika z osobna, jak i dla całej organizacji. System ocen jako element procesu zarządzania powinien wspierać rozwój nie tylko całej organizacji, ale i poszczególnych pracowników. Istotne znaczenie podczas oceniania mają nie tylko wskazane powyżej cechy systemu oceniania, lecz także sposób wykorzystania wyników oceny, gdyż ocena ma czemuś służyć. Ten końcowy etap nadaje kształt całemu procesowi. Dzięki temu, że

uzyskane w drodze oceny wyniki mają praktyczne zastosowanie, oceniani pracownicy mają świadomość sensu i celu realizowanej procedury.

W związku z poruszonymi zagadnieniami zrodziła się u autorek artykułu wątpliwość co do słuszności intencji – a szerzej w ogóle co do potrzeby – wprowadzania typowego instrumentu zarządzania i zarządzania zasobami ludzkimi (ZZL) jako zasady do aktu prawnego, który z zarządzaniem i ZZL w zasadzie nic wspólnego nie ma, czyli do aktu regulującego procedurę administracyjną (w której udział bierze zaledwie część pracowników administracji i która obejmuje zaledwie wycinek działalności jej organów).

Zasada oceny urzędów i ich pracowników – uzasadnienie jej wprowadzenia

Zasada oceny urzędów i pracowników postępowania administracyjnego wprowadzona została na mocy dwóch ustaw, a mianowicie:

- Ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców [t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1292]
- Ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej [Dz. U. z 2018 r., poz. 650].

Zasada ta uregulowana jest w art. 14a Kodeksu postępowania administracyjnego (dalej: k.p.a.) [Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096)].

Zgodnie z art. 14a Kodeksu postępowania administracyjnego organy administracji publicznej umożliwiają stronom ocenę działania urzędów kierowanych przez te organy, w tym pracowników tych urzędów [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096].

Z uzasadnienia ustawy wynika, że celem wprowadzenia omawianej zasady jest umożliwienie stronom postępowania dokonywanie oceny działania urzędów kierowanych przez organy administracji publicznej, w tym pracowników tych urzędów [Uzasadnienie projektu ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej, Sejm VIII kadencji, druk sejmowy nr 2055, pkt III, ppkt 1]. Warto jednak podkreślić, że w projekcie nie zdefiniowano ani pojęcia „urząd”, ani pojęcia „pracownik urzędu”.

Projektodawca natomiast pokreślił, że zasada ta ma swoją aksjologiczną podstawę m.in. w preambule do Konstytucji RP, deklarującej, że celem ustrojodawcy jest pragnienie tego, by „działaniu instytucji publicznych zapewnić rzetelność i sprawność” [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483)]. W uzasadnieniu podniesiono, że „rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych ma dla obywateli praktyczne znaczenie w szczególności wtedy, gdy te instytucje są stworzone

w celu realizacji i ochrony praw gwarantowanych przez Konstytucję RP, takich jak wolność działalności gospodarczej” [Uzasadnienie projektu ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej, Sejm VIII kadencji, druk sejmowy nr 2055].

Jednocześnie podkreślono, że „[...] jeżeli urzędy obsługujące organy administracji publicznej nie działają rzetelnie i sprawnie, wówczas można mówić o stanie niezgodności z Konstytucją RP oraz o – co najmniej pośrednim – naruszaniu konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej. Należy dodatkowo zauważyć, że jednym z celów każdego organu administracji publicznej powinno być z samej swojej natury dążenie do ciągłej poprawy jakości własnego funkcjonowania. Duży wkład w tym zakresie, zwłaszcza odnośnie do zwracania uwagi na występujące problemy, a także przedkładania propozycji nowych rozwiązań, powinni mieć właśnie obywatele uczestniczący w postępowaniach, w tym przedsiębiorcy. Tym samym, umożliwienie stronom postępowań administracyjnych dokonywania oceny działalności urzędów, w tym pracowników urzędów, stanowić będzie istotną wartość dodaną dla polskiej administracji publicznej, a także przyczyniać się będzie do poprawy relacji pomiędzy organami administracji a obywatelami” [Uzasadnienie projektu ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej, Sejm VIII kadencji, druk sejmowy nr 2055, pkt III, ppkt 1].

Z brzmienia art. 14a k.p.a. można wysnuć wniosek, że ocena dokonywana przez strony postępowań administracyjnych ma pełnić rolę swoistej kontroli społecznej działań urzędów kierowanych przez organy administracji publicznej, w tym pracowników tych urzędów [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096].

Ponieważ zasadniczym celem oceny, jak wskazywano wyżej, jest wartościowanie, a ocenianie, z kolei, powinno być systemem ujmowanym jako celowo dobrany i zorganizowany zbiór elementów i relacji między nimi zachodzących, jego celem zaś winna być poprawa efektywności zarządzania, to z prakseologicznego punktu widzenia można zrozumieć ogólną intencję ustawodawcy usprawnienia pracy urzędu jako organizacji. Trudno jednak z uzasadnienia projektu regulacji wyprowadzić argumentację przemawiającą za wprowadzeniem zasady oceniania urzędów i pracowników urzędu akurat w postępowaniu administracyjnym.

Organ, urząd, pracownik urzędu. Wątpliwości terminologiczne

Wprowadzona do k.p.a. zasada, o której tu mowa, zawiera pojęcia: „urząd” i „pracownik urzędu” [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096]. Wątpliwości zatem, polegające na ustaleniu tego, kogo właściwie miał na myśli ustawodawca, wprowadzając

omawianą zasadę, pojawiają się już na tle terminologicznym. Dla laika pojęcia: „urząd” i „organ” wydają się być synonimami, dla prawnika jednak już tak oczywiste to nie jest.

Choć definicje pojęcia „organ administracji publicznej” budzą liczne zastrzeżenia i zawsze zawierają jakieś braki, to co do zasady jest ono zarezerwowane dla tych podmiotów, które działają za państwo bezpośrednio lub za pośrednictwem samorządu i z tego tytułu mogą w określonym przez prawo zakresie korzystać z władztwa państwowego [Zimmermann 2018, s. 181]. Nie budzi w zasadzie sporów w doktrynie, że jest to człowiek lub grupa ludzi wykonujących określoną funkcję i wyposażonych w kompetencje.

Gospodarzem postępowania administracyjnego jest właśnie organ administracji publicznej, któremu prawo przydało określone kompetencje do wydania decyzji administracyjnej – tym pojęciem posługuje się k.p.a., jednak organ podmiotem oceny z art. 14a k.p.a. nie jest [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096].

Z kolei pojęcie „urząd” jest wieloznaczne. W pierwszym, potocznym rozumieniu urzędem jest stanowisko zajmowane przez urzędnika (urząd ministra, urząd wójta). Urzędem, także potocznie, nazywa się też jakąkolwiek instytucję – np. urząd pocztowy. Urzędem może być wreszcie zestaw kompetencji przydzielonych danemu podmiotowi (można np. sprawować urząd). Czasem, co uważane jest za mylące, ustawodawca określa terminem „urząd” pewną kategorię organów administracji (np. urząd morski).

Jednak w zasadzie nie wywołuje sporu w doktrynie prawa administracyjnego to, że pojęcie „urząd” należy postrzegać w sensie organizacyjno-strukturalnym i jest nim zespół osób i rzeczy związany z organem administracji publicznej i przydzielony mu do pomocy w realizacji jego zadań oraz kompetencji [Zimmermann 2018, s. 198]. Takie znaczenie, jak wynika z uzasadnienia projektu regulacji, nadał pojęciu „urząd” także ustawodawca w omawianym art. 14a k.p.a. [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2096]. W tym kontekście jednak, co wymaga podkreślenia, urząd jako aparat pomocniczy (ministerstwo, urząd gminy), w procedurze administracyjnej udziału nie bierze i co jest oczywiste, kompetencji nie ma, ale wpisuje się jednak jako organizacja w siatkę pojęciową nauk o organizacji i zarządzaniu.

Termin „pracownik urzędu” to kategoria zdecydowanie pojemna. Jeśli przyjąć, że urzędem jest zespół osób i rzeczy jako aparat pomocniczy organu, to pojęciem „pracownik urzędu” śmiało można delimitować każdą kategorię osób w nim zatrudnionych – tych, którzy wykonują zadania urzędnicze (np. wydają decyzje administracyjne lub uczestniczą w procesie ich przygotowania), ale także personel pomocniczy (np. osoba sprzątająca, goniec, kierowca etc.). Zamieszczenie zatem pojęcia „pracownik urzędu” w k.p.a. nasuwa kolejne wątpliwości co do intencji ustawodawcy tym bardziej, że ten sam akt prawny posługuje się równocześnie pojęciem „pracownik organu” do określenia uczestnika procesu administracyjnego [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096].

Zasada oceny jako zasada ogólna Kodeksu postępowania administracyjnego a pozostałe regulacje

Zasady ogólne to reguły podstawowe, czyli przewodnie reguły postępowania administracyjnego, które choć powinny być realizowane przez organy administracji publicznej w każdej ich działalności, to określają generalnie treść i formę postępowania w sprawach indywidualnych prowadzonych w ramach tzw. postępowania administracyjnego. W literaturze podkreśla się, że mają one (zasady) charakter normatywny, a ich naruszenie wywołuje takie same skutki jak naruszenie każdej innej normy prawnej [Adamiak, Borkowski 2017, s. 48]. Zasady ogólne – jako uznane przez ustawodawcę i wyodrębnione w rozdz. 2 k.p.a. w art. 6–16 działu I Kodeksu postępowania administracyjnego – znajdują wyraz w działalności instytucji i przepisach prawa procesowego, a przynajmniej powinny być w nich uwzględniane [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096].

Wskazywano także, że ocena jako instrument i narzędzie kontroli oraz element zarządzania (organizacją, zasobami ludzkimi), jest – co do zasady – częścią systemu. Jako efekt procesu oceniania, ma czemuś służyć, powstaje zaś w następstwie porównania obiektu oceny (jako całości bądź jego wybranych atrybutów) z przyjętym wzorcem. Warto zatem przyjrzeć się szczególnym regulacjom k.p.a., którym można przypisać ogólnie atrybut kontroli (zwłaszcza społecznej, bo takie założenie poczynił ustawodawca) lub szczególnie – oceny, by ustalić, na ile wprowadzona nowa zasada wypełnia postulat zasadności [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096].

Element oceny zarówno organu, jak i pracowników można odnaleźć w części postępowania jurysdykcyjnego Kodeksu postępowania administracyjnego, i tak, w celu zabezpieczenia bezstronności pracownika organu albo organu, ustawodawca przewidział możliwość ich wyłączenia (art. 24–25 k.p.a.) [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096]. W tym przypadku nie ma wątpliwości, że chodzi tu o pracowników biorących udział w postępowaniu administracyjnym, nie zaś o jakichkolwiek pracowników urzędu. Kontrola w przypadku badania bezstronności może być efektem działania strony (jednak wątpliwości budzi, czy jest to *per se* kontrola społeczna), może też być wynikiem swoistej autokontroli dokonanej przez samego pracownika organu lub osobę piastującą funkcję organu.

Przepis art. 35 k.p.a. statuujący terminy załatwienia sprawy przez organ wydaje się już bardziej zbliżać do wzorca kontroli społecznej wyznaczonego przez zasadę oceny [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096]. Terminowość jako składowa rzetelności i sprawności postępowania (o której zapewnienie postulował projektodawca w uzasadnieniu do projektu regulacji) zabezpieczona została bowiem instytucją ponażlenia do organu wyższej instancji w art. 37 k.p.a., w przypadku beczynności organu

lub przewlekłości postępowania [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096]. Z kolei art. 38 k.p.a. stanowi o odpowiedzialności pracownika organu administracji publicznej, jeżeli z nieuzasadnionych przyczyn nie załatwił sprawy w terminie lub przewlekłe prowadził postępowanie [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096]. Przepis ten z kolei odnosi się bardziej do skutku niezachowania się zgodnie z przyjętym wzorcem, aniżeli do samego wzorca.

Kontrola działania organu (a w tym przypadku ściślej: kontrola rozstrzygnięć w zakresie ich zgodności z prawem) przejawia się także poprzez kontrolę instancyjną decyzji administracyjnej na skutek wniesienia odwołania lub wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy czy też zażalenia na postanowienie [Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096), art. 121–144]. Trudno jednak tym instrumentom przypisać walor kontroli społecznej. Wreszcie swoista kontrola (uruchomienie tzw. nadzwyczajnych środków wzruszania aktów administracyjnych) i pewne przejawy nierzetelności działania organu mogą stać się impulsem do zainicjowania postępowania nadzwyczajnego t.j.: wznowienia postępowania, stwierdzenia nieważności, uchylenia lub zmiany decyzji.

Na tle przedstawionych powyżej regulacji wydaje się jednak, że najbliższym wzorca ustanowionego w zasadzie ogólnej oceny są przepisy działu VIII k.p.a. zawarte w art. 221–259 k.p.a., pozostające jednak poza postępowaniem jurysdykcyjnym, regulujące postępowanie skargowo-wnioskowe [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096]. To tam bowiem znalazły się środki prawne służące stronie do wpływania na prawidłowe działanie organu i jego pracowników. Przedmiotem skargi może być w szczególności zaniedbanie lub nienależyte wykonywanie zadań przez właściwe organy albo przez ich pracowników, naruszenie praworządności lub interesów skarżących, a także przewlekłe lub biurokratyczne załatwianie spraw [Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096), art. 227]. Natomiast postępowanie wnioskowe sprzyja optymalizacji działania administracji i zmierza do ulepszenia istniejącego stanu rzeczy. Przedmiotem wniosku mogą być bowiem w szczególności sprawy: ulepszenia organizacji, wzmocnienia praworządności, usprawnienia pracy i zapobiegania nadużyciom, ochrony własności, lepszego zaspokajania potrzeb ludności [Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096), art. 241]. Warto jednak w tym miejscu wskazać, że korzystanie przez strony z powyższych środków, jakkolwiek mających charakter kontroli i oceny społecznej, jest marginalne.

Jeśli przyjąć założenie, jak to wynika z uzasadnienia do projektu regulacji, że intencją ustawodawcy wprowadzającego zasadę ogólną oceny było podniesienie do rangi normatywnej usprawnienia pracy urzędów; mając na względzie, że zasady ogólne mają

znaleźć odzwierciedlenie w poszczególnych instytucjach i przepisach prawa procesowego, to wskazać należy, że obowiązujące instytucje k.p.a. i przepisy prawa procesowego zawarte w Kodeksie postępowania administracyjnego z omawianą zasadą niewiele mają wspólnego [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096]. Ustawodawca bowiem w k.p.a. przewidział jedynie rozwiązania mające na celu „zmotywowanie” organu (zatem nie urzędu) jako gospodarza postępowania administracyjnego i pracowników tego organu (ale jedynie tych biorących udział w postępowaniu administracyjnym) do rzetelnego oraz sprawnego prowadzenia postępowania, instrumentom tym jednak trudno przypisać atrybuty kontroli społecznej i wartościowania, stąd brak spójności z omawianą zasadą [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096].

Jedynie regulacje prawne dotyczące wnoszenia i rozpatrywania skarg i wniosków można uznać za konkretyzację nowej zasady ogólnej uregulowanej w art. 14a k.p.a. z tym jednak zastrzeżeniem, że postępowanie skargowo-wnioskowe jest postępowaniem niejurysdykcyjnym [Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096]. Wobec jego – w zasadzie – marginalnego znaczenia w praktyce, uzasadnione wątpliwości może budzić realizacja intencji ustawodawcy zmotywowania urzędów do ciągłej i systematycznej poprawy jakości świadczonych przez nie usług [Cherka 2019].

Ocena pracowników urzędów

Pracownicy urzędów, zwłaszcza mający status urzędników, podlegają reżimowi prawa urzędniczego. Prawo to rozumiane jest jako zespół norm prawnych regulujących status pracowników administracji publicznej, wykonujących przypisane administracji ustawowo zadania w urzędach i instytucjach wymienionych w ustawach.

Tytułem przykładu należy wskazać, że ustawa o pracownikach urzędów państwowych przewiduje wiele przepisów regulujących ocenianie pracowników [Ustawa z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. z 1982 r., Nr 31, poz. 214, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1915)]. W art. 7 tej ustawy przewidziano, że aplikacja administracyjna, która ma celu teoretyczne i praktyczne przygotowanie pracownika podejmującego po raz pierwszy pracę w urzędzie państwowym kończy się oceną kwalifikacyjną [Ustawa z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. z 1982 r., Nr 31, poz. 214, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1915)]. Dopiero pozytywna ocena kwalifikacyjna pozwala na zatrudnienie na danym stanowisku.

Omawiana ustawa przewiduje, że urzędnik państwowy mianowany podlega okresowym ocenom kwalifikacyjnym, dokonywanym przez kierownika urzędu [Ustawa z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. z 1982 r., Nr 31, poz. 214, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1915)]. Pod uwagę brana jest opinia bezpośredniego przełożonego

i zakładowej organizacji związkowej. Ustawodawca dopuścił możliwość powołania w celu dokonania oceny komisji [Ustawa z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. z 1982 r., Nr 31, poz. 214, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1915), art. 20]. Negatywna ocena kwalifikacyjna, potwierdzona ponowną ujemną oceną dokonaną po upływie 3 miesięcy, może być podstawą do rozwiązania stosunku pracy z urzędnikiem państwowym mianowanym w drodze wypowiedzenia [Ustawa z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. z 1982 r., Nr 31, poz. 214, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1915), art. 13 ust. 1 pkt 1]. W art. 17 ustawy o pracownikach urzędów państwowych wymieniono obowiązki urzędnika państwowego, do których należy m.in. rzetelne i bezstronne, sprawne i terminowe wykonywanie powierzonych zadań [Dz. U. z 1982 r., Nr 31, poz. 214, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1915].

Kolejną ustawą przewidującą ocenę pracowników jest Ustawa o służbie cywilnej [Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 2008 r., Nr 227, poz. 1505)]. Zgodnie z art. 37 ustawy o służbie cywilnej osoba, która podejmuje pracę po raz pierwszy, podlega pierwszej ocenie w służbie cywilnej [Dz. U. z 2008 r., Nr 227, poz. 1505]. Pierwsza ocena w służbie cywilnej jest dokonywana nie wcześniej niż po upływie 8 miesięcy od nawiązania stosunku pracy i nie później niż miesiąc przed upływem okresu, na który została zawarta umowa o pracę ocenianego. Bezpośredni przełożony ocenianego w porozumieniu z kierującym komórką organizacyjną, w której pracownik jest zatrudniony, dokonuje pierwszej oceny w służbie cywilnej, biorąc pod uwagę:

- postawę pracownika, jego zaangażowanie i postępy w pracy, relacje ze współpracownikami oraz terminowość wykonywania zadań;
- wynik egzaminu ze służby przygotowawczej;
- sporządzone przez ocenianego pracownika sprawozdanie dotyczące zadań realizowanych przez niego w trakcie przepracowanego okresu [Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 2008 r., Nr 227, poz. 1505), art. 28].

Skutkiem oceny negatywnej jest niezawieranie z ocenionym umowy o pracę na czas nieokreślony albo rozwiązanie umowy o pracę na czas określony, przyznanie oceny pozytywnej natomiast skutkować może zawarciem z ocenionym umowy o pracę na czas nieokreślony [Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 2008 r., Nr 227, poz. 1505), art. 38 ust. 3]. Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy o służbie cywilnej urzędnik służby cywilnej oraz pracownik służby cywilnej zatrudniony na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony podlega ocenie okresowej dokonywanej przez bezpośredniego przełożonego [Dz. U. z 2008 r., Nr 227, poz. 1505]. Otrzymanie 2-krotnie, następująco po sobie, negatywnej oceny okresowej skutkuje rozwiązaniem stosunku pracy z urzędnikiem służby cywilnej z zachowaniem 3-miesięcznego okresu wypowiedzenia. W art. 76 ustawy o służbie cywilnej przewidziano katalog obowiązków członka korpusu służby

cywilnej, do których m.in. należy rzetelne i bezstronne, sprawne i terminowe wykonywanie zadań oraz godne zachowanie się w służbie lub poza nią [Dz. U. z 2008 r., Nr 227, poz. 1505]. Zgodnie z art. 27 ustawy z o pracownikach samorządowych pracownik samorządowy zatrudniony na stanowisku urzędniczym, w tym kierowniczym stanowisku urzędniczym, podlega okresowej ocenie [Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz. U. z 2008 r., Nr 223, poz. 1458, t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1282)]. Oceny na piśmie dokonuje bezpośredni przełożony pracownika samorządowego, nie rzadziej niż raz na 2 lata i nie częściej niż raz na 6 miesięcy. Ocena dotyczy wywiązywania się przez pracownika samorządowego z obowiązków wynikających z zakresu czynności na zajmowanym stanowisku oraz obowiązków określonych w art. 24 i art. 25 ust. 1 cytowanej ustawy [Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz. U. z 2008 r., Nr 223, poz. 1458, t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1282)]. Oceniane jest m.in.: wykonywanie zadań (sumienność, sprawność i bezstronność), udzielanie informacji organom, instytucjom i osobom fizycznym oraz udostępnianie dokumentów znajdujących się w posiadaniu jednostki, w której pracownik jest zatrudniony, jeżeli prawo tego nie zabrania, uprzejmość i życzliwość w kontaktach z obywatelami, zwierzchnikami, podwładnymi oraz współpracownikami, zachowanie się z godnością w miejscu pracy i poza nią, stałe podnoszenie umiejętności i kwalifikacji zawodowych.

Jak wynika z powyższej analizy, ocena pracownika urzędu jako osąd wartościujący – efekt oceniania i instrument zarządzania zasobami ludzkimi – znajduje się w pragmatykach urzędniczych i w mniejszym lub większym stopniu jest elementem systemu oceniania, wypełniając jednocześnie – lepiej lub gorzej – cele tego systemu (to nie jest jednak przedmiotem analizy).

Wnioski

Ustawodawca, mając na względzie poprawę sprawności działania urzędów kierowanych przez organy i pracowników tych urzędów, podniósł do rangi zasady ogólnej postępowania administracyjnego ocenę urzędów i pracowników tych urzędów. Instrument charakterystyczny dla procesów zarządzania, w tym zarządzania zasobami ludzkimi, znalazł się wśród zasad ogólnych wyznaczających standardy postępowania administracyjnego.

Ocena jako taka, zwłaszcza jako element kontroli społecznej, znalazła się w regulacjach kodeksowych w postępowaniu skargowo-wnioskowym, trudno jednak doszukać się jej odzwierciedlenia w przepisach regulujących postępowanie jurysdykcyjne. Wobec braku doprecyzowania powyższej zasady w przepisach regulujących przebieg postępowania administracyjnego, w tym: sposobu dokonywania oceny, kryteriów oceny, przesłanek oceny, jej skutków przy wskazanych wątpliwościach

co do podmiotów podlegających ocenie (w kontekście parametrów wskazanych w pierwszej części artykułu), można wyprowadzić następujące wnioski:

1. Nie jest jasne, w jakim celu wprowadzono zasadę oceny do Kodeksu postępowania administracyjnego.
2. Ustawodawca pozostawił w zakresie oceny pełną dowolność zarówno organom administracji publicznej, które kierując urzędem, mają umożliwić przeprowadzenie oceny, jak i stronom postępowania, które otrzymały to uprawnienie.
3. Posługując się pojęciem „pracownik urzędu”, projektodawca nie wyjaśnił, kogo ma na myśli, co budzi wątpliwości interpretacyjne, tym bardziej, że kategoria ta, jak wskazano w niniejszym artykule, jest pojemna.
4. Mnożenie regulacji prawnych, w tym zasad, nie będzie źródłem skutecznej motywacji pracowników do rzetelnego i sprawnego wykonywania nałożonych na nich obowiązków w toku prowadzonego postępowania administracyjnego.
5. Znaczenie tej zasady jest iluzoryczne.

Już w pierwszych komentarzach do projektu omawianej ustawy podkreślano, iż „wszystkie zasady ogólne mają charakter norm prawnych, nie zaś wskazówek, zaleceń” [Janowicz 1999, s. 61]. Stanowisko to było wielokrotnie powtarzane i sprowadza się do tego, że zasady ogólne są to „normy obowiązujące i stanowią one fundament całej budowy postępowania administracyjnego” [Iserzon, Starościk 1970, s. 9].

O ile co do charakteru zasad ogólnych i ich znaczenia dla postępowania administracyjnego nie ma wątpliwości, to wprowadzenie (jako nowej zasady) regulacji, która, wpisując się w proces zarządzania, w tym zarządzania zasobami ludzkimi, nie ma bezpośredniego wpływu na prowadzone, konkretne postępowanie administracyjne, ocenić należy zdecydowanie krytycznie i raczej w kategorii kaprysu aniżeli rzeczywistej i uzasadnionej potrzeby.

Bibliografia

Adamiak B., Borkowski J. (2017), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa.

Bańka W. (2001), *Zarządzanie personelem – teoria i praktyka*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.

Cherka M. (2019), *Komentarz do art. 14a k.p.a.* [w:] M. Wierzbowski, A. Wiktorowska (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego*, Legalis, Warszawa.

Iserzon E. Starościak J. (1970), *Kodeks postępowania administracyjnego, Komentarz. Teksty wzory i formularze*, Print book, Warszawa.

Janowicz Z. (1999), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, PWN, Warszawa.

Miś A. (2000), *Ocenianie dla rozwoju. Humanizacja pracy. Zarządzanie zasobami ludzkimi*. „IPISS”, nr 4 (7).

Oleksyn T. (1994), *System ocen i rozwoju zawodowego pracowników*, „Poradnik”, nr 38.

Pocztowski A. (1998), *Zarządzanie zasobami ludzkimi. Zarys problematyki i metod*, Antykwa, Kraków.

Pyrek R. (2004), *System ocen pracowników – cele, procedura i instrumentarium*, „Zeszyty Naukowe Małopolskiej Wyższej Szkoły Ekonomicznej w Tarnowie”, nr 6.

Zimmermann J. (2018), *Prawo administracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Uzasadnienie projektu ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej, Sejm VIII kadencji, druk sejmowy nr 2055.

Akty prawne

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483).

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 1960 r., Nr 30, poz. 168, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096).

Ustawa z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. z 1982 r., Nr 31, poz. 214, t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1915).

Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 2008 r., Nr 227, poz. 1505).

Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz. U. z 2008 r., Nr 223, poz. 1458, t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1282).

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2018 r., poz. 646, t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1292).

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz. U. z 2018 r., poz. 650).

Ewa Szewczyk | ewa@szewczyk.poznan.pl

Uniwersytet Zielonogórski, Wydział Zamiejscowy Sulechów

Wyłączenie pracownika organu administracji publicznej w trybach nadzwyczajnych w kontekście zasady bezstronności

Exclusion of an Employee of a Public Administration Body in Extraordinary Procedures in the Context of the Principle of Impartiality

Abstract: According to commonly accepted in the doctrine and jurisprudence of the administrative court of views, the institution of exclusion of the employee ensures impartiality and objectivity in administrative proceedings. In order for administrative proceedings to reflect these features, it is worth looking more broadly at this problem. Above all, the officer issuing the decision should approach the task before him with an “open mind”. In addition, it should be taken into account that the extraordinary administrative case is still the same matter in substantive senses in relation to a case conducted in an ordinary manner. In the light of the considerations at work, the employee should be subject to extraordinary dismissal if he was previously involved in the ordinary decision.

Key words: extraordinary proceedings, employee exclusion, object of proceedings

Wprowadzenie

Reguła bezstronności została wyrażona *expressis verbis* w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego (dalej: k.p.a.) dopiero na skutek nowelizacji z 2017 r. [Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.); Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r., poz. 935)]. Formułuje ją art. 8 § 1 k.p.a. stanowiąc, że: „organy administracji publicznej prowadzą

postępowanie [...], kierując się zasadami [...] bezstronności” [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Nie oznacza to jednak, że wcześniej – przez ponad pół wieku obowiązywania Kodeksu postępowania administracyjnego – reguła bezstronności w jurysdykcyjnym postępowaniu administracyjnym nie obowiązywała. Nie ulegało bowiem wątpliwości, że takimi cechami, jak bezstronność i obiektywizm powinno odznaczać się każde jurysdykcyjne postępowanie administracyjne.

Oprócz Kodeksu postępowania administracyjnego nakaz bezstronności w odniesieniu do pracowników urzędów (organów administracji publicznej) formułują także inne akty. Wyraża ją art. 8 ust. 1 Kodeksu dobrej praktyki administracyjnej [Dz. Urz. UE 2011C/285/3 z 29.09.2011 r., s. 3]. Ponadto w odniesieniu do postępowania przed organami Unii nakaz zachowania bezstronności został uregulowany w art. 41 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej [Dz. Urz. UE C 2016/202/393 z 7.06.2016 r., s. 389]. Nadto jeszcze zasadę bezstronności definiuje art. 4 Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy dla państw członkowskich w sprawie dobrej administracji [CM/Rec(2007)7; Wegner 2019, ss. 101–102].

Proceduralną gwarancją przestrzegania zasady bezstronności jest m.in. instytucja wyłączenia pracownika organu administracji publicznej od udziału w postępowaniu administracyjnym. Jej stosowanie służy budzeniu zaufania uczestników postępowania do władzy publicznej.

Jedną z podstaw zastosowania instytucji wyłączenia pracownika formułuje art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. i zgodnie z tym przepisem: „pracownik podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu, jeżeli brał udział w wydaniu zaskarżonej decyzji” [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Nie ulega wątpliwości, że w postępowaniu prowadzonym w trybie zwykłym przepis ten znajduje zastosowanie m.in. w sytuacji, gdy po wniesieniu odwołania, decyzję drugoinstancyjną będzie podejmował ten sam pracownik (delegowany bądź nowozatrudniony), który już wcześniej wydał ją w pierwszej instancji.

Konsekwencje prawne wydania decyzji administracyjnej przez pracownika podlegającego wyłączeniu są daleko idące. Prowadzą one do uchylenia decyzji w postępowaniu sądowoadministracyjnym przez WSA w przypadku stwierdzenia przez sąd, że uchybienie to mogło wywrzeć istotny wpływ na wynik sprawy, na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. c ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi bądź wzruszenia decyzji w trybie nadzwyczajnym wznowienia postępowania na podstawie art. 145 § 1 pkt 3 k.p.a. [Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1302 ze zm.); t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.].

Autorka niniejszego opracowania podjęła próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy pracownik, który brał udział w wydaniu decyzji w trybie zwykłym, podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu administracyjnym na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. w trybie nadzwyczajnym [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.].

Stanowisko judykatury

W orzecznictwie sądów administracyjnych powstała rozbieżność co do konieczności wyłączenia od udziału w postępowaniu prowadzonym w trybie nadzwyczajnym – w postępowaniu w sprawie uchylenia lub zmiany decyzji ostatecznej, stwierdzenia nieważności takiej decyzji albo wznowienia postępowania bądź stwierdzenia wygaśnięcia decyzji – pracownika organu, który brał udział w wydaniu decyzji w trybie zwykłym. Analiza prowadzi do wniosku, że na tym tle ukształtowały się dwa kierunki orzecznicze. W pierwszym z nich najczęściej akcentuje się zasadność wyłączenia z uwagi na wymóg obiektywizmu i braku uprzedzenia przy dokonywaniu w trybie nadzwyczajnym oceny niektórych aspektów postępowania w trybie zwykłym. Oprócz tego w wielu orzeczeniach sądy opowiadają się za wyłączeniem pracownika w takiej sytuacji, nie popierając swojego stanowiska żadną argumentacją. Przykładowo WSA w Gdańsku w wyroku z dnia 29 kwietnia 2015 r. stwierdził, że „wynikający z art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. obowiązek wyłączenia pracownika dotyczy tylko sytuacji, gdy decyzja, przy wydaniu której uprzednio dany pracownik uczestniczył poddawana jest następnie kontroli [...] w postępowaniu [...] nadzwyczajnym” [wyrok WSA w Gdańsku z dnia 29 kwietnia 2015 r., sygn. akt II SA/Gd 824/14, Legalis 1259491]. Analogiczne stanowisko zostało wyrażone także przez:

- NSA w orzeczeniu z dnia 4 listopada 2015 r. [wyrok NSA z dnia 4 listopada 2015 r., sygn. akt II GSK 2062/14, Lex 2094099]
- WSA w Szczecinie [wyrok WSA w Szczecinie z dnia 22 października 2015 r., sygn. akt II SA/Sz 470/15, Lex 1936475]
- WSA w Rzeszowie [wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 7 listopada 2017 r., sygn. akt II SA/Rz 1032/17, Legalis 1691536]
- WSA w Gorzowie [wyrok WSA w Gorzowie z dnia 7 grudnia 2017 r., sygn. akt II SA/Go 843/17, Legalis 1700171].

W drugim nurcie orzeczniczym zwraca się natomiast uwagę na odrębność przedmiotu sprawy załatwianej w trybie nadzwyczajnym od sprawy załatwianej w trybie zwykłym. Ta okoliczność – według niektórych składów sądujących – ma pozwalać temu samemu pracownikowi na udział w postępowaniach, zarówno w trybie zwykłym, jak i nadzwyczajnym. Przykładowo: NSA w wyroku z dnia 6 lipca 2012 r. stwierdził, że „Orzekanie przez członka organu kolegiального w trybie stwierdzenia nieważności nie stanowi przeszkody do wydania decyzji w sprawie prowadzonej w ramach wznowionego postępowania, nawet w przypadku, gdy wznowienie postępowania dotyczy decyzji wydanej w ramach postępowania o stwierdzenie nieważności” [wyrok NSA z dnia 6 lipca 2012 r., sygn. akt II OSK 678/11, Lex 1219258].

Wskazanie przypadków, w których ten sam pracownik może brać udział w postępowaniu zwykłym, a następnie w postępowaniu nadzwyczajnym

Wbrew pozorom sytuacje, w których w postępowaniu zwykłym i nadzwyczajnym orzeka ten sam organ, czy też jego pracownik, nie należą do odosobnionych. Jednym z przykładów tego, że ten sam pracownik może brać udział w postępowaniu zwykłym, a następnie w postępowaniu nadzwyczajnym, jest przypadek awansu zawodowego i podjęcia przez danego pracownika pracy w organie wyższego stopnia. Oprócz tego możliwe są też sytuacje, w których postępowanie ekstraordynaryjne, jakie stanowi wznowienie postępowania, w myśl art. 150 § 1 k.p.a. będzie prowadzone przez ten sam organ, który wydał w sprawie decyzję w ostatniej instancji [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Jak wynika z art. 157 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, analogiczny przypadek ma miejsce w odniesieniu do trybu stwierdzenia nieważności, jeżeli decyzja została wydana przez Ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze, bądź inny organ, nad którym w systemie organów administracji publicznej nie ma organu wyższego stopnia [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Tego rodzaju sytuacja występuje również w przypadku uchylecia lub zmiany decyzji ostatecznej na podstawie art. 154 § 1 i art. 155 k.p.a., a także w przypadku stwierdzenia wygaśnięcia decyzji przez organ, który wydał decyzję w pierwszej instancji na podstawie art. 162 § 1 k.p.a. [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.].

Ustalenia komparatystyczne

W krajach systemu *common law* łacińska maksyma, w myśl której nikt nie powinien być sędzią we własnej sprawie, traktowana jest jako źródło zasady bezstronności, czyli braku stronniczości (ang. *the rule against bias*). Uważana jest ona za jeden z zasadniczych elementów nowoczesnego prawa administracyjnego [Rajasingham 2017, s. 28 i nast.]. W regule tej kładzie się nacisk nie tylko na neutralność organu administracji przy rozstrzyganiu sprawy [Groves, Lee 2007, s. 316, *passim*]. Przede wszystkim wymaga ona, aby urzędnik do stojącego przed nim zadania w postaci wydania rozstrzygnięcia podchodził z „otwartym umysłem”: „The rule against bias requires that [...] decision makers approach their task with an open mind” [Groves 2014].

Taką właśnie cechę, określaną jako „otwartość umysłu”, podkreśla się w wielu opracowaniach, wskazując, że stronniczość jest predyspozycją umysłu, który nie jest odpowiednio otwarty na perswazję: „bias is a predisposition [...] which does not leave one's mind properly open to persuasion” [Taylor 2014, ss. 521–522].

Ratio legis art. 24 § 1 pkt 5 Kodeksu postępowania administracyjnego

Celem unormowania zawartego w art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. było uniknięcie sytuacji, w której treść decyzji wydanej przez pracownika z upoważnienia organu mogłaby być zdeterminowana przez wcześniejsze doświadczenie tej osoby, wynikające z jej dotychczasowego udziału w postępowaniu administracyjnym [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Pracownik, który raz już uczestniczył w czynnościach procesowych danej sprawy, ma przez to ugruntowane poglądy zarówno na jej stan faktyczny, jak i na sposób jej rozstrzygnięcia, co może nasuwać uzasadnione wątpliwości co do jego obiektywizmu i bezstronności. Jak stwierdzono w uzasadnieniu prawomocnego wyroku WSA w Poznaniu z dnia 22 marca 2012 r., osobiste zainteresowanie pracownika określonym sposobem załatwienia sprawy stwarza niebezpieczeństwo jej stronniczego rozstrzygnięcia, nieopartego na obiektywnej ocenie sprawy [wyrok WSA w Poznaniu z dnia 22 marca 2012 r., sygn. akt IV SA/Po 1222/11, Lex nr 1139603].

Ratio legis przesłanki uzasadniającej wyłączenie pracownika na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 Kodeksu postępowania administracyjnego stanowi ochrona prawidłowości i rzetelności postępowania oraz bezstronność orzekania [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Jak stwierdził NSA w uzasadnieniu wyroku są to jedne z najistotniejszych wartości procedury administracyjnej [wyrok NSA z dnia 23 lutego 2012 r., sygn. akt II GSK 63/11, Lex nr 1137961]. NSA w uchwale z dnia 18 lutego 2013 r., odwołując się do pewnych aspektów psychologicznych sytuacji, w której ten sam pracownik brałby udział w wydaniu decyzji w pierwszej i w drugiej instancji, zwrócił uwagę na to, że „takie skłonności, jak «przywiązanie» do określonych poglądów, sposób oceny stanu faktycznego, czy nawet określony punkt widzenia prawa w procesie jego wykładni i stosowania, nie są przypisane do danej funkcji, czy to w organach wymiaru sprawiedliwości, czy administracji publicznej, lecz są typowymi cechami człowieka. Co więcej, nie muszą to być cechy naganne. [...] Dlatego też zawsze tam, gdzie jest to możliwe, należy unikać sytuacji, w których dana osoba będzie kontrolowała *de facto* swój sposób załatwienia danej sprawy” [uchwała NSA z dnia 18 lutego 2013 r., sygn. akt II GPS 4/12, CBOSA].

A zatem, u podstaw instytucji wyłączenia pracownika z przyczyny określonej w art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. legło założenie, że nie do zaakceptowania jest sytuacja, w której osoba biorąca udział w wydaniu zaskarżonej decyzji będzie następnie brała udział w postępowaniu, którego celem jest ocena prawidłowości tej decyzji [wyrok TK z dnia 15 grudnia 2008 r., sygn. akt P 57/07 (Dz. U. z 2008 r., Nr 229, poz. 1539); t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.].

Dysonans podecyzyjny

W zarysowanym powyżej kontekście istotnego znaczenia nabiera szczegółowo zbadane na gruncie nauk psychologicznych zjawisko dysonansu podecyzyjnego, będącego przejawem dysonansu poznawczego [Festinger 2007]. Pojawia się on po podjęciu jakiegokolwiek rozstrzygnięcia i polega na koncentrowaniu się na jego zaletach i minimalizowaniu jego wad, po to, aby wyeliminować dysonans, na który składają się wątpliwości i obawy pojawiające się po podjęciu decyzji. Przypomina to przekonywanie nie tylko samego siebie, ale i innych, że podjęta decyzja była najlepsza ze wszystkich, jakie można było podjąć. Dysonans podecyzyjny nieuchronnie pojawia się zarówno po podejmowaniu decyzji w zwykłych sprawach życia codziennego, jak i może on dotyczyć podejmowania decyzji w życiu zawodowym. Pomimo że podczas pracy nad niniejszym opracowaniem nie udało się ustalić, czy prowadzono badania psychologiczne poświęcone omawianemu zjawisku na gruncie sformalizowanych decyzji podejmowanych przez organy władzy publicznej, opisana na gruncie nauk psychologicznych powszechność występowania dysonansu podecyzyjnego pozwala przypuszczać, że może on dotyczyć również podejmowania sformalizowanych rozstrzygnięć prawnych w postaci decyzji administracyjnych w postępowaniach administracyjnych. Prowadzi to do wniosku, że zjawisko dysonansu podecyzyjnego, pojawiające się po wydaniu decyzji przez pracownika organu administracji, może mu uniemożliwiać spojrzenie na sprawę z odpowiedniego dystansu, a już z pewnością – z tego właśnie powodu – nie czyni on tego z otwartym umysłem. Jego sposób myślenia w tym momencie jest bowiem zdominowany przez naturalną skłonność każdej osoby znajdującej się w takiej sytuacji do utrwalania słuszności powziętej wcześniej decyzji poprzez podkreślanie jej watorów i niedostrzeganie wad [Szewczyk 2018, ss. 111–112, 126].

W świetle powyższych uwag na okoliczności uzasadniające wyłączenie pracownika od udziału w postępowaniu administracyjnym należałoby spojrzeć nie tylko przez pryzmat jurydyczny, ale także z perspektywy nauk psychologicznych. Spoglądając na sytuację pracownika organu administracji publicznej z punktu widzenia dysonansu podecyzyjnego, nie ma wątpliwości, że pracownik, który już raz uczestniczył w czynnościach procesowych danej sprawy, ma przez to trwale ugruntowane poglądy zarówno na stan faktyczny, jak i na sposób jej rozstrzygnięcia.

Sprawa w znaczeniu materialnym a sprawa w znaczeniu formalnym

Tożsamość przedmiotu sprawy administracyjnej w znaczeniu formalnym to coś całkowicie odrębnego od tożsamości przedmiotu sprawy administracyjnej w znaczeniu materialnym.

Przedmiot sprawy administracyjnej w znaczeniu formalnym zależy od wniosku strony, a także od podstawy prawnej toczącego się postępowania administracyjnego. Przykładowo, w sprawie pojmowanej materialnie o pozwolenie na budowę mogą być prowadzone – rozumiane w sensie formalnym – postępowania administracyjne mające za przedmiot:

- udzielenie pozwolenia na budowę
- wznowienie postępowania, w ramach którego udzielono albo odmówiono udzielenia pozwolenia na budowę, gdzie przedmiotem będzie wyłącznie ustalenie, czy postępowanie zakończone wydaniem takiej decyzji dotknięte jest którąś z wad wymienionych w art. 145 § 1 k.p.a.
- stwierdzenie nieważności decyzji o pozwoleniu na budowę albo odmowy udzielenia takiego postępowania na podstawie art. 156 § 1 k.p.a.
- stwierdzenie wygaśnięcia decyzji o pozwoleniu na budowę na podstawie art. 162 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.a. [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.].

Powyższe wyliczenie nie obejmuje wszystkich możliwych wariantów spraw administracyjnych dotyczących np. tylko spraw administracyjnych, związanych z problematyką pozwolenia na budowę w znaczeniu formalnym. Wyliczenie to nie obejmuje wszystkich spraw administracyjnych pojmowanych formalnie, które mogłyby dotyczyć wydanego, albo tylko żądanego, pozwolenia na budowę. Nie uwzględniono w tym wyliczeniu postępowań, które mogłyby toczyć się w sprawie pozwolenia na budowę na podstawie art. 154, 155, 160, 162 § 2 k.p.a., czy na podstawie art. 36 Prawa budowlanego w związku z art. 163 k.p.a. [Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1186 ze zm.); t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. We wszystkich tych przypadkach mielibyśmy do czynienia z odrębnymi przedmiotami spraw administracyjnych pojmowanych formalnie. W znaczeniu materialnym natomiast przedmiot wszystkich tych postępowań byłby taki sam: byłoby nim udzielenie (albo i nieudzielenie) pozwolenia na budowę.

Zarówno w orzecznictwie sądów administracyjnych, jak i w literaturze przedmiotu utrwalony jest pogląd, w myśl którego całkowicie odrębny jest przedmiot postępowania w trybie zwykłym i w trybach nadzwyczajnych. Nie jest to bowiem rozpoznanie sprawy co do meritum w jej pełnym zakresie przedmiotowym. Przedmiot tej sprawy jest nowy w stosunku do sprawy, która została załatwiona decyzją ostateczną. Powyższa teza odnosi się jednak do przedmiotu postępowania sprawy administracyjnej w sensie formalnym. Wiąże się to z celem postępowania, którym w trybie zwykłym jest merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy i wydanie decyzji, zaś w trybie nadzwyczajnym – na ogół, choć nie wyłącznie – poddanie decyzji weryfikacji z punktu widzenia tego, czy ona sama – bądź postępowanie, w którym została ona wydana – nie są dotknięte jakąś wadą. Nadal jednak pomimo prowadzenia postępowania w odrębnym trybie, jakim jest tryb nadzwyczajny, w sensie materialnoprawnym jest to ciągle ta sama sprawa. I w taki właśnie

sposób, przez pryzmat tego, że pomimo, iż sprawa toczy się w trybie nadzwyczajnym (w sensie materialnoprawnym jest to ciągle ta sama sprawa) należy podchodzić do problemu brania w niej udziału pracownika, który wcześniej uczestniczył w wydaniu decyzji w trybie zwykłym. Jeśli bowiem ten sam pracownik bierze w niej udział w każdym z tym trybów po kolei, to nadal uczestniczy on w tej samej sprawie.

Wnioski cząstkowe

Powyższe rozważania powinny prowadzić do wniosku, że pracownik, który brał udział – w którejkolwiek instancji – w wydaniu decyzji, powinien podlegać wyłączeniu od udziału w postępowaniu, którego celem jest weryfikacja danej decyzji. A zatem przepis art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. należy rozumieć w ten sposób, że do wyłączenia pracownika powinno dojść w każdym przypadku poddania decyzji administracyjnej weryfikacji w trybie zwykłym oraz w trybach nadzwyczajnych [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. W ten sposób zostałoby zrealizowane założenie ustawodawcy, aby w sprawie, w której zapadła już wcześniej decyzja administracyjna, nie orzekała po raz kolejny ta sama osoba mająca mniej lub bardziej wyrobiony pogląd na sprawę. Pracownikowi organu administracji, który już raz brał udział w wydaniu decyzji, niewątpliwie trudno jest podczas weryfikacji tejże decyzji zachować obiektywną postawę wobec sprawy, której sposób rozstrzygnięcia sam (współ)kształtował. Niezależnie od jego osobistych starań podyktowanych potrzebą zachowania bezstronności w postępowaniu administracyjnym, sposób patrzenia na sprawę i jej rozstrzygnięcia w takim przypadku już został ugruntowany w jego sposobie myślenia, gdyż oczywistą cechą ludzkiej natury jest kierowanie się własnym sposobem myślenia, powielanym w takich samych czy podobnych sytuacjach. A zatem samo to, że dany pracownik brał udział we wcześniejszym wydaniu decyzji administracyjnej poddanej weryfikacji w trybie nadzwyczajnym oznaczać może, że dotychczasowy sposób rozumienia danej sprawy wpłynie na jego tok myślenia w sytuacji, gdy ponownie zetknie się z tą samą sprawą.

Należy więc uznać, że użyte w art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. pojęcie „zaskarżona decyzja” obejmuje swym zakresem nie tylko decyzję, od której wniesiono odwołanie, lecz również decyzję wydaną w tej samej sprawie w sensie materialnym, a zaskarżoną w inny sposób, np. wnioskiem o uruchomienie postępowania w trybie nadzwyczajnym [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.].

Udział w wydaniu zaskarżonej decyzji

Nie mniej kontrowersji wzbudza to, jak należy rozumieć sformułowanie „udział w wydaniu zaskarżonej decyzji”. W niektórych orzeczeniach sądy administracyjne stoją na

stanowisku, że w znaczeniu tego wyrażenia mieści się tylko samo wydanie decyzji wskutek jej podpisania przez pracownika, w innych zaś, że obejmuje ono podejmowanie czynności procesowych mających lub mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy [wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt I SA/Bd 544/12, Lex 1227500; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 9 października 2013 r., sygn. akt III SA/Po 367/13, LEX 1390889]. Zdaniem W. Kałuskiego, cytowanego w wielu orzeczeniach sądowych, np. w orzeczeniu WSA w Łodzi z dnia 26 stycznia 2012 r. (CBOSA) „wystarczy udział w wydaniu, niekoniecznie decyzja musi pochodzić od urzędnika, względnie przez niego być podpisana, w każdym razie urzędnik ten musi być czynny przy wydaniu decyzji [...]” [Kałuski 1929]. Takie samo stanowisko w literaturze przedmiotu prezentuje Z.R. Kmiecik, w opinii którego „nie podlegają [...] wyłączeniu na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. osoby, które dokonywały czynności procesowych mających (lub mogących mieć) jedynie pośredni wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, takich jak kierowanie rozprawą, wydawanie postanowień dotyczących przeprowadzenia dowodów czy samo ich przeprowadzanie” [Kmiecik 2014, s. 78]. Innego zdania jest W. Chróścielewski, proponując „by sam fakt brania udziału w postępowaniu przez pracownika podlegającego wyłączeniu skutkowało koniecznością wznowienia postępowania” [Chróścielewski 2013]. Autor ten wydaje się popierać dość radykalne stanowisko, że jakkolwiek udział (również nieistotny z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy) danego pracownika wyklucza go z udziału w postępowaniu na dalszych jego etapach, również wtedy, gdy sprawa wraca do organu pierwszej instancji na skutek wydania decyzji kasacyjnej na podstawie art. 138 § 2 k.p.a. [Chróścielewski 2013; t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.].

Konkluzja

W świetle prowadzonych rozważań, a zwłaszcza w kontekście dysonansu poddecyzyjnego oraz przedmiotu postępowania zwykłego i nadzwyczajnego w sensie materialnym, nie ulega wątpliwości, że pracownik, który po raz kolejny styka się z tą samą sprawą ma już własny, wcześniej wypracowany na nią pogląd. Jego powielanie jest skutkiem naturalnej ludzkiej skłonności wynikającej z przywiązania do własnego sposobu myślenia. A zatem pracownik biorący udział w trybie nadzwyczajnym powinien podlegać wyłączeniu, jeżeli wcześniej brał on udział w postępowaniu w trybie zwykłym. Z tego względu warto rozważyć pod adresem prawodawcy kodeksowego propozycje W. Chróścielewskiego, który wystąpił z postulatem dodania do art. 24 § 1 k.p.a. punktu 5a tak kazuistycznie sformułowanego, aby nie pozostawić żadnych wątpliwości interpretacyjnych w odniesieniu do omawianej przesłanki [Chróścielewski 2013; t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.]. Ponadto propozycja tego autora zmierza

do objęcia przesłanką wyłączenia pracownika od udziału w postępowaniu administracyjnym w tych wszystkich sytuacjach, w których wcześniej zetknął się on z daną sprawą w sensie materialnoprawnym, a więc także w trybach nadzwyczajnych. Zdaniem W. Chróścielewskiego „[...] w kodeksie powinny znaleźć się następujące przepisy: Art. 24 § 1. «Pracownik organu administracji publicznej podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu w sprawie: 5) w której brał udział w wydaniu zaskarżonej decyzji lub decyzji wydanej w postępowaniu nadzwyczajnym, przedmiotem którego była weryfikacja decyzji wydanej w trybie zwyczajnym; 5a) w której brał udział w wydaniu decyzji, która została uchylona na podstawie art. 138 § 2»; Art. 26 § 1a «Jeżeli osobą, o której mowa w art. 24 § 1 pkt 5 jest minister, wyznaczenie innego pracownika do prowadzenia i załatwienia sprawy należy do Prezesa Rady Ministrów»; Art. 145 § 1 «W sprawie zakończonej decyzją ostateczną wznawia się postępowanie, jeżeli: 3) decyzja wydana została przy udziale pracownika lub organu administracji publicznej podlegającego wyłączeniu stosownie do art. 24, 25 i 27»” [Chróścielewski 2013].

Bibliografia

Chróścielewski W. (2013), *O instytucji wyłączenia w postępowaniu administracyjnym raz jeszcze*, „Państwo i Prawo”, z. 12, [online] <https://www.lex.pl/>, dostęp: 20.05.2019.

Chróścielewski W., Kmiecik Z., Krawczyk A. i in. (2019), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Festinger L. (2007), *Teoria dysonansu poznawczego*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.

Groves M., Lee H.P. (2007), *Australian Administrative Law, Fundamentals, Principles and Doctrines*, Cambridge University Press, Port Melbourne, Australia.

Groves M. (2010), *The Rule Against Bias*, Faculty of Law, Monash University, Research paper No 2010/13, [online] www.law.monash.edu, dostęp: 14.05.2019.

Groves M. (2014), *Public Statements by Judges and the Bias Rule*, Monash University Law Review, vol. 40, no. 1, ss. 115–147, [online] <http://www.law.monash.edu/about-us/publications/monlr/issues/past/40-1/groves.pdf>, dostęp: 14.05.2019.

Kałużski W. (1929), *Postępowanie administracyjne: podręcznik systematyczny z dołączeniem tekstu obowiązującego rozporządzenia oraz wzorów podań i załatwień*, Związek Pracowników Administracji Gminnej Rzeczypospolitej Polskiej, Kielce.

Kmiecik Z.R. (2014), *Postępowanie administracyjne, postępowanie egzekucyjne w administracji i postępowanie sądowoadministracyjne*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Rajasingham S. (2017), *Reforming the Rule Against Bias in Administrative Law*, „Comparative Constitutional Law and Administrative Law Quarterly”, Vol. 3, Issue 3.

Szewczyk E. (2018), *Remonstracja w prawie administracyjnym procesowym*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa.

Taylor G. (2014), *Judicial Review. A New Zealand Perspective*, LexisNexis New Zealand, Wellington.

Akty prawne i orzeczenia

Decyzja w sprawie Kodeksu dobrej praktyki administracyjnej (Dz. Urz. UE 2011C/285/3 z 29.09.2011 r.).

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 2016/326/02 z 7.06.2016 r.).

Rekomendacja Komitetu Ministrów Rady Europy dla państw członkowskich w sprawie dobrej administracji (CM/Rec(2007)7).

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.).

Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1186 ze zm.).

Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1302 ze zm.).

Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r., poz. 935).

Uchwała NSA z dnia 18 lutego 2013 r., sygn. akt II GPS 4/12, CBOSA.

Wyrok TK z dnia 15 grudnia 2008 r., sygn. akt P 57/07, (Dz. U. z 2008 r., Nr 229, poz. 1539).

Wyrok NSA z dnia 23 lutego 2012 r. sygn. akt II GSK 63/11, Lex nr 1137961.

Wyrok NSA z dnia 6 lipca 2012 r., sygn. akt II OSK 678/11, Lex 1219258.

Wyrok NSA z dnia 4 listopada 2015 r., sygn. akt II GSK 2062/14, Lex 2094099.

Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 22 marca 2012 r., sygn. akt IV SA/Po 1222/11, Lex nr 1139603.

Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt I SA/Bd 544/12, Lex 1227500.

Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 9 października 2013 r., sygn. akt III SA/Po 367/13, Lex 1390889.

Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 29 kwietnia 2015 r., sygn. akt II SA/Gd 824/14, Legalis 1259491.

Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 22 października 2015 r., sygn. akt II SA/Sz 470/15, Lex 1936475.

Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 7 listopada 2017 r., sygn. akt II SA/Rz 1032/17, Legalis 1691536.

Wyrok WSA w Gorzowie z dnia 7 grudnia 2017 r., sygn. akt II SA/Go 843/17, Legalis 1700171.

Marek Szewczyk | marek@szewczyk.poznan.pl

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza

ORCID ID: 0000-0001-8222-7898

Zasady prawa w prawie zagospodarowania przestrzeni

Rules of Law on the Grounds of Spatial Development

Abstract: Principles, understood as the principles of law, have long been a special subject of interest to the representatives of the theory and philosophy of law: both domestic and in other countries. On the basis of Polish theory and legal philosophy, it is generally assumed that the principles of law are more general legal norms than other legal norms. Such a position seems to correspond poorly with the widely recognized position presented in the works of R. Alex and R. Dworkin. The Polish legislator refers to the category of legal principles. This also takes place under the law on the development of space. The provision of art. 28 para. 1 of the Act of 27 March 2003 on Spatial Planning and Development [Journal of Laws of 2018, item 1945, as amended, hereinafter: “u.p.z.p.”], provides that violation of the principles of preparing a study of the conditions and directions of spatial development of municipalities and local plans results in the invalidity of resolutions of municipal councils taken in these matters in whole or in part. The point is that the legislator did not mention these principles, but decided to reconstruct them when applying the provisions of the law.

Key words: local plan, rules of law, invalidity

Wprowadzenie

Zasady, rozumiane jako zasady prawa, są od dawna szczególnym przedmiotem zainteresowania przedstawicieli teorii i filozofii prawa: zarówno nauki rodzimej, jak i innych krajów. Wydaje się interesujące – z naukowej perspektywy – po pierwsze, na ile ustalenia polskiej nauki prawa są zbieżne, a na ile rozbieżne, z ustaleniami prawoznawstwa innych państw, po drugie, jak na powyższym tle prezentuje się stanowisko polskiej jurysdykcji, w szczególności sądowno-administracyjnej oraz – po trzecie – na ile ustawodawca polski respektuje ustalenia rodzimej i obcej teorii i filozofii prawa.

Obszarem rozpoznania naukowego autor niniejszego opracowania chciałby uczynić przedmiot regulacji prawnej dotyczącej szeroko pojmowanego prawa zagospodarowania przestrzeni. Pod tą nazwą autor rozumie regulacje dotyczące: prawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym; szeroko pojmowanego prawa ochrony środowiska, w tym i prawa o ochronie przyrody oraz prawa o udziale społeczeństwa w podejmowaniu rozstrzygnięć co do dopuszczalności realizacji określonych przedsięwzięć mogących negatywnie oddziaływać na środowisko; szeroko pojmowanego prawa budowlanego oraz szeroko pojmowanego prawa wywłaszczeniowego [Leoński, Szewczyk, Kruś 2019, s. 33].

Ogólne tło problematyki

Na gruncie polskiej teorii i filozofii prawa przyjmuje się dość ogólnie, że zasady prawa to normy prawne, a więc normy, które posiadają swą normatywną treść, tyle że treść bardziej ogólną niż inne normy prawne. Według tego poglądu normatywna treść norm-zasad prawa podlega uszczegółowieniu przez normy-reguły zawarte w dalszych fragmentach danej ustawy [Zieliński 2002, ss. 35–36]. Jako szandarowy przykład podaje się tu zwykle normy-zasady jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego, zawarte w art. 6–16 Ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (dalej: k.p.a.) [Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.].

Naszkieowane powyżej stanowisko wydaje się w jakimś stopniu korespondować z powszechnie akceptowanym w jurysprudencji światowej stanowiskiem w kwestii sposobu rozumienia zasad prawa, prezentowanym przez amerykańskiego uczonego R. Dworkina, a także przez niemieckiego teoretyka i filozofa prawa R. Alexego, który wyłożył swe poglądy w pracy pt. *A Theory of Constitutional Right* wydanej w 2002 r. (w Polsce ukazała się 8 lat później) [Dworkin 1988; Alexy 2002, 2010].

Zarówno jednak R. Dworkin, jak i R. Alexy z ogólnego charakteru norm-zasad prawa wywodzą bardzo istotną ich cechę, a mianowicie to, że normy-zasady prawa, w odróżnieniu od norm-reguły, a zwłaszcza od norm-wyjątków, nie mają ściśle określonego zakresu stosowania, co oznaczać ma, że normy tego rodzaju nie określają ściśle rodzajów (klas) przyszłych sytuacji, w których adresaci danej normy mieliby zachować się w sposób określony w takiej normie-zasadzie [Wronkowska, Ziemiński 2001, s. 189]. To z kolei miałyby oznaczać, że normy-zasady prawa przynajmniej częściowo zachodzą na siebie, często wykluczając możliwość pełnej ich realizacji.

Przemawiającą do wyobraźni egzemplifikacją takiego sposobu pojmowania norm-zasad prawa może być zestawienie z sobą dwóch zasad jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego, a mianowicie: zasady dwuinstancyjności oraz zasady szybkości i prostoty. Pierwsza z tych zasad wymaga od organów administracji publicznej, prowadzących

jurysdykcyjne postępowanie administracyjne, by każdy z organów administracji publicznej: tak pierwszej, jak i drugiej instancji, **w pełnym zakresie rozpoznał i rozstrzygnął sprawę**. Jeśli organ pierwszej instancji nie wywiąże się z tego obowiązku, należałoby mu przekazywać sprawę do ponownego rozpoznania bez końca, nawet wówczas, gdy organ ten celowo popełniał zaniechania w tym zakresie, kolejno wydając decyzje administracyjne niezgodne z wiążącym ten organ stanowiskiem organu administracji publicznej wyższego stopnia co do zakresu wymaganego przeprowadzenia postępowania dowodowego.

Omawiany problem występuje jednak także poza obszarem stosowania Kodeksu postępowania administracyjnego. Pojawia się on także w polskim prawie zagospodarowania przestrzeni, choć w nieco innym aspekcie.

Problematyka zasad prawa na gruncie Ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym

Wstępnie zwrócenia uwagi wymaga, że Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (dalej: u.p.z.p.) w art. 28 ust. 1 odwołuje się *expresis verbis* do instytucji prawnej, znanej prawu i jurysprudencji krajów, których systemy prawne oparte są na zasadzie państwa prawnego oraz wolności (autonomii) jednostki, a powszechnie nazywaną „wolnością budowlaną” [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Jak zauważa M. Kruś, jednostki mogą z tej instytucji korzystać, powołując się na przysługujące im prawo zabudowy, jeśli tylko ich zamierzenia budowlane dadzą pogodzić się z systemem obowiązującego prawa, a zwłaszcza z treścią planów zagospodarowania przestrzennego [Leoński, Szewczyk, Kruś 2019, s. 215 i nast.]. Wspomniane plany miejscowe ustawodawca polski, i nie tylko polski, bo np. także niemiecki, traktuje jako akty prawa miejscowego, a więc jako akty normatywne przynależące do systemu źródeł powszechnie obowiązującego prawa [zob. Brohm 1997, s. 135]. W polskim systemie prawnym przesądzają o tym dwa zapisy, a mianowicie:

- art. 14 ust. 7 u.p.z.p., który stanowi, że: „Plan miejscowy jest aktem prawa miejscowego” [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]
- art. 87 ust. 2 Konstytucji RP, który stanowi, że: „Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego” [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483)].

Pomimo jednoznacznej treści cytowanych wyżej przepisów prawa w literaturze przedmiotu nie bez przyczyny podnosi się, że plany miejscowe są aktami prawa miejscowego jedynie w sensie formalnym ze względu na to, że nie mają one w pełni normatywnego

charakteru. Nie podobna bowiem odmawiać normom postępowania w nich zawartym cechy generalności – w odniesieniu do sposobu określenia adresatów norm zakodowanych w postanowieniach planów miejscowych. Natomiast podnosi się, że normom postępowania zawartym w planach miejscowych brakuje cechy abstrakcyjności, gdy chodzi o sposób określenia sytuacji, w których ograniczenia i zakazy zawarte w tych aktach mają znajdować zastosowanie. Jako przyczynę tego stanu rzeczy wskazuje się okoliczność, że postanowienia zawarte w tych aktach odnoszą się do konkretnych nieruchomości, określając ich przeznaczenie oraz zasady zagospodarowania i warunki zabudowy [Ochendowski 2013, s. 148 i nast.]. Ze wskazanych wyżej powodów niemiecka nauka prawa administracyjnego traktowała plany miejscowe – do momentu arbitralnego rozstrzygnięcia przez niemieckiego ustawodawcę charakteru prawnego miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego – jako generalne akty administracyjne, a więc jako akty stosowania (a nie stanowienia) prawa, odnoszące się do rzeczy w tym sensie, że nadają one pewnym rzeczom – w tym przypadku: nieruchomościom – pewien publicznoprawny status [Maurer 2011, ss. 214–220; Szewczyk E., Szewczyk M. 2014, s. 147 i nast.].

Naszkicowana wyżej złożoność – w sensie charakteru prawnego omawianych aktów, a zwłaszcza wielowymiarowość skutków, które one wywołują – przesądziła o wprowadzeniu przez ustawodawcę – najpierw mocą Ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym, a następnie mocą obecnie obowiązującej u.p.z.p. niezwykle skomplikowanego i sformalizowanego sposobu przygotowania projektów tych aktów, a następnie ich uchwalania, i wreszcie kontroli tych aktów przez organy nadzoru [t.j. Dz. U. z 1999 r., Nr 15, poz. 139 ze zm.; t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Stopień sformalizowania trybu przygotowania tych aktów do uchwalenia, a następnie trybu ich uchwalania jest niespotykany i nieporównywalny w zestawieniu z innymi aktami prawa miejscowego, czy innymi generalnymi aktami administracyjnymi [Leoński, Szewczyk, Kruś 2019, ss. 289–334]. Najpewniej z tego powodu ustawodawca podał szczególne wymogi ich przygotowania oraz uchwalania, a także szczególne kryteria nadzoru nad ich stanowieniem, wprowadzając do art. 28 ust. 1 u.p.z.p. postanowienia określające w sposób szczególny przesłanki oceny ich ważności. Przywołany wyżej przepis stanowi, że: „Istotne naruszenie zasad sporządzania studium lub planu miejscowego, istotne naruszenie trybu ich sporządzania, a także naruszenie właściwości organów w tym zakresie, powodują nieważność uchwały rady gminy w całości lub części” [Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.)].

Rzecz jednak w tym, że ustawodawca nie zamieścił w żadnej dotyczącej tego zakresu ustawie (ani w tej z 1994 r., ani w tej obowiązującej aktualnie) katalogu zasad sporządzania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego oraz studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin. Natomiast judykatura,

w szczególności sądów administracyjnych, wywodzi z u.p.z.p. coraz to nowe zasady sporządzania obu wcześniej wymienionych lokalnych aktów planowania przestrzennego. Sytuacja taka jest przyczyną niepewności prawnej co do wymogów dotyczących przygotowania oraz uchwalania omawianych aktów.

Zasady sporządzania i uchwalania planów miejscowych oraz studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin dedukowane z przepisów rozdz. 1 Ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym

Pomimo wspomnianego w punkcie poprzednim braku wyartykułowania przez ustawodawcę w przepisach u.p.z.p. wprost katalogu zasad sporządzania studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin oraz planów miejscowych, zasady te da się wydedukować z przepisów tej ustawy. Można przyjąć założenie, że zostały one zakodowane przede wszystkim w normatywnej treści przepisów rozdz. 1 u.p.z.p., zatytułowanego *Przepisy ogólne*, a w szczególności w art. 1 u.p.z.p. [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Podkreślenia wymaga, że nie wszystkie przepisy rozdz. 1 u.p.z.p. zawierają normy-zasady dotyczące sporządzania i uchwalania lokalnych aktów planistycznych. Niektóre z nich, jak np. zasada trójstopniowego systemu aktów planowania przestrzennego (art. 3 u.p.z.p.), zasada władztwa planistycznego przysługującego gminie (art. 4 u.p.z.p.), zasada prawa zabudowy (art. 6 ust. 2 pkt 1 u.p.z.p.) oraz zasada ochrony własnego interesu prawnego przy zagospodarowaniu terenów należących do innych podmiotów (art. 6 ust. 2 pkt 2 u.p.z.p.), zawierają normy-zasady odnoszące się do całości regulacji zawartych w u.p.z.p. [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Natomiast normy-zasady odnoszące się do przygotowania, uchwalenia oraz kontroli i nadzoru nad lokalnymi aktami planowania przestrzennego zawierają bez wątpienia przepisy art. 1 i art. 5 u.p.z.p. [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.].

Art. 1 ust. 1 u.p.z.p. stanowi, że podstawą wszelkich przedsięwzięć związanych z ustalaniem przeznaczenia terenów oraz zasad ich zagospodarowania i zabudowy ma być zasada zrównoważonego rozwoju oraz zasada zachowania ładu przestrzennego [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Ustawowy nakaz przyjmowania za podstawę wszelkich poczynań w powyższym zakresie obu wspomnianych zasad prowadzi do wniosku, że planowanie przestrzenne i wszelkie działania z nim związane nie stanowią celu samego w sobie i samego dla siebie. Nie planuje się przeznaczenia terenów, zasad ich zagospodarowania oraz ich zabudowy dla samego planowania, lecz po to, by akty planowania przestrzennego stały się swego rodzaju scenariuszem wdrażania zasad: zrównoważonego rozwoju

oraz zapewniania ładu przestrzennego. Już na tej podstawie można zasadnie formułować twierdzenie, że wszelkie poczynania związane z planowaniem przestrzennym mają charakter instrumentalny względem wspomnianych zasad zrównoważonego rozwoju oraz ładu przestrzennego.

Podkreślenia wymaga to, że również wdrażanie scenariuszy realizacji tych zasad za pomocą ustanawiania aktów planowania przestrzennego nie jest celem samym w sobie, lecz ma z założenia prowadzić do podnoszenia jakości życia ludzi zamieszkujących dany teren [Leoński, Szewczyk, Kruś 2019, s. 200].

O tym samym świadczy art. 1 ust. 2 u.p.z.p., w którym wymieniony został katalog wartości uznanych przez ustawodawcę za wartości wysoko cenione w tym sensie, że wymagają one uwzględniania w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Można w tym katalogu zidentyfikować wartości wysoko cenione o charakterze kolektywnym, jak: walory środowiska; dziedzictwa kulturowego, w tym zabytków oraz dóbr kultury współczesnej; bezpieczeństwo państwa. Obok nich katalog ten obejmuje wartości wysoko cenione o charakterze indywidualnym, jak w szczególności: prawo własności, życie, zdrowie ludzkie, uwzględnienie potrzeb osób niepełnosprawnych [Leoński, Szewczyk, Kruś 2019, s. 203].

Katalog wartości wysoko cenionych jest stopniowo rozbudowywany przez ustawodawcę. Przy tym obecnie wartości wysoko cenione, które muszą być respektowane podczas przygotowywania lokalnych aktów planowania przestrzennego, wymienione są nie tylko w art. 1 ust. 1 i 2 u.p.z.p., ale także w dodanych do art. 1 u.p.z.p. w 2015 r. ustępach: 3 i 4 [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Przepis art. 1 ust. 3 u.p.z.p. formułuje normę-zasadę ustanawiającą wymóg ważenia – przy ustalaniu przeznaczenia terenu (a więc przy przygotowywaniu oraz uchwalaniu planów miejscowych) lub określaniu potencjalnego sposobu jego zagospodarowania i zabudowy (a więc podczas ustalania warunków zabudowy i zagospodarowania terenu) – interesu publicznego i interesów prywatnych [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Wymóg ważenia interesu publicznego oraz interesów indywidualnych nie stanowi w swej istocie żadnego *novum*. Można bowiem powiedzieć, że wymóg ważenia przeciwstawnych interesów przy sporządzaniu i uchwalaniu, a także podczas sprawowania nadzoru nad stanowieniem lokalnych aktów planowania przestrzennego, należało wywodzić już przed wejściem w życie nowelizacji u.p.z.p. z 2015 r., z konstytucyjnej zasady proporcjonalności zakodowanej w treści art. 31 ust. 3 Konstytucji RP [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483)].

Istotne *novum*, wprowadzone do u.p.z.p. to wymóg, by przy sporządzaniu i uchwalaniu planów miejscowych brać pod uwagę wyniki analiz ekonomicznych, środowiskowych i społecznych. Wymóg ten rozwinęty został w treści art. 1 ust. 4 u.p.z.p., dodanej

do art. 1 u.p.z.p. na mocy art. 41 ust. 1 lit. b Ustawy z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji zmieniającej u.p.z.p. z dniem 18 listopada 2015 r. [Dz. U. z 2015 r., poz. 1777]. Zgodnie z tym przepisem przeznaczenie terenów pod nową zabudowę powinno uwzględniać wymogi minimalizowania transportochłonności, możliwości korzystania z publicznego transportu zbiorowego, tworzenie warunków do przemieszczania się pieszych i rowerzystów, a także przeznaczania pod nową zabudowę terenów o najlepszym dostępie do tzw. infrastruktury technicznej i społecznej.

Normę-zasadę sporządzania i uchwalania lokalnych aktów planowania przestrzennego zawiera także przepis art. 5 u.p.z.p. [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Kreuje on normę-zasadę fachowości oraz szczególnego rodzaju odpowiedzialności zawodowej osób przygotowujących projekty omawianych aktów. Przepis ten (art. 5 u.p.z.p.) formułuje wymóg, by projekty m.in. studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin, planów miejscowych, a także planów zagospodarowania przestrzennego województw, mogły sporządzać wyłącznie osoby posiadające odpowiednie uprawnienia, szczegółowo określone w cytowanym art. 5 ustawy [Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.)].

W niektórych przypadkach z wymogiem sporządzania projektów lokalnych aktów planowania przestrzennego przez osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje fachowe w tej dziedzinie wiąże się także możliwość pociągania wykonawców projektów tych aktów do szczególnego rodzaju odpowiedzialności. Dotyczy to tych spośród uprawnionych do wykonywania projektów omawianych aktów, którzy uzyskali te uprawnienia jako członkowie samorządów zawodowych: architektów oraz inżynierów budownictwa. Zgodnie z treścią art. 5 ust. 1 i 2 Ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów i inżynierów budownictwa [Dz. U. z 2016 r., poz. 1725], samorzady te zrzeszają obligatoryjnie osoby posiadające uprawnienia do wykonywania zawodów: architekta i inżyniera budownictwa. W konsekwencji osoby te mogą wykonywać projekty lokalnych aktów planowania przestrzennego wyłącznie jako członkowie tych samorządów. W związku z tym osoby te podlegają szczególnego rodzajowi odpowiedzialności, określanej jako „odpowiedzialność zawodowa”. Inne natomiast osoby posiadające uprawnienia do sporządzania projektów lokalnych aktów planowania przestrzennego, wymienione w pkt 3–6 art. 5 u.p.z.p., tej specjalnej odpowiedzialności nie podlegają [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.].

Zasady sporządzania i uchwalania planów miejscowych oraz studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin dedukowane z innych przepisów Ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym

Normy-zasady sporządzania i uchwalania lokalnych aktów planowania przestrzennego zawierają także inne przepisy u.p.z.p., w szczególności zawarte w rozdz. 2 tej ustawy, zatytułowanym *Planowanie przestrzenne w gminie* [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Najważniejsza z tych zasad, choćby z tego powodu, że jest powszechnie respektowana, co jest bezsporne, to norma-zasada wyrażona w art. 9 ust. 4, art. 14 ust. 5 *ab initio*, w art. 15 ust. 1 zd. 1 *ab initio* i w art. 20 ust. 1 zd. 1 *ab initio* u.p.z.p. [t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.]. Pierwszy z przywołanych przepisów stanowi, że: „Ustalenia studium są wiążące dla organów gminy przy sporządzaniu planów miejscowych” [Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.)]. Drugi z tych przepisów stanowi, że: „Przed podjęciem uchwały, o której mowa w ust. 1, wójt, burmistrz albo prezydent miasta wykonuje analizy dotyczące [...] stopnia zgodności przewidywanych rozwiązań z ustaleniami studium” [Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.)]. Trzeci z powołanych przepisów stanowi natomiast, że: „Wójt, burmistrz albo prezydent miasta sporządza projekt planu miejscowego, zawierający część tekstową i graficzną, zgodnie z zapisami studium... [...]” [Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.)]. I wreszcie czwarty z powołanych przepisów stanowi, że: „Plan miejscowy uchwała rada gminy, po stwierdzeniu, że nie narusza on ustaleń studium...” [Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.)]. Z przepisów tych zarówno w orzecznictwie sądów administracyjnych, jak i w doktrynie dedukowana jest norma-zasada zgodności, niekiedy określana też mianem „zasady więzi treściowej” planów miejscowych ze studiami uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin [zob. wyrok WSA w Łodzi z dnia 29 marca 2019 r., sygn., akt II SA/Łd 1125/18; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt IV SA/Po 1210/18; Leoński, Szewczyk, Kruś 2019, s. 285]. Według tej normy-zasady projekt planu miejscowego zarówno na poszczególnych etapach jego tworzenia, jak i na etapie przedłożenia go do uchwalenia radzie gminy, musi być zgodny – w tym sensie, że nie może naruszać, ustaleń studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy.

Wokół wspomnianej normy-zasady narosło wiele kontrowersji. Sporne jest kilka kwestii, a zwłaszcza to, czy zasada ta wymaga identyczności treści obu lokalnych aktów planowania przestrzennego oraz to, czy zasada ta ma charakter bezwzględnie obowiązujący. W obydwu tych kwestiach w swoim stanowisku judykatura skłania się ku negatywnej odpowiedzi. Co do tego, czy z normy zasady zgodności wynika wymóg identyczności treści obu aktów planistycznych, judykatura zwraca uwagę na odmienny charakter prawny obu aktów planistycznych. Jeden z nich – studium – jest przede wszystkim aktem, w którym gmina artykułuje głównie założenia swej polityki przestrzennej. Z tego ma wynikać, że studium jest aktem o charakterze bardzo ogólnym. Co do tego zaś, czy norma-zasada zgodności ma charakter bezwzględnie obowiązujący, stanowisko judykatury może budzić zasadnicze wątpliwości. Oto bowiem WSA w Łodzi w swoim wyroku z dnia 23 stycznia 2019 r. orzekł, co następuje: „Studium, w którym nie ma określonego zakazu budowy, nie może wiązać organów gminy w ten sposób, że w planie miejscowym takiego zakazu budowy nie można wprowadzić. Podobnie nie można przyjąć, że plan miejscowy, w którym przewidziano określony zakaz budowy, narusza ustalenia studium, w którym takiego zakazu nie przewidziano. Inaczej mówiąc, skoro w studium nie ma ustalenia, z którego wynikałby określony zakaz budowy, to nie oznacza to, że w planie miejscowym takiego zakazu nie można umieścić” [wyrok WSA w Łodzi z dnia 23 stycznia 2019 r., sygn. akt II SA/Łd 881/18]. Stanowisko takie budzi zasadnicze wątpliwości, przede wszystkim co do tego, czy nie podważa sensu samej normy-zasady zgodności planów miejscowych ze studium. Prowadzi do pozbawienia studium jednej z jego podstawowych funkcji, jaką jest funkcja prognostyczna. Studium nie wiąże wprawdzie właścicieli nieruchomości ani developerów, jednak na jego bazie mogą oni prognozować treść przyszłych ewentualnych planów miejscowych i na tej podstawie planować swe decyzje dotyczące czy to wykonywania uprawnień właścicielskich, czy też prowadzenia działalności gospodarczej. Ponadto stanowisko zajęte przez WSA w Łodzi w cytowanej tezie wyroku wydaje się generalnie negować normę-zasadę zgodności planów miejscowych ze studium.

Zasady sporządzania i uchwalania planów miejscowych oraz studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin dedukowane z innych przepisów prawa

Sporządzanie oraz uchwalanie lokalnych aktów planowania przestrzennego podlega także normom-zasadom dedukowanym z innych, niż te zawarte w cytowanych ustawach, przepisów prawa, nie wyłączając z tego przepisów Konstytucji RP.

Najistotniejsze w tym względzie wymogi dedukowane są z art. 2 Konstytucji RP, proklamującego zasadę demokratycznego państwa prawnego [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483)]. Z przepisu tego wywodzone są tak istotne normy-zasady, bo traktowane jako zasady składowe zasady państwa prawnego, jak:

- zasada przyzwoitej (poprawnej) legislacji, określana też mianem „zasady określoności prawa”, która wymaga tego, by formułować przepisy aktów normatywnych w sposób poprawny, precyzyjny i jasny [Garlicki 1999, s. 124]
- zasada ochrony praw dobrze nabytych, z której wyprowadzany jest nakaz zachowania ciągłości treści aktów planistycznych, istnieją liczne wyroki TK dotyczące zasady ochrony praw dobrze nabytych [zob. wyrok TK z dnia 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K.5/99, OTK z 1999 r., cz. 2, poz. 31, s. 20; wyrok TK z dnia 4 stycznia 2000 r., sygn. akt K.18/99, OTK z 2000 r., cz. 1, poz. 1, s. 18; wyrok TK z dnia 27 lutego 2002 r., sygn. akt K.47/01, OTK z 2001 r., cz. 1, poz. 6, s. 133 i nast.]
- zasada *lex retro non agit*, zakazująca nadawania aktom normatywnym mocy wstecznej [wyrok TK z dnia 3 października 2001 r., sygn. akt K. 27/01, OTK z 2001 r., cz. 2, poz. 44, s. 351 i nast.]
- zasada ochrony interesów w toku [wyrok TK z dnia 30 maja 2005 r. sygn. akt P 7/04, OTK ZU nr 5a/2005, poz. 53, s. 733 i nast.]
- zasada ustanawiania odpowiedniego *vacatio legis* [wyrok TK z dnia 4 stycznia 2000 r., sygn. akt K 18/99, OTK z 2000 r. cz. 1, poz. 1, s. 22].

Normę-zasadę istotną dla stanowienia lokalnych aktów planowania przestrzennego można wywieść nie tylko z Konstytucji RP, ale także z art. 2 Ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych [t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1523 ze zm.]. Przepis ten stanowi, że: „1. Ogłoszenie aktu normatywnego w dzienniku urzędowym jest obowiązkowe. 2. Odrębna ustawa może wyłączyć obowiązek ogłoszenia aktu normatywnego niezawierającego przepisów powszechnie obowiązujących” [Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1523 ze zm.)]. Studia uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin, pomimo tego, że są aktami polityki przestrzennej gmin, to jednak jednocześnie zawierają liczne treści normatywne. W aktach tych artykułuje się wiele zasad: lokalne zasady zagospodarowania przestrzennego, zasady ochrony środowiska, zabytków, dóbr kultury, krajobrazu. Te elementy treści przesądzają o normatywnym charakterze studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin. W myśl cytowanego wyżej przepisu (art. 2 Ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych), akty te powinny być publikowane w wojewódzkich dziennikach urzędowych [t.j. Dz. U.

z 2017 r., poz. 1523 ze zm.]. Tymczasem powszechnie stosowana praktyka jest taka, że studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin generalnie nie publikuje się w dziennikach urzędowych.

Konkluzja

Normy-zasady obowiązujące na gruncie prawa zagospodarowania przestrzeni, a w szczególności te mające zastosowanie do sporządzania oraz uchwalania obu omawianych w niniejszym opracowaniu lokalnych aktów planowania przestrzennego, rozproszone są w licznych aktach normatywnych, nie wyłączając z tego przepisów Konstytucji RP.

Ich ogólny charakter, którego konsekwencją jest – jak to zwykle w przypadku zasad-prawa bywa – brak ściśle określonego zakresu stosowania, jest przyczyną najliczniej występujących w praktyce kontrowersji, dotyczących tak istotnej kwestii, jak wykonywanie uprawnień właścicielskich względem nieruchomości. Z tego względu zasadne wydaje się podjęcie próby doprecyzowania niektórych z tych norm-zasad. Postulat ten dotyczy zwłaszcza normy-zasady zgodności planów miejscowych ze studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin.

Bibliografia

Alexy R. (2002), *A Theory of Constitutional Right*, Oxford University Press, Oxford.

Alexy R. (2010), *Teoria praw podstawowych*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa.

Brohm W. (1997), *Öffentliches Baurecht*, Buchbeschreibung Beck, München.

Dworkin R. (1997), *Biorąc prawa poważnie*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.

Garlicki L. (1999), *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy”, nr 6.

Leoński Z., Szewczyk M., Kruś M. (2019), *Prawo zagospodarowania przestrzeni*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Maurer H. (2011), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, C.H. Beck, München.

Ochendowski E. (2013), *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Difin, Warszawa.

Szewczyk E., Szewczyk M. (2014), *Generalny akt administracyjny*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Wronkowska S., Ziemiński Z. (2001), *Zarys teorii prawa*, Ars Boni Et Aequi, Poznań.

Zieliński M. (2002), *Wykładnia prawa. Zasady. Normy. Wskazówki*, LexisNexis, Warszawa.

Akty prawne i orzeczenia

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483).

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.).

Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 1999 r., Nr 15, poz. 139 ze zm.).

Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów i inżynierów budownictwa (Dz. U. z 2016 r., poz. 1725).

Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1523 ze zm.).

Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1945 ze zm.).

Ustawa z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (Dz. U. z 2015 r., poz. 1777).

Wyrok WSA w Łodzi z dnia 23 stycznia 2019 r., sygn. akt II SA/Łd 881/18.

Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt IV SA/Po 1210/18.

Wyrok WSA w Łodzi z dnia 29 marca 2019 r., sygn., akt II SA/Łd 1125/18.

Wyrok TK z dnia 22 czerwca 1999 r., sygn. akt K.5/99, OTK z 1999 r., cz. 2, poz. 31.

Wyrok TK z dnia 4 stycznia 2000 r., sygn. akt K.18/99, OTK z 2000 r., cz. 1, poz. 1.

Wyrok TK z dnia 3 października 2001 r., sygn. akt K. 27/01, OTK z 2001 r., cz.2, poz. 44.

Wyrok TK z dnia 27 lutego 2002 r., sygn. akt K.47/01, OTK z 2001 r., cz. 1, poz. 6.

Wyrok TK z dnia 30 maja 2005 r. sygn. akt P 7/04, OTK ZU nr 5a/2005, poz. 53.

Anna Tomza-Tulejska | annatomza1@o2.pl

Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji

ORCID ID: 0000-0002-3300-5997

„Przedsiębiorca” w prawie europejskim jako przykład wypowiedzi normatywnej. Analiza logiczna

“Entrepreneur” in European Law as an Example of Normative Expression. Logical Analysis

Abstract: Starting from the working assumption that the concept of an entrepreneur appearing on the basis of EU law is not a legal norm, unlike the Polish law in which it is treated as such, I am trying to solve the problem of interpretation of the so-called “difficult concepts” appearing in European law. As indicated by numerous works in the literature on the subject the term entrepreneur is one of such “difficult concepts”. Studying this problems of EU law enters the scope of deontic logic, which is why I am taking the theoretical and logical perspective. Within its framework, I point out that one of the possibilities to unravel the problem of correct interpretation of difficult concepts is the recognition that it is a type of normative expression. Thanks to a clear specification of the category of the examined expression, interpretative tools appear, which include logical tools.

Key words: entrepreneur, deontic logic, legal norm and normative expression, interpretation of European law

Wstęp

Problematyka wykładni prawa europejskiego to rzadko podejmowane z perspektywy logicznej zagadnienie. Wydaje się, że na taki stan rzeczy wpływa kilka czynników. Pierwszym z nich jest złożoność samego prawa unijnego, które nie jest monolitem systemowym. Drugim czynnikiem z pewnością jest niewielka liczba prac teoretycznych dotyczących wykładni tego prawa. Wykładnia prawa europejskiego jest traktowana jako

proces złożony, podzielony na dwa etapy [Zirk-Sadowski 2005, s. 93]. Po pierwsze, w teorii prawa umieszcza się ją na etapie stosowania prawa, rozumiejąc wykładnię jako czynność prawników. Jednocześnie, po drugie, określa się ją jako sposób poznania obiektów kulturowych dominujący w danej społeczności [Zirk-Sadowski 2005, s. 93]. Ponadto przy interpretowaniu multikulturowego prawa europejskiego pojawia się także problem tzw. trudnych pojęć [Zirk-Sadowski 1999, ss. 39–41]. Są one efektem zjawiska globalizacji, obserwowanego na płaszczyźnie kulturowej, ekonomicznej, a także prawnej [Habermas 2019]. Globalizacja gospodarki sprawiła, że przedsiębiorcy łączą się nie tylko w wymiarze europejskim, ale i w wymiarze międzynarodowym, np. przez fuzje międzynarodowe. W ten sposób poszerzają geograficznie zakres swojej działalności, ale jednocześnie poszerzają zakresy działalności regulowane prawem [Adamkiewicz-Drwiłło 2010, s. 13]. Sytuacja ta sprzyja tworzeniu się tzw. trudnych pojęć.

Trudne pojęcie „przedsiębiorca” w prawie europejskim

Istotną cechą trudnych pojęć jest to, iż mają szeroki zakres występowania w prawie, ale jednocześnie nie posiadają jednolitego znaczenia. Ponadto pojęcia te nie mają jednolitej, dostosowanej do każdego prawa definicji legalnej. Przykładem może być pojęcie „przedsiębiorca”. Występujący w prawie europejskim termin „przedsiębiorca” nie posiada definicji legalnej, w przeciwieństwie do polskiej regulacji, gdzie jest on zdefiniowany w Ustawie z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo Przedsiębiorców (art. 4) [Borkowski 2015, ss. 213–217; Dz. U. z 2018 r., poz. 646]. Prawo unijne w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (art. 107) reguluje termin „przedsiębiorstwo”, czyniąc to w ramach uregulowania instytucji pomocy publicznej, nie definiuje jednak terminu „przedsiębiorca”, jak czyni to polska Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (art. 4) [Dz. Urz. UE C 326/49 z 26.10.2012 r.; Dz. U. z 2018 r., poz. 646]. Natomiast należy podkreślić, że utożsamia je z pojęciem „przedsiębiorca”, w rozumieniu Rozporządzenia Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu [Dz. Urz. UE L 187/1 z 26.06.2014 r.].

Dotychczasowa unijna praktyka orzecznicza wskazuje jednoznacznie, że jeśli chodzi o zakres znaczenia terminu „przedsiębiorca”, to według prawa Unii Europejskiej pojęcie „przedsiębiorca” musi być rozumiane szeroko [Czech 2019]. Inaczej pojęcie to traktuje polski ustawodawca, nadając mu jednolite znaczenie. Taki stan ma uzasadnienie systemowe, gdyż „[...] niedopuszczalna jest sytuacja, w której w jednym systemie prawnym równolegle funkcjonuje wiele definicji legalnych tego samego terminu” [Borkowski 2015, s. 215]. Jednak, dla wykładni europejskiego prawa brak definicji legalnej terminu „przedsiębiorca” oznacza spotęgowany problem prawniczy [Ziemiński 1966, s. 179].

Reasumując, krótka analiza znaczenia pojęcia „przedsiębiorca” wskazuje, że należy je zaliczyć do kategorii trudnych pojęć, a jego interpretacja będzie procesem niezwykle złożonym i skomplikowanym.

Wykładnia trudnych pojęć

W analizie trudnych pojęć z pomocą może przyjść koncepcja wykładni prawa europejskiego autorstwa M. Zirk-Sadowskiego, która zakłada oparcie jej na naturalnych czynnikach tego prawa [Zirk-Sadowski 2005]. Jednym z nich jest społeczne rozumienie prawa. Innymi słowy, wykładnia prawa europejskiego może zostać częściowo oparta na „[...] pewnym społecznym rozumieniu prawa, które pozwala wyraźnie określić jego cele i zasady” [Zirk-Sadowski 2005, s. 94].

Powyższa koncepcja pozwala na przyjęcie logicznego założenia, że wykładnia prawa europejskiego umożliwi interpretację pojęć niezdefiniowanych w wyniku poszukiwania z góry ustalonego znaczenia. W przypadku takich interpretacji sukces działania prawnika w dużej mierze zależy od jego umiejętności odróżniania rodzajów badanej wypowiedzi. Proces określenia takiej wykładni może natomiast przebiegać przy użyciu logicznej analizy interpretowanej wypowiedzi. Jak mawiał polski logik Z. Ziemiński: „[...] z logicznego punktu widzenia prawnika interesują wypowiedzi” [Ziemiński 1966, s. 184]. Wskazanie dla trudnego pojęcia określonego rodzaju wypowiedzi może zaowocować łatwiejszym procesem jego interpretowania.

Dlatego właśnie w niniejszym opracowaniu proponowanym rozwiązaniem problemów prawnych związanych z wykładnią trudnych pojęć prawa europejskiego jest logiczna analiza interpretowanej wypowiedzi [Ziemiński 1966, s. 184].

Rodzaje wypowiedzi w prawie

Prawnik w swojej pracy spotyka się z różnego rodzaju wypowiedziami. Najczęściej przyjmuje się, że wypowiedziami tymi są normy prawne. Upraszczając (bez przytaczania w tym miejscu licznych opinii wyrażanych w teorii prawa o normie prawnej, a także pomijając łączący się z nimi spór o logikę norm), przyjmuje się, za klasykiem polskiej teorii prawa J. Wróblewskim, że „[...] norma jest wypowiedzią stanowiącą część systemu dedukcyjnego”, mającą znaczenie „[...] ze względu na ten system” [Wróblewski 1959, s. 67].

Z analizy dotychczasowego dorobku logicznych badań nad prawem wynika, że poza normą prawną wyróżnia się w prawie następujące typy wypowiedzi:

- wypowiedzi opisowe
- wypowiedzi wyrażające oceny
- wypowiedzi wyrażające normy [Ziemiński 1966, s. 185].

Z pierwszym z wymienionych wyżej rodzajem wypowiedzi mamy do czynienia najczęściej w pracach kognitywistów, pochyłających się nad istotą normy prawnej. Drugi rodzaj, czyli wypowiedzi wyrażające oceny, opisywany był przez czołowych polskich teoretyków prawa, podejmujących logiczną analizę prawa, takich jak: Z. Ziemiński, J. Wróblewski, J. Lande czy K. Opałek [Lande 1959; Wróblewski 1959; Ziemiński 1966; Opałek 1974]. Szczegółowo problematyką tą zajął się także M. Zirk-Sadowski w pracy pt. *Rozumienie i rola ocen w języku prawnym* [Zirk-Sadowski 1984]. Natomiast jeśli chodzi o trzeci rodzaj wypowiedzi, to trzeba stwierdzić, że wypowiedzi o charakterze normatywnym nie zostały jeszcze dobrze zdiagnozowane i zagadnienie to należy do sfery niszowej.

Wypowiedź normatywna

Jak podaje S. Grzybowski, poza normami prawnymi oraz wypowiedziami opisowymi i wyrażającymi ocenę, „W teorii prawa istnieje pewna kategoria wypowiedzi, która dotyczy takich, o których trudno orzec, czy są one normami, czy też wypowiedziami wyrażającymi normy. Ściślej, [...] chodzi tu o wypowiedzi, w których ustawodawca konstruuje czy wyraża stanowione przez siebie normy prawne” [Grzybowski 1961, s. 6]. Wypowiedzi tego rodzaju nazywa się „wypowiedziami normatywnymi”. W opinii K. Opałka wypowiedź normatywna to część normy prawnej, która może występować samodzielnie. Umożliwiają jej to procesy motywacyjne oraz tzw. zachowania potwierdzające się [Opałek 1974, s. 224]. Innymi słowy, normatywna wypowiedź funkcjonuje samodzielnie, gdy w skali masowej potwierdzają się zachowania wypełniające treść wypowiedzi, a w społeczeństwie widoczne są motywacje do przestrzegania tej części normy [Opałek 1974, s. 224]. Za funkcjonowanie oznaczające istnienie wypowiedzi normatywnej uznaje się realne zachowanie społeczeństwa, które nie jest wymuszone sankcją [Opałek 1974, s. 224]. Wypowiedź normatywna, jako element normy, nie zawiera bowiem sankcji. Tak rozumiana przez K. Opałka wypowiedź normatywna „[...] pełni rolę raczej deklaratywną niż dyrektywną”, a ponadto pełni rolę opisu faktycznego zachowania ludzi „[...] ze względu na swe społecznie ukształtowane przekonania i podstawy” [Opałek 1974, s. 224]. Wypowiedzi normatywne pełnią także rolę „kontrolera regulującego zachowania niezgodne z normami” [Opałek 1974, s. 227].

Jeśli zaakceptujemy powyższe stanowisko, należy zgodzić się z poglądem, wedle którego uznaje się, że wypowiedź normatywna nie jest składnikiem normy dotyczącym powinności. Wypowiedź normatywna jest zdaniem logicznym, opisującym przeżycia psychiczne i zachowania się ludzi, które – jeśli zachowują regularność – stanowią rodzaj normy, ale w odróżnieniu od normy opisane są za pomocą zdania w sensie logicznym.

Struktura wypowiedzi normatywnej

Struktura wypowiedzi normatywnej różni się od struktury normy prawnej. Za wypowiedź normatywną uznaje się wypowiedź formalną, wyrażoną przez ustawodawcę, posiadającą odmienną od normy strukturę [Grzybowski 1961, s. 6]. Wypowiedź ta nie jest normą, ale formalnym typem wyrażenia normy prawnej [Grzybowski 1961, s. 5]. Przyjęcie założenia o formalności wypowiedzi normatywnej daje możliwość przyporządkowania do tej kategorii wypowiedzi nie tylko o charakterze normatywnym, ale „[...] wszelkie wypowiedzi tego właśnie typu formalnego, a więc typu, który jest formą wyrażania norm prawnych, bez względu na to, czy w poszczególnych wypadkach wyraża te normy, czy też ich nie wyraża” [Grzybowski 1961, s. 5]. Interpretacji podlega zatem pewien typ wypowiedzi, który łączy się ze stanowieniem norm, ale nie norma.

Określenie tego rodzaju wypowiedzi w prawie jest pomocne w praktyce prawnika, gdyż w sytuacji, w której interpretator prawa nie jest w stanie dokładnie określić, czy ma do czynienia z normą, może wstępnie założyć, skupiając się na znaczeniu treści wypowiedzi, że ma do czynienia z wypowiedzią normatywną. Wydaje się wobec powyższego, że pojęcie „przedsiębiorca” w prawie unijnym może przyjąć postać takiego rodzaju wypowiedzi.

Jak podaje następnie S. Grzybowski, interpretacja takiej wypowiedzi jest zadaniem zbliżonym do „odszyfrowania formalnego schematu wypowiedzi” [Grzybowski 1961, s. 9]. Co więcej, interpretacja taka dzieli się na dwa etapy. Pierwszy etap polega na zidentyfikowaniu interpretowanej wypowiedzi. Jest on bardziej skomplikowany od poszukiwania normy prawnej. Na prawidłowe odszyfrowanie wypowiedzi normatywnej wpływ mają wszystkie wykonane czynności zmierzające do ustalenia, czy dana wypowiedź jest normą, czy wypowiedzią normatywną [Wróblewski 1959, s. 71]. Zasady ustalenia rodzaju wypowiedzi w etapie pierwszym są analogiczne do zasad „przetransportowania” przepisu prawnego na „jednolity hipotetyczno-powinnościowy schemat formalny” norm prawnych [Grzybowski 1961, s. 10]. Badaniu, takiemu jak opisano powyżej, podlega formalny schemat wypowiedzi. Obszarem źródłowym mogą być wypowiedzi jedynie zawarte w normatywnych systemach prawa stanowionego.

Kolejnym etapem zrekonstruowania wypowiedzi normatywnej jest wskazanie „materiału normatywnego” i ustalenie treści wypowiedzi [Grzybowski 1961, ss. 19–25]. Ten moment jest bardzo ważnym elementem prawidłowego zbudowania wypowiedzi normatywnej. Podając jej formalne kryterium, dokonuje się zrekonstruowania formalnej części wypowiedzi. Dalsze ustalenie, polegające na ustaleniu znaczenia treści wypowiedzi, stanowi jej kryterium materialne [Grzybowski 1961, ss. 19–25]. Dzięki wyodrębnieniu tych dwóch kryteriów, tj. formalnego i materialnego, struktury wypowiedzi

normatywnej, uzyskujemy podwójny sprawdzian prawidłowości oceny tego, czy dana wypowiedź jest wypowiedzią normatywną [Grzybowski 1961, ss. 19–25].

Norma prawna a wypowiedź normatywna

Zrekonstruowanie wypowiedzi normatywnej z aktów prawnych możliwe jest także wskutek określenia kryteriów różnicujących wypowiedź normatywną i normę prawną. W procesie różnicowania normy prawnej od wypowiedzi normatywnej przyjmuje się ogólne znaczenie dla normy prawnej, takie oto, że norma istnieje, w sytuacji, gdy powstają okoliczności, w jakich adresat normy powinien postąpić we wskazany w normie sposób [Ziemiński 1969, s. 88]. Innymi słowy, kryterium wskazującym na istnienie normy prawnej jest zakres zastosowania normy w sytuacji unormowanej. Kolejny czynnik wskazujący na istnienie normy prawnej wynika z jej źródła, a dokładniej: z określenia systemu prawnego, z którego się wywodzi [Ross 1958, s. 75]. Źródło to, nazwijmy je „źródłem systemowym”, wskaże wartości społeczeństwa, ideologię prawa, a także to, co społeczeństwo uznaje za fakt prawny. Dzięki tym kryteriom określić można, czy wypowiedź jest normą prawną, czy nią nie jest.

Nieco z innej perspektywy charakteryzuje się wypowiedź normatywną. Główny czynnik odróżniający ją od normy prawnej związany jest z podstawą obowiązywania. W odróżnieniu od normy prawnej, której formalną podstawą jest prawo obowiązujące, wypowiedź normatywna nie posiada tzw. podstawy normatywnej [Grzybowski 1961, s. 31]. Zasadniczo struktura wypowiedzi normatywnej jest stała „[...] nie doznaje żadnej zmiany ani z chwilą uzyskania przez normę prawną mocy obowiązującej, ani też z chwilą utraty tej mocy” [Grzybowski 1961, s. 31]. Wypowiedź normatywna istnieje niezależnie od tego, czy mamy do czynienia z normą prawną, czy nie, gdyż jest zdaniem, jest opisem faktów. Jak twierdzi S. Grzybowski, wypowiedź normatywna nie jest normą, bo nie ma podstawy obowiązywania. Nie jest przez to normą prawną, a tym bardziej nie jest normą prawną obowiązującą [Grzybowski 1961, s. 31]. Kryterium obowiązywania stanowią wskazane powyżej warunki formalne oraz materialne.

Kolejnym, istotnym elementem, który odróżnia normę prawną od wypowiedzi normatywnej jest struktura. Normy prawne mają z natury abstrakcyjny charakter, wypowiedź normatywna zaś ma jeden, stały schemat [Grzybowski 1961, s. 31]. Norma prawna, jak podaje S. Ehrlich, jest abstrakcją szczególnego rodzaju, która stanowi uogólnienie pewnych konkretnych stosunków społecznych [Ehrlich 1960, s. 65]. Wypowiedź normatywna podaje konkretne konteksty uregulowanych stosunków społecznych [Ehrlich 1960, s. 65].

W przypadku znaczenia terminu „przedsiębiorca” w prawie europejskim akty normatywne, które go określają, opisują faktyczne zachowanie przedsiębiorcy niestanowiące

powinności, a będące formalnym opisem stanu faktycznego [Rozporządzenie Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (Dz. Urz. UE L 187/1 z 26.06.2014 r.)].

Kolejnym elementem odróżniającym normę prawną od wypowiedzi normatywnej jest ich funkcja. Normy prawne, pomijając stanowiska wyrażane w sporze o logikę norm, nie stanowią zdań w sensie logicznym, lecz wyrażają wzór zachowania się. „Pojęcie normy jako wypowiedzi prawnej w takim rozumieniu oznacza wyrażenie zawierające sąd o relacji do rzeczywistości. Nie stanowi zdania w sensie logicznym” [Kalinowski 1972, ss. 6–18].

Zdaniem J. Wróblewskiego, tak rozumiana norma prawna jest rodzajem „Wypowiedzi, które zalicza się do norm [...]” [Wróblewski 1959, ss. 71–72]. Normy zaś „[...] mają w bardzo wysokim stopniu funkcję wpływającą”, bowiem „[...] istotą normy jest to, iż ma być ona środkiem kierunkowego wpłynięcia na postępowania swego adresata” [Wróblewski 1959, s. 72]. Norma pełni bowiem funkcję wpływania na zachowania ludzi. Wypowiedź normatywna takiej funkcji nie pełni, gdyż nie dotyczy kwestii powinności [Opalek 1974, ss. 227–228]. Wypowiedź normatywna opisuje rzeczywiste, faktyczne zachowania ludzkie [Opalek 1974, ss. 227–228]. Termin „przedsiębiorca” w prawie unijnym nie jest wypowiedzią, która wpływa na zachowania ludzkie, ale je opisuje. Jak podaje Opalek, różnica polega na użyciu „jest” w zdaniu opisowym, zamiast „powinien”, która w dyrektywie spełnia rolę (głównego) operatora dwóch argumentów, które są nazwami. Struktura syntaktyczna dyrektywy jest podobna do struktury zdania opisowego, dając podobnie podstawę do utworzenia sensownego wyrażenia językowego [Opalek 1974, s. 66]. Tak więc wypowiedź normatywna jest podstawą do ustanowienia normy, ale normą nie jest. Wypowiedzi normatywne opisują rzeczywiste zachowania przy użyciu argumentu „jest” zamiast „powinno”. Właśnie dlatego nie spełniają funkcji wpływającej normy prawnej, ale wypowiedzi nadają kształt zdania logicznego. „Jeśli założyć, że normy prawne mają być wypowiedziami, które nadają się do kierowania czyimiś zachowaniami, muszą to być wypowiedzi, które w sposób praktycznie jednoznaczny wskazują określonym podmiotom określone zachowanie w określonych okolicznościach” [Świrydowicz, Wronkowska, Zieliński i in. 1975, s. 59]. Skoro normy prawne regulują większość zachowań, wyznaczenie jednolitej normy zachowań przedsiębiorców miałyby daleko idące negatywne skutki wpływające na kształtowanie się rynku. Stąd konkluzja, że pojęcie „przedsiębiorca” nie jest normą prawną oraz, że brak definicji legalnej w prawie unijnym jest uzasadniony, nie tylko pragmatycznie, ale i teoretycznie.

Powstaje wobec tego pytanie o to, w jakiej formie z perspektywy logicznej analizy wypowiedzi w prawie, unijny ustawodawca uregulował pojęcie „przedsiębiorca”. Skoro termin „przedsiębiorca” nie jest normą prawa unijnego, wydaje się za właściwe uznać go za wypowiedź normatywną.

Jak opisano powyżej, wypowiedź normatywna jest formalnym opisem rzeczywistości, nie powinności - nie nadaje, a jedynie odtwarza rozumienie danego zwrotu w rzeczywistości. Taki rodzaj wypowiedzi prezentowany w aktach unijnego ustawodawcy może mieć zastosowanie do terminu „przedsiębiorca”.

Wnioski

J. Wróblewski podkreślał, że „[...] wszystkie czynniki, które nazywamy «życiem» zmieniają się w innym tempie niż działalność prawodawcza. Z reguły, a zwłaszcza w okresie zachodzenia silnych zmian gospodarczych, społecznych i politycznych, obserwuje się zjawisko „nienadążania prawa za życiem” [Wróblewski 1960, s. 23]. Unijna sfera gospodarcza, w której funkcjonuje przedsiębiorca, do powyższych zjawisk należy. Nie sposób w niej wymagać jednolitego znaczenia dla uregulowania tak szeroko rozwiniętego życia.

Zaprezentowana w artykule propozycja potraktowania pojęcia „przedsiębiorca” prawa europejskiego jako typu wypowiedzi normatywnej, przeniesiona na jego interpretację ułatwi złożony proces wykładni tego pojęcia. Przyjęta zaś perspektywa logiczna wypowiedzi umożliwia interpretatorowi sięgnięcie podczas interpretacji po narzędzia logiki formalnej.

Warto wspomnieć, że np. S. Grzybowski uważa, iż zagadnienia wykładni prawa są ściśle połączone z rozważaniami nad strukturą norm prawnych, które mogą zostać przeniesione na „platformę wypowiedzi normatywnej” [Grzybowski 1961, s. 19].

W wypowiedzi normatywnej istotne jest bowiem to, że - w odróżnieniu od normy prawnej - jest zdaniem w sensie logicznym. Jej wykładnia sprowadza się zatem do poszukiwania znaczenia uregulowanego w akcie normatywnym. Innymi słowy, interpretator nie skupia się na odnajdywaniu znaczenia powinności, co jest zadaniem trudnym, ale skupia się na poszukiwaniu w materiale źródłowym rzeczywistych opisów zachowań społecznych wyrażonych przez ustawodawcę w formie zdania, co jest zadaniem prostszym. Gdyby ujmować termin „przedsiębiorca” jako normę prawną, to w konsekwencji zmusza się interpretatora do poszukiwania rzeczywistej woli prawodawcy [Wróblewski 1960, s. 22]. Przyjmując założenie, że „przedsiębiorca” w prawie unijnym jest wypowiedzą normatywną poszukujemy opisów rzeczywistości, które są zdaniami w sensie logicznym.

W związku z powyższym można rekapitulować, że wykładnia trudnego pojęcia, jakim jest pojęcie „przedsiębiorca” w prawie europejskim daje się przeprowadzić za pomocą narzędzi logiki formalnej, jeśli przyjmie się założenie, że termin „przedsiębiorca” to typ wypowiedzi normatywnej.

Bibliografia

Adamkiewicz-Drwiłło H.G. (2002), *Uwarunkowania konkurencyjności przedsiębiorstwa*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.

Borkowski A. (2015), *Maciej Eteł: Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym*. Warszawa, 2012, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne”, nr 17, ss. 213–217.

Czech E. (2019), *Pojęcie przedsiębiorcy i działalności gospodarczej w świetle art. 107 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej* (Dz. Urz. UE 2016 C 202, s. 1), w kontekście wyznaczenia katalogu beneficjentów dla regionalnych programów operacyjnych, [online] [http://www.profnzw-ewaczech-adwokat.com/Poj%C4%99cie%20przedsi%C4%99biorcy%20i%20dzia%C5%82aIno%C5%9Bci%20gospodarczej%20w%20%C5%9Bwietle%20art.%20107%20Traktatu%20o%20funkcjonowaniu%20Unii%20Europejskiej%20\(Dz.%20Urz.%20UE%202016%20C%20202,%20s.%201\),%20w%20kontek%C5%9Bcie%20wyznaczenia%20katalogu%20beneficjent%C3%B3w%20dla%20regionalnych%20program%C3%B3w%20operacyjnych.,162,24](http://www.profnzw-ewaczech-adwokat.com/Poj%C4%99cie%20przedsi%C4%99biorcy%20i%20dzia%C5%82aIno%C5%9Bci%20gospodarczej%20w%20%C5%9Bwietle%20art.%20107%20Traktatu%20o%20funkcjonowaniu%20Unii%20Europejskiej%20(Dz.%20Urz.%20UE%202016%20C%20202,%20s.%201),%20w%20kontek%C5%9Bcie%20wyznaczenia%20katalogu%20beneficjent%C3%B3w%20dla%20regionalnych%20program%C3%B3w%20operacyjnych.,162,24), dostęp: 29.05.2019.

Dudzik S. (2010), *Współpraca Komisji Europejskiej z organami ochrony konkurencji w sprawach kontroli koncentracji przedsiębiorstw*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Ehrlich S. (1960), *Teoria państwa i prawa*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa, ss. 54–70.

Eteł M. (2012), *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym*, Wolters Kluwer, Warszawa,

Grzybowski S. (1961), *Wypowiedź normatywna oraz jej struktura formalna*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Rozprawy i Studia”, t. 39, ss. 11–58.

Habermas J. (2019), *Why Europe Needs a Constitution*, [online] <https://newleftreview.org/issues/II11/articles/jurgen-habermas-why-europe-needs-a-constitution>, dostęp: 24.05.2019.

Kalinowski G. (1972), *La Logique des Normes*, Presses Universitaires de France, Paris.

Lande J. (1959), *Studia z filozofii prawa*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.

Opalek K. (1974), *Z teorii dyrektyw i norm*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.

Ross A. (1958), *On Law and Justice*, Stevens & Sons, London.

Świrydowicz K., Wronkowska S., Zieliński M. i in. (1975), *O nieporozumieniach dotyczących tzw. norm zezwalających*, „Państwo i Prawo”, nr 7 (353), ss. 56–62.

Wróblewski J. (1959), *Zagadnienia teorii wykładni*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa.

Wróblewski J. (1960), *Wykładnia prawa* [w:] S. Ehrlich (red.), *Teoria państwa i prawa*, cz. 4, Wydawnictwo Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa, ss. 1–73.

Ziemiński Z. (1966), *Logika prawnicza, Logika dla prawników, Logiczne problemy prawnoznawstwa*, „Studia Logica”, vol. 18, ss. 179–194.

Ziemiński Z. (1969), *O rodzajach niezgodności norm*, „Studia Filozoficzne”, nr 1(56), ss. 85–94.

Zirk-Sadowski M. (1984), *Rozumienie ocen w języku prawnym*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Historica”, vol. 85.

Zirk-Sadowski M. (1999), *Instytucjonalny i kulturowy wymiar integracji prawnej* [w:] L. Leszczyński (red.), *Zmiany społeczne a zmiany w prawie. Aksjologia. Konstytucja. Integracja europejska*, Wydawnictwo UMCS, Lublin, ss. 35–47.

Zirk-Sadowski M. (2005), *Wykładnia i rozumienie prawa w Polsce po akcesji do Unii Europejskiej* [w:] S. Wronkowska (red.), *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, Zakamycze, Kraków, ss. 93–114.

Akty normatywne

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2018 r., poz. 646).

Rozporządzenie Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (Dz. Urz. UE L 187/1 z 26.06.2014 r.).

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2018 r., poz. 646).

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326/49 z 26.10.2012 r.).

Monika Bogucka-Felczak | boguckam@op.pl

Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji UŁ

Zasada samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego i jej realizacja w przepisach prawa i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego

The Principle of Financial Independence of Local Government Units and Its Implementation in the Provisions of Law and the Jurisprudence of the Constitutional Tribunal

Abstract: This paper presents selected problems of the financial system of local government units. The article discusses the constitutional legal basis of the principle of financial independence of local government, the extent to which this principle is reflected in ordinary laws and its perception in the views of the Constitutional Tribunal.

Key words: Local government units, financial independence, financial autonomy, financial autonomy, Constitutional Tribunal.

Uwarunkowania ustrojowe zasady samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego

Samodzielność jednostek samorządu terytorialnego, w tym samodzielność finansowa, to jedna z zasad ustroju naszego państwa. Nie jest ona jednak wyrażona *expressis verbis* w Konstytucji RP – tworzy ją zbiór unormowań funkcjonalnie powiązanych, mających gwarancyjny charakter dla realizacji tej zasady.

Pojęcie „samodzielność finansowa” to określenie towarzyszące pojęciu „decentralizacja”, przy czym w literaturze przedmiotu uznaje się, że decentralizacja jest pojęciem szerszym [Denek, Wierzbicki 1989, s. 38]. Wydaje się jednak, że obecnie relacje pomiędzy decentralizacją finansową a samodzielnością tego rodzaju mają charakter bardziej złożony. Samodzielność finansowa to atrybut nabywany w procesie decentralizacji i będący

zamierzonym efektem tego procesu. Samodzielność finansowa samorządu terytorialnego natomiast to zarówno cel (stan, do którego się dąży), jak i skutek procesów decentralizacji władzy publicznej [Chojna-Duch 2007, s. 215]. Nie istnieje jednak określona docelowo wiązka uprawnień i kompetencji jednostek samorządu terytorialnego, której posiadanie przesądzałoby o samodzielności wspólnot lokalnych [Kornberger-Sokołowska 2001, s. 4]. Wiele zależy bowiem od założonej przez ustrojodawcę koncepcji samorządności lokalnej w państwie, uwarunkowań historycznych i priorytetów polityki prowadzonej przez władze centralne wobec samorządu.

W oczywisty sposób naturalnej koncepcji samorządu terytorialnego towarzyszy uznanie wspólnot lokalnych za autonomiczne finansowo, a co za tym idzie ograniczenie do minimum roli państwa w ich finansowaniu.

Państwowa teoria samorządu terytorialnego, której pochodną jest uznanie, iż system finansowy wszystkich (jak i każdej z osobna) jednostek samorządu terytorialnego jest częścią składową systemu finansów publicznych państwa, oznaczać musi pewien zakres kontroli władz centralnych nad sposobem gospodarowania środkami publicznymi przez samorządy oraz finansowe wsparcie państwa dla tych wspólnot, które wskutek podziału dochodów pomiędzy państwo a samorząd nie uzyskały środków finansowych pozwalających na efektywne wykonywanie zadań.

Zakres i kształt decentralizacji finansowej w państwie, w którym konstytucyjny model samorządu terytorialnego ma, jak to ma miejsce w Polsce, charakter mieszany, jest efektem politycznego wyboru pomiędzy koncepcją rozszerzania samodzielności finansowej samorządów – mającej oparcie w wydajnych źródłach dochodów i szerokich uprawnieniach decyzyjnych – a koncepcją wyrównawczej redystrybucji dochodów dla zrównoważonego rozwoju ekonomicznego całego państwa. Zarówno samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego, jak i mechanizmy wyrównywania dochodów mają swoje źródło w budżecie centralnym, co bardzo krępuje wspólnoty terytorialne przy podejmowaniu politycznych decyzji o kierunkach przeznaczania środków finansowych, co z kolei, według unormowań zawartych w art. 9 EKSL (Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego) jest standardem organizacji systemu finansów lokalnych [Europejska Karta Samorządu Lokalnego sporządzona w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607)].

Dylematy, przed jakimi staje ustawodawca, programując procesy decentralizacji finansowej, dotyczyć mogą także tego, czy zapewnienie samorządom dochodów powinno uwzględniać występujące pomiędzy nimi w sposób naturalny różnice, co w efekcie prowadzić będzie do ich kategoryzacji, czy też samorządy danego szczebla powinny być jednolicie traktowane pod względem finansowym.

Nie oznacza to, że nie istnieją pewne nieprzekraczalne granice dla ingerencji w sferę samodzielności finansowej samorządu władz centralnych, które wywodzić należy

z konstytucyjnie nakreślonej koncepcji samorządu terytorialnego i zasad demokratycznego państwa prawnego.

Doktrynalne pojęcie samodzielności finansowej

Jak już wspomniano, samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego jest efektem procesów decentralizacji, w tym finansowej, władzy w państwie, czyli przekazania określonych atrybutów władztwa finansowego ze szczebla centralnego na szczebel lokalny, w drodze konstytucji i ustaw zwykłych.

W doktrynie prawa finansowego proponuje się różne definicje samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego. Niewątpliwie samodzielność finansowa to element szerszego pojęcia, jakim jest samodzielność samorządu terytorialnego w ogóle, rozumiana jako wyposażenie w prawo do względnie samodzielnego działania w granicach ustawowo dopuszczalnych oraz niezawisłość oznaczająca wolność od ingerencji w ich sprawy organów wyższego stopnia [Sochacka-Krysiak 2003, s. 79; Ofiarska, Ofiarski 2012, s. 303]. Owo „względnie samodzielne działanie” jest sformułowaniem zamierzonym, jako że jednostki samorządu terytorialnego z samodzielności finansowej korzystają w zakresie wynikającym z przepisów ustaw.

Wspomnianą względność warunkuje również „integralność finansów samorządu terytorialnego z systemem finansów publicznych” [Surówka 2013, s. 52]. Nie można zatem utożsamiać pojęcia „samodzielność finansowa” z pełną swobodą samorządów w kreowaniu, pobieraniu i administrowaniu pobranymi dochodami, pełną swobodą w podejmowaniu decyzji o kierunkach i sposobie przeznaczania środków finansowych będących w dyspozycji samorządu, gdyż mogą to one robić, ale jedynie w granicach prawa. Samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego nie może bowiem znosić całkowicie lub w istotnej części prawa ustawodawcy do kształtowania stosunków w państwie [Ofiarski, Ofiarska 2010, s. 33].

Prowadzenie w sposób samodzielny gospodarki finansowej przez samorządy wymaga przekazania im do dyspozycji zasobów finansowych, uprawnień do podejmowania decyzji o kierunkach i sposobie ich wydatkowania oraz uprawnień do tworzenia i realizacji planów finansowych [Ruśkowski 1998, s. 85]. W związku z powyższym na samodzielność finansową jednostek samorządu terytorialnego składa się samodzielność dochodowa, wydatkowa i samodzielność w zakresie administrowania pobranymi dochodami [Dębowska-Romanowska 1997, s. 101].

Samodzielność dochodowa jednostek samorządu terytorialnego oznaczać musi posiadanie przez te podmioty zasobów finansowych, których rozmiary pozwolą na realizację poruczonych im zadań. Również struktura tych dochodów, z punktu widzenia samodzielności samorządów, nie jest obojętna – powinny bowiem w niej dominować, jak podkreśla

J. Oniszczyk, dochody własne, nie zaś dochody będące formą zasilania zewnętrznego, na które to źródła jednostki samorządu terytorialnego nie mogą stymulacyjnie oddziaływać [Oniszczyk 1998, s. 1]. Ważna jest także stabilność źródeł dochodów i przewidywalność wpływów z tych źródeł.

Samodzielność wydatkowa, polegająca na zagwarantowaniu jednostkom samorządu terytorialnego prawa do dokonywania wydatków we własnym imieniu i na własny rachunek, jest pojęciem bardziej złożonym, zwłaszcza w obliczu istnienia kategorii zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego, obligatoryjnie finansowanych z budżetów samorządowych i określonych ustawowo. Nie powinno to wszakże wykluczać uprawnień do kreowania kategorii zadań, które jednostka samorządu terytorialnego gotowa jest realizować i finansować w interesie społeczności lokalnej lub w celach rozwojowych. Samodzielność wydatkowa stanowi o istocie samorządu terytorialnego. O ile zakres samodzielności (autonomii) dochodowej może być dyskutowany, o tyle brak możliwości wydatkowania środków służących realizacji funkcji publicznych we własnym imieniu i na własny rachunek znosi niezbywalne cechy samorządu terytorialnego w państwie.

Samodzielność w zakresie administrowania dochodami, przypisywana aparatowi wykonawczemu, polega na możliwości dokonywania wyboru najlepszych sposobów wykonywania zadań budżetowych zawartych w uchwale budżetowej.

Samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego powinna podlegać ochronie prawnej, czemu służy system gwarancji konstytucyjnych i ustawowych. Szczególne znaczenie należy przypisać prawu jednostek samorządu terytorialnego do wystąpienia na drogę sądową z prawnie skutecznym roszczeniem w przypadku naruszenia przez władzę publiczną ich praw do prowadzenia publicznej gospodarki finansowej w sposób samodzielny [Miemieć 2005, ss. 520–524].

Realizacja zasady samodzielności finansowej w przepisach Konstytucji RP

Prześledźmy zatem to, w jaki sposób ustrojodawca zaprojektował konstytucyjne gwarancje dla realizacji zasady samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego.

Ukształtowania założeń ustroju finansowego samorządu terytorialnego dokonał ustrojodawca w dwóch przepisach Konstytucji RP (art. 167 i 168) nazywanych niekiedy „konstytucją finansową samorządu terytorialnego” [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)].

Unormowania zawarte w art. 167 Konstytucji RP stanowią funkcjonalny zespół norm, które winny być interpretowane z uwzględnieniem wzajemnych powiązań występujących

pomiędzy nimi [Wyrok TK z dnia 30 marca 1999 r., sygn. akt K. 5/98, OTK 1999/3/39]. W ust. 1 tego przepisu Konstytucji RP zapewniono jednostkom samorządu terytorialnego udział w dochodach publicznych odpowiedni do przypadających im zadań; w ust. 2 wskazano rodzaje dochodów, które muszą występować w systemie finansowym samorządu; w ust. 3 nakazano, aby zmiany w dochodach dokonywały się w formie ustawowej; w ust. 4 przesądzone natomiast, że zmianom w zakresie zadań i kompetencji jednostek samorządu terytorialnego towarzyszyć powinna odpowiednia zmiana podziału dochodów publicznych; natomiast art. 168 przewiduje prawo jednostek samorządu terytorialnego do określania na podstawie upoważnień ustawowych do określania wysokości podatków i opłat lokalnych [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.].

Zasady wyrażone w tym artykule pełnią rolę służebną (są instrumentem, narzędziem prawnym) wobec zasady (wartości), jaką jest samodzielność finansowa jednostki samorządu terytorialnego [Bogucka-Felczak 2014, s. 161].

Gwarancyjny charakter unormowań zawartych w art. 167 i 168 Konstytucji RP skutkuje z kolei powstaniem publicznych praw do dochodów jednostek samorządu terytorialnego, ukształtowanych w sposób przesądzony w tych przepisach.

Zasadom określonym w art. 167 ust. 1 Konstytucji RP należy zatem przypisać funkcje systemowe, jako że stanowią reguły w oparciu, o które powinien być kształtowany ustrój finansowy samorządu terytorialnego.

Z art. 167 ust. 1 Konstytucji RP wyprowadza się zasadę adekwatności dochodów do zadań jednostek samorządu terytorialnego, rozumianą jako stan, w którym samorządy mogą realizować powierzone zadania na poziomie choćby minimalnych standardów. Uzupełniana normą wyrażoną w art. 167 ust. 4 zasada adekwatności oznacza występowanie w państwie stałego systemu kompensacyjnego, polegającego na wyrównywaniu w wyniku przekazania nowych źródeł dochodów samorządu, ubytku w dotychczasowych dochodach zaistniałego wskutek powierzenia im dodatkowych zadań. Trybunał Konstytucyjny w wielu orzeczeniach podkreślał, iż zasada ta oznaczać powinna nie tylko to, że wielkość publicznych zasobów finansowych, jakimi dysponuje samorząd, powinna być adekwatna do zakresu realizowanych zadań, ale również to, iż forma tych dochodów powinna być odpowiednia do kategorii przekazywanych zadań – przekazaniu zadań własnych powinno towarzyszyć uzupełnienie dochodów własnych o nowe źródła dochodów własnych lub zwiększenie subwencji ogólnej. Dotacja celowa zaś stanowi właściwą formę finansowania w sytuacji przekazania zadań zleconych samorządom.

Artykuł 167 ust. 2 Konstytucji RP kreuje prawa podmiotowe jednostek samorządu terytorialnego do dochodów własnych, subwencji ogólnej i dotacji celowych z budżetu

państwa [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)]. Kolejność wskazania przez ustrojodawcę poszczególnych źródeł dochodów samorządu terytorialnego nie wydaje się być przypadkowa. Podstawą wyposażania samorządu terytorialnego w dochody powinny być dochody własne, bo tylko w stosunku do nich samorząd może – w granicach prawa – podejmować samodzielne, polityczne decyzje co do ich wysokości.

Najbardziej krępują samorząd terytorialny przy podejmowaniu decyzji o kierunkach przeznaczania środków finansowych dotacje celowe, dlatego też zasada ograniczonego stosowania dotacji celowych wyrażona art. 9 EKSL została odzwierciedlona w art. 167 ust. 2 Konstytucji RP [Europejska Karta Samorządu Lokalnego sporządzona w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607); Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)].

Zasada ustawowego określania dochodów jednostek samorządu terytorialnego, proklamowana w art. 167 ust. 3 Konstytucji RP oznacza:

- obowiązek określania źródeł dochodów jednostek samorządu terytorialnego w aktach rangi ustawy, co skutkuje: z jednej strony, obowiązkiem publicznej, parlamentarnej debaty nad kwestią ustrojową, jaką jest wyposażenie samorządu terytorialnego w dochody; z drugiej strony – uzyskaniem przez samorząd możliwości planowania finansowego w dłuższej perspektywie czasowej, wynikającą z większej trwałości aktu ustawowego niż aktów niższej rangi;
- obowiązek zamieszczenia w ustawie normującej dane źródło dochodów wszystkich parametrów wzoru na obliczenie wysokości wpływów z tego źródła, co pozwala na przewidywanie wysokości dochodów i programowanie budżetu;
- obowiązek określenia we właściwy sposób charakteru prawnego danego źródła dochodów samorządu terytorialnego, nie można np. nazywać „subwencją” dochodu, którego konstrukcja takich cech nie nosi [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)].

Artykuł 168 Konstytucji RP przewiduje zasadę autonomii podatkowej jednostek samorządu terytorialnego w granicach ustaw.

Samodzielność a autonomia finansowa jednostek samorządu terytorialnego

W doktrynie prawa odróżnia się pojęcie samodzielności finansowej od autonomii finansowej jednostek samorządu terytorialnego, wskazując, iż na autonomię podmiotu składają się uprawnienia prawne i polityczne [Gajl 1993, s. 14]. Pełna autonomia finansowa, rozumiana jako tworzenie własnych reguł funkcjonowania w sferze gospodarczo-finansowej

niezależnie od władz centralnych, w państwach unitarnych – gdzie samorząd terytorialny jest elementem struktur państwa – nie tylko nie jest możliwa, ale wręcz niepożądana.

Koncepcję częściowej autonomii dochodowej jednostek samorządu terytorialnego przewiduje art. 168 Konstytucji RP, zgodnie z którym, jednostki samorządu terytorialnego mają prawo ustalania wysokości podatków i opłat lokalnych, ale w zakresie określonym w ustawie [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)]. Z zacytowanego przepisu wynika, iż uprawnienia jednostek samorządu terytorialnego do kształtowania wysokości dochodów reglamentowana jest przez ustawodawcę wskazującego rodzaje podatków i opłat zaliczonych do kategorii podatków i opłat lokalnych, co do których dopuszczalne jest określanie ich wysokości przez jednostki samorządu terytorialnego [Wyrok TK z dnia 9 kwietnia 2002 r., sygn. akt K 21/01, OTK-A 2002/2/17]. W ten sposób ustrojodawca zobowiązał ustawodawcę do przekazania jednostkom samorządu terytorialnego uprawnień do kształtowania – w drodze aktów prawa miejscowego – tych elementów konstrukcji podatków i opłat lokalnych, które decydują o ich wysokości. Określanie wysokości podatków i opłat lokalnych nie jest tożsame ze stanowieniem przez jednostki samorządu terytorialnego podatków i opłat na podstawie i w granicach upoważnień ustawowych, co nie oznacza, iż ustawodawca – w celu rozszerzenia zakresu autonomii finansowej samorządów – nie może mu takich kompetencji przyznać. Fakultatywny charakter takich opłat lokalnych, jak opłata: targowa, miejscowa, uzdrowskowa, reklamowa czy od posiadania psów przewiduje ustawa o podatkach i opłatach lokalnych [Ustawa z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 716)].

Samodzielność wydatkową należy wyprowadzić z art. 16 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym samorząd terytorialny uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej, a przysługującą mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)]. Wykonywanie zadań na własną odpowiedzialność i we własnym imieniu, czyli w sposób samodzielny, oznacza prawo samorządu do podejmowania politycznych decyzji o zakresie i sposobie finansowania zadań publicznych.

Gwarancyjny, nie zaś postulatywny, charakter unormowań kształtujących zakres samodzielności finansowej oznaczać musi sądową ochronę tej samodzielności. Sądową ochronę samodzielności finansowej samorządu terytorialnego wyprowadza się z art. 165 ust. 2 w związku z art. 167 Konstytucji RP [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)]. Sposób ukształtowania przez ustawodawcę zwykłego systemu finansowego jednostek samorządu terytorialnego podlega kontroli Trybunału Konstytucyjnego.

W tym miejscu zadać należy pytanie o to, czy konstytucyjne zasady organizacji finansów lokalnych zostały odzwierciedlone w ustawodawstwie zwykłym. Odpowiedź na nie jest jednoznaczna.

Realizacja zasady samodzielności finansowej w ustawodawstwie zwykłym

Podstawowe standardy wyposażania jednostek samorządu terytorialnego w dochody zostały przez ustawodawcę zwykłego zachowane – samorządom wszystkich szczebli ustawa o dochodach jednostek samorządu terytorialnego gwarantuje źródła dochodów własnych, subwencję ogólną i dotacje celowe – ale już wątpliwości budzić może to, że jedynie gminom przyznał ustawodawca własne źródła dochodów podatkowych. Powiaty i województwa mają tylko udziały we wpływach z podatków dochodowych, którym nie można przypisać wszystkich cech dochodów własnych, bo samorzady wojewódzkie i powiatowe nie mogą wpływać na kształtowanie się wysokości tych dochodów, tak jak jest to w przypadku gmin, które na podstawie upoważnień ustawowych mają prawo do określania wysokości stawek podatkowych w podatkach lokalnych.

Bez wątpienia nie odważyłby się ustawodawca na wprowadzenie przepisów krępujących wprost samodzielność wydatkową jednostek samorządu terytorialnego, co nie oznacza, że w sposób faktyczny tak się nie dzieje. Obserwowana od lat tendencja przekazywania ze szczebla centralnego na niższe szczeble sprawowania władzy coraz to nowych zadań do realizacji (których *nota bene* lokalny charakter jest wątpliwy, i któremu to przekazaniu nie zawsze towarzyszy zwiększenie źródeł dochodów samorządów) oznacza pewien automatyzm wydatkowania środków na te zadania, które z woli ustawodawcy są zadaniami własnymi.

Możliwość finansowania zadań wykreowanych przez samorzady jako własne, czyli realizujące interes członków danej wspólnoty, zostaje w ten sposób ograniczona.

Zasada ustawowego określania źródeł dochodów jednostek samorządu terytorialnego jest realizowana przez ustawę o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, w tym wskutek zapewnienia obliczalności kwot subwencji ogólnej na podstawie przepisów tej ustawy, czy możliwości ustalenia wysokości i podziału udziałów we wpływach z PIT i CIT [Ustawa z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1530)].

Więcej problemów rodzi przesądzenie o wysokości należnej dotacji celowej, gdyż wzoru na jej obliczenie ustawodawca nie przewidział, wskazując jedynie, iż kwota dotacji powinna gwarantować pełne i terminowe zrealizowanie zadania zleconego – to określenie zawsze może generować spór, zwłaszcza że w Polsce nie prowadzi

się badań nad standaryzacją kosztów realizacji zadań publicznych. Obiektywizacja subwencji ogólnej w ustawie o dochodach jednostek samorządu terytorialnego w związku z unormowaniem zawartym w art. 167 ust. 2 Konstytucji RP kreuje po stronie samorządów, kierowane wprost do budżetu państwa, rozszczenie o wypłatę subwencji w kwocie wynikającej z przepisów prawa, dochodzone przed sądami administracyjnymi, choć wybór tej drogi sądowej rodzi w doktrynie wątpliwości [Ustawa z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1530); Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)]. Spory o należną kwotę dotacji celowej rozstrzygane są przed sądami powszechnymi.

Istnienie z mocy art. 167 ust. 1 i 2 Konstytucji RP publicznych praw do dochodów przez jednostki samorządu terytorialnego oznacza po stronie ustawodawcy zakaz dowolnego i arbitralnego ich odbierania samorządom. W tym zakresie wątpliwości natury konstytucyjnej rodzi stałe funkcjonowanie w systemie dochodów jednostek samorządu terytorialnego mechanizmów korekcyjno-wyrównawczych, w postaci tzw. janosikowego, co przyjmuje normatywną postać wpłat na część równoważącą/regionalną subwencji ogólnej, której płatnikami są samorządy bogatsze, a beneficjentami samorządy biedniejsze. Spośród możliwych do zastosowania instrumentów zapewnienia poziomej równowagi dochodów tzw. janosikowe jest najbardziej interwencyjnym narzędziem, bo jest niczym innym jak ingerencją w efekty starań władz lokalnych o realizację wpływów z konstytucyjnie gwarantowanych źródeł dochodów własnych. W ten sposób ustawodawca wykreował prawa (które nie są przewidziane w Konstytucji) jednych samorządów do dochodów innych samorządów.

Przewidziane w ustawach normujących konstrukcję podatków i opłat lokalnych uprawnienia gmin do określania w drodze uchwał stawek podatkowych, wprowadzania zwolnień lokalnych czy modyfikacji metod wymiaru i poboru tych podatków i wprowadzania na podstawie upoważnień ustawowych opłat lokalnych, realizują zasadę autonomii podatkowej w granicach ustaw samorządów tego szczebla. Szkoda, że wybór, jakiego dokonują władze lokalne, określając wysokość tych danin, jest przez ustawodawcę niweczony w wyniku uznania, że potencjał dochodowy gmin mierzony jest nie stawką podatku rzeczywiście stosowaną w gminach, ale maksymalną stawką wynikającą z ustawy, co przekłada się przecież na wysokość kwot subwencji, które te samorządy otrzymują z budżetu państwa.

Najwięcej problemów rodzi odpowiedź na pytanie o to, czy ustawodawca w wyniku przyjętych rozwiązań normatywnych doprowadził do wymaganego konstytucyjnie stanu, w którym wszystkie samorządy posiadają dochody adekwatne do zakresu powierzonych im do realizacji zadań. Z jednej strony, zauważa ustawodawca to, iż wyposażenie samorządów danego szczebla w jednorodne źródła dochodów nie przekłada się na

jednakowe wpływy z tych źródeł, (ze względu na obiektywne różnice, jakie wykazują poszczególne samorządy) i uzupełnia źródła dochodów własnych dochodami transferowymi z budżetu państwa. Z drugiej strony, ustawodawca natomiast nie widzi – jak się wydaje – tego, że wyposażenie samorządu terytorialnego w dochody to nie czynność jednorazowa a pewien proces. Zmieniające się uwarunkowania demograficzne, gospodarcze czy zapotrzebowanie na usługi publiczne powodują konieczność dokonywania, co jakiś czas, rewizji pierwotnego podziału dochodów zarówno pomiędzy szczeblem centralnym i lokalnym, jak i pomiędzy samorządami, w celu zapewnienia wszystkim wspólnotom polityczno-terytorialnym dochodów adekwatnych do zakresu powierzonych im zadań.

Zasada samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego

Przyczyną ograniczenia samodzielności finansowej – istniejącego w przekonaniu władz lokalnych, o czym świadczy treść kierowanych przez nie do Trybunału Konstytucyjnego wniosków – jest naruszenie zasady adekwatności w wyniku wprowadzanych przez ustawodawcę regulacji prawnych.

Jednocześnie niezwykle rzadko Trybunał Konstytucyjny przychylił się do formułowanych przez samorządy żądań uznania przepisu za niezgodny z Konstytucją z powodu naruszenia art. 167 ust. 1 lub 4. Przyczyna takiego stanu rzeczy tkwi niewątpliwie w chęci zachowania przez sąd konstytucyjny powściągliwości ustrojowej i niewkraczania w sferę zastrzeżoną dla legislatury, czyli w sferę finansów publicznych. Jednocześnie w koncepcji Trybunału Konstytucyjnego, który jest sądem prawa a nie faktów, z trudem mieści się badanie wydajności fiskalnej źródeł dochodów jednego samorządu i orzekanie na tej podstawie ze skutkami dla wszystkich samorządów.

W licznych orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny podkreślał zresztą, że samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego nie może być absolutyzowana i powinna ustąpić przed inną wartością, jaką jest dobro wspólne, stąd nie można upatrywać naruszenia zasady adekwatności dochodów do zadań w braku przekazania samorządom nowych źródeł dochodów w sytuacji powierzenia im nowych zadań publicznych – jeśli przy dotychczasowym poziomie dochodów samorządowi wystarcza środków finansowych na realizację zadań, to do naruszenia zasady adekwatności nie dochodzi, zwłaszcza, gdy rozpatruje się finanse lokalne w kategorii integralnej części finansów publicznych w państwie.

Z drugiej strony, Trybunał Konstytucyjny formułując swoje stanowisko, powinien wziąć pod uwagę to, iż w nieuchronnych sporach pomiędzy partnerami publicznymi, zachodzących na tle wyposażania jednostek samorządu terytorialnego w dochody, samorząd

pozostaje stroną słabszą, a skoro jego samodzielność, choć limitowana ustawowo, jest konstytucyjnie gwarantowana, sąd konstytucyjny zyskuje dodatkową funkcję – strażnika samodzielności finansowej jednostek samorządu terytorialnego. Nie zawsze także zasadne wydaje się być przeciwstawianie sobie takich konstytucyjnych zasad, tj. zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego i zasady dobra wspólnego oraz państwa jednolitego.

Oczywiście dobro konkretnej wspólnoty lokalnej nie zawsze zbieżne jest z dobrem wspólnym wszystkich obywateli w rozumieniu nadanym przez art. 1 Konstytucji RP [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)]. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego dobro wspólne stanowi wartość, przed którą ustąpić winny prawa jednostki [zob. np. Wyrok TK z dnia 3 lipca 2001 r., sygn. akt K 3/0, OTK 2001/5/125].

Z woli ustrojodawcy ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się „na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot” [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.)]. A skoro tak, to dobro wspólnot samorządowych: z jednej strony, jest równorzędne z dobrem wspólnym a z drugiej strony, stanowi jego komponent, trudno bowiem uznać, iż rozwój społeczności lokalnych nie wpisuje się w dobro wspólne.

Bibliografia

Boć J., Błaś A. (2002), *Publiczne prawa podmiotowe* [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited, Wrocław.

Bogucka-Felczak M. (2014), *Konstytucyjna zasada ustawowego określania źródeł dochodów jednostek samorządu terytorialnego* [w:] M. Bogucka-Felczak, T. Nowak (red.), *Z teorii i praktyki prawa finansowego. Księga jubileuszowa dla Prof. Teresy Dębowskiej Romanowskiej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź.

Chojna-Duch E. (2007), *Polskie prawo finansowe. Finanse publiczne*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa.

Denek E., Wierzbicki J. (1989), *Problemy ekonomicznego i systemowego wyodrębnienia gospodarki terenowej* [w:] J. Wierzbicki (red.), *Finanse gospodarki terenowej*, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne, Warszawa.

Dębowska-Romanowska T. (1997), *Prawo budżetowe państwa i samorządu terytorialnego* [w:] W. Wójtowicz (red.), *Zarys finansów publicznych i prawa finansowego*, Warszawa.

Gajl N. (1993), *Finanse i gospodarka lokalna na świecie*, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne, Warszawa.

Kornberger-Sokołowska E. (2001), *Decentralizacja finansów publicznych a samodzielność finansowa jednostek samorządu terytorialnego*, Liber, Warszawa.

Miemiec M. (2005), *Prawne gwarancje samodzielności finansowej gminy w zakresie dochodów publicznoprawnych*, Kolonia Limited, Wrocław 2005.

Ofiarska M., Ofiarski Z. (2010), *Wyznaczanie i ochrona granic samodzielności, w tym finansowej, jednostek samorządu terytorialnego – wybrane aspekty konstytucyjne* [w:] J. Stankiewicz, J.P. Lewkowicz (red.), *Konstytucyjne uwarunkowania tworzenia i stosowania prawa finansowego i podatkowego*, Temida2, Białystok.

Ofiarska M., Ofiarski Z. (2012), *Samodzielność jako fundamentalna wartość samorządu terytorialnego* [w:] I. Czaja-Hliniak (red.), *Nauka prawa finansowego po I dekadzie XXI wieku. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Apoloniuszowi Kosteckiemu*, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego, Kraków.

Oniszczyk J. (1998), *Zasada samodzielności finansowej gminy w Konstytucji z 1997 r. Omówienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24.03.1998 r., K 40/97, „Glosa”, nr 10.*

Ruśkowski E. (1998), *Polskie prawo finansowe*, KiK Konieczny i Kruszewski Oddział Polskich Wydawnictw Profesjonalnych, Warszawa.

Sochacka-Krysiak H. (2003), *Finanse samorządu terytorialnego w systemie budżetowym państwa*, „Akademia Ekonomiczna w Poznaniu. Seria 1. Zeszyty Naukowe”, nr 203.

Surówka K. (2013), *Samodzielność finansowa samorządu terytorialnego w Polsce*, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne, Warszawa.

Wykaz aktów prawnych

Europejska Karta Samorządu Lokalnego sporządzona w Strasburgu dnia 15 października 1985 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607).

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.).

Ustawa z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 716).

Ustawa z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego, (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1530).

Wykaz orzecnictwa

Wyrok TK z dnia 30 marca 1999 r., sygn. akt K. 5/98, OTK 1999/3/39.

Wyrok TK z dnia 3 lipca 2001 r., sygn. akt K 3/0, OTK 2001/5/125.

Wyrok TK z dnia 9 kwietnia 2002 r., sygn. akt K 21/01, OTK-A 2002/2/17.

Monika Bogucka-Felczak | boguckam@op.pl

Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji UŁ

Ochrona podatnika na gruncie procedur podatkowych

Protection of the Taxpayer in the Context of Tax Procedures

Abstract: This study is an attempt to analyze and evaluate legal regulations governing the functioning of tax procedures in terms of the implementation of these procedures to protect the rights of taxpayers. The need for such protection results not only from the fact that the taxpayer is the weaker party to these proceedings, but also from the need to ensure legal guarantees proportional to the scope of obligations imposed on the taxpayers today. The legislator's concept as to the number and scope of subject matter and intensity of tax procedures should take into account the presumption of good faith of taxpayers, which is a natural consequence of entrusting them with the duty of samarium and replacing the tax authorities in this respect.

Key words: tax proceedings, tax control, customs and fiscal control, verification activities, procedural guarantees, tax assessment, "samowymiar" tax

Współcześnie potrzeba szczególnej ochrony podatników na gruncie procedur podatkowych ma swoje uzasadnienie, nie tylko w związku z tym, że stosunek prawnopodatkowy charakteryzuje nierównorzędna pozycja stron, ale także ze względu na rodzaj i zakres powinności obciążających podatników.

Po 1989 roku dokonały się w polskim systemie prawa podatkowego doniosłe zmiany, jeśli chodzi o metody realizacji zobowiązań podatkowych. Samoobliczenie podatku stało się wiodącą metodą wymiaru zobowiązań, co istotnie zmieniło zarówno model postępowania podatkowego, funkcje organów podatkowych, jak i oczywiście zakres obowiązków instrumentalnych obciążających podatnika.

Organy podatkowe z ustrojowego punktu widzenia są organami administracji publicznej, których zadaniem powinna być konkretyzacja obowiązków wynikających z norm

prawa podatkowego w drodze aktu administracyjnego nazywanego w tym przypadku „decyzją podatkową”, czyli dokonywanie wymiaru zobowiązań podatkowych. Ta pierwotna funkcja organów podatkowych, ze względu na wiodący charakter samoobliczenia podatku, stała się funkcją uboczną, bo czynności organów podatkowych koncentrują się głównie na kontroli prawidłowości wywiązywania się podatników ze swoich obowiązków i ewentualnej weryfikacji samoobliczenia, w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości.

Postępowanie podatkowe najczęściej ma zatem w stosunku do pierwotnego wymiaru zobowiązań charakter następczy i kontrolny.

Obciążenie podatników obowiązkiem dokonania wymiaru oznacza przerzucenie na barki podatników następujących powinności:

- obowiązku znajomości prawa, i to w takim samym zakresie, jak organy podatkowe – wzór na obliczenie podatku wynikający z ustawy jest taki sam, bez względu na to, kto tego wymiaru dokonuje;
- obowiązku ujawnienia podatkowego stanu faktycznego, uzasadniającego wykazaną w deklaracji podatkowej kwotę podatku, co przyjmuje postać obowiązku wystawiania rachunków, faktur, prowadzenia ksiąg podatkowych;
- obowiązku dokonania subsumpcji, tj. wyprowadzenia w danym stanie faktycznym wynikających z normy prawnej skutków prawnych, czyli obliczenia podatku;
- obowiązku złożenia deklaracji podatkowej, którą podatnik uznaje swój obowiązek podatkowy w określonej kwocie i wpłacenia podatku bez wezwania organu podatkowego w terminie wynikającym z przepisów prawa.

Samoobliczenie nie jest zatem, jak mogłaby na to wskazywać etymologia tego słowa, jedynie czynnością rachunkową, lecz sekwencją działań prowadzących do realizacji obowiązku materialnego, jakim jest zapłata podatku w prawidłowej wysokości. Podatnik w istocie, podobnie jak organ podatkowy, stosuje normę prawną, stąd niejednokrotnie w literaturze przedmiotu ta technika realizacji zobowiązań nazywana jest „samowymiar” [Dzwonkowski 2018, s. 65]

Obowiązek samowymiaru to dodatkowy, obok obowiązku zapłaty podatku, ciężar publiczny w rozumieniu art. 84 Konstytucji, który – jak wskazuje prof. T. Dębowska-Romanowska – polega na zastępowaniu organów podatkowych w obowiązku pierwotnego wymiaru [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.); Dębowska-Romanowska, 2010, s. 127]. O ile bowiem obowiązek ujawnienia podatkowego stanu faktycznego musi towarzyszyć obowiązkowi podatkowemu – bo jak inaczej możliwe byłoby sprawdzenie tego, czy zobowiązanie w ogóle powstało – o tyle nałożenie na obywateli obowiązku samowymiaru nie jest konieczne dla realizacji zobowiązań podatkowych, jest natomiast uzasadnione względami ekonomiki procesowej [Dębowska-Romanowska 2010, s. 127].

Uwolnienie państwa od konieczności ponoszenia kosztów wymiaru i nałożenie tego dodatkowego ciężaru publicznego na obywateli powinno nieść za sobą proporcjonalny zakres gwarancji procesowych, zarówno wtedy gdy chodzi o procedury następcze i kontrolne, jak i w przypadku procedur wspomagających samowymiar.

O gwarancjach procesowych podatnika na gruncie postępowania podatkowego doktryna wypowiadała się niejednokrotnie, wskazując na konieczność zapewnienia podatnikom wpływu na jego przebieg, uznając, że podatnik jest słabszą stroną tego postępowania, które nie jest kontryktoryjne, a organ podatkowy występuje w nim w podwójnej roli: reprezentuje wierzyiciela publicznoprawnego i jest gospodarzem postępowania. Realizacji tego postulatu służą: system gwarancji procesowych przewidzianych w zasadach ogólnych postępowania podatkowego i przepisach, które te zasady realizują; system domniemań prawnych służących dokumentacji sporządzanej przez podatnika, czyli księgom, deklaracjom, które mają moc dowodową równą dokumentom urzędowym oraz zakaz bez wyraźnej podstawy prawnej przerzucania na podatnika ciężaru dowodu, który zawsze spoczywa na organie podatkowym.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na inny aspekt tych gwarancji, który wywieść należy z założenia dobrej wiary podatnika. Skoro państwo powierza obywatelom realizację tak podstawowego dla bytu państwa obowiązku, jakim jest obowiązek podatkowy, to nie powinno jednocześnie traktować podatników jak podmioty, które albo zapewne nie poradzą sobie z obowiązkiem samoobliczenia, albo – co gorsza – są w naturalny sposób skłonne do uchylania się od opodatkowania, co skutkować będzie natężeniem procedur kontroli, służących badaniu prawidłowości samowymiaru, w stopniu powodującym nękanie podatników.

Tu rodzi się pytanie o uzasadnienie dla występowania w polskim systemie prawnym jednocześnie jako odrębnych procedur: postępowania podatkowego, kontroli podatkowej, czynności sprawdzających i kontroli celno-skarbowej. Uzasadnieniem koegzystencji tylu procedur byłby albo odmienny zakres przedmiotowy tych procedur, albo to, że ich zakończenie prowadzi do władczego i ostatecznego rozstrzygnięcia o prawidłowości bądź nieprawidłowości samowymiaru, przerywając stan niepewności w tym zakresie.

W obecnym stanie prawnym kontrola podatkowa nie jest fazą postępowania podatkowego, jak miało to miejsce, gdy postępowanie podatkowe było postępowaniem szczególnym unormowanym w Kodeksie postępowania administracyjnego, a jest odrębną procedurą. Celem kontroli podatkowej jest sprawdzenie, czy kontrolowani wywiązują się z obowiązków wynikających z przepisów prawa podatkowego (art. 281§ 2 ustawy o ordynacji podatkowej [Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 900)]). Należy przy tym podkreślić, że chodzi tu zarówno o obowiązki materialne, jak i instrumentalne. Ze względu na to, iż postępowanie podatkowe

najczęściej służy również sprawdzeniu prawidłowości i weryfikacji procesu samoobliczenia dochodzi do dublowania się powyższych procedur.

Przedmiot działań podejmowanych przez organy podatkowe w ramach kontroli podatkowej pokrywa się z przebiegiem postępowania dowodowego prowadzonego w ramach postępowania podatkowego. Również rezultaty postępowania i kontroli podatkowej pod względem merytorycznym pokrywają się, ale protokół kontroli ma charakter niewiążący, podczas gdy decyzja wymiarowa zawiera regułę powinnoego zachowania się.

Rozstrzygnięcia zawarte w protokole z kontroli mogą zatem być przesłanką wydania decyzji wymiarowej i zostać przez nią wchłonięte.

Wydaje się, że prawidłowym rozwiązaniem jest połączenie przepisów o kontroli podatkowej i postępowaniu podatkowym w ten sposób, że kontrola podatkowa stanowi element postępowania podatkowego.

Jeszcze innym rozwiązaniem, przy zachowaniu odrębności procedur podatkowych, jest kończenie kontroli podatkowej decyzją, co eliminowałoby z jednej strony powielanie się czynności organów podatkowych, z drugiej zaś strony, przerywałoby stan niepewności podatnika co do prawidłowości dokonania samoobliczenia podatku.

Czynności sprawdzające jako sformalizowana procedura podatkowa pojawiły się w ustawie o ordynacji podatkowej wraz z samoobliczeniem podatku [Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 900)]. Celem ich wprowadzenia było przede wszystkim odformalizowanie postępowania w sytuacjach, gdy przeprowadzenia pełnego postępowania podatkowego można uniknąć bez szkody dla wierzyciela i uprawnień procesowych strony. W założeniu czynności sprawdzające miały służyć do usuwania błędów o mniejszym znaczeniu, czyli takich, które dają się wyeliminować przez wstępną korektę samoobliczenia bez konieczności wszczęcia postępowania podatkowego. Czynności sprawdzające nie mają zatem formalnego wszczęcia ani zakończenia

Należy jednak zauważyć, że jednak tylko pozornie czynności sprawdzające mają charakter wyłącznie czynności materialno-technicznych [Mastalski, Zubrzycki 2000, s. 299]. Występują w nich bowiem elementy postępowania jurysdykcyjnego. Niestosowanie wszystkich zasad postępowania podatkowego powoduje, że w praktyce czynności sprawdzające nabierają charakteru inkwizycyjnego i służą przede wszystkim ułatwieniu pracy organom podatkowym [Brzeziński, Kalinowski, Masternak i in. 2003, s. 875]. Nie wskazuje się w nich żadnej granicy między kontrolą o charakterze formalnym (czynności sprawdzające) a kontrolą o charakterze merytorycznym – poza art. 272 ustawy o ordynacji podatkowej pozostałe przepisy wyraźnie wychodzą poza formalne badanie deklaracji podatkowych [Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 900)]. Celem czynności sprawdzających jest m.in. ustalenie stanu faktycznego w zakresie

niezbędnym do stwierdzenia zgodności z przedstawionymi dokumentami – to nic innego jak postępowanie dowodowe [Bogucka-Felczak 2014, s. 334].

Takie rozwiązanie naraża więc podatnika na pełne postępowanie dowodowe, bez żadnej gwarancji, że przyniesie mu to korzyści, jakie należałoby przypisywać wstępnym czynnościom sprawdzającym, a także potencjalnie naraża go na to, że odkryte w toku czynności sprawdzających najpoważniejsze uchybienia będą skutkowały naliczaniem odsetek za zwłokę, po wszczęciu – w bliżej nieokreślonym czasie – postępowania podatkowego. Wtedy czynności sprawdzające nabierają cech pułapki podatkowej. Tak więc instytucja w założeniu ochronna, upraszczająca postępowanie, może się przekształcić w uciążliwe dla podatnika i kosztowne dla państwa badanie, bez żadnych obowiązków zakończenia go udokumentowanym rezultatem.

Przepisy o kontroli podatkowej stosuje się w sprawach nieuregulowanych do kontroli celno-skarbowej – kolejnej procedury kontrolnej, która może mieć zastosowanie wobec podatników. Wprawdzie kontrola celno-skarbowa miała być prowadzona w celu wykrywania poważnych przestępstw wobec fiskusa, a kontrola podatkowa w pozostałych przypadkach, to jednak przepisy nie wykluczają możliwości prowadzenia ich jednocześnie i wobec każdego podatnika. Zakres przedmiotowy kontroli celno-skarbowej w sprawach podatkowych został zakreślony bardzo szeroko: „Kontroli celno-skarbowej podlega przestrzeganie przepisów prawa podatkowego w rozumieniu art. 3 pkt 2 Ordynacji podatkowej. [...] Kontroli celno-skarbowej podlegają podmioty obowiązane do przestrzegania przepisów prawa w zakresie, o którym mowa w art. 54 ust. 1 i 2, zwane dalej «kontrolowanymi»” (art. 4 i art. 57 ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej) [Ustawa z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 768)].

Różnice pomiędzy kontrolą podatkową a kontrolą celno-skarbową są dość istotne. W ramach kontroli celno-skarbowej kontrolujący uzyskali bardzo szerokie uprawnienia, a ochrona podatnika przed nadmierną ingerencją w prace kontrolowanego przedsiębiorstwa i jego prywatność zostały istotnie ograniczone.

Zarówno kontrola podatkowa, jak i kontrola celno-skarbowa wszczynane są na podstawie upoważnienia do przeprowadzenia kontroli, z tą jednak różnicą, że naczelnik urzędu skarbowego zawiadamia podatnika o zamiarze wszczęcia kontroli, natomiast naczelnik urzędu celno-skarbowego – nie. Wszczęcie kontroli podatkowej może nastąpić dopiero po upływie 7 dni od daty doręczenia zawiadomienia (chyba że podatnik wyraził zgodę na wcześniejsze wszczęcie kontroli lub złożył taki wniosek).

Wszczęcie kontroli celno-skarbowej następuje z chwilą doręczenia podatnikowi upoważnienia do przeprowadzenia kontroli. W tej sytuacji podatnik nie ma możliwości przygotowania się do kontroli, np. dostosowania pracy przedsiębiorstwa do jej potrzeb.

Inaczej niż ma to miejsce w przypadku kontroli podatkowej, do kontroli celno-skarbowej nie stosuje się przepisów ustawy o prawie przedsiębiorców dotyczących limitów jednoczesnych kontroli, limitów czasu trwania kontroli, czy możliwości wniesienia sprzeciwu na nieprawidłowe wszczęcie lub prowadzenie kontroli [Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1292)].

Kontrola celno-skarbowa dotycząca przestrzegania przepisów prawa podatkowego w zakresie produkcji, przemieszczania i zużycia wyrobów akcyzowych (w szczególności ich: wytwarzania, uszlachetniania, przerabiania, skażania, rozlewu, przyjmowania, magazynowania, wydawania, przewozu i niszczenia) oraz w zakresie stosowania znaków akcyzy i oznaczania znakami akcyzy tych wyrobów, może być wykonywana jako kontrola stała polegająca na wykonywaniu czynności kontrolnych w sposób ciągły. W takiej sytuacji kontrola celno-skarbowa w tym zakresie trwa do czasu uiszczenia należnego podatku akcyzowego od wyrobów akcyzowych. Ograniczenia tego nie stosuje się w przypadku kontroli celno-skarbowej w zakresie wyrobów akcyzowych korzystających ze zwolnienia od podatku akcyzowego albo wyrobów opodatkowanych – ze względu na przeznaczenie – stawką podatku akcyzowego niższą od stawki maksymalnej dla danej grupy wyrobów oraz czynności dokonywanych przez podmioty dokonujące obrotu wyrobami akcyzowymi.

W toku kontroli podatkowej czynności kontrolne prowadzone są w siedzibie kontrolowanego, w innym miejscu przechowywania dokumentacji oraz w miejscach związanych z prowadzoną przez niego działalnością i w godzinach jej prowadzenia, a w przypadku skrócenia w toku kontroli czasu prowadzenia działalności – czynności kontrolne mogą być prowadzone przez 8 godzin dziennie. Natomiast w toku kontroli celno-skarbowej czynności kontrolne mogą być wykonywane w urzędzie celno-skarbowym, w siedzibie kontrolowanego, w miejscu prowadzenia lub przechowywania ksiąg podatkowych oraz w każdym innym miejscu związanym z prowadzoną przez kontrolowanego działalnością, w tym w lokalu mieszkalnym lub w miejscach, w których mogą się znajdować urządzenia, towary lub dokumenty dotyczące tych urządzeń, towarów lub czynności podlegających kontroli. Czynności kontrolne mogą być również wykonywane w innych urzędach obsługujących organy Krajowej Administracji Skarbowej.

Kontrola podatkowa kończy się protokołem kontroli zaś kontrola celno-skarbowa – wynikiem kontroli.

Po zakończeniu kontroli podatkowej podatnik, w terminie 14 dni od dnia doręczenia protokołu, może złożyć zastrzeżenia lub wyjaśnienia do protokołu, które organ rozpatruje w ciągu 14 dni od ich złożenia. W przypadku braku zastrzeżeń lub w razie ich nieuwzględnienia podatnik powinien albo skorygować deklarację, albo oczekiwać wszczęcia postępowania podatkowego. Podatnikowi nie przysługuje prawo złożenia zastrzeżeń do wyniku kontroli celno-skarbowej. Od chwili doręczenia wyniku kontroli przysługuje mu

natomiast prawo skorygowania deklaracji podatkowej w terminie 14 dni. Niedokonanie korekty lub jej nieuwzględnienie przez organ podatkowy rodzi ten skutek, że zakończona kontrola celno-skarbowa przekształca się w postępowanie podatkowe. Przekształcenie to następuje w dniu doręczenia kontrolowanemu postanowienia o przekształceniu, na które nie przysługuje zażalenie. Postępowanie podatkowe przeprowadza wówczas naczelnik urzędu celno-skarbowego, czyli ten sam organ, który sporządził wynik kontroli. Naczelnik urzędu celno-skarbowego jest uprawniony do wydania decyzji kończącej postępowanie i jednocześnie do rozpoznania odwołania od tej decyzji. W postępowaniu podatkowym wszczętym po kontroli podatkowej odwołanie od decyzji przysługuje natomiast do organu podatkowego wyższego stopnia.

W tym kontekście trudno oprzeć się wrażeniu, że ustawodawca założył jednak brak dobrej woli podatników i poddał ich procedurze podejmowanej z zaskoczenia, nieszanującej zasady prowadzenia kontroli w sposób najmniej uciążliwy dla toku prac przedsiębiorstwa i nie dał możliwości kwestionowania ustaleń dokonanych w ramach tej procedury. W tych okolicznościach nieco zabawnie brzmi fragment preambuły do ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej, zgodnie z którym „w celu zapewnienia nowoczesnego i przyjaznego wykonywania obowiązków podatkowych i celnych [...] uchwała się, co następuje” [Ustawa z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 768)].

Wyrazem proporcjonalności gwarancji do zakresu obowiązków związanych z samobliczeniem podatku jest również istnienie procedur wspomagających podatnika w tym procesie. W państwie demokratycznym i prawnym nie można bowiem zakładać, iż wszyscy podatnicy posiadają taki sam zasób wiedzy prawnej, a co za tym idzie powinno być możliwe uzyskanie informacji co do ciężenia w danym stanie faktycznym obowiązku podatkowego, czyli uzyskanie pomocy w procesie subsumpcji.

W polskim systemie prawa podatkowego funkcje takie pełni procedura udzielania interpretacji w indywidualnych sprawach zainteresowanych oraz porozumienia w sprawach ustalenia cen transakcyjnych.

Regulacja dotycząca udzielania interpretacji w indywidualnych sprawach zainteresowanych była chyba najczęściej zmienianą regulacją w ustawie o ordynacji podatkowej [Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. -Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 900)]. Zasadniczo zmiany te nakierowane były na poszerzenie zarówno zakresu podmiotowego, jak i przedmiotowego stosowania tej instytucji. Zakres zakazu szkodenia zainteresowanego, który zastosował się do znanego mu stanowiska organu podatkowego, również należy ocenić pozytywnie. Kontrowersje może budzić ewentualnie jedna z przesłanek uzyskania interpretacji, w postaci konieczności przedstawienia własnego stanowiska w sprawie oceny prawnej tego stanu faktycznego albo zdarzenia przyszłego, czyli dokonania interpretacji, do której następnie ustosunkuje się organ, uznając ją za prawidłową lub nie.

W doktrynie można spotkać się z poglądem, że obowiązek przedstawienia stanowiska w sprawie oceny prawnej zaistniałego stanu faktycznego albo zdarzenia przyszłego nie powinien być traktowany zbyt rygorystycznie. Skoro zainteresowany ma wątpliwości, to za wystarczające można by uznać, że obowiązek, o którym mowa, będzie spełniony, jeżeli zainteresowany w jasny sposób wskaże ich przedmiot. Należałoby przyjąć, że nie chodzi tu o pełną ocenę prawną przedstawionego we wniosku zaistniałego stanu faktycznego albo zdarzenia przyszłego, lecz o zrozumiałe przedstawienie zagadnienia, które w ocenie wnioskodawcy wymaga wyjaśnienia [Teszner 2019; Kanka, Turzyński 2017, s. 43].

Przedstawione powyżej poglądu nie podziela – niestety – orzecznictwo. Brak tego stanowiska jest traktowany jako niedopełnienie wymogów formalnych wniosku i skutkuje wezwaniem do uzupełnienia wniosku w trybie art. 169 § 1 ustawy o ordynacji podatkowej pod rygorem pozostawienia wniosku bez rozpatrzenia [por. Wyrok NSA z dnia 6 sierpnia 2015 r., sygn. akt II FSK 1059/13, LEX nr 1783515].

Procedura porozumienia w sprawie ustalania cen transakcyjnych ma na celu zapobieżenie ryzyku podatkowemu, związanemu z przyjęciem niewłaściwego poziomu cen ustalonych w transakcjach pomiędzy podmiotami powiązanymi. Uprzednie porozumienie cenowe polega na odnalezieniu metody kształtowania cen transferowych, która będzie akceptowana zarówno przez podatnika, jak i przez władze podatkowe. Uprzednie porozumienia cenowe (APA) wydawane na wniosek podatnika przez organ podatkowy w formie decyzji, oznaczają potwierdzenie prawidłowego wybrania i stosowania metody kalkulacji oraz są potwierdzeniem rynkowego charakteru ceny i dochodu określonego w transakcji pomiędzy podmiotami powiązanymi. Tak ustalone ceny transferowe nie mogą być zakwestionowane w trakcie ewentualnych kontroli podatkowych, o ile podatnik przestrzega ustaleń uzgodnionych podczas zawierania porozumienia z organami podatkowymi.

Pomimo licznych korzyści wynikających z tytułu zawarcia porozumienia, APA jest raczej rzadko stosowanym narzędziem obrony warunków transakcyjnych w transakcjach wewnątrzgrupowych.

Dotychczasowa praktyka zastosowania porozumień cenowych pokazuje, że jest to instytucja wykorzystywana przez największe grupy kapitałowe. Uzyskanie porozumienia cenowego jest procesem i to jest powód braku popularności korzystania z tego rozwiązania w Polsce.

Reasumując, należy stwierdzić, że głównym założeniem modelu procedury podatkowej jest skuteczność funkcji kontrolnej. Liczba tych postępowań oraz ich powielający się charakter powodują nie tylko dużą uciążliwość tych procedur dla podatników, ale budzą też wątpliwości z punktu widzenia kosztów ich prowadzenia, które być może wcale nie

są niższe, niż gdyby aparat skarbowy w większym zakresie zobowiązany był do realizacji klasycznej dla organów administracji podatkowej funkcji, jaką jest wymiar decyzyjny zobowiązań podatkowych.

Bibliografia

Bogucka-Felczak M. (2014), *Kontrola podatkowa i czynności sprawdzające* [w:] M. Sęk (red.), *Prawo podatkowe. Podręcznik dla Podyplomowego Studium Prawa Podatkowego na Wydziale Prawa i Administracji UŁ*, t. 1, Agent Public Relations, Łódź.

Brzeziński B., Kalinowski M., Masternak M. i in. (2003), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, TNOiK, Toruń.

Dębowska-Romanowska T. (2009), *Prawo finansowe. Część konstytucyjna wraz z częścią ogólną*, C.H. Beck, Warszawa.

Dzwonkowski H. (2018), *Komentarz do art. 5 Ordynacji podatkowej* [w:] H. Dzwonkowski (red.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.

Kanka K., Turzyński K. (2017), *Wniosek o interpretację indywidualną – wezwanie do uzupełnienia opisu zaistniałego stanu faktycznego lub zdarzenia przyszłego. Zasada zaufania do organów podatkowych oraz zasada nieszkodzenia*, „Przegląd Podatkowy”, nr 4.

Mastalski R., Zubrzycki J. (2000), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Unimex, Wrocław.

Teszner K. (2019), *Komentarz do art. 14b Ordynacji podatkowej* [w:] L. Etel, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, LEX/el.

Wykaz aktów prawnych

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze sprost.).

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. -Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 900).

Ustawa z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 768).

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. -Prawo przedsiębiorców (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1292).

Wykaz orzecnictwa

Wyrok NSA z dnia 6 sierpnia 2015 r., sygn. akt II FSK 1059/13, LEX nr 1783515.



SPÓŁECZNA AKADEMIA NAUK

Studia I i II stopnia

(LICENCJACKIE, INŻYNIERSKIE, MAGISTERSKIE,
JEDNOLITE MAGISTERSKIE)

SPÓŁECZNE I HUMANISTYCZNE

- Bezpieczeństwo narodowe
- Dziennikarstwo i komunikacja społeczna
- Europeistyka
- Filologia angielska
- Japonistyka
- Pedagogika
- Pedagogika specjalna
- Pedagogika resocjalizacyjna
- Psychologia
- Socjologia
- Socjokryminologia
- Stosunki międzynarodowe
- Turystyka i rekreacja

EKONOMICZNE

- Finanse i rachunkowość
- Logistyka
- Zarządzanie
- Ekonomia

ARTYSTYCZNE

- Film i sztuki audiowizualne
- Grafika

MEDYCZNE

- Fizjoterapia
- Kosmetologia
- Zdrowie publiczne

PRAWNE

- Prawo
- Administracja

TECHNICZNE

- Architektura i urbanistyka
- Geodezja i kartografia
- Informatyka

Studia podyplomowe

www.podyplomowe.san.edu.pl

PAO: Studia przez internet

www.pao.pl

Studia III stopnia

(SEMINARIUM DOKTORANCKIE)

- Informatyka
- Zarządzanie
- Językoznawstwo

www.san.edu.pl



Studia w języku angielskim:

* Bachelor & Master

- International Business Management
- International Business Communication
- International Tourism and Hospital Management
- IT Management

* American Master from Clark University

- Master of Science in Professional Communication
- Master of Public Administration
- Master of Science in Information Technology

* MBA cSAN z dyplomem Master Clark University Ma

www.clarkuniversity.eu