

RADCA PRAWNY

Zeszyty naukowe

nr 2(11)/2017



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH



RADCA PRAWNY

Zeszyty naukowe

nr 2(11)/2017

KOLEGIUM REDAKCYJNE

- » redaktor naczelny – dr hab. prof. nadzw. UW, Mirosław Sadowski, radca prawny
- » zastępca redaktora naczelnego – dr Joanna Lemańska, radca prawny
- » sekretarz redakcji – dr Krzysztof Urbaniak, radca prawny

CZŁONEK

- » dr Jakub Zięty, radca prawny

REDAKTOR JĘZYKOWY

- » Marzena Lewandowski

RADCA PRAWNY

Zeszyty naukowe

nr 2(11)/2017



Kwartalnik naukowy

Warszawa 2017

RADA NAUKOWA

- » prof. zw. dr hab. Barbara Adamiak, sędzia NSA – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. zw. dr hab. Bogusław Banaszak – Uniwersytet Zielonogórski
- » dr hab. prof. nadzw. Arkadiusz Bereza – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej
- » dr hab. prof. nadzw. Rafał Blicharz – Uniwersytet Śląski
- » dr hab. prof. nadzw. Monika Calkiewicz – Akademia Leona Koźmińskiego
- » prof. Emilio Castorina – Università degli Studi di Catania (Włochy)
- » dr hab. prof. nadzw. Jerzy Ciapała – Uniwersytet Szczeciński
- » dr hab. Marcin Dyl – Uniwersytet Warszawski
- » dr hab. prof. nadzw. Kinga Flaga-Gieruszyńska – Uniwersytet Szczeciński
- » prof. zw. dr hab. Józef Frąckowiak, sędzia Sądu Najwyższego – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. zw. dr hab. Jan Grabowski, emeryt. Sędzia NSA – Uniwersytet Śląski
- » prof. zw. dr hab. Andrzej Jakubecki – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej
- » prof. Jiří Jirásek – Uniwersytet w Ołomuńcu (Czechy)
- » prof. zw. dr hab. Andrzej Kidyba – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej
- » dr hab. prof. nadzw. Eryk Kosiński – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
- » prof. zw. dr hab. Tadeusz Kuczyński – Uniwersytet Wrocławski
- » dr hab. prof. nadzw. Grzegorz Łaszczycza – Uniwersytet Śląski
- » prof. zw. dr hab. Piotr Machnikowski – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. zw. dr hab. Elwira Marszałkowska-Krześ – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. Vytautas Nekrošius – Vilniaus Universitetas
- » prof. zw. dr hab. Ewa Nowińska – Uniwersytet Jagielloński
- » prof. zw. dr hab. Włodzimierz Nykiel – Uniwersytet Łódzki
- » dr hab. Mirosław Pawełczyk – Uniwersytet Śląski
- » prof. Vasco Pereira da Silva – Universidade de Lisboa (Portugalia)
- » dr hab. prof. nadzw. Tomasz Pietrzykowski – Uniwersytet Śląski
- » prof. zw. dr hab. Stanisław Sołtysiński – Uniwersytet Adama Mickiewicza
- » dr hab. Rafał Stankiewicz – Uniwersytet Warszawski
- » prof. zw. dr hab. Janusz Strzępka – Uniwersytet Śląski
- » prof. Miruna Mihaela Tudorașcu – Uniwersytet Alba Julia (Rumunia)
- » prof. María de la Caridad Velarde Queipo de Llano – Universidad de Navarra (Hiszpania)
- » prof. zw. dr hab. Marek Wierzbowski – Uniwersytet Warszawski

SPIS TREŚCI

Od redakcji 7

ARTYKUŁY

Rafał Stankiewicz

Regulacja administracyjnych kar pieniężnych w Kodeksie postępowania administracyjnego po nowelizacji 9

Mateusz Błachucki

Współdziałanie organów administracji publicznej na szczeblu krajowym i europejskim w świetle nowelizacji kpa 33

Joanna Lemańska

Modyfikacja środków zaskarżenia w Kodeksie postępowania administracyjnego po nowelizacji 57

Jacek Piecha

Milczące załatwienie sprawy w Kodeksie postępowania administracyjnego – rewolucja czy nie? 79

Michał Okoń

Postępowanie uproszczone w Kodeksie postępowania administracyjnego po nowelizacji 99

Piotr Chlebowicz	
Odpowiedzialność dyscyplinarna radców prawnych	117
Robert Stefanicki	
Odpowiedzialność inwestora i wykonawcy wobec podwykonawcy w świetle art. 647 ¹ § 5 Kodeksu cywilnego	139
Sławomir Czarnow	
Refleksje nad statusem prawnym zwierząt bezdomnych i ich relacją do rzeczy znalezionych	159

ORZECZNICTWO

Eliza Maniewska	
Orzecznictwo Sądu Najwyższego	177

OD REDAKCJI

Szanowne Koleżanki i Koledzy,

Oddajemy w Państwa ręce jedenasty numer czasopisma „Radca Prawny. Zeszyty naukowe” – kwartalnika naukowego wydawanego przez nasz samorząd.

Najnowszy zeszyt zawiera 9 tekstów. W tym 8 artykułów, i jak zawsze przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego. Pierwsze pięć artykułów składa się na swoisty blok tematyczny dotyczący ostatnich zmian w Kodeksie postępowania administracyjnego. Nowelizacja KPA z 7 kwietnia 2017 r. jest z pewnością najbardziej gruntowną zmianą procedury administracyjnej po 1989 r. Mając świadomość, że wiele naszych Koleżanek i Kolegów często w swojej pracy korzysta z tego aktu prawnego, staramy się być „na bieżąco” i chcemy Państwu dostarczać wiedzy obejmującej aktualny stan prawny. W tej części publikujemy dociekania naukowe dotyczące: regulacji administracyjnych kar pieniężnych (Rafał Stankiewicz), współdziałania organów administracji publicznej na szczeblu krajowym i europejskim (Mateusz Błachucki), modyfikacji środków zaskarżenia (Joanna Lemańska), milczącego załatwienia sprawy (Jacek Piecha) i postępowania uproszczonego (Michał Okoń).

W dalszej części numeru poruszamy kwestię odpowiedzialności dyscyplinarnej radców prawnych (Piotr Chlebowicz), odpowiedzialności inwestora i wykonawcy wobec podwykonawcy w świetle art. 647¹ § 5

Kodeksu cywilnego (Robert Stefanicki) oraz pochylamy się nad statusem prawnym zwierząt bezdomnych (Sławomir Czarnow).

Numer zamyka przegląd Orzecznictwa Sądu Najwyższego (Eliza Maniewska).

Jak zwykle serdecznie dziękujemy Autorom i Czytelnikom za wszelkie uwagi i sugestie zmierzające do ulepszania naszego czasopisma. Redakcja prosi o dalsze propozycje dotyczące poruszanej przez nas problematyki. Będziemy starali się uwzględniać te głosy i publikować teksty, których tematyka byłaby interesująca i pomocna w pracy zawodowej dla naszych Czytelników.

Zachęcając potencjalnych Autorów do publikowania w Kwartalniku zawsze zwracamy uwagę, że kwalifikując teksty do druku mamy na względzie jedynie dwa kryteria: naukowy charakter opracowania i związek z wykonywaniem zawodu radcy prawnego. Tymi wytycznymi kierujemy się w naszej pracy. W przypadku gdy przesłany do publikacji tekst nie spełnia jednego z kryteriów nie może zostać zakwalifikowany do druku.

Dbając o wysoki poziom naukowy naszego czasopisma przypominamy, że wszystkie teksty poddajemy ocenie niezależnych recenzentów, specjalistów w danej gałęzi prawa. Procedura recenzowania i kwalifikowania tekstów do druku została zamieszczona na końcu tomu. Zasady zgłaszania tekstów do druku są dostępne w wersji elektronicznej na stronie internetowej www.kirp.pl – kwartalnik ma swoje miejsce w zakładce Wydawnictwa. W związku z bardzo dużą liczbą tekstów jakie napływają do Redakcji prosimy o respektowanie wymogów formalnych, propozycje artykułów obciążone brakami nie będą brane pod uwagę przy kwalifikowaniu do recenzji.

Jak zawsze żywimy nadzieją, że Zeszyty Naukowe będą dla Państwa inspirującą i pomocną w pracy zawodowej lekturą.

W imieniu Kolegium Redakcyjnego,

Mirosław Sadowski
redaktor naczelny

Rafał Stankiewicz¹

REGULACJĄ ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH W KODEKSIE POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO PO NOWELIZACJI

ABSTRACT

The Amended Regulations on Administrative Fines under the Administrative Procedure Code

The article addresses administrative fines as defined under the Administrative Procedure Code after the latest amendment, which went into force on June 1, 2017. By means of the aforementioned amendment, the statute was supplemented with a new section that contains, most of all, general grounds for imposing such fines and using these types of sanctions by administrative bodies. It includes guidelines for the imposition of penalties, as well as rules for waiving penalties and granting relief. It also introduces a provision governing the accrual of interest from late fines and a prescription for imposing and enforcing administrative fines.

¹ Dr. hab. nauk prawnych; pracownik Instytutu Nauk Prawno-Administracyjnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; radca prawny OIRP Warszawa; kierownik Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji KRRP.

Keywords: administrative fine, Administrative Procedure Code, administrative sanction, administrative coercive measures

Słowa kluczowe: administracyjna kara pieniężna, Kodeks postępowania administracyjnego, sankcja administracyjna, przymus administracyjny

1. Założenia wstępne – zakres regulacji

Nowelizacja Kodeksu postępowania administracyjnego² przewidziała wprowadzenie do niego nowego działu (Dział VIa), którego przepisy określają zasady nakładania kar administracyjnych, tj. dyrektyw wymiaru kary, przypadki uzasadniające odstąpienie od nałożenia kary i udzielenie przez organ administracji publicznej pouczenia, przedawnienie nałożenia i egzekucji kary, a także zasady odroczenia, rozłożenia na raty oraz umorzenia kary.

Dodane przez ustawę z dnia 9 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw³ przepisy art. 189a–189k KPA stanowią *novum* w polskim systemie prawnym. Należy z uznaniem zauważyć, że przyjęcie wspomnianych reguł od dawna było postulowane w doktrynie⁴, jak również w wypowiedziach Rzecznika Praw Obywatelskich⁵, czy też rozmaitych organizacji. Ich ustanowienie będzie mogło sprzyjać dążeniu do wypełnienia zasady równości wobec prawa, czy też zachowaniu zasady proporcjonalności.

2 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r., tj. z dnia 4 grudnia 2015 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 23 ze zm.) – dalej: „KPA”.

3 Dz.U. z 2017 r. poz. 935.

4 Por. m.in. M. Kasiński, *Sankcje administracyjne a patologie w działaniu administracji*, [w:] *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, pod red. M. Stahl, R. Lewickiego, M. Lewickiej, Warszawa 2011, s. 157–158; R. Lewicka, M. Lewicka, J. Wyporska-Frankiewicz, *Kilka uwag na temat przedawnienia sankcji administracyjnych*, [w:] *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, pod red. M. Stahl, R. Lewickiego, M. Lewickiej, Warszawa 2011, s. 549 i n.; M. Błachucki, *Administracyjne kary pieniężne w demokratycznym państwie prawnym*, Warszawa 2015, s. 5; M. Rogalski, *Odpowiedzialność karna a odpowiedzialność administracyjna*, „Ius Novum” 2014, numer specjalny, s. 77–78).

5 Por. wystąpienie RPO Ireney Lipowicz z dnia 29 stycznia 2013 r., RPO-722886-V/2013/PM, skierowane do Ministra Administracji i Cyfryzacji.

Do tej pory brakowało bowiem spójnej regulacji ogólnej dotyczącej zasad nałożenia lub wymierzania administracyjnych kar pieniężnych, a takie kwestie jak np. dyrektywy wymiaru kar były czasami regulowane przepisami szczególnymi. Stan ten był wielokrotnie oceniany negatywnie w literaturze przedmiotu. Jednakże problematyka sankcji (kar) administracyjnych, zwłaszcza w kontekście wątpliwości dotyczących ustalenia materialnoprawnych reguł ich wymierzania, nie zamyka się wyłącznie w ramach kar o charakterze pieniężnym, ale ma ona również znaczenie dla innych dolegliwości⁶, jak np. cofnięcie zezwolenia na prowadzenie określonej działalności gospodarczej, wygaszenie uprawnień, zakaz ubiegania się o zezwolenie lub koncesję przez określony czas i in. Tymczasem zarówno w projekcie dotyczącym Przepisów ogólnych prawa administracyjnego, jak i w projekcie przygotowanym w ramach prac zespołu eksperckiego NSA w sprawie reformy przepisów o postępowaniu administracyjnym przewidziano regulacje ogólniejsze, odnoszące się również do sankcji administracyjnych o charakterze niepieniężnym. Słusznie zauważa M. Jabłoński, że „nie oznacza to jednak przekreślenia dorobku doktryny oraz orzecznictwa sądowego w przedmiocie zasad nakładania oraz wymierzania kar niepieniężnych”⁷. Będzie on nadal aktualny, co więcej częściowo będzie pokrywał się z dyrektywami wynikającymi z komentowanych przepisów.

Wskazać należy, że przyjęte rozwiązania stanowią uzupełnienie regulacji przewidzianych w przepisach szczególnych, przy poszanowaniu zasady, że przepis szczególny ma pierwszeństwo przed przepisem ogólnym (*lex specialis derogat legi generali*). Przepisy KPA zawarte w Dziale VIa w zakresie reguł nakładania kar i udzielania ulg w jej wykonaniu są więc przepisami ogólnymi.

Przepisy art. 189a § 2 określają następujące aspekty regulacji w zakresie administracyjnych kar pieniężnych: 1) przesłanki wymiaru administracyjnej kary pieniężnej, 2) odstępianie od nałożenia administracyjnej

⁶ Por. M. Wyrzykowski, M. Ziółkowski, [w:] *Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej, System Prawa Administracyjnego*, t. 2, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego i A. Wróbla, Warszawa 2012, s. 367.

⁷ M. Jabłoński, *Komentarz do art. 189 a KPA*, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorskiej, Wyd. BECK OK, Legalis.

kary pieniężnej i udzielenie pouczenia, 3) odsetki od kary zaległej, 4) terminy przedawnienia nakładania administracyjnej kary pieniężnej, 5) terminy przedawnienia egzekucji takiej kary oraz 6) udzielenie ulgi w jej wykonaniu.

Celem wprowadzenia art. 189a § 2 KPA jest więc uzupełniające stosowanie przepisów KPA w tym zakresie, który nie został uregulowany odmiennie w przepisach odrębnych. Jeżeli któryś z wskazanych aspektów regulacji dotyczącej kar (np. odstąpienie od nałożenia kary) nie został objęty regulacją ustawy odrębnej, wówczas zastosowanie znajdują odpowiednie przepisy KPA zawarte w komentowanym dziale. Jednocześnie, jeśli przepisy szczególnie regulują określoną kwestię, np. wskazują przesłanki wymiaru kary, to wyłączone zostaje zastosowanie wszystkich przepisów KPA określających przesłanki wymiaru kary. Skoro bowiem ustawodawca w przepisach odrębnych ustaw uregulował kwestię kar administracyjnych kompleksowo albo uregulował dany „wycinek” tematyki stosowania kar administracyjnych, w tym konkretnie zakresie zastosowanie przepisów KPA powinno być wyłączone. Nie wyklucza to jednak stosowania przepisów KPA w zakresie aspektów wskazanych w art. 189a § 2 pkt 2–6. Oznacza to, że regulacja Działu IVa KPA ma stosunkowo wąski zakres zastosowania, ograniczony wyłącznie do tych aspektów, których ustawodawca w danej ustawie szczególnie w ogóle wcześniej nie uregulował.

Regulacja zawarta w Dziale IVa KPA nie znajdzie natomiast zastosowania do kar nakładanych przez organ administracji publicznej w związku z odpowiedzialnością dyscyplinarną, porządkową albo ze względu na popełnienie przestępstwa, wykroczenia, przestępstwa karnoskarbowego lub wykroczenia karnoskarbowego (art. 189 a § 3 KPA). Jak się wydaje, przepis ten jest zbędny, ponieważ tego rodzaju kary nie mieszczą się w zakresie definicji administracyjnej kary pieniężnej (zob. komentarz do art. 189b KPA). Stanowi więc on jedynie powtórzenie zapatrywań doktrynalnych, które często pozostawiały tego rodzaju kary poza zakresem sankcji administracyjnych⁸.

⁸ Por. m.in. J. Filipek, *Strukturalno-organizacyjne normy prawa administracyjnego*, [w:] A. Jaroszyński, *Aktualne problemy administracji i prawa administracyjnego*, Warszawa 1987, s. 74 i nast.

2. Administracyjna kara pieniężna jako pojęcie normatywne oraz koncepcja jego rozumienia w literaturze przedmiotu

Administracyjna kara pieniężna stanowi rodzaj sankcji administracyjnej o charakterze pieniężnym⁹. Samo pojęcie „sankcji administracyjnej” nie doczekało się do tej pory swojej odrębnej definicji w prawie pozytywnym i było wytworem języka prawniczego¹⁰. W systemie prawa brak było do tej pory definicji pojęcia „administracyjna kara pieniężna”. Art. 189 b KPA wprowadza właśnie taką legalną definicję. Przez administracyjną karę pieniężną rozumie się określoną w ustawie sankcję o charakterze pieniężnym, nakładaną przez organ administracji publicznej, w drodze decyzji administracyjnej, w następstwie naruszenia prawa polegającego na niedopełnieniu obowiązku albo naruszeniu zakazu ciążącego na osobie fizycznej, osobie prawnej albo jednostce organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej. W świetle art. 183b KPA, do elementów konstytutywnych administracyjnej kary pieniężnej zalicza się więc: a) ustawowa forma regulacji; b) charakter sankcji pieniężnej; c) nakładanie w drodze decyzji administracyjnej; d) konsekwencja naruszenia prawa polegającego na niedopełnieniu obowiązku albo naruszeniu zakazu ciążącego na osobie fizycznej, osobie prawnej albo jednostce organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej.

Pojęcie to było jednakże powszechnie używane przez doktrynę i orzecznictwo sądowe. Nie można jednak abstrahować od tego, że w regulacjach materialnoprawnych stosuje się niejednorodną terminologię na określenie tejże instytucji.

Ustawodawca wprowadza definicję administracyjnej kary pieniężnej jako sankcji o charakterze pieniężnym nakładanej przez organ administracji publicznej, w drodze decyzji administracyjnej, w następstwie naruszenia prawa polegającego na niedopełnieniu ustawowego obowiązku albo niepowstrzymaniu się od zakazu ciążącego na osobie fizycznej, osobie prawnej albo jednostce nieposiadającej osobowości prawnej. Administracyjną karę pieniężną należy zatem rozumieć jako określone

⁹ E. Kruk, *Sankcja administracyjna*, Lublin 2013, s. 164.

¹⁰ Por. M. Wincenciak, *Sankcje w prawie administracyjnym i procedura ich wymierzania*, Warszawa 2008, s. 13.

w ustawie ujemne skutki prawne, które następują, gdy adresat normy prawnej nie zastosuje się do ustanowionego nakazu albo zakazu.

Według jednego z proponowanych ujęć, sankcja administracyjna ma stanowić skutek naruszenia prawa wywodzony z powszechnie obowiązujących przepisów prawa administracyjnego¹¹, co pozwala na eliminację z zakresu sankcji administracyjnej wszelkich dolegliwości mających źródło w przepisach innych gałęzi prawa. Nakazy i zakazy wynikające z przepisów prawa administracyjnego mogą być bowiem zabezpieczone m.in. sankcją karną lub sankcją cywilnoprawną (np. odszkodowawczą), nie będą one stanowiły sankcji administracyjnej. W proponowanym ujęciu, z zakresu sankcji administracyjnej odejmuje się jednak również sankcję egzekucyjną i sankcję nieważności, które znajdują podstawę w przepisach prawa administracyjnego. M. Wincenciak zauważa natomiast, że sankcja administracyjna może być także opartą na przepisie prawa powszechnie obowiązującego pochodną niepodporządkowania się obowiązкови wynikającemu z aktu stosowania prawa¹².

Trzeba przyznać rację niektórym autorom, że pojęcie to „dobrze wkomponowuje się w ogólnoteoretyczną koncepcję norm sankcjonowanych oraz norm sankcjonujących”¹³. Na gruncie prawa administracyjnego, do pierwszej kategorii norm – norm sankcjonowanych – należy zaliczyć te, które określają stan faktyczny, oraz prawa i obowiązki, jakie mają powstać w związku z jego zaistnieniem. Normy sankcjonujące określają natomiast środki przymusu, odpowiedzialność oraz inne ujemne następstwa za niewywiązanie się z obowiązków nałożonych na podstawie norm sankcjonowanych. Normy sankcjonujące są więc w istocie środkiem zapewniającym przestrzeganie i realizację norm sankcjonowanych. Wyznaczają treść relacji jednostek i administracji w sytuacjach, gdy jednostki te wbrew ciążącym na nich obowiązków nie realizują norm prawa administracyjnego¹⁴. Sankcja administracyjna wynika bezpośrednio z przepisów prawa administracyjnego i jest dolegliwością (określoną

11 R. Lewicka, M. Lewicka, J. Wyporska-Frankiewicz, *Kilka uwag...*, op. cit., s. 552.

12 M. Wincenciak, *Sankcje...*, op. cit., Warszawa 2008, s. 73.

13 R. Lewicka, M. Lewicka, J. Wyporska-Frankiewicz, *Kilka uwag...*, op. cit., s. 556.

14 Por. J. Filipek, *Sankcjonowane i sankcjonujące stosunki administracyjnoprawne*, [w:] *Księga pamiątkowa prof. E. Ochendowskiego*, Toruń 1999, s. 79.

w normie sankcjonującej) za naruszenie normy (sankcjonowanej) tego prawa¹⁵.

Administracyjna kara pieniężna jest wymierzana za stany przeszłe przez organ administracji publicznej w drodze aktu administracyjnego o charakterze indywidualnym na osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej za zachowania bezprawne polegające na działaniu bez wymaganego pozwolenia lub zezwolenia albo za przekroczenie jego warunków, bądź za naruszenie zakazu lub nakazu określonego normami prawa publicznego, co stanowi czyn niezgodny z prawem, nazywany deliktem administracyjnym.

Administracyjne kary pieniężne stanowią więc swoistą dolegliwość za popełniony delikt administracyjny, przez który należałoby rozumieć czyn polegający na bezprawnym działaniu lub bezprawnym zaniechaniu podjęcia nakazanego działania skutkujący naruszeniem norm prawa administracyjnego. W swoim wyroku Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że proces wymierzania kar pieniężnych należy postrzegać w kontekście stosowania instrumentów władztwa administracyjnego. Kara administracyjna – w opinii Trybunału Konstytucyjnego – jest więc konsekwencją dopuszczenia się czynu zabronionego, lecz skutkiem zaistnienia stanu niezgodnego z prawem, co sprawia, że ocena stosunku sprawcy do czynu nie mieści się w reżimie odpowiedzialności obiektywnej¹⁶.

W doktrynie pojawiały się często głosy kwestionujące przynależność instytucji kar pieniężnych nakładanych w drodze rozstrzygnięć przez organy administracji do systemu prawa administracyjnego umiejscawiając je w szeroko ujętym systemie prawa karnego¹⁷. Niemniej przeważają (słusznie) poglądy traktujące tę sankcję jako jeden z rodzajów sankcji administracyjnych¹⁸. Brak wątpliwości, że administracyjna kara pieniężna powinna być postrzegana jako instrument władztwa administracyjnego niebędącego konsekwencją dopuszczenia się czynu zabronionego,

15 Por. H. Nowicki, [w:] *Prawo administracyjne materialne. System Prawa Administracyjnego*, t. 7, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego i A. Wróbla, Warszawa 2012, s. 635.

16 Por. wyr. TK z dnia 31 marca 2008 r. (SK 75/06).

17 Por. np. poglądy zawarte w: E. Szumiło-Kulczycka, *Prawo administracyjno-karne*, Kraków 2004.

18 Por. m.in. M. Szydło, *Charakter i struktura prawna administracyjnych kar pieniężnych*, „Studia Prawnicze” 2003, Z. 4, s. 131.

lecz skutkiem zaistnienia stanu niezgodnego z prawem (administracyjnym). Tym samym instytucja ta powinna być każdorazowo analizowana z punktu widzenia norm oraz konstrukcji prawa administracyjnego.

W doktrynie, jak i w orzecznictwie wskazuje się, że administracyjne kary pieniężne mają pełnić przede wszystkim funkcję prewencyjną. Takie rozumienie administracyjnej kary pieniężnej można dostrzec w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, że kary pieniężne stanowią środki mające na celu mobilizowanie podmiotów do terminowego i prawidłowego wykonywania obowiązków na rzecz państwa, są stosowane automatycznie z mocy ustawy i mają znaczenie prewencyjne. Przez zapowiedź negatywnych konsekwencji, jakie nastąpią w wypadku naruszenia obowiązków określonych w ustawie albo w decyzji administracyjnej, motywują do wykonywania ustawowych obowiązków, a podstawą stosowania kar jest samo obiektywne naruszenie prawa¹⁹. Administracyjna kara pieniężna ma zniechęcać do naruszania obowiązków oraz skłaniać do zapobieżenia powtórnemu naruszeniu określonych obowiązków w przyszłość²⁰. Przez zapowiedź negatywnych konsekwencji, jakie nastąpią w wypadku naruszenia obowiązków określonych w ustawie albo w decyzji administracyjnej, motywuje ona adresatów do wykonywania ustawowych obowiązków²¹.

Nie oznacza to oczywiście, że sankcja danego typu powinna spełniać tylko i wyłącznie tę jedną funkcję. Administracyjne kary pieniężne pełnią bowiem również funkcję restytucyjną, chociaż nie neguje się też możliwości spełniania przez nie funkcji represyjnej, która jednak nie może dominować nad pozostałymi funkcjami. Celem pierwszoplanowym administracyjnych kar pieniężnych powinna jednak być funkcja ochronna w stosunku do porządku administracyjnego, a dopiero na końcu represyjna²².

Niemniej Trybunał Konstytucyjny właśnie w funkcji przypisanej administracyjnej kary pieniężnej dopatruje się rozróżnienia jej od środka

¹⁹ Por. wyr. TK z 25 marca 2010 r. (P 9/08).

²⁰ Por. m.in. wyr. NSA z dnia 21 lutego 2012 r., II FSK 1442/10, Legalis.

²¹ Por. wyr. NSA z dnia 18 marca 2015 r., I GSK 1456/13, Legalis.

²² I. Niżnik-Dobosz, *Aksjologia sankcji w prawie administracyjnym*, [w:] *Sankcje administracyjne...*, op. cit., s. 136; A. Jaworowicz-Rudolf, *Funkcje sankcji administracyjnej i odpowiedzialności administracyjnej w ochronie środowiska*, Warszawa 2012, s. 223; zob. także M. Wincenciak, *Sankcje...*, op. cit., s. 100.

karnego. Uznaje bowiem, że istotą sankcji karnych jest represja, zaś kar administracyjnych – profilaktyka i prewencja (te drugie nie są odpłatą za popełniony czyn, lecz stanowią jedynie środek przymusu zapewniający realizację wykonawczo-zarządzających zadań administracji). Jednakże jej realizowanie jako zasadniczej przesądza o tym, czy dana sankcja jest ze swej istoty karna, czy administracyjna²³.

Nalożenie administracyjnej kary pieniężnej sprowadza się do wydania przez organ administracji publicznej nakazu uiszczenia określonej w akcie stosowania prawa kwoty przez podmiot, który nie wykonywał lub wykonywał nienależycie ciężący na nim obowiązek administracyjny²⁴.

Jak wskazuje I. Niżnik-Dobosz, instytucja kary administracyjnej stanowi nieodłączny element władztwa państwowego, który polega na stosowaniu przymusu administracyjnego, zwłaszcza w sytuacjach dotyczących wykonywania nakazów bądź przestrzegania zakazów ustanowionych przez administrację albo wprost wynikających z przepisów powszechnie obowiązującego prawa. Aktywność administracji publicznej w omawianej sferze, jest i będzie zawsze zdeterminowana prawnym obowiązkiem podjęcia skutecznych działań zmierzających do pełnej ich realizacji i doprowadzenia do stanu zgodności zaistniałych stanów, sytuacji czy zdarzeń z obowiązującymi aktami normatywnymi²⁵.

Odpowiedzialność za delikt administracyjny ma, jak zgodnie podkreśla się w doktrynie i orzecznictwie, charakter odpowiedzialności obiektywnej²⁶, chyba że ustawodawca zdecyduje się na wprowadzenie do deliktu administracyjnego znamienia winy. Jak słusznie zauważa M. Jabłoński, Dział IVa KPA nie wprowadza zmian w tym zakresie, tj. odpowiedzialność administracyjna za delikt administracyjny nadal ma charakter obiektywny (nie zmieniają tego określone w dalszych przepisach

23 Por. wyr. TK z dnia 14 października 2009 r. (Kp 4/09), OTK ZU nr 9/A/2009, poz. 134.

24 Por. L. Staniszewska, *Materialne i proceduralne zasady stosowane przy wymierzaniu administracyjnych kar pieniężnych*, [w:] *Administracyjne kary pieniężne w demokracji państwie prawa*, pod red. M. Blachuckiego, Warszawa 2016, s. 29.

25 I. Niżnik-Dobosz, *Aksjologia...*, *op. cit.*, s. 121.

26 Por. wyr. NSA z dnia 6 stycznia 1987 r., IV SA 667/86, ONSA 1987 Nr 1, s. 6; wyr. WSA w Warszawie z 14 stycznia 2010 r., IV SA/Wa 1916/09, Legalis).

przypadki wyłączenia możliwości nałożenia administracyjnej kary pieniężnej oraz możliwości odstąpienia od jej nałożenia)²⁷.

3. Zasada zastosowania przepisu względniejszego dla strony

Zgodnie z art. 189c KPA, jeżeli w czasie wydawania decyzji w sprawie administracyjnej kary pieniężnej obowiązuje ustawa inna niż w czasie naruszenia prawa, w następstwie którego ma być nałożona kara, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest ona względniejsza dla strony.

Powyższa reguła intertemporalna jest wzorowana na zasadzie znanej z prawa karnego. Stanowi ona również w dużej mierze odbicie dotychczasowych poglądów doktryny i orzecznictwa w odniesieniu do zasad międzyczasowych stosowania sankcji administracyjnych. Na wzór istniejących już regulacji obowiązującej przy odpowiedzialności karnej (zob. art. 4 Kodeksu karnego) oraz odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wprowadzono normę, zgodnie z którą w przypadku gdy w czasie wydawania decyzji w sprawie administracyjnej kary pieniężnej obowiązuje ustawa inna niż w czasie niedopełnienia obowiązku, z którego powodu ma być nałożona kara, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest ona względniejsza dla strony. Powyższy artykuł zawiera tym samym normy prawa międzyczasowego (intertemporalnego), które obejmują reguły zawartej w normie materialnego prawa administracyjnego, przewidującej nałożenie administracyjnej kary pieniężnej, w przypadku gdy w czasie wydawania decyzji w sprawie administracyjnej kary pieniężnej obowiązuje ustawa inna niż w czasie niedopełnienia obowiązku, z którego powodu ma być nałożona kara (ustawa nowa). Skierowany jest do stosujących prawo karne i zawiera wskazania, jak ma postępować odpowiedni organ, gdy napotka kolizję ustaw w czasie mieszczącą się w przedziale zmian normatywnych

²⁷ M. Jabłoński, *Komentarz do art. 189 b KPA*, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, Wyd. BECK OK, Legalis.

wyznaczonych ustawą obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia obowiązku i ustawą obowiązującą w czasie orzekania w sprawie tego naruszenia. Oznacza to *de facto*, nakaz wstecznego działania ustawy względniejszej dla podmiotu naruszającego określony obowiązek. Wskazana reguła wprowadza co do zasady obowiązek stosowania ustawy nowej. Stosowanie tejże reguły jest obowiązkiem organu.

Ocena tego, która z norm (nowa czy dotychczasowa) jest względniejsza dla strony, uzależniona jest od wielu czynników. W szczególności, nie jest przesądzającym to, że nowa norma zawiera wyższy pułap administracyjnej kary pieniężnej niż norma dotychczasowa, ponieważ nowa norma może zawierać korzystniejsze dla strony kryteria miarkowania kary (elementy takie jak kryteria wymiaru kary, zasady odstępowania od kary czy zasady dotyczące ulg w wykonaniu kary są treścią normy sankcjonującej). Badanie względności administracyjnej kary pieniężnej nie może przy tym odbywać się *in abstracto*, lecz powinno uwzględniać specyficzną sytuację danego podmiotu w określonym stanie faktycznym²⁸.

Jak się wydaje, stosowanie ustawy korzystniejszej nie może polegać na ocenianiu konkurujących ustaw z punktu widzenia korzystności dla późniejszego adresata decyzji o nałożeniu administracyjnej kary pieniężnej w oderwaniu od okoliczności konkretnej sprawy. Organ ma obowiązek dokonać pełnej oceny sprawy w oparciu o wszystkie czynniki, które będzie uwzględniał w trakcie oceny sprawy przy miarkowaniu wysokości tejże kary. Wskazanie regulacji względniejszej wymaga przede wszystkim ustalenia całokształtu konsekwencji, jakie pociąga za sobą zastosowanie każdej z porównywanych z punktu widzenia komentowanego artykułu ustaw.

Jak słusznie podkreśla się w literaturze przedmiotu, Nie jest jasny stosunek omawianej reguły intertemporalnej do przepisów międzyczasowych w ustawach szczególnych. Należy się jednak opowiedzieć za pierwszeństwem zastosowania normy wyrażonej w komentowanym artykule, o ile przepis szczególny nie odnosi się wyraźnie do regulacji międzyczasowej stosowania administracyjnych kar pieniężnych²⁹.

28 Por. M. Wincenciak, *Sankcje...*, *op. cit.*, Warszawa 2008, s. 162.

29 M. Jabłoński, *Komentarz do art. 189 c KPA*, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, Wyd. BECK OK, Legalis.

4. Przesłanki nakładania administracyjnej kary pieniężnej

W art. 189 d KPA określono tzw. dyrektywy wymiaru administracyjnej kary pieniężnej. Dyrektywy te stanowią swoiste normatywne przesłanki mające wpływ na ustalenie wysokości administracyjnych kar pieniężnych. Wymienione okoliczności, podobnie jak przy odpowiedzialności karnej, mogą wpływać łagodząco albo obciążająco na odpowiedzialność strony, na którą ma być nałożona administracyjna kara pieniężna.

Należy wyraźnie zaznaczyć, że stosowanie powyższych dyrektyw w konkretnym postępowaniu administracyjnym powiązanim z nałożeniem administracyjnej kary pieniężnej jest możliwe wyłącznie w postępowaniu, które jest oparte na konstrukcji uznania administracyjnego zakładającej możliwość nałożenia kary w określonym przedziale finansowym, lub też oparte co prawda na ściśle wyznaczonej stawce kary, jednakże przepis uznaniowy pozwala na zastosowanie dyrektywy wyboru konsekwencji (karać lub nie karać). Zastosowanie w danej sprawie dyrektyw wymiaru kary przy ocenie danej sprawy może dać organowi asumpt do odstąpienia od nałożenia kary w drodze decyzji, mimo naruszenia określonego przepisu prawa administracyjnego. Nie jest więc możliwe miarkowanie kary w sytuacji, gdy przepis z góry określa wysokość kary za naruszenie określonego przepisu prawa administracyjnego.

Należy zauważyć, że jeżeli charakter normy, na której opiera się nałożenie administracyjnej kary pieniężnej na to pozwala wówczas organ ma obowiązek rozważyć te ze wskazanych w komentowanym artykule przesłanek, które można zastosować do konkretnego podmiotu w konkretnej sprawie. Miarkowanie kary przy pomocy wskazanych dyrektyw w komentowanym przepisie może – w zależności od ustalonych okoliczności – posiadać zarówno wymiar łagodzący, jak i obciążający.

Brak wątpliwości, że dyrektywy wymiaru kary mieszczą się w koniecznym zapewnieniu proporcjonalnego stosowania regulacji prawnych. Przy ich stosowaniu organ powinien mieć na uwadze, że dolegliwość kary musi być jednakże proporcjonalna do rodzaju i stopnia naruszenia prawa.

Ustawodawca wprowadził następujące dyrektywy wymiaru administracyjnej kary pieniężnej:

- » wagę i okoliczności naruszenia prawa, w szczególności potrzebę ochrony życia lub zdrowia, ochrony mienia w znacznych rozmiarach

lub ochrony ważnego interesu publicznego lub wyjątkowo ważnego interesu strony oraz czas trwania tego naruszenia;

- » częstotliwość niedopełniania w przeszłości obowiązku albo naruszenia zakazu tego samego rodzaju co niedopełnienie obowiązku albo naruszenie zakazu, w następstwie którego ma być nałożona kara;
- » uprzednie ukaranie za to samo zachowanie za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe;
- » stopień przyczynienia się strony, na którą jest nakładana kara, do powstania naruszenia prawa;
- » działania podjęte przez stronę dobrowolnie w celu uniknięcia skutków naruszenia prawa;
- » wysokość korzyści, którą strona osiągnęła, lub straty, której uniknęła;
- » w przypadku osoby fizycznej – warunki osobiste strony, na którą kara jest nakładana.

Kryterium zawarte w art. 189 d ust. 1 jest kategorią zbiorczą. Oceniając wagę i okoliczności naruszenia prawa organ powinien brać pod uwagę wszelkie mające wpływ na ustalenie wysokości kary pieniężnej a powiązane z naruszeniem prawa dającym podstawę do uruchomienia postępowania zmierzającego ewentualnie do nałożenia administracyjnej kary pieniężnej. Powinny być one badane w kontekście zagrożenia, jakie wywołał określony delikt administracyjny wobec takich wartości jak ochrona życia lub zdrowia, ochrona mienia w znacznych rozmiarach lub ochrona ważnego interesu publicznego lub wyjątkowo ważnego interesu strony oraz czas trwania tego naruszenia. Tak określone podstawy oparte są zasadniczo na tzw. klauzulach generalnych (zwłaszcza „ochrona ważnego interesu publicznego”, czy też „ochrona wyjątkowo ważnego interesu strony”).

Zgodnie z art. 189 d ust. 2 KPA, jedną z dyrektyw wymiaru kary powinna być ocena częstotliwości niedopełniania w przeszłości obowiązku albo naruszenia zakazu tego samego rodzaju co niedopełnienie obowiązku albo naruszenie zakazu, w następstwie którego ma być nałożona kara.

Z kolei, stosownie do brzmienia art. 189 d ust. 3, dyrektywą wymiaru kary staje się również uprzednie ukaranie za to samo zachowanie za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe. Ustawodawca wskazuje więc jako przesłankę potencjalnie podwyższającą karę w ustawowych granicach popełnianie deliktu administracyjnego

tego samego rodzaju co delikt administracyjny, za który nakładana jest kara w przeszłości, przy czym okolicznością wpływającą na wymiar kary ma być „częstotliwość” naruszeń. Użycie przez ustawodawcę kwalifikatora „tego samego rodzaju” oznacza, że nie musi to być delikt administracyjny dotyczący naruszenia tej samej normy sankcjonowanej, lecz delikt podobny, należący do tej samej kategorii naruszeń. W przypadku więc, gdy to samo zachowanie jest penalizowane na gruncie prawa wykroczeń, karnego lub karnoskarbowego, kara wymierzona za wykroczenie, wykroczenie karnoskarbowe, przestępstwo bądź przestępstwo karnoskarbowe – z uwagi na te same funkcje, jakie spełniają ww. kary – powinna być brana pod uwagę, przy wymierzaniu administracyjnej kary pieniężnej.

Stosownie do brzmienia art. 189 d ust. 4, dyrektywą wymiaru kary staje się stopień przyczynienia się strony, na którą jest nakładana kara, do powstania naruszenia prawa. Ustawodawca posłużył się więc stosunkowo nowatorskim jak na przepisy prawa administracyjnego pojęciem „stopnia przyczynienia się strony do powstania naruszenia prawa”. „Stopień przyczynienia się” jest koncepcją znaną przede wszystkim prawu cywilnemu – w odniesieniu do odpowiedzialności odszkodowawczej (zob. art. 362 KC). Przyczynienie się jest kategorią obiektywną (dotyczącą związku przyczynowego), niezależną od elementów podmiotowych, takich jak wina czy warunki osobiste sprawcy i poszkodowanego. Przyczynienie się innego podmiotu (np. poszkodowanego) ma składać się na łańcuch przyczynowo-skutkowy prowadzący do powstania szkody, zgodnie z koncepcją adekwatnego związku przyczynowego i teorii normalności następstw.

Zgodnie z treścią art. 189 d ust. 5 KPA za dyrektywę wymiaru kary uważa się również ocenę działań podjętych przez stronę dobrowolnie w celu uniknięcia skutków naruszenia prawa. Jak słusznie wskazuje M. Jabłoński, w przeciwieństwie do przesłanek zawartych w wymienionych ustawach, omawiany przepis nie wymaga, dla złagodzenia kary, zaistnienia skutku w postaci usunięcia konsekwencji naruszenia, lecz jedynie podjęcia działań, które mają taki cel. Należy jednak uznać, że nie mogą to być działania pozorne³⁰.

³⁰ M. Jabłoński, *Komentarz do art. 189 d KPA*, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, Wyd. BECK OK, Legalis.

Z kolei, stosownie do art. 189 d ust. 6 KPA, dyrektywą wymiaru kary staje się również wysokość uzyskanych korzyści w wyniku powstania deliktu administracyjnego może wpływać na wysokość nałożonej kary. Z oczywistych względów komentowana przesłanka, tj. wysokość osiągniętej korzyści albo straty, której strona uniknęła, będzie mogła być brana pod uwagę tylko w przypadkach, gdy samo stwierdzenie naruszenia prawa jest uzależnione od osiągnięcia korzyści lub uniknięcia straty przez podmiot podlegający ukaraniu. Przesłanka zawarta w art. 189d ust. 6 będzie miała zasadniczo wyłącznie obciążający charakter. Zauważyć należy także, iż przepis nie zawiera kwalifikatora wskazującego jaka wysokość (znaczna, nieznaczna, znikoma) korzyści lub unikniętej straty prowadzi do złagodzenia lub zaostrzenia kary. Tym samym ocena w tym zakresie pozostawiona została uznaniu organu wymierzającego administracyjną karę pieniężną. Powyższy przepis obliuguje jedynie organ administracji publicznej do rozważenia tej kwestii.

W art. 189 d ust. 7 wskazano, że dyrektywą wymiaru kary mogą stać się również w przypadku osoby fizycznej – warunki osobiste strony, na którą kara jest nakładana. Podobna dyrektywa wymiaru kary uwzględniana jest przy wymiarze kary określonej na podstawie przepisów Kodeksu karnego (zob. art. 53 § 2 KK). Należy jednak zauważyć, że doktryna prawa karnego podkreśla istotny związek konstruowania tegoż pojęcia w oparciu o funkcje prawa karnego. Z uwagi na fakt, iż funkcje stosowania administracyjnych kar pieniężnych dają przewagę funkcji prewencyjnej nad represyjną, to również w przyszłości powinno determinować sposób wykorzystania dorobku prawa karnego w tym zakresie. Wydaje się, że do tychże „warunków osobistych”, które mogą mieć znaczenie dla miarkowania administracyjnej kary pieniężnej mogą mieć takie czynniki jak warunki materialne, mieszkalne, socjalne, zatrudnienie, stan zdrowia, sytuacja rodzinna i związane z tym obowiązki³¹. Warunki osobiste z natury rzeczy mogą odnosić się do osób fizycznych. Brak jest przy tym podstaw, aby wyłączyć stosowanie tej dyrektywy również do osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą. Jak wskazano

31 Por. m.in. K. Buchała, [w:] K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 1998, teza 32 do art. 53, s. 397–398; E. Bienkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 924.

w uzasadnieniu do projektu, rozumienie tego pojęcia powinno być takie samo także na gruncie odpowiedzialności administracyjnej, skutkującej nałożeniem administracyjnej kary pieniężnej.

Warto wspomnieć w tym miejscu o wprowadzeniu klauzuli siły wyższej pozwalającej na wyłączenie odpowiedzialności osoby za określone zdarzenie prawne. Zgodnie z art. 189e, w przypadku gdy do naruszenia prawa doszło wskutek działania siły wyższej, strona nie podlega ukaraniu. Pojęcie „siły wyższej” nie zostało zdefiniowane w prawie pozytywnym. Występuje natomiast np. w Kodeksie cywilnym. W nauce ugruntowane jest stanowisko, że siła wyższa jest zdarzeniem o charakterze przypadkowym lub naturalnym (żywiolowym), nie do uniknięcia, takim, nad którym człowiek nie panuje. Należą do nich zwłaszcza zdarzenia o charakterze katastrofalnych działań przyrody i zdarzenia nadzwyczajne w postaci zaburzeń życia zbiorowego, jak wojna, zamieszki krajowe. Siłę wyższą należy rozumieć jako zdarzenia i okoliczności, których strona nie mogła przewidzieć lub których nie mogła przezwyciężyć.

5. Przypadki warunkujące odstąpienie od nałożenia kary

Zgodnie z art. 189f § 1 KPA wprowadzono instytucję obligatoryjnego odstąpienia od wymierzenia kary. W tymże przepisie przewidziano następujące przypadki warunkujące odstąpienie od nałożenia kary: 1) waga naruszenia prawa jest znikoma, a strona zaprzestała naruszeń prawa, lub 2) na stronę została uprzednio nałożona administracyjna kara pieniężna za to samo naruszenie prawa przez inny uprawniony organ administracji publicznej albo strona została prawomocnie ukarana za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe i uprzednia kara spełnia cele, dla których miałyby być nałożona administracyjna kara pieniężna.

Stosownie do brzmienia art. 189 f § 3, w przypadkach innych niż wymienione w § 1 pkt 1 lub 2 organ administracji publicznej, w drodze postanowienia, może wyznaczyć stronie termin na przedstawienie dowodów potwierdzających – o ile pozwoli to na spełnienie celów, dla których miałyby zostać nałożona administracyjna kara pieniężna (cel kary

wynikał zaś będzie z treści, charakteru, umiejscowienia itp. przepisów stanowiących podstawę do wymiaru kary). W zaistniałej sytuacji, organ może wyznaczyć stronie termin na przedstawienie dowodów potwierdzających usunięcie naruszenia prawa lub powiadomienie właściwych podmiotów o stwierdzonym naruszeniu prawa, określając termin i sposób powiadomienia.

Przedstawienie przez stronę dowodów, potwierdzających wykonanie postanowienia wydanego przez organ, będzie warunkowało odstąpienie od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej.

Odstąpienie od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej będzie wiązało się z koniecznością udzielenia stronie pouczenia, co ma na celu – w opinii twórców projektu – „zmniejszenie ryzyka powtórnego naruszenia prawa w przyszłości”. Powyżej wymienione okoliczności uzasadniają nienakładanie kary i poprzestanie na udzieleniu przez organ pouczenia stanowią zbiór przypadków, gdy naruszenie nie ma istotnego znaczenia bądź strona poniosła już odpowiedzialność za swoje działanie lub zaniechanie, ewentualnie ekskułpowała swoje niezgodne z prawem zachowanie, np. przywracając stan zgodny z prawem.

Odstąpienie od nałożenia administracyjnej kary pieniężnej będzie miało charakter merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy (rozstrzygnięcie co do istoty sprawy), a zatem powinno być dokonywane w formie decyzji.

6. Przedawnienie ukarania

Kolejną instytucją przewidzianą w katalogu przepisów dotyczących administracyjnych kar pieniężnych jest instytucja tzw. przedawnienia ukarania.

Artykuł 189 g wprowadza przedawnienie możliwości nałożenia sankcji administracyjnej w postaci administracyjnej kary pieniężnej poprzez wydanie decyzji administracyjnej (przedawnienie nałożenia kary) oraz odrębnie, przedawnienie obowiązków wykonywania obowiązków wynikających z faktu nałożenia administracyjnej kary pieniężnej na podstawie uprzednio wydanej decyzji administracyjnej (przedawnienie

ściągłości kary). Instytucja przedawnienia powiązana jest więc z upływem określonego czasu determinującym unicestwienie: 1) możliwości wyciągnięcia negatywnych dla podmiotu sfery zewnętrznej konsekwencji związanych z podjęciem lub zakończeniem postępowania administracyjnego prowadzonego wobec niego w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, lub też 2) możliwości skutecznego domagania się zapłaty administracyjnej kary pieniężnej nałożonej na podstawie uprzednio wydanego rozstrzygnięcia (również przy zastosowaniu instrumentów egzekucji administracyjnej). Tym samym, upływ określonego czasu będzie stanowił bezwzględną przesłankę uchylającą możliwość poniesienia odpowiedzialności w postaci konieczności uiszczenia kary pieniężnej za popełnienie deliktu administracyjnego. W ujęciu proceduralnym z kolei, upływ określonego czasu spowoduje niemożliwość podjęcia postępowania zmierzającego do nałożenia kary pieniężnej lub konieczność umorzenia postępowania już podjętego.

W literaturze przedmiotu krytykowano już brak uregulowania kwestii przedawnienia karalności deliktów administracyjnych. Słusznie wskazywano, że odpowiedzialność administracyjna, zwłaszcza odpowiedzialność za delikt administracyjny zagrożony karą pieniężną o funkcji represyjnej, „[...] nie może być odpowiedzialnością wieczną, niezawierającą norm przedawniających”³². Jednoznacznie sugerowano przy tym, że taki stan (brak instytucji przedawnienia) prowadzi do znacznego zaostrzenia reżimu odpowiedzialności administracyjnej, w porównaniu z funkcjonującą instytucją przedawnienia w prawie³³. Warto więc w tym miejscu jedynie nadmienić, że instytucja przedawnienia znana jest prawu karnemu – obecnie znajduje swoje normatywne umiejscowienie w Rozdziale XI KK (art. 101–105). W tym zakresie przedawnienie karalności przestępstwa zostało uregulowane w art. 101 KK, zaś przedawnienie wykonania orzeczonej kary w art. 103 KK³⁴. Niemniej należy w tym miejscu wspomnieć, że do tej pory zaledwie kilka ustaw materialnoprawnych, przewidujących możliwe zastosowanie instytucji

32 M. Wincenciak, *Sankcje...*, *op. cit.*, s. 140.

33 Por. m.in. E. Kruk, *Sankcja...*, *op. cit.*, s. 128; R. Lewicka, M. Lewicki, J. Wyporska-Frankiewicz, *Kilka uwag...*, *op. cit.*, s. 556.

34 Por. m.in. M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, wydanie II, Warszawa 2016, s. 419 i nast.

przedawnienia (w rozmaitych formach) w trakcie realizacji przepisów zakładających nałożenie kary pieniężnej za określony delikt administracyjny. Można wskazać chociażby art. 53 ust. 4 ustawy z 29 lutego 1992 r. o radiofonii i telewizji, zgodnie z którym kary pieniężnej nie można nałożyć, jeżeli od dnia naruszenia obowiązku określonego w ust. 1 tegoż artykułu, upłynął rok (przedawnienie nałożenia kary). Z kolei, art. 125 ustawy z dnia 29 listopada 2000 r. Prawo atomowe³⁵ stanowi, że nie można nałożyć kary pieniężnej, jeżeli od dnia popełnienia czynu upłynęło 5 lat (przedawnienie nałożenia kary), zaś nie pobiera się uprzednio nałożonej kary od dnia wydania ostatecznej decyzji o nałożeniu kary (przedawnienie ściągłości kary).

W § 1 omawianego artykułu ustawodawca przewidział następujące określenie terminów przedawnienia nałożenia kary – 5 lat od naruszenia przepisów albo od wystąpienia skutków naruszenia. Jednocześnie ustawodawca wskazał w tym samym paragrafie, że przedawnienie ściągłości kary wyniesie także 5 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym kara powinna zostać wykonana.

Przepis § 2 tegoż artykułu przewiduje wyłączenie stosowania § 1, w sytuacji kiedy przepisy odrębne przewidują termin, po upływie którego nie można wszcząć postępowania w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej lub stwierdzenia naruszenia prawa, w następstwie którego może być nałożona administracyjna kara pieniężna. Chodzi więc o sytuacje, w których istnieją przepisy, które stanowią *lex specialis* w stosunku do ogólnych rozwiązań kodeksowych wprowadzonych w ostatniej nowelizacji.

Zgodnie z art. 189 h § 1 KPA, bieg terminu przedawnienia nałożenia administracyjnej kary pieniężnej przerywa ogłoszenie upadłości strony. Po przerwaniu biegu terminu przedawnienia nałożenia administracyjnej kary pieniężnej biegnie on na nowo od dnia następującego po dniu uprawomocnienia się postanowienia o zakończeniu lub umorzeniu postępowania upadłościowego (§ 2).

Brak rozpoczęcia terminu zawieszenia lub jego zawieszenie. Bieg terminu przedawnienia nałożenia kary nie rozpocznie się, a rozpoczęty ulegnie zawieszeniu z dniem:

³⁵ Tj. z dnia 10 marca 2017 r. (Dz.U. z 2017 r. poz. 576).

- 1) wniesienia do sądu administracyjnego bądź sądu powszechnego środka zaskarżenia na decyzję dotyczącą nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, a także wniesienia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego w sprawach dotyczących nałożenia administracyjnej kary pieniężnej;
- 2) wniesienia żądania ustalenia przez sąd powszechny istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa;
- 3) doręczenia zarządzenia zabezpieczenia w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, jeżeli przepisy odrębne przewidują możliwość zarządzenia zabezpieczenia.

Termin przedawnienia po zawieszeniu będzie biegł dalej, od dnia następującego po dniu:

- 1) prawomocności orzeczenia sądu administracyjnego albo sądu powszechnego, jak również odmowy przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania przez Sąd Najwyższy, oddalenia skargi kasacyjnej albo uchylecia przez Sąd Najwyższy zaskarżonego wyroku i orzeczenia co do istoty w sprawie dotyczącej nałożenia administracyjnej kary pieniężnej;
- 2) uprawomocnienia się orzeczenia sądu powszechnego w sprawie ustalenia istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa;
- 3) zakończenia postępowania zabezpieczającego w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Bieg terminu przedawnienia egzekucji kary przerywa ogłoszenie upadłości strony. Po przerwaniu biegu terminu przedawnienia będzie biegł on na nowo od dnia następującego po dniu uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu lub zakończeniu postępowania upadłościowego.

Bieg terminu przedawnienia egzekucji kary nie rozpocznie się, a rozpoczęty ulegnie przerwaniu z dniem: a) zastosowania środka egzekucyjnego, o którym podmiot został zawiadomiony; b) doręczenia zarządzenia zabezpieczenia w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Termin przedawnienia po każdym przerwaniu będzie biegł na nowo od dnia następującego po dniu, w którym: a) zastosowano środek egzekucyjny, o którym podmiot został zawiadomiony; b) doręczono zarządzenie zabezpieczenia w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

7. Zaległa administracyjna kara pieniężna

Art. 189i KPA reguluje z kolei kwestie związane z określeniem tzw. zaległej administracyjnej kary pieniężnej. Zgodnie z § 1 tegoż artykułu, zaległą administracyjną karą pieniężną jest kara niezapłacona w terminie.

Od zaległej administracyjnej kary pieniężnej będzie się naliczała odsetki za zwłokę w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej (§ 2). Kwestie odsetek za zwłokę w zakresie zaległości podatkowych normuje Rozdział 6. ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa³⁶ (art. 56–58). Zgodnie z art. 56 § 1 tegoż aktu normatywnego, stawka odsetek za zwłokę jest równa sumie 200% podstawowej stopy oprocentowania kredytu lombardowego, ustalonej zgodnie z przepisami o Narodowym Banku Polskim, i 2%, z tym że stawka ta nie może być niższa niż 8%. Zgodnie z art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim³⁷, Narodowy Bank Polski może udzielać bankom kredytu refinansowego w złotych w celu uzupełnienia ich zasobów pieniężnych. Kredyt lombardowy to jeden z rodzajów kredytu refinansowego przewidziany w art. 42 ust. 4 pkt 2 NBPU. Narodowy Bank Polski udziela go pod zastaw papierów wartościowych – do wysokości równej określonej części nominalnej wartości tych papierów. Stopę oprocentowania kredytu lombardowego ustala Rada Polityki Pieniężnej (art. 12 ust. 2 pkt 1 NBPU), która dokonuje zmian stopy kredytu lombardowego, co powoduje automatycznie zmianę wysokości stawek odsetek za zwłokę od zaległości podatkowych. Zgodnie z art. 65d OrdPod, minister właściwy do spraw finansów publicznych ogłasza, w drodze obwieszczenia, w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” stawki odsetek za zwłokę.

Administracyjna kara pieniężna będzie podlegać wykonaniu, o ile przepisy odrębne nie będą stanowiły inaczej, w terminie uwzględniającym przepis art. 130 § 1 KPA, tj. po upływie terminu do wniesienia odwołania.

³⁶ Tj. z dnia 17 stycznia 2017 r. (Dz.U. z 2017 r. poz. 201).

³⁷ Tj. z dnia 28 czerwca 2013 r. (Dz.U. z 2013 r. poz. 908).

8. Przerwanie biegu terminu przedawnienia oraz udzielanie ulg w realizacji kary

W art. 189 j KPA uregulowane zostały kwestie zawieszenia i przerwania zawieszenia ścigalności nałożonej uprzednio w drodze decyzji administracyjnej kary pieniężnej.

Przyczynami przerwania biegu terminu przedawnienia egzekucji administracyjnej kary pieniężnej są: 1) ogłoszenie upadłości strony; 2) zastosowanie środka egzekucyjnego, o którym zobowiązany został zawiadomiony; 3) doręczenie zarządzenia zabezpieczenia w trybie ustawy o Postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Z kolei, regulacja dotycząca udzielania ulg w zapłacie administracyjnych kar pieniężnych znajdzie zastosowanie w tych przypadkach, w których do udzielenia ulgi w wykonaniu administracyjnej kary pieniężnej nie znajdują zastosowania przepisy ustawy – Ordynacja podatkowa czy też ustawy o finansach publicznych.

Warte zauważenia jest to, że ustawodawca wyraźnie odróżnił odroczenie terminu wykonania administracyjnej kary pieniężnej i odroczenie wykonania zaległej administracyjnej kary pieniężnej.

Bibliografia

- Buchała K., Zoll A., *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 1998.
- Filipek J., *Strukturalno-organizacyjne normy prawa administracyjnego*, [w:] *Aktualne problemy administracji i prawa administracyjnego*, pod red. A. Jaroszyńskiego Warszawa 1987.
- Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierbowskiego i A. Wiktorowskiej, Wyd. BECK OK, Legalis.
- Królikowski M., Zawłocki R., *Prawo karne*, wydanie II, Warszawa 2016.
- Kasiński M., *Sankcje administracyjne a patologie w działaniu administracji*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki, *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, Warszawa 2011, s. 157–158.
- Kruk E., *Sankcja administracyjna*, Lublin 2013.

- Lewicka R., Lewicka M., Wyporska-Frankiewicz J., *Kilka uwag na temat przedawnienia sankcji administracyjnych*, [w:] *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, pod red. M. Stahl, R. Lewickiej i M. Lewickiego, Warszawa 2011.
- Niżnik-Dobosz I., *Aksjologia sankcji w prawie administracyjnym*, [w:] *Sankcje administracyjne. Blaski i cienie*, pod red. M. Stahl, R. Lewickiej i M. Lewickiego, Warszawa 2011.
- Nowicki H., [w:] *Prawo administracyjne materialne. System Prawa Administracyjnego*, t. 7, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego i A. Wróbla, Warszawa 2012.
- Rogalski M., *Odpowiedzialność karna a odpowiedzialność administracyjna*, „Ius Novum” Nr specjalny 2014.
- Staniszewska L., *Materialne i proceduralne zasady stosowane przy wymiarowaniu administracyjnych kar pieniężnych*, [w:] *Administracyjne kary pieniężne w demokratycznym państwie prawa*, pod red. M. Błachuckiego, Warszawa 2016.
- Szumilo-Kulczycka E., *Prawo administracyjno-karne*, Kraków 2004.
- Szydło M., *Charakter i struktura prawna administracyjnych kar pieniężnych*, „Studia Prawnicze” 2003, Z. 4 M.
- Wincenciak M., *Sankcje w prawie administracyjnym i procedura ich wymierzania*, Warszawa 2008.
- Wojciechowska J., Bienkowska E., Kunicka-Michalska B., Rejman G., *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 1999.

Mateusz Błachucki¹

WSPÓŁDZIAŁANIE ORGANÓW ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ NA SZCZEBLU KRAJOWYM I EUROPEJSKIM W ŚWIETLE NOWELIZACJI KPA²

ABSTRACT

Cooperation of Public Administration Authorities on the National and European Levels in Light of the Latest Amendment to the Code of Administrative Procedure

The article presents the recent amendment to the Code of Administrative Procedure (CAP) regarding provisions on cooperation between public administration authorities. It analyses and discusses new regulations on administrative cooperation on the national and European levels. The article begins with a short overview of the doctrinal and judicial understanding of cooperation as a form of relations between public administration authorities. It is followed by an analysis of the new

¹ Dr Mateusz Błachucki – adiunkt w Zakładzie Prawa Administracyjnego INP PAN. Członek i sekretarz Rady Naukowej INP PAN. Sekretarz redakcji Orzecznictwa Sądów Polskich.

² Artykuł powstał w ramach badań prowadzonych na podstawie umowy z Narodowym Centrum Nauki nr UMO-2016/23/B/HSS/03605.

provisions on national cooperation between public administration authorities. The amendment explicitly recognizes that all public administration authorities have the duty to cooperate and that such a duty is one of the fundamental principles of the Polish administrative procedure. This is an important novelty since the CAP primarily regulates vertical relations within the public administration system and the procedure for issuing administrative decisions. It is up to administrative practice to fully explore the potential of this principle. It remains to be seen whether it is willingly applied or remains a mere declaration with limited practical significance. Similarly, the actual significance of the provisions on European administrative cooperation for Polish public administration authorities will probably be limited. This is due to the fact that cooperation depends exclusively on relevant provisions of EU law and the CAP serves only as a subsidiary and complimentary piece of legislation. However, the significance of the new provisions on European administrative cooperation should be viewed in the long term as the first normative recognition of the fact that the Polish public administration authorities are involved in international cooperation with foreign public authorities and international, as well as supranational, organizations.

Keywords: cooperation of public authorities, international cooperation, mutual help, international legal assistance, Code of Administrative Procedure

Słowa kluczowe: współdziałanie organów administracji, współpraca międzynarodowa, pomoc wzajemna, międzynarodowa pomoc prawna, Kodeks postępowania administracyjnego

1. Wprowadzenie

Nowelizacja KPA z 2017 r.³ jest z pewnością najbardziej gruntowną zmianą procedury administracyjnej po 1989 r. Po zmianie ustrojowej KPA przeszedł istotną zmianę, a następnie był wielokrotnie nowelizowany. Wydaje się jednak, że nowele te były często przypadkowe i fragmentaryczne, choć jednocześnie zdarzały się bardziej przemyślane zmiany⁴. Z tego względu

3 Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2017 r. poz. 935, dalej jako „nowelizacja”.

4 W szczególności można tu wskazać zmiany z lat 2010–2011. Zob. obszerne omówienie tych zmian w pracy M. Błachucki, T. Górzyńska, G. Sibiga (red.), *Analiza i ocena*

zagadnienie gruntownej nowelizacji lub uchwalenia nowego KPA powracało z różnym natężeniem przez ostatnie dwie dekady. Najbardziej widocznym wyrazem tych dyskusji był raport ekspertów Naczelnego Sądu Administracyjnego zawierający kompleksowy projekt wraz z obszernym uzasadnieniem proponowanych zmian KPA⁵. Projekt ten w dużym stopniu stał się inspiracją dla przyjętej nowelizacji KPA, która w wielu miejscach zapożyczała propozycje ekspertów NSA. Choć obecnie trudno jednoznacznie ocenić całość nowelizacji oraz zasadność wprowadzenia niektórych rozwiązań⁶, to niewątpliwie wiele z nich zasługuje na bliższą analizę. Takim zagadnieniem jest z pewnością regulacja europejskiej współpracy administracyjnej oraz zmiana w zakresie współpracy krajowej organów administracji publicznej. Nowelizacja podnosi bowiem współdziałanie organów administracji publicznej do rangi zasady ogólnej oaz tworzy zupełnie nowy tryb w ramach procedur administracyjnych regulowanych w KPA.

Przedmiotem artykułu jest omówienie zmian jakie wprowadziła nowelizacja w zakresie regulacji współdziałania organów administracji na szczeblu krajowym i europejskim. Usprawnienie i przyspieszenie działania organów administracji było jednym z podstawowych zamierzeń nowelizacji, a jednym z zaproponowanych środków było właśnie rozwinięcie istniejących przepisów dotyczących współpracy krajowej oraz wprowadzenie przepisów regulujących ponadnarodową współpracę administracyjną. Uznanie współdziałania za jedną z zasad ogólnych polskiej procedury administracyjnej stanowi interesujące zagadnienie badawcze, o trudnych do przewidzenia praktycznych skutkach. Podobne zainteresowanie może budzić analiza europejskiej współpracy administracyjnej, z uwagi na zupełną nowość normatywną przyjętych rozwiązań. Rozważania dotyczące bezpośrednio nowelizacji poprzedzi związane omówienie pojęcia współdziałania organów administracji publicznej

zmian Kodeksu postępowania administracyjnego w latach 2010–2011, Wydawnictwo NSA, Warszawa 2012.

5 Raport ekspercki *Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym*, dostępny na <http://www.nsa.gov.pl/raport-eksperski-kpa.php>.

6 Niestety niektóre rozwiązania można już teraz ocenić jednoznacznie negatywnie. Z pewnością jaskrawie sprzecznym z zasadami poprawnej legislacji rozwiązaniem ustawodawcy jest wprowadzanie trzytygodniowego *vacatio legis* dla tak rozległej i głębokiej nowelizacji KPA.

w świetle ustaleń doktrynalnych i orzeczniczych. Ukazanie istoty współdziałania organów administracji publicznej pozwoli lepiej zrozumieć zasadność regulacji w KPA tej formy aktywności organów oraz ocenić poprawność i zasadność przyjętych w nowelizacji rozwiązań. Podsumowanie artykułu zawiera ocenę przyjętych przepisów KPA i przewidywania, co do praktycznego znaczenia tych rozwiązań dla współpracy krajowej i międzynarodowej organów administracji publicznej.

2. Pojęcie współdziałania organów administracji w doktrynie

Współdziałanie jest jedną z tradycyjnych form organizacji stosunków w ramach aparatu administracyjnego państwa, obok kierownictwa, koordynacji, nadzoru i kontroli⁷. Współdziałanie łączy podmioty zdecentralizowane i skupia się wokół co najmniej wspólnej realizacji celów zdeterminowanych przez prawo lub współdziałające podmioty. Podstawowym instrumentem działania w administracji publicznej jest porozumienie administracyjne⁸. To co wyróżnia współdziałanie od innych organizacyjnych więzi w administracji publicznej jest wzajemna niezależność i równorzędność współdziałających organów oraz zasadniczy brak możliwości w ramach współdziałania wydawania wiążących poleceń przez jeden organ administracji publicznej drugiemu⁹. Każdy organ działa wyłącznie w ramach swojej właściwości i w celu realizacji powierzonych mu zadań. Taka konstrukcja powoduje, że najbardziej zaawansowane i sformalizowane formy współdziałania organów administracji publicznej spotkać można pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego¹⁰. Jednakże współdziałania organów administracji nie można zawęzić jedynie do współpracy jednostek

7 Z. Cieślak, [w:] Z. Niewiadomski (red.), *Prawo administracyjne*, LexisNexis, Warszawa 2011, s. 87.

8 B. Majchrzak, *Istota administracji publicznej* [w:] Z. Cieślak (red.), *Nauka administracji*, LexisNexis, Warszawa 2012, s. 26.

9 Choć niektórzy autorzy dopuszczają pewną formę zależności prawnej pomiędzy organami. Tak Z. Cieślak, *Porozumienie administracyjne*, PWN, Warszawa 1985, s. 114.

10 M. Ofiarska, *Formy publicznoprawne współdziałania jednostek samorządu terytorialnego*, C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 13.

samorządu powszechnego, gdyż również w ramach administracji rządowej czy też pomiędzy organami administracji rządowej i samorządowej możemy się także spotkać z wieloma formami współdziałania. Podkreśla się, że status prawny, organizacyjny i ekonomiczny podmiotów objętych współdziałaniem może być bardzo różny¹¹, co wynika m.in. innymi z tego że może ono obejmować również organy administracji publicznej w rozumieniu funkcjonalnym. Dodatkowo niektórzy autorzy postulują rozwijanie pojęcia współdziałania i obejmowanie nim również współdziałania w zakresie zarządzania sprawami administracyjnymi przez organy administracji publicznej oraz podmioty prywatne, czy szerzej społeczeństwo¹².

Niektórzy autorzy wskazują na dobrowolność towarzyszącą współdziałaniu¹³, ale wydaje się, że dobrowolność ta jest często mocno ograniczona przez obowiązek realizacji zadań publicznych czy wręcz wyłączona, kiedy przepis prawa nakazuje współpracę organów administracji publicznej. Natomiast cechą towarzyszącą stosunkom współdziałania jest często ich trwałość, szczególnie jeśli współdziałanie przybiera formalną postać porozumienia administracyjnego. Nawet jednak bez porozumienia administracyjnego przepisy prawa administracyjnego mogą przewidywać każdorazową lub okresową konieczność współdziałania np. w postaci uzgodnień czy zasięgnięcia opinii. W konsekwencji podkreśla się zróżnicowanie form współdziałania organów administracji publicznej. Mogą się one zawierać np. w przekazywaniu informacji i dokumentów, informowaniu o uchybieniach, opiniowaniu, udzielaniu pomocy prawnej, pomocy technicznej, pomocy fachowej czy nawet pomocy finansowej¹⁴. To zróżnicowanie form współdziałania i podmiotów w nie zaangażowanych pokazuje wielki potencjał jaki tkwi w tej formie więzi organizacyjnych w aparacie administracyjnym. Co więcej, wydaje się, że jest to droga do zastępowania niektórych działań władczych czy nadzorczym właśnie więziami współdziałania.

11 Z. Cieślak, *Porozumienie administracyjne*, PWN, Warszawa 1985, s. 119.

12 J.M. Lang, *Współdziałanie administracji ze społeczeństwem*, Książka i Wiedza, Warszawa 1985, s. 63 i n.

13 S. Biernat, *Działania wspólne w administracji państwowej*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1979, s. 37–39.

14 M. Ofiarska, *Formy publicznoprawne współdziałania jednostek samorządu terytorialnego*, C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 18.

Na koniec tych rozważań należy wskazać, że współdziałanie coraz częściej obecnie rozumie się szerzej jako jedną z form organizacji stosunków w europejskiej przestrzeni administracyjnej czy wręcz światowego zarządzania (ang. *global governance*). Przybiera ono w tym układzie najczęściej postać ponadnarodowej sieci organów administracji publicznej¹⁵. Ponadnarodowe sieci, choć są zjawiskiem niejednorodnym¹⁶, to jednak stanowią pewną formułę organizacji współpracy wykraczającej poza ramy krajowe i obejmującej zagraniczne i ponadnarodowe organy administracji publicznej. Współdziałanie wydaje się bardzo efektywnym sposobem zarządzania sprawami administracyjnymi w sferze transnarodowej jako kompromis pomiędzy centralizacją i decentralizacją relacji pomiędzy różnymi organami działającymi w tej sferze. W tym układzie organy administracji krajowej nie tracą swej jurysdykcji, a jednocześnie organy transnarodowe zyskują wpływ na działalność administracji krajowych.

3. Pojęcie współdziałania organów administracji na gruncie KPA w orzecznictwie sądowym

Współdziałanie jako instytucja procesowa została uregulowana w art. 106 KPA. Przepis ten ma charakter subsydiarny i nie jest samodzielną podstawą współdziałania w konkretnej sprawie administracyjnej. Natomiast określa on czynności procesowe oraz formę prawną efektu współdziałania organów. Na tle tego przepisu powstało wiele orzeczeń, które potwierdzają ustalenia doktrynalne w odniesieniu do współdziałania organów. Sądy podkreślają niezależność i brak zależności organizacyjnej współdziałających organów.

15 Podobnie B. Majchrzak, *Istota administracji publicznej* [w:] Z. Cieślak (red.), *Nauka administracji*, LexisNexis, Warszawa 2016, s. 27. Trudno jedno zgodzić z się z tezą Autora o ograniczeniu wymiaru ponadnarodowych sieci organów administracji jedynie do sieci europejskich.

16 Różne rodzaje sieci prezentuje J. Supernat, *Administracyjne zarządzanie informacjami a sieci informacyjne* [w:] Cz. Martysz (red.), *Jawność i jej ograniczenia. Postępowanie administracyjne*. Tom 7, C.H. Beck, Warszawa 2015, s. 146 i n.

Pod względem ustrojowym i organizacyjnym organy współdziałające w wykonywaniu swoich uprawnień są organami równorzędnymi, posiadającymi samodzielne, autonomiczne kompetencje. Oznacza to, że art. 106 Kodeksu postępowania administracyjnego nie dotyczy organów powiązanych ze sobą zależnością służbową, pozostających w stosunku nadrzędności i podporządkowania organizacyjnego. Przepis ten nie będzie miał zastosowania w sytuacji, gdy zarówno do wydania decyzji w postępowaniu głównym, jak i wydania uzgodnienia (zajęcia stanowiska) uprawniony jest ten sam organ¹⁷.

Współdziałanie odbywa się jedynie w zakresie właściwości organów współdziałających i nie zmienia ich kompetencji.

W sprawach, w których ustawodawca zobligował organ prowadzący postępowanie główne do zasięgnięcia opinii innego organu – organ współdziałający ma obowiązek działania (opiniowania) jedynie w zakresie swojej właściwości¹⁸.

Ponadto sądy administracyjne wyraźnie rozróżniają formy współdziałania organów administracji. W szczególności rozgraniczają opiniowanie i uzgodnienie. Jak wskazał NSA:

opinia jest oceną faktów z użyciem ustawowych lub subiektywnych kryteriów opiniującego, która nie wiąże organu rozstrzygającego sprawę. Organ ten powinien tylko rozważyć argumenty zawarte w opinii i dokonać ich swobodnej oceny. Natomiast uzgodnienie wiąże organ decydujący w postępowaniu głównym. Treść stanowiska zajętego przez organ uzgadniający przesądzić może o treści decyzji, która wydana jest po uzgodnieniu przez organ decydujący¹⁹.

Orzecznictwo sądowe, pomimo tego, że zapadłe na tle konkretnego przepisu KPA potwierdza ogólne wnioski doktrynalne dotyczące istoty współdziałania jako więzi organizacyjnej w administracji publicznej.

17 Wyrok WSA z dnia 18 lutego 2008 r., II SA/Kr 1247/07, CBOSA.

18 Wyrok WSA z dnia 12 grudnia 2011 r., VII SA/Wa 1905/11, CBOSA.

19 Wyrok NSA z dnia 1 grudnia 2003 r., II SA/Kr 1490/01, CBOSA.

4. Współdziałanie krajowych organów administracji publicznej po nowelizacji KPA

Współdziałanie jako instytucja procesowa było do tej pory regulowane w KPA jedynie w art. 106. Nowelizacja wprowadza w tym zakresie istotne zmiany. Po pierwsze, podnosi współdziałanie organów administracji publicznej do rangi jednej z zasad ogólnych procedury administracyjnej (art. 7a KPA). Po drugie, uzupełnia istniejącą regulację współdziałania o możliwość zaskarżenia przewlekłości czy bezczynności organu współdziałającego (art. 106 § 6 KPA). Po trzecie, wprowadza możliwość organizacji wspólnego posiedzenia w trybie współdziałania (art. 106a KPA). Jak widać charakter tych zmian jest różny gdyż dotyczą one zarówno fundamentów procesu administracyjnego jak i kwestii szczegółowych, a nawet technicznych w zakresie procedury administracyjnej. Warto zastanowić się, na ile te zmiany rzeczywiście zmieniają procedurę administracyjną i jakie może być ich praktyczne znaczenie.

4.1. Obowiązek współdziałania organów jako zasada ogólna procedury administracyjnej

Zupełną nowością normatywną jest wprowadzenie art. 7b KPA, który stanowi, że:

w toku postępowania organy administracji publicznej współdziałają ze sobą w zakresie niezbędnym do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego i prawnego sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli oraz sprawność postępowania, przy pomocy środków adekwatnych do charakteru, okoliczności i stopnia złożoności sprawy.

Projektodawca określił tę zasadę jako:

zasadę współdziałania administracji publicznej dla dobra postępowania przy pomocy środków adekwatnych do charakteru, okoliczności i stopnia złożoności sprawy²⁰.

²⁰ Uzasadnienie do Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw z projektami aktów wykonawczych z 28 grudnia 2016 r., Druk Sejmowy 1183, s. 16.

Wyjaśniając *ratio legis* tego przepisu projektodawca wskazał, że powinien mieć on znaczenie:

w przypadkach, w których załatwienie sprawy wymaga współdziałania kilku organów (zwłaszcza w sytuacjach, o których mowa w art. 106 k.p.a.), właściwe organy powinny dążyć do jak najefektywniejszej współpracy, mając na względzie interes społeczny, słuszny interes obywateli oraz sprawność postępowania.

Mając to na względzie, zdaniem projektodawcy:

w ramach współdziałania organy powinny zatem dążyć do ograniczania nadmiernego formalizmu w relacjach między organami z korzyścią dla efektywności współpracy i sprawności postępowania. Zasada współdziałania organów administracji dla dobra postępowania będzie czynnikiem dyscyplinującym podmioty zaangażowane w załatwienie sprawy oraz dyrektywą interpretacyjną w toku stosowania takich przepisów, jak art. 52 lub art. 106 i art. 106a. Natomiast konkretyzację zasady wyrażonej w art. 8a stanowią projektowane przepisy art. 106a k.p.a., w którym przewidziano nową instytucję posiedzenia w trybie współdziałania organów²¹.

Kształt przepisu wskazuje, że określa on współdziałanie organów administracji publicznej oraz determinuje jak na gruncie procesowym to współdziałanie powinno przebiegać. Może dziwić trochę takie ukształtowanie przepisu, które nakazuje przeprowadzenie współdziałania z uwzględnieniem zasad prakseologicznych sprawności i adekwatności, ale te zasady mają jedynie ograniczony zakres zastosowania i nie odnoszą się do głównego toku postępowania jurysdykcyjnego. Jakkolwiek można podnosić, że zasady te częściowo są zbieżne z zasadami szybkości i prostoty postępowania wyrażonymi w art. 12 KPA czy też zasadą pogłębiania zaufania z art. 8 KPA, to jednak wydaje się, że zasady sprawności i adekwatności mają szerszy zakres pojęciowy. Niestety pomimo szerszego potencjalnego zakresu zastosowania tych zasad wydaje się, że nie będą one szerzej oddziaływać na procedurę administracyjną, gdyż wiążą one organy jedynie w toku współdziałania. Jednocześnie nie sposób

²¹ *Ibidem*, s. 16–17.

nie zauważyć, na co była już zwracana uwaga w trakcie konsultacji nowelizacji²², że sposób ukształtowania zasady adekwatności jest wadliwy gdyż nakazuje ją odnosić do „charakteru, okoliczności i stopnia złożoności sprawy”, ale nie wspomina nic o rozstrzygnięciu. Tymczasem, nawet jeżeli sprawa jest skomplikowana, ale zakres możliwego rozstrzygnięcia jest ograniczony, to inwestowanie w taką sprawę sił i środków trudno uznać za doń adekwatne.

Pomimo zastrzeżeń do redakcji przepisu wydaje się, że może on stanowić impuls dla organów administracji publicznej do otworzenia się na współpracę z innymi organami administracji publicznej. Sam projektodawca do tego zachęca, szczególnie przy udzielaniu pomocy prawnej (art. 52 KPA) czy w toku formalnego współdziałania (art. 106 i 106a KPA). W tym też należy upatrywać przede wszystkim znaczenia tego przepisu. Założona przez ustawodawcę zmiana sposobu działania organów administracji łączy się z kulturą administracji i ma w dużej mierze wymiar psychologiczny i społeczny. Podkreślenie znaczenia współdziałania ma też służyć przełamywaniu resortowości, zwanej w nowomowie „silosowością”²³. Podkreślenie znaczenia sprawnego współdziałania w KPA powinno otwierać poszczególne organy administracji publicznej bardziej na współpracę i wzmacniać poczucie przynależenia do jednego aparatu administracyjnego, który wspólnie zarządza sprawami administracyjnymi.

Należy jednak zauważyć, że uznanie współdziałania za zasadę ogólną procedury administracyjnej może wywoływać pewne wątpliwości, co do zakresu rzeczywistych obowiązków jakie nakłada na organy administracji publicznej. W pełni bowiem zachowują swoją aktualność ustalenia doktryny prawa administracyjnego, że w przepisach prawa administracyjnego brak jest normy, która nakazywałaby współpracę wszystkich organów administracji publicznej z innymi organami administracji. Natomiast mogą istnieć przepisy szczególne nakazujące współpracę

22 Zob. Opinia Ośrodka Badan Studiów i Legislacji z 29 lipca 2016 r. w sprawie projektu nowelizacji KPA, pkt 9. Dostępna na stronie <http://legislacja.gov.pl/projekt/12287313/katalog/12363097#12363097>.

23 Silosowość rozumie się jako będący wynikiem specjalizacji wewnątrz administracji publicznej, a nawet wewnątrz samych organów, skutek w postaci separacji działania i strzeżenia swoich kompetencji przez organy administracji publicznej kosztem współpracy.

organów administracji w poszczególnych sprawach²⁴. W tym kontekście należy też rozumieć zasadę procesową zawartą w art. 7a KPA. Z pewnością w sferze nieformalnej może być ten przepis traktowany jako podstawa do udzielania np. pomocy technicznej czy wymiany informacji niepodlegających prawnej ochronie. Natomiast nie wydaje się, aby art. 7a KPA mógł kiedykolwiek stanowić podstawę do podejmowania formalnych czynności procesowych np. udzielania pomocy prawnej czy wydawania opinii lub podejmowania uzgodnień, gdyż w każdym takim przypadku wymagany będzie odrębny przepis w ustawie szczególnej prawa administracyjnego.

Warto też wskazać, że projektodawca chyba do końca nie zrozumiał charakter przepisu, który stworzył pisząc w uzasadnieniu o „ograniczeniu nadmiernego formalizmu” przy stosowaniu art. 52 czy 105 KPA dzięki interpretacji art. 7a KPA. Wydaje się, że zachowanie w tych sprawach istotnego formalizmu służy właśnie ochronie praw strony, a relatywizacja wymogów formalnych może raczej prowadzić do nadużyć niż do przyspieszenia rozpatrywania spraw administracyjnych. Co więcej, to nie wola organów administracji publicznej decyduje o formalizacji ich czynności procesowych, ale właśnie ustawodawca ustanawiając określone gwarancje procesowe dla adresatów tych czynności.

4.2. Nowe środki dyscyplinujące organy w toku współdziałania

Zdyscyplinowaniu organów działających w toku współdziałania służy zmieniony art. 106 § 6 KPA. Zgodnie z tym przepisem:

w przypadku niezajęcia stanowiska w terminie określonym w § 3 stosuje się przepisy art. 36–38, przy czym organ obowiązany do zajęcia stanowiska niezwłocznie informuje organ załatwiający sprawę o wniesieniu ponaglenia.

Oznacza to, że organ, który ma zająć stanowisko lub wydać opinię i nie zrobi tego niezwłocznie w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia

²⁴ S. Biernat, *Działania wspólne w administracji państwowej*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1979, s. 77.

mu żądania, chyba że przepis prawa przewiduje inny termin, ma obowiązek zawiadomić strony, podając przyczyny zwłoki, wskazując nowy termin załatwienia sprawy oraz pouczając o prawie do wniesienia ponaglenia, bez względu na to, czy przyczyny zwłoki zależne czy też niezależne od organu opiniującego. Jako niespójne systemowo rozwiązanie należy traktować brak wprowadzenia obowiązku organu opiniującego do poinformowania organu prowadzącego postępowanie główne, o wydłużeniu terminu na zajęcie stanowiska przez organ opiniujący. Można rzecz jasna argumentować, że obowiązek powiadomienia o tym będzie wynikał z art. 7a KPA, ale w praktyce wydaje się, że brak ustanowienia tego obowiązku wprost będzie skutkował tym, że organy nie będą informowały się wzajemnie o wydłużeniu terminu na zajęcie stanowiska. Zmieniony art. 106 § 6 KPA przewiduje jedynie, że obowiązek organu opiniującego powstanie dopiero w przypadku wniesienia ponaglenia przez stronę. Co ciekawe, organ opiniujący nie ma już obowiązku poinformowania organu prowadzącego postępowanie główne o wynikach rozpatrzenia ponaglenia. Jakkolwiek analizowany przepis zawiera niewątpliwe braki, to wydaje się, że mimo wszystko powinien on sprawić, że organ opiniujący będzie sprawniej przedstawiał swoją opinię.

4.3. Posiedzenie w trybie współdziałania

Kierując się podobnymi przesłankami ustawodawca zdecydował się na dodanie zupełnie nowego przepisu zawartego w art. 106a KPA. Zgodnie z tym przepisem:

organ załatwiający sprawę może, z urzędu albo na wniosek strony lub organu, do którego zwrócono się o zajęcie stanowiska, zwołać posiedzenie, jeżeli przyczyni się to do przyspieszenia zajęcia stanowiska (posiedzenie w trybie współdziałania).

Jednakże prawo do wnioskowania o organizację posiedzenia w trybie współdziałania będzie przysługiwało wyłącznie organowi opiniującemu jeśli nie upłynął jeszcze termin do zajęcia przezeń stanowiska. Oznacza to, że dopiero po upływie tego terminu prawo do wnioskowania o zwołanie posiedzenia przysługiwać będzie stronie, zaś organ prowadzący

postępowanie główne będzie mógł to zrobić z urzędu. W posiedzeniu w trybie współdziałania uczestniczą współdziałające organy administracji publicznej, a także strony postępowania o ile zostały na nie wezwane. Organizacja posiedzenia odbywa się według reguł przewidzianych dla rozprawy administracyjnej (art. 90–96 KPA). Co istotne, organizacja posiedzenia nie wpływa na prawo strony do złożenia ponaglenia, ani nie przerywa postępowania w sprawie jego rozpatrzenia. Skutkiem posiedzenia może być wydanie postanowienia przez organ opiniujący, co zostanie utrwalone w protokole posiedzenia w trybie współdziałania.

Podstawowym celem towarzyszącym projektodawcy przy tworzeniu art. 106a KPA było usprawnienie współdziałania organów w postępowaniu administracyjnym. Jak wskazał projektodawca:

brak stanowiska takiego organu w ustawowym czasie, a przez to brak możliwości wydania decyzji przez organ „główny” (załatwiający sprawę), może doprowadzić do sytuacji, w której oba te organy będą narażone za zarzut przewlekłego prowadzenia postępowania.

Stąd też posiedzenie może skutkować zbliżeniem stanowisk i lepszym wyjaśnianiem sprawy, co pozwoli na sprawne wydanie opinii. Co więcej:

posiedzenie takie może mieć dodatkowo walor informacyjny, umożliwiając spotkanie wszystkich zaangażowanych w załatwienie danej sprawę podmiotów (w szczególności gdy w posiedzeniu weźmie udział również strona) oraz wymianę przez nie przydatnych w sprawie informacji. Rozwiązanie to może sprzyjać lepszej współpracy, poprzez umożliwienie, z jednej strony – bardziej aktywnego udziału stron w tej procedurze, a z drugiej – wypowiedzenia się organów i wyjaśnienia wszelkich wątpliwości, jakie mogą pojawić się przy współdziałaniu przy rozstrzyganiu danej sprawy. Posiedzenie w trybie współdziałania poprzez wymianę argumentów i wyłożenie racji wszystkich uczestników postępowania pozwoliłoby w szerszym niż obecnie stopniu realizować zasady ogólne k.p.a., w tym zasadę zaufania do organów państwa. Będzie również przejawem realizacji nowej zasady, wyrażonej w projektowanym art. 8a k.p.a.²⁵

25 Uzasadnienie Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw z projektami aktów wykonawczych z 28 grudnia 2016 r., Druk Sejmowy 1183, s. 34.

Oceniając regulację zawartą w art. 106a KPA dziwi formuła wybrana przez ustawodawcę stworzenia nowej formy procesowej w postaci „posiedzenia”. Jest to tym bardziej niezrozumiałe, że istnieje ugruntowana regulacja rozprawy administracyjnej. Obydwie instytucje wykazują daleko idącą zbieżność, począwszy od przesłanek zastosowania (tj. przyspieszenie postępowania), a skończywszy na ich przebiegu, gdzie regulacja posiedzenia w trybie współdziałania w całości bazuje na regulacji rozprawy. Wydaje się, że jedynymi tak naprawdę różnicami jest to, że posiedzenie może do pewnego momentu inicjować jedynie opiniujący organ oraz to, że udział strony w posiedzeniu nie jest obligatoryjny. Z tego powodu lepszym rozwiązaniem legislacyjnym byłoby wykorzystanie instytucji rozprawy i dostosowanie jej do toku współdziałania poprzez wprowadzenie stosownych odrębności.

Samo uregulowanie możliwości organizacji sformalizowanego spotkania organów współdziałających i ewentualnie strony jest ważne, choć i bez tego organy mogły się wcześniej spotykać na gruncie niesformalizowanym. W tym zakresie istotnym *novum* normatywnym jest umożliwienie stronie domagania się takiego spotkania, co rzeczywiście w niektórych przypadkach może mieć skutki dyscyplinujące czy być pomocne w wyjaśnieniu sprawy. Choć ustawodawca przewidział, że w toku posiedzenia w trybie współdziałania, organ opiniujący może wydać opinię, która zostanie zaprotokołowana to raczej nie należy się spodziewać szerokiego zastosowania tej możliwości. Po pierwsze, rzadko kiedy opinia czy uzgodnienie sprowadza się do prostego „tak” lub „nie”, a często wymaga rozwinięcia sentencji postanowienia i szerszego uzasadnienia. Po drugie, wydawanie postanowienia nie jako odrębnego aktu administracyjnego, a jedynie traktowanie tej czynności jako jednej z wielu utrwalonych w protokole i to jeszcze nie przez organ, który to postanowienie wydaje, ale organ współdziałający, może nie być traktowane jako czynność w pełni samodzielna przez organ opiniujący. Co więcej, zewnętrznie może sprawiać wrażenie pewnego przejęcia kompetencji przez organ prowadzący postępowanie główne. Po trzecie, ze względów czysto dowodowych i praktycznych organ opiniujący będzie raczej wolał mieć swój odrębnie wydany akt administracyjny niż jedynie odpis protokołu.

Natomiast nie do końca wiadomo na jakiej zasadzie projektodawca zakłada, że „organ współdziałający może np. w trakcie posiedzenia wskazać

termin, w jakim zobowiązuje się przekazać pełne stanowisko”. Jeżeli posiedzenie będzie miało miejsce przed upływem terminu określonego w art. 106 § 3 KPA, to nie będzie potrzeby wyznaczania nowego terminu. Natomiast jeżeli posiedzenie będzie miało miejsce po upływie tego terminu, to organ opiniujący i tak ma obowiązek jeszcze przed posiedzeniem wyznaczyć ten termin zgodnie z art. 36 § 1 KPA. Podobnie trudno podzielać optymizm projektodawcy, że posiedzenie będzie miało wymiar edukacyjny i będzie służyło pogłębieniu zaufania stron do organów państwa. To założenie będzie prawdziwe, o ile posiedzenie skończy się pozytywnymi konkluzjami. Natomiast jeżeli posiedzenie w trybie współdziałania nie doprowadzi do zbliżenia stanowisk współdziałających organów lub żadne nowe okoliczności sprawy nie zostaną wyjaśnione to skutki mogą być zgoła odmienne od założonych przez projektodawcę.

5. Współdziałanie krajowych i zagranicznych organów administracji publicznej po nowelizacji KPA

Ustawodawca polski po raz pierwszy zdecydował się na normatywne uregulowanie rozwijającej się w ostatnich latach międzynarodowej współpracy organów administracji publicznej. Nie jest to niestety całościowa regulacja współpracy międzynarodowej, ale jest ona ograniczona do współpracy europejskiej. Ponadto uregulowana w KPA europejska współpraca administracyjna dotyczy wyłącznie współpracy w ramach postępowania administracyjnego, a więc nie może być stosowana na etapie postępowania sądowego lub wyjaśniającego czy przygotowawczego przed organami ściągania²⁶. Wynika to wprost z art. 1 pkt 5 KPA. Uznając odrębność oraz w celu podkreślenia wagi czynności procesowych podejmowanych w ramach współpracy europejskiej ustawodawca w art. 1 pkt 5 KPA wymienił jako jeden z rodzajów procedur regulowanych przez KPA

²⁶ L. Staniszevska, *Model wzajemnej pomocy organów administracji publicznej w ramach modelu Kodeksu postępowania administracyjnego Unii Europejskiej* [w:] J. Supernat, B. Kowalczyk (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, EuroPrawo, Warszawa 2017, s. 439.

tryb europejskiej współpracy administracyjnej. Jakkolwiek docenić należy symboliczność takiego gestu ustawodawcy, to nie wydaje się zasadnym traktowanie czynności procesowych dokonywanych w ramach pomocy prawnej z organami państw UE lub samej Unii Europejskiej jako odrębnego trybu postępowania. Rozwinięciem dyspozycji art. 1 pkt 5 KPA jest cały dział VIIIa zatytułowany właśnie *Europejska współpraca administracyjna*. Zawiera on siedem przepisów (art. 260a–260f KPA), które w sposób możliwie kompleksowy regulują tryb tej współpracy.

5.1. Europejska współpraca administracyjna – założenia i geneza

Uzasadniając wprowadzenie działu VIIIa KPA projektodawca wskazał, że służy to skutecznej i efektywnej transnarodowej współpracy administracyjnej. Dział ten będzie „swoistym punktem odniesienia, który uporządkuje zasady współpracy organów i nada jej konkretną treść normatywną”. Zdaniem projektodawcy:

przedmiotem „współpracy administracyjnej” są czynności organu administracji wykonywane w ramach postępowań podlegających Kodeksowi, przede wszystkim w ramach postępowań w sprawach indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnej i załatwianych milcząco. Przepisy te ustanawiają zespół norm zbliżonych do przepisów o międzynarodowej pomocy prawnej w sądowej procedurze cywilnej czy karnej. Na gruncie projektowanych przepisów współpraca nie będzie zatem dotyczyła wszelkich działań organów administracji, ale tylko czynności prowadzonych w konkretnym postępowaniu. W szczególności przepisy w tym zakresie nie będą obejmowały często prowadzonej w sposób nieformalny wymiany informacji i stanowisk dotyczących zagadnień ogólnych (jak np. informacji o przepisach prawa) lub dotyczących polityki w danej dziedzinie (np. co do kierunków prowadzonych działań administracji lub praktyk administracyjnych)²⁷.

Ogólny obowiązek współdziałania organów administracji publicznej państw członkowskich UE, a także organów administracji UE jest

²⁷ Uzasadnienie Projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw z projektami aktów wykonawczych z 28 grudnia 2016 r., Druk Sejmowy 1183, s. 82.

wywodzony z regulacji art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej²⁸ nakazującego lojalną współpracę. Brak jest na poziomie unijnym jednego aktu, który regulowałby ramy współpracy organów administracji państw członkowskich i administracji UE²⁹. Podobnie nie ma takiego aktu w sferze prawa międzynarodowego. Lukę ten ma wypełnić projekt ReNUAL³⁰, który ma stanowić inspirację dla ustawodawców krajowych i unijnego. Regulacja działu VIIIa KPA dotycząca europejskiej współpracy administracyjnej wzoruje się na postanowieniach Księgi V ReNUAL. *Ratio legis* stworzenia tego projektu, a przede wszystkim przepisów o europejskiej współpracy administracyjnej zawiera się wytworzeniu kooperacyjnego modelu administracyjnego wdrażania prawa Unii Europejskiej w europejskiej przestrzeni prawnej³¹. Oznacza to, że elementem pierwotnym są przepisy prawa europejskiego regulujące określoną sferę, które ustanawiają obowiązek współpracy po stronie unijnych i krajowych organów administracji publicznej. Przepisy krajowe, tak jak właśnie dział VIIIa KPA, określają krajowe instrumenty procesowe tej współpracy. Aby taka współpraca była efektywna niezbędne jest, aby wszystkie organy w nią zaangażowane miały zbliżone przepisy. Cechą charakteryzującą międzynarodową pomoc prawną jest bowiem konieczność ujednoczenia i ustandaryzowania przez wszystkich uczestników tego systemu pomocy wzajemnej procedur podejmowania działań w celu jej udzielenia³². Rolę katalizatora tego zbliżenia pełni właśnie ReNUAL.

28 Dz.U. UE C 326, 26/10/2012 P. 0001–0390.

29 W. Piątek, J. Olszanowski, *Wzajemna pomoc w modelu jednolitej procedury administracyjnej Unii Europejskiej w świetle współpracy przy odzyskiwaniu należności publicznonprawnych* [w:] J. Supernat, B. Kowalczyk (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, EuroPrawo, Warszawa 2017, s. 426.

30 ReNUAL (*Research Network on EU Administrative Law*, czyli Grupa Naukowo-Badawczą ds. Europejskiego Prawa Administracyjnego) to międzynarodowy projekt badawczy, którego efektem jest projekt „Modelu Kodeksu postępowania administracyjnego UE”. Zob. polskie tłumaczenie ReNUAL – M. Wierzbowski, H.C.H. Hofmann, J.-P. Schneider, J. Ziller (red.), *ReNEUAL. Model Kodeksu postępowania administracyjnego Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa 2016.

31 M. Niedźwiedz, *Księga V modelu Kodeksu postępowania administracyjnego Unii Europejskiej – Wzajemna pomoc – uwagi wprowadzające* [w:] J. Supernat, B. Kowalczyk (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, EuroPrawo, Warszawa 2017, s. 395.

32 E. Cisowska-Sakrajda, *Współpraca państw a obowiązek wzajemnej pomocy administracyjnej* [w:] J. Supernat, B. Kowalczyk (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, EuroPrawo, Warszawa 2017, s. 417.

5.2. Europejska współpraca administracyjna – zakres i zasady współpracy

Podstawowe znaczenie dla regulacji europejskiej współpracy administracyjnej odgrywa art. 260a, który określa podstawowe zasady stosowania KPA do tej współpracy. Po pierwsze, KPA ma charakter subsydiarny i nie może być samoistną podstawą współpracy. Oznacza to, że współpraca ta jest możliwa o ile przepisy prawa Unii Europejskiej tak stanowią i na zasadach określonych w tych przepisach. Oznacza to również, że przepisy europejskie muszą wprost przewidywać obowiązek organów krajowych w zakresie współpracy transgranicznej, aby taka współpraca mogła mieć miejsce. Co więcej, subsydiarność regulacji KPA podkreśla także art. 260g KPA, który przewiduje, że przepisy prawa UE lub przepisy szczególne (prawa krajowego lub międzynarodowego) mogą autonomicznie regulować kwestie współpracy transgranicznej i KPA nie będzie miał również w tym zakresie zastosowania. Jest to rozwiązanie racjonalne, gdyż pozostawia ustawodawcy krajowemu oraz unijnemu swobodę w zakresie dostosowania przepisów procesowych w danej sferze regulacji do jej przedmiotu i celów. Po drugie, europejska współpraca administracyjna ma dwa wymiary: horyzontalny – pomiędzy organami administracji krajowej państw UE oraz wertykalny – pomiędzy polskimi organami administracji a organami administracji publicznej UE. Zakres podmiotowy europejskiej współpracy administracyjnej obejmuje administracje krajowe państw UE i organy administracji UE, ale także organy państw Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) oraz Szwajcarii, ale o ile przepisy prawa UE znajdują zastosowanie do tych państw (art. 260f KPA). Po trzecie, pomoc w ramach współpracy europejskiej może być udzielana z urzędu albo na wniosek. Przy czym wniosek ten może złożyć inny organ administracji publicznej, ale nie strona postępowania administracji czy to w kraju czy zagranicą. Po czwarte, europejska pomoc administracyjna obejmuje w szczególności udostępnianie informacji o okolicznościach faktycznych i prawnych oraz wykonywanie czynności procesowych w ramach pomocy prawnej. Po piąte, organ administracji publicznej udzielający pomocy ma obowiązek poinformować o tym fakcie podmiot, którego pomoc dotyczy, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Jest to istotna gwarancja procesowa dla strony lub innych uczestników postępowania dotycząca

prawa do informacji o czynnościach organu jej dotyczących. Biorąc pod uwagę, że w większości sytuacji przedmiotem współpracy jest wymiana informacji i dowodów poinformowanie o tym strony może mieć dla niej istotne znaczenie.

Oprócz tych podstawowych zasad warto wskazać jeszcze, że KPA zakłada odformalizowanie i maksymalne przyspieszenie współpracy określając drogę elektroniczną jako podstawową do wymiany informacji pomiędzy organami (art. 260d KPA). Jest to krok w dobrym kierunku, ale pamiętać należy, że odformalizowanie nie może naruszać prawa strony do czynnego uczestnictwa w postępowaniu i że nawet takie czynności powinny zostać odzwierciedlone w aktach sprawy. Dodatkowo należy wskazać, że wbrew założeniu odformalizowania współpracy regulacja KPA prowadzi do tej formalizacji poprzez wprowadzenie dodatkowych obowiązków np. dotyczących wniosków o pomoc prawną czy obowiązków informacyjnych względem strony. Obowiązki te nie ciążyły do tej pory na organach, w takim stopniu, co paradoksalnie może mieć efekt odwrotny od zamierzonego i stanowić zachętę dla polskich organów administracji do polegania głównie na współpracy nieformalnej. Kwestię ponoszenia kosztów powinny regulować przepisy UE, a w przypadku ich braku obowiązuje zasada, że każdy organ krajowy ponosi koszty swojego działania (art. 260e KPA). Zważywszy na to, że w większości wypadków współpraca będzie dotyczyła przekazywania informacji i wymiany dowodów może to oznaczać, że nie będzie ona generowała dodatkowych kosztów po stronie współpracujących organów.

KPA określa również procedurę występowania do polskiego organu administracji publicznej o pomoc w ramach współpracy europejskiej oraz przez polski organ do innych zagranicznych lub ponadarowych organów administracji publicznej. W obydwu sytuacjach konieczne jest złożenie uzasadnionego wniosku. Uzasadnienie takie powinno wskazywać przepis prawa europejskiego będący podstawą udzielenia pomocy oraz brak możliwości podjęcia danej czynności samodzielnie przez organ wnioskujący. Braki w zakresie wniosku należy uzupełnić pod rygorem braku rozpatrzenia wniosku. Wniosek składany do polskiego organu powinien być sporządzony w języku urzędowym UE. Podobnie jeśli polski organ zwraca się do organu administracji UE również powinien sporządzić wniosek w języku urzędowym UE. W praktyce będzie

to najczęściej język polski, choć nie należy wykluczyć któregoś z języków roboczych UE, czyli angielskiego lub francuskiego. Natomiast jeżeli polski organ administracji publicznej kieruje wniosek do organów innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, tłumaczy go na język uzgodniony przez zainteresowane organy. Nietatwa do zrozumienia jest dopuszczona pewna dysproporcja obowiązków. Organ polski ma obowiązek przyjąć wniosek o udzielenie pomocy w każdym z języków urzędowych UE, ale jeżeli ten sam polski organ administracji publicznej zwraca się do zagranicznego organu państw członkowskiego UE wtedy powinien z nim uzgodnić na jaki język należy przetłumaczyć wniosek. Trudno znaleźć uzasadnienie dla takiej dysproporcji obowiązków, szczególnie, że wnioski składane w innych niż robocze języki UE, mogą stwarzać problemy, a szczególnie generować dodatkowe koszty po stronie polskich organów³³.

6. Uwagi podsumowujące

Wśród wielu wątpliwych rozwiązań nowelizacji KPA nowe przepisy dotyczące obowiązku współdziałania organów należy ocenić generalnie pozytywnie. Choć pod względem legislacyjnym można byłoby oczekiwać wyższej jakości przy redakcji tych przepisów, to biorąc pod uwagę niespotykane tempo uchwalania nowelizacji i tak efekt końcowy nie odbiega od standardu polskiego ustawodawcy. Dostrzeżenie na poziomie ustawowym potrzeby większego uregulowania i usprawnienia współdziałania organów administracji publicznej zasługuje na aprobatę. Te zmiany ustawowe należy odczytywać jako skutek rosnącej roli współdziałania organów jako sposobu organizacji stosunków wewnątrz administracji publicznej zarówno na poziomie krajowym i międzynarodowym. Podkreśla się, że europejska współpraca administracyjna powinna przyczynić się do usprawnienia działania polskich organów administracji publicznej,

33 Warto zwrócić uwagę, że w pierwotnej wersji projekt nowelizacji przewidywał, że wnioski do organu polskiego winny być kierowane w języku polskim. W toku konsultacji z wymogu tego jednak zrezygnowano.

dzięki umożliwieniu im dostępu do informacji czy dowodów wcześniej dla nich niedostępnych³⁴. Wydaje się zresztą, że współdziałanie zaczyna odgrywać coraz większą rolę trochę kosztem innych form organizacji stosunków wewnątrzadministracyjnych. Potrzeba usprawnienia współdziałania organów administracji publicznej jest wynikiem uświadomienia zagrożeń płynących z procesów dekoncentracji i specjalizacji wielu organów. Tworzenie coraz bardziej wyspecjalizowanych organów administracji, przy jednoczesnym wyposażaniu ich w daleko idące gwarancje niezależności, może wzmacniać negatywne aspekty resortowości. Tymczasem cały aparat administracji publicznej składa się na państwo i wszystkie organy administracji publicznej powinny mieć świadomość wspólnej odpowiedzialności za zarządzanie sprawami publicznymi. Co istotne, odpowiedzialność za zarządzanie tymi sprawami ulega poszerzeniu i w coraz większym stopniu współdziałanie nie jest ograniczane do aparatu administracyjnego, ale również obejmuje czynnik społeczny³⁵.

W artykule wskazano, że jakkolwiek praktyczne znaczenie nowych przepisów KPA dotyczących współdziałania może mieć ograniczony charakter to mogą mieć one równoległe istotne znaczenie w zakresie kształtowania nowej kultury administracji publicznej. Umieszczenie pośród zasad głównych procesu administracyjnego zasady współdziałania powinno skłaniać organy administracji publicznej do szerszej i szybszej współpracy przy rozpatrywaniu przez nie spraw administracyjnych. Jednocześnie jednak należy się zastanawiać nad sensownością niektórych z zaproponowanych rozwiązań. Tworzenie nowych form procesowych, tj. posiedzenie w trybie współdziałania zamiast wykorzystania rozprawy administracyjnej może budzić zasadnicze wątpliwości. Wydaje się również, że nadzieje pokładane w wysoce usprawniającym charakterze posiedzenia w trybie współdziałania są mocno na wyrost.

Nowelizacja wprowadza ważną zmianę w zakresie współdziałania międzynarodowego polskich organów administracji. Podkreśla się bowiem,

34 J. Wegner-Kowalska, *Europejska współpraca administracyjna w projekcie reformy Kodeksu postępowania administracyjnego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2016, nr 6, s. 11.

35 M. Małecka-Lyczek, *Pojęcie współdziałania ze szczególnym uwzględnieniem współdziałania administracji publicznej z podmiotami ekonomii społecznej* [w:] J. Zimmermann, P.J. Suwaj, *Wpływ przemian cywilizacyjnych na prawo administracyjne i administrację publiczną*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 448 i n.

że międzynarodowe współdziałanie krajowych organów administracji jest jednym ze współczesnych warunków sprawnej administracji publicznej³⁶. Po raz pierwszy polski ustawodawca dostrzegł tę rozwijającą się sferę aktywności polskich organów administracji publicznej oraz stworzył krajowe reguły procesowe jako uzupełnienie podstawowych regulacji wynikających z prawa europejskiego. Jak wskazano praktyczne znaczenie może być mniejsze niż w założeniach ustawodawcy z racji formalizacji pewnych czynności procesowych i nałożenia na organy współpracujące dodatkowych obowiązków. Nie wydaje się, aby mogło to zniechęcać polskie organy administracji do współpracy międzynarodowej, ale może je skłaniać do preferowania nieformalnego współdziałania.

Bibliografia

- Biernat S., *Działania wspólne w administracji państwowej*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1979.
- Błachucki M., Górczyńska T., Sibiga G. (red.), *Analiza i ocena zmian Kodeksu postępowania administracyjnego w latach 2010–2011*, Wydawnictwo NSA, Warszawa 2012.
- Chochowski K., *Współdziałanie jednym ze współczesnych warunków sprawnej administracji publicznej* [w:] Z. Czarnik, J. Posłuszny, L. Żukowski, *Internacjonalizacja administracji publicznej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Cieślak Z., *Porozumienie administracyjne*, PWN, Warszawa 1985.
- Cisowska-Sakrajda E., *Współpraca państw a obowiązek wzajemnej pomocy administracyjnej* [w:]
- Lang J.M., *Współdziałanie administracji ze społeczeństwem*, Książka i Więdoma, Warszawa 1985.
- Majchrzak B., *Istota administracji publicznej* [w:] Z. Cieślak (red.), *Nauka administracji*, LexisNexis, Warszawa 2016.

³⁶ K. Chochowski, *Współdziałanie jednym ze współczesnych warunków sprawnej administracji publicznej* [w:] Z. Czarnik, J. Posłuszny, L. Żukowski, *Internacjonalizacja administracji publicznej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015, s. 39 i n.

- Małecka-Lyczek M., *Pojęcie współdziałania ze szczególnym uwzględnieniem współdziałania administracji publicznej z podmiotami ekonomii społecznej* [w:] J. Zimmermann, P.J. Suwaj, *Wpływ przemian cywilizacyjnych na prawo administracyjne i administrację publiczną*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 448 i n.
- Niedźwiedz M., *Księga V modelu Kodeksu postępowania administracyjnego Unii Europejskiej – Wzajemna pomoc – uwagi wprowadzające* [w:] J. Supernat, B. Kowalczyk (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, EuroPrawo, Warszawa 2017.
- Niewiadomski Z. (red.), *Prawo administracyjne*, LexisNexis, Warszawa 2011.
- Ofiarska M., *Formy publicznoprawne współdziałania jednostek samorządu terytorialnego*, C.H. Beck, Warszawa 2008.
- Piątek W., J. Olszanowski, *Wzajemna pomoc w modelu jednolitej procedury administracyjnej Unii Europejskiej w świetle współpracy przy odzyskiwaniu należności publicznoprawnych* [w:] Supernat J., Kowalczyk B. (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, EuroPrawo, Warszawa 2017.
- Staniszewska L., *Model wzajemnej pomocy organów administracji publicznej w ramach modelu Kodeksu postępowania administracyjnego Unii Europejskiej* [w:] J. Supernat, B. Kowalczyk (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, EuroPrawo, Warszawa 2017.
- Supernat J., *Administracyjne zarządzanie informacjami a sieci informacyjne* [w:] Cz. Martysz (red.), *Jawność i jej ograniczenia. Postępowanie administracyjne. Tom 7*, C.H. Beck, Warszawa 2015.
- Supernat J., Kowalczyk B. (red.), *Kodeks postępowania administracji Unii Europejskiej*, EuroPrawo, Warszawa 2017.”
- Wegner-Kowska J., *Europejska współpraca administracyjna w projekcie reformy Kodeksu postępowania administracyjnego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2016, nr 6.
- Wierzbowski M., H.C.H. Hofmann, J.-P. Schneider, J. Ziller (red.), *RENEUAL. Model Kodeksu postępowania administracyjnego Unii Europejskiej*, C.H. Beck, Warszawa 2016.

Joanna Lemańska¹

MODYFIKACJA ŚRODKÓW ZASKARŻENIA W KODEKSIE POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO PO NOWELIZACJI

ABSTRACT

Modification of the Forms of Recourse in the Administrative Procedure Code upon Amendment

The article addresses the issue of alterations to the Administrative Procedure Code (after the most recent amendment, which went into effect on June 1, 2017) in relation to the constitutional right to appeal against decisions delivered in the course of administrative proceedings. The author presents and analyses the new regulations with emphasis on the modifications to the forms of recourse, including solutions that exclude the right to second instance proceedings (by operation of law or upon request of the parties), and introduce limitations to the right (in terms of the content of the appeal or the scope of its examination).

Keywords: Administrative Procedure Code, the principle of two-tier system of procedure, appeal, petition for re-examining the case

¹ Doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, radca prawny OIRP Kraków, wykładowca OIRP Kraków.

Słowa kluczowe: Kodeks postępowania administracyjnego, zasada dwuinstancyjności, odwołanie, wnioski o ponowne rozpatrzenie sprawy

1. Zagadnienia wstępne

Podstawową wartością, której służyć ma prawo procesowe, jest ochrona praw jednostki. Funkcja ta wyraża się we wprowadzeniu w regulacjach tego prawa instytucji procesowych, które mają zapewniać – oprócz ochrony praworządności – także jednostce prawo do skutecznej ochrony na danej drodze postępowania². Jednym z komponentów tego prawa jest prawo do zaskarżenia, wywodzone na gruncie prawa polskiego z art. 78 Konstytucji RP³. Barbara Adamiak wskazuje, że prawo to pełni dwie funkcje; prewencyjną (organ rozpoznając i rozstrzygając sprawę musi się liczyć z tym, że jego postępowanie przy rozpoznaniu, jak i samo rozstrzygnięcie może być przedmiotem zaskarżenia) oraz represyjną (możliwość podważenia mocy obowiązującej rozstrzygnięcia)⁴. Niezależnie jednak od powszechnego uznania prawa jednostki do zaskarżenia rozstrzygnięć jej dotyczących, w ostatnich latach nawarstwiały się wątpliwości co do tego, czy aktualny kształt administracyjnego postępowania odwoławczego w Polsce można uznać za satysfakcjonujący⁵. Zbigniew

2 Adamiak B., *Wspólne wartości regulacji prawa procesowego* [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 21.

3 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.), zwana dalej Konstytucją RP.

4 Adamiak B., *Koncepcja budowy systemu weryfikacji* [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 172.

5 Ciekawego przeglądu rozwiązań prawnoporównawczych dokonał Zbigniew Kmiecik: Kmiecik Z., *O potrzebie nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego regulujących postępowanie odwoławcze*, Europejski „Przegląd Sądowy” 2012, nr 12. s. 4–11., *Postępowanie odwoławcze* [w:] *Raport zespołu eksperckiego z prac w latach 2012–2016. Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym*, (red.) Z. Kmiecik, Warszawa 2017, s. 137–152, zob. także Szewczyk E., Szewczyk M., *O potrzebie ograniczenia wariantów rozstrzygnięć organu odwoławczego w trybie uproszczonym*, „Państwo i Prawo” 2016, nr 3. s. 108–122.

Kmieciak postulował m.in. zachowanie względnej równowagi pomiędzy wartościami, które ma realizować nowoczesna procedura; z jednej strony dbanie o gwarancje procesowe służące jednostce, z drugiej zaś kierowanie się zasadami pragmatyzmu procesowego⁶. Wskazywał również na zjawisko nadmiernego nasycenia procedur administracyjnych gwarancjami mającymi chronić interes jednostkowy⁷. Jak z kolei zauważała Hanna Knysiak-Sudyka, niektóre środki nie powodowały podniesienia jakości decyzji, ale przyczyniały się do zwłoki w ich podejmowaniu⁸. Problemy te dostrzegł również ustawodawca. W uzasadnieniu do ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw⁹ (która weszła w życie w dniu 1 czerwca 2017 r.), wskazano, że jednym z problemów o charakterze konstrukcyjnym jest „piętrowość” procedur administracyjnych, rozumiana jako konieczność zaskarżenia decyzji w trybie administracyjnym przed wniesieniem skargi do sądu administracyjnego, który z kolei kontroluje treść rozstrzygnięcia i, zasadniczo, może jedynie uchylić zaskarżoną decyzję, pozostawiając merytoryczne rozstrzygnięcie organowi administracji. W uzasadnieniu¹⁰ zwracano także uwagę, że w przypadku decyzji wydawanych w pierwszej instancji przez ministrów i samorządowe kolegia odwoławcze strona, chcąc poddać rozstrzygnięcie jej sprawy kontroli sądu administracyjnego, zmuszona jest wnieść wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy przez ten sam organ, mimo że skuteczność takich wniosków jest bardzo niewielka. Czy zatem

6 Wróblewska U., *Kmieciak o nowelizacji KPA: Koniec rutyny urzędniczej w postępowaniu administracyjnym*, wydanie internetowe z dnia 13 lipca 2016 r., <http://prawo.gazeta-prawna.pl/artykuly/959508,kmieciak-o-nowelizacji-k-p-a-koniec-rutyny-urzedniczej-w-postepowaniu-administracyjnym.html>.

7 Kmieciak Z., *Koncepcja trybu uproszczonego w postępowaniu administracyjnym ogólnym*, PiP 2014, nr 8, s. 98–111.

8 Knysiak-Molczyk H. (obecnie Knysiak-Sudyka), *Dwuinstancyjność postępowania administracyjnego i sądownictwo administracyjne*, [w:] *Kodyfikacja postępowania administracyjnego na 50-lecie KPA*, red. J. Niczyporuk, Lublin 2010, s. 345, w odniesieniu do wniosku o ponowne rozpoznanie sprawy.

9 (Dz.U. poz. 935) zwana dalej ustawą zmieniającą.

10 Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, Sejm VIII kadencji, druk nr 1183, zwane dalej uzasadnieniem.

modyfikacja środków odwoławczych dokonana ustawą zmieniającą odpowiada na wskazane postulaty? Czy wprowadzone rozwiązania zapewnią jednostce odpowiedni standard ochrony?

Punktem wyjścia dla rozważań nad nowelizacją Kodeksu postępowania administracyjnego¹¹ w zakresie procedury odwoławczej jest i powinna być norma konstytucyjna. Zgodnie z art. 78 Konstytucji RP, każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Artykuł ten formułuje podmiotowe prawo jednostki do zaskarżenia orzeczenia wydanego w pierwszej instancji. Dotyczy zarówno postępowań sądowych, jak i pozostałych postępowań w sprawach indywidualnych (administracyjnych, sądownoadministracyjnych). Nie jest to jednak prawo bezwzględne. Konstytucja wyraźnie wskazuje, że wyjątki od tej zasady określa ustawa. Norma ta z jednej strony stanowi, że każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, a z drugiej – upoważnia ustawodawcę do określenia wyjątków od tej zasady. Równocześnie należy zauważyć bliski związek tej regulacji z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP wyrażającym prawo do sądu¹², a zwłaszcza wchodzącą w jej skład zasadą dwuinstancyjności. Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny¹³ – w odniesieniu do postępowania sądowego – zasada dwuinstancyjności zakłada w szczególności po pierwsze dostęp do sądu drugiej instancji, a co za tym idzie – przyznanie stronom odpowiednich środków zaskarżenia, po drugie powierzenie rozpoznania sprawy w drugiej instancji – co do zasady – sądowi wyższego szczebla, a w konsekwencji nadanie środkowi zaskarżenia charakteru dewolutywnego, i po trzecie odpowiednie ukształtowanie procedury przed sądem drugiej instancji, tak aby sąd ten mógł wszechstronnie zbadać rozpoznawaną sprawę i wydać rozstrzygnięcie merytoryczne. Przyjmując wskazane płaszczyzny za punkt odniesienia także dla zasady

11 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego. (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 23 z późn. zm.), zwana dalej KPA.

12 Trybunał Konstytucyjny wyraźnie zwraca uwagę na funkcjonalne powiązanie ze sobą konstytucyjnych gwarancji praw i wolności, tzn. prawa zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji oraz prawa do sądu, zob. wyrok z 16 listopada 1999 r., sygn. akt SK 11/99, opubl. OTK 1999, nr 7, poz. 158.

13 Wyrok TK z 12 września 2006 r., sygn. SK 21/05, opubl. OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 103.

dwuinstancyjności na gruncie prawa administracyjnego, dalsze rozważania uporządkowane zostały w tej właśnie kolejności.

2. Dostęp do drugiej instancji – wyjątki od zasady zaskarżalności orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji

Konstytucyjna zasada zaskarżalności orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji znalazła odzwierciedlenie w treści Kodeksu postępowania administracyjnego. Zgodnie z art. 15 KPA w jego brzmieniu z przed nowelizacji; „postępowanie administracyjne jest dwuinstancyjne”, uznawano dopuszczalność wyjątków od tej zasady, sporny był natomiast ich zakres. Dyskusja w doktrynie przede wszystkim dotyczyła instytucji wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, zgodnie z jednymi poglądami traktowanego jako wyjątek od zasady dwuinstancyjności, w ocenie innych autorów – jako środek zaskarżenia, stanowiący odpowiednik zwykłego odwołania¹⁴. Niezależnie od tego, powszechnie akceptowano rozwiązania legislacyjne, w których ustawodawca rezygnował z prawa odwołania na rzecz odesłania na drogę cywilną, bądź też wprost stwierdzał, że od określonego typu decyzji odwołanie nie przysługuje. Pomimo tego wątpliwości budził definitywny charakter wskazanej normy. Dotychczasowe brzmienie art. 15 KPA sugerowało, że załatwienie każdej sprawy administracyjnej wymaga jej rozpoznania przez organy dwóch odrębnych instancji, co nie odpowiadało rzeczywistości¹⁵. Ostatecznie skłoniło to ustawodawcę do uzupełnienia regulacji o sformułowanie; „postępowanie administracyjne jest dwuinstancyjne, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”. Celem projektu było zatem wprowadzenie rozwiązań, które pozwolą usprawnić postępowania administracyjne oraz skrócić czas ich trwania m.in. dzięki przyznaniu stronom możliwości decydowania w szerszym zakresie o realizacji ich prawa do pełnego, dwukrotnego rozpoznania sprawy w procedurze administracyjnej. Jak podkreśla się w uzasadnieniu projektu, jego celem nie jest „uchylenie” zasady dwuinstancyjności. Zmiana art. 15 KPA

¹⁴ Szerzej na ten temat poniżej (vide pkt 3).

¹⁵ Kmiecik Z., *Postępowanie odwoławcze...*, s. 144.

ma potwierdzać jedynie wnioskującą z Konstytucji RP i znajdującą wyraz już obecnie w przepisach szczególnych elastyczność w zakresie konstruowania przez ustawodawcę zasad i środków prawnych służących weryfikacji decyzji i postanowień. Brak jest zatem przeszkód konstytucyjnych dla dopuszczalności ograniczenia prawa do drugiej instancji w postępowaniu administracyjnym, istotnym jednak będzie sposób, w jaki ustawodawca to uczyni.

2.1. Rezygnacja z drugiej instancji w drodze ustawy

W praktyce ustawowe wyłączenie odwołania od decyzji w administracyjnym toku instancji jest powiązane najczęściej z przejściem sprawy z drogi administracyjnej do rozpoznania przez sąd powszechny. Przykładami takiego rozwiązania są; art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych¹⁶, art. 6c ust. 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych¹⁷, art. 81 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konsumentów i konkurencji¹⁸, art. 80 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami¹⁹, art. 186 ust. 3 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. – Prawo wodne²⁰. *De lege lata* mamy również do czynienia z rozwiązaniami polegającymi na ograniczeniu toku instancji administracyjnych do jednej, czego przykładem jest art. 6 ustawy z dnia 7 maja 2009 r. o zadośćuczynieniu rodzinom ofiar zbiorowych wystąpień wolnościowych w latach 1956–1989²¹. W tym przypadku decyzje określone są wprost jako ostateczne, od których służy od razu skarga do sądu administracyjnego.

Należy się spodziewać, że zmiana treści art. 15 KPA jedynie zachęci ustawodawcę do tego, by w szerszym zakresie w ustawach materialnych

16 Tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 963.

17 Tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 2046.

18 Tekst jedn.: Dz.U. z 2017, poz. 229.

19 Tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 2147.

20 Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r. poz. 469.

21 Dz.U. Nr 91, poz. 741 z późn. zm.

wprowadzać normy ograniczające prawo do drugiej instancji. Bezpośrednim tego wyrazem jest norma art. 15 ustawy zmieniającej, zgodnie z którą w terminie 2 lat od dnia wejścia w życie nowelizacji ministrowie kierujący działami administracji rządowej dokonają, w zakresie swojej właściwości, przeglądu aktów prawnych regulujących postępowania administracyjne w zakresie dwuinstancyjności postępowań. Następnie mają oni przedłożyć ministrowi właściwemu do spraw gospodarki oraz ministrowi właściwemu do spraw administracji publicznej, zestawienia wraz z uzasadnieniem, obejmujące postępowania administracyjne, w których zachodzi konieczność zachowania dwuinstancyjności postępowań oraz w których zasadne jest odstępienie od dwuinstancyjności postępowań. Sporządzony następnie przez ministra właściwego do spraw gospodarki w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw administracji publicznej zbiorczy raport dotyczący dwuinstancyjności postępowań administracyjnych, przedłożony Radzie Ministrów, stanowić będzie zapewne asumpt do dalszych prac legislacyjnych. Taka „zachęta” może poważnie niepokoić.

Jak jednak podkreślił Trybunał Konstytucyjny²², Konstytucja wprawdzie nie precyzuje charakteru wyjątków, nie wskazuje ani zakresu podmiotowego, ani przedmiotowego, w jakim odstępstwo od zasady dwuinstancyjności jest dopuszczalne. Nie oznacza to jednak, iż ustawodawca ma pełną, niczym nieskrępowaną swobodę w ustalaniu katalogu takich wyjątków. W pierwszym rzędzie należy liczyć się z tym, iż nie mogą one prowadzić do naruszenia innych norm konstytucyjnych. Ponadto nie mogą powodować przekreślenia samej zasady ogólnej, która na gruncie zwykłego ustawodawstwa stałaby się *de facto* wyjątkiem od wprowadzanej w różnych regulacjach procesowych reguły postępowania jednoinstancyjnego. Należy zatem uznać, że odstępstwo od reguły wyznaczonej treścią normatywną art. 78 Konstytucji RP w każdym razie powinno być podyktowane szczególnymi okolicznościami, które usprawiedliwiałyby pozbawienie strony postępowania środka zaskarżenia. Oznacza to, że wprowadzanie wyjątków nie powinno stać się regułą. To na ustawodawcy spoczywa obowiązek zachowania należytej proporcji. Ponadto, wyjątki nie mogą naruszyć zasady proporcjonalności

²² Wyrok z 12 czerwca 2002 r., sygn. akt P. 13/2001, LexisNexis nr 357112.

wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Ich wprowadzenie musi być dopuszczalne w demokratycznym państwie i uzasadnione jedną z przesłanek określonych w tym przepisie.

Warto również zwrócić uwagę na refleksję Zbigniewa Kmiecika, poczynioną w odniesieniu do możliwości rezygnacji w instytucji wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, który wskazał, że opowiedzenie się za takim wariantem ochrony musi skłaniać do postawienia pytania dotyczącego prawnego instrumentarium dokonywanej przez sąd administracyjny kontroli zgodności z prawem kwestionowanej decyzji, wymagającej przecież wysoce specjalistycznej wiedzy, a niekiedy także ocen eksperckich. Zwraca on uwagę, że podyktowany wolą ustawodawcy brak możliwości ponownego rozpatrzenia sprawy w administracyjnym toku instancji (merytorycznego jej rozpoznania przez organ administracji) powinien być kompensowany głębszą, graniczącą z oceną zasadności zaskarżonej decyzji, kontrolą wykonywaną przez sąd administracyjny. Uwagę tą należy w pełni podzielić również w odniesieniu do sytuacji rezygnacji z instytucji odwołania. W tych więc przypadkach, gdy charakter sprawy wymaga dla jej rozstrzygnięcia wiedzy specjalistycznej, a sprawy mają na ogół skomplikowany charakter, i tak długo, jak pozostawiony zostanie obecny model sądownictwa administracyjnego w Polsce, pozbawienie strony prawa do zaskarżenia w postępowaniu administracyjnym, na rzecz jedynie kontroli sądownoadministracyjnej (z założenia nie rozstrzygającej sprawy merytorycznie i posiadającej jedynie ograniczone możliwości czynienia ustaleń faktycznych) uznać należy za niedopuszczalne. Warto również odnieść się do kwestii czysto pragmatycznej. Rezygnacja z prawa do drugiej instancji, na rzecz możliwości bezpośredniego zaskarżenia decyzji do sądu administracyjnego, z całą pewnością spowoduje wzrost ilości skarg. Należy oczekiwać, że strona niezadowolona z rozstrzygnięcia skorzysta z dostępnych środków, równocześnie zabraknie w systemie drugiej instancji, czynnika istotnie ograniczającego napływ skarg do sądu (choćby poprzez decyzje merytoryczne, zmieniające rozstrzygnięcie sprawy w sposób satysfakcjonujący stronę). Zważywszy istniejący już obecnie problem z wydolnością sądownictwa administracyjnego w Polsce, należy zalecić ustawodawcy daleko idącą ostrożność przy wyborze spraw, w których nastąpi rezygnacja z prawa do zaskarżenia w administracyjnym toku instancji.

2.2. Rezygnacja z drugiej instancji z woli stron

Inaczej rzecz wygląda, jeżeli rezygnacja z drugiej instancji nastąpi zgodnie z wolą stron. Jak podkreślono w uzasadnieniu, art. 78 Konstytucji RP nie stoi na przeszkodzie rozwiązaniom ustawowym, pozwalającym na zrzeczenie się prawa do wniesienia środka zaskarżenia przez osoby uprawnione do jego wniesienia w celu skrócenia toku instancji i uzyskania prawomocnego rozstrzygnięcia w krótszym czasie. Przepis art. 78 Konstytucji RP zamieszczony został bowiem w podrozdziale „Środki ochrony wolności i praw” rozdziału III zatytułowanego „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”. Należy już w tym miejscu podkreślić, że zasada dwuinstancyjności i wynikające z niej prawo do zaskarżenia aktu administracyjnego stwarza jedynie określoną możliwość procesową, z której podmiot uprawniony może, ale nie musi, skorzystać. Sytuacja, w której strona wskutek własnej woli nie korzysta z tego prawa, nie może być tym samym rozpatrywana w kontekście naruszenia art. 78 Konstytucji RP. Z Konstytucji RP nie wynika konieczność przeprowadzenia – niezależnie od woli strony – dwuinstancyjnego postępowania administracyjnego przed wniesieniem skargi na decyzję do sądu administracyjnego. Zbigniew Kmiecik określa to mianem tzw. ochrony opcjonalnej, czyli pozostawieniem stronie niezadowolonej z wydanej decyzji wyboru drogi ochrony²³.

Zgodnie z art. 127a. § 1 KPA, w trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec organu administracji publicznej, który wydał decyzję. Oświadczenie w tym przedmiocie będzie składane przed organem, który wydał decyzję. Oświadczenie to musi mieć formę pisemną. Może zostać złożone bezpośrednio przed organem, jak i przesłane pocztą lub środkami komunikacji elektronicznej na ogólnych zasadach. W przypadku, gdy w postępowaniu uczestniczy wiele stron, decyzja staje się ostateczna dopiero wówczas, gdy każda ze stron (a ściślej, ostatnia strona) złoży oświadczenie o zrzeczeniu się prawa do odwołania. Z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania,

²³ Wróblewska U., *Kmiecik...*, *op. cit.*

decyzja staje się ostateczna i prawomocna. Istotne jest to, że oświadczenie o zrzeczeniu się odwołania może być złożone dopiero po rozpoczęciu biegu terminu na wniesienie odwołania. Niedopuszczalne jest zatem zrezygnowanie z możliwości zaskarżenia decyzji «na przyszłość» – w szczególności przed wydaniem decyzji, od której będzie przysługiwało odwołanie. Jak wskazano w uzasadnieniu – nie jest możliwe skuteczne cofnięcie złożonego oświadczenia w tym przedmiocie. Konstrukcja taka budzi poważne wątpliwości – po pierwsze prawo do zaskarżenia jest prawem wynikającym wprost z Konstytucji, i już z tej przyczyny dyskusyjna jest możliwość zrzeczenia się takiego prawa. Przyjąć raczej należy, że ustawodawcy chodziło raczej o złożenie oświadczenia o braku zamiaru skorzystania z tego prawa przez stronę. Po drugie – założony w uzasadnieniu brak możliwości cofnięcia takiego oświadczenia nie wynika ani wprost z przepisu, ani tym bardziej z natury tego prawa. Po trzecie, przyjęte rozwiązanie nie rozstrzyga sytuacji, w której strona mimo złożenia stosownego oświadczenia, jednak odwołanie złoży. Czy w takiej sytuacji organ zobligowany byłby stwierdzić niedopuszczalność odwołania? Byłoby to możliwe wyłącznie przy przyjęciu konstrukcji zrzeczenia się prawa, to jednak, jak wskazano już wcześniej, uznać należy za niedopuszczalne. Po czwarte, w przypadku tego rozwiązania nie mamy do czynienia z tzw. ochroną opcjonalną, strona decydując się na zrzeczenie prawa do odwołania pozbawia się równocześnie prawa do zaskarżenia decyzji administracyjnej do sądu administracyjnego (w związku z niewyczerpaniem toku instancji). Niezależnie od wskazanych wątpliwości, przyjęta regulacja pozwala stronom na możliwość wyboru preferowanych wartości; szybkości postępowania czy możliwości ponownego merytorycznego rozpoznania sprawy, a następnie kontroli administracyjnosądowej. Należy jednak spodziewać się, że w praktyce do kolizji tych wartości będzie dochodziło raczej rzadko. Instytucja zrzeczenia się odwołania znajdzie zastosowanie przede wszystkim w tych sytuacjach, w których strona uzyska korzystne lub satysfakcjonujące ją rozstrzygnięcie, a oczekiwanie na jego uostatecznienie (uprawomocnienie) postrzegane będzie jako nadmierny formalizm.

Z nieco odmienną sytuacją – wymagającą wyboru jednego ze wskazanych wyżej dóbr – mamy do czynienia w odniesieniu do wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. W tym przypadku modyfikacja

postępowania odwoławczego dokonana została nie w drodze nowelizacji KPA, lecz poprzez nowelizację ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi²⁴. Ustawodawca pozostawił stronom możliwość decydowania o środku ochrony prawnej, z jakiego zamierza skorzystać. Zgodnie z treścią art. 52 § 3 PPSA, jeżeli stronie przysługuje prawo do zwrócenia się do organu, który wydał decyzję z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona może wnieść skargę na tą decyzję bez skorzystania z tego prawa. Jak wskazuje się w uzasadnieniu, o ile w przypadku dewolutywnego odwołania zasada wyczerpania środków zaskarżenia znajduje głębsze uzasadnienie (zapobiega bowiem wpływowi do sądu administracyjnego „lawiny” skarg na decyzje tysięcy rozproszonych organów działających w pierwszej instancji), o tyle w odniesieniu do wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy może budzić wątpliwości. W tych przypadkach już w pierwszej instancji sprawa jest bowiem rozstrzygana przez organ znajdujący się u szczytu hierarchicznej struktury organów administracji, z założenia profesjonalny. W uzasadnieniu podkreślono również, że w praktyce podstawą prawną decyzji wydawanych w wyniku ponownego rozpatrzenia sprawy przez ministra i samorządowe kolegium odwoławcze (SKO) jest w zdecydowanej większości przypadków art. 138 § 1 pkt 1 KPA. To zaś oznacza, że istnieje duże prawdopodobieństwo, iż do sądu administracyjnego i tak trafi skarga, a sama procedura ponownego rozpatrzenia sprawy jedynie przedłuży postępowanie. Ustawodawca przewidział również sytuacje, w których w sprawie występuje więcej niż jedna strona, a zamiary stron mogą być różne. Jeżeli przed przekazaniem sądowi skargi jednej ze stron postępowania administracyjnego, inna strona tego postępowania zwróciła się do organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, organ rozpoznaje tę skargę jak wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, o czym niezwłocznie zawiadamia stronę wnoszącą skargę. Rezygnacja z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy przez strony na rzecz skargi do sądu administracyjnego, nie pozbawia organu administracyjnego całkowicie roli. Zawsze istnieje możliwość, by organ, który wydał zaskarżoną decyzję, uwzględnił skargę wnoszoną za jego pośrednictwem w trybie art. 54 § 3 PPSA. Należy jednak pamiętać, że w tym przypadku

²⁴ T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 718 z późn. zm.

mamy do czynienia z kolizją dwóch wartości. Z jednej strony z realizacją postulatu przyspieszenia postępowania, z drugiej możliwością wybrania drogi administracyjnej pozwalającą na merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy i zaoszczędzenie kosztów postępowania. Zdaniem Barbary Adamiak, wydawać by się mogło, że sprzyja to jednostce, bo skraca drogę do sądu, jednak autorka ta słusznie zwraca uwagę, że nie prowadzi to do gwarancji szybkiego załatwienia sprawy²⁵, głównie z powodu przyznania sądom kompetencji kasacyjnej (a nie merytorycznego rozpoznania sprawy). W każdym więc przypadku należy rozważyć, wybór której drogi jest korzystniejszy dla strony. Za właściwe należy natomiast uznać rozwiązanie, zgodne z którym to właśnie strona może wybrać drogę, pozostając dysponentem przysługującego jej prawa do drugiej instancji.

2.3. Milczenie

Ciekawym przykładem pośredniego wyłączenia prawa do odwołania jest nowo wprowadzona instytucja milczącego załatwienia sprawy. Zgodnie z art. 122a. KPA, sprawa może być załatwiona milcząco, jeżeli przepis szczególny tak stanowi. Sprawę uznaje się za załatwioną milcząco w sposób w całości uwzględniający żądanie strony, jeżeli w terminie miesiąca od dnia doręczenia żądania strony właściwemu organowi administracji publicznej (albo innym terminie określonym w przepisie szczególnym) organ ten nie wyda decyzji lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie (milczące zakończenie postępowania) albo nie wniesie sprzeciwu w drodze decyzji (milcząca zgoda). Milczące załatwienie sprawy polega zatem na wprowadzeniu rodzaju fikcji pozytywnego załatwienia sprawy przez organ administracji publicznej – „milczenie” organu po upływie ustawowego terminu na załatwienie sprawy uznaje się za jej załatwienie w sposób uwzględniający w całości żądanie strony. Ponieważ jednak w każdej sytuacji wybór sposobu rozstrzygnięcia sprawy pozostawiony jest organom administracyjnym, które mogą

25 Adamiak B., *Prawo zaskarżalności w toku instancji. Prawo odwołania. Prawo zażalenia. Moc prawa zaskarżalności w toku instancji* [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 204.

wydać decyzję lub sprzeciw albo pozwolić na upływ czasu, próbując tym samym milcząco załatwienie sprawy, to właśnie organ pozostaje dysponentem sposobu zakończenia postępowania. Tymczasem wybór tej formy działania ma daleko idące konsekwencje. Po pierwsze, zgodnie z treścią art. 122 d KPA, w sprawach załatwianych milcząco nie znajduje zastosowania art. 10 KPA. Ustawodawca uznał, że uproszczony charakter trybu milczącego załatwienia sprawy, sprowadzający się do wydania rozstrzygnięcia w oparciu o materiał przedstawiony przez strony na etapie wszczęcia postępowania, jak również założenie (które pojawiło się w treści uzasadnienia do projektu ustawy, lecz nie ma swego odpowiednika w samej treści norm), że będą to sprawy nieskomplikowane, nie wymaga zapewnienia takiej ochrony. Po drugie, załatwienie sprawy w tym trybie pozbawia strony możliwości odwołania. O ile z punktu widzenia wnioskodawcy oznacza to załatwienie sprawy w sposób uwzględniający w całości jego żądanie, to niepokoi brak przesłanki niewystępowania spornych interesów stron. Należy zwrócić uwagę, że przesłanka ta nie jest obca obecnej nowelizacji. Występuje ona w przypadku art. 7a § 1 KPA (przewidującego rozstrzygnięcie wątpliwości prawnych na korzyść strony) oraz art. 81 a § 2 pkt 1 KPA (przewidującego rozstrzygnięcie wątpliwości faktycznych na korzyść strony). Jej brak w przypadku milczącego załatwienia sprawy oznacza, że ta forma zakończenia postępowania możliwa jest w przypadku spraw, w których występują strony o spornych interesach. Nie towarzyszy temu wprowadzenie jako zasady przesłanki, by postępowanie dotyczyło interesu tylko jednej strony (jak ma to miejsce w przypadku postępowania uproszczonego). Milczące rozstrzygnięcie sprawy będzie na ogół satysfakcjonować wnioskodawcę, inne strony postępowania – niekoniecznie. Równocześnie są one pozbawione prawa do drugiej instancji. Milczące załatwienie sprawy jako szczególny sposób jej rozstrzygnięcia nie podlega bowiem zaskarżeniu na ogólnych zasadach KPA ani w drodze skargi do sądu administracyjnego (ze względu na niezmienny katalog aktów, czynności i zaniechań podlegających kontroli sądów administracyjnych – art. 3 § 2 p.p.s.a.). W tym przypadku nie mamy bowiem do czynienia z decyzją ani z innym aktem lub czynnością, która mogłaby stać się przedmiotem postępowania odwoławczego albo kontroli sądu administracyjnego. Co prawda, już w samej treści uzasadnienia do projektu ustawy zmieniającej podkreśla się, że tryb

milczącego załatwienia sprawy z natury rzeczy nie nadaje się do stosowania w każdym przypadku, a jako przykłady jego zastosowania wskazuje na wykorzystanie zwłaszcza w sprawach o charakterze rejestrowym lub regulacyjnym, a zatem takich, w których przepisy wymagają spełnienia określonych wymogów, znanych stronie, a które organ może łatwo i szybko zweryfikować. Decydujące znaczenie będzie miał jednak wybór spraw przewidzianych w ustawach szczególnych wskazanych przez ustawodawcę jako możliwych do zakończenia w drodze milczącego załatwienia sprawy²⁶. Z całą pewnością konieczne będzie zachowanie szczególnej ostrożności przy wyborze spraw, uznanych przez ustawodawcę za nadające się do załatwienia milczącego.

Nie rozwiązuje tego problemu wyposażenie stron w prawo złożenia zażalenia na postanowienie o treści zaświadczenia. Zgodnie z art. 122f KPA, na wniosek strony organ administracji publicznej, w drodze postanowienia, wydaje zaświadczenie o milczącym załatwieniu sprawy albo odmawia wydania takiego zaświadczenia. Zaświadczenie takie zawiera m.in. treść rozstrzygnięcia sprawy załatwionej milcząco. Zaświadczenie o milczącym załatwieniu sprawy doręcza się wszystkim stronom, a na postanowienie to stronom przysługuje zażalenie. Choć ustawodawca w uzasadnieniu do projektu ustawy podkreśla, że doręczenie postanowienia ma na celu zabezpieczenie interesów stron postępowania innych niż wnioskodawca, to jednak nie stanowi ono o merytorycznym załatwieniu sprawy podlegającej milczącemu załatwieniu, a jedynie potwierdza jego treść. Postanowienie dotyczy zatem nowej, odrębnej, powiązanej jedynie funkcjonalnie kwestii o charakterze procesowym, dotyczącej zgodności treści zaświadczenia z wnioskiem. Niedopuszczalne jest więc w tym postępowaniu badanie zgodności z prawem milczącego załatwienia sprawy (rozstrzygnięcia merytorycznego). Wyłączenie stosowania art. 10 KPA w przypadku spraw załatwianych milcząco, dodatkowo podkreśla brak ochrony procesowej dla stron postępowania innych niż wnioskodawca.

Ochrony tej w pełnym zakresie nie zapewnia także założenie wskazane w uzasadnieniu do projektu ustawy, odsyłające do możliwości

²⁶ Przy czym już w obecnej treści KPA istnieje wskazanie spraw załatwianych milcząco – zgodnie z art. 163 b § 3 KPA, w sprawie rozpoznawanej w postępowaniu uproszczonym stosuje się przepisy o milczącym załatwieniu sprawy, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej.

„reaktywowania” milcząco załatwionej sprawy poprzez jej ponowne rozpatrzenie i wydanie decyzji, w ramach którego proponuje się, aby ponowne rozpatrzenie sprawy załatwionej milcząco było możliwe w razie spełnienia przesłanek właściwych dla trybów nadzwyczajnych (w szczególności wznowienie postępowania i stwierdzenie nieważności decyzji). W szczególności w przypadkach, o których mowa w art. 145, art. 154, art. 155, art. 156 czy art. 161 KPA właściwy organ mógłby – odpowiednio – uchylić lub zmienić rozstrzygnięcie sprawy (które nastąpiło w trybie art. 122a i n. KPA), albo stwierdzić jego nieważność. Nie ulega wątpliwości, że odesłanie do kontroli legalności w ramach postępowania nadzwyczajnego nie stanowi realizacji prawa do dwuinstancyjności – to odrębne, specyficzne postępowania. W ich ramach tylko istotne, kwalifikowane naruszenia prawa mogą wywołać oczekiwany przez stronę skutek, a część przesłanek z natury rzeczy nie znajdzie zastosowania w przypadku milżącego załatwienia sprawy – co dodatkowo ochronę tą osłabia.

3. Powierzenie rozpoznania sprawy w drugiej instancji – co do zasady – organowi wyższego szczebla (dewolutywność)

Aspekt drugi, dewolutywność od dawna jest przedmiotem rozważań doktryny prawa administracyjnego, przy czym – jak już wspomniano – dostrzec można skrajnie różne podejścia²⁷. Istnieją poglądy wskazu-

²⁷ za uznaniem wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy jako zwyczajnego środka prawnego opowiada się m.in. J. Zimmermann, *Administracyjny tok instancji, Rozprawy Habilitacyjne* UJ nr 108, Kraków 1986, s. 81, Kmiecik Z., *Rozdział II Odwołanie od decyzji w postępowaniu administracyjnym ogólnym i podatkowym*, [w:] *Odwołania w postępowaniu administracyjnym*. Oficyna, 2011, dostęp LEX. Za wyjątek (nadzwyczajny środek prawny) wniosek ten jest uznawany przez m.in.: Adamiak B., *Prawo zaskarżalności w toku instancji. Prawo odwołania. Prawo zażalenia. Moc prawa zaskarżalności w toku instancji* [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 204, Tarno J.P., *Zasada dwuinstancyjności w postępowaniu podatkowym*, *Administracja* 2008, nr 3, s. 8, Wyporska-Frankiewicz J., *Zasada dwuinstancyjności postępowania administracyjnego a zasada dwuinstancyjności postępowania sądowno-admini-*

jące na fakt, że brak dewolucyjności wyklucza traktowanie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy jako odpowiednik odwołania, co prowadzi do wniosku o istnieniu wyjątku od zasady dwuinstancyjności, oraz poglądy traktujące wniosek o ponowne rozpatrzenie jako funkcjonalnie równoważny odwołaniu. W uchwale z dnia 9 grudnia 1996 r.²⁸ NSA uznał, że mniej istotna jest różnica poglądów odnośnie do kwalifikowania wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy do kategorii odwołania lub jego surogatu, czy też nadzwyczajnego środka prawnego, ponieważ wystarczające jest ustalenie, czy są przesłanki uznania go za środek odwoławczy. Chodzi głównie o prawną możliwość ponownego rozstrzygnięcia tej samej sprawy i jest kwestią drugorzędną, czy tego dokona organ wyższego stopnia, czy ten, który wcześniej wydał decyzję. Dwuinstancyjność bowiem jest pojęciem procesowym, a nie ustrojowym. Także w uchwale z dnia 22 lutego 2007²⁹, NSA wskazał, że istnieją wystarczająco silne przesłanki do przyjęcia, że wniosek strony przewidziany w art. 127 § 3 KPA uruchamia tok instancji w znaczeniu procesowym, który nie musi być zbudowany na hierarchicznej strukturze organów administracji publicznej. Podobnie przyjął Trybunał Konstytucyjny, wskazując, że w zd. 1 art. 78 Konstytucji RP ustawodawca posłużył się ogólnym sformułowaniem „zaskarżenie”, nie precyzując charakteru i właściwości środków prawnych służących urzeczywistnieniu tego prawa. Zastosowanie ogólnego pojęcia „zaskarżenie” pozwala na objęcie jego zakresem różnych, specyficznych dla danej procedury, środków prawnych, których cechą wspólną jest umożliwienie stronie uruchomienia weryfikacji podjętego w pierwszej instancji orzeczenia bądź decyzji³⁰. Pogląd ten potwierdzony został w wyroku z dnia 15 grudnia 2008 r.³¹, w którym TK podkreślił, że z dwóch elementów utożsamianych z istotą dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, większe znaczenie dla ochrony praw i interesów jednostki ma dwukrotne rozpatrzenie sprawy, a nie to,

stracyjnego [w:] J. Niczyporuk (red.), *Kodyfikacja postępowania administracyjnego na 50-lecie KPA*, Lublin 2010, s. 934.

28 Sygn. akt OPS 4/96, opubl. ONSA 1997, z. 2, poz. 44.

29 Sygn. akt II GPS 2/06, opubl. GSP-Prz.Orz. 2008/3/25–36.

30 Wyrok z 16 listopada 1999 r., sygn. akt SK 11/99, LexisNexis nr 348060, opubl. OTK 1999, nr 7, poz. 158.

31 Sygn. akt P 57/07, opubl. OTK ZU nr 10/A/2008.

czy dokonują tego dwa różne organy. Spór ten jest jednak bez znaczenia dla obecnych rozważań, albowiem ustawodawca nie zdecydował się na rezygnację z instytucji wniosku o ponowne rozpatrzenie (jako odpowiednika odwołania), a jedynie wyposażył strony w możliwość podjęcia decyzji co do skorzystania z tego prawa. Tak przyjęta regulacja w żaden sposób nie wpływa na jego miejsce i charakter. Nadal pozostaje on środkiem zmierzającym do ponownego merytorycznego rozpoznania sprawy, zmieniają się natomiast zasady korzystania z niego. Co istotne, to nie wątpliwości związane z jego charakterem jako instytucji prawa procesowego, lecz raczej praktyka stosowania zdecydowały o nadaniu stronom uprawnienia do rezygnacji z wniosku o ponowne rozpoznanie sprawy. Jest bowiem rzeczą powszechnie znaną, że środek ten – jako ponowne rozpatrzenie sprawy przez ten sam organ – jest mało skuteczny, i na ogół jego jedynym celem było wyczerpanie toku instancji, a zatem spełnienie wymogu formalnego, poprzedzającego skargę do sądu administracyjnego. Zwraca jednak uwagę, że rozstrzygając kolizję w sytuacji zbiegu skargi do sądu administracyjnego, złożonej przez stronę rezygnującą z ponownego rozpoznania sprawy, a wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy złożonym przez którąkolwiek z pozostałych stron, pierwszeństwo posiada wniosek. Rozwiązanie to uznać należy za trafne, daje ono bowiem prymat możliwości dwukrotnego merytorycznego rozpoznania sprawy przez organy administracyjne.

4. Odpowiednie ukształtowanie procedury przed organem drugiej instancji, tak aby organ ten mógł wszechstronnie zbadać rozpoznawaną sprawę i wydać rozstrzygnięcie merytoryczne

4.1. Zakres odwołania

W pierwszej kolejności wskazać należy, że ustawodawca dysponuje możliwością wprowadzenia wymogów formalnych odnośnie do treści odwołania. Obecna treść art. 128 KPA, zgodnie z którą odwołanie nie wymaga szczegółowego uzasadnienia i wystarczy, jeżeli z odwołania wynika, że strona nie jest zadowolona z wydanej decyzji, nie wprowadza żadnych

wymagań formalnych dla tej instytucji. Rozwiązanie to jest krytykowane w doktrynie prawa administracyjnego. Jak wskazuje Zbigniew Kmiecik, sama zasada ograniczonego formalizmu czynności procesowych w postępowaniu administracyjnym, czy wręcz ich odformalizowania, musi być ujmowana w związku z innymi wartościami utożsamianymi z założeniami sprawiedliwości proceduralnej, w tym efektywności udzielanej stronie w różnych formach ochrony. Działający rozsądnie ustawodawca powinien kształtować uprawnienia procesowe stron w taki sposób, aby eliminować ryzyko ich nadużywania w szerszej skali³². Na takie rozwiązanie nie zdecydowano się jednak w związku z nowelizacją Kodeksu postępowania administracyjnego. Równocześnie, art. 128 KPA wprost stanowi, że przepisy szczególne mogą ustalać inne wymogi co do treści odwołania. Obecnie coraz częściej zauważyć można wprowadzanie w ustawach materialnych wymogów formalnych dotyczących treści odwołania, zwłaszcza w przypadku tzw. specustaw. Przybiera to na ogół treść: „odwołanie od decyzji, o której mowa w ustawie, powinno zawierać zarzuty odnoszące się do decyzji, określać istotę i zakres żądania będącego przedmiotem odwołania oraz wskazywać dowody uzasadniające to żądanie” (przykładowo: art. 30 ust 2 ustawy z dnia 24 lutego 2017 r. o inwestycjach w zakresie budowy drogi wodnej łączącej Zalew Wiślany z Zatoką Gdańską³³, art. 37 ust. 2 ustawy z dnia 29 czerwca 2011 r. o przygotowaniu i realizacji inwestycji w zakresie obiektów energetyki jądrowej oraz inwestycji towarzyszących³⁴, art. 34 ust 4 ustawy z dnia 24 kwietnia 2009 r. o inwestycjach w zakresie terminalu regazyfikacyjnego skroplonego gazu ziemnego w Świnoujściu³⁵, podobnie art. 53 ust. 6 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. planowanie i zagospodarowanie przestrzenne³⁶). Można się zatem spodziewać coraz częstsze wprowadzania wyjątków od zasady odformalizowania odwołania, zwłaszcza, że propozycja modyfikacji treści art. 128 KPA, zmierzająca do większego

32 Kmiecik, Z., *O potrzebie nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego regulujących postępowanie odwoławcze*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2012, nr 12, s. 4–11.

33 Dz.U. poz. 820.

34 T.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 552.

35 T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1731 z późn. zm.

36 T.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1073.

sformalizowania odwołań pojawiła się już w toku prac Zespołu do opracowania koncepcji modyfikacji postępowania administracyjnego powołanego decyzją Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego nr 8 z dnia 10 października 2012 r.³⁷ Propozycja ta nie została przejęta w związku z obecną nowelizacją, co jednak nie wyklucza powrotu do niej w przyszłości. W tym przypadku należy zalecić jednak pewną ostrożność, nie zawsze bowiem strony będą posiadać wystarczającą wiedzę, by samodzielnie sprostac tak nałożonym obowiązkom.

4.2. Postępowanie dowodowe II instancji

Dwuinstancyjność postępowania administracyjnego powinna być w świetle art. 78 Konstytucji RP rozumiana jako uprawnienie strony do żądania dwukrotnego merytorycznego rozpoznania jej sprawy, obejmującego dwukrotne rozpatrzenie sprawy wyjaśnionej w sposób niezbędny do jej rozstrzygnięcia. Brak takiej możliwości po stronie organu drugiej instancji, spowodowany uchybieniami organu pierwszoinstancyjnego, skutkować powinien – dla zapewnienia stronie tego prawa – koniecznością uchylenia decyzji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Rozwiązanie to co do zasady zostało utrzymane przez ustawodawcę. Ustawa zmieniająca wprowadziła natomiast wyjątek, ograniczający zasadę dwuinstancyjności. Znowelizowana treść art. 136 KPA pozwala stronom – w sytuacjach, w których decyzja została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie – wnioskować o przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia sprawy przez organ odwoławczy. Pozwala to na szybsze i mniej sformalizowane prowadzenie postępowania administracyjnego, równocześnie strona³⁸ godzi się na pełne rozpatrzenie sprawy wyłącznie przez jedną (w tym przypadku drugą) instancję. I w tej zatem sytuacji, to strona decyduje, czy chce skorzystać z ochrony wynikającej z zasady dwuinstancyjności. Składając wniosek o przeprowadzenie

³⁷ Wynikiem prac tego Zespołu był wspomniany już wcześniej Raport (zob. przypis 5).

³⁸ lub wszystkie strony w sprawach, w których występuje więcej niż jedna strona.

postępowania wyjaśniającego (przekraczającego postępowanie uzupełniające) przez organ odwoławczy, zrzeka się *de facto* tego prawa.

5. Podsumowanie

Zmiany Kodeksu postępowania administracyjnego, wprowadzone nowelizacją, która weszła w życie 1 czerwca 2017 roku, odnoszące się do środków zaskarżenia, z całą pewnością nie mają charakteru rewolucyjnych. Odpowiadają one na niektóre, bieżąco sygnalizowane problemy, głównie natury praktycznej. W przypadku rezygnacji ze środka odwoławczego z woli strony – uznać należy, że to rozwiązanie zgodne jest z ogólną regułą skargowości. To strona decyduje, czy wniesie środek zaskarżenia czy też nie, zaś działanie organu drugiej instancji z urzędu jest niedopuszczalne. Rozszerzenie tego prawa w drodze nowelizacji dodatkowo na możliwość wyboru, jaki środek zaskarżenia zostanie wniesiony, uznać należy za rozwiązanie korzystne i w pełni zgodne z Konstytucją. To strona ostatecznie będzie decydować, która wartość ma dla niej większe znaczenie – dwukrotne merytoryczne rozpatrzenie sprawy, czy też szybkość postępowania.

Zgodzić należy się z uzasadnieniem projektu nowelizacji, że wprowadzone nowe brzmienie art. 15 KPA potwierdziło istniejącą już w dotychczasowym stanie prawnym, możliwość kształtowania przez ustawodawcę struktury zaskarżania rozstrzygnięć administracyjnych, w zależności od charakteru i okoliczności konkretnych spraw. Z drugiej strony, wprowadzenie konstytucyjnej zasady zaskarżalności rozstrzygnięć, z możliwością ustawowego określenia wyjątków od tej zasady może być ograniczone tylko w szczególnych sytuacjach, uzasadnionych względami ustrojowymi lub potrzebą objęcia ochroną sytuacji nagłych, wymagających poświęcenia interesu indywidualnego na rzecz interesu publicznego, jak też potrzeby udzielenia szybkiej ochrony jednostce na drodze sądowej³⁹. Ustawowe odstępstwa od zasady dwuinstan-

³⁹ Adamiak B., *Zasady ogólne zaskarżalności rozstrzygnięć. Konstrukcja prawa zaskarżalności*, [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 192–193.

cyjności powinny być każdorazowo oceniane z uwzględnieniem reguł wskazanych powyżej. Należy także zgodzić się z Barbarą Adamiak, że ograniczenie obrony interesu indywidualnego w toku instancji musi być uzupełnione przez przyznanie prawa do sądu⁴⁰. To jednak oznacza, że postulat ten w sposób oczywisty nie jest spełniony w przypadku milczącego załatwienia sprawy. Stanowi to niewątpliwie naruszenie podstawowych zasad służących stronom postępowania (przede wszystkim innym niż wnioskodawca). Także konieczność każdorazowego zwrócenia się do sądu administracyjnego w przypadkach, gdy strona nie jest zadowolona z rozstrzygnięcia, a pozbawiona zostanie możliwości weryfikacji decyzji w administracyjnym toku instancji, może zostać uznane – wbrew intencji ustawodawcy – za ograniczenie praw. Pamiętać bowiem należy, że postępowanie sądownoadministracyjne – w odróżnieniu od jurysdykcyjnego administracyjnego – jest znacznie bardziej sformalizowane, a przede wszystkim pociąga za sobą istotne koszty (zwłaszcza w sprawach, w których przewidziany jest wpis stosunkowy). Ostateczna ocena przyjętych rozwiązań będzie jednak możliwa dopiero w połączeniu z konkretnymi rodzajami spraw administracyjnych, w których ustawodawca zdecyduje się zastosować zmodyfikowane instytucje.

Bibliografia

- Adamiak B., *Koncepcja budowy systemu weryfikacji* [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 172.
- Adamiak B., *Prawo zaskarżalności w toku instancji. Prawo odwołania. Prawo zażalenia. Moc prawa zaskarżalności w toku instancji* [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010.
- Adamiak B., *Wspólne wartości regulacji prawa procesowego* [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010.

⁴⁰ Adamiak B., *Zasady ogólne ...*, s. 193.

- Adamiak B., *Zasady ogólne zaskarżalności rozstrzygnięć. Konstrukcja prawa zaskarżalności*, [w:] *System prawa administracyjnego. Prawo procesowe administracyjne*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2010.
- Kmieciak Z., *Koncepcja trybu uproszczonego w postępowaniu administracyjnym ogólnym*, PiP 2014, nr 8.
- Kmieciak Z., *O potrzebie nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego regulujących postępowanie odwoławcze*, Europejski „Przegląd Sądowy” 2012, nr 12.
- Kmieciak Z., *Rozdział II Odwołanie od decyzji w postępowaniu administracyjnym ogólnym i podatkowym*, [w:] *Odwołania w postępowaniu administracyjnym*, Oficyna 2011, dostęp LEX.
- Kmieciak Z., *O potrzebie nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego regulujących postępowanie odwoławcze*. Europejski „Przegląd Sądowy” 2012, nr 12.
- Kmieciak Z., *Postępowanie odwoławcze* [w:] *Raport zespołu eksperckiego z prac w latach 2012–2016. Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym*, (red.) Z. Kmiecik, Warszawa 2017.
- Knysiak-Molczyk H. (obecnie Knysiak-Sudyka), *Dwuinstancyjność postępowania administracyjnego i sądownoadministracyjnego*, [w:] *Kodyfikacja postępowania administracyjnego na 50-lecie KPA*, red. J. Niczyporuk, Lublin 2010.
- Szewczyk E., Szewczyk M., *O potrzebie ograniczenia wariantów rozstrzygnięć organu odwoławczego w trybie uproszczonym*, „Państwo i Prawo” 2016, nr 3.
- Tarno J.P., *Zasada dwuinstancyjności w postępowaniu podatkowym*, Administracja 2008.
- Wróblewska U., *Kmieciak o nowelizacji KPA: Koniec rutyny urzędniczej w postępowaniu administracyjnym*, wydanie internetowe z dnia 13 lipca 2016, <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/959508,kmiecik-o-nowelizacji-k-p-a-koniec-rutyny-urzedniczej-w-postepowaniu-administracyjnym.html>.
- Wyporska-Frankiewicz J., *Zasada dwuinstancyjności postępowania administracyjnego a zasada dwuinstancyjności postępowania sądownoadministracyjnego* [w:] J. Niczyporuk (red.), *Kodyfikacja postępowania administracyjnego na 50-lecie KPA*, Lublin 2010.
- Zimmermann J., *Administracyjny tok instancji*, Rozprawy Habilitacyjne UJ nr 108, Kraków 1986.

Jacek Piecha¹

MILCZĄCE ZAŁATWIENIE SPRAWY W KODEKSIE POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO – REWOLUCJA CZY NIE?

ABSTRACT

The Tacit Settlement of Cases in the Administrative Procedure Code: Revolutionary or Not?

The article addresses the most important issues connected with the so-called tacit settlement of a case, introduced into the Administrative Procedure Code by the most recent amendment. Aside from generally characterizing the new regulations, the article argues for adopting the thesis that the amendments to the administrative procedure concerning tacit consent do not introduce any new solutions. What is more, the reflections on the subject point to a conclusion that questions the rationale for including the provisions on tacit settlement of cases in the Administrative Procedure Code.

Keywords: tacit consent, objection, Administrative Procedure Code, administrative proceedings

¹ Doktorant w Katedrze Prawa i Postępowania Administracyjnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

Słowa kluczowe: milcząca zgoda, sprzeciw, Kodeks postępowania administracyjnego, postępowanie administracyjne

1. Wstęp

Ostatnia nowelizacja Kodeksu postępowania administracyjnego², dokonała wielu, wydaje się na pierwszy rzut oka, rewolucyjnych zmian. Rewolucja ta wprowadzona została ustawą z 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw³. Ustawa ta weszła w życie 1 czerwca 2017 r. Wspomniana nowelizacja KPA była szeroko zapowiadana w mediach przez przedstawicieli władzy jako jeden z elementu programu „100 zmian dla firm – Pakiet ułatwień dla przedsiębiorców”, który przygotowujący jest w ramach Ministerstwa Rozwoju. Już w październiku 2016 r. premier Mateusz Morawiecki zapowiadał, że zmiany te będą polegały między innymi na wprowadzeniu do polskiego systemu prawa administracyjnego tzw. „milczącej zgody”, która ma przyczynić się do szybszego załatwiania spraw przed organami administracji publicznej. Jako przykład podawał on postępowanie w sprawie wydawania decyzji o pozwoleniu na budowę. Stwierdził on, że „nowe przepisy sprawią, że brak reakcji urzędu w terminie będzie oznaczał »milcząca zgodę« urzędu. Pan Kowalski będzie mógł spokojnie przystąpić do budowy”⁴. Omawiane zmiany KPA byłyby rzeczywiście rewolucyjne, gdyby nie jeden zasadniczy fakt. Przywołana jako przykład instytucja „zgłoszenia budowy”, jest obecna w obowiązującej ustawie z lipca 1994 r. Prawo budowlane⁵, od samego

2 Ustawa z 16 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. 2016 r. poz. 23 ze zm.) – dalej jako: „KPA”.

3 Dz.U. 2017 r. poz. 935 – dalej jako „nowelizacja KPA”.

4 *Cudowna zdolność rozpychania się. Wywiad z Mateuszem Morawiecki*, „Dziennik Gazeta Prawna” 2016, nr 207(4354), s. A8.

5 Tekst jedn. Dz.U. 2016 r. poz. 290 ze zm. *Nota bene*, analogicznego rozwiązania można się doszukiwać już w art. 335 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 lutego 1928 r. o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli (Dz.U. 1928 r. nr 23, poz. 202).

początku obowiązywania tego aktu normatywnego⁶. To co zmieniało się na przestrzeni lat, to przede wszystkim zakres przedmiotowy objętych tym specyficznym trybem, rodzajów robót budowlanych. Wydaje się również, że nie daje się nie zauważyć, że zapowiadane rozwiązanie dotyczące tzw. „milczącej zgody” funkcjonuje nie tylko w regulacji prawa budowlanego, ale w szeregu innych aktów prawnych np. w ustawie z 18 lipca 2001 r. Prawo wodne⁷, czy w ustawie z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody⁸. Przywołane w zdaniu poprzednim akty normatywne są jedynie egzemplifikacją ustaw, w których stosowana jest konstrukcja tzw. „milczącej zgody”. W rzeczywistości aktów tych jest znacznie więcej, przy czym pełne wymienienie listy tych aktów, o ile możliwe, wydaje się niecelowe na gruncie niniejszego opracowania⁹.

Z uwagi na powyższe, stosownym wydaje się postawienie zasadniczego pytania, które dotyczy tego, czy mamy tu do czynienia z rzeczywistą nową jakością wprowadzoną do KPA, czy też omawiana zmiana ma charakter raczej pozorny? Dla odpowiedzi na to pytanie, właściwe wydaje się w pierwszej kolejności omówienie zasadniczych elementów związanych z proceduralnym aspektem milczącego załatwienia sprawy.

2. Dwa sposoby „milczenia” organu w KPA

Wprowadzone z dniem 1 czerwca 2017 r. zmiany regulacji kodeksowej w zakresie dotyczącym milczenia organu administracji publicznej należy rozpocząć od omówienia zmiany w art. 1 pkt 1 KPA. Zostaje tutaj bowiem rozszerzony katalog postępowań, które objęte są regulacją kodeksową. Ustawodawca zdecydował bowiem zmienić art. 1 pkt 1 KPA w ten sposób, że obecnie KPA normuje postępowanie przed organami administracji publicznej w sprawach indywidualnych, które rozstrzygane są

⁶ Zobacz: Dz.U. 1994 r. nr 89, poz. 414.

⁷ Tekst jedn. Dz.U. 2015 r. poz. 469 ze zm.

⁸ Tekst jedn. Dz.U. 2016 r. poz. 2134 ze zm.

⁹ Zob. np. akty wskazane przez Z. Snażyk, *Milcząca zgoda administracji – wnioski de lege ferenda*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2015, nr 1, s. 16–19.

nie tylko (jak dotychczas) w drodze decyzji administracyjnej, ale również KPA obejmuje swoim zasięgiem te postępowania, w sprawach administracyjnych, które załatwiane są milcząco. Istotną kwestią jest oczywiście to, czym jest owo milczące załatwienie sprawy administracyjnej. Kodeks nie daje jednak zupełnie jasnej odpowiedzi na to pytanie. Przepis art. 122a § 2 KPA, wskazuje jedynie, że określoną sprawę uznaje się za załatwioną milcząco, jeżeli w określonym terminie organ:

- 1) nie wyda decyzji lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie (milczące zakończenie postępowania);
- 2) nie wniesie sprzeciwu w drodze decyzji administracyjnej (milcząca zgoda).

Można zatem powiedzieć, że kategoria pojęciowa „milczące załatwienia sprawy” składa się niejako z dwóch rodzajów milczenia. Po pierwsze, mamy tu do czynienia z milczącym zakończeniem postępowania i po drugie z milczącą zgodą organu. Z dokonanego w KPA rozróżnienia, nie jest do końca jasne, czym ustawodawca kierował się wprowadzając to rozróżnienie. Pewną wskazówkę w tym zakresie daje uzasadnienie do nowelizacji KPA, zgodnie z którym milczące zakończenie postępowania (art. 122a § 2 pkt 1 KPA) to forma pasywna milczącego załatwienia sprawy. Cel stosowania tego instrumentu przez ustawodawcę sprowadza się do tego, że jest to środek stworzony przede wszystkim do przeciwdziałania bezczynności organu. Właściwą formą rozstrzygnięcia pozostaje tutaj akt administracyjny. Natomiast milcząca zgoda stanowi zaś, w poglądach projektodawców, przejaw upraszczania postępowania i odnosi się do takich sytuacji, w których organ może tylko albo milczeć i w konsekwencji dopuścić do milczącego ukształtowania się uprawnienia jednostki, albo wniesić sprzeciw w przypadku gdy organ uważa, że ukształtowanie uprawnienia, powodowałoby naruszenie przepisów prawa¹⁰.

Gdyby chcieć podać teoretyczny przykład poszczególnych sposobów milczenia administracji, można by tu wskazać jako ilustrację milczącego zakończenia postępowania treść artykułu 14o ustawy z 29 sierpnia

10 Por. Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, Prace Sejmu VIII Kadencji, Druk nr 1183, s. 46–48.

1997 r. Ordynacja podatkowa¹¹. Przepis ten stanowi, że jeżeli zasadniczo w terminie trzech miesięcy od dnia złożenia przez jednostkę wniosku o wydanie interpretacji indywidualnej, organ nie wyda żadnej interpretacji (interpretacja, która stwierdza prawidłowość proponowanej przez jednostkę interpretacji bądź jej nieprawidłowość), to przyjmuje się, że została wydana interpretacja stwierdzająca prawidłowość stanowiska wnioskodawcy. Zatem rzeczywiście, w pewien sposób ustawodawca kładzie tutaj większy nacisk na „aktywne” działanie organu (wydanie jakiegokolwiek interpretacji), przy czym brak tego działania oznacza przyjęcie fikcji prawnej, że zachowanie jednostki objęte przedstawionym organowi wnioskiem jest zgodne z przepisami prawa.

Jeśli chodzi zaś o tzw. milczącą zgodę, to przykładem może być chociażby przepis art. 30 ust. 5 przywoływanej już zresztą wcześniej ustawy Prawo budowlane. Wspomniany przepis stanowi, że jeżeli w terminie 21 dni od dnia dokonania zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych organ nie wniesienie, w drodze decyzji administracyjnej, sprzeciwu, można przystąpić do wykonywania robót budowlanych będących przedmiotem zgłoszenia. Zasadniczo zatem, organ ma tutaj tylko dwie możliwości działania – albo dopuścić do upływu terminu i w pewien pośredni sposób „zgodzić się” na milczące ukształtowanie uprawnienia jednostki, albo może wnieść sprzeciw. To drugie rozwiązanie niweczy w zupełności możliwość wykonywania zgłoszonych robót. W tej sytuacji, organ nie ma zatem możliwości innego ukształtowania uprawnienia jednostki, np. poprzez wskazanie określonych warunków, czy wskazanie, że nie naruszają prawa określone części zgłoszonych robót, podczas gdy pozostałe części naruszałyby prawo. Mamy tutaj do czynienia z sytuacją zero-jedynkową, która sprowadza się do stwierdzenia – albo milczenie albo sprzeciw. W konsekwencji można zatem powiedzieć, że instrument milczącej zgody (przynajmniej teoretycznie) funkcjonuje na zasadzie „wszystko albo nic”.

Powyższe wskazuje, że organ administracji publicznej może niejako „milczeć na dwa sposoby”. Albo „milcząco zakończyć postępowanie” albo „milcząco zgodzić się” na określone zachowanie jednostki. Porównując obie konstrukcje prawne na gruncie samego tylko art. 122a § 2 KPA, powstaje jednak uzasadnione pytanie o sens rozdzielenia tych dwóch

¹¹ Tekst jedn. Dz.U. 2017 r. poz. 201 ze zm.

„sposobów milczenia”. Na gruncie przedstawionych powyżej założeń rozróżnienie to może wydawać się w pewien sposób uzasadnione. Jednak na gruncie praktycznym, można pokusić się o konstatację, że nawet gdyby przepisy rozdziału 8a działu II KPA (przepisy regulujące milczące załatwienie sprawy) znalazły praktyczne zastosowanie, to tam gdzie ustawodawca przewidywałby możliwość „milczącego zakończenia postępowania” tam, wydaje się, że organy administracji publicznej po weryfikacji sprawy, nie dążyłyby do wydania aktu administracyjnego uwzględniającego wniosek jednostki, skoro ten sam efekt osiągnęłyby wskutek swojej bierności. Pogląd taki jest, w mojej ocenie, poglądem opartym na założeniu ekonomicznej racjonalności produkcji. Założenie to, odnoszące się co prawda do działalności przedsiębiorstwa w warunkach konkurencji doskonałej, polega na tym, że w każdej działalności istnieje dążenie do maksymalizacji korzyści własnych, co oznacza, że dąży się do osiągnięcia jak największych efektów (np. jak największej ilości załatwionych spraw), przy jak najmniejszym nakładzie środków¹². Wracając do przykładu z art. 140 ustawy Ordynacja podatkowa, pracownicy właściwego urzędu, po zaznajomieniu się ze sprawą i stwierdzeniu, że proponowana interpretacja przepisów jest w zasadzie zgodna z prawem, nie będą wydawali aktu administracyjnego w tym zakresie. Przygotowanie tego rozstrzygnięcia wymaga bowiem przeznaczania nań określonych zasobów kadrowych oraz określonej ilości czasu. Z kolei „zaoszczędzone” środki w taki sposób, że organ nie będzie przygotowywał aktu, którego skutek i tak zostanie osiągnięty przez upływ terminu materialnego, mogą zostać wykorzystane na kolejne czynności konieczne do podjęcia w innych postępowaniach.

Sposób regulacji „milczącego załatwienia sprawy” poprzez rozdzielenie „milczącego zakończenia postępowania” i „milczącej zgody” wydaje się zasadny tylko na płaszczyźnie teoretycznej. W sensie praktycznym, moim zdaniem, nie ma pomiędzy tymi dwoma konstrukcjami zasadniczych różnic. W mojej ocenie dokonane rozróżnienie miałyby zasadniczy sens, gdyby „milczące zakończenie postępowania” – tj. konstrukcja z art. 122a § 2 pkt 1 KPA, mogła mieć zastosowanie w sprawach, w których milczenie nie oznaczałoby fikcji pozytywnego ich zakończenia, podczas gdy „milcząca zgoda” już z samej swojej nazwy dawałaby efekt pozytywny

¹² Zob. m.in. J. Beksiak, *Ekonomia. Kurs podstawowy*, Warszawa 2007 r., s. 15–20, 119.

w zakresie ukształtowania uprawnień jednostki. Trzeba bowiem zdawać sobie sprawę, z faktu, że sposób zakończenia postępowania administracyjnego oparty na przyjęciu określonej fikcji rozstrzygnięcia, nie musi wcale sprowadzać się do fikcji pozytywnego załatwienia sprawy. Równie dobrze możliwe jest takie ukształtowanie danej konstrukcji, w którym milczenie oznaczałoby fikcję negatywnego rozstrzygnięcia, które np. mogłoby zostać poddane kontroli sądowej¹³. Niestety, wprowadzona regulacja wyklucza takie zróżnicowanie, ponieważ obie te konstrukcje łączone są tylko z pozytywnym dla strony efektem „milczenia” organu. Wskazuje na to treść art. 122a § 2 KPA, który stanowi, że milczenie administracji w przypadkach wskazanych w ustawie, sprawę uznaje się za załatwioną milcząco „w sposób w całości uwzględniający żądanie strony”.

W mojej opinii, powyższa kwestia, nie tyle co dyskwalifikuje nowelizację KPA w zakresie odnoszącym się do problemu milczącego załatwienia postępowania, ale nie wykorzystuje pełnej gamy możliwości, związanych z samą konstrukcją procesową milczącego załatwienia sprawy. Przyjdzie bowiem zauważyć, o czym będzie jeszcze mowa, że zastosowanie tych przepisów KPA, będzie możliwe tylko jeżeli przepisy prawa materialnego będą wyraźnie wprowadzały możliwość milczącego ukształtowania uprawnień jednostki. Samo milczenie administracji wydaje się być bowiem elementem prawa materialnego. Omawiane przepisy KPA wprowadzają tylko regulację procesową dochodzenia do tego milczącego ukształtowania sytuacji prawnej jednostki. Świadczy o tym zresztą sam art. 122a § 1 KPA, który stanowi, że sprawa może być załatwiona milcząco, jeżeli przepis szczególny tak stanowi.

3. Tryb postępowania organu w sprawie załatwianej milcząco w rozumieniu KPA

Nie zważając już na wewnętrzne zróżnicowanie samego „milczenia” organów administracji publicznej, zauważyć należy, że wprowadzone

¹³ Model taki funkcjonuje np. we Francji – zob. Z. Kmiecik, *Odwołania w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2011, s. 34 i n.; Zob. także, G. Łaszczyca, *Zażalenie w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Kraków 2000, s. 117–119.

nowelizacją KPA przepisy art. 122a–122g KPA regulują zasadniczo sposób postępowania organu, w przypadku w którym to milcząca załatwienie sprawy jest możliwe.

Zasadniczo jednak, jak już wspomniałem wcześniej, zgodnie z art. 122a § 1 KPA sprawa może zostać załatwiona milcząco tylko wtedy kiedy przepisy szczególne tak stanowią. W mojej ocenie oznacza to, że regulacja ta nie może znaleźć (na razie) zastosowania do nierzadkich, istniejących już w przepisach prawa materialnego sytuacji, w których ustawodawca dopuszcza ukształtowanie materialnoprawnych uprawnień jednostki w związku z milczeniem organu administracji publicznej. Wynika to właśnie z treści przytoczonego art. 122a § 1 KPA¹⁴. Warto tutaj wspomnieć, że na gruncie dotychczasowych rozważań doktrynalnych (tj. przed 1 czerwca 2017 r.) pojawiały się głosy, że milcząca zgoda organu uregulowana na gruncie poszczególnych ustaw, jest swoistą (domniemaną czy też fikcyjną) decyzją administracyjną i w takich sprawach powinny znaleźć zastosowanie przepisy KPA¹⁵. Pogląd taki uwzględniał przede wszystkim potrzebę zagwarantowania jednostce dostępu do sprawiedliwej opartej na zasadzie dwuinстанcyjności procedury administracyjnej, w ramach której miałyby zostać ukształtowane jej uprawnienia. Pogląd ten, był poglądem dyskusyjnym i zasadniczo nie był aprobowany przez orzecznictwo, które wskazywało, że postępowanie administracyjne ogólnojurysdykcyjne (tj. regulowane przepisami KPA) w sprawie, która mogła zakończyć się milcząco, rozpoczynało się dopiero z chwilą wydania decyzji odmawiającej milczącego ukształtowania się tego uprawnienia¹⁶. Wprowadzenie do KPA przepisu art. 122a

14 Zob. szerzej: J. Piecha, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. R. Hauser, M. Wierzbowski, Warszawa 2017, s.

15 Np. M. Kruś, E. Szewczyk, M. Szewczyk, *Przyjęcie zgłoszenia robót budowlanych w kontekście fikcji pozytywnego rozstrzygnięcia sprawy*, [w:] *Dziesięć lat polskich doświadczeń w Unii Europejskiej. Problemy prawnoadministracyjne*, red. J. Sługocki, Szczecin–Berlin 2014, s. 377; E. Frankiewicz, M. Szewczyk, *Skutki prawne zgłoszenia robót budowlanych, zawiadomienia o zakończeniu budowy i zgłoszenia zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 4, s. 54; W. Bochenek, *Bezczynność a milczenie organu administracji publicznej*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 12, s. 41 i n.

16 Wyrok WSA w Gliwicach z 23 października 2015 r., II SA/Gl 568/15, LEX 1926664; Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 29 kwietnia 2015 r., II SA/Go 5/15, LEX 1937394; Wyrok WSA w Poznaniu z 2 kwietnia 2014 r., IV SA/Po 1074/13, LEX

§ 1 KPA wątpliwości te usunęło, wskazując że postępowanie w oparciu o przepisy KPA w sprawach, gdzie istnieje możliwość milczącego załatwienia sprawy, prowadzone będzie tylko wówczas gdy przepis wyraźnie będzie wskazywał obowiązek zastosowanie przepisów dotyczących trybu milczącego załatwienia sprawy. W konsekwencji regulacja ta, w rzeczywistości prowadzi do tego, że ponad wszelką wątpliwość, istniejąca na gruncie obecnie obowiązujących przepisów prawa materialnego możliwości milczącego ukształtowania uprawnień jednostki nie jest objęta regulacją kodeksową i prowadzone postępowania zmierzające do milczącego załatwienia sprawy nie są regulowane przepisami KPA. Oznacza to, że w trakcie tych swoistych postępowań (będących w rzeczywistości rodzajem postępowania kontrolnego), jednostka nie ma zasadniczo uprawnień przysługujących stronie ogólnojurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Wydaje się więc, że tak długo jak długo nie będzie przepisów szczególnych odsyłających do trybu przewidzianego w art. 122a i n. KPA, nowelizacja KPA wcale nie jest nowelizacją zapewniającą większą ochronę jednostce w zetknięciu z administracją (przynajmniej jeśli chodzi o kwestię milczącej zgody). Oczywiście innym problemem jest kwestia, czy ochrona taka jest dzisiaj rzeczywiście potrzebna. Kwestia ta wykracza jednak poza ramy niniejszego opracowania. Jednocześnie trzeba zauważyć, że na gruncie istniejących rozwiązań, postępowanie ogólnojurysdykcyjne, w świetle aktualnego dorobku orzecznictwa sądownoadministracyjnego, wszczynane jest dopiero z chwilą wydania decyzji w przedmiocie sprzeciwu.

Pomijając jednak kwestię możliwości zastosowania przepisów rozdziału 8a KPA (tj. art. 122a – 122g regulujących kwestie milczącego załatwienia sprawy), warto pokrótce omówić sposób regulacji tej materii.

3.1. Początek biegu terminu do milczącego zakończenia postępowania

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że ustawodawca uregulował kwestie dotyczące biegu i upływu terminów do milczącego załatwienia

1458456; Wyrok WSA w Poznaniu z 24 kwietnia 2013 r., IV SA/Po 160/13, LEX 1317330; Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 6 marca 2013 r., II SA/Go 983/12, LEX 1305659; Wyrok WSA w Kielcach z 15 listopada 2012 r., II SA/Ke 651/12, LEX 1240881; Wyrok WSA w Łodzi z 14 stycznia 2011 r., II SA/Łd 1273/10, LEX 755767.

sprawy. Zasadniczo jednogłośnie przyjmuje się, że termin przewidziany przez ustawodawcę, z upływem którego następuje milczące ukształtowanie sytuacji prawnej jednostki jest terminem o charakterze materialnym, czy też inaczej o charakterze kompetencyjnym. Oczywistym jest bowiem, że w takich sytuacjach, upływ przewidzianego prawem terminu oznacza, że jednostka może korzystać ze swojego uprawnienia, a jednocześnie (refleksowo) organ traci kompetencję do zakwestionowania ukształtowania tego uprawnienia. Jednak, na gruncie dotychczasowych rozwiązań, pojawiały się liczne wątpliwości odnoszące się m.in. do możliwości zawieszenia biegu tego terminu, a także dotyczące zachowania tego terminu w przypadku konieczności wniesienia przez organ sprzeciwu czy też przewidzianego przez przepisy prawa materialnego innego aktu administracyjnego, który spowodowałby, że sytuacja jednostki nie zostanie ukształtowania w sposób milczący.

Zdarzeniem, z którym ustawodawca łączy początek biegu terminu materialnego do milczącego załatwienia sprawy w trybie KPA, jest zgodnie z art. 122a § 2 tej doręczenie organowi żądania. Termin ten może zostać określony w zależności od charakteru sprawy w przepisach szczególnych. W przypadku braku jego wyraźnego ustanowienia, zgodnie z art. 122a § 2 KPA należy przyjmować, że jest to termin miesiąca. Należy jednak zauważyć, że w przypadku, w którym konieczne będzie uzupełnienie lub doprecyzowanie treści żądania (tutaj stosuje się wprost przepis art. 64 KPA), to termin materialny rozpoczyna swój bieg dopiero od dnia uzupełnienia braków lub doprecyzowania żądania. Z przepisu tego wynika więc, że doręczenie żądania z brakami formalnymi lub żądania nieprecyzyjnego, nie rozpoczyna biegu terminu, a co za tym idzie w takiej sytuacji nie może dojść do milczącego ukształtowania sytuacji prawnej jednostki. Kwestia ta wydaje się być dalece kontrowersyjna, zważywszy na fakt, że strona z składającą wniosek, zazwyczaj nie jest świadoma braków formalnych czy nieprecyzyjności treści wniosku, aż do momentu, w którym organ jej o tym fakcie nie poinformuje i nie wezwie do uzupełnienia wniosku. Do tego momentu jednostka może zatem pozostawać w usprawiedliwionym przekonaniu, że jej żądanie wywołało bieg terminu, z upływem którego (wobec nieskorzystania przez organ z prawa wniesienia sprzeciwu czy też wydania innego aktu), nastąpi milczące ukształtowanie jej uprawnienia. Wydaje się, że należałoby przyjąć,

że wezwanie do usunięcia braków lub doprecyzowania treści zgłoszenia, powinno powodować raczej przerwanie biegu terminu materialnego. Takie rozwiązanie w pewien sposób oddziaływałoby na organ, aby wezwanie było wnoszone w relatywnie krótkim terminie po dokonaniu zgłoszenia. Kwestia ta, w moim przekonaniu powinna zostać jeszcze doprecyzowana przez ustawodawcę.

Należy jednocześnie zwrócić uwagę, że art. 122c § 3 KPA ustanawia także regułę dotyczącą początku biegu terminu w przypadku, w którym organ, do którego wpłynęło zgłoszenie wniósł sprzeciw (wydał inny akt administracyjny), a wskutek odwołania, organ wyższego stopnia wydał decyzję kasacyjną przekazującą sprawę do ponownego rozpoznania na podstawie art. 138 § 2 KPA. W tej sytuacji, termin materialny do ponownego milczącego ukształtowania uprawnienia biegnie od chwili doręczenia organowi pierwszej instancji decyzji oraz akt sprawy.

3.2. Dzień milczącego załatwienia sprawy

Dniem, z którym nastąpi milczące ukształtowanie uprawnień jednostki, zgodnie z art. 122c § 1 będzie co do zasady dzień następujący po dniu, w którym upływa termin przewidziany do wydania decyzji lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie albo termin do wniesienia sprzeciwu. Trzeba jednak zwrócić uwagę, że ustawodawca przewiduje możliwość wcześniejszego ukształtowania uprawnienia jednostki, w sytuacji „milczącej zgody” (tj. gdy ustawodawca nie przewiduje możliwości wydania pozytywnego aktu administracyjnego). Zgodnie z art. 122c § 1 zd. 2 KPA organ może zawiadomić stronę o braku sprzeciwu. W takiej sytuacji dniem milczącego załatwienia sprawy jest dzień doręczenia takiego zawiadomienia stronie. Powstaje tutaj zasadniczy problem. Jaka będzie data załatwienia sprawy, w przypadku, w którym omawiane zawiadomienie zostanie doręczone jednostce już po upływie zastrzeżonego przez ustawodawcę materialnego terminu, z upływem którego miało nastąpić milczące załatwienie sprawy? W świetle literalnego brzmienia omawianego przepisu, powinno przyjmować się, że załatwienie sprawy następuje w dniu doręczenia tego zawiadomienia. Jednak taka literalna wykładania art. 122c § 1 zd. 2 KPA wydaje się być niezgodna z celem

samej regulacji, którym jak już wspomniano jest uproszczenie i przyspieszenie załatwiania niektórych kategorii spraw. Stąd też uważam, że w przypadku w którym organ chciał zawiadomić stronę o braku wniesienia sprzeciwu, jednak zawiadomienie to zostaje nadane przed upływem terminu materialnego, ale zostaje doręczone już po tym terminie, sprawa zostaje załatwiona milcząco przez upływ terminu, a nie przez fakt doręczenia zawiadomienia. Wynika to pośrednio z omawianej regulacji, wszakże ustawodawca wskazuje w art. 122c § 1 zd. 2 KPA, że „w przypadku gdy organ **przed upływem terminu do załatwienia sprawy zawiadomi stronę** [podkreśl. – JP]” co oznacza, że zarówno podjęcie przez organ decyzji (w sensie psychologicznym) o braku podstaw do wniesienia sprzeciwu jak i zawiadomienie strony o tym fakcie (tj. doręczenie jej zawiadomienia) musi nastąpić przed upływem zastrzeżonego terminu materialnego. Innymi słowy mamy tu do czynienia nie z jedną ale z dwoma przesłankami, które muszą być spełnione aby z tym zawiadomieniem wiązać przewidziany przez ustawodawcę skutek prawny. Zawiadomienie to musi zostać wysłane przed upływem terminu, a także musi zostać przed upływem tego terminu doręczone jednostce¹⁷.

Kolejnym istotnym z punktu widzenia niniejszego opracowania jest uregulowanie kwestii dotyczącego zachowania przez organ terminu do wniesienia sprzeciwu czy też innego aktu administracyjnego. Do tej pory, kwestia ta nie była postrzegana w sposób jednolity. W przypadku postępowań, w których może nastąpić milczące załatwienie sprawy i które będą toczyły się według reguł KPA, ustawodawca rozstrzyga kiedy zostaje zachowany termin do wniesienia sprzeciwu (innego aktu administracyjnego). Zgodnie z art. 122b KPA, za dzień wydania decyzji lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie albo wniesienia sprzeciwu będzie uznawało się dzień nadania sprzeciwu (innego aktu) za pokwitowaniem przez wyznaczonego operatora pocztowego. Oznacza to, że termin kompetencyjny zostanie przez organ zachowany, jeżeli sprzeciw (inny akt) zostanie po prostu wysłany do jednostki przesyłką poleconą. Z jednej strony, uregulowanie tej kwestii zasługuje na aprobatę – nie będzie tutaj wątpliwości co do tego, czy uprawnienie jednostki zostało ukształtowane

17 Zob. także: J. Piecha, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. R. Hauser, M. Wierzbowski, Warszawa 2017.

w sposób milczący czy nie. Trzeba jednak zwrócić uwagę, że rozwiązanie to wcale nie przyczynia się do poprawy i stabilizacji sytuacji prawnej jednostki. Otóż, pomimo że zgodnie z przepisami prawa materialnego dopuszczającymi milczące załatwienie sprawy jednostka ma prawo przyjąć, iż w sytuacji, w której w danym terminie nie otrzymuje żadnego sygnału od organu, ma prawo wykonywać swoje uprawnienie, to jednak, zgodnie z regulacją KPA, musi jeszcze wziąć pod uwagę, czas oczekiwania na ewentualne doręczenie przez pocztę aktu rozstrzygającego sprawę. Co do zasady, doręczenie przesyłki poleconej w rozumieniu art. 3 pkt 22 ustawy z 23 listopada 2012 r. Prawo pocztowe¹⁸, jak wynika z deklarowanych przez Poczta Polską terminów, powinno nastąpić w terminie 3 dni roboczych¹⁹. Niemniej jednak, nie można wykluczyć w tej kwestii opóźnień. Trzeba również uwzględnić, że takiej sytuacji zastosowanie znajdą przepisy dotyczące doręczeń określone w art. 39–48 KPA, w tym przepisy dotyczące doręczenia zastępczego. To zaś powoduje, że przez określony czas jednostka stawiana jest w obliczu niepewności co do swojego potencjalnego uprawnienia. Wydaje się, że w omawianej kwestii, ustawodawca nie rozważył możliwości skorzystania z dostępnych nowoczesnych technologii komunikacyjnych – poczta e-mail, wiadomości sms, czy chociażby skorzystanie z powiadomienia telefonicznego o fakcie nadania sprzeciwu (innego aktu). Nie chodzi mi tutaj o poinformowanie strony o treści samego aktu, ale o samym fakcie wydania takiego aktu. Rozwiązanie takie znacząco zmniejszyłoby sferę niepewności jednostki. To zaś powoduje, w mojej ocenie, że „nowa” regulacja, z uwagi na brak wdrożenia nowoczesnych rozwiązań, będzie wymagała rychłego uzupełnienia w tej kwestii.

Dodatkowo należy zwrócić uwagę na wprowadzone odrębności w przypadku doręczenia sprzeciwu lub innego aktu administracyjnego przez pracownika organu lub innej upoważnionej osoby. Zgodnie z art. 122b pkt 2 KPA dniem wydania sprzeciwu (innego aktu) będzie dzień doręczenia tego aktu za pokwitowaniem. W takiej sytuacji w praktyce jak się wydaje niemożliwe może być zastosowanie art. 44 § 1 pkt 2 KPA, zgodnie z którym w przypadku nieudanej próby doręczania pisma przez pracownika, pismo składa

¹⁸ Tekst jedn. Dz.U. 2016 r. poz. 1113 ze zm.

¹⁹ <https://www.poczta-polska.pl/biznes/korespondencja/listy-polecone/> [data odczytu: 12 czerwca 2017].

się na okres czternastu dni w urzędzie gminy. Skoro bowiem ustawodawca w art. 122b pkt 2 KPA wskazuje, że wniesienie sprzeciwu (wydanie innego aktu administracyjnego) w przypadku doręczania przez pracownika następuje w dniu fizycznego doręczenia tego pisma adresatowi, to skorzystanie z możliwości ustanowione w art. 44 § 1 pkt 2 KPA, może prowadzić do sytuacji, w której upłynie termin materialny, a w konsekwencji nastąpi ukształtowanie uprawnienia jednostki w sposób milcząco.

3.3. Postępowanie w sprawie, która może zostać załatwiona milcząco

W przypadku, w którym przepis szczególny będzie wyraźnie odsyłał do regulacji KPA dotyczącej milżącego załatwienia sprawy, wniesienie żądania przez jednostkę oznacz uruchomienie postępowania administracyjnego ogólnie jurysdykcyjnego. W związku z tym należy przyjąć, że do takiego postępowania zastosowanie znajdą przepisy działu I oraz działu II KPA. Innymi słowy, w tego rodzaju sprawach toczyć będzie się typowe postępowanie administracyjne. Nie oznacza to bynajmniej, że zastosowanie znajdą tu wszystkie przepisy KPA. Należy mieć bowiem na uwadze, że postępowanie w tego rodzaju sprawach zawsze ograniczone jest terminem prawa materialnego, którego upływ spowoduje ukształtowanie uprawnienia jednostki w sposób w całości uwzględniający żądanie strony. Stąd też ustawodawca w art. 122d § 1 KPA do spraw załatwianych milżąco wyłącza stosowanie przepisów art. 10 KPA (zasady czynnego udziału strony) oraz przepisu art. 79a KPA (ustanawiającego obowiązek poinformowania o możliwych przyczynach wydania decyzji niezgodnej z żądaniem strony). Wydaje się, że redakcja przepisu art. 122d § 1 KPA jest niefortunna, pomija bowiem jeden zasadniczy problem. Jak już wspomniałem w świetle art. 122a § 2 KPA milżąco załatwienie sprawy oznacza brak wydania decyzji, postanowienia kończącego sprawę lub sprzeciwu. A zatem wyłączenie stosowania art. 10 KPA i 79a KPA, dotyczy tylko tych sytuacji, w których organ nie zamierza skorzystać z „aktywnego” sposobu zakończenia postępowania²⁰. Jakie czynności powinien organ

²⁰ J. Piecha, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. R. Hauser, M. Wierzbowski, Warszawa 2017.

podjąć, jeżeli uzna, że w danej sprawie konieczne jest wniesienie sprzeciwu czy też innego aktu administracyjnego. W świetle art. 122d § 1 powinien przed wydaniem tych aktów, zgodnie z art. 10 § 1 KPA zawiadomić stroną o zakończeniu postępowania i umożliwić zapoznanie się z aktami oraz zgodnie z art. 79a KPA wskazać przesłanki zależne od strony, które nie zostały na dzień wysłania informacji spełnione lub wykazane, co może skutkować wydaniem decyzji niezgodnej z żądaniem strony. Należy jednak pamiętać o tym, że w przypadku milczącego załatwienia sprawy organ zawsze ograniczony jest terminem materialnym, którego upływ (w przypadku nieskorzystania z „aktywnych” sposobów zakończenia postępowania) spowoduje ukształtowanie uprawnień jednostki. W takiej sytuacji organy administracji publicznej, jak sądzę, będą wносиły sprzeciwy (inne akty) bez stosowania art. 10 czy 79a KPA. Takie postępowanie co prawda będzie zapobiegać milczącemu ukształtowaniu się uprawnień, ale z drugiej strony nie do końca zostanie zachowana procedura administracyjna, co może skutkować uchylaniem tych decyzji na skutek skorzystania z przysługujących stronie środków prawnych. Można wobec tego stwierdzić, że rozwiązanie uchwalone w nowelizacji KPA jest rozwiązaniem niepełnym, nieuwzględniającym istoty problemu. To zaś, w mojej ocenie nie służy budowaniu przez organy administracji zaufania do władzy publicznej, co jest przecież jedną z zasad ogólnych postępowania administracyjnego. Sądzę, że kwestia ta powinna zostać obligatoryjnie i to w trybie pilnym przemyślana oraz uregulowana w inny sposób.

4. Refleksje końcowe

Ramy niniejszego artykułu nie umożliwiają dokładnego omówienia wszystkich aspektów procesowych problemu milczącego załatwienia sprawy w KPA. Stąd też skupiłem się na sprawach w moim przekonaniu najistotniejszych. Jak widać wprowadzona nowelizacją KPA regulacja nie jest regulacją doskonałą. Wydaje się, że dla jej prawidłowego stosowania, w sposób możliwe najpełniej uwzględniający konieczność zapewnienia stabilności sytuacji prawnej jednostki, konieczne będzie wprowadzenie szeregu zmian. Z uwagi na specyfikę omawianej materii,

zmiany te powinny być wprowadzane w duchu uwzględniającym dostęp do nowych technologii komunikacyjnych, które umożliwiają szybki przepływ informacji pomiędzy organem administracji publicznej a jednostką. Kwestia ta jest moim zdaniem kluczowa w przypadkach gdzie mamy do czynienia z regulacją, w świetle której ukształtowanie uprawnień jednostki następuje wskutek upływu terminu o charakterze materialnym. Dodatkowo, ustawodawca powinien uważniej formułować przepisy w tak specyficznych rodzajach postępowań. Brak konsekwencji ustawodawcy może w omawianym przypadku prowadzić do postawienie organu przed wyborem „mniejszego zła” – czy wydać sprzeciw (inny akt) z naruszeniem procedury (pominięcie art. 10 i 79a KPA), czy też dochować wszelkich wymogów proceduralnych i narazić się na ryzyko upływu terminu materialnego, w sytuacji, w której istnieje ryzyko, że milczące ukształtowanie uprawnień strony może naruszać prawo. Sytuacje takie nie powinny mieć miejsca.

Wracając zaś do pytania postawionego na początku niniejszego opracowania, dającego się sprowadzić do wątpliwości czy mamy tutaj do czynienia z nową jakością w zakresie problematyki milczącego załatwienia sprawy, trzeba powiedzieć, że zasadniczo, wbrew zapowiedziom, nie można mówić to o rewolucyjnej zmianie w polskim systemie prawa administracyjnego. Po pierwsze, należy pamiętać, że instytucja milczącego załatwienia sprawy funkcjonuje już w polskim porządku prawnym od wielu lat. W tym czasie, w wyniku wielu nowelizacji poszczególnych ustaw, prawodawca doprowadził do wykształcenia swoistych postępowań administracyjnych w tej materii. Wystarczy wskazać tutaj tylko przykładowo na wspomniane już postępowanie w sprawie zgłoszenia robót budowlanych (art. 30 ust. 5 ustawy Prawo Budowlane), postępowanie w sprawie zawiadomienia o zamiarze nabycia akcji banku krajowego (art. 25h ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe²¹), czy też zgłoszenia projektu zmiany cennika w zakresie specjalnych pakietów cenowych i podstawowego pakietu cenowego przez wyznaczonego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego (art. 91a ustawy z 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne²²). Wskazane postępowania nie są jakąś jednolitą grupą

²¹ Tekst jedn. Dz.U. 2016 r. poz. 1988 ze zm.

²² Tekst jedn. Dz.U. 2016 r. poz. 1489 ze zm.

– w zależności od ustawy mają one swoją swoistą mniej lub bardziej szczegółową regulację. Ich wspólną cechą jest to, że mogą one zakończyć się w sposób milczący, co oznacza możliwość określonego zachowania się jednostki spoza aparatu administracji publicznej lub wydaniem decyzji administracyjnej, co powoduje niemożność ukształtowania się tego uprawnienia.

Można powiedzieć zatem, że nowelizacja KPA w zakresie w jakim odnosi się do problematyki milczącego załatwienia sprawy, żadnej rewolucyjnej zmiany nie wprowadza. Zasadniczym efektem tego zabiegu mogłaby być jedynie pewnego rodzaju unifikacja postępowań administracyjnych, w których przepisy prawa materialnego przewidują możliwość milczącego ukształtowania się uprawnienia podmiotu spoza aparatu administracji publicznej. Jednak nawet w tym wymiarze, trudno przyjąć, że nastąpiła zasadnicza zmiana, z uwagi na fakt, że do tej pory w przepisach szczególnych nie dodano odesłania pozwalającego na skorzystanie z omówionych w niniejszym opracowaniu rozwiązań znajdujących się w KPA. Zresztą, sam projektodawca zdawał sobie sprawę z tego, że konstrukcja milczącego załatwienia sprawy w KPA, ma charakter ramowy i znajdzie zastosowanie tylko jeśli ustawodawca wyraźnie tak zdecyduje²³. Wydaje się przy tym, że regulacja ta jeszcze długo pozostanie regulacją ramową w tym sensie, że nie będzie miała szerokiego zastosowania w praktyce. Wniosek taki można wysnuć z obserwacji ostatnich działań legislacyjnych, w których ustawodawca wprowadza kolejny przypadek milczącego załatwienia sprawy w ustawie z kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, o której była już mowa wcześniej. Zgodnie z art. 83f ust. 8 tego aktu, instytucja milczącej zgody będzie stosowana w przypadku zgłoszenia zamiaru usunięcia drzewa w określonych ustawą przypadkach. Warto w tym miejscu zauważyć, że przywołany przepis został dodany do ustawy o ochronie przyrody na mocy ustawy z 11 maja 2017 r. o zmianie ustawy o ochronie przyrody²⁴. Oznacza to, że ustawa ta została uchwalona już w czasie kiedy nowelizacja KPA po podpisie Prezydenta RP

23 Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, Prace Sejmu VIII Kadencji, Druk nr 1183, s. 46.

24 Dz.U. 2017 r. poz. 1074.

oczekiwała na ogłoszenie w Dzienniku Ustaw (ogłoszenie to nastąpiło 12 maja 2017 r.). Jednak, ustawodawca nie zdecydował się na skorzystanie z istniejącej w KPA regulacji, a ustanowił w ustawie o ochronie przyrody kolejną swoiście uregulowaną procedurę administracyjną, w której wykorzystuje konstrukcję milczącej zgody. Z drugiej strony, istotnych problemów mogących pojawić się w praktyce w związku ze stosowaniem przepisów art. 122a – 122g KPA, (o których wspomniałem w niniejszym opracowaniu), nie ma sensu czynić ustawodawcy zarzutu z tego tylko faktu, że na razie nie korzysta z regulacji rozdziału 8a działu II KPA.

Wydaje się zatem, że w odniesieniu do procesowej regulacji milczącej zgody, nie może być mowy o jakiejś zmianie rewolucyjnej. Sądzę, że główną funkcją, którą może ona wypełnić, to przede wszystkim unifikacja istniejących już na gruncie przepisów prawa materialnego, zróżnicowanych rozwiązań, w ramach których uprawnienie jednostki o charakterze materialnym może zostać ukształtowane w wyniku milczenia organu administracji publicznej. Spełnienie tej funkcji, jak już wspomniałem za-
leżne jest jednak od działania samego ustawodawcy.

Bibliografia

- Beksiak J., *Ekonomia. Kurs podstawowy*, Warszawa 2007.
- Bochenek W., *Bezczynność a milczenie organu administracji publicznej*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 12.
- Cudowna zdolność rozpychania się. Wywiad z Mateuszem Morawieckim, „Dziennik Gazeta Prawna” 2016, nr 207(4354).
- Frankiewicz E., Szewczyk M., *Skutki prawne zgłoszenia robót budowlanych, zawiadomienia o zakończeniu budowy i zgłoszenia zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego*, „Samorząd Terytorialny” 2005, nr 4.
- Kmiecik Z., *Odwolania w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2011.
- Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, R. Hauser, Warszawa 2017.
- Kruś M., Szewczyk E., Szewczyk M., *Przyjęcie zgłoszenia robót budowlanych w kontekście fikcji pozytywnego rozstrzygnięcia sprawy*, [w:] *Dziesięć*

lat polskich doświadczeń w Unii Europejskiej. Problemy prawnoadministracyjne, red. J. Sługocki, Szczecin–Berlin 2014.

Łaszczycza G., *Zażalenie w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Kraków 2000.

Snażyk Z., *Milcząca zgoda administracji – wnioski de lege ferenda*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2015, nr 1.

Michał Okoń¹

POSTĘPOWANIE UPROSZCZONE W KODEKSIE POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO PO NOWELIZACJI

ABSTRACT

Summary proceedings under the Amended Administrative Procedure Code

The article reflects on the issue of summary proceedings introduced into the Administrative Procedure Code by an amendment of April 7, 2017, which entered into force on June 1, 2017. The author presents selected provisions governing summary proceedings and discusses, *inter alia*, the list of parties to summary proceedings, the use of application forms, consideration of evidence, the scope of the statement of reasons issued along with the decision concluding the proceedings, and the question of whether orders issued in the course of the proceedings may be challenged. The article is intended to point out to the reader both the strengths and weaknesses of the solutions introduced.

Keywords: summary proceedings, Administrative Procedure Code

¹ Radca prawny, członek Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, doktorant w Instytucie Nauk Prawno-Administracyjnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

Słowa kluczowe: postępowanie uproszczone, Kodeks postępowania administracyjnego

1. Uwagi ogólne

W dniu 1 czerwca 2017 roku weszła w życie ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r., poz. 935). Na mocy powołanego aktu prawnego do obrotu prawnego weszła duża nowelizacja Kodeksu postępowania administracyjnego². Jedną z kluczowych zmian wprowadzonych na jej mocy było uzupełnienie KPA o artykuły od 163b do 163g normujące uproszczone postępowanie administracyjne. Jak wskazano na str. 64 i 65 uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 roku³ postępowanie to jest „szczególnym trybem postępowania administracyjnego o charakterze uproszczonym, który pozwoli na poprawienie sprawności i szybkości działania organów administracji publicznej w określonych kategoriach spraw”.

Przed przejściem do dalszych rozważań wyjaśnienia wymaga, że zgodnie z art. 163b § 1 KPA organ administracji publicznej załatwia sprawę w postępowaniu uproszczonym, jeżeli przepis szczególny tak stanowi. Oznacza to, że ustawodawca zastrzegł, że uproszczone postępowanie administracyjne nie będzie mogło mieć zastosowania do każdej sprawy administracyjnej, a jedynie do tych spraw w których ustawodawca wyraźnie przewidział, że ten szczególny tryb może być stosowany. Innymi słowy mówiąc regulacja KPA zawarta w artykułach od 163b do 163g ma charakter ramowy o tyle, że stanowi pewne ramy prawne, a każdorazowo możliwość skorzystania z tych postanowień (abstrahując w tym miejscu od pozostałych przesłanek załatwienia sprawy administracyjnej w tym szczególnym trybie) będzie warunkowana uprzednią decyzją ustawodawcy, który musi wprost dopuścić taką możliwość

² Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jedn. Dz.U. z 2016, poz. 23 ze zm., dalej jako „KPA”.

³ Uzasadnienie dostępne na stronie <http://www.sejm.gov.pl>.

w ustawie szczególnej. Jak wskazano na str. 65 uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 roku: „proponuje się wprowadzenie w k.p.a. ramowych przepisów w zakresie postępowania uproszczonego, pozostawiając ustawodawcy decyzję co do rodzajów (kategorii) spraw, które w takim postępowaniu byłyby rozpoznawane. Podstawę zatem do zastosowania uregulowanego w k.p.a. modelu postępowania uproszczonego w konkretnym rodzaju sprawy będzie stanowił przepis prawa materialnego”.

Wskazać trzeba, że takie rozwiązanie niesie za sobą ryzyko, że przepisy art. 163b do 163g KPA będą regulacją martwą, bowiem ustawodawca może w skrajnym przypadku nie zdecydować się na wskazanie żadnej sprawy albo żadnej kategorii spraw w których będą one mogły mieć zastosowanie.

2. Przesłanki załatwienia sprawy w trybie uproszczonym

Poza wskazaną powyżej przesłanką rozpoznanie sprawy w trybie uproszczonym warunkowane jest wystąpieniem kolejnej przesłanki pozytywnej (warunkującej możliwość zastosowania trybu uproszczonego) oraz niewystąpieniem przesłanki negatywnej (uniemożliwiającej dalsze stosowanie trybu uproszczonego), z tym że, aby w ogóle móc załatwić sprawę administracyjną w trybie uproszczonym konieczna będzie uprzednia wyraźna decyzja ustawodawcy, który w swoisty sposób upoważni organy administracji publicznej do załatwienia danej sprawy albo danej kategorii spraw w tym trybie. Przesłanką warunkującą możliwość zastosowania trybu uproszczonego (oprócz wskazanej powyżej) jest tylko jedna strona postępowania, z kolei przesłanką negatywną jest powołanie przez stronę w toku postępowania nowych okoliczności istotnych dla jego wyniku, w sytuacji gdy ich uwzględnienie doprowadzi do przedłużenia postępowania.

W kontekście katalogu stron postępowania administracyjnego wskazać trzeba, że zgodnie z art. 28 KPA stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. Pojęcie interesu prawnego nie zostało zdefiniowane w przepisach KPA, jest

natomiast objaśniane m.in. przez orzecznictwo sądów administracyjnych. W orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się, że: „mieć interes prawny w postępowaniu administracyjnym znaczy to samo, co ustalić przepis prawa powszechnie obowiązującego, na którego podstawie można skutecznie żądać czynności organu z zamiarem zaspokojenia jakiejś potrzeby albo żądać zaniechania lub ograniczenia czynności organu sprzecznych z potrzebami danej osoby. Stwierdzenie istnienia interesu prawnego wymaga ustalenia związku o charakterze materialnoprawnym między obowiązującą normą prawa, a sytuacją prawną konkretnego podmiotu prawa, polegającego na tym, że akt stosowania tej normy (decyzja administracyjna) może mieć wpływ na sytuację prawną tego podmiotu w zakresie prawa materialnego”⁴.

Jak więc widać, kreatorem interesu prawnego określonych podmiotów są przepisy prawa zawierające uprawnienia i obowiązki adresowane do konkretnych podmiotów, które dochodzone być mogą w postępowaniu administracyjnym. Najistotniejsze dla kategorii strony jest to, że na gruncie obowiązujących w danej dziedzinie przepisów jest ona podmiotem własnych praw (interesów prawnych), które podlegają skonkretyzowaniu w postępowaniu administracyjnym.

Wprowadzona w dniu 1 lipca 2017 roku regulacja wskazuje, że postępowanie uproszczone może dotyczyć interesu prawnego lub obowiązku tylko jednej strony, jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej. Oznacza to, że w postępowaniu administracyjnym prowadzonym w trybie uproszczonym może być tylko jedna strona, którą zazwyczaj będzie jego wnioskodawca. Zastosowanie reguł trybu uproszczonego w sytuacji w której w postępowaniu byłyby dwie lub więcej stron możliwe będzie jedynie wówczas, gdy ustawodawca postanowi inaczej. W założeniu takie rozwiązanie ma na celu powiązać tryb uproszczony tylko z najmniej skomplikowanymi sprawami, w których nie ma konieczności zawiadamiania licznej rzeszy stron postępowania o jego przebiegu oraz w których występują nikiel szanse niezadowolenia strony z wydanego rozstrzygnięcia (ze względu na dominujący charakter postępowania wnioskowych), przez co w założeniu nie będzie ona składać odwołania od wydanej w pierwszej instancji decyzji administracyjnej.

4 Por. wyrok WSA w Łodzi z dnia 24 stycznia 2013 r., sygn. II SA/Łd 972/12.

Wskazać trzeba, że tego typu rozwiązanie prowadzi do wielu problemów praktycznych. Sytuacja jest jasna wówczas, gdy od samego początku postępowania do jego końca jest tylko jedna strona postępowania. Wówczas nie ma żadnych wątpliwości, że sprawę można prowadzić w omawianym trybie. Tym niemniej może zdarzyć się tak, że w toku postępowania pojawi się druga strona (np. postępowanie administracyjne dotyczy nieruchomości, w toku trwania postępowania dotychczasowy jedyny właściciel sprzedaje udział we współwłasności innej osobie, w wyniku czego nieruchomość będzie miała dwóch współwłaścicieli w związku z tym stronami postępowania powinno być dwóch współwłaścicieli), albo też w toku postępowania administracyjnego wszczętego na zasadach ogólnych ulegnie zmniejszeniu liczba stron (np. sytuacja odwrotna do wskazanej powyżej). Powołane zmiany albo doprowadzą do niemożliwości dalszego procedowania w trybie uproszczonym (w pierwszym przypadku, organ powinien dalej procedować na zasadach ogólnych uprzednio zawiadomiwszy o zmianie trybu strony) albo uczynią dalsze procedowanie możliwym w trybie uproszczonym (w drugim przypadku, jeżeli będzie to możliwe organ powinien dalej procedować na zasadach określonych w art. 163b–163g KPA uprzednio zawiadomiwszy stroną o zmianie trybu).

Jak to zostało już powyżej wskazane obok przesłanki pozytywnej KPA zawiera również przesłankę negatywną, której pojawienie się uniemożliwia dalsze załatwianie sprawy administracyjnej w trybie uproszczonym. Zgodnie z art. 163d KPA jeżeli uwzględnienie nowych okoliczności powołanych przez stronę w toku postępowania jest istotne dla wyniku tego postępowania, a ich uwzględnienie doprowadzi do jego przedłużenia, organ administracji publicznej w dalszym ciągu prowadzi postępowanie z pominięciem przepisów niniejszego rozdziału, o czym niezwłocznie informuje stronę. W tym miejscu dodatkowo wyjaśnić trzeba, że wszelkie czynności podejmowane przez organ przed zmianą trybu pozostają w mocy także po jego zmianie.

Powyższe prowadzi do wniosku, że pierwszym warunkiem, który musi zasinieć aby przekazać sprawę do ogólnego postępowania administracyjnego jest powołanie przez jedyną stronę postępowania w jego toku nowych okoliczności, które mają istotne znaczenie dla wyniku toczącego się postępowania. Ustawodawca nie sprecyzował o jakie okoliczności chodzi, mogą to zatem być zarówno nowe okoliczności prawne jak

i nowe okoliczności faktyczne. Okoliczności muszą być nowe, co oznacza że nie mogą być wcześniej znane organowi administracji publicznej prowadzącemu postępowanie administracyjne. Okoliczności te muszą mieć również istotny wpływ na wynik postępowania, co oznacza, że organ administracji publicznej znając te okoliczności wyda rozstrzygnięcie odmienne od tego jakie zostałyby wydane, gdyby nie miał o nich wiedzy.

Po drugie wskazać trzeba, że uwzględnienie powołanych okoliczności musi doprowadzić do przedłużenia postępowania administracyjnego. Innymi słowy postępowanie administracyjne powinno trwać dłużej, niż trwałoby gdyby organ nie uwzględnił powołanych okoliczności. Ustawodawca nie precyzuje przy tym o ile powołane postępowanie ma trwać dłużej. Brak takiej regulacji wskazuje, że wystarczające będzie każde przedłużenie, a właściwie samo uznanie przez organ administracji publicznej, że postępowanie będzie trwało dłużej. Zaznaczyć przy tym trzeba, że to organ samodzielnie dokonuje takiego ustalenia, może bowiem zdarzyć się tak, że wprawdzie strona powoła nowe okoliczności, które będą miały istotny wpływ na wynik sprawy, tym niemniej zdaniem organu nie spowodują one przedłużenia trwającego postępowania administracyjnego. W tej sytuacji organ prowadzi sprawę dalej w trybie uproszczonym.

Kumulatywne ziszczenie się obu powołanych powyżej przesłanek obliuguje organ do dalszego prowadzenia postępowania na zasadach ogólnych, a więc z pominięciem regulacji art. 163b do 163g KPA. Nie ma potrzeby podejmowania w tym zakresie żadnej czynności procesowej (poza zawiadomieniem strony), po prostu organ w dalszym ciągu prowadzi postępowanie na zasadach właściwych dla ogólnego postępowania administracyjnego. Wskazać dodatkowo trzeba, że organ zobowiązany jest poinformować na piśmie stronę o zmianie trybu w jakim w dalszym ciągu prowadzi postępowanie administracyjne. Strona nie ma prawnej możliwości zaskarżenia czynności organu wyrażającej się w zmianie trybu prowadzenia postępowania.

W tym miejscu wskazać dodatkowo trzeba, że w trybie uproszczonym nie stosuje się art. 62 KPA. Zgodnie z jego treścią w sprawach, w których prawa lub obowiązki stron wynikają z tego samego stanu faktycznego oraz z tej samej podstawy prawnej i w których właściwy jest ten sam organ administracji publicznej, można wszcząć i prowadzić jedno postępowanie dotyczące więcej niż jednej strony. Jak wskazuje się w orzecznictwie sądów administracyjnych: „prowadzenie jednego postępowania

w dwóch lub więcej sprawach jest prawnie dopuszczalne. Art. 62 KPA stanowi podstawę do prowadzenia jednego postępowania jednocześnie w kilku sprawach, w których prawa lub obowiązki stron wynikają z tego samego stanu faktycznego oraz z tej samej podstawy prawnej i w których właściwy jest ten sam organ administracji publicznej. Ustawodawca nie przesądził o sposobie rozstrzygnięcia, pozostawiając ocenę w tej mierze organowi administracji publicznej w każdej rozpoznawanej sprawie. Tak więc dopuszczalne jest, ze względu na specyfikę rozstrzyganej materii, wydanie jednego rozstrzygnięcia dotyczącego wszystkich adresatów. Przewidziana w art. 62 KPA możliwość połączenia spraw staje się obowiązkiem organu, z uwagi na zasadę szybkości i ekonomiki postępowania, zaś jego naruszenie stanowi istotne uchybienie procesowe⁵.

Dyspozycja powołanej regulacji prowadzi zatem do wniosku, że w trybie uproszczonym nie będzie można prowadzić jednego uproszczonego postępowania administracyjnego dla kilku spraw. W takiej sytuacji zamiast łączyć powołane sprawy administracyjnego do wspólnego rozpoznania organ administracji publicznej powinien wszcząć kilka odrębnych postępowań w trybie uproszczonym albo na zasadach ogólnych (w zależności od tego czy spełnione są inne wymagania właściwe dla procedowania w trybie uproszczonym). Z jednej strony taka regulacja może przyczynić się do tego, że jednostkowe postępowania administracyjne prowadzone w trybie uproszczonym zakończą się szybciej niż gdyby zostały one połączone do wspólnego rozpoznania, z drugiej strony wątpliwości budzi natomiast, że takie rozwiązanie przeczy zasadom ekonomiki procesowej, bowiem nakazuje kilkakrotnie duplikować w podobnych sprawach analogiczne czynności.

3. Formularze w uproszczonym postępowaniu administracyjnym

Zgodnie z art. 163c § 1 KPA w postępowaniu uproszczonym strona może wnieść podanie z wykorzystaniem urzędowego formularza, w którym wskazuje okoliczności mające znaczenie dla sprawy oraz przedstawia dowody wraz z żądaniem wszczęcia postępowania. Analiza powyższej

⁵ Por. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 7 czerwca 2016 r., sygn. IV SA/GI 1192/15.

regulacji prowadzi do wniosku, że ustawodawca dopuścił możliwość złożenia podania (np. wniosku o wszczęcie uproszczonego postępowania administracyjnego) zarówno w postaci podania o którym mowa w art. 63 § 1 KPA, jak i w formie szczególnej – z wykorzystaniem urzędowego formularza. Wszystkie te formy podania (zarówno te uregulowane w art. 63 § 1 KPA tj. forma pisemna, telegraf, telefaks, ustnie do protokołu, przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej, jak i forma szczególna uregulowana w art. 163c § 1 KPA tj. z wykorzystaniem urzędowego formularza) są sobie równoważne, w tym znaczeniu, że to podmiot wnoszący podanie dokona wyboru formy w której zamierza wnieść podanie.

Jednocześnie zauważyć należy, że ustawodawca nie upoważnił żadnego podmiotu do określenia wzoru urzędowego formularza. W regulacji art. 163c KPA wskazano jedynie, że formularz taki musi zawierać miejsce na umieszczenie w nim przez wnoszącego okoliczności mających znaczenie dla sprawy, dowodów oraz pouczenie o treści art. 163c § 4 tj. o zakazie późniejszego składania przez stronę nowych żądań. W tym kontekście nie wiadomo kto miałby opracować wzór takiego urzędowego formularza oraz na jakiej podstawie prawnej miałyby to nastąpić. Brak ten może doprowadzić do marginalizacji użycia formularzy w trybie uproszczonym. Celem maksymalnego uproszczenia postępowania toczącego się w trybie uproszczonym postulować należy, aby formularz urzędowy obejmował nie tylko kwestię wniosku o wszczęcie postępowania, ale także wszystkich innych podań jakie strona może składać w toku postępowania (formularz wyjaśnień składanych przez stronę, odwołania oraz zażalenia). Tego typu rozwiązanie sprawdzone zostało już z powodzeniem na gruncie innych procedur regulujących procedowanie przez organami państwa i mogłoby znacznie ułatwić podmiotom nie mającym wykształcenia prawniczego możliwość obrony swoich praw w postępowaniu administracyjnym.

Treść art. 163c § 3 wskazuje, że ustawodawca dopuszcza skorzystanie zarówno z formularza w wersji tradycyjnej (papierowej), jak i formularza w wersji elektronicznej. W tym drugim przypadku podanie wnoszone w formie formularza w wersji elektronicznej powinno (1) być opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym albo podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP, lub uwierzytelniane w sposób

zapewniający możliwość potwierdzenia pochodzenia i integralności wyryfikowanych danych w postaci elektronicznej, (2) zawierać dane w ustalonym formacie, zawartym we wzorze podania określonym w odrębnych przepisach, jeżeli te przepisy nakazują wnoszenie podań według określonego wzoru oraz (3) zawierać adres elektroniczny wnoszącego podanie. Są to więc wymogi analogiczne jak dla podania wnoszonego w formie dokumentu elektronicznego.

Skorzystanie z formularza (zarówno w postaci tradycyjnej, jak i elektronicznej) w celu wszczęcia uproszczonego postępowania administracyjnego powoduje brak możliwości późniejszego zgłaszania przez stronę nowych żądań, o czym strona w treści formularza powinna zostać pouczona. Tego typu rozwiązanie ma na celu maksymalnie uprościć i przyspieszyć postępowanie prowadzone w trybie uproszczonym. Jeżeli po wszczęciu postępowania (wszczętego z wykorzystaniem formularza), strona zechce zgłosić nowe żądania wówczas organ administracji publicznej będzie musiał wszcząć nowe postępowanie administracyjne albo w trybie uproszczonym albo na zadach ogólnych (w zależności od spełnienia przesłanek kwalifikacji sprawy do trybu uproszczonego).

4. Postępowanie dowodowe w uproszczonym postępowaniu administracyjnym

Zgodnie z art. 163e § 1 postępowanie dowodowe jest ograniczone do dowodów zgłoszonych przez stronę, łącznie z żądaniem wszczęcia postępowania oraz dowodów możliwych do ustalenia na podstawie danych, którymi dysponuje organ prowadzący postępowanie. Analiza powołanej regulacji prowadzi do wniosku, że w postępowaniu prowadzonym w trybie uproszczonym można mieć do czynienia jedynie z dwiema kategoriami dowodów tj. dowodami zgłoszonymi przez jedną stronę postępowania łącznie z żądaniem wszczęcia postępowania oraz dowodami możliwymi do ustalenia na podstawie danych, którymi dysponuje organ prowadzący postępowanie administracyjne.

Nie ulega żadnej wątpliwości, że w uproszczonym postępowaniu administracyjnym strona może zgłosić dowód wraz z wnioskiem

(żądaniem) w przedmiocie wszczęcia postępowania. Taka możliwość wynika wprost z art. 163e § 1 KPA. Analizy będzie natomiast wymagała kwestia czy strona może skutecznie doprowadzić do przeprowadzenia dowodu już po wszczęciu postępowania prowadzonego w trybie uproszczonym. Po pierwsze wskazać trzeba na regulację art. 163d KPA, której już pobieżna analiza prowadzi do wniosku, że będzie to możliwe także w czasie kiedy postępowanie prowadzone w trybie uproszczonym jest w toku. Oczywiście art. 163d KPA odnosi się do nowych okoliczności, tym nie mniej należy pamiętać o tym, że środkiem mającym na celu wykazanie tych okoliczności będą zazwyczaj nowe dowody. Analizując powołaną regulację wskazać trzeba, że dotyczyć to będzie jedynie nowych dowodów mających na celu wykazanie nowych okoliczności, które kumulatywnie spełniają następujące warunki: powołane okoliczności są istotne dla wyniku postępowania oraz ich uwzględnienie nie spowoduje przedłużenia postępowania. *A contrario* po wszczęciu postępowania administracyjnego prowadzonego w trybie uproszczonym zgodnie z powołaną regulacją nie będzie można przeprowadzić dowodu zainicjowanego przez stronę jeżeli celem jego przeprowadzenia nie jest wykazanie nowych okoliczności mających istotne znaczenie dla wyniku sprawy oraz jednocześnie uwzględnienie tej okoliczności spowoduje przedłużenie postępowania. Po drugie należy zwrócić uwagę na drugi człon regulacji art. 163e § 1 KPA, a mianowicie dowody możliwe do ustalenia na podstawie danych, którymi dysponuje organ prowadzący postępowanie. Wskazać trzeba, że postępowaniu prowadzonym w trybie uproszczonym w dalszym ciągu obowiązują regulacje ogólne KPA w tym art. 7 KPA, zgodnie z treścią którego w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli. Jednocześnie przepisy art. 163b–163g KPA nie zawierają żadnych regulacji, które nakładałyby na organ obowiązek zwrotu pisma obejmującego wniosek dowodowy złożony po wszczęciu postępowania oraz nie spełniający warunków o których mowa w art. 163d KPA. Oznacza to, że po złożeniu przez stronę postępowania wniosku dowodowego do akt sprawy organ uzyskuje wiedzę o jego zawartości tj. zawartych tam informacjach. Stosownie do

dyspozycji art. 7 KPA zobowiązany więc będzie wziąć je pod uwagę wydając rozstrzygnięcie w sprawie. Prowadzi to do wniosku, że pomimo braku wyraźnej regulacji w tym zakresie w uproszczonym postępowaniu administracyjnym strona postępowania ma możliwość skutecznie doprowadzić do przeprowadzenia przez organ administracji publicznej dowodu po wszczęciu tego postępowania, w taki sposób aby powołany dowód został potraktowany jako możliwy do ustalenia na podstawie danych będących w dyspozycji organu administracji publicznej.

Drugą kategorię dowodów, które zgodnie z art. 163e § 1 KPA są brane pod uwagę w postępowaniu uproszczonym, stanowią dowody możliwe do ustalenia na podstawie danych będących w dyspozycji organu. Należy zauważyć, że w przepisie tym mówi się o dowodach możliwych do ustalenia na podstawie danych będących w dyspozycji organu, nie zaś o dowodach będących w posiadaniu organu. Oznacza to, że dane te nie muszą być w bezpośrednim posiadaniu organu administracji publicznej, wystarczy aby były w jego dyspozycji tj. organ nie musi ich fizycznie „posiadać”, ale może uzyskać dane w nich zawarte jeżeli uzna to za stosowne. W postępowaniu prowadzonym w trybie uproszczonym pełne zastosowanie będzie miała regulacja 77 § 4 KPA, zgodnie z treścią którego fakty powszechnie znane oraz fakty znane organowi z urzędu nie wymagają dowodu. Fakty znane organowi z urzędu należy zakomunikować stronie.

W sprawach rozpoznawanych w postępowaniu uproszczonym nie stosuje się przepisu art. 81 KPA. Zgodnie z jego treścią okoliczność faktyczna może być uznana za udowodnioną, jeżeli strona miała możliwość wypowiedzenia się co do przeprowadzonych dowodów, chyba że zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 10 § 2 tj. gdy załatwienie sprawy nie cierpi zwłoki ze względu na niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego albo ze względu na grożącą niepowetowaną szkodę materialną. Jak wskazuje się w doktrynie: „przepis ten należy zatem rozumieć jako ustanawiający warunek procesowy uznania danej okoliczności za udowodnioną, z czym wiąże się obowiązek organu zapewnienia stronie możliwości wypowiedzenia się co do przeprowadzonych dowodów. Przepis ten adresowany jest do organu administracji publicznej prowadzącego postępowanie, który nie może uznać danej okoliczności za udowodnioną, jeżeli w aktach sprawy nie ma dowodu, że strona

wypowiedziała się co do przeprowadzonych dowodów, np. protokół z rozprawy, lub że miała możliwość wypowiedzenia się co do dowodów, np. dowód wezwania strony na rozprawę⁶.

Celem powołanego zabiegu ustawodawcy jest zatem zniesienie regulacji zakazującej organowi uznania danej okoliczności za udowodnioną w sytuacji jeżeli strona nie miała możliwości wypowiedzenia się co do przeprowadzonych dowodów. Oznacza to, że docelowo organ administracji publicznej prowadzący postępowanie administracyjne w trybie uproszczonym może uznać daną okoliczność za udowodnioną nawet wówczas, gdy strona nie miała możliwości wypowiedzieć się co do przeprowadzonych dowodów. Wyjaśnić trzeba, że kwestia czynnego udziału strony w postępowaniu administracyjnym to nie tylko regulacja art. 81 KPA, ale także art. 10 KPA, a ta regulacja również została wyłączona w trybie uproszczonym. Założeniem niniejszej zmiany było prawdopodobnie maksymalne skrócenie okresu trwania postępowania administracyjnego.

5. Uzasadnienie decyzji administracyjnej wydanej w uproszczonym postępowaniu administracyjnym

Zgodnie z ogólnymi regulacjami KPA uzasadnienie decyzji administracyjnej powinno zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne. W art. 107 § 3 KPA wskazano, że uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, zaś uzasadnienie prawne wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji, z przytoczeniem przepisów prawa. W doktrynie podkreśla się, że uzasadnienie decyzji: „a) spełnia prawny obowiązek wykazania, na jakiej podstawie decyzja została podjęta; b) daje podstawę kontroli poprawności decyzji; c) może

⁶ Por. M. Jaśkowska Małgorzata, A. Wróbel Andrzej, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego, Komentarz do art. 81 Kodeksu postępowania administracyjnego*, LEX 2016.

odgrywać rolę perswazyjną w stosunku do adresatów decyzji oraz innych podmiotów, a także wobec organów orzekających, przed którymi sprawa może się toczyć w trybie odwoławczym; d) pełni inne rozmaite dalsze funkcje (element wpływający na kształtowanie praktyki precedensowej i przewidywalności decyzji oraz na kształtowanie się postaw oceniających wśród organów orzekających) może wreszcie stanowić materiał, który uwzględniony przez prawodawcę będzie wpływał na zmiany stanu prawnego; e) pełni funkcję opisową, gdy ma odpowiadać procesowi podjęcia decyzji przez organ orzekający⁷.

W orzecznictwie zwraca się z kolei uwagę na ścisły związek uzasadnienia decyzji z zasadą pogłębiania zaufania obywateli do państwa: „1. Fundamentalną zasadą, na jakiej opiera się nasz system prawny, jest zasada równości obywateli wobec prawa. Zasada ta wprawdzie nie została wyrażona odrębnie w przepisach prawa materialnego i postępowania administracyjnego, wynika jednak ona z art. 67 ust. 2 Konstytucji PRL i – jak każda zasada konstytucyjna – musi być przestrzegana na gruncie wszystkich dziedzin prawa polskiego, a w sferze prawa administracyjnego oznacza, że w takim samym stanie faktycznym powinny zapadać decyzje administracyjne tej samej treści. 2. Jeżeli strona postępowania administracyjnego twierdzi, że zasada równości wobec prawa jest w jej sprawie naruszona, organ administracji ma obowiązek przeprowadzić wnikliwe postępowanie wyjaśniające dla ustalenia, czy istotnie zarzut taki jest zasadny, to jest – czy w sprawach, na które powołuje się strona, rzeczywiście zapadały decyzje o odmiennej treści i czy rzeczywiście były to sprawy, w których występowała analogiczna sytuacja faktyczna i prawna. W każdym takim wypadku do zarzutu naruszenia zasady równości wobec prawa organ administracji powinien się ustosunkować w uzasadnieniu decyzji. Tylko w taki sposób można bowiem pogłębiać zaufanie obywateli do organów państwa, co nakazuje organom administracji art. 8 k.p.a.”⁸.

W uproszczonym postępowaniu administracyjnym ustawodawca postanowił, że uzasadnienie decyzji może ograniczać się do wskazania faktów, które organ administracji publicznej uznał za udowodnione oraz

⁷ *Ibidem*.

⁸ Por. wyrok NSA w Warszawie z dnia 26 października 1984 r., sygn. II SA 1161/84.

przytoczenia przepisów prawa stanowiących podstawę prawną decyzji. Po pierwsze zauważyć należy, że powołana regulacja ma charakter fakultatywny w tym znaczeniu, że uzasadnienie decyzji może ograniczać się jedynie do wskazanych elementów, ale wcale nie musi. Jeżeli organ uzna to za konieczne to wówczas może rozszerzyć uzasadnienie decyzji o pozostałe elementy wynikające z art. 107 KPA. Przyczyną takiego stanu rzeczy może być np. skomplikowany stan prawny będący podstawą orzekania przez organ administracji publicznej. Wskazać jednak trzeba, że możliwe są jedynie dwie możliwości tj. albo organ stosuje art. 163f KPA i wówczas uzasadnienie obejmuje zarówno przytoczenie przepisów prawa oraz wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione albo organ stosuje art. 107 KPA i wówczas uzasadnienie decyzji zawiera pełne uzasadnienie prawne i faktyczne. Nie ma możliwości pośredniej wyrażającej się w tym, że organ tylko wybiórczo uzupełni uzasadnienie decyzji o wybrane przez siebie elementy wynikające z art. 107 KPA. Po drugie zauważyć należy, że o ile w sprawach gdzie jest tylko jedna strona zrozumiałe wydaje się ograniczenie uzasadnienia faktycznego tylko do przytoczenia faktów, na których organ się oparł, o tyle brak pełnego uzasadnienia prawnego może budzić poważne wątpliwości, w szczególności w sprawach gdzie konieczna okaże się wykładnia przepisów prawa i wskazanie procesu myślowego organu administracji publicznej. Przyjęty model uzasadnienia prawnego powoduje, że w rzeczywistości decyzja administracyjna wydawana w postępowaniu prowadzonym w trybie uproszczonym nie będzie zawierała uzasadnienia prawnego (w powszechnie przyjętym znaczeniu).

Należy również wskazać, że w postępowaniu administracyjnym prowadzonym w trybie uproszczonym pełne zastosowanie będą miały postanowienia art. 107 § 4 i 107 § 5 KPA. Zgodnie z ich treścią art. 107 § 4 KPA można odstąpić od uzasadnienia decyzji, gdy uwzględnia ona w całości żądanie strony; nie dotyczy to jednak decyzji rozstrzygających sporne interesy stron oraz decyzji wydanych na skutek odwołania. Z kolei zgodnie z treścią art. 107 § 5 KPA organ może odstąpić od uzasadnienia decyzji również w przypadkach, w których z dotychczasowych przepisów ustawowych wynikała możliwość zaniechania lub ograniczenia uzasadnienia ze względu na interes bezpieczeństwa Państwa lub porządek publiczny.

6. Zaskarżanie postanowień wydanych w uproszczonym postępowaniu administracyjnym

Ogólną zasadą wynikającą z KPA jest dopuszczalność złożenia zażalenia na postanowienie wyłącznie wówczas, gdy KPA tak stanowi. Jak podkreśla się w orzecznictwie: „zażalenie jest zwyczajnym, samodzielny i formalnym środkiem prawnym. Środek ten przysługuje tylko na niektóre postanowienia. Artykuł 141 § 1 k.p.a. stanowi, że „na wydane w toku postępowania postanowienia służy stronie zażalenie, gdy kodeks tak stanowi”. Oznacza to, iż zażalenie może być wnoszone tylko na postanowienia enumeratywnie wyliczone w kodeksie. Jest to rozwiązanie procesowe odmienne niż w przypadku odwołania, które przysługuje od decyzji wydanych w I instancji”⁹.

Z kolei postanowienie, na które nie służy zażalenie, strona może zaskarżyć tylko w odwołaniu od decyzji.

Zasada ta ulega modyfikacji na gruncie uproszczonego postępowania administracyjnego, bowiem postanowienia wydane w postępowaniu uproszczonym można zaskarżyć tylko w odwołaniu od decyzji, z wyjątkiem postanowień wydanych po wydaniu decyzji, postanowień o zawieszeniu lub odmowie podjęcia zawieszzonego postępowania oraz postanowień, w odniesieniu do których możliwość ich zaskarżenia przewidują przepisy szczególne. Powyższe prowadzi do wniosku, że ogólną zasadą w postępowaniu prowadzonym w trybie uproszczonym jest zaskarżanie postanowień nie w drodze odrębnego zażalenia a w odwołaniu od decyzji. Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie rzutuje w pierwszej kolejności na treść postanowień wydawanych w postępowaniu prowadzonym w trybie uproszczonym, bowiem jako niezaskarżalne zażaleniem postanowienia te nie muszą zawierać uzasadnienia faktycznego i prawnego. Po drugie tego typu zabieg uniemożliwia samodzielne zaskarżenie postanowień do sądu administracyjnego, bowiem brak przysługującego na takie postanowienia środków zaskarżenia wprost wyklucza je z regulacji art. 3 PPSA¹⁰ statuującego zakres kognicji sądów administracyjnych.

⁹ Por. wyrok NSA w Warszawie z dnia 5 lutego 1998 r., sygn. II SA 1434/97.

¹⁰ Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 roku Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 718 ze zm., dalej jako „PPSA”).

Będą one zatem mogły zostać zaskarżone do sądu administracyjnego wraz ze skargą na ostateczną decyzję wydaną po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego. Po trzecie wreszcie postanowienia te nie będą mogły być kwestionowane w trybach nadzwyczajnych uregulowanych w KPA (stwierdzenie nieważności oraz wznowienie postępowania).

Samodzielnemu zaskarżeniu do organu wyższego stopnia będą podlegać tylko następujące postanowienia:

- 1) postanowienia wydane po wydaniu decyzji. Chodzi tutaj np. o wydane na podstawie art. 108 KPA postanowienie nadające decyzji rygor natychmiastowej wykonalności, o wydane na podstawie art. 111 KPA postanowienie w przedmiocie uzupełnienia decyzji co do rozstrzygnięcia bądź co do prawa odwołania, wniesienia w stosunku do decyzji powództwa do sądu powszechnego lub skargi do sądu administracyjnego albo sprostowania zamieszczonego w decyzji pouczenia w tych kwestiach (zarówno z urzędu, jak i na wniosek), o wydane na podstawie art. 113 § 1 KPA postanowienie w przedmiocie sprostowania błędów pisarskich i rachunkowych oraz innych oczywistych omyłek, o wydane na podstawie 113 § 2 KPA postanowienie w przedmiocie wyjaśnienia na żądanie organu egzekucyjnego lub strony wątpliwości co do treści decyzji.
- 2) postanowienia o zawieszeniu lub odmowie podjęcia zawieszono postępowania. Obejmuje to zarówno sytuację w której zawieszenie postępowania nastąpiło z urzędu oraz na wniosek.
- 3) postanowienia, w odniesieniu do których możliwość ich zaskarżenia przewidują przepisy szczególne. Obejmuje to wszelkie sytuacje, gdy możliwość zaskarżenia postanowienia wynika z przepisów innych niż KPA (np. z PrBud¹¹).

W przeciwieństwie do postanowień, na które nie służy zażalenie, powołane powyżej postanowienia będą co do zasady musiały zawierać uzasadnienie prawne oraz faktyczne, będą mogły być przedmiotem skargi do sądu administracyjnego, a także być przedmiotem kontroli w trybach nadzwyczajnych uregulowanych w KPA.

¹¹ Ustawa z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 290 ze zm., dalej jako „PrBud”).

7. Zakończenie

Postępowanie uproszczone jest nowym zjawiskiem w KPA. Niewątpliwie jest to rozwiązanie potrzebne, bowiem w praktyce organów administracji publicznej pojawia się wiele spraw administracyjnych o charakterze drobnym, w stosunku do których nie ma potrzeby uruchamiania całej obszernej regulacji ogólnego jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Tego typu sprawy można załatwiać w swego rodzaju postępowaniu prostszym, szybszym i efektywniejszym, jakim w założeniu ma być tryb uproszczony. Wskazać jednak trzeba, że wprowadzone rozwiązanie nie jest idealne i istnieje duże ryzyko, że może okazać się trybem „martwym”. Jest to związane z tym, że aby go stosować konieczna jest decyzja ustawodawcy, który w konkretnej sprawie lub grupie spraw musi dopuścić jego stosowanie. Powoduje to, że prawdopodobnie ten tryb nigdy nie stanie się powszechny, w tym znaczeniu, że nie będzie on miał zastosowania w szerokim spektrum przedmiotowym spraw administracyjnych.

Bibliografia

- Dawidowicz W., *Zarys procesu administracyjnego*, Warszawa 1989.
- Jaśkowska M., Wróbel A., *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*. LEX 2016.
- Adamiak B., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Hauser R., Wierzbowski M. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2016.

Piotr Chlebowicz¹

ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA RADCÓW PRAWNYCH

ABSTRACT

The Disciplinary Responsibility of Legal Advisers

The article presents the law governing the disciplinary responsibility of legal advisers. The discussion begins with an observation on the growing significance of disciplinary responsibility in the legal system and an attempt to explain the reasons behind this phenomenon. The author analyses the grounds for the disciplinary responsibility of legal advisers by highlighting the thesis on the law's independent character, which – despite showing many similarities to criminal responsibility – is autonomous. The role of the oath taken by legal advisers as one of the sources of disciplinary responsibility has also been addressed. Subsequently, the importance of professional ethics, serving as one of the bases of said responsibility, is considered with reference to the status of professional codes of ethics, including the Code of Ethics for Legal Advisers. Furthermore, the relations between the ethics of advocates and legal advisers have been briefly discussed, as well.

¹ Piotr Chlebowicz, doktor habilitowany nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Kryminologii i Polityki Kryminalnej Wydziału Prawa i Administracji UWM w Olsztynie, radca prawny, członek OIRP w Olsztynie. Specjalizuje się w prawie karnym i kryminologii.

Keywords: disciplinary responsibility of legal advisers, nexus between criminal and disciplinary responsibilities, wording of the oath taken by legal advisers, Code of Ethics for Legal Advisers

Słowa kluczowe: Odpowiedzialność dyscyplinarna radców prawnych – powiązania odpowiedzialności karnej i odpowiedzialności dyscyplinarnej – rota ślubowania radcowskiego – Kodeks etyki zawodowej

Problematyka odpowiedzialności dyscyplinarnej przedstawicieli wolnych zawodów prawniczych nabiera obecnie coraz większego znaczenia. Tendencja ta wynika jak się wydaje z dwóch podstawowych przyczyn.

Po pierwsze dynamiczny wzrost liczby adwokatów i radców prawnych wykonujących zawód powoduje, że standardy usług prawniczych stopniowo ulegają erozji co jest naturalną konsekwencją umasowienia tego segmentu rynku usług prawniczych. Jak zauważył A. Bodnar:

[...] każdy kto ma wystarczająco dużo cierpliwości i determinacji, żeby nauczyć się do egzaminu na aplikację oraz egzaminu adwokackiego/radcowskiego, jest w stanie osiągnąć szlify zawodowe. Wydaje mi się, że w najbliższych latach problemem stanie się duża liczba osób wykonujących zawód [...]. Tutaj właśnie pojawia się rola sądów dyscyplinarnych i ich efektywności. To jest, moim zdaniem, największe wyzwanie².

Współczesna sytuacja rynku usług prawniczych wydaje się w pełni potwierdzać diagnozę A. Bodnara.

Zmiany legislacyjne, które znacząco ułatwiają wejście do tych zawodów musiały niejako automatycznie doprowadzić do strukturalnych i głębokich przemian rynku usług prawniczych, który staje się coraz bardziej konkurencyjny i wymagający³. Zauważa się, iż nie tylko przedmiot usług prawniczych

2 Por. szerzej A. Bodnar, *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych w kontekście orzecznictwa ETPC* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013, s. 25.

3 Badania w USA dotyczące firm na rynku usług prawniczych dowiodły, iż na skutek konkurowania o klientów i dochody oddziaływanie etyki prawniczej na zachowania prawników jest coraz mniejsze. Zob. szerzej J. Winczorek, *Czy istnieje etyka prawni-*

staje się coraz bardziej skomplikowany, ale również powiększają się dysproporcje zasobów wiedzy pomiędzy usługodawcami a usługobiorcami, w szczególności w obszarach wąskich specjalizacji prawniczych⁴.

Można zatem stwierdzić, że zaostrzenie się reguł konkurencyjnych, które przejawiają się na przykład w walce o pozyskanie klienta tworzy dogodny grunt do inicjowania zachowań, które racjonalne z punktu widzenia ekonomicznego, naruszają deontologię zawodową i zasady etyczne, które przecież stanowią jedną z podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej. Ten konflikt pomiędzy prakseologiczną dyrektywą efektywnego działania a regułami korporacyjnymi widać chociażby na tle dyskusji dotyczących reklamowania usług prawniczych. Jak zauważa M. Gnusowski „usługi prawne są jednym z ostatnich bastionów, jeżeli chodzi o zawody świadczące usługi profesjonalne, w których nie stosuje się powszechnie marketingowego modelu zarządzania wyprowadzonego z orientacji na klienta”⁵. Na tym tle powstaje ważne pytanie dotyczące zasadniczego kierunku rozwoju rynku usług prawniczych. Chodzi o to, czy adwokaci i radcy prawni są profesjonalistami, którzy w ramach wolnego zawodu, realizują misję zawodową, czy może bliżej im do przedsiębiorców, których status jest podobny, lub stopniowo, pod wpływem opisywanych zmian, upodabnia się do statusu komercyjnych usługodawców⁶?

W tym miejscu należy odnotować, że istnieją autorzy, którzy podkreślają silny związek świadczenia pomocy prawnej przez radców prawnych z logiką wolnego rynku i motywów ekonomicznych leżących u podstaw wykonywania zawodu radcy prawnego. Ilustruje to na przykład pogląd M. Pieniążka. Zauważył on, iż:

[...] w centrum świadomości aksjologicznej sędziego znajdzie się *das Rechte*, porządek prawny, sprawiedliwość i dalej procedura sądowa oraz kontradiktoryjność [...], to w świadomości adwokata – oprócz porządku prawnego – ważne miejsce zajmie [...] interes klienta, niedopuszczalna w przypadku

cza? Kilka uwag ze stanowiska socjologicznej teorii norm, [w:] H. Izdebski, P. Skuczyński (red.), *Etyka prawnicza. Stanowiska i perspektywy 2*, Warszawa 2011, s. 51.

4 M. Gnusowski, *Konkurencyjność kancelarii prawniczych. Jak zdobyć i utrzymać przewagę?*, Warszawa 2017, s. 53.

5 *Ibidem*, s. 56–57.

6 *Ibidem*, s. 58.

sędziego chęć osiągnięcia zysku itd. [...] Odmienny kształt przyjmie także zespół wartości uchwytywanych przez prawników, których działalność połączona jest bezpośrednio z wolnym rynkiem. Tutaj w centrum świadomości np. radcy wraz z porządkiem prawnym współistnieć będą (nierazko konfliktowo) wartości typowe dla etyki biznesmena⁷.

Powstaje także interesujące pytanie czy wzrastająca konkurencja na rynku usług prawniczych może prowadzić nie tylko do zachowań sprzecznych z etyką radcowską lecz również sprzyja także zachowaniom, które mogą być kwalifikowane na gruncie Kodeksu karnego?

Po drugie, wydaje się, że można mówić o zjawisku wzrostu świadomości prawnej wśród klientów, którzy niezadowoleni z rezultatów postępowania lub sposobu zakończenia sprawy coraz chętniej korzystają z możliwości wniesienia skargi na swojego pełnomocnika. Mimo że część tych skarg stanowi wyraz frustracji i jest pozbawiona przesłanek merytorycznych, to jednak rośnie liczba zawiadomień kierowanych do organów samorządów zawodowych, które kończą się wydaniem wyroku skazującego przez sąd dyscyplinarny⁸.

Niezależnie od przyczyn socjologicznych i ekonomicznych, które kształtują otoczenie rynkowe notariuszy, adwokatów i radców prawnych, nie ulega wątpliwości, że rola postępowań dyscyplinarnych będzie rosła⁹. Uwaga ta dotyczy także samorządu radców prawnych. Nie chodzi tutaj tylko o wspomniany wzrost spraw rozpatrywanych przez sądy dyscyplinarne ale rolę samorządu zawodowego *per se*. Wynika to nie tylko z silnego umocowania konstytucyjnego samorządu¹⁰, lecz także

7 M. Pieniążek, *Etyka sytuacyjna prawnika*, Warszawa 2008, s. 197.

8 Zob. szerszej wywiad K. Meringa z K. Góreckim, *Co trafia na wokandę WSD?*, „Radca Prawny” 2017, nr 170, s. 10–11.

9 W doktrynie E. Zielińska sformułowała interesującą tezę dotyczącą przyczyn ekspansji uregulowań o charakterze dyscyplinarnym na gruncie francuskiego ustawodawstwa. Jej zdaniem, z jednej strony prawo karne jest wypierane przez prawo dyscyplinarne co między innymi wynika z redystrybucji uprawnień pomiędzy władzą administracyjną a sądowniczą, z drugiej zaś na swoistej funkcjonalności odpowiedzialności dyscyplinarnej – jako prostszej w stosowaniu, represyjnej choć w nie takim stopniu jak klasyczna represja karna. Zob. szerszej E. Zielińska, *Odpowiedzialność zawodowa lekarza i jej stosunek do odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2001 r.

10 Artykuł 17 Konstytucji przewiduje, iż zadaniem samorządów zawodowych jest sprawowanie pieczy nad wykonywaniem zawodów zaufania publicznego w granicach i dla ochrony interesu publicznego.

wyraźnie dostrzegalnego w filozofii prawa procesu wzrostu znaczenia norm stanowionych przez korporacje¹¹, w tym również przez korporacje prawnicze. Jak zauważył L. Morawski:

Jesteśmy świadkami ogromnego wzrostu znaczenia korporacji w życiu współczesnych państw. R. Mayntz powiedziała nawet, że współczesne prawo coraz bardziej staje się nie tyle prawem obywateli (*Bürgerrecht*), ale prawem organizacji (*Organisationsrecht*), tj. prawem, które w coraz szerszym stopniu zajmuje się różnymi formami zorganizowanego życia społecznego [...]. Z pełnym przekonaniem twierdzą, że bez dobrowolnych zrzeszeń, stowarzyszeń obywateli nie ma społeczeństwa obywatelskiego, a bez społeczeństwa obywatelskiego nie ma nowoczesnej demokracji i nowoczesnie rozumianego państwa prawa. Samorządy stały się dzisiaj jedną z podstawowych form partycypacji obywateli w życiu publicznym oraz decentralizacji funkcji publicznych¹².

Odnosząc się to tego poglądu wydaje się, że uprawnienia korporacji zawodowych do regulowania zasad wykonywania zawodów (nie tylko profesji prawniczych) muszą obejmować również efektywne mechanizmy wymuszenia posłuszeństwa wobec zasad korporacyjnych. Nakłada się na to problem faktycznej kontroli korporacji nad poczynaniami jej członków. Jak wiadomo tradycja prawnicza akcentowała w procesie nauczania adeptów prawa znaczenie relacji mistrz – uczeń¹³. Implikowało

11 Pojęcie korporacji na potrzeby tego tekstu będzie odznaczał się cechami wskazanymi przez J. Zapalę. Autor ten wskazał, że chodzi o: 1. Ciało zbiorowe, łączące ludzi na podstawie wspólnej formy działalności zawodowej. 2. Posiadające organy samorządowe, które między innymi kontrolują członków korporacji. 3. Dysponujące kompetencjami do kształcenia, nadawania i odbierania uprawnień zawodowych. 4. Mająca za zadanie obronę interesów członków korporacji. 5. Wykonujące uprawnienia władcze wobec osób aspirujących do uzyskania uprawnień zawodowych. Zob. szerzej J. Zapalę, *Korporacje prawnicze jako agenda socjalizacji. Rozważania na przykładzie samorządu notarialnego* [w:] H. Izdebski, P. Skuczyński (red.), *Etyka prawnicza...*, *op. cit.*, s. 61.

12 Zob. szerzej L. Morawski, *Dwugłos na temat Demokracja a przywileje korporacyjne*, Państwo i Prawo 2007 r., Nr 6, s. 49 i n.

13 „Nasza grupa aplikancka liczyła dwadzieścia osób. Spojrzę na to inaczej: grono kilkunastu wybitnych adwokatów wzięło odpowiedzialność za uformowanie tej dwudziestki. Dziś liczba aplikantów idzie w setki, jeśli nie w tysiące, a liczba wykładowców chyba się nie zmieniła. Jakie będą tego rezultaty? Owszem, gdyby normy praw-

to elitarność zrzeszeń prawniczych, które w istocie monopolizowały rynek. Ten sposób wdrażania do zawodu, oparty przede wszystkim na osobistych relacjach patrona i aplikanta załamał się z powodu zmian ustrojowych. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w warunkach gospodarki rynkowej, globalizacji wymiany handlowej oraz zjawiska jurydyzacji praktycznie wszelkich przejawów życia społecznego model ten był nie do utrzymania. Z tego punktu widzenia postępowanie dyscyplinarne stało się narzędziem formalnej kontroli członków korporacji, gdyż obecnie nieformalna kontrola członków korporacji (na przykład poprzez ostracyzm) jest anachroniczna i kompletnie nie przystaje do współczesnych realiów¹⁴. Ten stan rzeczy dobrze oddaje wypowiedź A. Michałowskiego, który zauważył, iż:

Obecnie samorząd adwokacki już od dawna nie stanowi wspólnoty kulturalnej i intelektualnej, coraz rzadziej prowadzi się listy, szkolenia, kształtuje zasady (m.in. etyki adwokackiej) i ich się przestrzega¹⁵.

Być może z powodów wskazanych wyżej postępowanie dyscyplinarne, dzięki któremu urzeczywistnia się odpowiedzialność dyscyplinarna spełnia rozmaite funkcje. W doktrynie M. Zubik i M. Wiącek wymieniają cztery takie funkcje. Pierwsza z nich polega na tym, iż postępowanie

ne były kryształowo przejrzyste i gdyby istniały tysiącletnie gwarancje wolności, wtedy można by się nastawić na produkcję prawników, którzy mają na dysku notebooka zapisaną instrukcję stosownego działania, więc ich kwalifikacje zawodowe można sprowadzić do umiejętności wciskania klawisza Enter”. K. Piesiewicz, M. Komar, *Skandalu nie będzie*, Warszawa 2013, s. 135.

- 14 Jak pesymistycznie zauważył R. Tokarczyk: „Nauka prawa wymyśla coraz to nowe hymny pochwalne prawa, zaś praktyka prawnicza staje się coraz bardziej niemoralna, przeniknięta biurokratyzmem i komercjalizmem. [...] Jeśli nauka prawa, z jednej strony formułuje zapewnienia o sprawiedliwości prawa, z drugiej zaś strony nie jest w stanie powstrzymać prawników przed aktami niesprawiedliwości, krzewi cynizm utrwalający opinie o prawnikach jako profesji niepokoju. Niepokój wynika z konwencjonalnych praktyk wielu prawników w sposób oczywisty działających na rzecz niesprawiedliwości”. Zob. szerzej R. Tokarczyk, *Etyka prawnicza*, Warszawa 2011, s. 82.
- 15 A. Michałowski, *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych z punktu widzenia adwokata* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne... op. cit.*, s. 22.

dyscyplinarne „służy zapewnieniu przestrzegania szczególnych reguł zachowania przyjętych w danej, prawnie określonej grupie społecznej”¹⁶.

Druga funkcja eksponuje cechy osobowe prawników – członków danej korporacji, w których etos wpisana jest cecha elitarności. W tym ujęciu postępowanie dyscyplinarne:

służy eliminacji w określonym trybie z tej grupy społecznej osób, które nie spełniły lub przestały spełniać cechy osobowościowe, uznane przez prawo za niezbędne do wykonywania tak istotnych działań publicznych¹⁷.

Trzecia funkcja związana jest z prestiżem zawodowym i potrzebą jego ochrony. Chodzi zatem o ochronę prestiżu organu lub korporacji, do której należą osoby podlegające tej odpowiedzialności, co przekłada się bezpośrednio na zapewnienie „jakości (fachowości) wykonywanej funkcji lub wykonywania zawodu”¹⁸.

Last but not least, odpowiedzialność dyscyplinarna:

może służyć zapewnieniu określonej (organizacyjnej lub personalnej) niezależności jurysdykcyjnej danej instytucji lub korporacji, wyznaczając w prawie szczególne zasady lub tryb postępowania wobec członków tej instytucji lub grupy przez wyłączenie ich spod ogólnych zasad odnoszących się do ponoszenia odpowiedzialności przez innych obywateli¹⁹.

Charakterystyka odpowiedzialności dyscyplinarnej radców prawnych

Problematyka odpowiedzialności dyscyplinarnej wymaga przede wszystkim odniesienia się do charakteru prawnego tego reżimu. W doktrynie przyjmowano różne punkty widzenia, bezspornie przyjmuje się jednak, że odpowiedzialność dyscyplinarna mieści się w niezwykle pojemnej

16 Por. szerzej W. Kozielowicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy*, LEX.

17 *Ibidem*.

18 *Ibidem*.

19 *Ibidem*.

formule odpowiedzialności represyjnej. Nie ulega bowiem wątpliwości, że celem każdego postępowania dyscyplinarnego jest wymierzenie obwinionej osobie określonej kary dyscyplinarnej, czyli szeroko rozumianej sankcji, w związku z popełnionym przewinieniem²⁰.

Represyjny charakter odpowiedzialności dyscyplinarnej powoduje, że zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie dostrzegano liczne podobieństwa pomiędzy odpowiedzialnością dyscyplinarną a odpowiedzialnością karną. Na przykład w przypadku sankcji dyscyplinarnej polegającej na wykluczeniu z zawodu stopień jej represyjności przewyższa klasyczny, kodeksowy środek karny polegający na zakazie wykonywania zawodu na czas określony²¹.

Zagadnienia związane z odpowiedzialnością dyscyplinarną były przedmiotem rozważań przedstawicieli nauki prawa karnego. Zdaniem M. Cieślaka postępowanie dyscyplinarne ma służyć ochronie:

wartości istotnych dla określonych, zorganizowanych grup społecznych, związanych czy to z pewnymi służbami publicznymi (np. wojsko, policja, sędziowie, prokuratorzy), szkoleniem (na przykład nauczyciele, nauczyciele akademicy, studenci), z zawodami (np. adwokaci), czy też z różnego rodzaju zrzeszeniami dobrowolnymi, takimi jak związki zawodowe, towarzystwa naukowe, artystyczne, społeczne, zrzeszenia samorządowe itp²².

20 T. Sroka, *Przestępstwo jako przewinienie dyscyplinarne w perspektywie celów postępowania dyscyplinarnego wobec studentów*, „e-Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2011, nr 1, s. 2.

21 „Co do represyjnego, par excellence karnoprawnego charakteru sankcji dyscyplinarnej zawieszenia w czynnościach służbowych bądź wydalenia ze służby lub zawodu nie może być najmniejszych nawet wątpliwości. Odpowiadają one ściśle środkowi karnemu zakazu zajmowania określonego stanowiska lub wykonywania określonego zawodu [...] najsurowsza kara dyscyplinarna (wydalenie ze służby/zawodu) nie ma swojego odpowiednika w ustawie karnej, która jednak rygorystycznie limituje represyjność środków karnych określonych w artyku 39 pkt 2 i nie zna takiej sankcji, jak pozbawienie prawa do wykonywania zawodu na zawsze. Konkluzja rysuje się zatem jasno: wysoce represyjny charakter najsurowszej sankcji grożącej w razie popełnienia przewinienia dyscyplinarnego, znacznie przewyższający surowością analogiczny środek karny znany ustawie karnej, przesądza o tym, że odpowiedzialność dyscyplinarna [...] musi być uznana za swoją odmianę odpowiedzialności karnej”. A. Bojańczyk, *Z problematyki relacji między odpowiedzialnością dyscyplinarną i karną (na przykładzie odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych)*, „Państwo i Prawo” 2004, Z. 9, s. 27.

22 M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1994, s. 22–23.

K. Buchała uznawał prawo dyscyplinarne za rodzaj szczególnego prawa karnego, o podobnym statusie jak prawo karne wojskowe²³.

W obszarze odpowiedzialności dyscyplinarnej występują instytucje, które są instytucjami zapożyczonymi z obszaru prawa karnego. M. Laskowski trafnie zauważa, że odpowiedzialność dyscyplinarna opiera się na zasadzie winy, przy czym nawet terminologia operująca określeniami przewinienie dyscyplinarne lub służbowe wprost odwołuje się do karnistycznych sposobów rozumienia tych właśnie pojęć²⁴.

W. Kozielowicz zauważa natomiast, iż:

W orzecznictwie dyscyplinarnym sędziów dominuje od 1995 r. pogląd o konieczności odpowiedniego stosowania w postępowaniu dyscyplinarnym podstawowych instytucji prawa karnego materialnego. Dotyczy to zwłaszcza oparcia odpowiedzialności dyscyplinarnej na zasadzie winy, konstruowania przesłanek winy, stosowania instytucji znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu do deliktu dyscyplinarnego, reguł wyłączenia odpowiedzialności karnej, zasad wymiaru kary określonych w art 53 kk²⁵.

Zwraca się uwagę, iż karnomaterialne ujęcie czynu funkcjonuje na gruncie odpowiedzialności dyscyplinarnej. Cytowany już W. Kozielowicz podkreśla, że zachowanie będące przedmiotem postępowania dyscyplinarnego musi być czynem, gdyż jest to konieczny i konstytutywny element przewinienia dyscyplinarnego²⁶. Rozwiązanie to pociąga za sobą konieczność uwzględniania klasycznych dla prawa karnego konstrukcji takich społeczna szkodliwość czynu, postaci stadialne i zjawiskowe. Występują przy tym ciekawe przypadki modyfikacji prawno Karnych instytucji do specyfiki odpowiedzialności dyscyplinarnej. Na przykład społeczna szkodliwość czynu stanowiąca konieczny materialny element bytu przestępstwa jest dookreślana poprzez odnoszenie cechy szkodliwości wobec danej korporacji prawniczej. W. Kozielowicz przywołuje w tym kontekście

23 K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989 r., s. 16.

24 Zob. szerzej M. Laskowski, *Czy odpowiedzialność dyscyplinarna jest rodzajem odpowiedzialności karnej?*, „Themis Polska Nova” 2013, Nr 1 (4), s. 86.

25 W. Kozielowicz, *Odpowiedzialność sędziego za wykroczenie* [w:] P. Kardas, T. Sroka, A. Zoll (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*. Tom II, Warszawa 2012, s. 359.

26 W. Kozielowicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów...*, *op. cit.*, s.

wyrok Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 20 lipca 2011 r., SNO 31/11, niepublikowany. Organ ten stwierdził, iż:

Określenie „szkodliwość korporacyjna” [...] może być z powodzeniem używane także w ramach odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, oznacza bowiem szkodliwość społeczną w rozumieniu powszechnego prawa karnego, uzupełnioną elementami szkodliwości mierzonej wobec środowiska zawodowego, w którym sędzia pozostaje, z uwzględnieniem ochrony aurytetytu wymiaru sprawiedliwości, wizerunku władzy sądowniczej i poszczególnych sędziów ją sprawujących²⁷.

Równie charakterystycznym powiązaniem jest stosowanie w ramach postępowania dyscyplinarnego reguł gwarantujących przestrzeganie praw obwinionego, przy czym reguły te są regułami stosowanymi na gruncie Kodeksu postępowania karnego. Regulacje dotyczące wolnych zawodów, które w przypadku radców prawnych przewidują odpowiednie stosowanie Kodeksu postępowania karnego w postępowaniach dyscyplinarnych (chodzi o artykuł 74 prim Ustawy o radcach prawnych, który wszedł w życie z dniem 9 czerwca 2007 r.) były poprzedzone precedensami w praktyce orzeczniczej. I tak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 27 lutego 2001 r., K 22/00, OTK 2001, nr 3, poz. 48 stwierdził że odpowiednie stosowanie przepisów kpk nie oznacza, że postępowanie dyscyplinarne staje się postępowaniem karnym. Oznacza jedynie, że procedura karna ma być stosowana w takim zakresie, w jakim określił to ustawodawca, tzn. z uwzględnieniem specyfiki postępowania dyscyplinarnego. Celem takiej regulacji nie jest więc nadanie postępowaniu dyscyplinarnemu cech postępowania karnego, lecz zapewnienie osobie obwinionej praw i gwarancji służących zabezpieczeniu jej interesów w postępowaniu dyscyplinarnym.

W tym miejscu warto wskazać ciekawy postulat *de lege ferenda* sformułowany przez W. Kozielowicza dotyczący wprowadzenia do prawnych ustaw korporacyjnych przepisu, który umożliwiłby odpowiednie stosowanie części ogólnej Kodeksu karnego (rozdziały I–III) do przepisów regulujących odpowiedzialność dyscyplinarną. Miało to być skopiowanie rozwiązania odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu

²⁷ W. Kozielowicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziego za wykroczenie...*, op. cit., s. 359.

postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym. Zdaniem pomysłodawcy byłoby to mocne „wejście” legislacyjne do Kodeksu karnego²⁸.

Mimo iż odpowiedzialność dyscyplinarna wykazuje liczne podobieństwa do odpowiedzialności karnej, należy uznać, iż podstawy ponoszenia tej odpowiedzialności są oparte na przesłankach, które nie występują w innych typach odpowiedzialności prawnej. Wydaje się zatem, że to właśnie specyficzna konstrukcja tych przesłanek przesądza o autonomicznym statusie odpowiedzialności dyscyplinarnej.

W centrum rozważań znajduje się zagadnienie określoności czynu. O ile bowiem w prawie karnym zasada ta posiada fundamentalne znaczenie²⁹, to w przypadku odpowiedzialności dyscyplinarnej zasada ta nie funkcjonuje. W doktrynie zgodnie przyjmuje się, że *signum specificum* materialnego prawa odpowiedzialności dyscyplinarnej jest brak zamkniętego katalogu przewinień i deliktów dyscyplinarnych³⁰. Jak podkreśla P. Skuczyński zazwyczaj ustawy poprzestają na ogólnym wskazaniu jakie cechy musi posiadać czyn, bez konkretyzacji znamion³¹. Natomiast R. Giętkowski stwierdza, iż:

typy deliktów dyscyplinarnych przeważnie ujęte są w sposób bardzo ogólny i przy pomocy klauzul generalnych. Tylko – czasami są doprecyzowywane bardziej szczegółowe podtypy, ale w zasadzie jedynie przykładowe³².

28 W. Kozielewicz, *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych w praktyce orzeczniczej* SN [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne... op. cit.*, s. 45.

29 Jak podkreśla I. Andrejew: „Zasada określoności przestępstwa oznacza, że każdy czyn (jako zdarzenie konkretne), aby mógł być uznany za przestępny, powinien odpowiadać treści dyspozycji przepisu ustawy karnej [...]. Zasada określoności przestępstwa wiąże się z postulatem, aby przepisy ustawy wyraźnie określając, na czym polegają poszczególne typy przestępstw, nie pozostawiały wątpliwości co do granicy między czynem zabronionym pod groźbą kary a czynem nie zabronionym”. I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970 r., s. 23.

30 Wydaje się, że okoliczność ta sama w sobie przesądza, że odpowiedzialność dyscyplinarna nie jest częścią odpowiedzialności karnej. Wynika to stąd, iż fundamentem prawa karnego jest zasada *nullum crimen sine lege*. Jedną z konsekwencji tej zasady jest to, że liczba typów czynów zabronionych opisana w Kodeksie karnym i w przepisach karnych pozakodeksowych jest zamknięta w przeciwieństwie do odpowiedzialności dyscyplinarnej.

31 Por. P. Skuczyński, *Aktualne problemy odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawnych* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne... op. cit.*, s. 61.

32 R. Giętkowski, *Odpowiedzialność dyscyplinarna w prawie polskim*, Lex.

Nie występuje zatem zamknięty katalog przesłanek. Co więcej przesłanki te nie tylko nie są precyzyjne, lecz mają charakter przepisów odsyłających. Ustawodawca posługuje się bowiem klauzulami generalnymi, które odnoszą się wprost do wartości usytuowanych poza systemem prawa. Z punktu widzenia pozytywistycznego paradygmatu nauk prawnych można mówić o „ucieczce od normatywności”.

Może się wydawać, że taki sposób ukształtowania podstaw reżimu odpowiedzialności dyscyplinarnej jest sprzeczny z postulatami jasności prawa oraz szeroko otwiera pole do podejmowania dyskrecjonalnych decyzji przez organy, przed którymi toczą się postępowania dyscyplinarne. Oczywiście argument ten nie jest trafny, gdyż – jak podkreślano wyżej – odpowiedzialność dyscyplinarna opiera się na autonomicznych zasadach. Wydaje się, że rację ma P. Skuczyński gdy stwierdza, że prawo dyscyplinarne nie jest „mały prawem karnym”. Jego zdaniem:

Istnieje ono bowiem po to, aby zapewnić integralne postępowanie danej grupy zawodowej zgodnie z regułami wykonywania danego zawodu, a nie w celu wymierzania sprawiedliwości³³.

Uwzględniając ten punkt widzenia nie dziwi zatem, że w literaturze przedmiotu podkreśla się, iż odpowiedzialność dyscyplinarna stanowi samoistną odmianę odpowiedzialności³⁴. W doktrynie w odniesieniu do sędziów i prokuratorów definiuje się ją jako:

swoistą instytucję prawną dyscypliny i samokontroli wyodrębnionych organizacyjnie i prawnie grup społecznych ze względu na specyfikę realizowanych przez nich funkcji i warunków ich działania oraz wynikającą stąd potrzebę zróżnicowania wymagań w zakresie standardów zawodowych lub etycznych, jakie są stawiane urzędnikom danej grupy³⁵.

33 P. Skuczyński, *Aktualne problemy...*, *op. cit.*, s. 68.

34 Przede wszystkim odpowiedzialność dyscyplinarna określona w Ustawie o radcach prawnych ponoszona jest niezależnie od odpowiedzialności karnej za ten sam czyn ale również niezależnie od odpowiedzialności dyscyplinarnej przewidzianej w przepisach odrębnych. Por. W. Bujko, *Odpowiedzialność dyscyplinarna* [w:] A. Bereza (red.), *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania*, Warszawa 2013, s. 308.

35 W. Kozielewicz, *Stosowanie prawa karnego materialnego i procesowego w postępowaniu dyscyplinarnym w sprawach sędziów (zarys problematyki)* [w:], L. Leszczyński i in.

Jak zauważa R. Giętkowski podmiotami deliktów dyscyplinarnych może być tylko ściśle określona grupa osób będących członkami właściwych organizacji wykonujących zadania publiczne³⁶. Chodzi tutaj o tzw. zawody zaufania publicznego. Okoliczność taj jest akcentowana przez W. Bujko:

Zawód zaufania publicznego to zawód polegający na obsłudze osobistych potrzeb ludzkich, wiążący się z przyjmowaniem informacji dotyczących życia osobistego i zorganizowany w sposób uzasadniający przekonanie społeczne o właściwym dla interesów jednostki wykorzystywaniu tych informacji przez świadczących usługi. Po drugie, wykonywanie zawodu zaufania publicznego określane jest dodatkowo normami etyki zawodowej, szczególną treścią ślubowania, tradycją korporacji zawodowej³⁷.

Niewątpliwie istnieje silny związek pomiędzy zawodami zaufania publicznego a odpowiedzialnością dyscyplinarną. Potwierdza to bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. W szczególności można wskazać wyrok o sygn. K 22/00 z dnia 27 lutego 2001 r., w którym Trybunał stwierdził, że odpowiedzialność dyscyplinarna związana jest z postępowaniem sprzecznym z zasadami deontologii zawodowej, powagą i godnością tego zawodu oraz czynami godzącymi w prestiż tego zawodu lub uchylającymi obowiązkowi zawodowym. Funkcją postępowania dyscyplinarnego nie jest postępowanie typowo prawne, a raczej ocena zgodności z pewnymi normami moralnymi.

Relacja etyki radców prawnych z etyką adwokacką

Warto zwrócić uwagę na zagadnienie relacji pomiędzy kodeksami etycznymi wskazanych wyżej zawodów prawniczych. Pierwotnie wyrażano poglądy, iż kodeksy etyczne tych zawodów są odrębne, przy czym odrębność ta nie wynika jedynie z przyczyn historycznych, lecz również

(red.), *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, Lublin 2005 r., s. 455–456.

36 Zob. R. Giętkowski, *Odpowiedzialność dyscyplinarna w prawie polskim*, Lex.

37 W. Bujko, *op. cit.*, s. 338.

z zakresu oferowanych usług adwokackich. W obecnie obowiązującym stanie prawnym, w szczególności zaś w związku z przyznaniem uprawnień radcom prawnym dotyczących obrony w procesie karnym trudno wskazać, na czym te różnice miałyby polegać. Reprezentatywny w tym względzie jest pogląd H. Izdebskiego, który stwierdził, iż:

Formalnie mamy do czynienia z osobną etyką radców prawnych i etyką adwokacką. W praktyce powinno się mówić o kształtowaniu się wspólnej deontologii członków obu korporacji, co trzeba uznać za zjawisko niezależne od perspektyw ewentualnego stopienia się obydwu tych zawodów³⁸.

Oznacza to, że nie ma przeszkód do inkorporowania dorobku wypracowanego przez adwokaturę do etyki radców prawnych. Jest to szczególnie istotne w odniesieniu do deliktów popełnianych przez obrońców i pełnomocników w sprawach karnych.

Przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej w ustawie o radcach prawnych

Określenie głównych zasad reżimu odpowiedzialności dyscyplinarnej radców prawnych wymaga odniesienia się do podstawowego aktu prawnego regulującego funkcjonowanie samorządu radców prawnych – ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych. Miarodajny w tym zakresie jest rozdział 6 Ustawy. Ustalenie podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej wymaga natomiast dokonania wykładni artykułu 64 Ustawy. Dalsze rozważania będą koncentrowały się wokół zasad odpowiedzialności radcy prawnego z pominięciem problematyki odpowiedzialności aplikantów radcowskich. Poza zakresem niniejszego artykułu pozostaje również sytuacja, w której radca prawny wbrew obowiązkowi ustawowemu nie zawarł umowy ubezpieczenia.

Zgodnie z treścią artykułu 64 ustęp 1 punkt 1 radca prawny podlega odpowiedzialności za zawinione, nienależyte wykonywanie zawodu.

³⁸ H. Izdebski, *Etyka radcy prawnego*, [w:] E. Łojko (red.), *Etyka prawnika. Etyka nauczyciela zawodu prawniczego*, Warszawa 2006, s. 101.

Wskazana wyżej norma zakreśla zatem pierwszą podstawę odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Artykuł 64 ustęp 1 punkt 2 stanowi, że radca prawny odpowiada dyscyplinarnie za czyny sprzeczne ze ślubowaniem radcowskim lub zasadami etyki radcy prawnego. Omawiana norma wprowadza dwie równoległe podstawy odpowiedzialności. Konstrukcja tego przepisu przypomina swym kształtem przepis blankietowy, gdyż odsyła adresata normy, w pierwszym przypadku do artykułu 27 ustęp 1 Ustawy, który zawiera treść roty ślubowania składanego przez radcę prawnego, w drugim zaś do zasad etyki radcy prawnego. Oznacza to, że uszczegółowienie wskazanych podstaw odpowiedzialności wymaga określenia po pierwsze czynu radcy prawnego podlegającego ocenie, po drugie zaś wzorców tej oceny – czyli treści roty ślubowania oraz treści zasad etyki radcy prawnego.

W pierwszym przypadku powstaje uzasadnione pytanie dotyczące charakteru prawnego tekstu ślubowania. Rota ślubowania ma zatem charakter nie tylko dekoracyjny i uroczysty lecz pełni rolę samostojącej podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej. Wydaje się, że może to komplikować dokonanie oceny danego zachowania radcy prawnego w postępowaniu dyscyplinarnym gdyż treść ślubowania sama w sobie zawiera pojęcia niedookreślone i wyjątkowo ocenne, należące raczej do sfery filozofii i moralności – a zatem odmiennych od prawa pozytywnego systemów normatywnych. Należy w tym miejscu zauważyć, że oprócz wspomnianych już pojęć ocennych, norma ta zawiera dodatkowo odniesienie do „zasad etyki radcy prawnego” Chodzi o fragment ślubowania, wedle którego radca prawny wykonując zawód ma postępować „godnie i uczciwie, kierując się zasadami etyki radcy prawnego i sprawiedliwością”. Tworzy to dodatkową trudność w identyfikacji podstawy odpowiedzialności, gdyż ustawodawca odnosi artykuł 27 ustęp 1 do artykułu 64 ustęp 1 punkt 2. Elementem wspólnym tych przepisów są zasady etyki radcowskiej. Można zatem zasadnie twierdzić, że „zasady etyki radcowskiej” stanowią najważniejszy punkt odniesienia do ocen zachowań radców prawnych.

Próba interpretacji norm zakreślających podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej Ustawy wymaga zatem ustalenia treści zasad etyki radcowskiej. Tym samym Ustawa odsyła do przepisów prawa korporacyjnego. Chodzi o Kodeks Etyki Radcy Prawnego (dalej KERP), który stanowi

załącznik do Uchwały nr 3/2014 r. Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. Fundamentem aksjologicznym, na których opiera się KERP jest zbiór wartości, co do których istnieje przekonanie, iż stanowią one rdzeń wykonywania wolnego zawodu prawniczego, w ramach którego dąży się do balansu pomiędzy interesami klienta, interesami pełnomocnika, interesami korporacji zawodowej i w niektórych wypadkach interesu publicznego. W tym kontekście mówi się o tzw. *core values of legal profession*. Na przykład rozdział 2 KERP wymienia zachowanie niezależności – art. 7, unikanie konfliktu interesów – art. 8, ochronę tajemnicy zawodowej – art. 9 oraz zakaz udzielania przez radcę prawnego pomocy prawnej w celach kryminalnych – art. 10.

Według T. Pietrzykowskiego podstawowe wartości etyki radcy prawnego to godność zawodu, niezależność, lojalność wobec klienta (zaufanie), profesjonalizm, praworządność, samorządność zawodowa³⁹.

Z punktu widzenia historii zawodów prawniczych KERP stanowi kontynuację wcześniejszych przekonań dotyczących roli i zakresu obowiązków prawnika, stylu wykonywania wolnego zawodu. W literaturze przedmiotu podkreśla się, iż:

W prawniczej kulturze europejskiej już od czasów prawa rzymskiego zasadnicze miejsce zajmuje myślenie według specyficznego zbioru wartości etyczno-zawodowych. Zdaniem M. Kuryłowicza, etyczno-zawodowa spuścizna prawa rzymskiego stanowi wręcz najważniejszy, podstawowy element tożsamości współczesnych kontynentalnych zawodów prawniczych. Abstrakcyjne pojęcia i wartości, takie jak *bonum et aequum, iustitia* czy *humanitas*, bez względu na systemowe różnice, są jednocześnie podstawą wszystkich etyk prawniczych oraz prawa w naszym kręgu kulturowym⁴⁰.

Szczegółowa analiza treści postanowień KERP przekracza ramy niniejszego artykułu, gdyż dokument ten z racji swej obszerności może stanowić odrębny przedmiot rozważań. Norma zawarta w artykule 3 KERP wprost stwierdza, że naruszenie postanowień Kodeksu stanowi podstawę odpowiedzialności dyscyplinarnej.

39 T. Pietrzykowski, *Etyka i deontologia zawodowa* [w:] A. Bereza (red.), *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania*, Warszawa 2013, s. 163.

40 M. Pieniążek, *op. cit.*, s. 275.

Abstrahując od poszczególnych postanowień KERP warto dokonać całościowej oceny tego aktu. Istota dylematu polega na tym, czy KERP wyczerpująco określa wszystkie „zasady etyki radcowskiej”? Nie przekonuje argument D. Sałajewskiego, że kodeks etyczny bez postępowania dyscyplinarnego staje się bezużyteczny. Jego zdaniem postępowanie to jedyny instrument sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu⁴¹.

Kodeksy etyczne nie są kodeksami prawa pozytywnego. Trzeba w tym miejscu podkreślić, że obowiązek postępowania zgodnie z zasadami etyki zawodowej nie może być utożsamiony z obowiązkiem przestrzegania postanowień KERP, ponieważ zasady etyczne mają charakter wiążący bez względu na to, czy zostały objęte kodyfikacją czy też nie⁴². Jest to jeden z przejawów problemu jurydyzacji etyki zawodowej, która sama w sobie jest postrzegana jako kontrowersyjna. Problem ten widoczny jest już na poziomie definiowania kodeksu etycznego. Jak krytycznie zauważa R. Tokarczyk: „Nazywanie zbiorów norm etyki zawodowej kodeksami etycznymi bywa mylące wtedy, kiedy nie są one *par excellence* normami moralnymi, lecz głównie regułami postępowania zawodowego. Wówczas należałoby je raczej nazwać kodeksami postępowania (*code of conduct*) albo kodeksami praktyki (*code of practice*). Jednocześnie należy pamiętać, że samo utworzenie tego rodzaju kodeksu bez ustanowienia środków gwarantujących jego przestrzeganie nie może zapewnić sukcesu. Może natomiast rodzić moralny cynizm i zawodowe samozadowolenie, że budząca niepokój sprawa została załatwiona”⁴³.

Trzeba też zauważyć, że jurydyzacja zakłada sformalizowanie powinności zawodowych w sposób zupełny, podczas gdy w przypadku etycznego zachowania nie da się z góry przewidzieć wszystkich sytuacji, w których dochodzi do złamania tych zasad⁴⁴. Kwestię tą trafnie rozstrzyga T. Pietrzykowski:

41 D. Sałajewski, *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych w ujęciu samorządu radców prawnych* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne... op. cit.*, s. 17.

42 Por. I. Bogucka, *Kodeksy etyki zawodowej* [w:] P. Skuczyński, S. Sykuna (red.), *Leksykon etyki prawniczej*, Warszawa 2013 r., s. 199.

43 R. Tokarczyk, *op. cit.*, s. 78.

44 P. Skuczyński, *Metoda i przedmiot etyki prawniczej* [w:] H. Izdebski, P. Skuczyński (red.), *Etyka zawodów prawniczych. Etyka prawnicza*, Warszawa 2006 r., s. 61.

[...] formalna zgodność zachowania z normami jakiegokolwiek uchwalonego aktu normatywnego nie może zastąpić obowiązku dokonywania samodzielnych ocen ani też zwolnić z moralnej odpowiedzialności za własne czyny. [...] Do naruszenia etyki zawodowej może dojść mimo braku wyraźnej niezgodności zachowania z jakimś konkretnym nakazem czy zakazem wymienionym w kodeksie⁴⁵.

Warto też wskazać pogląd R. Tokarczyka, który trafnie zauważył, iż:

Prawnicy mają zawsze do czynienia z konkretnymi sprawami, niewiele mogą się dowiedzieć dla swojego zawodowego *modus vivendi* z takich ogólnikowych kodeksów. Podobnie jak formalistyczna praktyka prawnicza, także i etyka prawnicza jest zredukowana do technicznej zgodności z prostymi zestawami tego, co można czynić i tego czynić nie należy. Prawnicze podejście do etyki, takie samo jak do prawa, redukuje ją do zestawów norm, którymi można dysponować i manipulować dla założonych celów⁴⁶.

Z punktu widzenia praktyki ważna staje się kwestia oceny zachowań radcy prawnego w życiu prywatnym a nie zawodowym. W doktrynie konkurują ze sobą dwa opozycyjne punkty widzenia.

Z jednej strony W. Marchwicki na gruncie etyki adwokackiej czyni interesującą uwagę, iż:

Sądownictwo dyscyplinarne nie może także korygować każdego niewłaściwego zachowania adwokata. Odpowiedzialność dyscyplinarna nie powinna się przekształcać w szkołę dobrych manier. Zatem mimo że wizerunek adwokata, a w konsekwencji także całego zawodu cierpi, gdy adwokat przeklina, parkuje w niedozwolonym miejscu bądź jeździ bez ważnego biletu, to jednak ściganie takich zachowań na drodze dyscyplinarnej nie wydaje się zasadne. Przyjęcie takiego modelu postępowania dyscyplinarnego mogłoby prowadzić raczej do ośmieszenia całej instytucji⁴⁷.

Z drugiej zaś strony R. Tokarczyk stwierdza, że:

45 T. Pietrzykowski, *Etyka i deontologia zawodowa...*, op. cit., s. 158.

46 R. Tokarczyk, *Etyka prawnicza*, Warszawa 2011 r., s. 70.

47 W. Marchwicki, *Adwokackie postępowanie dyscyplinarne – postrzeganie w opinii publicznej oraz propozycje zmian*, [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski, *Postępowania dyscyplinarne...*, op. cit., s. 48.

Radca prawny ponosi odpowiedzialność dyscyplinarną za nietypowe zachowania we wszystkich sferach swojej działalności – zawodowej, publicznej i życia prywatnego. Uzasadnione to jest cechą jego zawodu – zawodu zaufania publicznego. Do odpowiedzialności dyscyplinarnej radcy zaliczane są te wszystkie przewinienia, które za takie uznawano w starszym orzecnictwie adwokackim⁴⁸.

Wydaje się oczywiste, że wyżej wskazany dylemat musi być każdorazowo rozwiązywany poprzez analizę indywidualnego przypadku, uwzględniając wszystkie okoliczności. Jak zauważył T. Pietrzykowski:

Od przedstawicieli danego zawodu oczekuje się zdolności do rozpoznawania sytuacji, w których ciążą na nich określone powinności moralne, nakazujące w szczególności przede wszystkim im dostrzeżenie i uwzględnienie wartości doniosłych dla wyboru właściwego sposobu zachowania się w danej sprawie. Chodzi tu więc o wartości i normy moralne istotne także ze względu na aprobowany społecznie wzorzec osoby wykonującej dany zawód, a nie tylko ze względu na indywidualne, przekonania moralne poszczególnych jego przedstawicieli⁴⁹.

W świetle tego poglądu staje się oczywiste, że ocena deliktów dyscyplinarnych stanowi trudne przedsięwzięcie z pogranicza prawa, deontologii zawodowej i etyki. Pokazuje to również skalę trudności, z którymi muszą się mierzyć organy sądownictwa dyscyplinarnego w wolnych zawodach prawniczych.

Bibliografia

- Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970.
- Bodnar A., *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych w kontekście orzecnictwa ETPC* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013.

⁴⁸ R. Tokarczyk, *Etyka...*, *op. cit.*, s. 207.

⁴⁹ T. Pietrzykowski, *op. cit.*, s. 157.

- Bogucka I, *Kodeksy etyki zawodowej* [w:] P. Skuczyński, S. Sykuna (red.), *Leksykon etyki prawniczej*, Warszawa 2013.
- Buchała K., *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989.
- Bujko W., *Odpowiedzialność dyscyplinarna* [w:] A. Bereza (red.), *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania*, Warszawa 2013.
- Bojańczyk A., *Z problematyki relacji między odpowiedzialnością dyscyplinarną i karną (na przykładzie odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych)*, „Państwo i Prawo” 2004, Z. 9.
- Cieślak M., *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1994.
- Giętkowski R., *Odpowiedzialność dyscyplinarna w prawie polskim*, Lex.
- Gusowski M., *Konkurencyjność kancelarii prawnych. Jak zdobyć i utrzymać przewagę?*, Warszawa 2017.
- Izdebski H., *Etyka radcy prawnego*, [w:] E. Łojko (red.), *Etyka prawnika. Etyka nauczyciela zawodu prawniczego*, Warszawa 2006.
- Kozielewicz W., *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy*, LEX.
- Kozielewicz W., *Odpowiedzialność sędziego za wykroczenie* [w:] P. Kardas, T. Sroka, A. Zoll (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla. Tom II*, Warszawa 2012.
- Kozielewicz W., *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych w praktyce orzeczniczej SN* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013.
- Kozielewicz W., *Stosowanie prawa karnego materialnego i procesowego w postępowaniu dyscyplinarnym w sprawach sędziów (zarys problematyki)* [w:] L. Leszczyński i in. (red.), *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, Lublin 2005.
- Marchwicki W., *Adwokackie postępowanie dyscyplinarne – postrzeganie w opinii publicznej oraz propozycje zmian*, [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski, *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013.
- Michałowski A., *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych z punktu widzenia adwokata* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski

- (red.), *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013.
- Laskowski M., *Czy odpowiedzialność dyscyplinarna jest rodzajem odpowiedzialności karnej?*, „Themis Polska Nova” 2013, Nr 1 (4).
- Mering K, Górecki K., *Co trafia na wokandę WSD?*, „Radca Prawny” 2017, nr 170, .
- Morawski L., *Dwugłos na temat Demokracja a przywileje korporacyjne, „Państwo i Prawo”* 2007, Nr 6.
- Pieniążek M, *Etyka sytuacyjna prawnika*, Warszawa 2008.
- Pietrzykowski T., *Etyka i deontologia zawodowa* [w:] A. Bereza (red.), *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania*, Warszawa 2013.
- Winczorek J., *Czy istnieje etyka prawnicza? Kilka uwag ze stanowiska socjologicznej teorii norm*, [w:] H. Izdebski, P. Skuczyński (red.), *Etyka prawnicza. Stanowiska i perspektywy 2*, Warszawa 2011.
- Piesiewicz K, Komar M., *Skandalu nie będzie*, Warszawa 2013.
- Salajewski D., *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych w ujęciu samorządu radców prawnych* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013.
- Skuczyński P., *Aktualne problemy odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych* [w:] A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013.
- Skuczyński P., *Metoda i przedmiot etyki prawniczej* [w:] H. Izdebski, P. Skuczyński (red.), *Etyka zawodów prawniczych. Etyka prawnicza*, Warszawa 2006.
- Sroka T., *Przestępstwo jako przewinienie dyscyplinarne w perspektywie celów postępowania dyscyplinarnego wobec studentów*, „e-Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2011, nr 1.
- Tokarczyk R., *Etyka prawnicza*, Warszawa 2011.
- Zapała J., *Korporacje prawnicze jako agenda socjalizacji. Rozważania na przykładzie samorządu notarialnego* [w:] H. Izdebski, P. Skuczyński (red.), *Etyka prawnicza. Stanowiska i perspektywy 2*, Warszawa 2011.
- Zielińska E., *Odpowiedzialność zawodowa lekarza i jej stosunek do odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2001.

Robert Stefanicki¹

ODPOWIEDZIALNOŚĆ INWESTORA I WYKONAWCY WOBEC PODWYKONAWCY W ŚWIETLE ART. 647¹ § 5 KODEKSU CYWILNEGO

ABSTRACT

The Investor's and Contractor's Liability toward the Subcontractor in Light of Article 647¹(5) of the Civil Code

The joint and several liability of the contractor and the investor for the payment of remuneration to the subcontractor is based on the premise that timely performance of obligations is a significant practical issue. Given the fact that the character of the aforementioned legal structure is specific, guaranteeing, and a break from the principle that contracts are only binding on the contracting parties, the construal of the grounds for liability for another person's debts should be strict. Judicial decisions cited in this article reflect the existence of divergent approaches toward construing the investors' consent as grounds for their several and joint liability. The dominant approach and its implications have warranted interference by the lawmakers.

Keywords: subcontractor agreement, joint and several liability for another person's debt, active consent *per facta concludentia*, *ad solemnitatem* form

¹ Prof. dr hab., Instytut Prawa Cywilnego Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

Słowa kluczowe: umowa o podwykonawstwo, solidarna odpowiedzialność za cudzy dług, czynna dorozumiana zgoda, forma *ad solemnitatem*

Wprowadzenie

Regulacja solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy została ukonstytuowana na mocy ustawy z dnia 14 lutego 2003 r.² Stanowi ona wyraźne odstępstwo od fundamentalnej reguły prawa zobowiązań związania *inter partes*. Wprowadzenie dodatkowej szczególnej konstrukcji odpowiedzialności inwestora za cudzy dług rodzi zasadne pytanie, jakie dostateczne racje przemawiały za przełamaniem zasady stanowiącej, że umowa wiąże jedynie osoby, które ją zawarły. W motywach kodeksowej regulacji, odnoszącej się do wprowadzenia art. 647¹ k.c., na plan pierwszy wysunięto wprawdzie ekspozycję ochrony interesu podwykonawcy, ale podążało za tym celem założenie ustawodawcze jednoczesnego respektowania zasługującego także na ochronę prawną interesu inwestora.

Między teorią a praktyką

Przy ocenie każdej regulacji należy każdorazowo brać pod uwagę założone nią cele oraz metodologię ukształtowania przepisów. We wszystkich przypadkach, w których mamy do czynienia z odejściem od reguł ogólnych, rozwiązania normatywne powinny być w miarę precyzyjnie określone, aby jednoznacznie przesądzały kto i w jakich okolicznościach podlega obowiązkom lub może korzystać z uprawnień. Jak już zostało podniesiono na wstępie wskazanych wymogów nie spełnia kodeksowa regulacja. Praktyka sądowa wdrażania komentowanego przepisu, wyrażająca się zbyt liberalnym podejściem organów orzekających do

² O zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. nr 49, poz. 408.

przesłanek zastosowania solidarnej odpowiedzialności³, unaoczniała fakt rozmiłowania się standardów statuowanych linią wyrokowania z założeniami legislacyjnymi⁴. Interpretacja art. 647¹ § 5 k.c., dokonywana w procesie jego sądowego wdrażania, doprowadziła do zachwiania równowagi w obrębie chronionych interesów i wartości. Również gremia opiniujące projekt nowelizacji wymienionego przepisu potwierdzają, że wskazane regulacje, a zwłaszcza praktyka ich wdrażania, w sposób nieuzasadniony naruszają równowagę stron stosunku prawnego, w szczególności sposób wzmacniają pozycję podwykonawcy kosztem inwestora⁵.

Uchylenie od zasady, że umowa wywiera skutki tylko między jej stronami, powinno znajdować silne uzasadnienie aksjologiczne, a więc takie, które usprawiedliwiałoby daleko posunięte odejście od reguł ogólnych. Celem omawianego uregulowania było dodatkowe zabezpieczenie wypłaty świadczeń pieniężnych podwykonawcom za wykonane przez nich prace budowlane⁶. Ustawodawca przyjął tutaj jednolite kryteria kwalifikowania beneficjentów niniejszej regulacji, biorąc za podstawę ich status jako podwykonawców i sytuację ekonomiczną, w jakiej się znaleźli za sprawą niezaspokojenia przez wykonawcę przynależnych im świadczeń⁷.

3 Tak przykładowo wyrok SN z dnia 4 lutego 2011 r., III CSK 152/10.

4 R. Szostak, *O potrzebie uchylenia art. 647¹ k.c.*, PPH 2008, nr 6, s. 17; K. Kołakowski [w:] *Komentarz do k.c. Księga trzecia. Zobowiązania*, pod red. G. Bieńka, t. 2, Warszawa 2011, s. 301.

5 Zob. Stanowisko Polskiego Związku Firm Deweloperskich w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152) z dnia 31 maja 2016 r. W niniejszym dokumencie podniesiono, że szereg umów o roboty budowlane zawieranych jest nie tylko przez prywatnych inwestorów ale także przez spółki Skarbu Państwa oraz jednostki samorządu terytorialnego. Również dla wskazanych podmiotów, działających w interesie publicznym, pozostają aktualne problemy niedoskonałości regulacji solidarnej odpowiedzialności. W wypadku, gdy inwestorem jest Skarb Państwa albo jednostka samorządu terytorialnego, pozycja podwykonawcy jest jeszcze mocniejsza, ponieważ nie mogą one ogłosić upadłości. Stwarza to w sposób nieuzasadniony parasol ochronny także dla nieuczciwych podwykonawców.

6 Nierozwiązany dostatecznie jest spór w kwestii podmioto-przedmiotowego zakresu podwykonawstwa w związku z faktem swoistego nakładania się umów o roboty budowlane z umowami o dzieło, M. Jachowicz, *Odpowiedzialność gwarancyjna inwestora w procesie inwestycyjnym*, „Zarządzanie i Finanse” 2015, nr 2, s. 196–197.

7 W wypadku, gdy podwykonawca nie realizuje robót przewidzianych umową o podwykonawstwo, nie znajduje zastosowania zasada solidarnej odpowiedzialności inwestora. Tu pojawia się też problem warunków rozwiązania umowy. Sytuację praw-

Zakres podmiotowy

Konstrukcja kodeksowa, o której mowa w niniejszym materiale, obejmuje szeroki, podmiotowy zakres, zważywszy, że mechanizmy ochronne dotyczą wszystkich podwykonawców robót budowlanych, którzy spełniają warunki do powstania solidarnej odpowiedzialności. Inną regułę selekcjonowania podmiotów przyjął ustawodawca w ustawie z dnia 28 czerwca 2012 roku o spłacie niektórych niezaspokojonych należności przedsiębiorców⁸. Zgodnie z definicją określoną tym ostatnim aktem beneficjentami uprawnień uczyniono podmioty, mieszczące się w kategoriach mikro, małych i średnich przedsiębiorców. Powyższe rozwiązanie zostało zakwestionowane pod kątem jego zgodności z Konstytucją i rozstrzygnięto postawiony problem wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 czerwca 2013 roku⁹. W zgłoszonym wniosku w sprawie niekonstytucyjności podmiotowego zakresu regulacji podniesiono wątek braku podstaw normatywnych ograniczenia grupy beneficjentów do podwykonawców określonych egzemplifikacją ustawową. Trybunał Konstytucyjny uznał sporną regulację za niedającą się pogodzić z wymogami ustawy zasadniczej i orzekł, że art. 4 pkt 1 ww. ustawy, w zakresie, w jakim za przedsiębiorcę uznaje przedsiębiorcę spełniającego wymagania tylko dla mikroprzedsiębiorcy, małego lub średniego przedsiębiorcy, jest niezgodny z art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1 oraz z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W jego uzasadnieniu podniesione zostało, że wprowadzenie niniejszego podmiotowego ograniczenia nie wypływa z celów przedmiotowej ustawy. Wspólną, relewantną cechą podwykonawców, do których ma ona zastosowanie, jest trudna sytuacja ekonomiczna, w jakiej się znaleźli za sprawą zatorów płacowych¹⁰. Wielkość

na dłużnika, oświadczającego, że nie spełni wierzycielowi świadczenia, określają przepisy Kodeksu cywilnego. W tej kwestii na uwagę zasługuje stanowisko (na tle art. 492¹ k.c.) A. Olejniczaka [w:] *Kodeks cywilny, Zobowiązania, t. III, część ogólna*, pod red. A. Kidyby, Warszawa 2014, s. 25.

⁸ Wynikających z realizacji udzielonych zamówień publicznych, Dz.U. 2012, poz. 891.

⁹ K 37/12, 60/5A/2013.

¹⁰ Pozostałe kryteria, ograniczające możliwość zaspokojenia należności, mają w tym wypadku znaczenie o tyle, o ile znajdują uzasadnienie w normach konstytucyjnych i są relewantne z perspektywy celu ustawy z dnia 28 czerwca 2012 roku o spłacie

przedsiębiorstwa prowadzonego przez podwykonawcę nie powinna stanowić wyłącznego kryterium, które przesądzałoby o uprzywilejowaniu wyrównawczym¹¹. Nie oznacza to jednak, że sąd konstytucyjny pomija zagadnienie ochrony słabszych uczestników obrotu, ale uzależnia wprowadzanie mechanizmów wyrównawczych od charakteru przedmiotowej regulacji¹². W omawianym wypadku miała ona charakter epizodyczny i ograniczony rzeczowo. Z drugiej jednak strony nie można pominąć faktu, że „duży przedsiębiorca” z reguły dysponuje większym doświadczeniem, siłą ekonomiczną i znajomością prawideł rynku w porównaniu z przedsiębiorcami zdefiniowanymi w ustawie z dnia 28 czerwca 2012 roku o spłacie niektórych niezaspokojonych należności przedsiębiorców. Należałoby zatem wprowadzać bardziej elastyczne regulacje, które mechanizmy ochronne podwykonawców uzależniałyby od kontekstu, sytuacji ekonomicznej, w jakiej znalazł się przedsiębiorca.

W uzasadnieniu niniejszego rozstrzygnięcia Sąd Konstytucyjny podniósł ponadto, że ustawodawca może ustanowić różne prawne mechanizmy wyrównywania warunków prowadzenia działalności gospodarczej przez odpowiednie cieniowanie obciążeń publicznoprawnych, finansowanie preferencyjnych programów pomocowych, szkoleń czy doradztwa. W badanym przypadku regulacji, mającej, jak już podniesiono, ściśle określony charakter czasowy, jak i wąski zakres, podstawową przesłanką delimitacji zakresu podmiotowego powinno być występowanie w praktyce z dużą częstotliwością zjawiska niezaspokojenia roszczeń przynależnych

niektórych niezaspokojonych należności przedsiębiorców wynikających z realizacji udzielonych zamówień publicznych, Dz.U. 2012, poz. 891.

- 11 Nie ulega wątpliwości, że granice uprzywilejowania wyrównawczego określonej kategorii podmiotów muszą być jasno określone, a przy wykładaniu przepisów, które je zawierają, należy stosować test adekwatności środków do założonego celu. Zob. M. Safjan, *Granice uprzywilejowania wyrównawczego*, „Przegląd Sejmowy” 2011, tom 6, s. 40.
- 12 Podobnie na powyższe współzależności wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 2 grudnia 2009 r., U 10/07, OTK A 2009, nr 11, poz. 163. Szerzej, w kwestii konstytucyjnych zasad wyznaczania podmiotów, należących do tej samej grupy, zwłaszcza w rozumieniu zasady równości, W. Borysiak, L. Bosek [w:] *Konstytucja RP, tom I. Komentarz. Art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 837. Nie zmienia to jednak opinii, którą przedstawił Trybunał w uzasadnieniu niniejszego rozstrzygnięcia, że pominięcie dużych przedsiębiorców w mechanizmach ochrony podwykonawców może nieść poważne konsekwencje społeczne, wyrażające się chociażby skutkami upadłości.

podwykonawcom. Mechanizmy wyrównawcze powinny być bezpośrednio powiązane z założeniami, na jakich oparta została dana regulacja, a sposoby ich urzeczywistnienia podlegać wymogowi proporcjonalności. Ryzyko przekroczenia rozsądnych granic ochrony prawnej pewnych kategorii podmiotów może być zredukowane lub znacznie ograniczone przez zastosowanie mechanizmów ważenia w grę wchodzących racji i ustalenie niezbędnej równowagi w pozycjonowaniu podmiotów, których interes w danych okolicznościach zasługuje na szczególną ochronę prawną¹³.

Współzależność między przedmiotem regulacji a podmiotowym jej zakresem

W motywach omawianej w tym materiale autorskiej kodeksowej regulacji, w zakresie w jakim dotyczy ona solidarnej odpowiedzialności inwestora, wychodząco z założenia, że podwykonawca posiada z reguły słabszą pozycję ekonomiczną i siłę przetargową w porównaniu z generalnym wykonawcą i inwestorem, a w związku z tym ma, o czym świadczy pokaźna liczba pozwów sądowych, trudności w uzyskiwaniu przynależnych mu świadczeń za wykonane roboty budowlane. Te względy przesądziły o szerokim podmiotowym zakresie związania mechanizmami ochronnymi, czyli objęcia wszystkich podwykonawców, przy uwzględnieniu w niezbędnym zakresie interesów inwestorów¹⁴. Takie podejście zapowiadał zresztą legislator w uzasadnieniu nowelizacji z 2003 r., ale praktyka sądowego wdrażania

13 Odrębnym zagadnieniem jest kwestia respektowania zakazu wszelkiej dyskryminacji wobec osób świadczących usługi ze względu na obywatelstwo lub fakt prowadzenia działalności w państwie członkowskim innym niż to, w którym świadczone, jak i zniesienie wszelkich ograniczeń, nawet wtedy gdy stosuje się bez zróżnicowania do podmiotów krajowych i pochodzących z innych państw członkowskich, szerzej na ten temat R. Stefanicki, *Ograniczenia swobodnego przepływu usług (kapitału) usprawiedliwione względami interesu publicznego w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości [w:] Problemy współczesnego prawa międzynarodowego europejskiego i porównawczego, Instytut Europeistyki Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2005, vol. 3, s. 55 i n.*

14 Istnieją pewne, potencjalne instrumenty, przysługujące inwestorowi. Oprócz sprzeciwu, o którym stanowi art. 647¹ § 2 k.c., mogą podobny skutek wywołać konkretne zastrzeżenia inwestora. Por. wyrok z dnia 21 sierpnia 2014 r., IV CSK 733/13.

poszła w kierunku od niego odbiegającym. Przyjęte w ustawie mechanizmy ochrony podwykonawców, spotykają się przeważnie z ostrą krytyką doktryny¹⁵. W przedstawianych na jej rzecz argumentach, sięgających nawet niezbędności ingerencji ustawodawczej w kierunku uchylecia przepisu, podnoszono w szczególności brak niezbędnej precyzji art. 647¹ § 5 k.c. i konsekwencje tego stanu, wyrażające się wielością interpretacji w praktyce jego sądowego stosowania. Za jedną z istotnych kwestii, która powinna być normatywnie rozwiązana przyjmuje się kryterium czasu, odnoszącego się nie tylko do zawarcia samej umowy o podwykonawstwo, jak i czasu jej wykonania¹⁶. Zwracano też uwagę na to, że omawiana konstrukcja została wprowadzona pod wpływem presji społecznej¹⁷, a do tego w procesie legislacyjnym nie zabezpieczono rozwiązania, które miałoby kompleksowy charakter. Pominięto wiele kwestii, które powinny być uregulowane równocześnie. Stwierdza się, że konsekwencją niesformalizowania warunków materialnoprawnych skuteczności zgody inwestora jest funkcjonowanie w orzecznictwie sądowym zbyt luźnej interpretacji dorozumianej zgody¹⁸. Oceniając niniejszy problem pod kątem postulatów *de lege ferenda* pisemna zgoda *ad solemnitatem* lepiej wpisywałaby się w koncepcję solidarnej odpowiedzialności, bowiem korespondowałaby z wyjątkowym charakterem tego rodzaju odpowiedzialności¹⁹. Statuując zasadę solidarnej odpowiedzialności, jednocześnie nie wprowadzono stosownych mechanizmów, które zabezpieczałyby słuszny interes inwestora. Można było je osiągnąć w drodze dookreślenia mechanizmów jednolitego rozumienia dyspozycji

15 A. Brzozowski, *Solidarna odpowiedzialność inwestora i wykonawcy (generalnego wykonawcy) za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy w świetle art. 647¹ k.c.* [w:] M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci profesora Adama Szpunara*, Kraków 2004, s. 309 i n.; M. Gutowski, *Odpowiedzialność inwestora w umowach o roboty budowlane (na tle 647¹ § 5 k.c.)*, PiP 2008, nr 2, s. 75.

16 Zob. P. Drapała, *Glosa do wyroku SN z dnia 6 października 2010 r.*, II CSK 210/10, OSP 2012, nr 5, s. 317. Por. w tej kwestii stanowisko SN z dnia 2 lipca 2009 r., V CSK 24/09.

17 Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 grudnia 2009 r. (P 105/08), podniósł, że uchwalenie art. 647¹ k.c. stanowiło reakcję ustawodawcy na masowe występujące i do tego dolegliwe zjawisko niewywiązywania się przez wykonawców z ich zobowiązań wpływających z umowy o podwykonawstwo.

18 K. Zagrobelny, *Odpowiedzialność inwestora z umowy o roboty budowlane*, Warszawa 2013, s. 239.

19 *Ibidem*, s. 241.

art. 647¹ k.c. Z punktu widzenia reguł, na jakich oparto konstrukcję art. 647¹ § 5 k.c., może dochodzić w praktyce do sytuacji podwójnej zapłaty przez inwestora za wykonane prace, tj. głównemu wykonawcy oraz podwykonawcy. Na przeszkodzie dochodzenia roszczeń podwykonawcy kierowanych na zasadzie solidarności do inwestora nie stoi fakt, że całe wynagrodzenie za roboty budowlane już otrzymał główny wykonawca²⁰. Natomiast konstrukcją solidarnej odpowiedzialności nie są obejmowane ewentualne roszczenia z tytułu opóźnień wykonawcy ze spełnieniem świadczeń²¹.

Uchylenie od zasady skuteczności *inter partes*

Solidarna odpowiedzialność inwestora z wykonawcą jest instytucją o charakterze szczególnym, wyjątkowym. Nie wypływa ona bezpośrednio z treści stosunku głównego, tj. umowy inwestora z głównym wykonawcą. Odejście od reguł ogólnych prawa obligacyjnego powinno być starannie umocowane racjami dającymi się wyprowadzić wprost z Konstytucji, zaś sama konstrukcja warunków tej odpowiedzialności przejrzyste i wystarczająco merytorycznie określona w celu zagwarantowania pewności prawa i zaufania obywateli do tworzonego porządku normatywnego. O wypełnieniu powyższych standardów przesądza przewidywalność praktyki jego wdrażania²² i w konsekwencji gwarantowania pewności prawa dla

20 Zob. Wyrok SN z dnia 11 stycznia 2008 r., V CSK 179/07. Problem wysokości wynagrodzenia należnego podwykonawcy był różnie interpretowany w praktyce. § 3 art. 647¹ k.c. (w związku z nowelizacją Ustawą z dnia 9 marca 2017 roku o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności) stanowi, że inwestor, w ramach solidarnej odpowiedzialności dokonuje zapłaty wynagrodzenia w wysokości ustalonej w umowie między podwykonawcą a wykonawcą, z zastrzeżeniami określonymi w tym przepisie. Zob. też Stanowisko Ministerstwa Sprawiedliwości w przedmiocie projektu ustawy – Kodeks cywilny (druk nr 152), DL-V-430–23/16 z dnia 1 czerwca 2016 r.

21 J. Strzępka, *Zgoda inwestora na zawarcie umowy o wykonawstwo*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 21, s. 1132.

22 Szerzej W. Sokolewicz, M. Zubik [w:] M. Derlatka, K. Diałocha, L. Garlicki, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzciński, M. Wiącek, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej: Komentarz I*, Warszawa 2016, s. 128 i n.

jego beneficjentów²³. Statuujący zasadę solidarnej odpowiedzialności art. 647¹ § 5 k.c. stanowi, że zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. W myśl § 2 do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą wymagana jest zgoda inwestora. Ustawodawca nie określa determinantów czynnej zgody, co w praktyce rzutuje na jakość mechanizmów ochronnych, które powinny przysługiwać nie tylko podwykonawcom, ale także podmiotom obciążonym dodatkową solidarną odpowiedzialnością za cudzy dług.

W literaturze przedmiotu przeważa pogląd, że art. 647¹ k.c. zawiera konstrukcje mało czytelne, przerzucające ciężar wykładni niniejszej regulacji na praktykę orzeczniczą²⁴. Ta z kolei charakteryzuje się dużą rozpiętością stanowisk w odniesieniu do odkodowywania podstawowej przesłanki odpowiedzialności solidarnej, jaką stanowi zgoda inwestora²⁵. Rozbieżność kierunków interpretacji dotyczy zarówno praktyki sądów orzekających w sprawie, jak i wykładni podejmowanej w trybie judykacyjnym.

23 M. Kordela, *Pewność prawa jako wartość konstytucyjna* [w:] S. Czepita, M. Dybowski, R. Hauser, M. Hermann, M. Kordela, E. Łętowska, A. Łyszkowska, J. Mikołajewicz, M. Smolak, J. Trzcíński, S. Wronkowska, M. Zirk-Sadowska, *Wykładnia Konstytucji. Aktualne problemy i tendencje*, Warszawa 2016, s. 149 i n.

24 Niedookreśloność przepisów prowadząca nawet do sprzecznych ich interpretacji, może być oceniana jako niezgodna z wymogami konstytucyjnymi poprawnej legislacji. Wzorcem konstytucyjnym jest tu art. 2 ustawy zasadniczej. Zob. przykładowo wyrok TK z dnia 28 kwietnia 2008 r., SK 11/07 OTK ZU 3/A/2008. Także w kwestii podstawowych założeń dla oceny zgodności przepisu z omawianymi wymogami wyrok TK z dnia 24 lutego 2003 r., K 28/02 OTK ZU 2/A/2003. Zgodnie z treścią uzasadnienia niniejszego wyroku dla oceny zgodności treści określonego przepisu prawa z wymaganiami poprawnej legislacji bierze się pod uwagę trzy podstawowe kryteria. W ich świetle każda regulacja ustawowa tworząca prawa lub nakładająca obowiązki powinna zostać sformułowana w sposób umożliwiający jednoznaczne ustalenie, kto, kiedy i w jakiej sytuacji jej podlega. Wymogom poprawnej legislacji służyć także ma precyzyjność przepisów, wyznaczająca granice jego stosowania. Obejmować ma więc tylko te sytuacje, w których „działający racjonalnie ustawodawca istotnie zamierzał wprowadzić regulację tworzącą prawa lub obowiązki”.

25 Problem niezachowania wymogów jasności i określoności przepisów, skutkujący poważnymi rozbieżnościami interpretacyjnymi w sferze ich stosowania, podejmowany był wielokrotnie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, z perspektywy wymogów wyznaczonych art. 2 Konstytucji, zob. np. wyrok z 8 marca 2005 r., K 27/03.

Uchwały Sądu Najwyższego ujednolicające praktykę stosowania prawa mogą dotyczyć zarówno jego wykładni na potrzeby konkretnego rozstrzygnięcia problemu prawnego, jak i przesądzać o subsumpcji na przyszłość określonych sytuacji²⁶. Jednak w przypadku regulacji operujących zwrotami niedookreślonymi lub nieostryimi kwestią otwartą pozostaje, jak daleko sięgać mogą środki nadzoru judykacyjnego, zważywszy na niebezpieczeństwo dewaluacji kompetencji sądów powszechnych. W wielu wypadkach ustawodawca celowo wprowadza do przepisów pojęcia ogólne, nieopatrzone definicjami oraz zwroty nieostre, przenosząc na organy stosujące prawo, ciężar wypełnienia ich konkretną treścią na podstawie całokształtu okoliczności faktycznych danego przypadku²⁷. Z taką sytuacją mamy do czynienia w szczególności w wypadku posługiwania się przez ustawodawcę klauzulami generalnymi. Jednak granicą każdej niedookreśloności jest osiągnięcie celów założonych daną regulacją.

Trudności z interpretacją czynnej dorozumianej zgody

Warunkiem powstania wobec podwykonawcy solidarnej odpowiedzialności wykonawcy i inwestora jest akceptacja umowy podwykonawstwa przez tego ostatniego. Nie ma sporów jurydycznych i doktrynalnych w sytuacji, gdy zgoda zostaje wysłowiona wprost. Natomiast problemy interpretacyjne zaczynają się z momentem, kiedy podwykonawca wywodzi swoje roszczenia o zapłatę, powołując się na fakt dorozumianej zgody. Zważywszy, że ustawodawca nie określił procedury wyrażenia zgody inwestora, przedmiotem orzecznictwa stało się doprecyzowanie wyznaczników jej dorozumianej postaci, jako podstawowej przesłanki skuteczności wnoszonych powództw²⁸. Ze względu na fakt, że mamy tu

²⁶ Jak to ma miejsce w przypadku uchwał siedmiu sędziów.

²⁷ E. Łętowska, *Interpretacja a subsumpcja zwrotów niedookreślonych i nieostrych*, PiP 2011, z. 7–8, s. 21 i n. Znaczenie mają istniejące zasady i reguły, które różnią się w zależności od miejsca czy kraju stosowania klauzul generalnych, ponieważ doświadczenia krajów kontynentalnych i common law mogą być odmienne.

²⁸ W kwestii konkretyzowania pojęcia zgoda dorozumiana, zob. wyrok SN z dnia 20 sierpnia 2015 r., II CSK 551/14.

do czynienia z instytucją wyjątkową, dodatkowo obciążającą inwestora odpowiedzialnością za cudzy dług, koniecznym wymogiem stanowionego prawa staje się przejrzystość i dookreśloność regulacji. Niedopuszczalne odchylenie od tego wymogu ma miejsce w wypadku kwalifikowanego charakteru niejasności (wieloznaczności) i daje podstawę do stwierdzenia niekonstytucyjności²⁹. Zróżnicowana praktyka stosowania art. 647¹ k.c. stawia pod znakiem zapytania spełnienie powyższych wymogów.

Dorobek orzeczniczy na tle stosowania niniejszego przepisu jest pożałowywalny. Trudno byłoby jednak na jego podstawie doszukiwać się przewodniej koncepcji interpretacyjnej, zachowującej zgodność z zakładanymi celami wprowadzonej nowelizacji. Problemu tego nie rozwiązuje także uchwała SN z dnia 17 lutego 2016 roku³⁰. W związku z wysoce zróżnicowaną wykładnią orzeczniczą wymienionej regulacji Sąd drugiej instancji wniósł o rozstrzygnięcie problemu prawnego czy przy omawianej tutaj zgodzie dorozumianej inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy z podwykonawcą warunkiem powstania solidarnej z wykonawcą odpowiedzialności inwestora jest to, aby ten ostatni znał postanowienia dotyczące wysokości wynagrodzenia podwykonawcy lub sposobu jego ustalenia, ewentualnie także zasady lub podstawy odpowiedzialności wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy. W odpowiedzi na pierwsze pytanie prawne, SN podjął uchwałę, że:

Skuteczność wyrażonej w sposób dorozumiany (art. 60 k.c.) zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest uzależniona od zapewnienia mu możliwości zapoznania się z postanowieniami tej umowy, które wyznaczają zakres jego odpowiedzialności przewidzianej w art. 647¹ § 5 Kodeksu cywilnego³¹.

29 Zob. przykładowo wyrok TK z dnia 3 grudnia 2002 r., P 13/02, OTK ZU 7/A.2002, poz. 90 oraz także wyrok K 37/12...

30 III CZP 108/15.

31 SN podniósł także kwestie proceduralne. Przyjął bowiem, że „Podstawę prawną oceny żądań podwykonawcy kierowanych przeciwko inwestorowi wyznaczają przytoczone przez powoda okoliczności faktyczne. Jeżeli powód wskazał podstawę prawną roszczenia, sąd przewidując możliwość orzeczenia na innej podstawie powinien uprzedzić o tym strony”.

Dominujący kierunek orzecznictwa

Jak już podniesiono przegląd orzecznictwa sądowego pozwala wyprowadzić wnioski, że różnice wykładni mają miejsce zarówno w odniesieniu do rozstrzygnięć sądów powszechnych, jak i Sądu Najwyższego. Jednak w orzecznictwie SN dominuje stanowisko opowiadające się za rozszerzającą wykładnią przedmiotowej zgody. Na ten stan rzeczy niewątpliwy wpływ wywarły podejmowane przez SN uchwały. Również zagadnienia prawne, które sąd rozstrzygnął w uchwale SN z dnia 17 lutego 2016 pokazuje różnice w podejściu do interpretacji dorozumianej zgody. Sąd pierwszej instancji uznał powództwo podwykonawcy. Przyjął bowiem, że inwestor wyraził dorozumianą zgodę, stanowiącą przesłankę powstania odpowiedzialności solidarnej z wykonawcą. W uzasadnieniu podniósł m.in., że zobowiązany solidarnie podmiot, akceptując czynności faktyczne podwykonawcy w sposób konkludentny, zgodził się na jego udział w procesie inwestycyjnym, czego następstwem jest możliwość przypisania mu solidarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia, bez konieczności spełnienia dodatkowych warunków. Rozpatrujący wniesioną przez inwestora apelację³² Sąd drugiej instancji, miał wątpliwości w kwestii zasadności rozszerzającej wykładni dorozumianej zgody inwestora. W uzasadnieniu wniesionego do Sądu Najwyższego postanowienia o rozstrzygnięciu wstępne Sąd ten opowiedział się przeciw nierestrykcyjnej, zbyt liberalnej interpretacji wskazanej przesłanki odpowiedzialności solidarnej inwestora³³.

SN, w przedstawionych argumentacjach na rzecz przyjęcia cytowanej uchwały, również wyszedł od orzecznictwa, zawartego w pokaźnym dorobku judykatury, potwierdzającego zróżnicowanie wykładni, w tym nawiązał bezpośrednio do uchwały SN z dnia 29 kwietnia 2008 r.³⁴ W jej świe-

32 Podtrzymywał on swoje stanowisko, wskazując w jej uzasadnieniu, że nie udzielił zgody na podwykonawstwo, a ponadto dokonał zapłaty całkowitej sumy przysługującej wykonawcy za zrealizowane roboty.

33 Zob. m.in. wyroki SN z dnia: 4 lutego 2011 r., III CSK 152/10, 27 maja 2015 r., II CSK 483/14. W tym kierunku również piśmiennictwo, zob. np. M. Jamka, K. Orzechowski, *Zgoda inwestora na umowę generalnego wykonawcy z podwykonawcą*, „Monitor Prawniczy” 2009, nr 17, s. 937.

34 Zob. glosy do tej uchwały (III CZP 6/08): P. Drapały [w:] OSP 2009, nr 6, s. 458; M. Gutowskiego [w:] „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2009, nr 9, poz. 90. Zdaniem

tle zgoda może zostać wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia ją w sposób dostateczny. Dokonanie oceny, czy złożone oświadczenie spełnia wymogi określone art. 60 k.c., następuje z uwzględnieniem jego art. 65 § 1. Składane oświadczenia należy odkodowywać zgodnie z zasadami współzycia społecznego i ustalonymi zwyczajami, z uwzględnieniem całokształtu okoliczności badanego przypadku, z tym, że nie stosuje się tutaj art. 63 § 2³⁵. W przedstawionych argumentacjach na rzecz rozstrzygnięcia zgłoszonego głównego problemu prawnego SN położył akcent na niesformalizowany charakter przedmiotowej zgody³⁶. Jednak brak normatywnych wymogów co do formy zgody czynnej nie może być rozumiany w sposób prowadzący do zróżnicowanej wykładni orzeczniczej i tym samym nieosiągania celów założonych art. 647¹ Kodeksu cywilnego³⁷.

Stanowisko SN wyrażone treścią uchwały z dnia 17 lutego 2016 r. w zakresie, w jakim odnosi się do skuteczności wyrażonej w sposób dorozumiany zgody inwestora, współgra z koncepcją wykładni, wyrażoną w cytowanej już uchwale z dnia 29 kwietnia 2008 r. Kierunek wykładni zaprezentowany w niniejszym wyroku nie wykazuje koherencji z równoległe toczącym się procesem legislacyjnym nad zmianami niniejszej regulacji. Stosowana w praktyce wykładnia dorozumianej zgody prowadzi do skutków, których – zdaje się – nie brał pod uwagę ustawodawca, w momencie statuowania normatywnej treści wskazanego przepisu, tj. ochrony podwykonawców niezgłoszonych formalnie inwestorowi i w konsekwencji nadużywania konstrukcji solidarnej odpowiedzialności.

M. Gutowskiego należałoby przyjąć wymóg formy pisemnej dla oświadczeń woli związanych z wyrażeniem zgody przez inwestora na ponoszenie solidarnej odpowiedzialności. Także krytyczne uwagi w ocenie skutków do do Projektu Ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk nr 768) z dnia 8 lipca 2016 r.

35 Por. m.in. A. Brzozowski, *Solidarna odpowiedzialność...*, s. 320; J. Strzępka [w:] *System prawa handlowego. Prawo umów handlowych*, tom V, pod red. S. Włodyki, Warszawa 2011, s. 1107.

36 Wyroki SN z dnia: 4 lutego 2011 r., III CSK 152/10; 16 kwietnia 2014 r., V CSK 296/13.

37 W orzecznictwie późniejszym sięgano do powyższej uchwały. Tylko w ubiegłym roku, w sprawach przed SN m.in. z dnia: 24 stycznia 2017 r., V CSK 219/16, 9 listopada 2016 r., II CSK 118/16, 28 października 2016 r., I CSK 645/15, 21 października 2016 r., IV CSK 834/15, 4 marca 2016 r., I CSK 149/15, 18 lutego 2016 r., II CSK 215/15, 17 lutego 2016 r., III CZP 108/15.

Argumenty na rzecz ścisłej interpretacji czynnej zgody inwestora

Zwrócić musi uwagę fakt, że w wielu wyrokach sądów powszechnych trafnie akcentowano konieczność wyznaczenia jasnych ram, w jakich funkcjonować powinna instytucja odpowiedzialności solidarnej, a dopóki nie nastąpi nowelizacja art. 647¹ k.c., wykładnia pojęcia zgoda dorozumiana powinna być ścisła. Jednym z przykładów takiego, wydaje się rozsądnego podejścia, może być wzmiankowana już opinia, zawarta w postanowieniu Sądu drugiej instancji z dnia 4 grudnia 2015 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 czerwca 2015 r.³⁸ wskazał podobnie do części zastanego orzecznictwa SN i sądów powszechnych, że wyjątkowy, gwarancyjny charakter odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy, a także brak wpływu zlecającego roboty budowlane na terminowe spełnienie świadczenia przez wykonawcę na rzecz podwykonawcy przemawiają przeciwko rozszerzaniu (liberalizowaniu) treści podstawowej przesłanki solidarnej odpowiedzialności w procesie wykładni. Spójne z powyższą argumentacją jest też stanowisko SN prezentowane w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 września 2012 r.³⁹ Przyjęto tutaj trafne, ścisłe ujęcie dorozumianej zgody. Uzależniono bowiem skuteczność przypisania inwestorowi odpowiedzialności z art. 647¹ § 5 k.c. od warunku, aby umowa o podwykonawstwo była mu znana i akceptowana. Potwierdzeniem akceptacji jest brak sprzeciwu złożonego w ustawowym terminie. Wskazano w nim na inne, możliwe do wykorzystania narzędzia zabezpieczenia interesu wykonawcy, takie jak zastrzeżenie w umowie inwestor – wykonawca wcześniejszego terminu zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy, czyli wyprzedzającego wymagalność roszczenia wykonawcy o zapłatę z umowy o roboty budowlane. Podkreślić należy w szczególności, że wielu przedstawicieli doktryny opowiedziało się także za bardziej rygorystycznym podejściem do interpretacji dorozumianej zgody⁴⁰. Zaslugą doktryny jest przecieranie drogi

38 VIA Ca 1067/14.

39 IV CSK 91/12.

40 Ponadto wskazuje się też na wzorce zachodnie, m.in. dotyczący obowiązku prowadzenia przez wykonawcę rachunku powierniczego z wyłączeniem możliwości wypłat na cele inne niż realizacja umów z inwestorem lub podwykonawcą, zob. Opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych, dotycząca

do akceptacji *de lege ferenda* jej wyrażania w formie pisemnej *ad solemnitate*m, o której niżej.

Wyraźne odejście dominującej linii orzecznictwa sądowego od celowościowej i językowej interpretacji art. 647¹ § 5 k.c. przemawia za niezbędnością zwiększenia roli racjonalnego ustawodawcy w regulacji odpowiedzialności finansowej na rynku usług budowlanych. We wniesionej ostatnio petycji w sprawie nowelizacji przepisów ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny⁴¹ wskazano na wadliwość przedmiotowej regulacji, niejednoznaczność merytorycznego rozwiązania w kwestii warunków relewantności wyrażanej zgody. W efekcie wzmocniły one pozycję podwykonawców w zakresie skuteczności składanych roszczeń o zapłatę, w istocie pozbawiło inwestorów jakiegokolwiek formy ochrony. W niniejszym piśmie trafnie podniesiono, że forma czynnej zgody inwestora powinna być wyraźnie uregulowana w ustawie. Opowiedziano się za zasadnością wprowadzenia formy pisemnej pod rygorem nieważności. Tego rodzaju wymóg aktualnie dotyczy zawierania umów wykonawcy z podwykonawcą. Wyraża tę zasadę art. 647¹ § 4 k.c.⁴² Zważywszy na podniesiony już fakt, że w wypadku solidarnej odpowiedzialności inwestora mamy do czynienia z odstępstwem od fundamentalnej reguły prawa zobowiązań, z wyjątkowym charakterem odpowiedzialności za cudzy dług, względy aksjologiczne i prakseologiczne przemawiają za wprowadzeniem mechanizmów, które by odpowiednio równoważyły ochronę w grę wchodzących wartości i interesów⁴³. Takie

projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności z dnia 10 sierpnia 2016 r., szerzej pkt 6 Modyfikacja reguły odpowiedzialności inwestora za zobowiązania wobec podwykonawcy w procesie budowlanym. W tym dokumencie B. Sołtys podnosi także potrzebę regulacji komponentów zgłoszenia przez podwykonawcę robót inwestorowi, jak również współczynników, z jakich składa się sprzeciw inwestora.

- 41 W zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora za zobowiązania wobec podwykonawców (art. 647¹ k.c.), nr BKSP-145-2/15.
- 42 Problem zgodności tego przepisu z Konstytucją był przedmiotem rozstrzygnięcia TK, zob. wyrok z 15 grudnia 2009 r., P 105/08.
- 43 Inwestor we własnym interesie może stosować pewne, zgodne z prawem zabezpieczenia, swojej pozycji, zob. Uwagi Biura Studiów i Analiz SN, BSA 1-021-186/16, do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152) z dnia 3 czerwca 2016 r. Zob. też na temat autonomii stron w zestawieniu z obowiązkami informacyjnymi P. Gozzo, *The strategy and the harmonization process*

funkcje wypełniać mogłoby wprowadzenie zastrzeżenia formy pisemnej *ad solemnitatem* w odniesieniu do potwierdzenia podwykonawstwa przez inwestora.

Kierunek nowelizacji

Ostatnia ingerencja ustawodawcy w przedmiotową materię poszła w kierunku znacznego sformalizowania procedury. Określono bowiem, że:

Inwestor odpowiada solidarnie z wykonawcą (generalnym wykonawcą) za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy z tytułu wykonanych przez niego robót budowlanych, których szczegółowy przedmiot został zgłoszony inwestorowi przez wykonawcę lub podwykonawcę przed przystąpieniem do wykonywania tych robót, chyba że w ciągu trzydziestu dni od dnia doręczenia inwestorowi zgłoszenia inwestor złożył podwykonawcy i wykonawcy sprzeciw wobec wykonywania tych robót przez podwykonawcę (§ 1).

§ 4 art. 647¹ k.c.⁴⁴ stanowi, że „Zgłoszenie oraz sprzeciw, o których mowa w § 1, wymagają zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności”.

within the European legal system: party autonomy and information requirements [w:] A. Janssen, R. Schulze, G. Howells, *Information Rights and Obligations: A Challenge for Party Autonomy and Transactional Fairness*, Routledge 2017, s. 17 i n.

⁴⁴ Ustawa z dnia 9 marca 2017 roku o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności, [http://orka.sejm.gov.pl/opinie8.nsf/nazwa/1185_u/\\$file/1185_u.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/opinie8.nsf/nazwa/1185_u/$file/1185_u.pdf). Do zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy umów o roboty budowlane oraz odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane na podstawie takich umów wykonanych przez podwykonawcę, stosuje się art. 647¹ k.c. w brzmieniu dotychczasowym (w omawianym w tym miejscu zakresie ustawa wchodzi w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia), Uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 marca 2017 r. w sprawie ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności, druk nr 1439. Por. również inne rozwiązania, jak np. wprowadzające możliwość wydania tzw. europejskiego nakazu zabezpieczenia (zarówno przed wytoczeniem powództwa w sprawie głównej, w jej trakcie, jak i po zakończeniu sprawy) na rachunku bankowym dłużnika dal celów ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności, w Ustawie z dnia 15 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2017, poz. 85.

Wskazane zgłoszenie nie jest wymagalne w sytuacji, gdy inwestor z wykonawcą określa w umowie, szczegółowy przedmiot robót budowlanych wykonywanych przez konkretnego podwykonawcę. Również w odniesieniu do tej umowy zastrzeżona jest forma pisemna pod rygorem nieważności. Wprowadzone wymogi odnoszą się odpowiednio do solidarnej odpowiedzialności inwestora, wykonawcy i podwykonawcy, który zawarł umowę z dalszym podwykonawcą, za zapłatę wynagrodzenia dalszemu podwykonawcy⁴⁵.

Zgodnie z założeniami, towarzyszącymi wprowadzonym zmianom regulacji⁴⁶, wskazana nowelizacja ma usunąć wiele istotnych dla praktyki orzeczniczej problemów związanych z odkodowywaniem treści dorozumianej czynnej zgody i prowadzić do likwidacji występującego w praktyce zjawiska nadmiernie liberalnej jej wykładni⁴⁷. Niewątpliwie następstwo niesformalizowania warunków materialnoprawnych skuteczności zgody inwestora prowadziło do uznawania za nią już sam fakt tolerowania obecności podwykonawcy na budowie, przyjęcia przez niego wykonawstwa określonych robót albo wywodzenia zgody już z możliwości zapoznania się z umową o podwykonawstwo⁴⁸. Wskazana no-

45 Na marginesie w kwestii odpowiedzialności przedsiębiorstwa, w charakterze poręczyciela, za zapłatę wynagrodzenia minimalnego pracownikom zatrudnionym przez podwykonawcę, Sprawa C-60/03 Wolff & Müller GmbH & Co. KG gegen José Filipe Pereira Félix, ECR 2004, s. I-09553. Interesujące jest to co jedna ze stron w tej sprawie podniosła, że przepisy § 1a Arbeitnehmer-Entsendegesetz (BGBl. 1998 I, str. 3843) są korzystne dla pracowników delegowanych, ponieważ wskazują, obok pierwszego dłużnika z tytułu wynagrodzenia minimalnego, czyli pracodawcy, na drugiego dłużnika, który jest odpowiedzialny solidarnie z pierwszym i jednocześnie jest co do zasady w większym stopniu wypłacalny (przepisy takie ze względu na ich naturę powinny gwarantować ochronę pracowników delegowanych).

46 Należy zaznaczyć, że w ujęciu ogólnym projekt ustawy miał na celu wprowadzenie różnych rozwiązań służących zwiększeniu wiarygodności oceny zdolności płatniczej kontrahenta i skuteczności uzyskania zapłaty należności. Celowi wzmocnienia praw i gwarancji dla wierzycieli służy m.in. możliwość uzyskiwania informacji o zobowiązaniach potencjalnego kontrahenta, określenie okoliczności uzasadniających zawarcie ugody, podniesienie górnego progu wartości przedmiotu, jak i niżej omówiona potrzeba wyważenia interesów zarówno inwestora, jak i wykonawcy.

47 Szerzej w kwestii niezbędności takich rozwiązań K. Zagrobelny, *Odpowiedzialność inwestora...*, s. 240 i n.

48 Trafnie dostrzega się (Notatka dotycząca petycji w sprawie zmiany art. 647¹ kc ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, BAS-WAL-2212/15), że zasadniczo

welizacja spotkała się z różnym przyjęciem. Zdaniem części gremiów opiniujących może ona spowodować w praktyce, że w większości przypadków taka solidarna odpowiedzialność nie powstanie. Inwestor przy możliwości niezatwierdzenia podwykonawstwa będzie mógł się uwolnić od odpowiedzialności solidarnej a ochrona podwykonawców w stosunku do inwestorów uregulowana w art. 647¹ kc stanie się iluzoryczna⁴⁹. W ocenie skutków regulacji⁵⁰ położono akcent na istotę proponowanych rozwiązań. Podniesiono m.in., że w realizacji umowy będą uczestniczyć podwykonawcy o silnej pozycji rynkowej, a więc tacy, którzy będą w stanie uzależnić zawarcie umowy od objęcia inwestora solidarną odpowiedzialnością. Rodzi się jednak pytanie, czy powyższa argumentacja znajduje pełne uzasadnienie aksjologiczne.

Podsumowanie

O korzyściach z nowelizacji przesądzi praktyka. Jednak zważywszy na okoliczność, że odpowiedzialność solidarna inwestora z wykonawcą za zapłatę wykonanych przez podwykonawcę prac budowlanych stanowi mechanizm o charakterze gwarancyjnym, w swej istocie wyjątkowy, ponieważ stanowi odejście od fundamentalnych reguł obligacyjnych,

cel wprowadzenia w życie przepisów chroniących podwykonawców jest realizowany, to drugie z założeń towarzyszących regulacji odnośnie zapewnienia inwestorom podstawowych gwarancji przynależnych im praw należy uznać za nierealizowany w praktyce orzeczniczej.

49 Takiemu stanowisku dał wyraz Polski Związek Pracodawców Budownictwa, PZPB/JS/82/2016 w opinii z dnia 31 maja 2016 r. Por. w tym zakresie opinię Związku Rewizyjnego Spółdzielni Mieszkaniowych RP do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk nr 152) z dnia 3 czerwca 2016 r.

50 Do Projektu Ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk nr 768) z dnia 8 lipca 2016 r. W odniesieniu do skutków regulacji na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość wskazuje się, że „zmniejszenie ochrony podwykonawców przed bankrutem generalnego podwykonawcy może zwiększyć ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej, co może przełożyć się na wyższy koszt finansowania i w rezultacie wzrost kosztów budowy m² w skali całej gospodarki”. Z kolei „większa ochrona inwestorów może zmniejszyć ryzyko inwestycyjne, obniżyć koszt finansowania i w konsekwencji doprowadzić do zwiększenia popytu na nowe budynki”.

rozwiązania prawne i praktyka ich stosowania nie mogą podważać wymogów proporcjonalności i konieczności odpowiedzialności *ex lege*. Niewątpliwie wprowadzane zmiany mają w założeniu równoważyć interesy inwestora oraz podwykonawców. Można mieć jednak pewne wątpliwości, czy korekta przepisów w kierunku wzmocnienia pozycji inwestorów nie zmarginalizuje instytucji gwarancyjnej ochrony podwykonawców przez „lavinę” zgłoszeń sprzeciwów lub brak akceptacji umów o podwykonawstwo. Słuszne wydaje się stanowisko dotyczące wyważania, zarówno przez standardy potencjalne, wyznaczone literą prawa, jak i praktykę ich stosowania, interesów inwestora i podwykonawcy poprzez ustawową modyfikację reżimu w kierunku odpowiedzialności subsydiarnej typu gwarancyjnego, co należałoby rozumieć w ten sposób, że skuteczne roszczenie podwykonawcy wobec inwestora mogłoby mieć miejsce jedynie w sytuacji bezskuteczności zaspokojenia wiarygodności z majątku wykonawcy.

Bibliografia

- Borysiak W., Bosek L. [w:] *Konstytucja RP, tom I. Komentarz. Art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Brzozowski A., *Solidarna odpowiedzialność inwestora i wykonawcy (generalnego wykonawcy) za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy w świetle art. 6471 Kodeksu cywilnego* [w:] M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci profesora Adama Szpunara*, Kraków 2004.
- Drapała P., *Glosa do uchwały (III CZP 6/08)* [w:] OSP 2009, nr 6, s. 458.
- Drapała P., *Glosa do wyroku SN z dnia 6 października 2010 r., II CSK 210/10*, OSP 2012, nr 5, s. 317.
- Gozzo P., *The strategy and the harmonization process within the European legal system: party autonomy and information requirements* [w:] A. Janssen, R. Schulze, G. Howells, *Information Rights and Obligations: A Challenge for Party Autonomy and Transactional Fairness*, Routledge 2017.
- Gutowski M., *Glosa do tej uchwały (III CZP 6/08)*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2009, nr 9, poz. 90.

- Gutowski M., *Odpowiedzialność inwestora w umowach o roboty budowlane (na tle 6471 § 5 Kodeksu cywilnego)*, PiP 2008, nr 2.
- Jachowicz M., *Odpowiedzialność gwarancyjna inwestora w procesie inwestycyjnym*, „Zarządzanie i Finanse” 2015, nr 2.
- Jamka M., K. Orzechowski, *Zgoda inwestora na umowę generalnego wykonawcy z podwykonawcą*, „Monitor Prawniczy” 2009, nr 17.
- Kołąkowski K. [w:] *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. 2, pod red. G. Bieńka, Warszawa 2011.
- Kordela M., *Pewność prawa jako wartość konstytucyjna* [w:] S. Czepita, M. Dybowski, R. Hauser, M. Hermann, M. Kordela, E. Łętowska, A. Łyszkowska, J. Mikołajewicz, M. Smolak, J. Trzciniński, S. Wronkowska, M. Zirk-Sadowski, *Wykładowia Konstytucji. Aktualne problemy i tendencje*, Warszawa 2016.
- Łętowska E., *Interpretacja a subsumpcja zwrotów niedookreślonych i nieostrych*, PiP 2011, z. 7–8.
- Olejniczak A. [w:] *Kodeks cywilny, Zobowiązania, t. III, część ogólna*, pod red. A. Kidyby, Warszawa 2014.
- Safjan M., *Granice uprzywilejowania wyrównawczego*, „Przegląd Sejmowy” 2011, tom 6.
- Sokolewicz W., M. Zubik [w:] M. Derlatka, K. Diałocha, L. Garlicki, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzciniński, M. Wiącek, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej: Komentarz I*, Warszawa 2016.
- Stefanicki R., *Ograniczenia swobodnego przepływu usług (kapitału) usprawiedliwione względami interesu publicznego w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości* [w:] *Problemy współczesnego prawa międzynarodowego europejskiego i porównawczego*, vol. 3, Instytut Europeistyki Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2005.
- Strzępka J. [w:] *System prawa handlowego. Prawo umów handlowych*, pod red. S. Włodyki, tom V, Warszawa 2011.
- Strzępka J., *Zgoda inwestora na zawarcie umowy o wykonawstwo*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 21.
- Szostak R., *O potrzebie uchylecia art. 6471 Kodeksu cywilnego*, PPH 2008, nr 6.
- Zagrobelny K., *Odpowiedzialność inwestora z umowy o roboty budowlane*, Warszawa 2013.

Sławomir Czarnow¹

REFLEKSJE NAD STATUSEM PRAWNYM ZWIERZĄT BEZDOMNYCH I ICH RELACJĄ DO RZECZY ZNALEZIONYCH

ABSTRACT

Reflections on the Status of Stray Animals and Their Relation to Lost Property

The provisions on movable property and lost property apply *mutatis mutandis* to animals (animals that are lost or escaped). Nonetheless, the scope of modifications stemming from the Animal Protection Act is significant enough to justify regulating the issue of stray animals directly, without referencing civil law provisions applied *mutatis mutandis*. Simultaneously, the interests of the previous owners of animals and property are not sufficiently protected, while purchasing stray animals raises many doubts.

Keywords: found property, stray animals, property rights, *mutatis mutandis* application of legal provisions, finder, animal protection

¹ Doradca prawny w Delegaturze NIK w Białymstoku, radca prawny, zdał egzamin prokuratorski i kontrolerski, autor kilkudziesięciu publikacji z zakresu prawa administracyjnego, ustroju organów samorządu terytorialnego oraz prawa gospodarczego.

Słowa kluczowe: rzeczy znalezione, zwierzęta bezdomne, prawo własności, odpowiednie stosowanie przepisów, znalazca, ochrona zwierząt

1. Zarys problemu

Problematyka zwierząt bezdomnych i rzeczy znalezionych obejmuje aspekt administracyjny, jak i cywilny. Sferę cywilnoprawną normuje tu ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych² i niektóre przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny³ (m.in. art. 187 i 189), a sferę administracyjnoprawną – ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt⁴. W świetle tej ostatniej ustawy każdemu zwierzęciu należy zapewnić opiekę i ochronę (art. 4 pkt 2 i art. 5), a obowiązek ten obciąża osobę utrzymującą zwierzę lub gminę w przypadku zwierząt bezdomnych. Przepisy u.o.z. wywierają także znaczny wpływ na stosunki cywilnoprawne, zwłaszcza w zakresie prawa własności zwierząt, w tym jego nabywania i utraty.

Wzajemne oddziaływanie przepisów prawa cywilnego i administracyjnego oraz ich niespójność rodzi wiele wątpliwości, m.in. w kwestii przenoszenia własności odłowionych zwierząt przez gminy. Zawierane w tej sprawie umowy, jak też uchwały rad gmin (programy) dotyczące opieki nad zwierzętami bezdomnymi są coraz częściej kwestionowane przez organizacje pozarządowe zajmujące się ochroną zwierząt, co prowadzi czasem do ich unieważnienia⁵.

2 Dz.U. z 2015 r., poz. 397. Dalej u.r.z. Regulacje u.r.z. w dużej mierze pokrywają się z przepisami uchylonego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 14 czerwca 1966 r. w sprawie rzeczy znalezionych (Dz.U. Nr 22, poz. 141, ze zm.) oraz z dotychczasowymi art. 183–189 K.c.; tak np. J. Kępiński [w:] *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz do art. 1–449 (11)*, M. Gutowski (red.), Warszawa 2016, s. 876. Co do różnic między aktualną a poprzednią regulacją zob. M. Skonieczny, *Przemilczenie własności z art. 187 Kodeksu cywilnego. Zagadnienia wybrane*, „Radca Prawny. Zeszyty naukowe” nr 2(3)/2015, s. 49–56 oraz S. Czarnow, *Właściwe postępowanie z rzeczami i zwierzętami znalezionymi*, „Kontrola Państwowa” Nr 3/2016, s. 150–156.

3 Dz.U. z 2016 r., poz. 380 ze zm., dalej K.c.

4 Dz.U. z 2013 r., poz. 856 ze zm., dalej u.o.z.

5 Zob. np. *Raport o problemie bezdomnych zwierząt*, red. T. Wypych, Warszawa 2016, s. 47–54 (<http://www.boz.org.pl/raport/2016.pdf>). Dalej „Raport 2016”.

2. Zwierzę jako przedmiot praw i obowiązków

Zwierzę stanowi swoisty byt biologiczny i składnik środowiska przyrodniczego. Zawładnięcie zwierzęciem przez człowieka sprawia, że staje się ono przedmiotem posiadania i może też być przedmiotem własności⁶. Zarazem, zgodnie z art. 1 u.o.z., zwierzę jako istota zdolna do odczuwania cierpienia, nie jest rzeczą, a człowiek jest mu winien poszanowanie, ochronę i opiekę (ust. 1); do zwierząt stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące rzeczy (ust. 2). Do zwierząt, które zabłąkały się lub uciekły stosuje się zaś odpowiednio przepisy o rzeczach znalezionych (art. 2 u.r.z.).

Wykładnię przepisów o rzeczach w odniesieniu do zwierząt utrudnia podwójne, a nawet piętrowe odesłanie: do wszystkich zwierząt należy stosować odpowiednio przepisy dotyczące rzeczy, a do zwierząt, które zabłąkały się i uciekły (podobnie jak do rzeczy porzuconych bez zamiaru wyzbycia się własności) – odpowiednio przepisy o rzeczach znalezionych. Odpowiednie stosowanie przepisów jest zaś w praktyce niełatwe, może bowiem oznaczać zarówno stosowanie ich w całości (bez żadnych modyfikacji), w części (z modyfikacjami) jak też ich nie-stosowanie, ze względu na bezprzedmiotowość lub sprzeczność z przepisami dotyczącymi tych stosunków, do których miały być stosowane odpowiednio⁷. Problemy stwarza również rozróżnienie zwierząt porzuconych i zwierząt, które zabłąkały się i uciekły.

Przepisy u.o.z. łączą tymczasem te dwie kategorie zwierząt w jedną: zwierząt bezdomnych, przez które rozumie się zwierzęta domowe lub gospodarskie, które uciekły, zabłąkały się lub zostały porzucone przez człowieka, a nie ma możliwości ustalenia ich właściciela lub innej osoby, pod której opieką trwale dotąd pozostawały (art. 4 pkt 16). Zapewnianie tym zwierzętom opieki oraz ich wyłapywanie stanowi zadanie własne gmin (art. 11 ust. 1). Wyłapywanie bezdomnych zwierząt reguluje bliżej rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia

⁶ Z odpowiednim stosowaniem przepisów K.c., tak: J. Katner [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne. Część ogólna*, T. I, M. Safian (red.), Warszawa 2012, s. 1337.

⁷ Zob. np. J. Nowacki, „Odpowiednie” stosowanie przepisów prawa, PiP 1964, nr 3, s. 374 i n.; R. Hauser, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*, „Przegląd Prawa i Administracji”, t. LXV, Wrocław 2005, s. 151 i n.

20 września 1998 r. w sprawie zasad i warunków wylapywania bezdomnych zwierząt⁸.

W 2012 r. wprowadzono w art. 11 ust. 3 u.o.z. także pojęcie odławiania zwierząt bezdomnych: jest ono zabronione bez zapewnienia tym zwierzętom miejsca w schronisku dla zwierząt, chyba że stwarzają one poważne zagrożenie dla ludzi lub innych zwierząt, a jest dozwolone wyłącznie na podstawie uchwały rady gminy, o której mowa w art. 11a u.o.z. (odławianie bez uchwały stanowi wykroczenie z art. 37 u.o.z.). Uchwała ta określa program opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt, obejmujący m.in. odławianie bezdomnych zwierząt (art. 11a ust. 2 pkt 4 u.o.z.).

Istnienie zbliżonych pojęć wylapywania i odławiania zwierząt, odrębnie regulowanych rozporządzeniem oraz uchwałą rady gminy, budzi wątpliwości. Trudno bowiem dopatrzeć się między nimi istotnych różnic znaczeniowych, a ustawodawca posługuje się nimi zamiennie. Pojawił się jednak i pogląd przeciwny, zakładający, że wylapywanie dotyczy tylko tych zwierząt, które muszą trafić do schronisk, a odławianie – także zwierząt, które do nich nie trafiają⁹.

Wątpliwości budzi też art. 9a u.o.z., zobowiązujący osobę, która natopkała porzuconego psa lub kota, w szczególności pozostawionego na ulicy, do powiadomienia o tym najbliższego schroniska dla zwierząt, straży gminnej lub Policji. Dosłownie odczytany, przepis ten nie odnosi się do zwierząt, które zabłąkały się lub uciekły. Zwierzęciem porzuconym jest bowiem tylko takie zwierzę, którego wyzbył się sam właściciel, przy czym u.o.z. zabrania porzucania zwierzęcia, w szczególności psa lub kota, przez właściciela lub inną osobę, pod której opieką ono pozostaje (art. 6 ust. 1a), uznając to za jedną z form znęcania się (art. 6 ust. 2 pkt 11),

⁸ Dz.U. Nr 116, poz. 753.

⁹ Tak projekt wniosku do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie uchylenia przepisów dotyczących bezdomnych zwierząt z 27 września 2013 r. (s. 9), popierany przez Fundację dla Zwierząt „Argos” w Warszawie i 4 inne organizacje prozwierzęce (http://www.boz.org.pl/prawo/tk/projekt_uzasadnienie.htm#u1c). Również Minister Administracji i Cyfryzacji w stanowisku z 21 czerwca 2013 r. do Informacji NIK o wynikach kontroli P/12/193 Wykonywanie zadań gmin dotyczących ochrony zwierząt wskazał, że u.o.z. wyraźnie odróżnia wylapywanie zwierząt od ich odławiania. Prezes NIK w opinii z 15 lipca 2013 r. do ww. stanowiska uznał zaś, że pojęcia te stosowane są zamiennie (<https://www.nik.gov.pl/kontrola/wyniki-kontroli-nik/kontrola,11572.html>).

stanowiącego przestępstwo (art. 35 ust. 1a). Jednak wykładnia celowościowa art. 9a wskazuje, że zwierzę porzucone to każde zwierzę, pozbawione w danej chwili faktycznej opieki. Niezasadne byłoby wyłączenie spod zakresu art. 9a psów lub kotów zabłąkanych lub zbiegłych. Wydaje się, że art. 9a jest przepisem szczególnym, wyłączającym właściwość starosty odnośnie znalezionych psów i kotów, wynikającą z art. 4 ust. 1 u.r.z. Starosta nie byłby bowiem w stanie otoczyć ich opieką, którą zapewnia schronisko, ani bieżąco reagować na zgłoszenia o nich, tak jak np. Policja.

Przygarnięcie zwierzęcia nie zwalnia z obowiązku powiadomienia właściwego organu lub poszukiwania posiadacza. Wskazuje na to zwłaszcza art. 125 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń¹⁰, penalizujący tego, kto w ciągu 2 tygodni od dnia przybłąkania się cudzego zwierzęcia lub od dnia znalezienia cudzej rzeczy nie zawiadomi o tym Policji lub innego organu państwowego albo w inny właściwy sposób nie poszukuje posiadacza. Karalny jest więc brak powiadomienia o jakimkolwiek zwierzęciu (nie tylko o psie i kocie), ale jedynie przybłąkanym.

Właściwy sposób postępowania organu, powiadomionego o znalezieniu rzeczy lub zwierząt, zależy od oceny, czy są one zgubione czy porzucone, co ma duże znaczenie przy rozstrzygnięciu sprawy nabycia lub utraty własności.

3. Nabycie własności zwierząt bezdomnych, a porzucenie rzeczy i zwierząt

Przyjmuje się, że zgubienie rzeczy oznacza utratę przez właściciela władztwa nad ruchomością, połączoną z brakiem wiedzy o tym, gdzie się ona znajduje, zaś porzucenie rzeczy prowadzi do utraty przez właściciela władztwa nad ruchomością w wyniku jego własnego zachowania się¹¹. Dla utraty własności rzeczy porzuconej kluczowe jest ustalenie zamiaru właściciela – czy chciał on wyzbyć się jedynie posiadania rzeczy czy także jej

¹⁰ Dz.U. z 2015 r., poz. 1094 ze zm.

¹¹ Tak np. wyrok SN z 16 lutego 2012 r., III CSK 208/11 <https://www.saos.org.pl/judgments/97206>. Zob. też M. Skonieczny, *op. cit.*, s. 52–55.

własności. Z wyroku Sądu Najwyższego z 6 lipca 2007 r. (sygn. akt III CSK 87/07¹²) i z uchwały 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z 29 listopada 2010 r. (sygn. akt I OPS 1/10¹³) wynika że, w razie porzucenia rzeczy bez zamiaru wyzbycia się jej własności, sama utrata posiadania nie decyduje o uznaniu rzeczy za niczyją (w powołanych orzeczeniach utożsamiono nieściśle rzecz niczyją z rzeczą porzuconą). Do utraty własności potrzeba jeszcze woli właściciela, czy to występującej już przy porzuceniu rzeczy – manifestującej się lekceważącym i niestarannym podejściem do rzeczy, jak np. pozostawieniu jej bez opieki w miejscu dostępnym dla innych czy to polegającej na tzw. przemilczeniu – bezczynności właściciela, który nie daje wyrazu swej woli odzyskania opuszczonego mienia. Wola właściciela może być ujawniona wprost albo wynikać z jego zachowania na tle okoliczności porzucenia rzeczy. Zamiar porzucenia (ściślej wyzbycia się własności) można przyjąć jedynie wtedy, gdy niewątpliwe jest, że los rzeczy jest dotychczasowemu właścicielowi rzeczywiście obojętny i nie ma on nic przeciwko temu, by rzecz zawłaszczył ktoś inny. Ta linia orzecznicza jest ugruntowana; podobne tezy sformułowano już w wyroku SN z 1 października 1973 r., I CR 387/73¹⁴.

Judykatura zmodyfikowała to rozumowanie w odniesieniu do zwierząt, ze względu na ich dereifikację i wiążący się z nią wymóg odpowiedniego stosowania przepisów K.c. Sprawy te były przedmiotem interesującego wyroku NSA z 3 listopada 2011 r. II OSK 1628/11¹⁵. Wskazano w nim m.in., że dereifikacja zwierząt, wprowadzona w art. 1 ust. 1 u.o.z., wywarła wpływ na doktrynę prawa cywilnego. Pojawił się bowiem podział obiektów materialnych na rzeczy w ścisłym techniczno-prawnym znaczeniu (*sui generis*) oraz zwierzęta jako istoty żyjące. Przyjęto też, że prawo własności zwierzęcia, ze względu na przedmiot niebędący rzeczą, nie jest własnością w rozumieniu art. 140 K.c. Przepisy K.c. o treści i wykonywania własności mają tu jedynie odpowiednie zastosowanie, które może polegać na ich zastosowaniu wprost, z odpowiednimi modyfikacjami lub na odmowie zastosowania, ze względu na różnice między instytucjami normowanymi przepisem

12 OSNC-ZD 2008/3/64.

13 ONSAiWSA z 2011 r. nr 1, poz. 4.

14 Biul. SN 1974, nr 1, poz. 5.

15 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/0297198B02>.

odsyłającym i przepisem odesłania. Przy stosowaniu przepisów prawa cywilnego w odniesieniu do zwierząt należy rozważyć ewentualną ich reinterpretację z uwagi na to, że zwierzę jest istotą żyjącą oraz uwzględnić kwestie humanitarne. Ograniczeniu ulega zwłaszcza wykonywanie praw właścicielskich wobec zwierząt ze względu na zakaz okrutnego ich traktowania.

Sąd wskazał także, że stosowanie art. 180 K.c. wobec zwierząt porzuconych z zamiarem pozbycia się byłoby nieskuteczne w związku z art. 58 § 1 K.c., według którego czynność prawna sprzeczna z ustawą jest nieważna. W razie porzucenia zwierzęcia, co stanowi znęcanie się nad nim (art. 6 ust. 2 pkt 11 u.o.z.), zastosowanie znajduje art. 181 K.c. Porzucający zwierzę traci jego własność. Zwierzę porzucone staje się niczyje, a jego własność nabywa ten, kto objął je w posiadanie samoistne (art. 181 K.c.), tj. przygarnął. Do zwierząt porzuconych nie znajduje też zastosowania art. 187 K.c., określający terminy, po upływie których rzecz staje się własnością nowego podmiotu. Dlatego też, zwierzę porzucone, wyłapane i oddane do schroniska, może być zbyt po upływie terminów ustalonych uchwałą rady gminy w sprawie odławiania (do 2012 r. wyłapywania) zwierząt bezdomnych, podejmowaną na podstawie art. 11a ust. 1 i 2 u.o.z. (do 2012 r. – art. 11 ust. 3 u.o.z.). Nie dotyczy to jednak zwierząt, które zabłąkały się lub uciekły, gdyż właściciel nie traci ich własności, a odpowiednie zastosowanie znajdują przepisy o rzeczach znalezionych.

Wyrok ten nie wyjaśnia jednak, jak np. odróżnić zwierzę, które uciekło lub zabłąkało się od zwierzęcia porzuconego, jeśli niewiadome są okoliczności utraty jego posiadania, a dotychczasowy właściciel pozostaje nieznany. W praktyce może to być niełatwe, a każdy przypadek należy rozpatrywać indywidualnie. Wskazówkę daje tu art. 10a ust. 3 u.o.z., zabraniający puszczania psów bez możliwości ich kontroli i bez oznakowania umożliwiającego identyfikację właściciela lub opiekuna. Naruszenie tego zakazu stanowi wykroczenie z art. 37 u.o.z., co przemawia za uznawaniem za porzucone psów puszczonej wolno bez oznakowania (jego brak istotnie utrudnia identyfikację właściciela). Niemniej nie ma ustawowego obowiązku znakowania psów, choć podlegają one rejestracji¹⁶.

16 Przy obowiązkowym szczepieniu przeciwko wściekliznie w rejestrach prowadzonych przez urzędowych lekarzy weterynarii; dane z nich przekazywane są powiatowemu lekarzowi weterynarii.

Rozstrzygnięcie powyższych wątpliwości ma zasadnicze znaczenie dla wypracowania optymalnego i zgodnego z prawem sposobu postępowania z bezdomnymi zwierzętami, zwłaszcza wyłapanymi przez gminę i oddanymi do schroniska.

Sytuację prawną zwierząt kształtują także od 2012 r. programy opieki nad zwierzętami bezdomnymi i zapobieganiu bezdomności zwierząt (programy), uchwalane co roku przez rady gmin, zgodnie z art. 11a ust. 1 u.o.z.¹⁷ Ich tematyka, choć szeroka, do 6 stycznia 2017 r. nie miała jednak charakteru kompleksowego i obejmowała tylko ściśle określone (wybrane) kwestie: elementy obligatoryjne określone w art. 11a ust. 2 pkt 1–8 (np. zapewnienie bezdomnym zwierzętom miejsca w schronisku dla zwierząt, odławianie tych zwierząt i poszukiwanie właścicieli dla nich) oraz fakultatywny plan znakowania zwierząt w gminie (art. 11a ust. 3). Plany te, rzadko uchwalane, nie tworzą spójnego systemu znakowania i mają znikomy wpływ na ograniczenie populacji zwierząt bezdomnych. Z dniem 6 stycznia 2017 r. wprowadzono istotne zmiany w zakresie tematyki programów: mogą one obecnie obejmować inne kwestie, niż wyraźnie wskazane w art. 11a ust. 2 u.o.z., a także zawierać plan sterylizacji i kastracji zwierząt w gminie (dodany art. 11a ust. 3a).

W orzecznictwie sądów administracyjnych wykształcił się pogląd, że program może nakładać obowiązki także na podmioty zewnętrzne, a wówczas stanowić on będzie akt prawa miejscowego. Musi on obejmować wszystkie obligatoryjne elementy i nie może zawierać treści nieprzewidzianych prawem (co uległo zmianie po 6 stycznia 2017 r.), ani wkraczać w materię ustawową np. ustalać kryteriów uznania zwierząt za bezdomne, czy zobowiązywać właścicieli psów do ujawniania danych osobowych¹⁸. Wprowadzanie w programie rozwiązań niewynikających wprost z przepisów prawa, nawet racjonalnych, stwarzało więc w poprzednim stanie prawnym ryzyko zakwestionowania go przez wojewodę (w rozstrzygnięciu nadzorczym) lub sąd administracyjny (wskutek skargi wojewody lub organizacji zajmującej się ochroną zwierząt).

¹⁷ Dalej gminne programy opieki.

¹⁸ Zob. np. M. Rudy, *Program opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt*, <http://www.prawoweterynaryjne.pl/artykuly/program-opieki-nad-zwierzetami-bezdomnymi-oraz-zapobiegania-bezdomnosci-zwierzat/>; Raport 2016, s. 34–44; oraz S. Czarnow, *op. cit.*, s. 159 i powołane tam orzecznictwo.

4. Postępowanie z rzeczami znalezionymi a opieka nad zwierzętami bezdomnymi

Przepisy u.r.z. kładą nacisk na odnalezienie dotychczasowego właściciela rzeczy, a u.o.z. – na objęcie zwierząt opieką, w tym umieszczenie w schronisku. W efekcie, odpowiednie stosowanie przepisów o rzeczach znalezionych do zwierząt, które zabłąkały się lub uciekły (art. 2 u.r.z.), polega przeważnie na ich niestosowaniu, ze względu na niezgodność z u.o.z. lub bezprzedmiotowość lub na stosowaniu z modyfikacjami. O ile u.r.z. w miarę dokładnie reguluje postępowanie z rzeczami znalezionymi, to w u.o.z. brakuje tego typu regulacji w stosunku do zwierząt¹⁹.

Zgodnie z u.r.z. obowiązkiem znalazcy jest powiadomienie osoby uprawnionej do odbioru rzeczy o jej znalezieniu i wezwanie jej do odbioru (art. 4 ust. 1), a jeśli nie zna on tej osoby – powiadomienie o znalezieniu właściwego starosty; może on też staroście rzecz oddać (art. 5 ust. 1 i 5). Starosta nie może żądać wydania mu rzeczy, może jednak odmówić przyjęcia rzeczy, której szacunkowa wartość nie przekracza 100 zł, chyba że jest to tzw. skarb tj. rzecz o wartości historycznej, naukowej lub artystycznej (art. 12 ust. 4). Obowiązkowemu oddaniu podlegają jedynie wybrane kategorie rzeczy: pieniądze, papiery wartościowe, kosztowności, skarby, sprzęt, ekwipunek i dokumenty wojskowe – staroście; rzeczy, których posiadanie wymaga zezwolenia, w tym broń, amunicja, materiały wybuchowe, dowód osobisty lub paszport – Policji; rzeczy znalezione w budynku (pomieszczeniu) publicznym lub otwartym dla publiczności albo w środku transportu publicznego – właściwemu zarządcy (art. 5–7).

Jeśli znalazca nie wie czyje zwierzę znalazł, powinien zawiadomić właściwy organ tj. najbliższe schronisko, straż miejską lub Policję – o porzuconym psie i kocie (art. 9a u.o.z.), a starostę – o zwierzętach, które zabłąkały się lub uciekły (art. 2 i art. 5 ust. 1 u.r.z.). Z powyższego wynika, że nie ma organów przyjmujących zawiadomienia o zwierzętach porzuconych, innych niż psy i koty; nie jest też jasne do kogo należy kierować zawiadomienia o psach i kotach, które zabłądziły lub uciekły. Wydaje się, że powiadamianie o nich starosty jest bezprzedmiotowe, bo nie zapewni on zwierzętom opieki; bardziej uzasadnione jest powiadamianie

¹⁹ Zob. też S. Czarnow, *op. cit.*, s. 158–162.

o psach i kotach schronisk, które z reguły przyjmują takie właśnie zwierzęta lub Policję (straż miejską). Do starosty należałoby więc przyjmowanie zawiadomień o zwierzętach, które zabłądziły lub uciekły, innych niż domowe, np. gospodarskich²⁰.

Wypada podkreślić, że u.o.z. nie określa sposobu postępowania z zawiadomieniami o porzuconych zwierzętach, ani zasad opieki nad nimi. Zwierzęta znalezione i zgłoszone przez osoby prywatne co do zasady nie są objęte obowiązkiem oddania schronisku lub innemu podmiotowi, w praktyce więc mogą zostać pozbawione opieki. Inna jest sytuacja zwierząt bezdomnych, odłowionych przez gminę, którym należy zapewnić miejsce w schronisku, zgodnie z gminnym programem opieki (art. 11 i 11a u.o.z.).

Natomiast przepisy u.r.z., stosowane odpowiednio do zwierząt, które zabłąkały się lub uciekły, dość szczegółowo normują postępowanie starosty w sprawie odbierania zawiadomień o znalezieniu rzeczy, przyjmowania i przechowania rzeczy znalezionych oraz poszukiwania osób uprawnionych do ich odbioru. Czynności te stanowią zadanie własne powiatu, należące do starosty (art. 12), a realizowane przez wyspecjalizowaną komórkę organizacyjną – biuro rzeczy znalezionych (art. 14). Obowiązkiem starosty jest zwłaszcza poszukiwanie osoby uprawnionej do odbioru rzeczy znalezionej (zasięganie informacji we właściwej ewidencji, rejestrze lub zbiorze danych), a następnie niezwłoczne wezwanie jej do odbioru rzeczy. Wezwanie to określa termin do odbioru rzeczy i zawiera pouczenie o skutkach przewidzianych w art. 187 K.c (art. 15 ust. 1, 2 i 4). Jeśli nie ma możliwości doręczenia wezwania lub osoba uprawniona do odbioru jest nieznana, a szacunkowa wartość rzeczy przekracza 100 zł, starosta przez okres roku od jej znalezienia dokonuje wezwania na tablicy ogłoszeń i zamieszcza ogłoszenie w BIP, a jeśli wartość rzeczy przekracza 5000 zł – także w dzienniku o zasięgu lokalnym lub ogólnopolskim (ust. 3).

Starosta informuje osobę uprawnioną do odbioru o kosztach jej poszukiwania oraz kosztach przechowania i utrzymania rzeczy, a po ich

²⁰ Podział zwierząt przyjęty w u.o.z. (w stanie prawnym sprzed 2012 r.) analizuje J. Katner, *op. cit.*, s. 1335–1338. Obecnie u.o.z. reguluje postępowanie ze zwierzętami kręgowymi, w tym domowymi, gospodarskimi, laboratoryjnymi i wykorzystywanymi do celów specjalnych (art. 2 ust. 1, art. 4 pkt 17–20).

uiszczeniu – wydaje tę rzecz (art. 18 u.r.z.). Od osoby odbierającej rzecz znalazca może żądać znaleźnego (1/10 jej wartości), na warunkach określonych w art. 10 u.r.z. Jeśli zaś osoba uprawniona nie odebrała rzeczy w terminie określonym w art. 187 K.c., starosta zawiadamia o tym znalazcę i wzywa go do jej odbioru w terminie nie krótszym niż 2 tygodnie, z pouczeniem, że w przypadku nieodebrania rzeczy jej właścicielem zostanie powiat (art. 19 ust. 1 u.r.z.).

Starosta potwierdza odebranie zawiadomienia o znalezieniu rzeczy i przyjęcie rzeczy protokołem oraz wydanym znalazcy poświadczeniem (art. 13 ust. 1 u.r.z.). Znalazcy, który odebrał rzecz, starosta wydaje zaś zaświadczenie stwierdzające upływ terminów przechowania rzeczy oraz informujące o jej wydaniu (art. 19 ust. 3 u.r.z.). Wydaje się, że obie te czynności mają jednorodny charakter i stanowią w istocie zaświadczenie w rozumieniu art. 217 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego²¹. Zgodnie z art. 219 Kpa, odmowa wydania zaświadczenia lub zaświadczenia o treści żądanej przez osobę ubiegającą się o nie następuje w drodze postanowienia, na które służy zażalenie.

Wątpliwości budzi sposób postępowania z rzeczą o szacunkowej wartości nie wyższej niż 100 zł, co może dotyczyć także zwierząt, które zabłąkały się lub uciekły. Zgodnie z u.r.z., starosta może zarówno odmówić jej przyjęcia (art. 12 ust. 4), jak i nie dokonywać ogłoszeń (wezwań) publicznych do jej odbioru (art. 15 ust. 3). Zarazem ustawa nie określa formy, ani przesłanek odmowy przyjęcia ww. rzeczy. Taka regulacja pozostawia zbyt dużą swobodę administracji publicznej²². Pojawia się też pytanie o sens oczekiwania na upływ terminów przemilczenia z art. 187 K.c., w sytuacji gdy starosta nie ustalił dotychczasowego właściciela rzeczy i nie dokonuje ogłoszeń publicznych. Wydaje się, że terminów tych starosta powinien jednak dochować, w przeciwnym wypadku mógłby bowiem narazić powiat na roszczenia odszkodowawcze właścicieli, wynikające z art. 417 K.c.

Postępowanie z rzeczami znalezionymi oraz ze zwierzętami bezdomnymi składa się z szeregu czynności faktycznych administracji

21 Dz.U. z 2016 r. poz. 23, ze zm. (dalej K.p.a.). Tak m.in. postanowienie NSA z 17 stycznia 2014 r. sygn. I OSK 3030/13 (<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/D5CCEEC568E>).

22 Tak M. Skonieczny w odniesieniu do art. 12 ust. 4 u.r.z., *op. cit.*, s. 56.

publicznej. Czynności te dzielą się głównie na działania społeczno-organizatorskie oraz czynności materialno-techniczne. Działania społeczno-organizatorskie są działaniami niewładczymi, zbliżonymi do działań organizacji społecznych, których najważniejszą cechą jest niedopuszczalność stosowania przymusu w celu ich realizacji. Natomiast czynności materialno-techniczne to działania organów administracji, oparte na wyraźnej podstawie prawnej i wywołujące konkretne skutki prawne (np. sporządzenie protokołu z dokonania czynności, doręczenie zawiadomienia), które nie stanowią jednak aktu administracyjnego. Od czynności społeczno-organizatorskich różnią się wywoływaniem skutków prawnych i możliwością realizacji przez przymus państwowy²³.

Działania starosty dotyczące rzeczy znalezionych należy uznać za czynności materialno-techniczne, gdyż są określone prawem i mogą wywołać skutek prawny w postaci odjęcia lub przyznania prawa własności. Trafne więc wydają się orzeczenia sądów administracyjnych²⁴, uznające przyjęcie rzeczy znalezionej za akt lub czynność z zakresu administracji publicznej, dotyczącą uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa, w rozumieniu art. 3 § 1 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi²⁵. Wydaje się, że także działania gminy dotyczące zwierząt bezdomnych, unormowane gminnym programem opieki, stanowią czynności materialno-techniczne w zakresie, w jakim mogą prowadzić do przeniesienia własności zwierzęcia. W pozostałej części stanowią one czynności organizatorskie.

Wzgląd na ochronę interesów strony (możliwość odwołania) przemawia za tym, aby odmowa dokonania czynności materialno-technicznej,

23 R. Bulejak, *Zaskarżalność czynności faktycznych administracji z zdrowia publicznego do wojewódzkiego sądu administracyjnego*, „Folia Iuridica Wratislaviensis” 2012, vol. 1 no 2, s. 146–147 (www.bibliotekacyfrowa.pl).

24 Np. postanowienie NSA z 17 stycznia 2014 r., sygn. I OSK 3030/13 i wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 27 czerwca 2012 r. sygn. II SAB/Go 17/12 (<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/96137D11BF>). Podobnie M. Skonieczny, *op. cit.*, s. 59–61.

25 Dz.U. z 2016 r. poz. 718 (dalej P.p.s.a.). Chodzi o akty lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa, z wyłączeniem aktów lub czynności podjętych w ramach postępowania administracyjnego określonego w K.p.a., postępowań określonych w działach IV, V i VI ustawy Ordynacja podatkowa oraz postępowań, do których mają zastosowanie przepisy ww. ustawy.

np. przyjęcia rzeczy znalezionej, miała formę decyzji administracyjnej, zgodnie z art. 104 K.p.a. Pogląd taki wyraził m.in. WSA w Gorzowie Wielkopolskim w wyroku z 27 czerwca 2012 r. (sygn. II SAB/Go 17/12), opierając się na kilku wyrokach SN i NSA²⁶. Istnieje jednak pogląd przeciwny, zakładający, że skoro przepisy nie określają formy danej czynności, ani odmowy jej dokonania, to nie ma podstaw do wydania decyzji. Zresztą samo zakwalifikowanie odmowy przyjęcia rzeczy znalezionej do sfery administracji publicznej budzi wątpliwości nawet w wojewódzkich sądach administracyjnych²⁷. Ich źródłem jest głównie fakt, że postępowanie z rzeczami nieznanymi stanowi zasadniczo materię prawa cywilnego. W prawie polskim nie istnieje ponadto domniemanie obowiązku wydania decyzji administracyjnej, choć postuluje się jej wydanie, jeśli istnieją normy materialnego prawa administracyjnego, określające treść działania organu administracji publicznej, a wydanie decyzji uzasadniają wartości istotne w demokratycznym państwie prawnym, jak np. sprawne działanie administracji publicznej czy ochrona praw jednostki przez zapewnienie jej prawa do sądu²⁸. Zarazem zapewnienie kontroli sądowej aktu administracyjnego, gwarantowanej przez art. 77 ust. 2 Konstytucji, wydaje się ważniejsze od formy tego aktu. Brak decyzji administracyjnej nie zamyka stronie prawa do sądu, gdyż inne czynności organu także można skarżyć do sądu administracyjnego na podstawie art. 3 § 2 pkt 4, 8 lub 9 P.p.s.a., bezpośrednio lub po wyczerpaniu przed sądowych środków zaskarżenia, np. zażalenia na niezłałatwienie sprawy lub wezwania do usunięcia naruszenia prawa (art. 37 § 1 K.p.a. lub art. 52 § 3 i 4 P.p.s.a.). Decyzje zapadają więc przeważnie w sprawach o charakterze administracyjnym w sensie materialnym, a w sprawach z elementami cywilnoprawnymi za wystarczające uważa się pismo informujące o treści rozstrzygnięcia.

Nabywanie własności rzeczy znalezionej może budzić wątpliwości lub spory. I tak, odmowa przyjęcia rzeczy znalezionej uprawnia znalazcę

²⁶ <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/96137D11BF>. Zob. też M. Skonieczny, *op. cit.*, s. 59–60.

²⁷ Np. wyrok WSA w Gliwicach z 7 grudnia 2007 r. sygn. IV SA/Gl 307/04. Zob. też M. Skonieczny, *op. cit.*, s. 60–61.

²⁸ G. Łaszczycza, Cz. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 32–33. Podobnie wyrok WSA w Białymstoku z 5 maja 2011 r. (sygn. II SA/Bk 79/11).

do postąpienia z rzeczą według uznania (art. 12 ust. 5 u.r.z.), np. objęcia w posiadanie lub na własność (art. 336 i art. 181 K.c.). Choć znalazca nie będzie raczej miał powodu, aby tę odmowę zaskarżyć, to niewykluczone, że dotychczasowy właściciel pozwie go o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa własności z art. 189 K.p.c. lub będzie dochodził roszczeń odszkodowawczych od powiatu, na zasadzie art. 417 § 1 K.c.

Zgodnie zaś z art. 187 K.c., jeśli osoba uprawniona nie odebrała rzeczy w ciągu roku od doręczenia wezwania do odbioru, a w razie niemożności wezwania – po upływie 2 lat od znalezienia rzeczy (tzw. terminy przemilczenia), rzecz staje się własnością znalazcy, jeśli zadośćczynił on swoim obowiązkom. Znalazca, który oddał rzecz staroście, staje się jej właścicielem, jeśli ją odbierze w terminie wyznaczonym przez starostę (§ 1), a po upływie tego terminu (nie krótszego niż 2 tygodnie, zgodnie z art. 19 ust. 1 u.r.z.), rzecz staje się własnością powiatu, wyjąwszy zabytki i materiały archiwalne, których własność przypada Skarbowi Państwa (§ 2). Nabycie własności w przypadkach wskazanych w art. 187 K.c. następuje z mocy prawa, co otwiera drogę do dochodzenia przed sądem powszechnym roszczeń z tym związanych. Może tu dojść do ciekawych stanów prawno-faktycznych ze względu na odmiennosć terminów zasiedzenia własności rzeczy ruchomej w dobrej wierze (3 lata), przemilczenia (rok od wezwania lub 2 lata od znalezienia rzeczy) czy też przedawnienia roszczeń, w tym o wydanie rzeczy ruchomej (10 lat)²⁹.

Natomiast rzecz znaleziona w takich okolicznościach, że poszukiwanie właściciela byłoby oczywiście bezcelowe, staje się – wyjąwszy zabytki i materiały archiwalne stanowiące własność Skarbu Państwa – współwłasnością w częściach ułamkowych znalazcy i właściciela nieruchomości, na której ją znaleziono (art. 189 K.c.)³⁰. Nie określono jednak obowiązków znalazcy i właściciela nieruchomości dotyczących zgłoszenia takiego znaleziska staroście, ani trybu sądowego stwierdzenia nabycia jego własności. Osoby zainteresowane mogą wystąpić na podstawie art. 217 § 2 pkt 2 K.p.a. do starosty o zaświadczenie, że rzecz znaleziono

²⁹ Tak M. Skonieczny, *op. cit.*, s. 54 i 59.

³⁰ Regulacja ta znacznie odbiega od dotychczasowej treści art. 189 K.c., niemniej aktualny pozostaje pogląd, że nabycie własności następuje z mocy prawa. Zob. J. Kępiński, *op. cit.*, s. 882–883.

w okolicznościach, określonych w art. 189 K.c. Natomiast wytoczenie powództwa o ustalenie istnienia prawa w trybie art. 189 K.p.c. wymaga istnienia interesu prawnego; z reguły wystąpi on dopiero wtedy, gdy osoba trzecia wysunie roszczenia do danej rzeczy.

Do znalezionych zwierząt nieoznakowanych można odpowiednio stosować zarówno art. 180 i 181 (rzeczy porzucone), jak i art. 189 K.c. (rzeczy, poszukiwanie właściciela których byłoby bezcelowe). Stosowanie art. 180 i 181 prowadziłyby do uznania zwierzęcia za porzucone (niczyje), zaś art. 189 – do występowania dwóch współwłaścicieli, choć ze względu na wymóg humanitarnego traktowania zwierząt zasadne wydaje się, aby ich własność przypadła osobie, faktycznie opiekującej się zwierzęciem; jeśli nikt opieki nie podejmie, stanie się ono bezdomne.

Część gmin przenosi własność odłowionych psów na przedsiębiorców lub inne podmioty, mające zapewnić im opiekę. Umowy w tej sprawie bywają przedmiotem pozwów organizacji pozarządowych zajmujących się ochroną zwierząt, o ustalenie ich nieważności. Sądy z reguły uznają, że organizacje te mają interes prawny w podważaniu takich umów, bo dotyczą one losu zwierząt. Część umów jest unieważniana, ze względu na założenie, że ustawowy obowiązek opieki nad odłowionymi psami wyklucza przenoszenie ich własności (wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z 25 lipca 2014 r. IC 550/14³¹). Trafniejsze jest jednak stanowisko, że takie przeniesienie własności jest dopuszczalne jako przejaw wykonywania zadania publicznego gminy, określonego w art. 11 ust. 2 pkt 5 u.o.z. (poszukiwanie właścicieli dla bezdomnych zwierząt) i objętego gminnym programem opieki (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 17 czerwca 2014 r. I ACa 528/14³²). Nie stanowi więc ono wykonywania uprawnień właścicielskich i nie wymaga tytułu prawnego do zwierząt. W powołanych orzeczeniach przyjęto zarazem, że ustawowy obowiązek gminy zapewnienia opieki zwierzętom bezdomnym ma charakter nadrzędny i niezależny od własności, a odłowienie zwierząt służy

31 Dostępny w wyszukiwarce <http://orzeczenia.kielce.so.gov.pl>.

32 Dostępny w wyszukiwarce <http://orzeczenia.krakow.sa.gov.pl>. W wyroku z 31 sierpnia 2012 r. (w stanie prawnym sprzed 2012 r.) Sąd Apelacyjny w Łodzi (sygn. akt I ACa 582/12) przyjął, że przeniesienie własności zwierząt jest dopuszczalne, jeśli przewidywała je uchwała rady gminy w sprawie wylapywania zwierząt i rozstrzygnięcia o ich dalszym losie (d. art. 11 ust. 3 u.o.z.); orzeczenia.lodz.sa.gov.pl.

wykonaniu tego zadania. Gmina jest znalazcą zwierząt, wyłapanych na podstawie uchwały rady gminy, a także ich ustawowym opiekunem.

Rozporządzanie własnością odłowionych zwierząt w toku realizacji zadań publicznych nie oznacza więc, że to gmina jest ich właścicielem, chyba że chodzi o zwierzęta porzucone (art. 181 K.c.) lub znalezione w okolicznościach, w których poszukiwanie właściciela byłoby bezcelowe (art. 189 K.c.) – w praktyce nieoznakowane. Jednak do zwierząt, które uciekły lub zabłąkały się (a są oznakowane), należy odpowiednio stosować art. 187 K.c. Mogłoby to polegać na skróceniu terminów przemilczenia wobec zwierząt, oddanych do schroniska (ich sytuacja zbliżona jest do rzeczy znalezionej oddanej staroście). Za takim właśnie odpowiednim stosowaniem opowiedział się WSA w Krakowie uznając w wyroku z 4 marca 2016 r. (II SA/Kr 153/16)³³, że: „konieczność oczekiwania przez zwierzę umieszczone w schronisku dla bezdomnych zwierząt na skierowanie do adopcji przez okres 2 lat niewątpliwie jest sprzeczna” z ochroną zwierząt oraz troską o ich dobro. „Czas pobytu w schronisku jest dla zwierzęcia zawsze trudny i stresujący i dla jego dobra winien być jak najkrótszy”, a „gdy mamy do czynienia z konfliktem dwóch wartości, z których jedną jest prawo własności człowieka nad zwierzęciem, a drugą dobro tego zwierzęcia, pierwszeństwo należy dać drugiej z tych wartości”. Kontrowersje budzi jednak stanowisko WSA, że 14-dniowy termin, określony w gminnym programie opieki, po którym można zwierzę oddać do adopcji (często w praktyce stosowany), „jest wystarczającym okresem do realizacji przez troskliwego właściciela poszukiwań zwierzęcia, które zaginęło”. Brak bowiem instrumentów skutecznego poszukiwania zwierząt, choćby powszechnego urzędowego rejestru zwierząt domowych, umożliwiającego identyfikację ich właścicieli.

5. Wnioski

Obecne unormowania dotyczące zwierząt bezdomnych są niesatysfakcjonujące. Odpowiednie stosowanie do zwierząt przepisów o rzeczach, w tym przepisów o rzeczach znalezionych do zwierząt, które zagubiły się

³³ Dalsze cytaty z ww. wyroku <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/E9C5A12943>.

lub uciekły, powoduje nadmierne i trudne do rozstrzygnięcia wątpliwości, zwłaszcza w sprawie tzw. adopcji zwierząt. Brakuje czytelnych zasad postępowania z powiadomieniami o zwierzętach porzuconych i opieki nad nimi, jak też jednoznacznych reguł nabywania własności zwierząt bezdomnych, głównie wyłapanych przez gminę. Również przepisy o rzeczach znalezionych są niekompletne, głównie w zakresie formy odmowy przyjęcia rzeczy znalezionej czy stwierdzania nabycia własności w trybie art. 189 K.c.

W przypadku zwierząt ważniejsze od aspektów cywilnoprawnych są względy humanitarne tj. dbałość o ich dobro, co przemawiałoby za szerokimi odstępstwami od stosowania zasad prawa cywilnego, w tym np. terminów przemilczenia (art. 187 K.c.). Nie zmienia to jednak faktu, że zwierzę bezdomne stanowi z reguły mienie w rozumieniu prawa cywilnego. Byłaby to więc szczególnego rodzaju rzecz znaleziona, wymagająca – jako istota żywa – innego traktowania niż zwykle rzeczy. Zwierzę nie może być magazynowane czy likwidowane jak przedmioty, a zajmowanie się nim powinno mieć charakter opieki, możliwie podobnej do opieki właściciela³⁴.

Należy także uwzględnić interes właścicieli zwierząt, zarówno tych, co zwierzę utracili i chcą je odzyskać jak i tych, którzy je przygarnęli, by zapewnić mu opiekę. Obecnie, znalezione zwierzęta są – wobec trudności w identyfikacji właścicieli – utrzymywane na koszt gmin w schroniskach do czasu przekazania nowym opiekunom. Oznacza to spore wydatki ze środków publicznych, nie jest też korzystne dla samych zwierząt, których populacja jest znaczna. Wg danych Inspekcji Weterynaryjnej stopniowo rośnie zarówno liczba schronisk (w 2015 r. było ich 205, z tego 197 utrzymywało zwierzęta) jak i przebywających w nich zwierząt, głównie psów przy czym maleje ich śmiertelność, a wzrasta liczba adopcji (w 2015 r. było łącznie 109 908 psów, z tego 65 142 oddano do adopcji, padło 4582, a 3232 poddano eutanazji³⁵). Takie tendencje odnotowała także Fundacja dla Zwierząt „Argos”, która stwierdziła ponadto, że koszty opieki nad zwierzętami w gminach szybko wzrastają, choć liczba wyłapanych psów wzrosła nieznacznie (w 2015 r. koszty te w 2408 gminach wyniosły 177 mln zł, wyłapano zaś 90 000 psów). Nasila się zjawisko przekazywania

³⁴ Zob. Raport 2016, s. 60.

³⁵ Raport roczny Głównego Lekarza Weterynarii z wizytacji schronisk dla zwierząt za 2015 rok, <http://old.wetgiw.gov.pl/files/1946>.

zwierząt podmiotom innym niż schroniska (w 2015 r. takim 650 podmiotom oddano 20% wyłapanych psów), choć liczba schronisk wzrasta (nadal jednak jedno schronisko przypada w Polsce średnio na ok. 12 gmin)³⁶.

Rozbieżności interpretacyjne i uznaniowe stosowanie prawa rodzi niepewność zwłaszcza co do skuteczności umów i uchwał gmin w sprawach dotyczących zwierząt bezdomnych. Przyczyny stwierdzania ich nieważności przez wojewodów lub sądy są bowiem bardzo zróżnicowane.

Pożądanym byłoby kompleksowe unormowanie aspektów administracyjnych i cywilnych dotyczących zwierząt bezdomnych w jednej ustawie (np. u.o.z.), bez odsyłania do odpowiedniego stosowania innych przepisów. Nowa regulacja powinna doprecyzować zasady nabywania własności zwierząt bezdomnych, tak aby pogodzić potrzebę ich ochrony z interesami właścicieli zwierząt³⁷.

Bibliografia

- Czarnow S., *Właściwe postępowanie z rzeczami i zwierzętami znalezionymi – znalezienie rzeczy lub zwierzęcia a nabycie prawa własności*, „Kontrola Państwowa” Nr 3/2016.
- Goettel W., *Sytuacja zwierzęcia w prawie cywilnym*, Warszawa 2013.
- Księżak P., *Rzeczy niczyje*, „Rejent” nr 4/2005.
- Nazar M., *Normatywna de reifikacja zwierząt* [w:] M. Muzgawa (red.), *Prawna ochrona zwierząt*, Lublin 2002.
- Pietrzykowski T., *Spór o prawa zwierząt* [w:] *Etyczne problemy prawa*, Katowice 2007.
- Radecki W., *Ustawa o ochronie zwierząt. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Skonieczny M., *Przemilczenie własności z art. 187 Kodeksu cywilnego. Zagadnienia wybrane*, „Radca Prawny. Zeszyty naukowe” nr 2(3)/2015, Warszawa 2015.
- Safian M. (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne. Część ogólna, T. I*, Warszawa, 2012.

³⁶ Zob. Raport 2016, s. 5, 16, 32–34.

³⁷ Szerzej o postulatach zmiany prawa i inicjatywach ustawodawczych w tym zakresie S. Czarnow, *op. cit.* s. 151, 162–163.

Eliza Maniewska¹

ORZECZNICTWO SĄDU NAJWYŻSZEGO

ABSTRACT

Judicial Decisions of the Supreme Court

Let us remember that after the Constitutional Tribunal issued its judgement, court file No. K 11/15, legal practitioners found the rules governing the reimbursement of expenses incurred in connection with performing professional tasks to drivers in international road transport to be a particularly burning issue. The last several months have brought the first Supreme Court judgements concerning this subject.

A resolution of the enlarged panel of the Supreme Court settled a procedural matter of import to professional legal representatives by resolving doubts regarding mutual relations between Article 130(1) of the Civil Procedure Code and Article 112(2) and (3) of the Act on Court Fees in Civil Cases in the event payment of a cassation appeal fee is required (or fees connected with other forms of recourse or appeal) upon the court's refusal to grant an exemption from court fees to a party represented by an advocate, a legal adviser, or a patent attorney.

¹ Eliza Maniewska absolwentka Wydziału Prawa i Administracji oraz Wydziału Filozofii Uniwersytetu Warszawskiego, w 2003 r. zdała egzamin sędziowski, doktor nauk prawnych, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Specjalizuje się w prawie pracy i procedurze cywilnej, autorka komentarzy, licznych opracowań i artykułów naukowych.

Also worth noting is the Supreme Court's decision that clarifies the nature of the so-called ineffective attempt. This article is devoted, *inter alia*, to a broader discussion of the aforementioned judgments.

Keywords: employee, driver carrying out international road transport, business travel expenses, court fees, ineffective attempt

Słowa kluczowe: pracownik – kierowca wykonujący przewozy w transporcie międzynarodowym; należności z tytułu podróży służbowej; opłaty sądowe; usiłowanie nieudolne

Sprawy z zakresu prawa pracy, ubezpieczeń społecznych i spraw publicznych

Brakuje jednoznacznego stanowiska Sądu Najwyższego w odniesieniu do podstaw przyznawania należności kierowców transportu międzynarodowego na pokrycie kosztów związanych z wykonywaniem zadania służbowego po wyroku Trybunału Konstytucyjnego K 11/15.

Przypomnijmy, że Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z dnia 24 listopada 2016 r. K 11/15, ogłoszonym dnia 29 grudnia 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 2206) przesądził, że: art. 21a ustawy o czasie pracy kierowców w związku z art. 77^s § 2, 3 i 5 k.p. w związku z § 16 ust. 1, 2 i 4 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 29 stycznia 2013 r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej a także w związku z § 9 ust. 1, 2 i 4 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 19 grudnia 2002 r. w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do kierowców wykonujących przewozy w transporcie międzynarodowym, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

Orzeczenie to stanowi kolejny element wpływający na skomplikowaną materię roszczeń z tytułu zwrotu kosztów noclegu przysługujących kierowcy zatrudnionemu w transporcie międzynarodowym.

Wypada bowiem przypomnieć, że wadliwa praktyka, jak również wadliwy stan unormowania wskazanych należności pracowników został dostrzeżony przez Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 19 listopada 2008 r., II PZP 11/08 (OSNP 2009 nr 13–14, poz. 166 z glosą M. Rycak, Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa 2010 r. nr 1, poz. 15), zgodnie z którą kierowca transportu międzynarodowego odbywający podróże w ramach wykonywania umówionej pracy i na określonym w umowie obszarze, jako miejsce świadczenia pracy, nie jest w podróży służbowej w rozumieniu art. 77^s § 1 k.p. Co w sposób bezpośredni przekładało się między innymi na problematykę zasad pokrywania kosztów noclegów tych pracowników w czasie wykonywania zadania służbowego, gdyż rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego przekreślało prawidłowość praktyki stosowania w tym zakresie wprost dalszych paragrafów art. 77^s k.p.

Po wydaniu przedmiotowej uchwały doszło jednak do nowelizacji ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców (jednolity tekst: Dz.U. z 2012 r., poz. 1155 ze zm.), dokonanej ustawą z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o transporcie drogowym oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 43, poz. 246), która weszła w życie z dniem 3 kwietnia 2010 r. W nowelizacji tej *de facto* zostały zlikwidowane skutki uchwały z dnia 19 listopada 2008 r., II PZP 11/08, gdyż wprowadzono nową definicję podróży służbowej kierowcy, jako każdego zadania służbowego polegającego na wykonywaniu na polecenie pracodawcy: a) przewozu drogowego poza siedzibę pracodawcy lub b) wyjazdu poza siedzibę pracodawcy, w celu wykonania przewozu drogowego (art. 2 pkt 7 ustawy o czasie pracy kierowców). Jednocześnie do systemu prawa wprowadzono art. 21a ustawy o czasie pracy kierowców, zgodnie z którym kierowcy w podróży służbowej przysługują należności na pokrycie kosztów związanych z wykonywaniem tego zadania służbowego, ustalane na zasadach określonych w przepisach art. 77^s § 3–5 k.p.

W ten sposób otworzyły się nowe problemy prawne, zwłaszcza w płaszczyźnie interpretacyjnej terminu „bezpłatny nocleg”, gdyż nie było jasne, czy zapewnienie kierowcy odpowiedniego miejsca do spania w kabinie pojazdu może być uznane za zapewnienie „bezpłatnego noclegu” w rozumieniu § 9 ust. 4 rozporządzenia z 2002 r. i § 16 ust. 4 rozporządzenia z 2013 r., a co stanowiło powszechną praktykę w omawianej branży.

Usunięciem tej wątpliwości zajął się Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 12 czerwca 2014 r., II PZP 1/14 (OSNP 2014 nr 12, poz. 164 z głosem M. Skąpskiego, OSP 2016 nr 5, poz. 49 oraz głosem M. Nabielec, Kwartalnik KSSiP 2015 nr 3, s. 125). Z jej treści wynika, że zapewnienie pracownikowi – kierowcy samochodu ciężarowego odpowiedniego miejsca do spania w kabinie tego pojazdu podczas wykonywania przewozów w transporcie międzynarodowym nie stanowi zapewnienia przez pracodawcę bezpłatnego noclegu w rozumieniu § 9 ust. 4 rozporządzenia z dnia 19 grudnia 2002 r., co powoduje, że pracownikowi przysługuje zwrot kosztów noclegu na warunkach i w wysokości określonych w § 9 ust. 1–3 tego rozporządzenia albo na korzystniejszych warunkach i wysokości, określonych w umowie o pracę, układzie zbiorowym pracy lub innych przepisach prawa pracy. Zaprezentowany kierunek wykładni prawa materialnego został powtórzony w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2014 r., I PZP 3/14 (OSNP 2015 nr 4, poz. 47).

Trybunał Konstytucyjny, oceniając ten stan prawny a także powszechną praktykę przedsiębiorstw transportowych w kwestii zapewnienia kierowcy „bezpłatnego noclegu” – syntetycznie rzecz ujmując – stwierdził, że przepisy ustawy o czasie pracy kierowców stanowią szczególną regulację w stosunku do Kodeksu pracy, a zatem zgodnie z generalną zasadą *lex specialis derogat legi generali*, mają pierwszeństwo wobec regulacji kodeksowych. Kodeks pracy ma do nich zastosowanie pośilkowo w zakresie w nich nieuregulowanym. Doprowadziło to do sytuacji, że szersza definicja podróży służbowej w stosunku do kierowców, niż wynikająca z art. 77^s § 1 k.p., spowodowała stosowanie do nich regulacji dotyczącej incydentalnych podróży służbowych pracowników sektora administracji, które nie przystają do specyfiki pracy kierowców transportu międzynarodowego.

Trybunał odnotował również, że pracodawcy w transporcie międzynarodowym, kierując się bezpośrednio obowiązującym art. 8 ust. 8 rozporządzenia nr 561/2006, który stanowi, że jeżeli kierowca dokona takiego wyboru, dzienne okresy odpoczynku i skrócone tygodniowe okresy odpoczynku poza bazą można wykorzystywać w pojeździe, o ile posiada on odpowiednie miejsce do spania dla każdego kierowcy i pojazd znajduje się na postoju, ponosili nakłady finansowe, dostosowując

samochody ciężarowe, tak aby zapewniały „odpowiednie miejsce do spania dla każdego kierowcy” lub kupując samochody fabrycznie dostosowane do takiego odpoczynku. Uznawali przy tym, że jest to zapewniennie przez nich bezpłatnego noclegu, o którym mowa w § 9 ust. 4 rozporządzenia z 2002 r. i § 16 ust. 4 rozporządzenia z 2013 r., które zwalnia ich z ponoszenia kosztów noclegu oraz ryczałtów za nocleg w przypadku braku rachunku hotelowego. Zdaniem Trybunału, oczekiwania pracodawców, iż zapewnienie kierowcy odpowiedniego miejsca do spania w kabinie samochodowej zwalnia ich z obowiązku ponoszenia kosztów noclegu były usprawiedliwione. Celem rozporządzenia nr 561/2006 jest bowiem poprawa warunków socjalnych kierowców oraz zwiększenie bezpieczeństwa wykonywanych przewozów drogowych, tak by eliminować przyczyny ich niewyspania, zmęczenia i przepracowania, a także z uwagi na fakt, iż w akcie tym przewidziana jest wprost możliwość odbioru dziennych okresów odpoczynku i skróconych tygodniowych okresów odpoczynku w pojeździe (o ile posiada on odpowiednie miejsce do spania dla każdego kierowcy, pojazd znajduje się na postoju a kierowca się na to godzi). Dodatkowo utwierdzał ich w tej interpretacji art. 14 ust. 1 ustawy o czasie pracy kierowców, dopuszczający wykorzystanie dobowego odpoczynku w pojeździe, jeśli znajduje się on na postoju i jest wyposażony w miejsce do spania.

Stąd, w ocenie Trybunału, uregulowanie należności na pokrycie kosztów związanych z podróżą służbową tych kierowców wymagają stworzenia odrębnych przepisów, gdyż obecne kaskadowe odesłania nie utrzymują standardów konstytucyjnych.

Dodatkowo Trybunał zgodził się z argumentami wysuwanymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że podróż służbowa nie może polegać na wykonywaniu uzgodnionej przez strony pracy, która ze swej istoty polega na stałym przemieszczaniu się po określonym obszarze. Stwierdził wyraźnie, że mimo to ustawodawca, przyjmując autonomiczną definicję podróży służbowej w ustawie o czasie pracy kierowców, nie dokonał systemowego wyodrębnienia podróży służbowej kierowców, stanowiącej w istocie rodzaj wykonywanej przez nich pracy, od odbywanej doraźnie podróży służbowej pozostałych pracowników (o jakiej mowa w Kodeksie pracy). We wniosku nie został jednak zakwestionowany art. 2 pkt 7 ustawy o czasie pracy kierowców, co oznacza, że ten

przepis nie mógł być przez Trybunał w tym postępowaniu badany (zakwestionowany).

Referując, jak przedstawiony wyrok Trybunału przekłada się według Sądu Najwyższego na problematykę należności kierowców transportu międzynarodowego na pokrycie kosztów noclegu, należy wskazać, że jak dotąd kwestii tej dotyczyły wyroki: z dnia 14 lutego 2016 r., I PK 77/16; z dnia 21 lutego 2017 r., I PK 300/15 oraz z dnia 9 marca 2017 r., I PK 309/15.

We wszystkich tych judykatach przyjęto, że wyrok Trybunału jest *skuteczny ex tunc*, czyli z mocą wsteczną i należy go stosować także do stanów faktycznych zaistniałych przed datą jego wejścia w życie a więc począwszy nie od 29 grudnia 2016 r. (ogłoszenie wyroku TK), ale od 3 kwietnia 2010 r., kiedy to art. 21a ustawy o czasie pracy kierowców wszedł w życie.

Skoncentrowano się w nich także na ocenie, czy po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 listopada 2016 r. brakuje regulacji ustalających prawo kierowcy w transporcie międzynarodowym w związku z podróżą służbową do wynagrodzenia, jak i jego wysokości, a tym samym, czy nie istnieją podstawy do zwrotu kosztów noclegów w razie ich niezapewnienia, czy też ważąc na pozostałe, a obowiązujące regulacje prawne, istnieje ciąg podstaw prawnych uzasadniających *de facto* obowiązek rekompensowania pracownikowi (kierowcy) kosztów związanych z podróżą służbą.

W wyroku I PK 300/15 przyjęto, że jeśli kwestie zasad zwrotu należności z tytułu podróży służbowej nie zostały uregulowane w układzie zbiorowym pracy, regulaminie wynagradzania lub umowie o pracę, to wobec tego, iż nadal obowiązuje art. 2 pkt 7 ustawy o czasie pracy kierowców (a więc z mocy ustawy kierowca „nadal” wykonuje swoje zadanie służbowe w ramach podróży służbowej), to stosuje się art. 77⁵ § 5 k.p. a więc, pracownikowi przysługują należności na pokrycie kosztów podróży służbowej odpowiednio według przepisów rozporządzeń z 2002 r. i 2013 r. Poza tym skład orzekający w tej sprawie podzielił wykładnię wynikającą z uchwały Sądu Najwyższego z 12 czerwca 2014 r., II PZP 1/14, w której przyjęto, że zapewnienie pracownikowi – kierowcy transportu międzynarodowym nie stanowi zapewnienia przez pracodawcę bezpłatnego noclegu w rozumieniu tych rozporządzeń.

Także dwie pozostałe sprawy dotyczyły stanów faktycznych sprzed wejścia w życie wyroku Trybunału. W sprawie I PK 77/16 kwestie diet z tytułu podróży służbowej były uregulowane w umowie o pracę, zaś w sprawie I PK 309/15 w przepisach zakładowych.

Z uzasadnień obu tych wyroków wynika, iż Sąd przyjął, że ponieważ do stanów faktycznych począwszy od 3 kwietnia 2010 r. do kierowców w transporcie międzynarodowym nie należy stosować przepisów rozporządzeń wykonawczych wydanych z upoważnienia art. 77^s k.p., to zakładowe przepisy płacowe i umowy o pracę nie były przez nie korygowane, gdy przepisy tych rozporządzeń były korzystniejsze (art. 9 § 2 k.p.). Nie jest jasne, czy stanowisko Sądu Najwyższego o braku zastosowania przepisów przytoczonych rozporządzeń wykonawczych dotyczy tylko sytuacji, w których sporne kwestie reguluje umowa lub zakładowe źródło prawa pracy, czy też jest to teza generalna, obejmująca wszystkie stany faktyczne.

Nadto w sprawie I PK 77/16 wskazano, że dysponowanie przez pracownika – kierowcę pojazdem z miejscem do noclegu, który uznał za wystarczający do odpoczynku i regeneracji sił – stosownie do art. 8 ust. 8 rozporządzenia (WE) nr 561/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. w sprawie harmonizacji niektórych przepisów socjalnych odnoszących się do transportu drogowego, umożliwiło ograniczenie w zakładowym regulaminie wynagradzania świadczeń z tytułu zagranicznej podróży służbowej do wysokiej i stałej diety, pokrywającej wszystkie niezbędne wydatki socjalne kierowcy także z tytułu noclegów.

Zgodnie zaś z literalnym brzmieniem końcowej tezy uzasadnienia wyroku I PK 309/15 „w aktualnym stanie prawnym istnienie zakładowych unormowań dotyczących ryczałtu za nocleg w służbowej podróży zagranicznej kierowcy zatrudnionego w transporcie międzynarodowym, nakazywało ich stosowanie z mocy art. 4 i art. 2 ust. 7 ustawy o czasie pracy kierowców w związku z art. 77^s § 1 i 3 k.p. do pracy kierowców po 3 kwietnia 2010 r., nawet jeśli stawki ryczałtu za nocleg były niższe od ustalonych przepisami wydanymi na podstawie art. 77^s § 5 k.p., a pojazd wyposażony był w kabinę z miejscami do spania”.

Wyrok SN z dnia 21 lutego 2017 r., II PK 381/15

Przepis art. 7 ust 1 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 1345) nie wchodzi w relację

z art. 45 § 2 k.p. Został on skierowany do pracodawcy, który ma obowiązek tak prowadzić politykę kadrową, aby pokrywała się ona z limitem urzędników z uwzględnieniem środków na wynagrodzenia określonych ustawą budżetową. Reżim ten nie może jednak obciążać pracownika, który został zwolniony z pracy niezgodnie z przepisami i realizuje swoje prawo do przywrócenia do pracy.

Wyrok SN z dnia 19 stycznia 2017 r., I PK 33/16

Pracodawca może zobowiązać pracownika do udzielenia informacji o zamiarze podjęcia oraz podjęciu „dodatkowej aktywności zawodowej”, jeżeli dotyczy to pracy oraz nie jest sprzeczne z umową o pracę oraz prawem. Niewykonanie takiego polecenia stanowi naruszenie podstawowego obowiązku pracowniczego (art. 52 § 1 pkt 1 w związku z art. 100 § 1 i art. 100 § 2 pkt 4 k.p.).

Wyrok SN z dnia 7 lutego 2017 r., II UK 693/15/15

„Praca wykonywana na rzecz pracodawcy” w rozumieniu art. 8 ust. 2a ustawy z dnia 13 października 1998 r. systemowej (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.), to praca, której rzeczywistym beneficjentem jest pracodawca, niezależnie od formalnej więzi prawnej łączącej pracownika z osobą trzecią. Z punktu widzenia przepływów finansowych, to pracodawca przekazuje osobie trzeciej środki na sfinansowanie określonego zadania, stanowiącego przedmiot swojej własnej działalności, a osoba trzecia, wywiązując się z przyjętego zobowiązania, zatrudnia pracowników pracodawcy, a wszystko to zaś ma na celu obniżenie kosztów zatrudnienia przez zastąpienie „oskładkowanego” wynagrodzenia za pracę „nieskładkowym” wynagrodzeniem za wykonanie dzieła lub za wykonanie usług.

Wyrok SN z dnia 3 sierpnia 2016 r., I UK 307/15

Wadliwe ustalenie zakresu odpowiedzialności niektórych z członków zarządu spółki za jej zaległości składkowe w decyzji (decyzjach) organu rentowego, wydanej po prawidłowym zastosowaniu art. 108 § 1 w związku art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 613 ze zm.) oraz w związku z art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r. poz. 963) i obejmującej

wszystkie osoby zobowiązane, nie zwalnia z odpowiedzialności członka zarządu, w stosunku do którego zakres ten został określony prawidłowo.

Wyrok SN z dnia 21 lipca 2016 r., I UK 268/15

Skorzystanie przez pracownicę z obniżenia wymiaru czasu pracy na podstawie art. 186⁷ k.p. nie daje podstaw do odstąpienia od ustawowych zasad obliczania podstawy wymiaru zasiłku macierzyńskiego.

Wyrok SN z dnia 19 stycznia 2017 r., I UK 17/15

Zaniechanie przez organ rentowy wypełnienia obciążającego go „obowiązku informacyjnego”, prowadzące do ustalenia podstawy wymiaru emerytury ubezpieczonego z pominięciem najkorzystniejszych dla niego lat, może zostać zakwalifikowane w danym stanie faktycznym jako błąd organu w rozumieniu art. 133 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 887 ze zm.) w związku z § 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 11 października 2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe (Dz.U. Nr 237, poz. 1412), a przed dniem 23 listopada 2011 r. – w związku z § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń (Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.).

Wyrok SN z dnia 16 marca 2017 r., II PK 14/16

Nie można wykluczyć, że z uwagi na natężenie i rodzaj choroby, zakres obowiązków wykonywanych przez pracownika i ich znaczenie dla zakładu pracy, wykonywanie pracy przez chorego pracownika (mającego zwolnienie lekarskie) może zostać uznane za uchybienie podstawowemu obowiązkowi, o którym mowa w art. 100 § 1 pkt 4 k.p. Kwalifikacja tego rodzaju możliwa jest jednak tylko w wyjątkowych wypadkach, gdy czynniki przedmiotowe i podmiotowe sprawy dominują nad przeciwstawnymi racjami (jak choćby tą, że wykonywanie pracy z założenia leży w interesie zakładu pracy).

Wyrok SN z dnia 26 stycznia 2017 r., II PK 333/15

1. Decyzja pracodawcy o rodzaju stanowiska powierzonego pracownikowi powracającemu z urlopu macierzyńskiego nie jest jednak dowolna i chodzi nie tylko o kryteria, jakie musi spełniać owo stanowisko

oraz gwarancje płacowe, ale także o wynikającą z art. 183² k.p. kolejność składanych pracownikowi propozycji dalszego zatrudnienia. W pierwszym rzędzie pracownik ma bowiem zapewniony powrót na stanowisko zajmowane przed urlopem macierzyńskim, a dopiero gdy powrót na to stanowisko nie jest możliwy, w dalszej kolejności pracodawca powinien zaoferować mu stanowisko równorzędne lub odpowiadające jego kwalifikacjom zawodowym.

2. Niemożność zatrudnienia na dotychczasowym stanowisku powinna mieć przy tym obiektywny charakter. Powinna ona wynikać ze zmiany struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa i likwidacji tego stanowiska. Przyjmując, że możliwość zatrudnienia na dotychczasowym stanowisku zależy wyłącznie od jego istnienia (czyli sytuacji, gdy stanowisko to nie zostało zlikwidowane), pracodawca nie może proponować pracownikowi innych alternatywnych stanowisk w rozumieniu art. 183² k.p. Dopiero zatem, gdy dotychczasowe stanowisko uległo likwidacji w okresie nieobecności pracownika, w grę wejść mogą pozostałe rozwiązania przewidziane w powołanym przepisie. Niemożliwość dopuszczenia pracownika powracającego z urlopu macierzyńskiego na dotychczasowe stanowisko nie zachodzi natomiast w razie zatrudnienia na tym stanowisku innej osoby.

Wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2017 r., II PK 93/16

Jeżeli pracodawca wskazuje jako przyczyny wypowiedzenia umowy bezterminowej nieosiągnięcie zakładanych efektów pracy, to ich ocena musi zostać dokonana poprzez kryterium wywiązywania się pracownika z jego obowiązków.

Wyrok SN z dnia 8 marca 2017 r., II PK 26/16

Skoro pracodawca odwołując pracownika z urlopu (art. 167 k.p.) ogranicza w ten sposób konstytucyjne prawo do wypoczynku, winien to uczynić w jednoznacznym oświadczeniu woli, które wywołuje skutek z chwilą złożenia go pracownikowi w taki sposób, aby mógł zapoznać się z jego treścią.

Wyrok SN z dnia 23 marca 2017 r., I PK 130/16

Wykonywanie przez pracownika zarządzającego w imieniu pracodawcy zakładem pracy w rozumieniu art. 128 § 2 pkt 2 k.p. z własnej

i nieprzymuszonej woli obowiązków pracowniczych w trakcie urlopu wypoczynkowego, tzn. bez polecenia czy akceptacji przełożonego i bez wyraźnej i obiektywnej konieczności – nie unicestwia udzielonego przez pracodawcę urlopu wypoczynkowego (art. 152 k.p.).

Wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2017 r., II PK 55/16

Postanowienia pakietu socjalnego zawartego przez inwestora ze związkami zawodowymi, działającymi jedynie w prywatyzowanej spółce, mogą obejmować pracowników spółek zależnych, które nie były stronami tego porozumienia.

Wyrok SN z dnia 21 lutego 2017 r., I UK 123/16

Nie są umowami o dzieło (art. 627–646 k.c.) umowy, których przedmiot określono jako „wykopy łącznie z podsypką i zasypką wykopów pod gazociąg”, zawierane na różną liczbę dni, bez ustalenia wynagrodzenia „ponieważ nie było wiadome ile faktycznie metrów bieżących zainteresowany wykopie”.

Wyrok SN z dnia 25 października 2016 r., I UK 471/15

Umowa cywilnoprawna zawierana przez wykonawcę inwestycji budowlanej z jej podwykonawcami zmierzająca w jednym procesie technologicznym oraz przyczynowo-skutkowym związku współwykonania robót budowlanych dla współrealizacji określonego obiektu (umowa rezultatu) z kosztorysowym wynagrodzeniem za osiągnięty rezultat nie jest umową starannego działania, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego o zleceniu, przeto współwykonawcy umowy rezultatu nie podlegają obowiązkowi ubezpieczenia społecznego w charakterze „zleceniobiorców” w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 4, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 2 ustawy systemowej, chyba że z okoliczności sprawy wynika, że podwykonawca wykonywał rozmaite usługi budowlane o charakterze czynności starannego działania.

Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 26 kwietnia 2017 r., III UZP 1/17

Uprawniony członek rodziny nabywa prawo do renty rodzinnej po osobie, która w chwili śmierci, pomimo niespełniania warunków, miała ustalone prawo do emerytury lub renty z tytułu niezdolności do pracy na

skutek błędu organu rentowego (art. 65 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 887 ze zm.).

Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 25 maja 2017 r., III UZP 2/17

Umowne, także dorozumiane ustalenie i dostarczanie po rozwodzie środków utrzymania na rzecz małżonka rozwiedzionego uznanego za wyłącznie winnego rozkładu pożycia nie może być uznane za prawo do alimentów w rozumieniu art. 70 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 887 ze zm.).

Sprawy z zakresu prawa cywilnego i gospodarczego

W razie wniesienia przez stronę zastępowaną przez radcę prawnego (adwokata, rzecznika patentowego) skargi kasacyjnej, od której – stosownie do wskazanej wartości przedmiotu zaskarżenia – pobiera się opłatę stałą lub stosunkową, sąd drugiej instancji, po doręczeniu postanowienia oddalającego w całości lub w części wniosek o zwolnienie skarżącego od kosztów sądowych oraz bezskutecznym upływie terminu przewidzianego w art. 112 ust. 3 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, odrzuca skargę kasacyjną na podstawie art. 398⁶ § 2 k.p.c.

Taką treść zawiera uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2017 r., III CZP 82/16, której nadano moc zasady prawnej. Jak dotąd w rozstrzygniętej materii zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie prezentowano dwa rozbieżne stanowiska.

Zagadnienie prawne dotyczyło wzajemnych relacji między art. 130 § 1 k.p.c. oraz art. 112 ust. 2 i 3 u.k.s.c. w przypadku, w którym zachodzi konieczność uiszczenia opłaty od skargi kasacyjnej (także innych środków zaskarżenia lub środków odwoławczych) po odmowie zwolnienia od kosztów sądowych strony reprezentowanej przez adwokata, radcę prawnego lub rzecznika patentowego (dalej określanych jako „zawodowych pełnomocników procesowych”).

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym uznał za okoliczność przesądającą dla rozstrzygnięcia narosłych wątpliwości fakt, że w przypadku art. 112 ust. 3 u.k.s.c. strona reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika, składając wniosek o zwolnienie od opłaty, ma świadomość obowiązku jej uiszczenia w określonej wysokości, a w razie oddalenia wniosku lub zażalenia na odmowę zwolnienia od opłaty otrzymuje postanowienie, stanowiące czytelną informację o obowiązku uiszczenia opłaty.

W przytłaczającej większości orzeczeń wydanych w latach 2011–2015, Sąd Najwyższy, rozpoznając zażalenia na postanowienia o odrzuceniu apelacji, skargi kasacyjnej, a także skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, jednoznacznie stwierdzał, że w świetle art. 112 ust. 3 u.k.s.c., sąd – po oddaleniu wniosku o zwolnienie strony od kosztów sądowych – nie ma obowiązku wezwania zawodowego pełnomocnika do uiszczenia należnej opłaty. Zgodnie z tym stanowiskiem zdarzeniem aktualizującym obowiązek uiszczenia opłaty dla strony reprezentowanej przez zawodowego pełnomocnika jest doręczenie postanowienia o oddaleniu wniosku o zwolnienie od kosztów, a w przypadku jego zaskarżenia – doręczenie postanowienia o oddaleniu zażalenia na takie postanowienie. Prawomocne oddalenie wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych (w całości lub w części) powinno stanowić dla takiego pełnomocnika informację o obowiązku uiszczenia opłaty w terminie tygodniowym od daty doręczenia postanowienia (por. np. uzasadnienia uchwał Sądu Najwyższego: z dnia 9 lutego 2012 r., III CZP 92/11, OSNC 2012, nr 7–8, poz. 87, z dnia 16 listopada 2012 r., III CZP 56/12, OSNC 2013, nr 6, poz. 70 oraz z dnia 27 marca 2014 r., III CZP 133/13, OSNC 2015, nr 1, poz. 14).

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym nie podzielił wątpliwości składu zwykłego, który przedstawił zagadnienie prawne, iż taka wykładnia art. 112 ust. 3 u.k.s.c. prowadzi do niespójności polegającej na tym, że sytuacja procesowa strony reprezentowanej przez zawodowego pełnomocnika, gdy składa środek zaskarżenia bez wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych jest korzystniejsza od sytuacji, gdy wniosek taki składa razem ze środkiem zaskarżenia, bowiem – jak wskazano – w pierwszym przypadku zostanie wezwana do uiszczenia opłaty, natomiast w drugim przypadku jest zobowiązana do jej zapłaty bez wezwania sądowego.

Odnosząc się do tych wątpliwości i zastrzeżeń stwierdził, że nie mają one mocnej podstawy, zważywszy na obciążający zawodowego

pełnomocnika obowiązek samoobliczenia opłaty w wysokości stałej lub stosunkowej obliczonej od wskazanej przez stronę wartości przedmiotu zaskarżenia. Wezwanie na podstawie art. 130 § 1 k.p.c. do opłacenia środka zaskarżenia nie jest więc żadnym ułatwieniem, lecz stanowi jedynie informację o konieczności uiszczenia należnej opłaty. Informacją o podobnym charakterze jest doręczenie postanowienia o oddaleniu wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych lub postanowienia oddalającego zażalenie na takie postanowienie, one bowiem oznaczają, że zaktualizował się obowiązek obliczenia i wniesienia należnej opłaty, a powinności tej nie uchyła wystąpienie z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych, który nie został uwzględniony.

Innymi słowy, bez względu na to, czy wobec zawodowego pełnomocnika ma zastosowanie art. 130 § 1 k.p.c., czy art. 112 ust. 3 u.k.s.c., to w obu przypadkach jest on zobowiązany do uiszczenia należnej opłaty w terminie tygodniowym, a zdarzeniem, po którym następuje rozpoczęcie biegu tego terminu jest w pierwszym przypadku doręczenie zarządzenia przewodniczącego, w drugim zaś doręczenie postanowienia o oddaleniu wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych. Taka odmienność nie różnicuje sytuacji procesowej strony reprezentowanej przez zawodowego pełnomocnika, zwłaszcza że wynikający z art. 112 ust. 3 u.k.s.c. obowiązek nie stanowi dla niego nadmiernego obciążenia

Wyrok SN z dnia 7 października 2016 r., I CSK 592/15

W postępowaniu o uchylenie wyroku sądu polubownego sąd państwowy nie bada trafności oceny materiału dowodowego przeprowadzonej przez sąd polubowny, poprawności ustaleń faktycznych oraz wykładni i zastosowania prawa materialnego; nie jest przedmiotem oceny sądu państwowego zasadność określonego sposobu rozstrzygnięcia przez sąd polubowny spornego stosunku prawnego.

Wyrok SN z dnia 19 października 2016 r., V CSK 93/16

Nadużycie pozycji dominującej jest niezależne od wystąpienia skutku działania przedsiębiorcy o ile jest możliwe, że skutek wystąpi i wywrze potencjalny wpływ na warunki funkcjonowania konkurencyjnych przedsiębiorców (art. 9 ustawy z dnia 15 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów).

Wyrok SN z dnia 28 października 2016 r., I CSK 683/15

Przesłanką do zastosowania art. 5 dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m. st. Warszawy (Dz.U. Nr 50, poz. 279) było ustalenie, że w dniu jego wejścia z życie nieruchomości gruntowa była zabudowana. Pojęcie budynku użyte w tym przepisie dotyczyło także budynków zniszczonych, nadających się do naprawy.

Wyrok SN z dnia 28 października 2016 r., I CSK 661/15

1. Przepisy określające zarówno terminy przedawnienia, jak również zasady jego biegu mają charakter przepisów bezwzględnie obowiązujących. Strony nie mogą określić odmiennie niż to wynika z przepisów ustawy reguł określających bieg przedawnienia danego roszczenia. Dotyczy to zarówno określenia terminu przedawnienia, jak również zasad jego biegu, w tym zdarzenia, z którym ustawa wiąże rozpoczęcie biegu przedawnienia. Modyfikując termin wymagalności danego roszczenia, strony muszą liczyć się z konsekwencjami wynikającymi z upływu terminu przedawnienia, jeżeli rozpoczęcie biegu przedawnienia roszczenia nie jest powiązane z jego wymagalnością.
2. Za niedopuszczalną uznać należy umowę uzależniającą powstanie roszczenia odszkodowawczego na podstawie art. 435 § 1 k.c. od ziszczenia się dodatkowego umownego warunku zawieszającego.

Postanowienie SN z dnia 4 listopada 2016 r., I CZ 67/16

Nie sposób wymagać od sądu konieczności odroczenia rozprawy w celu zapoznania się przez powoda z odpowiedzią na pozew, gdy w świetle twierdzeń powoda w pozwie i w toku postępowania stało się wiadome i oczywiste, że powództwo jest bezzasadne. Nieodroczenie rozprawy w takiej sytuacji nie stanowi naruszenia art. 379 pkt 5 k.p.c.

Wyrok SN z dnia 9 listopada 2016 r., II CSK 775/15

Przewidziany w art. 805–1 § 1 k.p.c. obowiązek powiadomienia zastawnika przez komornika prowadzącego egzekucję z ruchomości o jej zajęciu ma charakter bezwzględny i aktualizuje się jeżeli komornik uzyska wiedzę o fakcie ustanowienia zastawu. Brak podstaw aby zwrot „zostanie ujawnione” rozumieć jako powzięcie przez komornika wiadomości pewnej, zwłaszcza potwierdzonej dokumentem. Komornik zobowiązany

jest do podjęcia dalszych czynności, w szczególności ustalenia adresu zastawnika za pośrednictwem dłużnika lub w inny sposób.

Wyrok SN z dnia 17 listopada 2016 r., IV CSK 107/16

Sąd może w wyjątkowych wypadkach na podstawie art. 5 k.c. nie uwzględnić upływu terminu 6 tygodni przewidzianego w art. 25 ust. 1a ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (jedn. tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 1892).

Wyrok SN z dnia 24 listopada 2016 r., II CSK 38/16

Jeżeli roszczenie ze stosunku podstawowego zostało stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu, termin do wypełnienia weksla in blanko przez wierzyciela przeciwko jego poręczycielowi wynosi 10 lat.

Wyrok SN z dnia 15 grudnia 2016 r., II CSK 163/16

Jeżeli zmiana umowy spółki z o.o. dotyczy ustanowienia jednoosobowego jej zarządu, to od chwili podjęcia odpowiedniej uchwały przez zgromadzenie wspólników traci skuteczność postanowienie umowy o łącznej reprezentacji spółki. Zgodnie z art. 205 § 1 w związku z art. 201 § 2 k.s.h. łączna reprezentacja spółki dotyczy tylko zarządu wieloosobowego.

Wyrok SN z dnia 9 lutego 2017 r., IV CSK 236/16

Zajęcie udziału wspólnika w kapitale zakładowym sp. z o.o. jest skuteczne wobec spółki, mimo zbycia udziału przez dłużnika przed jego zajęciem, jeżeli spółka nie została zawiadomiona o tym zbyciu zgodnie z art. 187 § 1 k.s.h.

Wyrok SN z dnia 10 lutego 2017 r., V CSK 327/16

Połączenie rzeczy (art. 191 k.c. może prowadzić do powstania roszczenia byłego właściciela rzeczy ruchomej o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia (art. 194 k.c.) przy uwzględnieniu istnienia i treści stosunków obligacyjnych poprzedzających takie połączenie.

Wyrok SN z dnia 15 lutego 2017 r., II CSK 179/16

Brak jest podstawy do zawieszenia egzekucji z nieruchomości na podstawie art. 177 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. ze względu na toczenie się

postępowania o jej zasiedzenie z wniosku osób niebędących uczestnikami postępowania egzekucyjnego.

Wyrok SN z dnia 23 lutego 2017 r., I CSK 232/16

Uchwała zgromadzenia wspólników nie może skutecznie nakładać na wspólników opłat na rzecz spółki związanych z ochroną wspólnego znaku towarowego (art. 136 § 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – prawo własności przemysłowej; Dz.U. z 2013 r., poz. 1410 ze zm.), gdy taki obowiązek nie wynika z treści umowy spółki (stosunku korporacyjnego, art. 159 k.s.h.).

Wyrok SN z dnia 23 lutego 2017 r., V CSK 361/16

„Umowa inwestycyjna”, zawarta przez osobę prawną, prowadzącą bez zezwolenia działalność polegającą na przyjmowaniu wkładów pieniężnych, która przewiduje po upływie sześciu miesięcy zwrot czterokrotnej wartości dokonanego wkładu, jest nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 i ust. 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (jedn. tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 1988 ze zm.).

Wyrok SN z dnia 10 marca 2017 r., III CSK 2/16

Brak przesłanek z art. 127 ust. 1 Prawa upadłościowego (Dz.U. 2016 r., poz. 2171) pozwalających na uznanie czynności prawnej dokonanej przez upadłego za bezskuteczną w stosunku do masy upadłości, wyłącza zastosowanie art. 134 ust. 1 tegoż Prawa upadłościowego.

Wyrok SN z dnia 10 marca 2017 r., III CSK 171/16

Wprowadzanie przez pozwanego do obrotu kolejnych partii towaru oznaczonego znakiem podobnym do towarów powoda, jest czynem powtarzającym się, a nie czynem ciągłym. Trzyletni termin przedawnienia z art. 20 u.z.n.k należy zatem liczyć od każdego z tych naruszeń.

Wyrok SN z dnia 23 marca 2017 r., V CSK 362/16

Jeżeli wierzycelność, powstała w wyniku bezskutecznego wobec masy upadłości zbycia w celu umorzenia udziałów spółce z o.o. powodującego obniżenie kapitału (art. 128 p.u.n. w zw. z art. 199 k.s.h.), została zaspokojona w drodze umownej kompensaty również bezskutecznej wobec masy upadłości – wierzyciel obowiązany jest na podstawie art. 134 p.u.n. zwrócić do masy równowartość korzyści jaką w ten sposób uzyskał.

Uchwała SN z dnia 10 marca 2017 r., III CZP 107/16

Komornik, który wydał postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, jest uprawniony do wykonania prawomocnego orzeczenia o kosztach tego postępowania (art. 770¹ k.p.c.)

Uchwała SN z dnia 17 marca 2017 r., III CZP 111/16

Roszczenie o odszkodowanie przewidziane w art. 7 rozporządzenia (WE) nr 261/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lutego 2004 r. ustanawiającego wspólne zasady odszkodowania i pomocy dla pasażerów w przypadku odmowy przyjęcia na pokład albo odwołania lub dużego opóźnienia lotów, uchylającego rozporządzenie (EWG) nr 295/91, przedawnia się w terminie rocznym na podstawie art. 778 k.c.

Uchwała SN z dnia 17 marca 2017 r., III CZP 110/16

Dopuszczalne jest zawarcie umowy zrzeczenia się prawa do zachowku (art. 1048 k.c.).

Uchwała SN z dnia 22 marca 2017 r., III CZP 112/16

Po wznowieniu postępowania na skutek stwierdzenia nieważności wynikającej z pozbawienia możliwości działania sąd rozpoznaje sprawę na nowo w granicach zakreślonych wnioskiem o wszczęcie postępowania (art. 412 § 1 k.p.c.).

Uchwała SN z dnia 22 marca 2017 r., III CZP 49/16

Samoistny posiadacz nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste może nabyć jej własność przez zasiedzenie.

Uchwała SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., III CZP 115/16

Termin do wniesienia zażalenia na postanowienie sądu o zabezpieczeniu alimentów wydane na rozprawie liczy się – jeżeli strona nie zażądała doręczenia postanowienia – od dnia jego ogłoszenia (art. 394 § 2 w związku z art. 13 § 2 k.p.c.).

Uchwała SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., III CZP 117/16

Przewidziany w art. 207 ust. 9–12a ustawy z dnia 27 października 2009 r. o finansach publicznych (jedn. tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 1870

ze zm.) administracyjny tryb zwrotu środków przeznaczonych do realizacji programów finansowanych z funduszy europejskich nie wyłącza możliwości zabezpieczenia wekslem roszczenia o zwrot tych środków i drogi sądowej do dochodzenia zapłaty weksła wystawionego w celu zabezpieczenia tego roszczenia.

Uchwała SN z dnia 13 kwietnia 2017 r., III CZP 3/17

Właściciel nieruchomości, na której znajduje się sieć wodociągowa, może żądać ustanowienia służebności przesyłu obciążającej tę nieruchomość na rzecz gminy będącej właścicielem tej sieci także wtedy, gdy gmina wydzierżawiła sieć przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu (art. 305² § 2 w związku z art. 305¹ k.c.).

Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 19 kwietnia 2017 r., III CZP 84/16

Korzystanie z nieruchomości przez posiadacza samoistnego, który oddał rzecz do używania najemcy, polega wyłącznie na pobieraniu pożytków cywilnych (art. 224 i 225 k.c.).

Uchwała SN z dnia 12 maja 2017 r., III CZP 5/17

Roszczenie osób fizycznych, wspólników spółki cywilnej, którzy na nieruchomości wchodzącej w skład ich majątku wspólnego prowadzą hotel, o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z tej nieruchomości w związku z przebiegiem przez nią gazociągu należącego do przedsiębiorcy przesyłowego przedawnia się w terminie trzech lat.

Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 16 maja 2017 r., III CZP 101/16

Służebność przesyłu może być ustanowiona na prawie użytkownictwa wieczystego; użytkownik wieczysty nie może jednak skutecznie żądać ustanowienia takiej służebności, jeżeli urządzenia przesyłowe – zainstalowane przez przedsiębiorstwo państwowe w okresie obowiązywania zasady jednolitej własności państwowej – znajdowały się na nieruchomości Skarbu Państwa przed oddaniem jej w użytkowanie wieczyste.

Uchwała SN z dnia 18 maja 2017 r., III CZP 13/17

Do egzekucji z nieruchomości rolnej wszczętej przed dniem 30 kwietnia 2016 r. nie stosuje się ograniczeń w nabywaniu nieruchomości rolnych

wynikających z art. 2a ustawy z dnia 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (jedn. tekst Dz.U. z 2012 r., poz. 803) w brzmieniu ustalonym przez art. 7 pkt 4 ustawy z dnia 14 kwietnia 2016 r. – o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości z Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz zmianie niektórych ustaw (Dz.U. z 2016 r., poz. 585).

Uchwała SN z dnia 24 maja 2017 r., III CZP 2/17

Oczywista niedokładność pisma procesowego spełniającego wymagania apelacji – środka odwoławczego przysługującego od objętego zażaleniem orzeczenia – polegająca na określeniu go „zażaleniem”, nie stanowi przeszkody do nadania mu właściwego biegu, także wtedy, gdy zostało sporządzone przez zawodowego pełnomocnika.

Uchwała SN z dnia 24 maja 2017 r., III CZP 18/17

Wniosek o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku złożony w dniu jego ogłoszenia, lecz przed dokonaniem ogłoszenia, jest nieskuteczny.

Uchwała SN z dnia 9 czerwca 2017 r., III CZP 21/17

Wniesienie sprzeciwu w elektronicznym postępowaniu upominawczym powoduje utratę mocy nakazu zapłaty w całości w stosunku do pozwana, który wniósł sprzeciw (art. 505³⁶ § 1 k.p.c.).

Sprawy z zakresu prawa karnego

Brakuje podstaw do kwalifikowania jako usiłowanie nieudolne (art. 13 § 2 k.k.) sytuacji, w której nie dochodzi do dokonania czynu zabronionego z uwagi na to, że w trakcie realizacji zamiaru sprawcy okazuje się, że przedmiot na który natrafia sprawca nie spełnia jego oczekiwań.

Przypomnijmy, że zgodnie z art. 13 k.k.: Odpowiada za usiłowanie, kto w zamiarze popełnienia czynu zabronionego swoim zachowaniem bezpośrednio zmierza do jego dokonania, które jednak nie następuje (§ 1). Usiłowanie zachodzi także wtedy, gdy sprawca nie uświadamia sobie, że

dokonanie jest niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego lub ze względu na użycie środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego (§ 2).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych ujawniły się poważne rozbieżności w wykładni art. 13 § 2 k.k. (usiłowanie nieudolne). Dotyczyły one interpretacji pojęcia „brak przedmiotu nadającego się do popełnienia czynu zabronionego”.

Według pierwszego stanowiska (koncepcja subiektywistyczna) przedmiotem nadającym się do popełnienia na nim czynu zabronionego może być taki tylko przedmiot, na który nakierowany jest zamiar sprawcy bez względu na to, czy istnieją inne przedmioty, które w sytuacji w jakiej sprawca działa, mogą także potencjalnie nadawać się do popełnienia na nich czynu zabronionego (por. między innymi uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2000 r., I KZP 36/00, OSNKW 2001, z. 1–2, poz. 1).

Drugie, przeciwstawne stanowisko (koncepcja obiektywistyczna) opiera się na uznaniu, że brak przedmiotu jest brakiem obiektywnym w tym znaczeniu, iż w sytuacji, w której sprawca przystępuje do realizacji zamiaru, nie ma jakichkolwiek przedmiotów nadających się do popełnienia na nich czynu zabronionego. W związku z tym ukierunkowanie zamiaru sprawcy na konkretny przedmiot czynności wykonawczej jest indyferentne dla przyjęcia, że *in concreto* dochodzi do usiłowania nieudolnego (por. między innymi: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2010 r., V K.K. 354/09, R-OSNKW 2010, poz. 340 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2011 r., V K.K. 33/11, Lex nr 817558).

Przyjęcie określonej wykładni art. 13 § 2 k.k. niesie za sobą istotne konsekwencje dla stosowania innych przepisów regulujących instytucje prawnomaterialne związane z omawianą formą popełnienia przestępstwa. Chodzi w szczególności o możliwość zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, bądź odstąpienia od jej wymierzenia na podstawie art. 14 § 2 k.k. w wypadku określonym w art. 13 § 2 k.k. oraz o przewidziane w art. 15 § 1 k.k. (czynny żal) niepodleganie karze w razie dobrowolnego odstąpienia od dokonania lub zapobieżenia skutkowi stanowiącemu zamię czynu zabronionego. Przyjmuje się, że jeśli będzie zastosowana kwalifikacja usiłowania nieudolnego w sytuacji

niedokonania czynu zabronionego wobec braku przedmiotu czynności wykonawczej objętego zamiarem sprawcy, to sąd może co najwyżej zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary lub odstąpić od jej wymierzenia. Jeśli natomiast sytuacja taka, przy obiektywnym istnieniu innych przedmiotów, będzie zakwalifikowana jako usiłowanie udolne, to w związku z niedokonaniem czynu zabronionego, przy uznaniu odstąpienia za dobrowolne, może być zastosowany przepis art. 15 § 1 k.k., przewidujący niepodleganie karze.

Do usunięcia tej rozbieżności doszło w jednym z ostatnich judykatów Sądu Najwyższego podjętym w składzie powiększonym. W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 16/16 przychyłono się do zreferowanej wyżej koncepcji obiektywistycznej. Przyjęto w niej bowiem, że zawarte w art. 13 § 2 k.k. wyrażenie: „brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego” oznacza brak takiego przedmiotu, który należy do zbioru desygnatów znamienia przedmiotu czynności wykonawczej typu czynu zabronionego, do którego popełnienia zmierza sprawca (pkt 1 uchwały). Zarazem jednak uznano, że pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sprawcy usiłowania nieudolnego (art. 13 § 2 k.k.) może być *in concreto* uwarunkowane poczynionymi ustaleniami co do zamiaru popełnienia czynu zabronionego na określonym przedmiocie (pkt 2 uchwały).

Uzasadniając to stanowisko Sąd Najwyższy przypomniał, iż usiłowanie, stanowiące formę popełnienia przestępstwa, w której brakuje dokonania, występuje w art. 13 k.k. w dwóch postaciach, opisanych odrębnie w obu paragrafach. Znamionami usiłowania udolnego (art. 13 § 1k.k.) są: 1) zamiar popełnienia czynu zabronionego, 2) zachowanie sprawcy będące bezpośrednim zmierzaniem do dokonania czynu zabronionego i 3) brak dokonania zamierzonego czynu. Usiłowanie nieudolne (art. 13 § 2 k.k.), jest odmianą usiłowania, w którym nie dochodzi do dokonania dlatego, że jest ono niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego lub ze względu na użycie środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego, przy czym sprawca nie uświadamia sobie, że dokonanie jest niemożliwe z tych właśnie powodów.

Usiłowanie nieudolne ma zatem podstawowe cechy usiłowania udolnego (zamiar, bezpośrednie zmierzanie do dokonania, brak dokonania),

ale między obiema tymi postaciami usiłowania zachodzi zasadnicza różnica strukturalna. Mimo że każde usiłowanie jest formą przestępstwa bez stadium dokonania, to w usiłowaniu udolnym dokonanie jest zawsze potencjalnie możliwe, a przy usiłowaniu nieudolnym dokonanie nigdy nie może nastąpić. Można rzecz ująć obrazowo w ten sposób, że sprawca usiłowania nieudolnego, zmierzający do zrealizowania zamiaru, wchodzi w „ślepią uliczkę”, o czym jednak nie wie, gdyż żaden znak na drodze bezprawnego zachowania, którą podąża, nie informuje go, że nie ma przedmiotu nadającego się do dopełnienia na nim przedsięwziętego czynu zabronionego, czy też że środek, którego używa, nie nadaje się do dopełnienia czynu zabronionego (tych determinantów sprawca „nie uświadamia sobie”). Zachowanie sprawcy jest zatem od początku jałowe w tym sensie, że jest skazane na niepowodzenie w osiągnięciu celu, jakim jest dokonanie czynu zabronionego. Nieskuteczność sprawcy wynika z przystąpienia do realizacji zamiaru przy błędnym wyobrażeniu o elementach rzeczywistości warunkujących dojście do stadium dokonania. Błąd sprawcy ma tutaj inny charakter niż te, które wyłączają odpowiedzialność karną na podstawie art. 28–30 k.k. (błąd co do okoliczności stanowiącej znamię przestępstwa, błąd co do okoliczności wyłączającej bezprawność lub winę lub błąd co do bezprawności). Przy usiłowaniu nieudolnym błąd sprawcy polega na urojeniu, że na drodze realizacji zamiaru jest przedmiot nadający się do dopełnienia na nim czynu zabronionego, czy też na mylnym przeświadczeniu, że użyty środek nadaje się do dopełnienia takiego czynu.

Brak możliwości dojścia do stadium dokonania w usiłowaniu nieudolnym oznacza, że zachowanie sprawcy nie zagraża dobrom prawnym chronionym poszczególnymi typami czynów zabronionych. Mimo to ustawodawca klasyfikuje usiłowanie nieudolne jako formę popełnienia przestępstwa. A skoro tak, to w konstrukcji normatywnej usiłowania nieudolnego muszą zawierać się wszystkie elementy struktury przestępstwa określone w art. 1 § 1–3 k.k. Należy do nich, między innymi, społeczna szkodliwość czynu w stopniu wyższym niż znikomy. Jeśli jednak zważyć, że usiłowanie nieudolne, jak już zauważono, z samej definicji jest czynem, który nie może doprowadzić do dokonania, a tym samym stworzyć zagrożenia dla dobra prawnego, to *prima facie* społeczna szkodliwość takiego zachowania jawi się jako iluzoryczna. Przyjmuje się

jednak, że niezależnie od braku zagrożenia dla dobra prawnego, penalizacja usiłowania nieudolnego znajduje jednak uzasadnienie aksjologiczne. Wskazuje się tu na konieczność zapobiegania potencjalnemu niebezpieczeństwu sprawcy, bądź niebezpieczeństwu dla dobra prawnego, które byłoby zagrożone, gdyby sprawca nie postępował w nieświadomości braku warunków do dokonania czynu zabronionego.

Sąd Najwyższy podkreślił również, że usiłowanie nieudolne zachodzi wtedy, gdy jeszcze przed jego podjęciem (*ex ante*) obiektywny stan rzeczywistości przesądza o tym, że zachowanie sprawcy nie doprowadzi do dokonania z przyczyn wymienionych w art. 13 § 2 k.k. Jeśli natomiast, ograniczając rozważania do przedmiotu „nadającego się”, sprawca nie posunie się do dokonania, uznając że przedmiot znajdujący się już w zasięgu jego czynności sprawczej nie jest przez niego pożądanym, to czyn taki z pozycji *ex ante* nie może uchodzić za usiłowanie nieudolne, gdyż dokonanie nie jest w takich warunkach niemożliwe.

Jeśli zatem powiązać tak rozumianą nieudolność z „brakiem przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego”, jako jej przyczyną, to brak owego przedmiotu należy pojmować dosłownie i jednoznacznie – jako przeszkodę przesądzającą o tym, że sprawca zmierzający bezpośrednio do dokonania, nie jest w stanie tak zmodyfikować swojego zachowania, by popełnienie czynu zabronionego określonego typu stało się możliwe. W sytuacji, w której w pochodzie przestępstwa, w zasięgu czynności wykonawczej sprawcy, istnieją przedmioty z kategorii określonych w typie przestępstwa, zabraknie ustawowego warunku usiłowania nieudolnego.

Ujmując natomiast omawiane zagadnienie od strony podmiotowej: wyjaśnienia relacji między zamiarem sprawcy, a bytem przedmiotu czynności wykonawczej, zdaniem Sądu Najwyższego w powiększonym składzie istotne jest to, co w konstrukcji jurydycznej usiłowania nieudolnego sytuuje się między jednym a drugim, tj. znaczenia błędu sprawcy, ujętego w przepisie w sformułowaniu „nie uświadamia sobie, że dokonanie jest niemożliwe”, a więc komponentu strony podmiotowej.

W przepisie definiującym usiłowanie nieudolne cechą dopełniającą stronę podmiotową jest bowiem nieświadomość sprawcy co do tego, że nie ma przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego, w związku z czym dokonanie jest niemożliwe.

Istotne jest także znaczenie pojęcia czynu zabronionego, którego objaśnienie ustawowe znajduje się w art. 115 § 1 k.k. Według zawartej tam definicji, czynem zabronionym jest zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej. Komplet znamion określa typ czynu zabronionego, a więc jego opis abstrakcyjny, ukazujący schemat zachowania zagrożonego karą. A jeśli tak, to opis czynu zabronionego, w którym występuje znamię przedmiotu czynności wykonawczej, z natury rzeczy obejmuje, co oczywiste, pełny zbiór przedmiotów (desygnatów) nadających się do popełnienia na nich styfizowanego przestępstwa.

Skład powiększony Sądu Najwyższego uwypuklił także, że w wykładni językowej szczególnie znaczenie powinno mieć odwołanie się do syntaktyki sformułowania „brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego” w kontekście pełnego brzmienia przepisu. Z punktu widzenia funkcji wyrazów w zdaniu, nie jest ono równoważne formule „brak przedmiotu, na które nakierowany jest zamiar sprawcy”. Gdyby ustawodawca chciał nadać omawianemu znamieniu przedmiotowemu to drugie znaczenie w konstrukcji prawnej usiłowania nieudolnego, zamieściłby w przepisie formułę, która zawężyłaby zbiór desygnatów przedmiotu czynności wykonawczej według kryterium podmiotowego, a ściślej w zależności od zamiaru sprawcy *in concreto*. Konkludując Sąd Najwyższy stwierdził, że każdy przedmiot o właściwościach przedmiotu czynności wykonawczej typu przestępstwa jest przedmiotem nadającym się do popełnienia na nim czynu zabronionego w rozumieniu art. 13 § 2 k.k.

Kontrastuje to z tezą uchwały Sądu Najwyższego podjętej w składzie zwykłym z dnia 20 listopada 2000 r., I KZP 36/00. Z ustalonego stanu faktycznego w sprawie, będącej osnową tego judykatu wynika, że sprawca, który użył przemocy wobec osoby w celu zaboru pieniędzy, nie znajdując u niej spodziewanej kwoty, zdecydował spontanicznie, że nie zabierze jej 5 zł. Pomijając to, że mała kwota pieniężna, do której sprawca miał dostęp po zastosowaniu przemocy wobec osoby nie zaspokajała jego oczekiwań, to przecież oczywiste jest, że moneta wartości 5 zł stanowiła w zaistniałych okolicznościach przedmiot nadający się do zaboru, a więc zrealizowania znamion czynu zamierzonego. Nie można więc podzielić poglądu, który zdecydował o treści uchwały, że dokonanie nie było możliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do przywłaszczenia,

tj. aktu sprawczego dopełniającego znamion rozboju. Przytoczony kazus i jego analiza prawna ukazują nieprzystawalność koncepcji subiektywistycznej do rezultatu prezentowanej tu wykładni językowej.

Według Sądu Najwyższego w składzie powiększonym, wnioski oparte na wykładni systemowej i językowej potwierdza również wykładnia funkcjonalna oraz historyczna.

Rozdzielenie obu rodzajów usiłowania w art. 13 § 1 i 2 k.k. należy bowiem postrzegać jako jednoznaczne i dychotomiczne. Funkcjonalna interpretacja art. 13 § 2 k.k., uwzględniająca ten aspekt, przemawia zdecydowanie za obiektywistycznym postrzeganiem analizowanego znamienia, odpowiadającym opisowi ustawowemu. Pod tym tylko warunkiem możliwa jest ocena *ex ante*, że dokonanie czynu zabronionego o znamionach określonego typu jest możliwe lub niemożliwe.

Należy też zwrócić uwagę, że poczynając od Kodeksu karnego z 1932 r. – (art. 23 § 2), poprzez Kodeks karny z 1969 r. (art. 11 § 2 k.k.) i kończąc na obecnej regulacji ustawodawca sukcesywnie obiektywizował opis konstrukcji normatywnej usiłowania nieudolnego.

Przedmiotem przeprowadzonej wykładni było odkodowanie znaczenia wyrażenia „brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego”, zamieszczonego w art. 13 § 2 k.k., współtworzącego ustawowy model usiłowania nieudolnego w jego warstwie przedmiotowej. Wykazano, że obejmuje ono pełny zbiór desygnatów przedmiotu czynności wykonawczej typu przestępstwa. Rezultat wykładni nie odnosi się jednak do warunków odpowiedzialności karnej sprawcy tej formy przestępstwa z punktu widzenia znamion strony podmiotowej. Obie postaci usiłowania, o których mowa w art. 13 § 1 i 2 k.k., są formami przestępstwa popełnionego umyślnie, a więc jak to ujęto w art. 13 § 1 k.k., w zamiarze popełnienia czynu zabronionego. Skład powiększony Sądu Najwyższego, podkreślił zatem, że przypisanie sprawcy odpowiedzialności za usiłowanie, jak każdej odpowiedzialności karnej, opiera się na zasadzie subiektywizacji. Stąd też granice tej odpowiedzialności są określone w zależności od tego, jak w czynie sprawcy są wypełnione znamiona strony podmiotowej i wina. Nie można pociągać sprawcy do odpowiedzialności karnej za usiłowanie nieudolne ponad granice jego umyślności. Te zaś wyznacza zamiar sprawcy, rozumiany jako ukierunkowane zachowanie na osiągnięcie określonego celu i sterowanie tym

zachowaniem. Nie ma zatem podstaw do nałożenia odpowiedzialności karnej za przestępstwo umyślne w takim zakresie, w jakim nie byłoby ono objęte zamiarem sprawcy.

Treść i granice zamiaru sprawcy usiłowania nieudolnego nie stanowią tu przedmiotu wykładni przepisów prawa. Te komponenty strony podmiotowej podlegają ustaleniu w konkretnym postępowaniu karnym i jako takie stanowią substrat stosowania prawa materialnego. Ustalenia faktyczne co do zamiaru sprawcy są *in concreto* podstawą opisu, w tym granic przypisanego sprawcy usiłowania, także w zakresie desygnatów przedmiotu czynności wykonawczej, na które jego zamiar był *ex ante* ukierunkowany. Ostatecznie zatem, przy braku zamiaru popełnienia przez sprawcę czynu zabronionego na przedmiotach, które znajdowały się faktycznie w zasięgu jego czynności sprawczej i niedokonanie na nich czynu zabronionego, zakres przypisywalnego sprawcy usiłowania nieudolnego może wiązać się tylko z niedokonaniem czynu zabronionego na przedmiotach, objętych jego zamiarem.

Te ostatnie uwagi nie zmieniają w niczym wywiedzionego wyżej rezultatu wykładni dotyczącej znaczenia wyrażenia „brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego”, jako tej składowej usiłowania nieudolnego, która nawiązuje do strony przedmiotowej określonych typów przestępstw.

Z przedstawionej wyżej wykładni wynika, że koncepcja obiektywistyczna stawia jednak sprawcę, co do zasady, w sytuacji popełniającego usiłowanie udolne, gdy realizując zamiar dokonania czynu zabronionego, dociera do przedmiotu (przedmiotów), na którym dokonanie jest możliwe. W razie niedokonania czynu ze względu na to, że sprawca uznaje dany przedmiot za, najogólniej ujmując, niepożądany, wylania się pytanie co do możliwości stosowania w tych warunkach art. 15 § 1 k.k., przewidującego niepodleganie karze w wypadku dobrowolnego odstąpienia od dokonania. Należy jednak rozważyć, czy brak dokonania w takiej sytuacji jest równoznaczny z wypełnieniem przesłanki dobrowolności odstąpienia. Dobrowolność odstąpienia była przedmiotem licznych wypowiedzi w doktrynie i w orzecznictwie. Syntetycznie można je ująć ogólnym stwierdzeniem, że istotą dobrowolności odstąpienia od dokonania jest porzucenie przez sprawcę zamiaru popełnienia czynu zabronionego z własnej woli. Jeśli odnieść tę interpretację do motywacji sprawcy, który rezygnuje z dokonania

wyłącznie dlatego, że obiekt nie spełnia jednak jego oczekiwań, to nie wydaje się, że trafne byłoby uznanie, iż sprawca porzucił dobrowolnie zamiar przestępczy. Przy braku innych okoliczności, które mogłyby wpłynąć na odmienną ocenę prawną niedokonania czynu, zasadne może być więc przyjęcie, że sprawca pozostawał przy zamiarze, z jakim wszedł na drogę jego realizacji. Tym samym nie byłoby przesłanek do niepodlegania karze na podstawie art. 15 § 1 k.k.

Wyrok SN z dnia 27 października 2016 r., SDI 29/16

Przepis art. 91a ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U z 2016 r., poz. 1999), w myśl którego od orzeczenia wydanego przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny w drugiej instancji przysługuje stronom, Ministrowi Sprawiedliwości, Rzecznikowi Praw Obywatelskich oraz Prezesowi Naczelnej Rady Adwokackiej kasacja do Sądu Najwyższego, swoim zakresem obejmuje również zawarte w orzeczeniu Wyższego Sądu Dyscyplinarnego rozstrzygnięcie o kosztach postępowania.

Postanowienie SN z dnia 3 listopada 2016 r., SDI 56/16

Jeśli wziąć pod uwagę funkcję przepisu art. 93b ust. 5 u.p.a. tj. zapobieganie obstrukcji procesowej ze strony uczestników postępowania dyscyplinarnego, zwłaszcza osób obwinionych, a przede wszystkim mając na względzie potrzebę zapewnienia jednakowych standardów we wszystkich rodzajach postępowań w zawodach prawniczych, w których w większości (poza art. 683 u.r.p.) brak jest unormowań na wzór art. 93b ust. 5 u.p.a. (zob. art. 59 § 3 u.p.n., art. 115 § 3 u.s.p., art. 135 § 13 u.prok.), systemowo i funkcjonalnie uzasadnione jest uznanie obowiązywania przepisu art. 117 § 2a k.p.k. także na gruncie ustawy Prawo o adwokaturze. Nie można unormowania tego uznawać za regulację zupełną, czyniącą bezpodstawnym odpowiednio (w zw. z art. 95n pkt 1 u.p.a.) zastosowanie art. 117 § 2a k.p.k. lecz należy postrzegać ten ostatni przepis jako dopełniający normę art. 93b ust. 5 u.p.a. w ten sposób, że doprecyzowuje on formę zaświadczenia lekarskiego, o którym mowa w przepisie ustawy korporacyjnej.

Wyrok SN z dnia 1 grudnia 2016 r., SDI 65/16

To właśnie merytoryczne aspekty danej sprawy objęte są tajemnicą adwokacką. Jak się wydaje, nie chodzi tu o sam związek między

działalnością zawodową adwokata a pozyskaniem danej informacji, ale o powiązanie między pozyskaniem informacji a udzieleniem pomocy prawnej jako istoty wykonywania zawodu adwokata. Chodzi więc o to, aby informacja miała bezpośredni związek ze świadczoną pomocą prawną. Przekazanie przez klienta szerszych informacji powinno być dokonywane ze świadomością, że w pozostałym zakresie tajemnica zawodowa adwokata nie obowiązuje, lecz pozostaje pod ochroną pozostałych norm deontologicznych.

Postanowienie SN z dnia 13 grudnia 2016 r., SDI 60/16

Analiza całokształtu unormowań dotyczących wykonywania zawodu adwokata musi prowadzić do wniosku, że uchylanie się adwokata od realizacji obowiązku doskonalenia zawodowego, w sposób określony przez właściwy organ samorządu zawodowego może stanowić przewinienie dyscyplinarne, o którym mowa w art. 80 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze i mogło je stanowić również w stanie prawnym obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej (Dz.U. z 2015 r. poz. 1255).

Postanowienie SN z dnia 26 stycznia 2017 r., V KO 93/16

Zgodnie z art. 55 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2016 r., poz. 2062) sędziowie sądów powszechnych są powoływani na stanowiska – sędziego sądu rejonowego, sędziego sądu okręgowego oraz sędziego sądu apelacyjnego. Powołując, na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, do pełnienia urzędu na stanowisku sędziowskim, Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej wyznacza miejsce służbowe (siedzibę) sędziego. Zatem sędzia jest sędzią danego sądu, a nie wydziału sądu, w którego gestii pozostaje organizowanie rozstrzygnięcia spraw określonej kategorii.

Postanowienie SN z dnia 26 stycznia 2017 r., V KZ 60/16

Organ procesowy, który wyznaczył obrońcę z urzędu, nie ma kompetencji do oceny zasadności stanowiska obrońcy w przedmiocie stwierdzenia braku podstaw do wniesienia kasacji. Jednakże organ ten może i powinien dokonać oceny prawidłowości wykonania przez tegoż obrońcę

obowiązków dla zapewnienia stronie prawa do skutecznej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 26 kwietnia 2017 r., I KZP 2/17

Podstawę orzekania o warunkowym przedterminowym zwolnieniu z odbycia reszty kary pozbawienia wolności stanowią kryteria określone w art. 77 § 1 k.k., nie są natomiast przesłankami rozstrzygnięcia w tym przedmiocie dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 k.k., art. 54 § 1 k.k. oraz w art. 55 k.k. (art. 56 k.k.).

Postanowienie siedmiu sędziów SN z dnia 26 kwietnia 2017 r., I KZP 1/17

Kryterium czasu decydujące o jedności lub wielości przestępstw powinno być rozumiane w tożsamy sposób w przypadku czynu ciągłego z art. 12 k.k. oraz w przypadku typów czynów zabronionych, których popełnienie zakłada wielość zachowań, w tym czynu zabronionego niealimentacji z art. 209 § 1 k.k.

Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 31 maja 2017 r., I KZP 4/17

1. Prawo łaski, jako uprawnienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej określone w art. 139 zdanie pierwsze Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, może być realizowane wyłącznie wobec osób, których winę stwierdzono prawomocnym wyrokiem sądu (osób skazanych). Tylko przy takim ujęciu zakresu tego prawa nie dochodzi do naruszenia zasad wyrażonych w treści art. 10 w zw. z art. 7, art. 42 ust. 3, art. 45 ust. 1, art. 175 ust. 1 i art. 177 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.
2. Zastosowanie prawa łaski przed datą prawomocności wyroku nie wywołuje skutków procesowych.

LISTA RECENZENTÓW (w porządku alfabetycznym)

- » dr Michał Araszkiewicz r. pr.
- » dr Małgorzata Balwicka-Szczyrba r. pr.
- » dr hab. Jacek Barcik
- » dr Mateusz Błachucki
- » dr Joanna Bodio r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UW r. Łukasz Błaszczak r. pr.
- » dr Piotr Chlebowicz
- » dr Ziemowit Cieślak r. pr.
- » dr Katarzyna Dadańska r. pr.
- » dr Michał Domagała
- » dr hab. Izabela Gil r. pr.
- » dr Marcin Górski r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UEK Filip Grzegorzczak
- » dr Marlena Jankowska
- » dr Tomasz Jaroszyński r. pr.
- » dr Przemysław Kledzik r. pr.
- » dr Michał Kobylarz r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UŚ Radosław Koper
- » dr Patrycja Kozłowska-Kalisz r. pr.
- » dr Małgorzata Krasnodębska-Tomkiel r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UŁ Jerzy Leszczyński r. pr.
- » dr Piotr Lissoń
- » dr hab. Krystian Markiewicz
- » dr Przemysław Mijał r. pr.
- » dr Zdzisław Muras r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UR Jan Olszewski
- » dr hab. Bogumił Pahl
- » dr hab. Piotr Pinior
- » dr hab. prof. nadzw. UG Andrzej Powalowski
- » dr Piotr Prusinowski
- » dr Marcin Sala-Szczypiński r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UW r. Janusz Sawicki
- » dr hab. prof. nadzw. WSZiB w Poznaniu Iwona Sierpowska
- » dr Dariusz Szafranski
- » dr hab. Monika Urbaniak
- » dr Michał Wojewoda r. pr.
- » dr Krzysztof Wygoda

Radca Prawny. Zeszyty naukowe
Kwartalnik naukowy

<http://www.kirp.pl/wydawnictwa/>

Wydawca

Krajowa Rada Radców Prawnych
Al. Ujazdowskie 41 lok. 2
00-540 Warszawa
e-mail: radca.prawny@kirp.pl

Abstrakty i słowa kluczowe w języku angielskim

Marzena Lewandowski

Projekt okładki

Aleksandra Snitsaruk

Korekta

Anastazja Dąbrowska

DTP i layout

Aleksandra Snitsaruk

Druk

Bartgraf, tel. 22 625 55 48

© Copyright by Krajowa Rada Radców Prawnych
Warszawa 2017

ISSN 2392-1943



ISSN 2392-1943



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH