

CASUS

KRAJOWA REPREZENTACJA SAMORZĄDOWYCH KOLEGIÓW ODWOŁAWCZYCH
KWARTALNIK LATO 2015 NR 77 EGZ. BEZPŁATNY ISSN 1427-2385



Szanowni Państwo,

konferencja naukowa na Uniwersytecie Jagiellońskim pod patronatem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i Rzecznika Praw Obywatelskich, zorganizowana przez Krajową Reprezentację SKO oraz Wydział Prawa i Administracji krakowskiej Almae Matris w celu upamiętnienia ćwierćwiecza Samorządowych Kolegiów Odwoławczych, a także kongres 25-lecia Samorządu Terytorialnego – w Poznaniu, z udziałem Pana Prezydenta Bronisława Komorowskiego, Pani Premier Ewy Kopacz oraz władz państwowych i samorządowców – stanowiły istotne wydarzenia roku, który słusznie nazywany jest „Rokiem Samorządności w Polsce”. Wprowadzenie ustawy o samorządzie terytorialnym z 8 marca 1990 r. faktycznie zadecydowało o sukcesie polskich reform. Niemożliwe jednak byłoby demokratyczne przemiany w naszym państwie bez poprzedzającej je dekady dramatycznych zmagania Polaków – bez Sierpnia '80 oraz wielkiego ruchu solidarnościowego. Choć zepchnięty do podziemia po wprowadzeniu stanu wojennego, ostatecznie doprowadził on do transformacji ustrojowej, dzięki której Polska pozostaje dziś demokratycznym państwem prawa, liczącym się członkiem Unii Europejskiej. „Solidarność” – w pierwszej fazie swojej działalności – nie była jedynie związkiem zawodowym, stanowiła symbol łączący całe społeczeństwo w marzeniach o wolnym, demokratycznym państwie – zarówno na poziomie ogólnopaństwowym, jak i lokalnym. Dlatego też zarówno NSZZ „Solidarność”, jak i NSZZ Rolników Indywidualnych „Solidarność” – chociaż zasadniczo zrzeszały robotników i chłopów, to jednak blisko współpracowały z innymi środowiskami, zwłaszcza prawnikami, ekonomistami, naukowcami, dziennikarzami, twórcami sztuki i kultury.

W kontekście „Roku Samorządności w Polsce” pragniemy przypomnieć doniosłą inicjatywę środowisk prawniczych tamtego czasu, ważną dla współczesnego polskiego prawotwórstwa, jaką było społeczne Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarność” (COIU „S”), skupiające kilkuset niezależnie myślących prawników z całego kraju. Działająca pod przewodnictwem prof. dr. hab. Stefana Grzybowskiego, dawnego Rektora Uniwersytetu Jagiellońskiego, Społeczna Rada Legislacyjna przygotowała dziesiątki projektów ustaw, które stały się punktem wyjścia dla procesu prawotwórczego po wyborach parlamentarnych w czerwcu 1989 r.

Obecny numer „Casusa” otwiera rozmowa z założycielem i prezesem COIU „S” Kazimierzem Barczykiem, samorządowcem, który był jednym ze współautorów ustawy o samorządzie gminnym z roku 1990 oraz – jako sekretarz stanu w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów prof. dr. hab. Jerzego Buzka – ustaw o samorządzie powiatowym i wojewódzkim z 1998 r. W wywiadzie – oprócz przypomnienia wydarzeń związanych z odrodzeniem samorządu terytorialnego, wyborami do parlamentu w 1989 r. oraz organów gmin w 1990 r. – przywołano wiele imion i nazwisk ludzi, dzięki którym mamy dzisiaj wolne i praworządne państwo. Niektórzy z nich już odeszli, inni są jeszcze z nami, nie wolno nam jednak zapomnieć o żadnym z nich – choć wielu nie szuka rozgłosu. Dlatego też, świętując jubileusz odrodzonego samorządu terytorialnego, szczególnie te osoby powinniśmy ogarnąć pamięcią i wyrazić im naszą wdzięczność za Wolność.

Z tematyką ćwierćwiecza samorządu terytorialnego i kolegiów związane są wybrane artykuły oraz sprawozdania z lokalnych uroczystości rocznicowych zamieszczone w prezentowanym numerze czasopisma. W dziale „Głosy i Komentarze” publikujemy tekst referatu wygłoszonego przez prof. dr. hab. Bogusława Banaszaka, Dziekana Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Zielonogórskiego, podczas konferencji naukowej „25 lat Samorządowych Kolegiów Odwoławczych w systemie administracji publicznej” odbywającej się w dniach 15-17 czerwca br. w Państwowej Wyższej Szkole Zawodowej im. Jakuba z Paradyża w Gorzowie Wielkopolskim.

Współorganizatorami Konferencji byli: Dziekan Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Zielonogórskiego – prof. dr. hab. Bogusław Banaszak, Dziekan Wydziału Administracji i Bezpieczeństwa Narodowego Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej im. Jakuba z Paradyża – dr Jacek Jaskiewicz, Prezydent Gorzowa Wielkopolskiego – Jacek Wójcicki oraz Prezesi Kolegiów Gorzowskiego (Wiesław Drabik), Koszalińskiego (Damian Skórka), Szczecińskiego (Marek Hankus) oraz Zielonogórskiego (Robert Gwidon Makarowicz).



Fot. K. Pollesch

Problematyka orzecznicza kolegiów poruszana jest przede wszystkim w tekście otwierającym „Dział Naukowy” numeru – prof. dr. hab. Ewy Olejniczak-Szatowskiej, kierującej Zakładem Nauki Administracji w Katedrze Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji WPIA Uniwersytetu Łódzkiego, pt. „Prawo do informacji publicznej a prawo do prywatności osób pełniących funkcje publiczne w świetle orzecznictwa”. Artykuł rozpatruje kwestie związane z dostępem do informacji publicznej, które stanowią istotny element praktyki orzeczniczej samorządowych kolegiów odwoławczych, a także są przedmiotem bogatego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz sądów administracyjnych. Pisząc o konieczności wyważenia interesu publicznego związanego z prawem do informacji publicznej oraz interesu jednostki, jaki wymusza prawo do prywatności, Autorka wskazuje na zasadę proporcjonalności jako na podstawowe narzędzie rozstrzygania kolizji między tymi w pewnym sensie sprzecznymi interesami i wartościami. Owa jedna z podstawowych zasad prawa administracyjnego, nakazująca organom państwowym używanie jedynie takich środków, które są niezbędne dla osiągnięcia konkretnego celu, powinna określać stopień ograniczeń praw i wolności obywatela – m.in. prawa do ochrony jego prywatności – w odpowiedniej proporcji do obowiązującej jawności życia publicznego.

Kolejny artykuł naukowy autorstwa prof. dr. hab. Wojciecha Radeckiego i Darii Daneckiej jest kontynuacją analizy czeskich przepisów o ochronie drzew i krzewów. Po ogólnej prezentacji problematyki prawnoadministracyjnej – zamieszczonej w poprzednim numerze „Casusa” – Autorzy przechodzą tutaj do rozważań na temat odpowiedzialności prawnej – najpierw w sensie ogólnym, a następnie w odniesieniu do ochrony środowiska oraz ochrony drzew i krzewów.

Wśród artykułów „Działu Naukowego” chciałabym zwrócić Państwa uwagę na tekst dr. Mariusza Kotulskiego, sędziego WSA w Krakowie, który dotyczy problemu uwzględniania przez sądy administracyjne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją RP, umową międzynarodową lub z ustawą aktu normatywnego – w sytuacji, gdy orzeczenie Trybunału odracza w czasie utratę mocy obowiązującej norm prawnych uznanych za niekonstytucyjne w stosunku do dnia ogłoszenia orzeczenia TK. W artykule przeanalizowano pod tym kątem konsekwencje orzeczenia Trybunału z 1 lipca 2014 r. (sygn. SK 6/12), m.in. sygnalizowane w orzeczeniach sądów administracyjnych pierwszej i drugiej instancji problemy interpretacyjne, które pojawiają się w związku ze wspomnianym orzeczeniem TK.

W nawiązaniu do jubileuszu 25-lecia samorządu terytorialnego – w dziale „Pro Domo Sua” zamieszczamy liczne relacje oraz zdjęcia z uroczystości samorządowych w województwie małopolskim oraz Krakowie.

Życzę Państwu udanego, zasłużonego wypoczynku podczas urlopów wakacyjnych, słonecznej pogody, wielu odkrywczo-krajoznawczych oraz duchowo ubogacających spotkań.

Krzysztof Siemianowski

35-lecie Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarności” i 25 lat samorządu terytorialnego

Od „Solidarności” do samorządności

Z **Kazimierzem BARCZYKIEM**, Wiceprzewodniczącym Sejmiku Województwa Małopolskiego, Przewodniczącym Stowarzyszenia Gmin i Powiatów Małopolski, Sekretarzem Stanu w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów RP w latach 1997-1999, rozmawia **Krystyna Sieniawska**

– Rozmowy z Tobą, Kazimierzu, gdy obchodzimy jubileusz 35 lat od powstania „Solidarności” i 25-lecie samorządności, nie sposób nie rozpocząć od pytania o społeczne Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarności”, które założyłeś na przełomie 1980 i 1981 roku w Krakowie i byłeś jego prezesem. Jaka idea przyświecała Ci wówczas w powołaniu do życia tej instytucji?

– Jesienią 1980 roku, w warunkach państwa totalitarnego, nie należało oczekiwać, że PRL-owskie władze zrealizują postulaty Sierpnia '80. Potrzebna była inicjatywa oddolna środowisk prawniczych, które same – w porozumieniu z różnymi partnerami społecznymi – opracują najważniejsze projekty ustaw odpowiadające postulatowi i programowi „Solidarności”. Dlatego – jako lider „Solidarności” w krakowskim sądzie i członek prezydium Krajowej Komisji Koordynacyjnej Pracowników Wymiaru Sprawiedliwości „S” oraz pełnomocnik KKK PWS „S” ds. Nowelizacji Ustaw – założyłem w Krakowie społeczne Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarności” i kierowałem nim. Z czasem – wraz z jego Społeczną Radą Legislacyjną pod przewodnictwem b. rektora UJ prof. Stefana Grzybowskiemu, nestora polskich prawników, największego wówczas autorytetu prawnego w Polsce – skupiło ono kilkuset wybitnych, niezależnych prawników wszystkich dziedzin, zarówno teoretyków, jak i praktyków, z całej Polski. W skład COIU „S” wchodzi-



Fot. archiwum

li nie tylko sędziowie i adwokaci, ale także prokuratorzy, radcowie prawni, notariusze i przedstawiciele prawniczego środowiska naukowego wywodzący się w znacznym stopniu z Uniwersytetu Jagiellońskiego.

Kilkadziesiąt społecznych projektów ustaw przygotowanych wówczas przez COIU „S” złożyło się na program naprawy Rzeczypospolitej przygotowywany w imieniu 10-milionowej „Solidarności”, największego obywatelskiego, pokojowego ruchu w dziejach ludzkości, powstałego na fali wezwań Jana Pawła II Wielkiego do godnościowej rewolucji w czasie I pielgrzymki do Polski w 1979 r. W ramach solidarnościowego programu „Samorządna Rzeczypospolita” 12 grudnia 1981 r. na posiedzeniu Komisji Krajowej „Solidarności” w Gdańsku Tadeusz Syryjczyk w naszym imieniu, tuż przed północą i internowaniem całego kierownictwa „Solidarności”, przedstawił projekt nowej demokratycznej

Ordynacji wyborczej do rad narodowych, ponieważ 5 lutego następnego roku przypadał koniec kadencji rad narodowych. Marzyliśmy o demokratycznej ordynacji wyborczej i wystawieniu naszych kandydatów do rad gmin i województw. Gdyby to przeszło, zmiany demokratyczne w Polsce stałyby się już nieodwracalne. Władze polityczne i rządowe bardzo się tego bały i jest wiele prawdopodobne, że z powodu tej głównej wówczas osi sporu przyspieszyły wprowadzenie stanu wojennego w kraju.

Od początku istnienia Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarności” zakładaliśmy programowe podjęcie prac zmierzających do opracowania całego nowego porządku

prawnego o standardach europejskich. Powstało w sumie kilkadziesiąt społecznych projektów ustaw, w tym założenia i wstępne projekty. Część z nich zawiera książka „Obywatelskie inicjatywy ustawodawcze „Solidarności” 1980-1990” Wydawnictwa Sejmowego z 2001 r. (www.coiu.pl), do której materiały zebrałem w połowie lat 80. we współpracy z prof. Stefanem Grzybowskiemu oraz prof. Stanisławem Grodziskim, b. prorektorem UJ, wybitnym historykiem państwa i prawa, twierdzącym, że „był pod wrażeniem skali i wielkości prac prawniczych podjętych dla naprawy Rzeczypospolitej, największego społecznego wysiłku prawników od czasu uchwalenia Konstytucji 3 maja”. Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarności” działało do 1992 r. Pracując społecznie w trudnych, a niekiedy wręcz ekstremalnych warunkach, bez środków fi-

nansowych, osiągnęło zaskakująco dobre rezultaty. Opracowało w sumie – warto to wyliczyć: wstępne założenia do *Konstytucji RP* i nowelizacji *Kodeksu cywilnego* oraz w zasadniczym stopniu nowe kodeksy: *Kodeks karny*, *Kodeks postępowania karnego wraz z wariantem Kodeksu postępowania karnego z sędzią śledczym*, *Kodeks karny wykonawczy*, *Kodeks pracy*. Dzięki nam powstały nowe społeczne projekty ustaw i zasadnicze nowelizacje: *Ustawa wypadkowa*, *Ustawa o prawie prasowym*, *Ustawa o wolnym dostępie do informacji w życiu publicznym*, *Ustawa o zgromadzeniach*, *Ustawa o przedsiębiorstwie i samorządzie*, *Ustawa o ustroju sądów powszechnych*, *Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa*, *Ustawa o Sądzie Najwyższym*, *Ustawa o Prokuraturze*, *Ustawa o Policji*, *Ustawa o Urzędzie Ochrony Państwa*, *Ustawa o Prokuraturze Generalnej*, *Ustawa o notariacie*, *Ustawa o radcach prawnych*, *Ustawa o adwokaturze*, *Ustawa o samorządzie terytorialnym* oraz *Ordynacja wyborcza*, analizy i opracowania zespołów prawników obejmujące *Prawo o ochronie konsumenta* oraz *Prawo wyznaniowe*, *Prawo państwowe*, *Prawo gospodarcze* i *Prawo rolne*, które było przełożeniem na język zmian prawnych Porozumień Rzeszowsko-Ustrzyckich.

Pamiętam Cię jako osobę od początku niezwykle mocno zaangażowaną w działalność całego ruchu społecznego „Solidarność”. Jakże wymowne było to, że w wielkie, historyczne przemiany włączył się prawnik, sędzia sądu w Krakowie...

– W końcu 1980 r., na fali rewolucji solidarnościowej, uznałem, że nadszedł niezwykle sprzyjający moment, by rozpocząć dyskusję o reformowaniu polskiego prawa. Jako 30-letni wówczas sędzia sądu cywilnego w Krakowie zostałem członkiem prezydium KKK PWS „S”, obok prof. Adama Strzembosza, późniejszego I Prezesa Sądu Najwyższego. W krakowskim sądzie zorganizowałem od razu I Ogólnopolskie Forum Pracowników Wymiaru Sprawiedliwości z udziałem kilkuset niezależnych sędziów, prawników, w tym także naukowców i adwokatów z całej Pol-

ski, i zaproponowałem – jako Pełnomocnik KKK PWS „S” ds. Nowelizacji Ustaw – szeroką nowelizację prawa w Polsce w myśl naszego hasła „*Niech prawo zawsze prawo znaczy prawo, a sprawiedliwość – sprawiedliwość*”. W pierwszej kolejności myśleliśmy o skodyfikowaniu na nowo prawa karnego, bo było ono głównym narzędziem represji i zastraszania społeczeństwa w PRL, np. za przestępstwa polityczne i gospodarcze groziła nawet kara śmierci. Jako pełnomocnik KKK PWS „S” i prezes COIU „S”, powoływałem przewodniczących komisji kodyfikacyjnych i zespołów legislacyjnych. Przewodniczącym Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego został prof. Władysław Wolter, wybitny karnista z Uniwersytetu Jagiellońskiego, współtwórca *Kodeksu karnego* z 1932 r. znanego w II RP jako *Kodeks Makarewicza* od nazwiska szefa tamtego zespołu. Nestor polskich karnistów, współpracownik kard. Adama S. Sapiehy w działaniach charytatywnych podczas II wojny światowej, uchodził nie tylko w moich oczach za gwaranta nawiązania do pięknych tradycji kodyfikacyjnych, gdyż kodeks sprzed półwiecza został przygotowany według najlepszych europejskich wzorów.

Chodziło o fundamentalną zmianę filozofii karania i systemu kar. Zakasaliśmy rękawy i przystąpiliśmy do działania. Poza zespołem teoretyków i praktyków pracujących pod kierownictwem prof. Władysława Woltera, którego sekretarzem był doc. Andrzej Zoll, nad zmianami do prawa karnego działały inne zespoły. Na przykład zespołem przygotowującym *Kodeks postępowania karnego* kierował prof. Stanisław Waltoś wraz z adwokatem dr. Kazimierzem Ostrowskim, oficerem KG AK, obrońcą w procesach politycznych po 1945 r. Prof. Alfreda Kaftala z UW poprosiłem nawet o przygotowanie wersji alternatywnej k.p.k., z instytucją sędziego śledczego, która funkcjonowała w Polsce międzywojennej. Nasz ponadstudniowy „solidarnościowy” projekt *Kodeksu karnego* wywołał sporo zamieszania w sferach rządowych, w krótkim czasie powstała później rządowa komisja kodyfikacyjna, która miała „osłabić” nasze radykalne rozwiązania i postulaty. Będąc eksperkiem zapleczem Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego „Solidarność”, wrażliwego na sprawy społeczne, pod-

jęliśmy się też spraw związanych ze zmianami w innych dziedzinach prawa, np. *Kodeksu pracy*. Powstał zespół pod przewodnictwem prof. Tadeusza Zielińskiego, szefa Katedry Prawa Pracy na Uniwersytecie Jagiellońskim, późniejszego rzeczownika praw obywatelskich i ministra pracy, a owo gremium stanowiła kilkudziesięcioosobowa grupa ekspertów z całej Polski m.in. z udziałem dr. Lecha Kaczyńskiego, późniejszego Prezydenta RP.

Prawie natychmiast pojawiła się idea opracowania odrębnej ustawy wypadkowej, ponieważ kwestię bezpieczeństwa w zakładach pracy w okresie PRL zaniedbano szczególnie. Zajął się tym głównie sędzia dr. Zygmunt Bidziński, wybitny specjalista z tego zakresu, autorytet z jeszcze przedwojennym stażem. Z kolei inny zespół, prof. Stanisława Włodyki, pracował nad nową ustawą o przedsiębiorstwie nienomenklaturowym z zapewnionym udziałem samorządu załogi w realizowaniu społecznej gospodarki rynkowej, a jeszcze inne gremium, m.in. prorektor UJ prof. Andrzej Kopff, prof. Walery Pisarek, prof. Stanisław Waltoś oraz wtedy jeszcze młodzi naukowcy dr. dr. Janusz Barta, Ryszard Markiewicz, Izabela Dobosz i Elżbieta Traple z Instytutu Ochrony Własności Intelektualnej UJ – skupili się nad projektem *Prawa prasowego*. Tak się złożyło, że posiedzenie i pracę nad społecznym projektem *Prawa prasowego* zakończyli późnym wieczorem 12 grudnia 1981 r. w krakowskim klubie dziennikarzy „Pod Gruszką”, dosłownie tuż przed ogłoszeniem stanu wojennego. Gdy zadowoleni wyszli na Rynek Główny, zobaczyli liczne patrole milicji... To miało być prawo prasowe bez cenzury, z Krajową Radą Radiofonii i Telewizji według modelu francuskiego, ponieważ staraliśmy się przyjmować najlepsze ówczesne standardy i rozwiązania.

Oczywiście opowiadaliśmy się też za gwarancjami niezawisłości sędziowskiej, więc chcieliśmy radykalnie naprawić *Prawo o ustroju sądów powszechnych* i o *Sądzie Najwyższym*. W zespole nad tym pracującym znaleźli się m.in. krakowski sędzia Józef Iwulski, obecnie szef jednego z wydziałów w Sądzie Najwyższym, warszawscy sędziowie Adam Strzembosz i Stanisław Rudnicki, późniejsi pierwsi prezesi SN, a także sędzia SN Zofia Wasilkowska, była

minister sprawiedliwości po odwilży 1956 r., jedna z założycielek „Solidarności” w SN, i krakowski sędzia Marek Sadowski, później minister sprawiedliwości. W organizowaniu pracy COIU „S” miałem życzliwe wsparcie kierownictwa „S” w sądach krakowskich m.in. z sędziami: Aleksandrą Mally, Włodzimierzem Olszewskim, dr. Zygmunt Bidzińskim, doc. Jerzym Serdą, SSN Elżbietą Sadzik, Barbarą Grabowską, Włodzimierzem Baranem, później prezesem Sądu Apelacyjnego, czy też Tadeuszem Wołkiem, później prezesem Sądu Okręgowego oraz wiceministrem sprawiedliwości. Wspierał nas także przewodniczący małego związku autonomicznego sędzia Jerzy Zawistowski. Nad projektem *Ustawy o Prokuraturze* pracowali z kolei m.in. solidarnościowi prokuratorzy Aleksander Herzog i Krzysztof Kozdronkiewicz, dzisiaj w Prokuraturze Generalnej, oraz Krzysztof Bachmiński, późniejszy prezydent Krakowa, czy Józef Skwierawski, który później został sędzią Sądu Najwyższego.

Z tego by wynikało, że w tamtym niezwykle trudnym czasie podjąłeś się wraz innymi osobami niezwykle wyzwania – zmiany właściwie dużej części prawa w Polsce...

– Tak rzeczywiście było, chodziło nam wtedy, 35 lat temu, o zmianę w zasadzie całego systemu prawa obowiązującego w Polsce. Chcieliśmy państwa odnowionego, z demokratyczną ordynacją i wolnymi wyborami, bez więźniów politycznych i z niezawisłymi sądami oraz niezależną prokuraturą, a także z wolną prasą, bez cenzury. Nie tylko kierowałem COIU „S”, ale i uczestniczyłem prawie we wszystkich posiedzeniach komisji kodyfikacyjnych i zespołów jako „zleceńodawca i zamawiający” w imieniu „Solidarności” te społeczne prace. Nie przypadkiem więc tuż po wprowadzeniu stanu wojennego, jako jedyny sędzia krakowski, zostałem odwołany przez Radę Państwa ze stanowiska sędziego i uznany za element antysocjalistyczny, bez możliwości wpisania mnie do korporacji adwokatów wobec pisemnego sprzeciwu ówczesnego ministra sprawiedliwości. Próbowano mnie nawet perfidnie wcielić do prokuratury wojskowej, żebym oskarżał ludzi „Solidarności” za łamanie

skrajnie drakońskiego prawa stanu wojennego. Owe wysiłki władzy okazały się jednak nieskuteczne. Szefowi prokuratury wojskowej od razu powiedziałem, że już następnego dnia będzie ich ośmieszać „Radio Wolna Europa”, jako że kilka tygodni wcześniej nie dawałem ręką bycia sędzią, adwokatem jako element antysocjalistyczny, a będę mógł i musiał być wiernym prokuratorem wojskowym zwalczającym solidarnościowe elementy antysocjalistyczne. Następnego dnia dostałem w książeczce wojskowej wpis wykreślający mnie z prokuratury...

W ciągu 16 miesięcy festiwalu „Solidarności” mieliśmy na uwadze dobro kraju, poprzez przygotowanie dobrego prawa, pracowaliśmy nad nową legislacją w istocie przesądzającą wprowadzenie nowych rozwiązań do Konstytucji. Nasze propozycje i rozwiązania – gdyby była taka wola ustawodawcy – nadawały się do natychmiastowego uchwalenia, wysyłałem je wszędzie – do premiera, do ministerstw, do Sejmu, do sądów wojewódzkich i do komisji branżowych „Solidarności”, a także na wydziały prawa uniwersytetów. Dyskutowaliśmy o tym podczas trzech kilkusetosobowych sesji pod nazwą „Ogólnopolskie Forum Prawników” odbywających się każdorazowo w Collegium Novum UJ. Nasze materiały okazały się później bardzo przydatne przy Okrągłym Stole, a następnie przy budowaniu zrębów nowej III RP. Pojawiły się nowe pilne wyzwania. Zwróciłem się wtedy do prof. Jana Widackiego z prośbą o to, by pokierował pracami Zespołu ds. Ustawy o Policji, chodziło bowiem o przekształcenie milicji w policję. Równoległe pracowaliśmy po cichu nad ustawą likwidującą zniechęconą tajną policję, czyli Służbę Bezpieczeństwa. Zaproponowałem powołanie na jej miejsce służby specjalnej o nazwie *Urząd Ochrony Państwa*, wychodząc z założenia, że Niemcy mają *Urząd Ochrony Konstytucji*, a my głównie powinniśmy chronić nowe niepodległe państwo III RP, a nie Konstytucję PRL wymagającą dokonania realnej zmiany ustroju. W tym wypadku się udało! Udało się także, jeśli chodzi o projekt prekursorskiej *Ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa* przygotowanej przez prof. prof. UW Marka Safjana i Andrzeja Rzeplińskiego, późniejszych prezesów Trybunału Konstytucyjnego. Tym

sposobem powstała nowa instytucja konstytucyjna – Krajowa Rada Sądownictwa, której pierwszym przewodniczącym został krakowski solidarnościowy sędzia Włodzimierz Olszewski, członek KKK PWS „S”. Nad koniecznością uchwalenia ustawy o zgromadzeniach, oczywiście wolnych, pracowali z kolei m.in. prof. Irena Lipowicz, obecnie Rzecznik Praw Obywatelskich, i Stanisław Biernat, wiceprezes Trybunału Konstytucyjnego.

Jakie było zaangażowanie krakowskich środowisk prawniczych po wprowadzeniu stanu wojennego w obronę osób prześladowanych za przekonania polityczne?

– Podobnie jak w wielu miastach w Polsce – bardzo duże. Chodziło przede wszystkim o pomoc dla uwięzionych działaczy ówczesnej Huty im. Lenina, oskarżonych za zorganizowanie strajku po wprowadzeniu stanu wojennego i spowodowania nim wielkich strat finansowych, m.in. późniejszych posłów Mieczysława Gila, Stanisława Handzlika i Edwarda Nowaka, a także Józefa Lassoty, b. prezydenta Krakowa, i wielu innych. Adwokaci przez sądem wojskowym argumentowali w mowach obronczych, że huta jest deficytowa (podobnie jak właściwie wszystko było w PRL) i strajk – pierwszy w pracy przyczynił się do zmniejszenia strat w gospodarce państwowej. W Kurii Metropolitalnej przy ul. Franciszkańskiej 3 w Krakowie powstał Arcybiskupi Komitet Pomocy Więzionym i Internowanym, do którego weszło wielu prawników. Zadaniem komitetu było zbieranie informacji o wszystkich, którym trzeba pomóc, oraz organizowanie wyjazdów do miejsc internowania. Było to również miejsce porad prawnych dla rodzin, by wiedzieli, jak się zachować w sądzie.

Warto bowiem pamiętać o tym, że rozprawy setek osób strajkujących, wydających podziemne pisma, demonstrujących przeciwko stanowi wojennemu toczyły się w tamtych mrocznych latach w sądach i kolegiach ds. wykroczeń, które były quasi-sądem, bynajmniej nieodznaczającym się niezawisłością. Wspieraliśmy też uwięzionych kolegów m.in. tym, że przychodziliśmy na rozprawy i wcielaliśmy się w rolę aktywnych obserwatorów. Na szczęście co najmniej kilkudziesię-

sięciu współpracowników COIU „S” ciągle było czynnymi adwokatami i dlatego mogli bezpłatnie bronić osób oskarżanych za wrogą postawę wobec państwa socjalistycznego. Tak się jeszcze szczęśliwie złożyło, że mieliśmy również w tych działaniach życzliwość części sędziów i prokuratorów, np. Jana Joba, który instruował rodzinę uwięzionego lidera „S” w Nowej Hucie Stanisława Handzlika, jak ma zeznawać, co zostało uwidocznione na filmie „Czas próby Adwokaci krakowscy – obrońcy w procesach politycznych w latach 1980-1989” (<http://barczyk.pl/multimedia/filmy-dokumentalne/>). Krakowskie środowisko prawnicze było bardzo aktywne. W krakowskim sądzie – co było rekordem w skali kraju – większość sędziów należała do „S”, a także około 90 proc. pracowników. W krakowskiej prokuraturze aż kilkunastu prokuratorów było członkami „S” – więcej niż wszyscy razem pozostali prokuratorzy w Polsce. Szczególną aktywność wykazywali adwokaci, a także radcowie prawni i notariusze.

Pamiętam, Krystyno, że ty jako czynny adwokat również broniłaś opozycjonistów, np. Jacka Torbica, gdy ten był działaczem KPN-u i trafił do więzienia i innych... Warto wspomnieć i o tym, że jako prawnicy sami płaciliśmy nierządno grzywny za ludzi, którzy zostali skazani za udział w tzw. nielegalnych zdaniem władzy demonstracjach. Powstała również inicjatywa „Przeciw Przemocy” mająca na celu dokumentowanie tych wszystkich wydarzeń, ale także przesyłanie wiadomości do radiostacji zachodnich. W krakowskim mieszkaniu Aleksandra Herzoga wraz z dr. Wiesławem Zabłockim i oraz z nieżyjącym już b. wice-marszałkiem Senatu Zbigniewem Romaszewskim – z dużym udziałem w drukowaniu Józefa Mroczyka – powołaliśmy wówczas do życia ogólnopolskie pismo podziemne Małopolskiego Komitetu Walki o Praworządność „Paragraf”, dokumentujące łamanie praworządności, praw człowieka i obywatela w Polsce. Warto, myślę, wymienić nazwiska kilkudziesięciu prawników bardzo mocno zaangażowanych po wprowadzeniu stanu wojennego w pomoc i obronę osób internowanych i więzionych w Krakowie na ul. Montelupich czy w innych miejscach. Byli to m.in. wspomniani już mec. mec. Krzysztof Bachmiński

i dr. Kazimierz Ostrowski, ale także Andrzej Buczkowski, Zbigniew Cichoń, Zbigniew Dyka, b. minister sprawiedliwości i główny doradca przewodniczącego NSZZ „Solidarność” Rolników Indywidualnych Jana Kulaja, Stanisław Klys, dr. Jan Kosch, dr. Stefan Kosiński, Krzysztof Labe, Piotr Mazur, Włodzimierz Olszewski, Jerzy Ostafil, Marian Owca, dr. Andrzej Rozmarynowicz, Janina Ruth-Buczyńska, Marian Sadowski, Wiktor Sadowicz, Maria Sękowa, oczywiście Krystyna Sieniawska, Andrzej Sikora, Maciej Sojka, Andrzej Sopata, dr. Tomasz Gizbert-Studnicki, Andrzej Tarnawski, dr. Wiesław Zabłocki czy zawsze odważny w publicznych wypowiedziach prof. Tadeusz Zieliński. Więcej o tych wspaniałych ludziach i w ogóle o wydarzeniach sprzed 35 lat, m.in. o powstaniu i działalności Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „S”, opowiada 25-minutowy film w reżyserii Dariusza Walusiaka „*W imię prawa*” (www.coiu.pl). Cieszę się, że Minister Sprawiedliwości kilka lat temu przyznał i wręczył wielu osobom symbolicznie – właśnie w auli Collegium Maius UJ – medale „Zasłużony dla Wymiaru Sprawiedliwości”. Część z nas, prawników, z tamtych lat została również niedawno uhonorowana medalem „Dziękujemy za Wolność” nadawanym przez Stowarzyszenie „Sieć Solidarności”.

Dodam, że przez całe lata 80. corocznie tysięczne, ogólnopolskie środowisko prawników spotykało się na Dniu Skupienia na Jasnej Górze w Częstochowie, z Krajowym Duszpasterzem Prawników bp. prof. Tadeuszem Pieronkiem, ponadto współpracowaliśmy w Klubie Inteligencji Katolickiej, do którego liderów należałaś ty, Krystyno. Po latach, w czasie wielkiego przełomowego wiosennego strajku 1988 r. w Nowej Hucie, który w znacznym stopniu doprowadził do „Okrągłego Stołu” i legalizacji „Solidarności”, razem wspomagaliliśmy znowu w gronie prawie tych samych kilkudziesięciu prawników nowohuckich hutników podczas dyżurów prawnych przy kościele Duszpasterstwa Hutników na os. Szklane Domy, gdzie znajdowało się centrum wspierania strajku z biurem prasowym, prawnym i finansowym dla gromadzenia środków na pokrycie kar. Następnie konsekwentnie współtworzyliśmy Komitety Obywatelskie „Solidarności”, przygotowując pierwsze wolne wybory do

odrodzonego samorządu, chcąc do niego wejść w jak najliczniejszej grupie. Po wyborach parlamentarnych 4 czerwca, a przed wyborami samorządowymi – po Bożym Narodzeniu w 1989 r. pojechaliliśmy do Ojca Świętego na kolejną ogólnopolską pielgrzymkę prawników w znacznym stopniu związanych z COIU „S”. Zostaliśmy oficjalnie uhonorowani konferencją w Sali Klementyńskiej, również wspólnie z Papieżem koledowali przy choince w Watykanie. Ojciec Święty zaprosił nas na długą kolację w prywatnych apartamentach, znaleźli się w tym gronie ks. prof. Tadeusz Pieronek, Andrzej Rozmarynowicz, Kazimierz Ostrowski, Maciej Bednarkiewicz, prezes NRA, aresztowany w połowie lat 80. za obronę w procesach politycznych, oraz ja. Interesował się sprawami w Polsce i jednoznacznie popierał przygotowywane reformy. W 1996 r. z udziałem 200 samorządowców Małopolski uroczysto wręczyliśmy w Watykanie Ojcu Świętemu tytuł Honorowego Małopolanina Wszech Czasów, który w oficjalnym przemówieniu wsparł odrodzony samorząd.

Pomówmy w takim razie, Panie Przewodniczący, Drogi Kazimierzu, właśnie o działalności Komitetów Obywatelskich „Solidarności” i wyborach parlamentarnych w czerwcu 1989 r., gdyż jest to także mój kawałek historii...

– Jak doskonale wiesz, Krystyno, Komitety Obywatelskie „Solidarności” powstały po to, by strona solidarnościowa przygotowała się dobrze do wyborów 4 czerwca 1989 r. i znalazła odpowiednich kandydatów. W grudniu 1988 r. w Warszawie w podziemiach kościoła Bożego Miłosierdzia ukonstytuował się ogólnopolski Komitet Obywatelski przy Przewodniczącym „Solidarności” Lechu Wałęsie i w jego skład weszli niemal wyłącznie doradcy Lecha Wałęsy z lat 1980-1981, osoby ze środowiska dawnego Komitetu Obrony Robotników oraz przywódca podziemnej „Solidarności”. Chodziło o to, że na 460 foteli poselskich sejmu kontraktowego „Solidarności” mogła zdobyć – zgodnie z zasadą przyjętego przy Okrągłym Stole parytetu 35 procent – 161 mandatów. Małopolski Komitet Obywatelski „Solidarności” zebrał się na pierwszym posiedzeniu w kościele Dominikanów pod koniec

marca 1989 r. z inicjatywy Stefana Jurczaka, który jako szef regionu „Solidarności” i dotychczasowych tajnych władz krajowych otrzymał od Lecha Wałęsy zadanie powołania do życia takiego ciała w Krakowie. Komitet liczył ok. 130 osób, naszym zadaniem było wyłonienie najlepszych kandydatów do Sejmu i Senatu spośród ludzi działających w „Solidarności”. Walka okazała się nieoczekiwanie mocno zażarta. Osoby najbardziej zasłużone w walce z reżimem wcale nie wygrywały w cuglach, nieraz konieczne okazywały się powtórki głosowań... Przedstawiciele „Solidarności” zdobyli w wyborach 4 czerwca 1989 r. – jak pamiętamy – wszystkie mandaty w Sejmie i 99 w Senacie. Ostatecznie posłami z naszego rozdania zostali z Krakowa Mieczysław Gil, Edward Nowak, Jan Rokita i Jerzy Zdrada, a do Senatu weszli Roman Ciesielski i Krzysztof Kozłowski. Na pierwszym posiedzeniu Sejmu zostałem wybrany do Trybunału Stanu. Po tym sukcesie całej „Solidarności” zakończył działalność Małopolski Komitet Obywatelski „Solidarności”. Wówczas powołaliśmy lokalne Komitety Obywatelskie „S” dla przeprowadzenia wyborów do władz samorządowych. Na posiedzeniu u Dominikanów na przewodniczącego Krakowskiego KK „S” wybraliśmy prof. Zygmunta Kolendę z AGH. Jego zastępcą został nieżyjący już wojewoda krakowski Tadeusz Piekarz. Ty, Krystyno, współpracowałaś z dzielnicowym Komitetem Obywatelskim „Solidarność” Kraków-Podgórze, któremu współprzewodniczyłem. Krakowski Komitet Obywatelski składał się z czterech komitetów dzielnicowych: Krowodrza, Śródmieście, Nowa Huta i Podgórze, każda liczyła mniej więcej po 200 tys. mieszkańców.

Po tych historycznych wydarzeniach najważniejsza była restytucja samorządu terytorialnego i przygotowanie ustawy z tym związanej i przygotowanie pierwszych wolnych wyborców do odrodzonego samorządu gminnego. Na konferencji w Collegium Novum UJ 14 września 2001 r. w X rocznicę odrodzenia samorządu terytorialnego Marszałek Senatu I kadencji prof. Andrzej Stelmachowski mówił: „Samorządowy sukces nastąpił m.in. dzięki temu, że właśnie tu, w Krakowie, działało Cen-

trum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarności”, którym kierował sędzia Kazimierz Barczyk oraz jego Społeczna Rada Legislacyjna pod przewodnictwem rektora Grzybowskiego, i że były przygotowane gotowe koncepcje. To pozwoliło wykorzystać chwilę polityczną. To był tak naprawdę jedyny okres, kiedy dało się przeprowadzić takie reformy. Jest wielką zasługą tych wszystkich, którzy – dosłownie w dzień i w nocy – pracowali nad tym, by stworzyć projekty (...) Dziś być może nie doceniamy, jak wiele zawdzięczamy tym ludziom, którzy pracowali, aby nie tylko opracować reformę samorządową, ale i ją wdrożyć. Myślę tu właśnie o, przewodniczącym SGiPM, o prof. Michale Kuleszy i senatorze Jerzym Stępień, a także prof. Jerzym Regulskim”.

– Po wyborach 4 czerwca 1989 r. stało się jasne, że muszą być kontynuowane prace nad restytucją samorządu terytorialnego w Polsce. Zobowiązywały nas do tego uchwały I Krajowego Zjazdu Delegatów NSZZ „Solidarność” w 1981 r. – „Samorządna Rzeczpospolita”, w których przesadzono fundamentalne, ustrojowe cechy przyszłego odrodzonego samorządu: „samodzielne prawnie, organizacyjnie i majątkowo samorządy terytorialne muszą być rzeczywistą reprezentacją społeczności lokalnej, (...) mieć osobowość publicznoprawną oraz prawo do uzyskiwania samodzielnie środków finansowych”. Wówczas też postulowano powołanie 17 regionów. Zgodnie z wezwaniem „Solidarności” braliśmy sprawy w swoje ręce. W sierpniu telefonicznie poprosiłem doc. Michała Kuleszę z Uniwersytetu Warszawskiego, jako eksperta, o przygotowanie na posiedzenie Społecznej Rady Legislacyjnej założeń projektu ustawy o samorządzie gminnym. 21 września 1989 r. Marszałek Senatu prof. Andrzej Stelmachowski (członek SRL) zwrócił się do COIU „S” o przyspieszenie prac nad społecznymi projektami ustaw o samorządzie terytorialnym i przedstawienie ich Senatowi w duchu uchwały Izby z 29 lipca 1989 r. w sprawie samorządu terytorialnego. Na konferencji w UJ Jerzy Stępień wspominał o tym, jak to w tym czasie Marszałek Senatu pora-

dził sobie z pomysłami zrodzonymi w kręgach „S”, by tej reformy nie robić i przelożyć ją o dwa lata. Mówiono: „Przeprowadźmy wybory do rad narodowych, a przez najbliższe dwa lata popracujemy nad rozwiązaniami”. „Powiećmy szczerze – kontynuował wówczas Jerzy Stępień – że owa koncepcja mnie zmroziła, i za jakiś czas spytałem Pana Marszałka, jak z tego wybrnąć. Na szczęście odpowiedział: «Niech się pan tym nie przejmuję, niech pan robi swoje, a ja biorę resztę na siebie». Pozycja polityczna Pana Marszałka była wtedy tak silna i wielka, że udało się w końcu przekonać kręgi rządowe OKP, i prace nad reformą samorządową mogły być dokończone”. Warto w tym miejscu dodać, że po sukcesie wyborczym w 1989 r. w parlamencie znaleźli się ważni członkowie Społecznej Rady Legislacyjnej działającej przy Centrum Obywatelskich Inicjatyw Obywatelskich „S”, m.in. marszałkowie Senatu i Sejmu Andrzej Stelmachowski, Andrzej Wielowieyski i Wiesław Chrzanowski. 20 października 1989 r. na posiedzeniu Społecznej Rady Legislacyjnej w Collegium Maius UJ doc. dr Michał Kulesza i poseł prof. dr Walerian Pańko przedstawili założenia społecznego projektu *Ustawy o samorządzie terytorialnym i ordynacji wyborczej*. Wówczas pracami nad ustawą w Senacie, jako następcą Jerzego Regulskiego, który po powołaniu rządu Tadeusza Mazowieckiego 12 września został jego Pełnomocnikiem ds. Reformy Samorządowej, kierował Jerzy Stępień, przewodniczący Senackiej Komisji Samorządu Terytorialnego. 19 stycznia 1990 r. to właśnie Senat wyłoniony w całości z wolnych wyborów, co miało symboliczne i realne znaczenie, przegłosował solidarnościowy projekt ustawy o samorządzie terytorialnym i skierował go do Sejmu kontraktowego, który uchwalił nową ustawę 8 marca 1990 r. 27 maja 1990 r. przeprowadzono w Polsce (a tym samym w całej Europie Środkowo-Wschodniej) pierwsze w pełni wolne demokratyczne wybory do rad gmin. Odrodzenie samorządu gminnego było zwrotem cywilizacyjnym i powrotem do świata zachodnioeuropejskiego, zdecentralizowanego państwa demokratycznego.

Wkrótce po wyborach – w Senacie powstała Komisja Inicjatyw i Prac Ustawodawczych, do której trafiły wszystkie projekty Centrum

Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarności”. Jej przewodniczącym został prof. Tadeusz Zieliński, a wiceprzewodniczącym mec. dr. Andrzej Rozmarynowicz, główny doradca prawny kard. Karola Wojtyły, oficer Kedywu AK, wiceprzewodniczący Społecznej Rady Legislacyjnej, z którym bardzo blisko współpracowałem przez cały stan wojenny, nie tylko w związku z jego licznymi obronami w procesach politycznych. Teraz COIU „S” stało się oficjalnie zespołem ekspertów solidarnościowego Obywatelskiego Klubu Parlamentarnego oraz Senatu. Również w Radzie Legislacyjnej działającej przy premierze znalazło się wiele osób z naszej Społecznej Rady Legislacyjnej i COIU „S”. Muszę się jednak przyznać, że sam byłem zwolennikiem nieco innego modelu prac legislacyjnych w tym pierwszym okresie przemian demokratycznych w Polsce. Wspólnie z prof. Andrzejem Mączyńskim, b. wiceprezesem Trybunału Konstytucyjnego, i Sylwestrem Wójcikiem, b. prorektorem Uniwersytetu Jagiellońskiego, opracowaliśmy projekt *Ustawy o powołaniu Komisji Kodyfikacyjnej*, która miała przygotować najważniejsze projekty ustaw. Szybkie ich uchwalenie było, naszym zdaniem, konieczne dla transformacji ustrojowej; wniosłem do Sejmu ten projekt, gdy zostałem posłem pierwszej kadencji. Wzorowaliśmy się na rozwiązaniu przedwojennym, z tą tylko różnicą, że w tamtym czasie takie ustawy wychodziły w formie dekretów prezydenta. Teraz uważaliśmy, że prace należy prowadzić w Komisji Kodyfikacyjnej, a przygotowane przez jej członków ustawy powinny następnie być uchwalane przez Sejm i Senat. Niestety, zwyciężył inny model procedowania w Sejmie, taki jaki znamy obecnie. Według mnie źle się stało, przyspieszona droga wydawania niezbędnych aktów prawnych, szczególnie ustrojowych aktów prawnych, pozwoliłaby na szybsze przeprowadzenie koniecznej przemiany ustrojowej. My wzorowaliśmy się na przykładach z okresu międzywojennego, kiedy dla opracowania ważnej dla młodego państwa regulacji powoływano Zespół i Komisję Kodyfikacyjną z autorytetem na czele, które mieli przygotować projekt według swej najlepszej wiedzy i najlepszych wzorów zagranicznych. Gdy owa regulacja otrzymywała status

ustawy dekretem Prezydenta RP, przyjmowano też zasadę, że przez jakiś czas nowe prawo nie będzie nowelizowane. A teraz widzimy, jak nawet teoretycznie systemowe, najbardziej stabilne ustawy, czyli kodeksy, są zmieniane po kilka, a nawet kilkanaście razy w roku. Marzył nam się taki model pracy, by dla budowy demokracji i praworządności państwa prawa w Polsce ustawy przygotowywać najpierw w gronie najwybitniejszych specjalistów i opiniować je przez ekspertów, a dopiero później głosować je w Sejmie i Senacie. Byłaby to niewątpliwie droga do szybszej legislacji, ale przede wszystkim można by opracować o wiele bardziej spójne regulacje, bez ingerencji posłów czy senatorów, którzy nieraz nie mają dobrego rozeznania, wiedzy specjalistycznej i prawnej, nad czym dyskutują i co później głosują.

Prezydent Lech Wałęsa próbował uzyskać prawo do rządzenia – wydawania dekretów, na co nie było zgody, ale my zmierzaliśmy do modelu parakanclerskiego i zakładaliśmy wprowadzenie szerokich zmian ustrojowych kilkoma ustawami rangi generalnej zgodnie z potrzebą, trochę w sposób rewolucyjny, jednak w ramach legalnych procedur. Nasz pomysł nie znalazł jednak uznania, ponieważ posłowie w Sejmie chcieli drobiazgowo procedować nad wszystkimi projektami, a rząd nie miał do 2000 roku profesjonalnego Rządowego Centrum Legislacji. Był to, jak pamiętam, czas burzy i naporu, kiedy dosłownie wszyscy zachłynaliśmy się demokracją – władzą ludu i ważną rolę większości parlamentarnej. Każdy poseł korzystał z prawa zgłaszania poprawek do procedowanych ustaw, często nie mając wystarczającej pomocy od zaledwie kilkunastuosobowego zespołu zatrudnionych w Sejmie legislatorów. Legislacja to niezwykle ważna, a nawet najważniejsza dziedzina pracy rządu i parlamentu w państwie, szczególnie przechodzącym transformację ustrojową lub przy także wręcz rewolucyjnym na wielką skalę przejmowaniu prawa UE. Niestety, prawnicy legislatorzy stanowią promil pracowników kilkuset tysięcy administracji rządowej. Tak czy inaczej – nasze projekty powstałe w ramach Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „S” wykorzystywano w pracach sejmowych. Nierzadko uchwalano je z kilkuletnim opóźnieniem, mam na

myśli np. projekt *Ustawy o Prokuratorii Generalnej* strzegącej interesów Skarbu Państwa, opracowany przez radcę prawnego Stefana Płażka, pracującego jeszcze przed likwidacją w PG po wojnie, i prof. Mieczysława Sawczuka z Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie. Formalnie ów projekt złożyłem jako poselski w I kadencji, zebrawszy podpisy 15 posłów.

W wyborach samorządowych bezapelacyjne zwycięstwo odnieśli – jak pamiętamy – prawie wyłącznie kandydaci lokalnych komitetów obywatelskich „Solidarności”, w tym Krakowskiego Komitetu Obywatelskiego. Jak widać, idea ich utworzenia okazała się trafna.

– Na pewno tak. Znalazła się w Radzie Miasta Krakowa również ty, Krystyno, i tworzyłaś m.in. wraz z Jerzym Ronikiem i Jerzym Petrussem mocną grupę wywodzącą się z opozycji. Trzeba jednak pamiętać o tym, że po udanych dla nas wyborach samorządowych, które były ogólnopolskim plebiscytem na rzecz „S”, prawie zaraz po ogłoszeniu wyników nastąpił nieoczekiwany rozłam w Krakowskim Komitecie Obywatelskim „Solidarności” na tle politycznym. Właściwie już po pierwszym posiedzeniu nowo wybranej Rady Miasta – składającej się z 73 radnych KKO „S” i 2 radnych Konfederacji Polski Niepodległej – powstało kilka klubów politycznych odpowiadających zróżnicowanym klubom w sejmie, co miało wpływ na klimat i wysiłek dziesiątków tysięcy ludzi mocno zaangażowanych w sprawę transformacji ustrojowej państwa na poziomie krajowym oraz lokalnym, gdzie w mniejszych gminach przeważał pozytywizm prac. Wśród 52 tys. nowych radnych byli przede wszystkim radni z nowej solidarnościowej elity w wyniku demokratycznej zmiany władzy przy pomocy kartki wyborczej.

Wracając do *Ustawy o samorządzie gminnym...* Proces przywracania do życia samorządu terytorialnego nastąpił niemal zaraz po wyborach 4 czerwca 1989 r. Po solidarnościowym Senacie, gdzie realnie prowadzono prace legislacyjne, 8 marca 1990 r. uchwalono – jak pamiętamy – poza *Ustawą o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej – Ustawę o samorządzie*

terytorialnym i Ustawę o ordynacji wyborczej do rad gmin. Były również inne, np. Ustawa o terenowych organach administracji rządowej administracji ogólnej, Ustawa o pracownikach samorządowych, Ustawa – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym, Ustawa o podziale zadań i kompetencji określonych w ustawach szczególnych pomiędzy organy gminy a organy administracji rządowej, która ograniczyła kompetencje samorządów zasadniczo do gospodarki komunalnej, co szczególnie boleśnie odczuto w dużych miastach, czy specjalna, niedobra Ustawa o ustroju samorządu miasta stołecznego Warszawy. Art. 5 Konstytucji z 22 lipca 1952 r. zmieniono art. 1 Ustawy z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, że „Rzeczpospolita Polska gwarantuje udział samorządu terytorialnego w sprawowaniu władzy oraz swobodę działalności innych form samorządu”. Samodzielność samorządu została ostatecznie zagwarantowana art. 44 Ustawy z 8 marca 1990 r. o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Na podstawie tych wszystkich ustaw z dniem 27 maja 1990 r. reaktywowano w Polsce samorząd terytorialny na poziomie gminy.

Samorząd zmienił Polskę z państwa centralnie rządzonego w państwo rozumiane jako wspólnota obywateli, czemu zresztą dano wyraz już w art. 1 wspomnianej ustawy, definiując „gminę” jako „wspólnotę mieszkańców danego terytorium”. Tym samym uwolniona została energia Polaków we wszystkich dziedzinach życia, powstało 3 mln małych firm. Nie udało się jedynie szybko utworzyć powiatów i samorządowych województw, prace te zostały wstrzymane, a program pilotażowy, w którym brały udział również małopolskie miasta, zaniechany. Zdestabilizowano wówczas proces aktywizowania mieszkańców, część spraw stanęło w miejscu, gdyż wciąż zbyt wiele zależało od rządzących, od „klamkowania” u władzy centralnej, która podlegała rozmaitym naciskom politycznym. Oddając w tym miejscu olbrzymi szacunek tym ludziom, którzy brali sprawy w swoje ręce, robili swoje i zmieniali cywilizacyjnie swoje miasta i wioski, którzy rozumieli, że bycie wójtem, burmi-

strzem czy prezydentem, jednym z ćwierć miliona radnych w ciągu 25 lat, nie jest wyłącznie sprawowaniem władzy i zajmowaniem stanowisk, ale prawdziwym gospodarowaniem i zarządzaniem swoimi „Małymi Ojczyznami”.

Pierwsze kadencje samorządu były pełne entuzjazmu i romantyzmu samorządowych pionierów, wielu osobowości, liderów lokalnych społeczności, które dokonały znaczącej odbudowy i rozbudowy swoich miejscowości z budową licznych szkół, gazyfikacją, telefoniacją, budową wodociągów, lokalnych dróg itp. Ów wielki wysiłek społecznikowski i poprawa jakości życia został wzmocniony po 2004 r. nowymi inwestycjami wspartymi najtańszymi pieniędzmi do pozyskania w świecie – funduszami UE. Polska, podobnie jak największe kraje Europy, ma dzisiaj samorząd gminny, powiatowy i wojewódzki spełniający wymogi ratyfikowanej w całości przez nasz kraj Europejskiej Karcie Samorządu Terytorialnego. Szczęcimy się modelowym, a dla wielu państw wzorcowym samorządem terytorialnym, choć ze zbyt dużą liczbą powiatów. Polskie samorządy należą do najbogatszych w skali Europy, są wielkim posiadaczami ziemskimi i dysponują milionem hektarów ziemi, a Kraków w procesie komunalizacji otrzymał tysiące domów i kilkadziesiąt tysięcy mieszkań. Wybijani od 12 lat bezpośrednio wójtowie, burmistrzowie, prezydenci miast mają bardzo silną władzę wykonawczą, rzadko spotykaną w Europie Zachodniej.

Generalizując, trudno nie być dumnym z samorządu terytorialnego w Polsce za minione 25 lat – zasadniczo sprawdził się w wielkiej przemianie cywilizacyjnej, a ostatnio w zagospodarowaniu funduszy UE, przeznaczając aż 80 proc. na inwestycje infrastrukturalne, których w Polsce bardzo brakowało, z których niestety część ma cechy kosztownej gigantomanii mało innowacyjnej. W Konstytucji 3 maja i ustawach towarzyszących zapisano wprowadzenie nowoczesnego samorządu oraz przewidziano generalny przegląd ustawodawstwa głównego po 25 latach – właśnie teraz powinniśmy przygotować III etap reformy samorządowej po 1990 r. i 1998 r. dla zaaktywizowania obywateli i zmniejszenia deficytu demokracji występującego w UE i Polsce. Prezydent RP przygotował projekt ustawy w duchu

zwiększenia roli udziału obywateli i odpowiedzi na nowe wyzwania obecnego etapu naszej demokracji. Należy m.in. odbiurokratyzować i odetatyzować samorząd, odnowić go w duchu zasady pomocności wywodzącej się z nauki społecznej Kościoła, krytycznego raportu Jerzego Hausnera, opinii Jerzego Stępnia, a także wniosków Konwentu Przewodniczących Sejmików Województw RP. W obecnym czasie deficytu współpracy samorządów w subregionie, regionie i między regionami trzeba rozwijać współpracę pomiędzy samorządami gminnymi, powiatowymi, wojewódzkimi. Mam satysfakcję z tego, że zorganizowałem w ubiegłej kadencji na Wawelu uroczystą debatę Sejmików Województwa Małopolskiego i Śląskiego, podczas której uchwaliliśmy wspólną strategię rozwoju dla Małopolski i Śląska do 2020 r. obejmującą 8 mln mieszkańców, a zarazem jeden z największych makroregionów w Europie. Od kilku lat uczestniczę w zespole ds. ustrojowych Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego pracującym nad III etapem reformy samorządowej. W tym roku Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji zaprosiło do współpracy przedstawicieli m.in. organizacji pozarządowych i środowisk obywatelskich. W ramach refleksji po 25 latach odrodzonego samorządu musimy się odwołać do fundamentalnego przepisu, że samorząd to przede wszystkim wspólnota mieszkańców. Powinniśmy odnowić istotę samorządu – pozycję rad gmin, powiatów, sejmików i radnych, którzy mają mandat mieszkańców, a zostali w ostatnich latach zmarginalizowani w zakresie kompetencji, a w konsekwencji odpowiedzialności za sprawy publiczne. W modelu bezpośrednich wyborów wójtów, burmistrzów, prezydentów zaledwie 20-30 proc. władzy – kompetencji, a tym samym odpowiedzialności – spoczywa w rękach rad i radnych. Podobnie należy upodmiotowić obywateli, wzmocnić rolę mieszkańców i ich organizacji we współdziałaniu z władzami uchwałodawczymi i wykonawczymi samorządu. Bezradni radni i brak aktywności mieszkańców, ich energii, blokuje rozwój samorządu, podcinając jego istotę i zbliżając nas do modelu funkcjonującego na Wschodzie, a przecież jesteśmy wzorem dla wielu krajów w tym regionie, z Ukrainą na czele.

NASI ROZMÓWCY

Wróćmy jeszcze pamięcią do prac Rady Miasta Krakowa w 1990 roku związanych z wyłonieniem delegatów do Sejmiku Samorządowego Województwa Krakowskiego i utworzenie przy nim Kolegium Odwoławczego...

– Jeśli dobrze sobie przypominam, to już drugą uchwałą, zaraz po wyborze mnie na Przewodniczącego, Rada Miasta Krakowa wskazała delegatów do Sejmiku Samorządowego ówczesnego Województwa Krakowskiego wraz z Tobą, Krystyno. Jak widać, byłaś osobą, która od początku uczestniczyła w tworzeniu struktur odwoławczych samorządowej administracji. Ponieważ nad organami wskrzeszonego samorządu terytorialnego musiał istnieć – w myśl *Ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym* – organ kontrolny, do pierwszych zadań Sejmiku Samorządowego, będącego swego rodzaju namiastką samorządu terytorialnego na szczeblu województwa, należało powołanie do życia takiego ciała odwoławczego, czyli Kolegium Odwoławcze przy Sejmiku Wojewódzkim. Prawdę mówiąc, osobom, które miały tam pracować, owa nazwa nie do końca się podobała, gdyż słowo „kolegium” jednoznacznie źle się kojarzyło – z przyspieszonym trybem za rozmaite wykroczenia. Nową instytucję organizowano autentycznie od podstaw w siedzibie Urzędu Wojewódzkiego przy ul. Basztowej, w kilku zaledwie pokojach. W dodatku nikt nie wiedział, jak ma wyglądać funkcjonowanie tego typu komórki administracyjnej. Ustawodawca w miarę szybko zorientował się, że taki – niejako przypadkowy – system powoływania członków Kolegium jest niewłaściwy, a poza tym że nie może być finansowej zależności tej instytucji odwoławczej od Sejmiku, i po paru latach to zmieniono. Opracowano nową ustawę o kole-

giach odwoławczych przygotowaną przez prawników pracujących już w kolegiach oraz profesorów prawa administracyjnego, czyli ustawę z 1995 roku, w której pojawiło się już określenie „samorządowe kolegia odwoławcze” zamiast „Kolegia Odwoławcze przy Sejmikach Wojewódzkich”. Mimo to

obrażeniami polskiego samorządu. W 1997 r. weszła w życie nowa Konstytucja RP. W 1993 r., wykorzystując moje doświadczenie z COIU „S”, zorganizowałem w sali obrad Rady Miasta Krakowa ogólnopolską konferencję w celu powołania Społecznej Komisji Konstytucyjnej dla opracowania Obywatelskiego

Projektu Konstytucji „Solidarności”, pod którym złożono prawie 2 mln podpisów. Uwzględniając szeroki program legislacyjny i dorobek COIU „S”, wyszedłem z założenia, że wielki ruch społeczny „S” zmieniający ustrój powinien przedstawić syntezę swojego programu przez opracowanie projektu Konstytucji, najważniejszego aktu prawnego w państwie. Obowiązująca obecnie Konstytucja, w wyniku kompromisu, w znacznym stopniu zawiera zapisy tego projektu. W grudniu 1997 r. na szczycie Unii Europejskiej w Luksemburgu podjęto oficjalną decyzję o rozpoczęciu rokowań z Polską w sprawie przystąpienia, a już w czerwcu



dawna nazwa dość mocno utrwaliła się ludziom w pamięci, gdyż jeszcze po latach mówili oni o możliwości „odwoływania się do Sejmiku Wojewódzkiego”... Ustawa wiele zmieniła, kolegia stały się zupełnie niezależne finansowo, organizacyjnie i personalnie od sejmików, a tym samym ich niezawisłość orzecznicza w stosunku do samorządu terytorialnego nie mogła być już przez nikogo kwestionowana.

Taki był początek demokratycznego polskiego samorządu, ale nie poprzestano tylko na tym. Miałeś swój udział w dalszych działaniach...

– Istotnie miałem zaszczyt wziąć udział w dalszych pracach nad prze-

1998 r. Rada Ministrów RP przyjęła plan działań negocjacyjnych w postaci Narodowego Programu Przygotowania do Członkostwa w Unii Europejskiej. Dodać należy, że program ten wymagał przede wszystkim aktywności legislacyjnej.

Można z pełną odpowiedzialnością stwierdzić, zwłaszcza z perspektywy ponad 15 lat, że już dwa wspomniane programy legislacyjne stanowiły olbrzymie obciążenie dla aparatu państwowego i miały istotne skutki społeczne. Nowo powołany w 1997 r. rząd Akcji Wyborczej „Solidarność” i Unii Wolności Jerzego Buzka założył ponadto realizację programu „czterech reform” społecznych (szkolnictwa i ochrona zdrowia, była to także reforma – a właściwie wprowadzenie

oświatowa oraz reforma administracyjna wprowadzająca w Polsce decentralizację – europejski model samorządu). Właśnie elementem tej ostatniej zmiany była reforma samorządowa. W rezultacie już od końca 1997 r. właściwie wszystkie ministerstwa oraz urzędy centralne przystąpiły do niezwykle intensywnej aktywności w dziedzinie tworzenia regulacji prawnych. Należy podkreślić, że intensywność tych działań wynikała nie tyle z liczby projektów, ile z ich doniosłości. Konieczne stało się zatem wprowadzenie mechanizmów koordynacji i uzgodnień, tak aby uniknąć prowadzenia działań w sposób niespójny czy wręcz chaotyczny. Organizacja administracji publicznej w 1997 r. wyjątkowo temu nie sprzyjała. Niezwykle silne było wówczas „podejście resortowe”, nie obowiązywała jeszcze ustawa o działach administracji rządowej, trwało przygotowywanie tzw. reformy centrum administracyjnego i gospodarczego rządu.

W procesie koordynacji i uzgodnień prac legislacyjnych tych wielkich reform szczególna rola przypadła organom pomocniczym Rady Ministrów – komitetom stałym. Komitet Społeczny Rady Ministrów utworzony został w listopadzie 1997 r. na mocy Rozporządzenia Rady Ministrów. W jego skład wchodził członkowie Rady Ministrów wyznaczani przez premiera. Komitet Społeczny Rady Ministrów miał przydzielone do zakresu swojej właściwości m.in. sprawy projektów aktów normatywnych i innych dokumentów rządowych dotyczących organizacji i funkcjonowania organów administracji rządowej i samorządu terytorialnego. Obowiązujący wówczas Regulamin pracy Rady Ministrów wymagał tego, by przed wniesieniem projektu pod obrady rządu został on rozpatrzony przez komitet stały. Tak więc w zakresie reformy samorządowej zasadniczą część prac o charakterze uzgodnieniowym wraz z przygotowaniem stanowiska rządu odbywała się w ramach prac Komitetu Społecznego Rady Ministrów. Przeprowadzanie tych uzgodnień i przygotowanie propozycji rozstrzygnięcia dla rządu nie było zadaniem łatwym. Wspominałem już o silnym „resortowym” podejściu poszczególnych ministerstw. W praktyce polegało to na częstym prezentowaniu stanowiska, że reforma samorządowa i przekazanie kompetencji

na poziom samorządu gminy, powiatu i województwa jest w ogólności kierunkiem słusznym, jednak specyfika zadań realizowanych przez dany resort wymaga pozostawienia konkretnych kompetencji na szczeblu centralnym. Można – w pewnym uproszczeniu – powiedzieć, że w ramach poszczególnych ministerstw dostrzegano uzasadnienie dla decentralizacji zadań i kompetencji (a także niezbędnych do ich realizacji środków finansowych), ale w najmniejszym stopniu w odniesieniu do swoich kompetencji. Oprócz podejścia „resortowego” konieczne było zapewnienie spójności legislacyjnej prowadzonych prac. To także napotykało istotne problemy. W końcu należy wskazać, że rząd Jerzego Buzka był rządem koalicyjnym, silnie zatem ścierały się różnice w podejściu do konkretnych spraw. Istotny także czynnik stanowiła presja czasu. Było bowiem sprawą oczywistą, że zakrojony na szeroką skalę proces działań reformatorskich musi zostać uruchomiony na początku kadencji parlamentu, która rozpoczęła się późną jesienią 1997 r. Z doświadczeń COIU „S” i opracowanego wtedy modelu działalności legislacyjnej wyszedł później, już w wolnej Polsce, mój projekt jako sekretarza stanu w Kancelarii Premiera powołania do życia nowej, solidnej instytucji państwowej, co zostało zrealizowane przez premiera Jerzego Buzka, czyli Rządowego Centrum Legislacji umiejscowionego w Kancelarii Premiera, obchodzącego właśnie jubileusz 15-lecia działalności. Wielkie reformy doprowadziły do przekazania prawie połowy kompetencji władzy centralnej, własności i pieniędzy publicznym samorządom regionalnym i lokalnym bądź innym niezależnym instytucjom z Kasami Chorych na czele. W tej sytuacji centrum powinno być wzmocnione intelektualnie i organizacyjnie do prowadzenia spraw strategicznych dla całego państwa. W moim ówczesnym opracowaniu dla premiera zakładałem, że premier i rząd powinni mieć bardzo duże zaplecze legislacyjne, tzw. prawą rękę (*brachium regale*), przy postępującej i radykalnej jurydykacji życia we wszystkich dziedzinach zarówno na świecie, jak i w Polsce. Dla wzmocnienia mojej propozycji odwołałem się do doświadczeń Holandii, gdzie taka instytucja miała do dyspozycji 300 prawników. Ja proponowałem zatrudnienie na początek

przynajmniej 90 legislatorów: 30 doświadczonych i 60 ich pomocników, dopiero teraz RCL zdołało zatrudnić ok. 150 osób, a obecnie powinno liczyć 500 osób. Nie można było przecież i nadal nie można liczyć na przemysłane, dopracowane bloki projektów ustaw przygotowanych przez słabe środowiska parlamentarne zarówno opozycyjne, jak i rządzące. Od 25 lat wśród parlamentarzystów w Sejmie i Senacie – „fabryce ustaw” – zasiada zaledwie 10 proc. prawników. Drugim elementem koncepcji merytorycznego wsparcia kanclerskiego modelu rządu miało być Rządowe Centrum Studiów Strategicznych – wielki kilkusetosobowy rządowy think tank. Uważałem, że należy monitorować najważniejsze problemy państwa i przedstawiać różne propozycje programowe, korzystając z najlepszych rozwiązań znanych na świecie, że powinny tam powstawać wariantywnie, merytoryczne propozycje rozwiązań strategicznie kierunkowych zmian w głównych dziedzinach funkcjonowania państwa. Niestety, przed 10 laty RCSS zostało rozwiązane. Na trzeci istotny element obsługujący premiera powinno się składać silne Centrum Informacyjne Rządu, takie jakie miał wtedy kanclerz Niemiec (kilkusetosobowe) do informacyjnej i medialnej obsługi demokratycznych struktur państwa. Rzecz jasna, państwo powinno mieć możliwość bronienia się poprzez silne profesjonalne RCL, RCSS i CIR przed silnymi grupami interesów krajowych i zagranicznych korporacji czy uprzywilejowanymi środowiskami pasożytującymi na współobywatelach i niepozwalającymi na reformowanie państwa, naruszającymi dobro wspólne, a także podważającymi rację stanu.

Byłeś wtedy sekretarzem stanu w Kancelarii Premiera Jerzego Buzka i sekretarzem Komitetu Społecznego Rady Ministrów. Czy prace nad powiatem i województwem samorządowym toczyły się właśnie tam?

– Ustawa o samorządzie powiatowym formalnie została zgłoszona jako projekt poselski i wpłynęła do Sejmu już w listopadzie 1997 r. Posłem sprawozdawcą była Irena Lipowicz, ówczesna Przewodnicząca Komisji Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej, to był sztan-

i Polityki Regionalnej, to był sztan-darowy projekt środowiska Unii Wolności. Rząd przedstawił pozytywny stanowisko już we wstępnej fazie prac nad projektem. Komitet Społeczny przygotował projekt stanowiska Rady Ministrów na posiedzeniu 6 stycznia 1998 r. W stanowisku podkreślano konieczność dostosowania ustroju powiatu do projektowanych rozwiązań w sferze ubezpieczeń zdrowotnych i administracji publicznej, ze szczególnym uwzględnieniem w mechanizmach powiatowych miejsca i pozycji dotychczasowych administracji specjalnych. Członkowie Komitetu Społecznego RM zarekomendowali projekt do przyjęcia Radzie Ministrów. Ustawę uchwalono 7 maja 1998 r., z uwzględnieniem niektórych poprawek Senatu przekazano do podpisu prezydentowi w czerwcu 1998 r., i w tym samym miesiącu została ona podpisana. Ojcem reformy wojewódzkiej był premier Jerzy Buzek, który zmierzał do niej z determinacją. Miał na to poparcie posłów AWS i UW oraz Zarządu Krajowego RS AWS pod przewodnictwem premiera, w którym pełniłem funkcję sekretarza ds. samorządów. Wraz z prof. Michałem Kuleszą, który koordynował prace nad projektem ustawy o samorządzie województwa współpracowaliśmy nad tą reformą jako sekretarze stanu w KPRM. Później zaproponowałem wicepremierowi Januszowi Tomaszewskiemu powołanie Jerzego Stępnia na podsekretarza stanu w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji do udziału w pracach nad podziałem administracyjnym kraju na powiaty i województwa. Premier zaproponował wstępnie powołanie w miejsce dotychczasowych 49 województw, 8 dużych regionów, po sporach w terenie przedłożył nową wersję mapy z 12 województwami, a po dalszych sporach w Sejmie i wecie Prezydenta Aleksandra Kwaśniewskiego skończyło się na istniejących obecnie 16 województwach. Reformy samorządowe miały silne wsparcie Zespołu Samorządowego w parlamencie składającego się z ponad 100 osób, którym współkierowałem z Tadeuszem Wroną, b. prezydentem Częstochowy.

Projekt ustawy o samorządzie województwa był natomiast projektem rządowym. Przekazano go do Sejmu 27 stycznia 1998 r. W ramach Komitetu Społecznego Rady Ministrów przeprowadzono kilka

posiedzeń, w tym również w doraźnych zespołach. Ostatecznie Komitet Społeczny Rady Ministrów przyjął projekt ustawy 27 stycznia i zarekomendował go Radzie Ministrów. Podczas posiedzenia komitetu 20 stycznia oraz w toku dalszych uzgodnień zostały usunięte rozbieżności. Oczywiście, uczestniczyłem w posiedzeniach wszystkich zespołów, a także jako sekretarz KSRM we wszystkich posiedzeniach rządu, także Komitetu Ekonomicznego Rady Ministrów, któremu przewodniczył wicepremier prof. Leszek Balcerowicz. Samorządowi wojewódzkiemu przypisaliśmy przede wszystkim strategię i rozwój regionalny oraz m.in.: duże instytucje kultury z operami i filharmoniami na czele, specjalistyczne szpitale, drogi wojewódzkie, wojewódzkie fundusze ochrony środowiska, urzędy zatrudnienia, licencjackie uczelnie ponadmaturalne. Na forum Sejmu posłem sprawozdawcą była Franciszka Cegielska. Ustawę uchwalono 7 maja 1998 r. i po przyjęciu części poprawek Senatu przekazano do podpisu Prezydenta RP w czerwcu 1998 r., który podpisał ją w tym samym miesiącu. Cieszę się, że było mi dane uczestniczyć w pracach teoretycznych i legislacyjnych reform wielu dziedzin państwa wspólnie z wieloma wybitnymi ekspertami. Odmienienie od wielu z nich brałem udział w praktycznym stosowaniu prawa dwa razy jako poseł, sekretarz stanu w KPRM, a przez 25 lat byłem i pozostaję bez przerwy samorządowcem, w tym przewodniczącym Rady Miasta Krakowa i Sejmiku Województwa Małopolskiego. Faktycznie współuczestniczyłem w tworzeniu historii, ustroju państwa i samorządu, chodząc cały czas po ziemi, będąc blisko ludzi i ich spraw. Jestem również dumny z dorobku COIU „S”, inicjatywy opracowania projektu Konstytucji. Cały czas miałem i mam wielką satysfakcję z pracy „na dole”, w samorządzie w stołeczno-królewsko-papieskim Krakowie i Małopolsce.

W ubiegłym roku minęło 15 lat od tzw. drugiej reformy samorządowej, był to czas licznych ocen i podsumowań. Chcę Cię teraz poprosić o takie podsumowanie.

– Rzeczywiście, takich podsumowań było wiele. Mnie samemu bliskie jest to, którego dokonali

eksperci i samorządowcy podczas jubileuszowej konferencji „15 lat samorządu województw – europejski model polskich regionów” zorganizowanej w gmachu Senatu RP przez Komisję Samorządu Terytorialnego i Administracji Państwowej Senatu oraz Konwent Przewodniczących Sejmików Województw RP we współpracy z Federacją Regionalnych Związków Gmin i Powiatów RP. Konwent zaproponował i zaapelował o ustanowienie przez Senat roku 2015 Rokiem Samorządu Terytorialnego, a także opracowanie i zebranie prawa samorządowego w Kodeksie Samorządowym. Warto podkreślić, że wspólnym wnioskiem wszystkich prelegentów i uczestników naszego spotkania było stwierdzenie, iż polski samorząd odzwierciedla europejski model samorządu terytorialnego. Każdy kraj ma swoją centralną władzę wykonawczą i ustawodawczą, choć w dyktaturach przyjmują one charakter fasadowy, ale dopiero istnienie w państwie samorządu konstytuuje je jako demokratyczne państwo prawa. Ów europejski model kształtował się w Polsce przynajmniej od czasów monarchii stanowej, a jego ślady widzimy do dziś, bo czym innym jest lokowanie miast z przyznaniem ławie miejskiej prawa wykonywania kary głównej, a czym innym sytuowanie ratuszy w rynkach miast najdalej na Wschodzie, aż po kresy I Rzeczypospolitej, które wówczas były granicą terenów posiadających swój samorząd. Począwszy od wieków średnich przez burzliwą historię Polski po czasy współczesne widzimy nieustanne dążenie naszych rodaków do rozwijania samorządności z przerwą w czasie rozbiorów i PRL. Piękną klamrą tych wydarzeń jest działalność „Solidarności”, której przedstawiciele walczyli o w pełni demokratyczny, polski samorząd. W październiku 1997 r. Federacja we współpracy ze Stowarzyszeniem Gmin Małopolski zorganizowała w Krakowie I Kongres Samorządów Terytorialnych RP dla przygotowania i wzmocnienia programu samorządowego AWS. Podsumowano wnioski z dwóch pierwszych kadencji w sprawie dalszego rozwoju samorządu i decentralizacji kraju. Bez cienia przesady, można nazwać „Solidarność” „zbiorowym Ojcem Polskiego Samorządu”. W powszechnej opinii był to przełom i najbardziej udana reforma ustro-

rządzenia Polską na poziomie lokalnym i regionalnym, w stopniu porównywalnym do zmiany ustroju na poziomie ogólnopolskim. „Solidarność” doprowadziła do upadku „żelaznej kurtyny” i pojałtańskiego podziału Europy, a także imperium sowieckiego.

Jak byś na koniec ocenił, Kazimierzu, współpracę organizacji integrujących wszystkie szczeble samorządu terytorialnego ze środowiskiem samorządowych kolegów odwoławczych w ciągu tych 25 minionych lat?

– Jak najlepiej. Myślę tutaj przede wszystkim o uczelniach i instytucjach naukowych, prasie samorządowej czy organizacjach pozarządowych i związkach gmin z moim Stowarzyszeniem Gmin i Powiatów Małopolski na czele. Wszystkie, wraz z samorządowymi kolegami odwoławczymi i regionalnymi izbami obrachunkowymi, stanowią tzw. otoczenie samorządu, dobrze wspierając działalność gmin, powiatów i województw. Samorządowe kolegia odwoławcze powołano po to, by obywatel mógł się odwołać od decyzji wójta, burmistrza czy prezydenta miasta. Istnienie samorządowych kolegów odwoławczych i regionalnych izb obrachunkowych było też kolejnym krokiem do odejścia od systemu panującego w PRL. Odeszliśmy od hierarchiczności, pozbawionych własnego budżetu rad narodowych – „piramidy”, w ramach której rady gmin podlegały radzie wojewódzkiej, ta z kolei radzie ministrów, rząd zaś komitetowi centralnemu partii. Stworzyliśmy instytucje bliżej obywatela, w których mógł on znaleźć pomoc i oparcie. To był ważny krok, który otworzył drzwi kolejnych zmian – wielkiej reformy samorządowej, która weszła w życie w 1999 r., a dziś zbiera nie tylko wspaniałe oceny, ale jest także stawiana za wzór w innych państwach. Myślę, że właśnie z tego wszyscy powinniśmy być dzisiaj bardzo dumni.

Dziękuję Ci serdecznie za rozmowę.

Rozmawiała:

KRYSTYNA SIENIAWSKA

Kazimierz Barczyk

W latach 1981-92 założyciel i prezes Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarność” z siedzibą w Krakowie. COIU „S” wraz z jego Społeczną Radą Legislacyjną opracowało kilkadziesiąt społecznych projektów ustaw (www.coiu.pl). COIU „S” oraz SRL były głównym zespołem ekspertów prawniczych ogólnopolskiej „S”, a następnie OKP, Senatu RP I kadencji. Za tę działalność, po wprowadzeniu stanu wojennego, jako jedyny sędzia w województwie krakowskim został odwołany przez Radę Państwa ze stanowiska sędziego.

W 1989 r. współzałożyciel Małopolskiego KO „S”, później członek prezydium Krakowskiego KO „S” oraz KO przy Lechu Wałęsie.

W latach 1989-1991, a następnie nieprzerwanie od 2005 r. sędzia Trybunału Stanu, w tym zastępca przewodniczącego TS.

W latach 1991-1993 i 1997-2001 poseł na Sejm RP.

W latach 1997-1999 Sekretarz Stanu w Kancelarii Premiera Jerzego Buzka i sekretarz Komitetu Społecznego RM.

W latach 1999-2001 doradca premiera ds. samorządów.

W 2001 r. inicjator powołanego Rządowego Centrum Legislacji. Współautor ustaw samorządowych reformy gminnej, powiatowej i wojewódzkiej. Inicjator i autor projektu ustawy o budowie Kampusu 600-lecia Odnowienia UJ i m.in. o uwłaszczeniu mieszkań spółdzielczych.

W 1993 r. inicjator i współautor obywatelskiego projektu Konstytucji „S”.

W 1990 r. pierwszy przewodniczący Rady Miasta Krakowa, radny II kadencji.

Od 1991 r. przewodniczący Stowarzyszenia Gmin i Powiatów Małopolski, od 1996 przewodniczący Federacji Regionalnych Związków Gmin i Powiatów RP zrzeszającej 1000 gmin, powiatów, województw.

W latach 1997-2002 członek Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego, a od 2006 r. członek zespołu ustrojowego. Inicjator utworzenia Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie wybudowanej i otwartej w 2009 r.

W latach 2009-2012 członek Rady Służby Cywilnej powołanej przez Premiera.

W 1998 r. radny Województwa Małopolskiego,

W latach 2010-2014 przewodniczący Sejmiku Województwa Małopolskiego, w latach 2006-2010 i od 2014 r. wiceprzewodniczący Sejmiku Województwa Małopolskiego.

Od 2011 r. przewodniczący Komitetu Przewodniczących Sejmików Województw Związku Województw RP. Od 2012 r. przewodniczący Komitetu Honorowego Budowy Centrum Muzyki w Krakowie – Filharmonii i Akademii Muzycznej. Współautor Strategii Rozwoju Województwa Małopolskiego i Śląskiego uchwalonej na Wawelu w 2013 r.

Od 2006 r. członek Rady Patronów Centrum JP II i od 2014 r. członek Rady Programowej Instytutu Dialogu Międzykulturowego im. Jana Pawła II. Jako przewodniczący Rady jednego na świecie Muzeum Armii Krajowej – samorządów m. Krakowa i woj. małopolskiego – doprowadził w latach 2009-2012 do jego rozbudowy i ekspozycji stałej dwa razy większej od Muzeum Powstania Warszawskiego.

Wybrane odznaczenia: 2005 r. Medal „Zasłużony dla Uniwersytetu Jagiellońskiego”, 2009 r. Krzyż Oficerski Orderu Odrodzenia Polski, 2009 r. Nagroda im. Grzegorza Palki – „Samorządowy Oscar”, 2010 r. Samorządowiec XX-lecia Małopolski, 2011 r. Medal „Niezlomny w Słowie”, 2012 r. Medal Ministra Sprawiedliwości „Zasłużony dla Wymiaru Sprawiedliwości”, 2014 r. Medal Krajowej Rady Sądownictwa „Zasłużony dla Wymiaru Sprawiedliwości – Bene Merentibus Iustitiae”, 2014 r. Medal Stowarzyszenia Sieć Solidarności „Dziękujemy za Wolność”, 2015 r. „Płatynowy Laur Umiejętności i Kompetencji” nadany przez Regionalną Izbę Gospodarczą w Katowicach w dziedzinie „Samorząd terytorialny, zawodowy i gospodarczy”.

PRAWO DO INFORMACJI PUBLICZNEJ A PRAWO DO PRYWATNOŚCI OSÓB PEŁNIĄCYCH FUNKCJE PUBLICZNE W ŚWIETLE ORZECZNICTWA

Dr hab. EWA OLEJNICZAK-SZAŁOWSKA, prof. nadzw. UŁ

I

Wśród wielu kategorii spraw rozstrzyganych w praktyce orzeczniczej samorządowych kolegiów odwoławczych pojawiają się kwestie związane z dostępem do informacji publicznej. W 1997 r. prawo obywatela do informacji o sprawach publicznych zyskało podstawę konstytucyjną¹, a następnie zostało skonkretyzowane w ustawie z 2001 r.² Materia ta stała się przedmiotem niezwykle bogatego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i sądów administracyjnych.

Podmioty zobowiązane do udostępnienia informacji to przede wszystkim organy władzy publicznej, w ich liczbie zaś – organy jednostek samorządu terytorialnego. Udostępnienie informacji publicznych następuje w różnych trybach, przy czym w piśmiennictwie tradycyjnie wyodrębnia się tryb bezwnioskowy i tryb wnioskowy³. W ramach pierwszego trybu informacje są udostępniane „z urzędu”, przy aktywnym zachowaniu się organu władzy publicznej (np. w Biuletynie Informacji Publicznej, centralnym repozytorium, przez wyłożenie lub wywieszenie w miejscach ogólnie dostępnych). Informacja, która nie została udostępniona w BIP lub centralnym repozytorium, zostaje udostępniana na wniosek. Tryb wnioskowy bywa określany w literaturze jako tryb charakteryzujący się swoiście pojmowaną „bierną” postawą podmiotu zobowiązanego, reagującego dopiero na żądanie wnioskodawcy.

Udostępnienie informacji na wniosek przybiera formę czynności materialno-technicznej i następuje w trybie odformalizowanego postępowania⁴. Natomiast odmowa udostępnienia informacji oraz umorzenie postępowania wymaga wydania decyzji (art. 16 ust. 1 ustawy). Do tych decyzji stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego.

W indywidualnych sprawach z zakresu dostępu do informacji, należących do właściwości jednostek samorządu terytorialnego, organami wyższego stopnia (w rozumieniu k.p.a.) są samorządowe kolegia odwoławcze. W szczególności kolegia pozostają organami właściwymi do rozpatrywania odwołań od decyzji, o których mowa. Odwołanie to należy rozpoznać w terminie 14 dni. Z uwagi na brak centralnej bazy orzeczeń samorządowych kolegiów odwoławczych trudno oszacować skalę rozpatrywanych odwołań oraz ich przedmiot. Jakaś część spraw trafia jednak do sądów administracyjnych, które rozpatrują skargi na orzeczenia sko, sprawując kontrolę działalności administracji publicznej. Problemy związane z interpretacją przepisów ustawy o dostępie do informacji znajdują odzwierciedlenie w orzecznictwie sądów administracyjnych i ustalenia tam poczynione,

zwłaszcza wytyczone kierunki interpretacyjne i stanowiska ukształtowane w sprawach danego rodzaju, stanowią punkt odniesienia w działalności orzeczniczej kolegiów. Nie można oczywiście zapomnieć o fundamentalnej roli orzecznictwa TK.

II

Wiele wątpliwości rodzi kwestia ograniczenia prawa do informacji ze względu na przesłanki określone w art. 5 ustawy. Zgodnie z art. 5 ust. 1 prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych. Natomiast ust. 2 art. 5. wprowadza ograniczenie prawa do informacji ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy, jednocześnie uchylając to ograniczenie w odniesieniu do informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji, w tym o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji, oraz w przypadku, gdy osoba fizyczna lub przedsiębiorca rezygnują z przyśługującego im prawa.

Zarówno prawo do prywatności, jak i prawo do informacji publicznej mają podstawę konstytucyjną i są kwalifikowane jako prawa podmiotowe, a objęcie tych praw regulacją konstytucyjną nadaje im charakter praw podstawowych⁵. Powstaje pytanie, według jakich reguł należy rozstrzygnąć konflikt między prawem do informacji publicznej i prawem do prywatności, jeśli taka sytuacja wystąpi w praktyce orzeczniczej. Punkt wyjścia stanowi regulacja konstytucyjna. Rozdział II Konstytucji zatytułowany „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela” zawiera zasady ogólne (a wśród nich przede wszystkim zasadę przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka oraz zasadę wolności i równości), ponadto statuuje wolności i prawa: 1) osobiste, 2) polityczne, 3) ekonomiczne, socjalne i kulturalne. Prawo do prywatności, jako prawo osobiste, zostało ulokowane wysoko w hierarchii wartości konstytucyjnych – w świetle art. 47 każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Prawo dostępu do informacji, jako prawo polityczne, zajmuje dalsze miejsce w tej hierarchii. Art. 61 stanowi, że obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organi-

zacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa.

Ustrojodawca dopuszcza ograniczenie prawa do informacji publicznej wyłącznie ze względu na określone w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa. Z treści Konstytucji i przyjętej systematyki wynika zatem jednoznacznie, że ranga prawa do prywatności w systemie praw i wolności konstytucyjnych jest szczególna, co pozwala bronić tezy, że co do zasady prawo do prywatności ma pierwszeństwo przed prawem do informacji publicznej⁶. Przyjętą w Konstytucji hierarchię respektuje ustawodawca zwykły, czemu dał wyraz w cytowanym art. 5 ust. 2. („*prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej...*”). Istota problemu tkwi zatem nie w samym hierarchizowaniu omawianych wartości, gdyż zasadniczo wartością nadrzędną jest ochrona prywatności osoby fizycznej. **Problem polega na wyznaczeniu zakresu wyłączenia ochrony prywatności na korzyść dostępu do informacji publicznej.** Ustawodawca przewidział bowiem wyjątek od zasady ochrony prywatności w odniesieniu do informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, o ile mają związek z pełnieniem tych funkcji. Wyznaczenie zakresu owego wyjątku wymaga, w pierwszej kolejności, rozważenia pojęcia i istoty prawa do prywatności i znaczenia pojęcia „*prywatność osoby*” oraz interpretacji pojęcia „*osoba pełniąca funkcje publiczne*”. Należy też mieć na względzie kontekst aksjologiczny, powody ustanowienia wyjątku, o którym mowa.

Wobec braku definicji legalnej „*prywatności osoby*” trzeba odwołać się do interpretacji funkcjonujących w doktrynie i judykaturze. Zagadnienie to stanowi przedmiot ożywionej dyskusji⁷. W Polsce prawo do ochrony prywatności było początkowo rozpatrywane jako instytucja cywilnoprawnej ochrony dóbr osobistych na gruncie art. 23 i 24 kodeksu cywilnego, a więc w sferze relacji horyzontalnych⁸. Jako idea ochrony jednostki przed organami władzy publicznej, a więc w sferze relacji wertykalnych – publicznoprawnych, problematyka ochrony prywatności pojawiła się w polskiej doktrynie i orzecznictwie dopiero później. Zmiany ustrojowe i przejście do tworzenia systemu demokratycznego stworzyły podstawy do włączenia prawa do ochrony życia prywatnego do katalogu praw konstytucyjnych, trzeba raz jeszcze podkreślić, że zostały one sformułowane na fundamencie godności i wolności człowieka. Prywatność jawi się jako sfera interesów jednostki obejmująca wiele dóbr i odpowiadających im praw osobistych jednostki⁹. Przy tym ochrona prywatności jest przedmiotem nie tylko unormowania zawartego w art. 47 Konstytucji – elementy prywatności chronione są także innymi normami ustawy zasadniczej:

- art. 48 zapewnia rodzicom prawo do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem;
- art. 49 zapewnia wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się;
- art. 50 zapewnia nienaruszalność mieszkania;
- art. 51 zapewnia autonomię informacyjną jednostki, stanowiąc, że nikt nie może być obowiązany inaczej niż na podstawie ustawy do ujawniania informacji dotyczących jego osoby i że władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż jest to niezbędne w demokratycznym

państwie prawnym (a więc prawo do nieujawniania informacji o swojej osobie i wolność od arbitralnego gromadzenia informacji o jednostce przez władze publiczne);

- art. 53 zapewnia każdemu wolność sumienia i religii i zawiera zakaz zobowiązywania przez władze publiczne kogokolwiek do ujawnienia swojego światopoglądu, przekonań religijnych lub wyznania.

Prawodawca nie jest w stanie w sposób enumeratywny i wyczerpujący wymienić elementów, które składają się na sferę prywatności. Takiego zadania nie stawiają sobie także piśmiennictwo i judykatura, niemniej podejmowane są dążenia do doprecyzowania zakresu prawa do prywatności. Prawo do prywatności, najogólniej rzecz biorąc, to „*prawo do bycia pozostawionym w spokoju, do tego, aby nie być niepokojonym w swoim życiu prywatnym i rodzinnym przez podmioty publiczne i niepubliczne*”¹⁰. Do sfery życia prywatnego zalicza się powszechnie: życie rodzinne obejmujące relacje wynikające z więzów małżeńskich, więzów pokrewieństwa i powinowactwa, życie osobiste i towarzyskie, nienaruszalność mieszkania, tajemnicę korespondencji, ochronę informacji odnoszących się do danej osoby (mieści się w tym ochrona danych osobowych, autonomia w zakresie informacji o stanie zdrowia, o sytuacji majątkowej, relacjach rodzinnych i in.)¹¹. Życie prywatne jest przeciwieństwem życia publicznego¹². Trafny wydaje się pogląd P. Winczorka, że życie prywatne stanowią wszystkie zdarzenia, które nie są bezpośrednio związane z wykonywaniem zadań należących do kompetencji organów władzy publicznej lub z dokonywaniem innych czynności czy prowadzeniem działalności o znaczeniu lub zasięgu publicznym¹³.

Problematyka prawa do prywatności zajmuje też istotne miejsce w doktrynie i judykaturze. Warto odnotować, że prawo to znalazło ujęcie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego jeszcze przed uchwaleniem Konstytucji RP z 1997 r.¹⁴ W wyroku z dnia 19 maja 1998 r.¹⁵ Trybunał Konstytucyjny zauważył, że „*W doktrynie na ogół przyjmuje się, że prywatność odnosi się m.in. do ochrony informacji dotyczących danej osoby i gwarancji pewnego stanu niezależności, w ramach której człowiek może decydować o zakresie i zasięgu udostępniania i komunikowania innym osobom informacji o swoim życiu*”. Trybunał wskazywał niejednokrotnie na istotny związek prawa do prywatności oraz do ochrony danych osobowych i podkreślał, że prawo do prywatności, statuowane w art. 47, zagwarantowane jest m.in. w aspekcie ochrony danych osobowych przewidzianej w art. 51. Ten ostatni, rozbudowany, przepis, odwołując się aż pięciokrotnie do warunku legalności – *expressis verbis* w ust. 1, 3, 4 i 5 oraz pośrednio przez powołanie się na zasadę demokratycznego państwa prawnego w ust. 2 – stanowi też konkretyzację prawa do prywatności w aspektach proceduralnych¹⁶. W wyroku z 20 listopada 2002 r. (K 41/02) Trybunał podkreśla, że „*(...) autonomia informacyjna (por. art. 51 Konstytucji) jest jednym z komponentów prawa do prywatności w szerokim, przyjętym w art. 47 Konstytucji, tego słowa znaczeniu*” i pełni przede wszystkim funkcje gwarancyjne. W wyroku z 12 listopada 2002 r. (o sygn. SK 40/01) Trybunał Konstytucyjny wywodzi, że: „*Prawo do ochrony danych osobowych stanowi niewątpliwie szczególny instrument ochrony tych interesów podmiotu, które są związane z ochroną życia prywatnego. Prawo to jest więc wyspecjalizowanym środkiem ochrony tych samych wartości, które chronione są za pośrednictwem art. 47 Konstytucji*”¹⁷.

III

Zarówno prawo do prywatności, jak i jego szczegółowy aspekt w postaci ochrony autonomii informacyjnej nie mają charakteru absolutnego¹⁸. Ustawodawca wskazuje przypadki, kiedy zakres ochrony prawa do prywatności ulega zawężeniu ze względu na interes publiczny. Taką sytuację przewiduje cytowany wyżej art. 5 ust. 2 ustawy. Osoby pełniące funkcje publiczne korzystają z ochrony sfery życia prywatnego w innym zakresie, niż osoby, które nie posiadają takiego statusu. Problem ten był przedmiotem postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym¹⁹. Prezes NSA we wniosku z 25 maja 2005 r. zarzucił, że art. 5 ust. 2 zd. 2, przez ograniczenie prawa do prywatności osób pełniących funkcje publiczne, naruszył art. 31 ust. 3, art. 47 i art. 61 ust. 3 i 4 Konstytucji. Wskazał m.in., że prawo do prywatności przysługuje każdemu, a zatem również osobie pełniącej funkcje publiczne, a prawo to stanowi wartość większą niż prawo do informacji publicznej. Prezes NSA zgodził się wprawdzie z tym, że w odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne ograniczenie prawa do prywatności jest konieczne i że „w demokratycznym państwie prawa o osobie publicznej trzeba wiedzieć więcej”, ale równocześnie zauważył, iż „ograniczenie konstytucyjnego prawa do prywatności musi spełniać przesłanki określone w art. 31 ust. 3 Konstytucji, a wśród tych wartości brak jest kategorii «bycia osobą publiczną». Ograniczenie prawa do prywatności mogłoby być jedynie przewidziane w Konstytucji, a nie w ustawie”. Trybunał Konstytucyjny nie dopatrzył się zarzucanego we wniosku Prezesa NSA braku zgodności przepisu art. 5 ust. 2 zd. 2 z ustawą zasadniczą. Nawiązując do ukształtowanego i bogatego dorobku orzecznictwa i doktryny, stwierdził, że standard (zakres) ochrony prywatności jest zróżnicowany w zależności od tego, czy zakres udostępnianej informacji dotyczy osoby publicznej czy też innego podmiotu, w odniesieniu do osoby publicznej zakres dopuszczalnej ingerencji w sferę prywatności jest ujmowany znacznie szerzej. Podkreślił również, że „w praktyce sfera działalności publicznej osób sprawujących funkcje publiczne i ich sfera życia prywatnego (prywatności) nie zawsze będą mogły być wyraźnie i ściśle rozgraniczone”; z różnych powodów dochodzi bowiem do przenikania się sfery informacji publicznej i sfery informacji dotyczącej elementów życia prywatnego osób pełniących funkcje publiczne. Zgodnie ze standardami demokratycznymi „(...) wartość, jaką stanowi transparentność życia publicznego, przeważa nad bezwzględną ochroną prawa do życia prywatnego osób publicznych”²⁰.

W ustawie o dostępie do informacji publicznej nie znajdziemy definicji legalnej pojęcia „osoby pełniącej funkcje publiczne”. Niemniej jest to pojęcie prawne występujące w przepisach Konstytucji i ustaw zwykłych, w szczególności w ustawie – Kodeks karny oraz w ustawie o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne²¹. Należy zatem odwołać się do wykładni systemowej.

Definicja legalna omawianego pojęcia, w formie syntetycznej, zawarta została w k.k. Zgodnie z art. 115 § 19 k.k. „Osobą pełniącą funkcję publiczną jest funkcjonariusz publiczny, członek organu samorządowego, osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba,

której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową”²². Z kolei § 13 art. 115 zawiera enumeratywny wykaz osób posiadających status funkcjonariusza publicznego. „Funkcjonariuszem publicznym jest: 1) Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, 2) poseł, senator, radny, 2a) poseł do Parlamentu Europejskiego, 3) sędzia, ławnik, prokurator, funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusz, komornik, kurator sądowy, syndyk, nadzorca sądowy i zarządca, osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy, 4) osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych, 5) osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, 6) osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej, 7) funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej, 8) osoba pełniąca czynną służbę wojskową, 9) pracownik międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe”.

Ponadto, na potrzeby prowadzonych tutaj rozważań, wydaje się celowe uwzględnienie regulacji z ustawy antykorupcyjnej. W połączeniu z przytoczoną wyżej definicją skonstruowaną na użytek kodeksu karnego zakres podmiotowy ustawy antykorupcyjnej, oznaczony w tytule ustawy, obejmujący właśnie osoby pełniące funkcje publiczne, może stanowić punkt odniesienia do ustalenia kręgu podmiotów, o których mowa w art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej. Katalog osób pełniących funkcje publiczne ustawodawca określił w sposób szczegółowy, ale nie enumeratywny. Jakkolwiek ten katalog został sformułowany na użytek ustawy antykorupcyjnej, to jednak wolno sądzić, że ze względu na podobieństwo celów obydwu analizowanych ustaw może mieć zastosowanie również na gruncie ustawy o dostępie do informacji. Cele, o których mowa, obejmują: zapewnienie właściwego funkcjonowania organów władz publicznych, przeciwdziałanie zjawiskom korupcyjnym i nadużywaniu stanowisk do osiągania osobistych korzyści, zapewnienie jawności i przejrzystości życia publicznego, a tym samym kształtowanie zaufania do władz publicznych.

W świetle art. 1 i 2 ustawy antykorupcyjnej krąg osób pełniących funkcje publiczne obejmuje przede wszystkim osoby piastujące kierownicze stanowiska państwowe, pracowników urzędów państwowych zajmujących stanowiska kierownicze oraz inne podmioty, a wśród nich m.in.:

- pracowników regionalnych izb obrachunkowych i samorządowych kolegiów odwoławczych;
- wójtów (burmistrzów, prezydentów miast) oraz ich zastępców, członków zarządów powiatów, członków zarządów województw;
- skarbników gmin, sekretarzy gmin, skarbników i sekretarzy powiatów, skarbników i sekretarzy województw;
- kierowników jednostek organizacyjnych gminy, po-

wiatu, kierowników wojewódzkich samorządowych jednostek organizacyjnych;

- osoby zarządzające i członków organów zarządzających gminnymi osobami prawnymi, powiatowymi osobami prawnymi, wojewódzkimi osobami prawnymi;

- oraz inne osoby wydające decyzje administracyjne w imieniu wójta, starosty bądź marszałka województwa;

- pracowników banków państwowych zajmujących stanowiska: prezesa, wiceprezesa, członka zarządu oraz skarbnika;

- pracowników przedsiębiorstw państwowych zajmujących stanowiska dyrektora, jego zastępcy oraz głównego księgowego;

- pracowników jednoosobowych spółek Skarbu Państwa oraz spółek, w których udział Skarbu Państwa przekracza 50 proc. kapitału zakładowego lub 50 proc. liczby akcji, zajmujących stanowiska: prezesa, wiceprezesa i członka zarządu;

- pracowników agencji państwowych zajmujących stanowiska: prezesa, wiceprezesa, dyrektora zespołu, dyrektora oddziału terenowego i jego zastępcy – lub stanowiska równorzędne;

- inne osoby pełniące funkcje publiczne, jeżeli ustawa szczególna tak stanowi.

Uprawnione wydaje się stwierdzenie, że przytoczone przepisy kodeksu karnego i ustawy antykorupcyjnej dają wystarczającą podstawę do wyznaczenia zakresu podmiotowego pojęcia „osoby pełniące funkcje publiczne”, który jest odpowiedni na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej. Należy też pamiętać, że katalog osób pełniących funkcje publiczne ma charakter otwarty i podlega doprecyzowaniu, ewentualnie poszerzeniu w „ustawach szczególnych”. Doprecyzowanie zawierają np. przepisy ustaw samorządowych²⁵.

Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że „nie jest możliwe precyzyjne i jednoznaczne określenie, czy i w jakich okolicznościach osoba funkcjonująca w ramach instytucji publicznej będzie mogła być uznana za sprawującą funkcję publiczną. Sprawowanie funkcji publicznej wiąże się z realizacją określonych zadań w urzędzie, w ramach struktur władzy publicznej lub na innym stanowisku decyzyjnym w strukturze administracji publicznej, a także w innych instytucjach publicznych. Wskazanie, czy mamy do czynienia z funkcją publiczną, powinno się zatem odnosić do badania, czy określona osoba w ramach instytucji publicznej realizuje w pewnym zakresie nałożone na tę instytucję zadanie publiczne. Chodzi zatem o podmioty, którym przysługuje co najmniej wąski zakres kompetencji decyzyjnej w ramach instytucji publicznej. (...) Trudno byłoby również stworzyć ogólny, abstrakcyjny, a tym bardziej zamknięty katalog tego rodzaju funkcji i stanowisk. Podejmując próbę wskazania ogólnych cech, jakie będą przesądzały o tym, że określony podmiot sprawuje funkcję publiczną, można bez większego ryzyka błędu uznać, iż chodzi o takie stanowiska i funkcje, których sprawowanie jest równoznaczne z podejmowaniem działań wpływających bezpośrednio na sytuację prawną innych osób lub łączy się co najmniej z przygotowaniem decyzji dotyczących innych podmiotów. Spod zakresu funkcji publicznej wykluczone są zatem takie stanowiska, choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej, które mają charakter usługowy lub techniczny”²⁴. Trybunał jednoznacznie wiąże pojęcie „osoby pełniące funkcje publiczne” z konstytucyjnym ujęciem prawa z art. 61 ust. 1 i nie ma wątpliwości, że „chodzi

tu o osoby, które związane są formalnymi więziami z instytucją publiczną (organem władzy publicznej)”.

Takie ujęcie nie rozwiązuje do końca problemu ustalenia przesłanek do wytyczenia katalogu osób pełniących funkcje publiczne. Współcześnie bowiem zadania i funkcje publiczne na coraz większą skalę wykonują także podmioty niemające statusu publicznoprawnego. Otwarty pozostaje więc problem zakwalifikowania osób, które nie są powiązane **formalnymi więziami** z organem władzy publicznej, ale wykonują zadania publiczne, a co więcej – realizują zlecone funkcje publiczne i dysponują w tym zakresie kompetencjami o charakterze władczym. Innymi słowy, pojawia się pytanie, czy przymiot (cecha) osoby pełniącej funkcje publiczne przysługuje wyłącznie osobom zajmującym stanowiska w strukturach organizacyjnych państwa i samorządu terytorialnego (organach władzy publicznej i jednostkach organizacyjnych o statusie publicznoprawnym). Problem staje się aktualny w związku z postępującym procesem prywatyzacji zadań i zlecania funkcji publicznych²⁵. Prywatyzacja „łączy w sobie element deetatyzacji, czyli odpaństwowienia i dekomunalizacji”²⁶. W szerokim znaczeniu prywatyzacja zadań publicznych to „wszelkie przejawy odstępowania od wykonywania zadań przez podmioty administracji publicznej, działające w formach prawa publicznego”²⁷. Natomiast instytucja zlecania funkcji administracji publicznej polega na przyznaniu, w drodze ustawowej, podmiotowi niebędącemu częścią aparatu państwa kompetencji do stosowania jednostronnych rozstrzygnięć w takich formach, w jakich podejmują je organy administracji, głównie aktów indywidualnych, a więc aktów władczych²⁸. Zlecenie może nastąpić na rzecz wszelkiego rodzaju podmiotów, w tym osób fizycznych²⁹.

W świetle przytoczonych wcześniej przepisów uprawniony jest wniosek, że także osoby fizyczne niewchodzące w skład aparatu państwa, w pewnych warunkach, powinny być traktowane jako osoby pełniące funkcje publiczne. Przemawia za tym w szczególności treść cytowanego art. 115 § 19 k.k. „Osobą pełniącą funkcję publiczną jest (...) inna osoba, której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową”. W sferze ustalania zakresu podmiotowego dostępu do informacji publicznej nie należy zapominać o treści art. 61 Konstytucji, zgodnie z którym obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji również o działalności osób, w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa.

Podniesiony problem przewija się przez orzecznictwo samorządowych kolegiów odwoławczych i sądów administracyjnych. Przykładem jest sprawa ze skargi P.R. na decyzję Samorządowego Kolegium Odwoławczego w P. w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej³⁰. Wnioskodawca domagał się udzielenia konkretnej informacji publicznej, a mianowicie danych osobowych osób, z którymi gmina zawarła umowy-zlecenia. Organ (wójt) udostępnił informację dotyczącą treści owych umów zlecenia, odmówił natomiast udostępnienia danych osobowych zleceniobiorców ze względu na ochronę prywatności osoby fizycznej lub tajemnice przedsiębiorcy, powołując się na art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej. Samorządowe Kolegium Odwoławcze w P. utrzymało w mocy decyzję wójta. Kolegium rozważyło też kwestię, czy osobami „pełniącymi funkcje publiczne” lub „mającymi związek z pełnieniem tych

funkcji” w rozumieniu art. 5 ust. 2 zdanie drugie ustawy są osoby, które z podmiotem władzy publicznej zawarły umowę-zlecenie, „(...) a w konsekwencji powinny liczyć się z tym, że ich personalia nie pozostaną anonimowe, a zatem ograniczenie prawa do informacji publicznej nie dotyczy takich danych osobowych tych osób, jak ich imię i nazwisko ponieważ udostępnienie tych danych nie narusza ich prawa do prywatności”. W ocenie Kolegium autorzy (strony) umów podpisanych z urzędem nie są „osobami pełniącymi funkcje publiczne”, gdyż osoby te „we wskazanym zakresie nie tylko nie działały w ramach instytucji publicznej, lecz i ponad wszelką wątpliwość nie przystugiwał im z tytułu wykonywania umowy zlecenia jakikolwiek zakres kompetencji decyzyjnej”. Kolegium zakwalifikowało czynności podejmowane przez zleceniobiorców jako czynności o charakterze wyłącznie usługowym. Sąd administracyjny rozpatrujący skargę trafnie jednak podniósł, że Kolegium nie przedstawiło dowodów na poparcie swego stanowiska i że dopiero szczegółowa analiza zakresu zawartych umów-zleceń pozwoli na udzielenie jednoznacznej odpowiedzi, czy osoby, z którymi zawierane były umowy, nie są „osobami pełniącymi funkcje publiczne” lub osobami „mającymi związek z pełnieniem tych funkcji”. Zdaniem Sądu, które trzeba podzielić, „(...) dokonując powyższej oceny, organ nie powinien się kierować wyłącznie faktem, że osoby te były zatrudnione na podstawie umowy-zlecenia, ale faktem zakresu przedmiotowego tych umów, tzn. do czego zobowiązane były strony umowy. Dopiero powyższa analiza pozwoli na ustalenie, czy podmioty te pełniły funkcje usługowe, techniczne czy też wykonywały zadania pozwalające na uznanie, iż w tym zakresie są «osobami pełniącymi funkcje publiczne» lub «osobami mającymi związek z pełnieniem tych funkcji»”³¹.

Podsumowując, należy stwierdzić, że pojęcie „osoby pełniące funkcje publiczne” w kontekście art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej nie powinno być interpretowane w sposób zawężający; obejmuje ono nie tylko osoby pełniące funkcje w podmiotach o statusie publicznoprawnym, ale także inne osoby, o ile wykonują zadania publiczne i dysponują, gospodarują mieniem publicznym. Przemawia za takim ujęciem zarówno art. 61 ust. 1 Konstytucji, jak i art. 115 § 19 k.k. Zbliżone stanowisko prezentowane bywa na gruncie judykatury, gdzie wskazuje się m.in., że funkcję publiczną pełnią osoby, które wykonują powierzone im przez instytucje państwowe lub samorządowe zadania i przez to uzyskują znaczny wpływ na treść decyzji o charakterze ogólnospołecznym. „Cechą wyróżniającą osobę pełniącą funkcję publiczną jest posiadanie określonego zakresu uprawnień pozwalających na kształtowanie treści wykonywanych zadań w sferze publicznej”³².

Notabene na tle cytowanego wyroku WSA z 19 lutego 2015 r. komentarza wymaga przyjęta tam wykładnia art. 5 ust. 2 zdanie drugie, w świetle którego ograniczenie prawa do informacji ze względu na prywatność osoby fizycznej „(...) nie dotyczy informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji, w tym o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji (...)”. Problem polega na tym, czy zwrot „mających związek z pełnieniem tych funkcji” odnosi się do informacji, czy też może do osób. W komentowanym wyroku WSA zarówno samorządowe kolegium odwoławcze, jak i sąd jednoznacznie przyjmują, że ów zwrot odnosi się do osób. Wielokrotnie powtarza się

tam sformułowanie „osoby pełniące funkcje publiczne lub osoby mające związek z pełnieniem tych funkcji”. Taka interpretacja, z logicznego punktu widzenia, zdecydowanie nie zasługuje na akceptację. W analizowanym przepisie wyraźnie chodzi bowiem o informacje mające związek z pełnieniem funkcji publicznych, w tym informacje o warunkach powierzania i wykonywania funkcji³³.

IV

Nie ulega wątpliwości, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz w orzecznictwie sądów administracyjnych, jak również w doktrynie powszechnie przyjmuje się tezę, iż prawo do prywatności nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom. Konieczne jest jednak, by ograniczenia te formułowane były w sposób czyniący zadość wymaganiom konstytucyjnym. „Oznacza to m.in. że ograniczenie prawa bądź wolności może nastąpić tylko wtedy, gdy przemawiają za tym inna norma, zasada lub wartość konstytucyjna, a stopień tego ograniczenia musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ograniczenie to ma służyć”³⁴.

Prawo do prywatności może być zatem ograniczone, jeśli przemawia za tym wystarczająco ważny interes publiczny, a w dalszej kolejności powinna być zachowana zasada proporcjonalności między wagą i wymogami zabezpieczenia tego ewentualnego interesu publicznego a wkraczaniem w prywatność jednostki, czyli zakresem dostępu do informacji ze sfery życia prywatnego osoby pełniącej funkcję publiczną.

Ponadto, jak trafnie wywodzi TK, musi być uwzględniony „(...) konieczny związek funkcjonalny istniejący między rodzajem informacji dotyczących danej osoby i jej zachowaniem jako pełniącej funkcję publiczną. Jedynie przy takim założeniu jest możliwe zachowanie odpowiedniej, proporcjonalnej równowagi między wchodzącymi w konflikt wartościami: jawnością informacji publicznej a prywatnością osoby pełniącej funkcję publiczną”³⁵.

Związek między życiem prywatnym a działalnością publiczną wyraża się zwłaszcza w tym, że żądana informacja może mieć wpływ na kształtowanie się poglądu o sposobie pełnienia danej funkcji publicznej i tym samym o sposobie funkcjonowania instytucji publicznej. Ocena, czy ów związek zachodzi, jest dokonywana zawsze w odniesieniu do konkretnego przypadku, trudno więc oczekiwać od ustawodawcy sformułowania w sposób abstrakcyjny oraz wyczerpujący przesłanek przeprowadzania tej oceny.

Ograniczenie prawa do prywatności, ingerencja w prywatność osoby pełniącej funkcję publiczną znajduje usprawiedliwienie ze względu na istotne, chronione konstytucyjnie wartości i dobra, w pierwszej kolejności na **ochronę dobra wspólnego**, dobra publicznego. Jawność i przejrzystość życia publicznego, funkcjonowania instytucji publicznych, gospodarowania majątkiem publicznym stanowią ważny element składowy dobra wspólnego. Wartość, jaką przedstawia publiczne ujawnienie informacji związanych z pełnieniem funkcji publicznych, równoważą ograniczenie prawa do prywatności osób pełniących funkcje publiczne.

W świetle art. 31 Konstytucji ingerencja w sferę życia prywatnego osoby pełniącej funkcję publiczną musi być proporcjonalna i nie może prowadzić do naruszenia istoty prawa do prywatności³⁶. Wykluczona jest nadmierna ingerencja w sferę życia prywatnego³⁷. Ochrona sfery

życia prywatnego podlega ograniczeniom, które muszą być uzasadnione tzw. „usprawiedliwionym zainteresowaniem publicznym”³⁸. Jednakże ta ochrona nie podlega wyłączeniu. Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że „niewątpliwie istnieją bowiem takie informacje (dane), które również w wypadku osób publicznych nie będą się mieściły w ramach zakresu przedmiotowego sfery prawa do informacji. Będą to np. co do zasady informacje dotyczące stanu zdrowia czy sfery intymności (...) zawsze wówczas, gdy realizacja tego prawa będzie wkraczała na pole owej sfery pośredniej, w której życie publiczne podmiotu nieuchronnie łączy się z jego życiem prywatnym (w tym sferą osobistą czy wręcz intymną), tam ocena dopuszczalności ingerencji, polegającej na odkrywaniu tej sfery życia poprzez jej ujawnienie innym osobom, powinna być dokonywana niezwykle ostrożnie i z wyważeniem racji, które mogłyby przemawiać za uznaniem priorytetu interesu publicznego, wyrażającego się w konstytucyjnej gwarancji prawa do informacji, w stosunku do ochrony prywatności”³⁹.

Podsumowując, należy zaznaczyć, że prawo do prywatności nie może być ograniczane w sposób arbitralny; istnieje potrzeba wyważania interesu publicznego związanego z prawem do informacji publicznej i interesu indywidualnego związanego z prawem do prywatności⁴⁰. Występuje tu konflikt dwóch interesów i wartości, przy czym ich pełna realizacja nie jest możliwa. Rozstrzygnięcie konfliktu polega na poświęceniu – w określonym stopniu – wartości, jaką jest ochrona prywatności, dla umożliwienia realizacji – też w określonym stopniu – wartości, jaką jest jawność życia publicznego. Podstawowym narzędziem rozstrzygnięcia kolizji między tymi interesami i wartościami staje się zasada proporcjonalności, która zawiera wymóg, aby uciążliwość ograniczeń praw i wolności jednostki pozostawała w odpowiedniej proporcji do celów, którym służy.

**dr hab. EWA OLEJNICZAK-SZAŁOWSKA,
prof. nadzw. UŁ**

Autorka jest Kierownikiem Zakładu Nauki Administracji w Katedrze Prawa Administracyjnego i Nauki Administracji Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego

Przypisy:

- ¹ Zob. art. 61 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.
- ² Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 782 ze zm.) zwana dalej „ustawą”.
- ³ Zob. m.in. M. Bernaczyk, *Obowiązek bezwinnego udostępniania informacji publicznej*, Warszawa 2008, s. 122 i n.
- ⁴ Zob. m.in.: wyrok NSA z 11 grudnia 2002 r., sygn. II SA 2867/02; wyrok NSA z 10 stycznia 2007 r., sygn. I OSK 50/06; także I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2008, s. 88 i n. Wszystkie cytowane w niniejszym opracowaniu orzeczenia sądów administracyjnych pochodzą z Centralnej Bazy Orzeczeń Sądów Administracyjnych (orzeczenia.nsa.gov.pl).
- ⁵ Szerzej o koncepcji praw i wolności podstawowych zob. m.in. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 367 i n.
- ⁶ Taki pogląd wyraził TK m.in. w wyroku z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02, stwierdzając, że nawet stan wojenny i wyjątkowy nie zezwalają ustawodawcy na złagodzenie przesłanek, przy spełnieniu których można wkroczyć w sferę życia prywatnego, nie narażając się na zarzut niekonstytucyjnej arbitralności. Jednak sedno problemu tkwi w czym innym. B. Banaszak wskazuje, że kolizja praw i wolności występuje wówczas, gdy w tej samej sytuacji różne podmioty powołują się dla ochrony swoich interesów na różne przysługujące im prawa i wolności. Autor słusznie podkreśla, że „Chodzi tu nie tyle o wzajemną relację

tych praw i wolności do siebie (w sensie ustalenia ich hierarchii), ale o ustalenie ich zakresu i granic”, [w:] B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, op. cit., s. 387.

- ⁷ Pisze o tym szeroko m.in. Z. Zawadzka, *Wolność prasy a ochrona prywatności osób wykonujących działalność publiczną. Problem rozstrzygnięcia zasad*, Lex 2013, s. 15 i n.
- ⁸ Spośród bogatej literatury na ten temat zob. np. A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979; A. Kopff, *Ochrona sfery życia prywatnego jednostki w świetle doktryny i orzecznictwa*, Zeszyty Naukowe UJ. Prace Prawnicze 1982, z. 100; J. St. Piątowski (red.), *Ochrona dóbr osobistych*, Wrocław 1986.
- ⁹ Zob. M. Safjan, *Wyzwania dla państwa prawa*, Warszawa 2007, s. 123 i n.
- ¹⁰ I. Lipowicz, [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, pod red. J. Bocia, Wrocław 1998, s. 94
- ¹¹ M. Safjan, op. cit., s. 128 i n.; P. Sarnecki, komentarz do art. 47, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom 3, Warszawa 2003.
- ¹² P. Sarnecki, op. cit., s. 2.
- ¹³ P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 114.
- ¹⁴ Por. np. orzeczenie z dnia 24 czerwca 1997 r., sygn. K 2/96, w którym TK (powołując się na wcześniejsze, ustabilizowane orzecznictwo, według którego zasada demokratycznego państwa prawnego obejmuje swym zakresem także pewne treści materialne, w szczególności powiązane z prawami i wolnościami jednostki) uznał, że art. 1 uprzednio obowiązujących przepisów konstytucyjnych, statuujących zasadę demokratycznego państwa prawnego, „dawał podstawę do sformułowania konstytucyjnego prawa do prywatności, rozumianego m.in. jako prawo do zachowania w tajemnicy informacji o swoim życiu prywatnym”. Wszystkie cytowane w niniejszym opracowaniu orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego pochodzą z Bazy Orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (otk.trybunal.gov.pl/orzeczenia).
- ¹⁵ Sygn. U 5/97.
- ¹⁶ Art. 47 oraz art. 51 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji były wielokrotnie punktem odniesienia dla kontroli konstytucyjności. Zob. m.in. orzeczenia TK: K. 45/02 (dot. stosowania podsłuchu operacyjnego w miejscach publicznych); K. 41/02 (dot. deklaracji majątkowych); SK 40/01 (dot. danych o pochodzeniu dziecka w aktach stanu cywilnego); K. 8/04 (dot. czynności podejmowanych przez organy kontroli skarbowej); K. 33/08 (dot. zwolnienia z informacji statystycznej); U 2/11 (dot. przeprowadzania badań lekarskich oskarżonego) oraz cytowane orzeczenie U. 5/97 (dot. numeru statystycznego choroby na zwolnieniu lekarskim).
- ¹⁷ Podobnie TK w wyroku K 45/02; K 8/04 i K 33/08.
- ¹⁸ Wyrok TK z 13 lipca 2004 r., sygn. K 20/03 oraz wyrok TK z 22 lipca 2014 r., sygn. 25/13.
- ¹⁹ Wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05.
- ²⁰ Wyrok TK sygn. K 17/05.
- ²¹ Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (t.j. Dz.U. z 2006 r., nr 216, poz. 1584 ze zm.) zwana ustawą antykorupcyjną.
- ²² Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. nr 88, poz. 553 ze zm.).
- ²³ Zob. art. 24a-24m ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 594, ze zm.); art. 23-25h ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t. jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 595 ze zm.); art. 24-27h ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t. jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 596 ze zm.).
- ²⁴ Uzasadnienie wyroku TK, sygn. K 17/05.
- ²⁵ Szerzej na temat prywatyzacji zadań publicznych zob. S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa-Kraków 1994.
- ²⁶ L. Zacharko, *Prywatyzacja zadań publicznych gminy. Studium administracyjnoprawne*, Katowice 2000, s. 27.
- ²⁷ S. Biernat, op. cit., s. 25.
- ²⁸ M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Podstawowe pojęcia teoretyczne w nauce prawa administracyjnego*, [w:] Z. Cieślak, J. Jagielski, J. Lang, M. Szubiakowski, M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, pod red. M. Wierzbowskiego, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1999, s. 129.
- ²⁹ M. Stahl, *Instytucja zlecania funkcji z zakresu administracji publicznej i prywatyzacja zadań publicznych*, [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl (red.) *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2013, s. 293.
- ³⁰ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z 19 lutego 2015 r., sygn. IV SA/Po 955/14.
- ³¹ Wyrok WSA w Poznaniu, IV SA/Po 955/14. Tamże.
- ³² Wyrok WSA w Gliwicach z 29 marca 2004 r., sygn. II SAB/Ka 144/03;

zob. też wyrok WSA w Gliwicach z 3 września 2007 r., sygn. IV SAB/GI 28/07; wyrok NSA z 11 września 2012 r., sygn. I OSK 903/12; wyrok WSA w Gdańsku z 14 listopada 2012 r., sygn. II SA/Gd 545/12.

³³ Tak też TK w cytowanym wyroku z 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05. W uzasadnieniu wyroku TK wskazuje, że „przedmiotem oceny jest regulacja normująca dostęp do informacji publicznej, ograniczająca jednocześnie prawo do ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne w zakresie informacji mających związek z pełnieniem tych funkcji”.

³⁴ Wyrok TK z 24 czerwca 1997 r., sygn. K 21/96, analogicznie w wyroku TK z 21 października 1998 r., sygn. K 24/98.

³⁵ Wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05.

³⁶ Zob. m.in. wyrok TK z 19 lutego 2002 r., sygn. U 3/01; wyrok TK z 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02.

³⁷ Wyrok TK z 19 czerwca 2002 r., sygn. K 11/02.

³⁸ Wyrok z 20 października 1998 r., sygn. K 24/98.

³⁹ Wyrok z 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05.

⁴⁰ Zob. interesujące rozważania na temat wyważania i kolizyjności w prawie administracyjnym autorstwa J. Zimmermanna, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 220 i n.

The right to public information and the right to privacy of the persons performing public functions in the light of the jurisprudence

SUMMARY:

In the article collision of the two constitutionally guaranteed rights - the right to public information and the right to privacy of the persons performing public functions is discussed. The problem is not that of the hierarchy and primacy of these rights, but the problem consist in the setting limits of the exclusion of the right to privacy for the sake of the right to access to public information. Interference in the right to privacy of the person performing public functions is justified on the ground of the common good. However, the interference shall be proportionate and shall not violate the essence of the right to privacy. There is a need to balance public interest connected with the right to public information and an individual interest connected with the right to privacy. The main tool in settling the collision between the two rights is the principle of proportionality.

CZESKIE PRZEPISY O OCHRONIE DRZEW I KRZEWÓW Z PERSPEKTYWY OCZEKIWANEJ NOWELIZACJI PRZEPISÓW POLSKICH Część II – Zagadnienia odpowiedzialności prawnej

Prof. zw. dr hab. WOJCIECH RADECKI, DARIA DANECKA

Kontynuując rozważania nad ochroną drzew i krzewów (*dřevin* w języku czeskim) według czeskiej ustawy z 1992 r. o ochronie przyrody i krajobrazu¹ z perspektywy oczekiwanej nowelizacji przepisów polskich, zatrzymamy się na kluczowej problematyce odpowiedzialności prawnej. W czeskim systemie prawnym jest to zagadnienie tak skomplikowane, że rozpoczniemy od scharakteryzowania generalnych założeń odpowiedzialności prawnej w ogóle oraz w ochronie środowiska w szczególności.

Odpowiedzialność prawna w ochronie środowiska w czeskim systemie prawnym

Nasze zadanie jest o tyle ułatwione, że w ostatnich latach czeska literatura prawnicza wzbogaciła się o dwie fundamentalne monografie poświęcone problematyce odpowiedzialności w prawie środowiska². Korzystamy z nich, przedstawiając czeską koncepcję odpowiedzialności prawnej w ochronie środowiska.

Czeska doktryna prawnicza od wielu lat przyjmuje tzw. retrospektywną koncepcję odpowiedzialności prawnej jako obowiązku wtórnego, powstającego w następstwie naruszenia przez podmiot obowiązku pierwotnego. Ten obowiązek wtórny polega na odciążeniu niekorzystnych następstw (sankcji) za naruszenie pierwotnego. W dziedzinie ochrony środowiska doktryna czeska rozróżnia dwie podstawowe formy odpowiedzialności:

1) odpowiedzialność za straty w środowisku (*odpovědnost za ztraty na životním prostředí*);

2) odpowiedzialność typu penalnego (*deliktovní odpovědnost*)³, występującą w dwóch postaciach:

a) odpowiedzialności administracyjnoprawnej (*správněprávní odpovědnost*) za wykroczenia (*přestupky*) i inne delikty administracyjne (*jine správní delikty*), regulowanej jeśli chodzi o wykroczenia w czeskiej ustawie o wykroczeniach⁴ oraz w ustawach szczególnych, jeśli zaś chodzi o inne delikty administracyjne – tylko w ustawach szczególnych;

b) odpowiedzialności karnoprawnej (*trestněprávní odpovědnost*) za przestępstwa (*trestné činy*), regulowanej w czeskim kodeksie karnym⁵.

Zajmiemy się najpierw odpowiedzialnością za straty w środowisku, która ma istotne znaczenie także w odniesieniu do drzew i krzewów. Otóż obok „zwykłej” cywilnej odpowiedzialności odszkodowawczej, która w ochronie środowiska ma znaczenie niewielkie, ustawodawca (jeszcze czechosłowacki) w ustawie z 5 grudnia 1991 r. o środowisku⁶ wprowadził szczególną formę odpowiedzialności za ujmę⁷ ekologiczną zdefiniowaną w § 10 tej ustawy jako strata lub osłabienie naturalnych funkcji ekosystemów powstające przez uszkodzenie ich komponentów lub naruszenie wewnętrznych więzi i procesów w następstwie działalności ludzkiej. Już z tej definicji wynika, że ujma ekologiczna ma charakter niemajątkowy.

Odpowiedzialność za ujmę ekologiczną została uregulowana w § 27 ustawy o środowisku w ten sposób, że każdy, kto uszkodzeniem środowiska lub innym bezprawnym działaniem spowodował ujmę ekologiczną, jest zobowiązany odnowić naturalne funkcje ekosystemu lub jego części. Jeżeli nie jest to możliwe albo z ważnych powodów niecelowe, jest zobowiązany naprawić ujmę ekologiczną w inny sposób (*nahradni plnění*, tj. wykonanie zastępcze); jeżeli i to wydaje się niemożliwe, zobowiązany jest zrekompensować ujmę w pieniądzu. Nie jest wykluczony zbieg tych rekompensat. Problem tkwi w tym, że sposób wyliczenia ujemy ekologicznej i dalsze szczegóły miał określić szczególny akt prawny, który dotychczas nie został wydany, co sprawia, że § 27 ustawy o środowisku jest właściwie nie do zastosowania. Niemniej jednak w teorii tę formę odpowiedzialności uznaje się za samodzielną postać odpowiedzialności ekologiczno-prawnej⁸.

W praktyce w miejsce niefunkcjonującej, ale przecież obowiązującej, normy § 27 ustawy o środowisku wchodzi środki naprawcze (*nahradni opatření*)⁹ przewidziane w ustawach szczególnych, wśród nich także w ustawie o ochronie przyrody i krajobrazu. Część ósma tej ustawy „Odpowiedzialność w dziedzinie ochrony przyrody” (*Odpovědnost na useku ochrany přírody*) obejmująca § 86-89 w otwierającym ją § 86 „Usunięcie następstw bezprawnych ingerencji” (*Odstranění následků neoprávněných zásahů*) w ust. 1 stanowi, że kto uszkodzi, zniszczy lub bez pozwolenia zmieni części przyrody i krajobrazu chronione według tej ustawy, jest zobowiązany przywrócić je do pierwotnego stanu, o ile jest to możliwe i celowe. O możliwości i warunkach przywrócenia stanu pierwotnego rozstrzyga organ ochrony przyrody. Kolejny ust. 2 głosi, że jeżeli przywrócenie stanu pierwotnego nie jest możliwe i celowe, organ ochrony przyrody może zobowiązać sprawcę do wykonania proporcjonalnych środków naprawczych (*přiměřena nahradni opatření*), których celem jest zrekompensowanie, choćby tylko w części, następstw niedozwolonego działania. Ostatni ust. 3 w § 86 stanowi, że nałożeniem obowiązku przywrócenia stanu pierwotnego lub wykonania środków naprawczych nie jest dotknięty obowiązek naprawienia szkody według innych przepisów ani możliwość ścigania za wykroczenie lub inne bezprawne działanie albo przestępstwo.

Zapoznanie się z regulacjami § 27 ustawy o środowisku oraz § 86 ustawy o ochronie przyrody pozwala zrozumieć koncepcję przyjętą w przepisach o ochronie drzew i krzewów.

W polskich opracowaniach poświęconych odpowiedzialności prawnej w ochronie środowiska wyróżnia się trzy rodzaje odpowiedzialności:

- 1) odpowiedzialność cywilną;
- 2) odpowiedzialność karną, która obejmuje odpowiedzialność: za przestępstwa, za wykroczenia oraz za delikty administracyjne zagrożone karą pieniężną;
- 3) odpowiedzialność administracyjną¹⁰.

Podział ten ma swoją podstawę w polskiej ustawie Prawo ochrony środowiska¹¹, która w tytule VI „Odpowiedzialność w ochronie środowiska” zawiera trzy działy regulujące kolejno: odpowiedzialność cywilną (art. 322-328), odpowiedzialność karną (art. 329-361) oraz odpowiedzialność administracyjną (art. 362-375).

Należy jednak zwrócić uwagę na to, że ujęcie doktrynalne różni się od regulacji ustawowej. W dziale II, który prawodawca nazywa „odpowiedzialnością karną” znajdują się przepisy odnoszące się jedynie do odpowie-

dzialności za wykroczenia. Odpowiedzialność za przestępstwa uregulowana została w kodeksie karnym¹², w rozdziale XXII „Przestępstwa przeciwko środowisku” (art. 181-188 k.k.). Z kolei administracyjne kary pieniężne, które naszym zdaniem niewątpliwie powinny zostać uregulowane w przepisach dotyczących odpowiedzialności, znajdują się w tytule V „Środki finansowo-prawne”. „Ani kara pieniężna, ani opłata sankcyjna nie są środkami finansowo-prawnymi ochrony środowiska; takimi środkami są tylko opłaty zwykle (niepodwyższone), gdyż nie ma niczego, co zasługiwałoby na ujemną ocenę normatywną w tym, że podmiot korzysta ze środowiska na podstawie decyzji i zgodnie z określonymi w niej warunkami”¹³.

Nasadzenia zastępcze i należności

Koncepcję tę ustawodawca czeski ujął w § 9 ustawy o ochronie przyrody i krajobrazu pod nagłówkiem *Nahradni vysadba a odvody*¹⁴ w czterech ustępach. Według § 9 ust. 1 organ ochrony przyrody w decyzji o pozwoleniu na usunięcie (*kacení*) roślin drzewiastych może nałożyć na wnioskodawcę obowiązek dokonania proporcjonalnych nasadzeń zastępczych (*přiměřena nahradni vysadba*) w celu zrekompensowania ujemy ekologicznej powstałej wskutek usunięcia. Jednocześnie może zobowiązać go do następcej troski o te rośliny drzewiaste na niezbędny czas, nie dłuższy niż 5 lat. Stosownie do § 9 ust. 2 takie nasadzenia zastępcze mogą być wykonywane na gruntach, które nie są własnością wnioskodawcy, ale tylko za zgodą właściciela gruntu. Gminy są zobowiązane do prowadzenia wykazu gruntów odpowiednich do nasadzeń zastępczych na obszarze objętym ich właściwością miejscową, po porozumieniu z właścicielami takich gruntów. Kolejny ust. 3 w § 9 stanowi, że jeżeli organ nie nałoży obowiązku nasadzeń zastępczych, to ten, kto usuwa rośliny drzewiaste ze względu na prowadzoną budowę, mając pozwolenie organu ochrony przyrody na usunięcie, jest zobowiązany wpłacić należność do budżetu gminy. Ten, kto usunął rośliny drzewiaste bezprawnie, jest zobowiązany zapłacić należność na rzecz Państwowego Funduszu Ochrony Środowiska Republiki Czeskiej. Wysokość należności, warunki ich nakładania i ewentualne odstąpienia od nałożenia określa ustawa szczególna (*zvláštní zákon*). Wreszcie ostatni ust. 4 w § 9 stanowi, że zapewnienie nasadzenia zastępczego według ust. 1 albo zapłacenie należności według ust. 3 jest jednocześnie spełnieniem obowiązku wykonania środka naprawczego przewidzianego w § 86 ust. 2 ustawy o ochronie przyrody i zrekompensowaniem ujemy ekologicznej w rozumieniu § 27 ustawy o środowisku.

Koncepcja czeska nakazuje rozróżnić:

- usuwanie roślin drzewiastych zgodne z prawem, tj. na podstawie pozwolenia – pierwszeństwo ma nasadzenie zastępcze, ale organ jedynie może (nie musi) zobowiązać wnioskodawcę do jego wykonania i wtedy płacenie należności nie wchodzi w rachubę, natomiast należność płaci się obowiązkowo do budżetu gminy, jeżeli organ nie nakłada obowiązku wykonania nasadzenia zastępczego, ale nie zawsze, lecz tylko wtedy, gdy usunięcie było uzasadnione prowadzeniem budowy; w tym wariancie należność nie ma charakteru sankcyjnego;
- usuwanie roślin drzewiastych bezprawnie, tj. bez pozwolenia – nasadzenie zastępcze nie wchodzi w rachubę, a sprawca jest zobowiązany do zapłacenia należności,

ale nie do budżetu gminy, lecz na wskazany w przepisie fundusz; w tym wariantcie należność ma jasny charakter sankcyjny.

Wgłębiając się w sens przepisów czeskich, należy zauważyć, że:

- po pierwsze, zdaniem ustawodawcy czeskiego usunięcie drzew lub krzewów pociąga za sobą ujemną ekologiczną;
- po drugie, zrekompensowanie ujemnej ekologicznej następuje albo przez dokonanie nasadzenia zastępczego, albo przez zapłatę należności, przy czym w ten sposób następuje jednocześnie wykonanie obowiązków wynikających tak z § 86 ust. 2 ustawy o ochronie przyrody, jak i z § 27 ustawy o środowisku;
- po trzecie, jeżeli usunięcie było bezprawne, to nasadzenie zastępcze nie wchodzi w rachubę, pozostaje obowiązkowa należność, ale zapłacenie takiej należności w myśl § 86 ust. 3 ustawy o ochronie przyrody ani nie zwalnia od „zwykłej” odpowiedzialności odszkodowawczej, ani nie stanowi przeszkody do pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności za wykroczenie, inny delikt administracyjny lub przestępstwo.

W polskiej ustawie o ochronie przyrody¹⁵ jednym z podstawowych instrumentów służących ochronie drzew i krzewów rosnących na terenach miast i wsi jest obowiązek uzyskania zezwolenia na usunięcie drzew lub krzewów (art. 83 ust. 1 u.o.p.), chyba że ustawa nie wymaga zezwolenia (ust. 6). Jego brak, w sytuacji kiedy było ono wymagane, skutkuje wymierzaniem kar pieniężnych na podstawie art. 88 ust. 1 pkt 2 u.o.p. za usunięcie drzew bez wymaganego zezwolenia.

Wydanie tego zezwolenia stosownie do treści art. 83 ust. 3 u.o.p. może być uzależnione od przesadzenia drzew lub krzewów w miejsce wskazane przez wydającego zezwolenie albo zastąpienia ich innymi drzewami lub krzewami, w liczbie nie mniejszej niż liczba usuwanych drzew lub krzewów. Ustawodawca polski również więc wprowadził możliwość nasadzeń zastępczych. Konstrukcja nasadzeń zastępczych pełni przede wszystkim rolę kompensacji przyrodniczej, ale pozostaje również wyrazem realizacji zasady zrównoważonego rozwoju¹⁶. Ustawa nie wskazuje jednak na to, czy nasadzenia zastępcze mają być wykonane na gruntach, które są własnością wnioskodawcy (czyli zgodnie z art. 83 ust. 1 pkt 1 i 2 u.o.p.: posiadacza nieruchomości – za zgodą właściciela tej nieruchomości, bądź właściciela urzędzeń, o których mowa w art. 49 § 1 Kodeksu cywilnego¹⁷ – jeżeli drzewa lub krzewy zagrażają funkcjonowaniu tych urzędzeń). Ustawodawca nie uregulował również tego, czy organ administracji może określić w zezwoleniu gatunki drzew lub krzewów sadzonych w miejsce usuwanych. Nie zostały także określone przesłanki, które warunkowałyby możliwość nasadzeń zastępczych. Świadczy o tym, że jest to decyzja oparta na uznaniu administracyjnym. Stanowisko to potwierdza Naczelny Sąd Administracyjny, który w wyroku z dnia 4 kwietnia 2013 r. zaakceptował pogląd, iż przepis art. 83 ust. 3 u.o.p. „kreuje swobodę decyzyjną co do udzielenia zezwolenia na wycięcie drzew. Nie określając żadnych szczegółowych przesłanek, których uwzględnienie warunkowałoby możliwość udzielenia takiego zezwolenia, nakłada na organ administracji obowiązek wzięcia pod uwagę, obok ogólnych wskazówek aksjologicznych (interesu i słusznego interesu strony), celu regulacji, określonych w rozdziale 1 ustawy o ochronie przyrody (zwłaszcza w art. 1, art. 2 czy

art. 5 pkt 27 tej ustawy). Wykładnia art. 83 ust. 1 i ust. 4 ustawy w świetle argumentacji celowościowej pozwala na zakreślenie granic swobody decyzyjnej”¹⁸.

W Polsce jest regułą, że usunięcie drzewa lub krzewu podlega obowiązkowi opłatowemu. Stosownie bowiem do art. 84 ust. 1 u.o.p. posiadacz nieruchomości ponosi opłaty za usunięcie drzew lub krzewów, które nalicza i pobiera organ właściwy do wydania zezwolenia na ich usunięcie (ust. 2). Jednak można odroczyć termin uiszczania owych opłat, a nawet uwolnić się od ich ponoszenia poprzez dokonanie nasadzeń zastępczych. Zgodnie z art. 84 ust. 4 u.o.p. organ właściwy do wydania zezwolenia na usunięcie drzew lub krzewów odracza, na okres 3 lat od dnia wydania zezwolenia, termin uiszczania opłaty za ich usunięcie, jeżeli zezwolenie przewiduje przesadzenie ich w inne miejsce lub zastąpienie innymi drzewami lub krzewami. Natomiast jeżeli przesadzone albo posadzone w zamian drzewa lub krzewy zachowały żywotność po upływie 3 lat od dnia ich przesadzenia albo posadzenia lub nie zachowały żywotności z przyczyn niezależnych od posiadacza nieruchomości, należność z tytułu ustalonej opłaty za usunięcie drzew lub krzewów podlega umorzeniu przez organ właściwy do naliczania i pobierania opłat (art. 84 ust. 5 u.o.p.). Z kolei jeżeli przesadzone albo posadzone inne drzewa lub krzewy nie zachowały żywotności w okresie do 3 lat od dnia przesadzenia lub posadzenia, posiadacz nieruchomości jest obowiązany niezwłocznie do uiszczania opłaty za usunięcia drzew (art. 84 ust. 5a u.o.p.). Zwrócić należy także uwagę na przypadek, w którym usunięte mają zostać drzewa lub krzewy, za które nie pobiera się opłat (art. 86 u.o.p.). Słusznie zauważył K. Gruszecki, że nałożenie obowiązku nowych nasadzeń w takiej sytuacji jest uzasadnione tym, iż jest to jedyna forma wyrównania uszczerbku w środowisku¹⁹.

Należy zwrócić uwagę na to, że zezwolenie na usunięcie drzew lub krzewów uzależnione od przesadzenia ich w inne miejsce lub zastąpienia innymi drzewami lub krzewami ma charakter warunkowy. Zgodnie z treścią art. 162 § 2 kodeksu postępowania administracyjnego²⁰ organ administracji publicznej uchyli decyzję, jeżeli została ona wydana z zastrzeżeniem dopełnienia określonych czynności, a strona nie dopełniła tych czynności w wyznaczonym terminie. Wynika z tego, że w sytuacji kiedy nie zostaną dokonane nasadzenia zastępcze, zezwolenie wygasa, a na wnioskodawcę może zostać nałożona kara pieniężna, jak gdyby usunął drzewo lub krzew bez zezwolenia²¹.

Polska koncepcja – podobnie jak czeska – rozróżnia usuwanie drzew lub krzewów:

- zgodne z prawem, na podstawie zezwolenia, wówczas jednak pierwszeństwo ma opłata nieobarczona charakterem sankcyjnym. Zezwolenie może jednak przewidywać przesadzenie ich w inne miejsce lub zastąpienie innymi drzewami lub krzewami, wówczas można odroczyć termin uiszczania owych opłat, a nawet uwolnić się od ich ponoszenia, jeżeli przesadzone albo posadzone w zamian drzewa lub krzewy zachowały żywotność po upływie 3 lat od dnia ich przesadzenia albo posadzenia lub nie zachowały żywotności z przyczyn niezależnych od posiadacza nieruchomości.

– bezprawne, bez wymaganego zezwolenia, wówczas wójt, burmistrz albo prezydent miasta wymierza administracyjną karę pieniężną (art. 88 ust. 1 pkt 2 u.o.p.), którą ustala się w wysokości trzykrotnej opłaty za usunięcie drzew lub krzewów ustalonej na podstawie sta-

wek, o których mowa w art. 85 ust. 4–6 (art. 89 ust. 1 u.o.p.)²². Administracyjna kara pieniężna ma charakter sankcyjny. Nasadzenie zastępcze nie może mieć wówczas miejsca, ponieważ o nim decyduje organ wydający zezwolenie właśnie w zezwoleniu na usunięcie drzewa.

Zgodnie z art. 402 ust. 5 p.o.s. wpływy z tytułu opłat i kar za usuwanie drzew i krzewów stanowią w całości dochód budżetu gminy, z której terenu usunięto drzewa lub krzewy. W odróżnieniu od prawa czeskiego na to, gdzie trafiają wpływy z tytułu owych opłat i kar, nie ma znaczenia to, czy usunięcie drzew lub krzewów nastąpiło zgodnie z prawem czy bezprawnie.

Podsumowując ten punkt rozważań, można powiedzieć, że konstrukcje czeskich i polskich przepisów odnoszących się do nasadzeń zastępczych są podobne. W obu państwach nasadzenie zastępcze pełni funkcję kompensacyjną oraz możliwe są jedynie w przypadku zgodnego z prawem usunięcia drzew lub krzewów. Jednakże w prawie polskim – odmiennie niż w Czechach – pierwszeństwo przed nasadzeniem zastępczym mają opłaty. W Czechach regułą pozostają nasadzenia zastępcze, które mogą zostać zastąpione wpłatą należności do budżetu gminy. Należy wspomnieć również o tym, że w Polsce konstrukcja nasadzeń zastępczych ma charakter warunkowy, którego nie przewidują przepisy czeskie.

Przedstawione wyżej czeskie instrumentarium prawne to jednak po części jedynie teoria. Owszem, obowiązek nasadzeń zastępczych w przypadku usuwania roślin drzewiastych na podstawie pozwolenia można nałożyć zawsze, wystarczającą podstawą prawną są bowiem same przepisy § 9 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie przyrody. Zasadniczo odmiennie przedstawia się kwestia należności (w obu przewidzianych w § 9 ust. 3 wariantach), ponieważ szczegółły ma ustalić specjalna ustawa, która dotychczas nie została wydana, wobec czego obowiązek zapłacenia należności nie można nałożyć²³.

Czeski Sąd Konstytucyjny (*Ustavni soud*) rozpoznał w 2005 r. skargę na wydany przez gminę miejską powszechnie obowiązujący akt prawa miejscowego (*obecně závazná vyhláška*) wprowadzający płatności nazywane *nahrady* za „*ujmě ekologickou spowodovanou zabíráním zeleni veřejné a usuváním rostlin drzewiastých rosnących poza lasami, které stanowią własność města P.*”. Za podstawę prawną tego aktu gmina przyjęła § 10 lit. c) czeskiej ustawy o gminach²⁴, który stanowi, że w ramach kompetencji samorządowych gmina może nakładać *vyhlášku* obowiązki niezbędne do zapewnienia ochrony środowiska i zieleni publicznej. Sąd Konstytucyjny stwierdził nieważność takiej *vyhláški*, argumentując, że wprowadzie gmina posłużyła się pojęciem *nahrady*, ale w istocie są to *poplatky* (opłaty), a do stanowienia podatków i opłat potrzebna jest ustawa, nie można ich ustanowić aktem prawa miejscowego. Dodał przy tym, że wobec niewydania specjalnej ustawy zapowiedzianej w § 9 ust. 3 ustawy o ochronie przyrody nie istnieje podstawa ustawowa regulacji zawartej w powszechnie obowiązującej *vyhlášce* gminy²⁵.

W Polsce w latach siedemdziesiątych ubiegłego stulecia mieliśmy do czynienia z podobną sytuacją. Pojawiły się wówczas zarządzenia porządkowe wojewodów o cennikach drzew, które zakładały obowiązek ponoszenia opłat za drzewa usuwane w związku z realizacją inwestycji. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 28 czerwca 1982 r. stwierdził nieważność decyzji administracyjnych wydanych na podstawie tych zarządzeń²⁶.

Odpowiedzialność za wykroczenia i inne delikty administracyjne

W ramach czeskiej *deliktůni odpovědnosti* na plan pierwszy wysuwa się odpowiedzialność administracyjna (*spravněprávní odpovědnost*) za delikty administracyjne (*správní delikty*) obejmujące wykroczenia (*přestupky*) i inne delikty administracyjne (*jine správní delikty*), przy czym ta druga kategoria obejmuje inne niż wykroczenia delikty osób fizycznych i prawnych, delikty o charakterze mieszanym, publiczne delikty dyscyplinarne oraz tzw. administracyjne delikty porządkowe²⁷. Spośród tych kategorii znaczenie w ochronie drzew i krzewów mają tylko delikty o charakterze mieszanym, określane w języku czeskim jako *správní delikty smišene povahy* bądź w skrócie *smišene správní delikty*. Tylko dwie kategorie czynów zabronionych pod groźbą kary zostały ujęte w części ósmej czeskiej ustawy o ochronie przyrody i krajobrazu:

- w § 87 pod nagłówkiem „*Přestupky*” (Wykroczenia);
- w § 88 pod nagłówkiem „*Pokuty právníckým osobám a fyzickým osobám při výkonu podnikatelské činnosti*” (*Pokuty*²⁸ wymierzane osobom prawnym i osobom fizycznym przy wykonywaniu działań przedsiębiorcy²⁹).

Różnica polega na tym, że za wykroczenie (§ 87) odpowiada tylko tzw. zwykła osoba fizyczna, tj. nieprowadząca działań przedsiębiorcy, a odpowiedzialność uzależniona jest od wykazania jej winy, przy czym jest regułą, że wystarczy wina nieumyślna, podczas gdy za delikty o charakterze mieszanym (§ 88) odpowiadają osoby prawne zawsze, a osoby fizyczne tylko przy prowadzeniu działań przedsiębiorcy, a odpowiedzialność obu kategorii podmiotów jest odpowiedzialnością obiektywną bez względu na winę. Za oba typy deliktów administracyjnych orzekają organy administracji, a po wyczerpaniu toku instancji można wnieść skargę do sądu administracyjnego, następnie zaś skargę kasacyjną do Najwyższego Sądu Administracyjnego.

Polska ustawa o ochronie przyrody w rozdziale 11 „Przepisy karne” typizuje wykroczenia. W oparciu o art. 127 u.o.p. stwierdzić należy, że sprawca odpowiada za wykroczenie, jeżeli umyślnie naruszył wskazane tym przepisem zakazy. Kolejne wykroczenia wskazuje art. 131 u.o.p., który już nie przewiduje odpowiedzialności wyłącznie w razie działania umyślnego. Sprawca odpowiada więc zarówno wtedy, gdy wykroczenie popełnił umyślnie, jak i nieumyślnie. Wspomnieć należy, że art. 5 polskiego kodeksu wykroczeń³⁰ wskazuje, iż wykroczenie można popełnić zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie, chyba że ustawa przewiduje odpowiedzialność tylko za wykroczenie umyślne. Art. 127 u.o.p. stanowi więc wyjątek od ogólnej zasady z art. 5 k.w. W sprawach o wykroczenia orzekają sądy powszechne. W odniesieniu do odpowiedzialności z tytułu deliktów administracyjnych należy zauważyć, że nie zostały one uregulowane w przepisach karnych, ale w rozdziale dotyczącym „Ochrony terenów zieleni i zadrzewień”. W art. 88 ust. 1 u.o.p. wskazane zostały sytuacje, w których wójt, burmistrz lub prezydent miasta wymierza administracyjną karę pieniężną. Odpowiedzialność za delikty administracyjne nie jest zależna od winy sprawcy. W sprawach takich orzekają właściwe organy administracji publicznej³¹, jednak rozstrzygnięcie organu administracji – po wyczerpaniu toku instancji – może zostać zaskarżone do wojewódzkiego sądu administracyjnego. Z kolei od wy-

danego przez ten sąd wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie przysługuje skarga kasacyjna do Naczelnego Sądu Administracyjnego³². W odróżnieniu jednak od prawa czeskiego podmiotem ponoszącym odpowiedzialność może być zarówno osoba fizyczna, osoba prawna, jak i jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, ale w odniesieniu do usuwania drzew lub krzewów bez wymaganego zezwolenia osoba ta musi być posiadaczem nieruchomości, na której znajdowały się usunięte bądź zniszczone drzewa lub krzewy. Ustawodawca obciążył więc odpowiedzialnością za delikty administracyjne posiadacza nieruchomości, bez względu na to, czy jest nim osoba fizyczna, osoba prawna czy nieposiadająca osobowości prawnej jednostka organizacyjna.

Podsumowując ten wątek rozważań, należy zauważyć, że w odniesieniu do wykroczeń uregulowania w Polsce oraz Czechach są zbliżone. Różnice są jednak widoczne w odniesieniu do odpowiedzialności za inne delikty administracyjne. W Czechach bowiem delikty administracyjne podobne są do wykroczeń. Różnica polega na tym, że podmiotami odpowiedzialnymi za takie delikty według czeskich uregulowań są osoby prawne oraz osoby fizyczne, ale tylko będące przedsiębiorcami, oraz tylko wtedy, jeżeli naruszenie ma związek z prowadzoną działalnością jako przedsiębiorcy. W Polsce osoba fizyczna ponosi odpowiedzialność bez względu na to, czy jest przedsiębiorcą czy też nie.

W obszernym wykazie wykroczeń przewidzianych czeską ustawą o ochronie przyrody znajdują się następujące odnoszące się do drzew i krzewów:

– w § 87 ust. 1 z sankcją *pokuty* do 10 000 koron czeskich:

– pod lit. a) – bezprawna zmiana stanu drzewa pamiętnego;

– pod lit. e) – niedopełnienie przewidzianego ustawą obowiązku zgłoszenia (tu mieści się niedopełnienie obowiązku uprzedniego zgłoszenia zamiaru usunięcia roślin drzewiastych z § 8 ust. 2 lub następczego zgłoszenia usunięcia roślin drzewiastych z § 8 ust. 4);

– pod lit. g) – niewykonanie obowiązku nasadzenia zastępczego nałożonego na podstawie § 9;

w § 87 ust. 2 z sankcją *pokuty* do 20 000 koron czeskich:

– pod lit. e) – uszkodzenie lub usunięcie bez pozwolenia rośliny drzewiastej rosnącej poza lasem;

w § 87 ust. 3 z sankcją *pokuty* do 100 000 koron czeskich:

– pod lit. a) – uszkodzenie lub zniszczenie drzewa pamiętnego;

– pod lit. d) – usunięcie bez pozwolenia albo poważne uszkodzenie grupy roślin drzewiastych rosnących poza lasem.

Przepis § 87 ust. 4 pozwala na wymierzenie *pokuty* do podwójnego maksimum, jeżeli wykroczenie zostało popełnione na obszarze objętym ochroną specjalną.

Sankcje należą do kategorii względnie określonych, ustawa wyznacza jedynie maksimum *pokuty* i do tej granicy organ wymierza karę według swego uznania, które nie oznacza dowolności. Wprawdzie sama ustawa o ochronie przyrody nie wskazuje na okoliczności, które należy uwzględnić przy wymiarze *pokuty*, ale to nie jest potrzebne, ponieważ są one określone w czeskiej ustawie o wykroczeniach, która ma zastosowanie także do wykroczeń z ustawy o ochronie przyrody.

W także obszernym wykazie deliktów osób prawnych lub osób fizycznych przy wykonywaniu działań przedsiębiorcy w § 88 ust. 1 są przewidziane następujące delikty związane z ochroną drzew i krzewów z sankcją *pokuty* do 1 000 000 koron czeskich:

– pod lit. b) – uszkodzenie lub zniszczenie drzewa pamiętnego;

– pod lit. c) – uszkodzenie lub usunięcie bez pozwolenia rośliny drzewiastej lub grupy roślin drzewiastych rosnących poza lasem;

– pod lit. h) – niedopełnienie przewidzianego ustawą obowiązku zgłoszenia albo niewykonanie obowiązku nasadzenia zastępczego nałożonego na podstawie § 9.

Także ta sankcja należy do kategorii względnie określonych, ale nie ma w prawie czeskim ustawy generalnej o odpowiedzialności za delikty administracyjne inne niż wykroczenia. Dlatego ustawy specjalne z reguły same wskazują, co należy brać pod uwagę przy wymiarze *pokuty*. Ustawa o ochronie przyrody w § 88 ust. 3 nakazuje uwzględnić wagę bezprawnego działania oraz zakres grożącej lub wyrządzonej ujemy w przyrodzie i krajobrazie.

Spoglądając na wykazy wykroczeń (§ 87) i innych deliktów (§ 88), dostrzegamy, że ich znamiona są identyczne, ale sankcje zasadniczo odmienne, skoro *pokuta* grożąca osobie prawnej lub osobie fizycznej-przedsiębiorcy jest 100-krotnie, 50-krotnie lub 10-krotnie wyższa od grożącej „*zwykłej*” osobie fizycznej. Co więcej, „*zwykłej*” osobie fizycznej trzeba udowodnić winę (zasada ustawy o wykroczeniach), a osobie prawnej lub osobie fizycznej-przedsiębiorcy – nie, gdyż ich odpowiedzialność ma charakter obiektywny, a ponadto ustawa o ochronie przyrody nie zna instytucji *liberačního důvodu*. Temu ostatniemu spostrzeżeniu trzeba poświęcić nieco uwagi. Otóż odpowiedzialność obiektywna nie oznacza odpowiedzialności absolutnej. Nowsze ustawy czeskie z zakresu prawa środowiska z reguły przewidują, że osoba odpowiadająca za delikt bez względu na winę może jednak zwolnić się od odpowiedzialności, jeżeli wykaże, że uczyniła wszystko, czego można wymagać, aby do naruszenia prawa nie doszło. To jest ów *liberační důvod* interpretowany obiektywnie: chodzi o wszystko, „*czego można wymagać*”, a nie „*czego można od niej wymagać*”, gdyż wtedy mielibyśmy do czynienia z wprowadzeniem obcego odpowiedzialności obiektywnej elementu winy³³. Czeska ustawa o ochronie przyrody i krajobrazu należy do starszych (pochodzi z 1992 r.) i takiego *liberačního důvodu* nie przewiduje, a zgodnie z poglądami czeskiej nauki i praktyki, jeżeli nie ma go w danej ustawie, to nie można go stosować na zasadzie analogii do nowszych ustaw, które go znają³⁴. Tak więc czeska odpowiedzialność za delikty administracyjne o charakterze mieszanym okazuje się – także w dziedzinie ochrony drzew i krzewów – znacznie surowsza od odpowiedzialności za wykroczenia.

Katalog wykroczeń odnoszących się do drzew i krzewów został wskazany w polskiej ustawie o ochronie przyrody w art. 127 u.o.p. oraz art. 131 u.o.p. Należy w tym zakresie wskazać art. 127 pkt 2 lit.a u.o.p. przewidujący karę aresztu albo grzywny za umyślne naruszenie zakazów obowiązujących w stosunku do pomników przyrody, a także art. 131 pkt 5 – 14 u.o.p., który przewiduje taką samą karę, m.in. za: wykonywanie prac ziemnych oraz innych prac związanych z wykorzystaniem sprzętu mechanicznego lub urządzeń technicznych w obrębie bryły korzeniowej drzew lub krzewów na terenach zieleni lub zadrzewieniach w sposób znacząco szkodzący drzewom lub krzewom (pkt 6), stosowanie środków chemicznych na drogach publicznych oraz ulicach i placach w sposób znacząco szkodzący terenom zieleni lub zadrzewieniom (pkt 7), naruszanie zakazów w stosunku do roślin, zwierząt lub grzybów objętych ochroną gatunkową bez zezwolenia lub wbrew jego warunkom (pkt 14). Wszystkie

wykroczenia odnoszące się do drzew i krzewów są więc zagrożone tą samą karą: aresztu (od 5 do 30 dni) albo grzywny (od 20 do 5000 zł).

Przechodząc do deliktów administracyjnych, w polskiej ustawie o ochronie przyrody wskazać należy art. 88 ust. 1 u.o.p. Stosownie do treści tego przepisu wójt, burmistrz albo prezydent miasta wymierza administracyjną karę pieniężną za:

1) zniszczenie terenów zieleni albo drzew lub krzewów spowodowane niewłaściwym wykonywaniem robót ziemnych lub wykorzystaniem sprzętu mechanicznego albo urządzeń technicznych oraz zastosowaniem środków chemicznych w sposób szkodliwy dla roślinności;

2) usuwanie drzew lub krzewów bez wymaganego zezwolenia;

3) zniszczenie drzew, krzewów lub terenów zieleni spowodowane niewłaściwym wykonaniem zabiegów pielęgnacyjnych.

Z kolei według art. 89 ust. 1 u.o.p. wskazaną powyżej administracyjną karę pieniężną ustala się w wysokości trzykrotnej opłaty za usunięcie drzew lub krzewów ustalonej na podstawie stawek, o których mowa w art. 85 ust. 4-6 u.o.p. Zgodnie z art. 85 u.o.p.: Minister właściwy do spraw środowiska określi, w drodze rozporządzenia: 1) stawki dla poszczególnych rodzajów i gatunków drzew, 2) współczynniki różnicujące stawki w zależności od obwodu pnia – kierując się zróżnicowanymi kosztami produkcji poszczególnych rodzajów i gatunków drzew oraz wielkościami przyrostu obwodu pni drzew (ust. 4). Ponadto stawka za usunięcie jednego metra kwadratowego powierzchni pokrytej krzewami wynosi 200 zł (ust. 5). Natomiast opłaty za usunięcie drzew lub krzewów z terenu uzdrowisk, obszaru ochrony uzdrowiskowej, terenu nieruchomości wpisanej do rejestru zabytków oraz terenów zieleni są o 100 proc. wyższe od opłat ustalonych na podstawie stawek, o których mowa w ust. 4 pkt 1 i ust. 5 (ust. 6).

Wysokość opłaty za zezwolenie na usunięcie drzewa określa się w sposób wskazany w art. 85 u.o.p. Przepis ten uzależnia opłatę za usunięcie drzewa od obwodu pnia oraz rodzaju i gatunku drzewa, z zachowaniem zasady, że stawka maksymalna jest liczona za każdy centymetr obwodu drzewa, mierzonego na wysokości 130 cm.

Na mocy obwieszczenia Ministra Środowiska z dnia 24 października 2014 r. w sprawie stawek opłat za usunięcie drzew i krzewów oraz stawek kar za zniszczenie zieleni na rok 2015³⁵ maksymalne stawki opłat za usuwanie drzew za jeden centymetr obwodu pnia mierzonego na wysokości 130 cm wynoszą: do 25 cm – 345,30 zł; od 26 do 50 cm – 524,36 zł; od 51 do 100 cm – 818,52; od 101 do 200 cm – 1278,96 zł; od 201 do 300 cm – 1918,42 zł; od 301 do 500 cm – 2685,78 zł; od 501 do 700 cm – 3453,15 zł oraz powyżej 700 cm – 4476,33 zł. Obwieszczenie to przewiduje także odrębne stawki dla poszczególnych rodzajów i gatunków drzew, których wysokość jest określona w załączniku nr 2 do obwieszczenia. Z kolei stawkę za usunięcie jednego metra kwadratowego powierzchni pokrytej krzewami ustalono na 255,78 zł.

Należy zwrócić uwagę na to, że przepis art. 88 ust. 1 u.o.p., wbrew zasadom formułowania przepisów o charakterze sankcyjnym, nie wskazuje podmiotu podlegającego ukaraniu. Art. 83 ust. 1 pkt 1 i art. 84 ust. 1 u.o.p. doprowadza do wniosku, że podmiotem tym jest posiadacz nieruchomości. Za popełnienie deliktu ujętego w art. 88 ust. 1 pkt 2 u.o.p. przewidziane jest obligatoryjne wymierzenie kary, w wysokości trzykrotnej opła-

ty, jaką posiadacz nieruchomości byłby obciążony, gdyby wystąpił o zezwolenie na usuwanie drzewa lub krzewu. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 1 lipca 2014 r.³⁶ orzekł, że art. 88 ust. 1 pkt 2 i art. 89 ust. 1 u.o.p. przez to, że przewidują obowiązek nałożenia przez właściwy organ samorządu terytorialnego administracyjnej kary pieniężnej za usunięcie bez wymaganego zezwolenia lub zniszczenie przez posiadacza nieruchomości drzewa lub krzewu, w sztywno określonej wysokości, bez względu na okoliczności tego czynu, są niezgodne z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej³⁷. Orzekł także, że wymienione przepisy ustawy o ochronie przyrody tracą moc obowiązującą z upływem 18 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, czyli w dniu 15 stycznia 2016 r.

Trybunał Konstytucyjny w przywołanym wyroku z 1 lipca 2014 r. zwrócił uwagę na to, że doktryna administracyjnoprawna podkreśla się, iż administracyjne kary pieniężne różnią się – mimo podobieństwa co do charakteru dolegliwości finansowej – od grzywien, czyli kar pieniężnych za przestępstwa i wykroczenia, rodzajem celu. Powołując się na piśmiennictwo z zakresu odpowiedzialności administracyjnoprawnej, stwierdził, że „kara za przestępstwo i za wykroczenie ma na celu przede wszystkim represję – odwet za zawiniony czyn, zabroniony pod groźbą kary, oraz prewencję szczególną i ogólną. Natomiast karom administracyjnym przypisuje się przede wszystkim cel prewencyjny, a także restytucyjny, chociaż nie neguje się też możliwości spełniania przez nie funkcji represyjnej, która jednak nie może dominować nad pozostałymi funkcjami, gdyż celem pierwszoplanowym kar administracyjnych jest funkcja ochronna w stosunku do porządku administracyjnego, następnie funkcja redystrybucyjna, a na końcu represyjna”³⁸.

Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego odnoszące się do administracyjnych kar pieniężnych nie jest jednolite. Początkowo Trybunał opowiadał się za powiązaniem nakładania tych kar z winą sprawcy naruszenia prawa³⁹ oraz za indywidualizacją wymiaru kary⁴⁰. W późniejszych orzeczeniach jednak akcentował obiektywny charakter odpowiedzialności administracyjnej, niezależnej od winy i nieuwzględniającej indywidualnych okoliczności sprawy, uznając ją za istotną cechę tej odpowiedzialności, różniącą ją od odpowiedzialności karnej⁴¹.

W opinii Trybunału Konstytucyjnego kara pieniężna ma wówczas charakter karny (a nie administracyjny), jeżeli cechuje ją represyjność, która wyraża się „w nadmiernej surowości kary, nieuzasadnionej celem, któremu ma ona służyć”. Z kolei właściwym celem sankcji administracyjnej jest cel prewencyjno-dyscyplinujący i restytucyjny, który dominować ma nad represyjnym⁴².

Trybunał Konstytucyjny uznał, że wyrażony w art. 88 ust. 1 pkt 2 i art. 89 ust. 1 u.o.p. bezwzględny obowiązek organu wymierzania administracyjnej kary pieniężnej (sięgającej trzykrotności – także wysokiej – opłaty za usunięcie drzewa za zezwoleniem) może stanowić, w określonych okolicznościach, sankcję nieproporcjonalną do uszczerbku wywołanego w środowisku naturalnym na skutek usunięcia drzewa lub krzewu. Trybunał zauważył, że „ustawodawca nakazuje stosowanie tej dolegliwej sankcji niejako mechanicznie i w sposób sztywny – bez względu na zróżnicowanie przyczyn i okoliczności usunięcia drzewa (krzewu). Kwestionowane przepisy nie uwzględniają w szczególności specyfiki sytuacji, w których uszkodzenie drzewa

silami przyrody lub jego choroba sprawiają, że zagrożają one życiu lub zdrowiu użytkowników nieruchomości, a także innych osób i to jest powodem jego usunięcia (często natychmiastowego) w celu uniknięcia tych zagrożeń”. Przepisy art. 88 ust. 1 pkt 2 i art. 89 ust. 1 polskiej ustawy o ochronie przyrody zostały w przytaczanym już wyroku z 1 lipca 2014 r. uznane za niezgodne z Konstytucją RP. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, przewidują one czysto obiektywną odpowiedzialność, oderwaną od indywidualnych okoliczności dokonania deliktu w postaci usunięcia z nieruchomości drzewa lub krzewu bez zezwolenia. Trybunał zwrócił również uwagę na to, że posiadacz nieruchomości nie ma prawnej możliwości zwolnienia się od odpowiedzialności przez wykazanie, że doszło do tego z przyczyn, za które on nie odpowiada. Sposrządzenie to zbliżone jest do obowiązującej w czeskich przepisach instytucji *liberačního důvodu*, za pomocą której osoba odpowiadająca za delikt bez względu na winę może się zwolnić od odpowiedzialności, jeżeli wykaże, że uczyniła wszystko, czego można wymagać, aby do naruszenia prawa nie doszło.

Odpowiedzialność karna za przestępstwa

Czeski kodeks karny zawiera rozdział VIII „Przestępstwa przeciwko środowisku” (*Trestné činy proti životnímu prostředí*) złożony z § 293-308. Nie ma w nim wprawdzie typów przestępstw związanych wprost z czeską koncepcją powszechniej ochrony drzew i krzewów, ale taką ochronę mogą zapewnić przepisy karne dotyczące gatunków chronionych (§ 299 i 300), jeżeli przedmiotem czynu (m.in. zniszczenia, uszkodzenia, pozyskiwania z przyrody, wywożenia z kraju itp.) są objęte ochroną gatunkową rośliny drzewiaste. Kolejnym przepisem, który może mieć zastosowanie, jest § 301 przewidujący odpowiedzialność za uszkodzenie chronionych obiektów przyrodniczych (*Poškození chráněných částí přírody*). Za takie przestępstwo odpowiada ten, kto chociażby z rażącego niedbalstwa narusza przepisy prawne tym, że uszkodzi lub zniszczy drzewo pamiętne, znaczący element krajobrazu, jaskinię, obszar szczególnie chroniony, obszar o znaczeniu europejskim lub obszar ptasi, tak że w następstwie zaniknie lub zostanie znacznie osłabiony powód, dla którego ten obiekt przyrodniczy został objęty ochroną. Przestępstwo to jest zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3. Owszem, ustawodawca czeski wskazuje wprost tylko na drzewa pamiętne, ale jest zrozumiałe, że uszkodzenie lub usunięcie drzew i krzewów na obszarze chronionym może doprowadzić do takiego stopnia zniszczenia lub uszkodzenia tego obszaru, że czyn wyczerpie znamiona przestępstwa z § 301. Jedynie dla porządku dodamy, że drzewa i krzewy mogą być w pewnych sytuacjach chronione przepisami czeskiego kodeksu karnego o przestępstwach przeciwko mieniu, ale tego wątku nie rozwijamy, pozostaje on bowiem zbyt daleko od głównego nurtu naszych rozważań.

Polski kodeks karny również zawiera rozdział zatytułowany „Przestępstwa przeciwko środowisku”, który składa się z ośmiu artykułów. Wśród nich można wskazać przepisy odnoszące się do ochrony przyrody (art. 181 k.k., 187 k.k. oraz 188 k.k.), z których z kolei wyróżnić można przestępstwa odnoszące się do tak zwanej ochrony szczególnej (specjalnej) – art. 181 § 2,3 i 5 k.k., art.

187 k.k. oraz art. 188. Jednak w odniesieniu do drzew i krzewów zasadnicze znaczenie będą miały pierwsze dwa wskazane artykuły. Przedmiotem ochrony przewidzianym w art. 181 k.k. są zarówno rośliny i zwierzęta bytujące na terenie objętym ochroną (§ 2 i § 5), jak i rośliny i zwierzęta objęte ochroną gatunkową (§ 3 i § 5)⁴³. Przestępstwem jest spowodowanie istotnej szkody w następstwie niszczenia lub uszkodzenia bądź roślin lub zwierząt na terenie objętym ochroną⁴⁴, bądź roślin lub zwierząt objętych ochroną gatunkową, za które przewidziana jest sankcja w postaci:

- grzywny, kary ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 – w przypadku umyślności (art. 181 § 3);
- grzywny albo kary ograniczenia wolności – w przypadku nieumyślności (art. 181 § 5)⁴⁵.

Z kolei art. 187 k.k. chroni dobra, jakimi są wartości przyrodnicze prawnie chronionego terenu lub obiektu, czyli tereny lub obiekty wskazane w art. 6 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody. Na potrzeby niniejszego artykułu ograniczymy się jedynie do wskazania, że prawnie chronionymi obiektami są pomniki przyrody, za które uznane mogą być m.in. okazałych rozmiarów drzewa czy krzewy gatunków rodzimych i obcych (art. 6 ust. 1 pkt 6 u.o.p. i art. 40 u.o.p.). Na podstawie art. 187 k.k. przestępstwem będzie spowodowanie istotnej szkody w tych dobrach, za które grozi dokładnie taka sama sankcja jak ta przewidziana w art. 181 § 3 i § 5 k.k., czyli w razie umyślności – grzywna, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 187 § 1 k.k.); a w razie nieumyślności – grzywna albo kara ograniczenia wolności (art. 187 § 2 k.k.).

Należy zwrócić uwagę na to, że zgodnie z treścią powyżej wskazanych przepisów karnych z przestępstwem mamy do czynienia dopiero wówczas, kiedy skutkiem jest „istotna szkoda”. Kodeks karny nie definiuje jednak pojęcia „istotnej szkody”. Uważamy, że definicji szkody „znacznej” oraz „w wielkich rozmiarach” zamieszczonych w art. 115 § 7 k.k. nie da odnieść się do stosunków przyrodniczych, dlatego przyjmujemy, iż istotna szkoda to szkoda istotna pod względem przyrodniczym⁴⁶. Oczywiście, zdajemy sobie sprawę z tego, że pojęcie „istotności” jest nieostre i niedookreślone, dlatego konieczna będzie każdorazowa ocena poszczególnego przypadku z zastosowaniem kryteriów przyrodniczych, które niestety bardzo często również nie są wyraźnie określone. Ponadto może się zdarzyć tak, że ta sama szkoda, np. usunięcie drzewa objętego ochroną gatunkową, raz oceniona zostanie jako istotna (np. gdy usunięcie miało miejsce na terenie parku narodowego), a innym razem nie (gdy usunięcie nastąpiło na obszarze chronionego krajobrazu).

Podsumowując ten wątek rozważań, należy zauważyć, że w polskim i czeskim kodeksie karnym zostały wyodrębnione zarówno przestępstwa przeciwko chronionym gatunkom roślinnym, jak i przestępstwa przeciwko chronionym obszarom i obiektom przyrodniczym. Trzeba jednak zwrócić uwagę na to, że występują pewne różnice w regulacjach obu krajów. Dotyczą one nie tylko wymiaru sankcji za określone przestępstwo, ale również tego, że polski kodeks rozróżnia umyślność i nieumyślność, podczas gdy w Czechach przestępstwo umyślne i nieumyślne zostało ze sobą zrównane, przy czym jeżeli chodzi o nieumyślność, to penalizację ograniczono do rażącego niedbalstwa (*byť i z grube nedbalosti*).

Uwagi końcowe

Jak wspominaliśmy w części pierwszej naszego artykułu, polskie przepisy o ochronie drzew i krzewów nie są wolne od wad i niejasności. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził niekonstytucyjność niektórych rozwiązań dotyczących kar pieniężnych⁴⁷ oraz znajdujący się już w parlamencie projekt dogłębnej nowelizacji m.in. przepisów o ochronie drzew i krzewów, niewątpliwie świadczą o konieczności zmian w ustawodawstwie. Rozważania, które podjęliśmy, pozwalają na sformułowanie nie tylko wniosków *de lege lata*, ale również *de lege ferenda*.

W obu krajach drzewa i krzewy korzystają zarówno z ochrony powszechnej, jak i szczególnej. Instrumentami szczególnej ochrony w polskim oraz czeskim porządku prawnym są ochrona gatunkowa oraz ochrona drzew i krzewów stanowiących pomniki przyrody (w Polsce) lub „drzewa pamiętne” (w Czechach). Podstawowym instrumentem ochrony powszechnej jest zezwolenie na usuwanie, od czego istnieją wyjątki wyłączające konieczność uzyskania takiego zezwolenia. Zachodzą jednak pewne różnice w prawodawstwie obu krajów. Regulacje tego zagadnienia w Polsce przewidują sytuację, w której albo zezwolenie jest potrzebne – bez niego nie jest możliwe legalne usunięcie drzewa bądź krzewu, albo nie jest, co skutkuje możliwością usunięcia drzewa lub krzewu bez ograniczeń. Z kolei w Czechach, w przypadku kiedy nie jest wymagane zezwolenie, może wchodzić w rachubę obowiązek zgłoszenia uprzedniego bądź następczego. *De lege ferenda* taki wariant, przewidujący obowiązek zgłoszenia zamiaru usunięcia, na które organ może nie wyrazić zgody, niewątpliwie byłby pożądanym w polskich regulacjach. W tym miejscu warto również wspomnieć o istotnej różnicy dotyczącej jednego z przypadków, kiedy zezwolenie na usunięcie nie jest wymagane. W Polsce konieczność uzyskania zezwolenia uzależniona jest od wieku drzewa, w Czechach natomiast od obwodu pnia mierzonego na wysokości 130 cm. Warto się zastanowić, czy – ze względu na to, że określenie wieku drzewa nie jest łatwe⁴⁸ – nie byłoby uzasadnione wprowadzenie do polskiego ustawodawstwa rozwiązania opartego na czeskim. Poza tym w Polsce za usunięcie drzew ustala się opłatę na podstawie stawki zależnej właśnie od obwodu pnia oraz rodzaju i gatunku drzewa (wiek drzewa pozostaje więc bez znaczenia). Mając na uwadze powyższe, uważamy, że wydanie zezwolenia na usunięcie drzewa w Polsce również powinno zostać uzależnione od obwodu pnia. Warto także wskazać, że sądy administracyjne zarówno w Czechach, jak i w Polsce stwierdziły, iż organ właściwy do wydania zezwolenia na usunięcie drzew lub krzewów (roślin drzewiastych) orzeka w ramach uznania administracyjnego, które podlega kontroli sądów administracyjnych. Jednakże – o czym pisaliśmy w części pierwszej – mamy wątpliwości, czy w Czechach decyzja podejmowana jest w ramach uznania administracyjnego, czy też jest wynikiem oceny organu wydającego taką decyzję.

Kontynuując rozważania, chcieliśmy zwrócić uwagę na to, że różnice pojawiają się również w odniesieniu do nasadzeń zastępczych, opłat czy kar (zarówno o charakterze administracyjnym, jak i karnym). W Polsce nasadzenie zastępcze traktowane jest jako warunek udzielenia zezwolenia, które w razie zachowania żywotności przez przesadzone albo posadzone zamiast drzewa lub krzewu może zwolnić z obowiązku ponoszenia opłat. Według prawa czeskiego nasadzenia zastępcze są samoistnym środkiem prawnym. Co więcej – odwrotnie niż w polskim

prawie – nasadzenie zastępcze może zostać zastąpione opłatą (w teorii, bo w praktyce ze względu na brak przepisów wykonawczych opłaty w czeskim prawie nie funkcjonują). W prawie polskim opłaty są jednym ze środków ochrony drzew i krzewów poza lasami (jest regułą, że usunięcie drzewa lub krzewu podlega obowiązkowej opłacie). W odniesieniu do nasadzeń zastępczych – mając na uwadze kompensację przyrodniczą – być może warto by było rozważyć wprowadzenie rozwiązania opartego na czeskich przepisach, w których są one podstawowym środkiem prawnym związanym z zezwoleniem na usuwanie drzew czy krzewów.

Podobieństwa i różnice dotyczące odpowiedzialności za wykroczenia oraz za delikty administracyjne zostały wskazane w tekście. Zatrzymać należy się jednak przy karach administracyjnych za usuwanie bez zezwolenia. Jest to zagadnienie szczególnie istotne z perspektywy polskiego prawa ze względu na wspomniany już wielokrotnie w tekście wyrok Trybunału Konstytucyjnego. Nie będziemy ponownie powtarzać wniosków *de lege lata*, jakie sformułowaliśmy w odniesieniu do tego orzeczenia. Jednakże uwzględniając ten wyrok oraz rozważania, jakie podjęliśmy w artykule, można sformułować uwagi *de lege ferenda* odnoszące się do polskiego porządku prawnego. Po pierwsze, przepisy dotyczące administracyjnych kar pieniężnych powinny wyraźnie wskazywać podmiot, który podlega ukaraniu. Ponadto sztywno określona wysokość tych kar, bez względu na okoliczności tego czynu, może stanowić sankcję nieproporcjonalną do uszczerbku wywołanego w środowisku naturalnym na skutek usunięcia drzewa lub krzewu. Być może lepszym rozwiązaniem byłoby – podobnie jak ma to miejsce w Czechach – określenie jedynie maksymalnej wysokości administracyjnej kary pieniężnej. Konieczne byłoby także wskazanie, jakie okoliczności organ powinien uwzględnić przy wymiarze kary. Ustawodawca powinien – na wzór czeskiej instytucji *liberačního důvodu* – uregulować możliwość zwolnienia się podmiotu od odpowiedzialności za delikt administracyjny. Dowód wskazujący na to, że podmiot uczynił wszystko, aby do naruszenia nie doszło, powinien od owej odpowiedzialności uwolnić.

Odnosnie do pozostałych propozycji zmian uważamy, że w ustawie o ochronie przyrody powinny zostać zdefiniowane pojęcia „drzewa” oraz „krzewu”. Ponadto uważamy, że opłaty oraz kary za usunięcie drzew lub krzewów są niejednokrotnie nieproporcjonalnie wysokie w stosunku do szkody w środowisku. Rozważania podjęte w artykule niewątpliwie wskazują na to, że nowelizacja polskich przepisów jest konieczna. Analiza czeskich rozwiązań pozwoliła na porównanie obydwu porządków prawnych i – przez pryzmat sprawdzonych już rozwiązań czeskich – sformułowanie wniosków *de lege ferenda* w odniesieniu do ewentualnych zmian polskich przepisów o ochronie drzew i krzewów.

prof. zw. dr hab. WOJCIECH RADECKI

Autor jest kierownikiem wrocławskiego Zakładu Prawa Ochrony Środowiska Instytutu Nauk Prawnych PAN

DARIA DANECKA

Autorka jest doktorantką w Katedrze Prawa i Postępowania Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach

Przypisy:

- ¹ Zakon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.
- ² I. Jančařova, V. Vomačka (Eds.), *Odpovědnost v právu životního prostředí*, Brno 2012; I. Jančařova, L. Bahyl'ova, M. Pekarek, I. Průchova, V. Vomačka, *Odpovědnost v právu životního prostředí – současny stav a perspektivy*, Brno 2013.
- ³ Czytelnikowi polskiemu należy się wyjaśnienie, że czeska *deliktivní odpovědnost* nie ma nic wspólnego z odpowiedzialnością deliktową w polskim rozumieniu jako wariantem odpowiedzialności cywilnej. Owszem, obowiązujący od 1 stycznia 2014 r. czeski kodeks cywilny (zakon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník) reguluje zobowiązania z deliktów (*zavazky z deliktů*), nie nazywając ich zresztą odpowiedzialnością, ale jasne jest, że chodzi o tę postać odpowiedzialności, która odpowiada polskiej cywilnej odpowiedzialności deliktowej. Taka odpowiedzialność w koncepcji czeskiej to odpowiedzialność za straty w środowisku, czyli pierwsza forma odpowiedzialności, a nie druga spośród wyróżnionych.
- ⁴ Zakon č. 200/1990 Sb., o přestupcích.
- ⁵ Zakon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.
- ⁶ Zakon č. 17/1992 Sb., o životním prostředí.
- ⁷ Bez oporów posługujemy się pojęciem ujmy, gdyż wyraz ten występuje także w języku polskim, ale w nieco innym znaczeniu (ujma to „czyn, postępek przynoszący komuś szkodę moralną, szkodzący jego opinii” – *Współczesny słownik języka polskiego* pod red. B. Dunaja, t. 2, Warszawa 2007, s. 1900). W Czechach kodeks cywilny użył pojęcia „ujma” jako nadrzędnego oznaczającego stratę, jaką ktoś ponosi na dobru chronionym prawem. Może to być ujma na osobie, ujma na prawach i ujma na mieniu, czyli szkoda. Zasada prawa cywilnego jest taka, że w warunkach prawem określonych szkoda naprawiana jest zawsze, a niemajątkowa ujma tylko wtedy, gdy ustawa tak stanowi albo strony tak się umówiły (K. Eliaš, B. Havel, P. Bezouška, D. Šustrova, *Občanské právo pro každého. Pohledem /nejen/ tvůrců nového občanského zákoníku*, Praha 2013, s. 259-260).
- ⁸ M. Pekarek, *Odpovědnost v právu životního prostředí*, [w:] M. Pekarek, I. Průchova, J. Dudova, I. Jančařova, J. Tkačikova, *Právo životního prostředí. I. díl*, Brno 2009, s. 283.
- ⁹ W literaturze czeskiej toczą się spory, czy środki te są środkami odpowiedzialności prawnej, czy może specyficznymi środkami spoza obszaru odpowiedzialności (zob. I. Jančařova, *Odpovědnost za ekologickou ujmu*, w powołanej monografii o odpowiedzialności z 2013 r., s. 240 i n.). Jeżeli organ stosuje je jako następstwa działania bezprawnego, można je uznawać za sankcje o charakterze naprawczym (*sankcje obnovující povahy*) a tym samym za środki odpowiedzialności.
- ¹⁰ W. Radecki, *Odpowiedzialność prawna w ochronie środowiska*, Warszawa 2002, s. 64 i n., W. Radecki, *Prawna ochrona przyrody w Polsce, Czechach i na Słowacji. Studium prawnoporównawcze*, Warszawa 2010, s. 324 i n., J. Jendroška, M. Bar, *Prawo ochrony środowiska. Podręcznik*, Wrocław 2005, s. 997-1037.
- ¹¹ Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska, Dz.U. z 2014 r. poz. 40, 47, 457, 822, 1101, 1146, 1322 (dalej: p.o.s.).
- ¹² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, zm. Dz.U. z 2014 r. poz. 538, (dalej: k.k.).
- ¹³ W. Radecki, *Ochrona środowiska w polskim, czeskim i słowackim prawie karnym. Studium prawnoporównawcze*, Warszawa 2013, op. cit., s. 124.
- ¹⁴ Czeski wyraz *odvod* to według słowników „odprowadzenie”. W języku prawnym wszakże oznacza on środek ekonomiczny, o czym można się przekonać sięgając do § 31 ustawy o środowisku znajdujące się wśród przepisów o instrumentach ekonomicznych (*Ekonomicke nástroje*), który głosi, że za zanieczyszczenie środowiska lub jego komponentów oraz za gospodarce korzystanie z zasobów przyrody osoby fizyczne lub prawne płacą *daně, poplatky, odvody a další platby*, jeżeli tak stanowią przepisy szczególne. Przekład pierwszej, drugiej i czwartej formy jest prosty: podatki, opłaty, inne płatności. Pozostaje trzecia, czyli *odvody*. Zdecydowaliśmy się na „naleźności”, kierując się także tym, że według czeskich przepisów o ochronie gruntów rolnych i leśnych za ich przejmowanie na inne cele płaci się właśnie *odvody*, a według odpowiadających im przepisów polskich – „naleźności”.
- ¹⁵ Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r., o ochronie przyrody, Dz.U. z 2014 r. poz. 805, 850, 1101, 1863 (dalej: u.o.p.).
- ¹⁶ B. Rakoczy, *Usuwanie drzew i krzewów*, Warszawa 2013, s. 106. Por. K. Gruszecki, *Realizacja zasady zrównoważonego rozwoju („nasadzenia zastępcze”), „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2007, nr 5-6, s. 37 i n.*
- ¹⁷ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r., kodeks cywilny, Dz.U. z 2015 r. poz. 4.
- ¹⁸ Wyrok NSA z dnia 4 kwietnia 2013 r., II OSK 2337/11, CBOSA.
- ¹⁹ K. Gruszecki, *Realizacja zasady...*, s. 37 i n.
- ²⁰ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. z 2014 r. poz. 183, 1195.
- ²¹ Zob. W. Radecki, *Nasadzenia zastępcze przy usuwaniu drzew bez konieczności ponoszenia opłat*, „Nowe Zeszyty Samorządowe” 2006, nr 2, s. 56 i n. Odmienne stanowisko: B. Rakoczy, *Usuwanie...*, s. 107.
- ²² Pkt 2 w ust. 1 w art. 88 i ust. 1 w art. 89 utracą moc z dniem 15.01.2016 r. na podstawie wyroku TK z dn. 1.07.2014 r., sygn. akt SK 6/12 (Dz.U. poz. 926).
- ²³ V. Stejskal, [w:] M. Damohorsky a kolektiv, *Právo životního prostředí*, Praha 2010, s. 369.
- ²⁴ Zakon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení).
- ²⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 22.3.2005. čj. Pl. US 63/04; powołujemy za: V. Langrova, *Přehled judikatury z oblasti životního prostředí*, Praha 2007, s. 47-48.
- ²⁶ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 czerwca 1982 r., I SA 377/82, CBOSA.
- ²⁷ P. Mates a kolektiv, *Zaklady spravního práva trestního*, Praha 2010, s. 17-18.
- ²⁸ Czeski wyraz *pokuta* oznacza karę pieniężną wymierzaną za wykroczenia lub inne delikty administracyjne. Nie przekładamy jej jako „grzywny”, ponieważ polska grzywna jest przewidziana za przestępstwa i za wykroczenia, podczas gdy w Czechach kara pieniężna grożąca za przestępstwa to *peněžitý trest*. Zważywszy na to, że w Polsce pojęcie „kary pieniężnej” występuje tylko w odniesieniu do innych niż wykroczenia deliktów administracyjnych, zdecydowaliśmy się czeskiej *pokuty* nie przekładać w ogóle.
- ²⁹ Czeski termin *podnikatel* został ostatnio wyjaśniony w § 420 ust. 1 obowiązującego czeskiego kodeksu cywilnego sformułowaniem, że kto samodzielnie wykonuje na własny rachunek i odpowiedzialność działanie zarobkowe w dziedzinie przemysłu lub handlu albo sposobem podobnym z zamiarem działania systematycznego w celu osiągnięcia zysku, jest uznawany ze względu na to działanie za *podnikatele*. W praktyce chodzi więc o działalność gospodarczą w szerokim rozumieniu, a *podnikatel* to w pewnym uproszczeniu „przedsiębiorca”.
- ³⁰ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń, Dz.U. z 2014 r. poz. 498, 659, 827, 915 (dalej: k.w.).
- ³¹ Postępowanie administracyjne uregulowane zostało w ustawie z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. z 2015 r. poz. 211.
- ³² Postępowanie przed sądami administracyjnymi reguluje ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz.U. z 2014 r. poz. 183, 543.
- ³³ H. Prašková, *Zaklady odpovědnosti za spravní delikty*, Praha 2013, s. 321.
- ³⁴ D. Bohadlo, L. Potěšil, J. Potměšil, *Spravní trestání z hlediska praxe a judikatury*, Praha 2013, s. 10-11.
- ³⁵ Obwieszczenie Ministra Środowiska z dnia 24 października 2014 r. w sprawie stawek opłat za usunięcie drzew i krzewów oraz stawek kar za zniszczenie zieleni na rok 2015, M.P. 2014, poz. 958.
- ³⁶ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 lipca 2014 r., SK 6/12. Sentencja została ogłoszona dnia 14 lipca 2014 r. w Dz.U. poz. 926.
- ³⁷ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2 kwietnia 1997 r., przyjęta przez Naród w referendum konstytucyjnym w dniu 25 maja 1997 r., podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16 lipca 1997 r., Dz.U. z 2009 r., nr 114, poz. 946.
- ³⁸ zob. 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, a także M. Wincenciak, *Sankcje w prawie administracyjnym i procedura ich wymierzania*, Warszawa 2008, s. 100.
- ³⁹ Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 marca 1994 r., U 7/93, <http://otk.trybunal.gov.pl/>.
- ⁴⁰ Przykładowo orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z: 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, OTK z 1995 r., cz. I, poz. 12; 26 września 1995 r., U 4/95, OTK ZU nr 1/1995, poz. 4; 27 kwietnia 1999 r., P 7/98, OTK ZU nr 4/1999, poz. 72; 4 września 2007 r., P 43/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 95; 14 października 2009 r., Kp 4/09, OTK ZU nr 9/A/2009, poz. 134; 18 listopada 2010 r., P 29/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 104.
- ⁴¹ Przykładowo wskazać można wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z 18 kwietnia 2000 r., K 23/99; z 14 czerwca 2004 r., SK 21/03; z 15 stycznia 2007 r., P 19/06; z 5 maja 2009 r., P 64/07; z 9 lipca 2012 r., P 8/10, <http://otk.trybunal.gov.pl/>.
- ⁴² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 lipca 2014 r., SK 6/12. Sentencja została ogłoszona dnia 14 lipca 2014 r. w Dz.U. poz. 926.
- ⁴³ W. Radecki, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz do artykułów 117-221*, pod red. A. Wąska, R. Zawłockiego, Warszawa 2010, s. 754.
- ⁴⁴ Jeżeli drzewa lub krzewy rosną na terenie objętym ochroną, rozróżnić należy:
- parki narodowe i rezerwy przyrody,
 - parki krajobrazowe i obszary chronionego krajobrazu,
 - użytki ekologiczne i zespoły przyrodniczo-krajobrazowe,
 - obszary Natura 2000.
- ⁴⁵ Zob. W. Radecki, *Prawna ochrona...*, s. 378.
- ⁴⁶ W. Radecki, [w:] *Kodeks karny...*, s. 759.
- ⁴⁷ Wyrok TK z 1 lipca 2014 r. – SK 6/12, sentencja ogłoszona w Dz.U. z 14 lipca 2014 r. poz. 926, wyrok z uzasadnieniem w OTK ZU 2014, nr 7A, poz. 68.
- ⁴⁸ M. Siewniak, J. Szymański, *Wielkości obwodów pierścicowych pni drzew w wieku 10 lat. Zależność obwodu pnia drzewa od jego wieku. Up-*

rawa i Ochrona drzew, Międzynarodowe Towarzystwo Uprawy i Ochrony Drzew, z. 7/2012, s. 7-21.

CZECH PROVISIONS ON THE PROTECTION OF TREES AND BUSHES FROM THE PERSPECTIVE OF THE EXPECTED AMENDMENT OF POLISH PROVISIONS

Part II – Questions of legal responsibility

SUMMARY:

In the second part of this study the authors concentrate on questions of legal responsibility in the domain of protection of trees and bushes under the Czech legal

system, distinguishing according to Czech legal science between its two fundamental kinds: liability for losses in the environment (especially for environmental damage) and responsibility with penal features (for petty offences, other administrative infringements and offences). The authors indicate which kinds of responsibility and under which conditions may be used for the protection of trees and bushes. In the last part of this study the authors present some suggestions to take into account some Czech solutions in preparation of amendment of Polish provisions on the with protection of trees and bushes.

ELEMENTY KONSTYTUTYWNE SPRAWY ADMINISTRACYJNEJ WERYFIKACYJNEJ

Dr hab. MARCIN KAMIŃSKI

1. Dokonując zestawienia założeń oraz twierdzeń koncepcji monistycznych i dualistycznych sprawy administracyjnej¹, trudno oprzeć się wrażeniu, że obydwie nurty teoretyczne nie wykluczają się wzajemnie i – po dokonaniu odpowiedniej klaryfikacji pojęciowej – można wyprowadzić z nich ogólnie ważne wnioski, które – z zastrzeżeniem możliwej przewagi podejścia materialnoprawnego lub procesowoprawnego – mogą zostać zaakceptowane jako punkt wyjścia do dalszych rozważań teoretycznych.

Po pierwsze, należy stwierdzić, że koncepcje monistyczne, zakładając, że jedynym i właściwym przedmiotem postępowania administracyjnego jest sprawa administracyjna w sensie materialnoprawnym, nie negują faktu, iż prawo pozytywne ustanawia określone instytucje procesowe, których celem jest weryfikacja obowiązywania co do zasady ostatecznych orzeczeń rozstrzygających sprawy administracyjne. Tak pojmowane sprawy, określane mianem „spraw weryfikacyjnych” lub „spraw procesowych”, stają się niewątpliwie – *de lege lata* w świetle przepisów rozdziałów 12 i 13 k.p.a. – przedmiotem postępowań nadzwyczajnych. Kwestia oceny charakteru norm ustanawiających owe „sprawy” jest już zagadnieniem, jakkolwiek istotnym, to jednak wtórnym. W zależności od przyjętych założeń można rozważać

podstawy normatywne tych spraw w kategoriach norm prawa materialnego lub procesowego. Dla koncepcji monistycznych charakterystyczne jest jednak nieusuwalne założenie pojęciowe, zgodnie z którym „sprawy weryfikacyjne” zawsze pozostają na płaszczyźnie materialnoprawnej zagadnieniem pochodnym i wtórnym względem właściwych spraw administracyjnych rozstrzygniętych przez weryfikowane orzeczenia. Nie jest zatem prawidłowe – w świetle założeń koncepcji monistycznych – twierdzenie, że przedmiotem postępowań nadzwyczajnych mogą stać się nowe, odrębne w sensie materialnoprawnym sprawy administracyjne.

Po drugie, nie powinno być przedmiotem sporu, że koncepcje dualistyczne nie negują faktu, iż postępowania administracyjne nadzwyczajne w „sprawach weryfikacyjnych” lub w „sprawach procesowych” mają za przedmiot – pośrednio i w sposób niejako wtórny – również sprawy administracyjne materialnoprawne (lub także sprawy administracyjne weryfikacyjne²), skoro weryfikacja orzeczeń, które rozstrzygnęły te ostatnie sprawy, nie jest możliwa bez nawiązania do ich podstaw normatywnych i faktycznych.

Po trzecie, w świetle art. 104 § 2 k.p.a. trzeba przyjąć, że niezależnie od trybu postępowania ad-

ministracyjnego (zwyczajnego albo nadzwyczajnego) decyzje administracyjne zawsze „rozstrzygają sprawę” co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób „kończą sprawę” w danej instancji. Z normatywnego ustanowienia można zatem wyprowadzić jednoznaczny wniosek, że również w przypadku decyzji wydawanych w nadzwyczajnych trybach postępowania mamy do czynienia z rozstrzygnięciami merytorycznymi w „sprawie”, która niewątpliwie – co najmniej w sensie kompetencyjnym – nie jest tą samą sprawą, która została rozstrzygnięta weryfikowaną decyzją. Zupełnie odmiennym zagadnieniem pozostaje kwalifikacja elementów normatywnych sprawy weryfikacyjnej w kategoriach kompetencyjnych, procesowych, materialnych lub – w szerszym ujęciu – merytorycznych. W płaszczyźnie kompetencyjnej „sprawa weryfikacji” orzeczeń wykazuje bezsprzecznie odrębność, gdyż wynika z samodzielnej normy upoważniającej do wzruszania zasadniczo ostatecznych orzeczeń administracyjnych, które rozstrzygnęły sprawy wynikające z innych norm kompetencyjnych. Z kolei w płaszczyźnie materialnej (treściowej) podstawa normatywna sprawy weryfikacyjnej nie ma już charakteru samodzielnego, gdyż zasadniczo opiera się na normach, które zostały skonkretyzowane przez orzeczenie podlegające weryfikacji (np. na normach materialnoprawnych, które zostały skonkretyzowane przez ostateczną decyzję wzruszaną w trybie art. 154 lub 155 k.p.a.). Dlatego należy, że **w sensie materialnoprawnym sprawa weryfikacyjna nie ma charakteru odrębnego**, jakkolwiek podstawa kompetencyjna tego rodzaju sprawy może zawierać określone przesłanki merytoryczne, które mogą być kwalifikowane w „kategoriach materialnoprawnych” (np. przesłanka interesu społecznego w art. 154 lub 155 k.p.a.), co jednak nie stanowi wystarczającej podstawy do traktowania spraw weryfikacyjnych jako odrębnych spraw administracyjnych w rozumieniu materialnoprawnym, przede wszystkim w świetle przyjętych założeń odnośnie do koncepcji metody konkretyzacji norm prawa administracyjnego oraz stosunku administracyjnoprawnego. Przyjęcie odmiennego poglądu wymagałoby redefinicji przyjmowanych założeń konceptualnych.

W konsekwencji należy przyjąć, że o ile w zwyczajnym trybie postępowania decyzja merytoryczna ma za przedmiot **sprawę administracyjną w sensie materialno-prawnym (sprawę administracyjną w sensie ścisłym)**, pojmowaną jako indywidualny i konkretny związek sfery normatywnej (norm materialnych) oraz sfery faktualnej (stanu faktycznego relewantnego względem norm materialnych), który wymaga pierwotnego i autorytatywnego rozstrzygnięcia poprzez wydanie decyzji administracyjnej, o tyle w nadzwyczajnych trybach postępowania decyzja rozstrzygająca „sprawę” co do istoty ma za przedmiot **sprawę administracyjną w sensie weryfikacyjnym (sprawę administracyjną weryfikacyjną/sprawę weryfikacyjną)**, pojmowaną jako zagadnienie weryfikacji – w świetle określonych kryteriów i przesłanek – obowiązującego ostatecznego (zasadniczo) orzeczenia, które dokonało poprzedniego rozstrzygnięcia konkretnej sprawy administracyjnej materialnej lub weryfikacyjnej. Z powyższego twierdzenia wynika zatem, że **przedmiotem postępowań nadzwyczajnych** mogą być nie tylko

orzeczenia – zasadniczo – ostateczne wydane **w trybie zwyczajnym**, lecz także te wydane **w trybach nadzwyczajnych**.

Nie może ponadto ująć uwadze fakt, że decyzje wydane w pierwszej instancji w postępowaniach nadzwyczajnych są co do zasady zaskarżalne w drodze odwołania lub wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, co dodatkowo potwierdza tezę, iż w tych przypadkach mamy do czynienia z **odrębną w sensie kompetencyjnym i procesowym sprawą**, która jedynie w płaszczyźnie materialnoprawnej znajduje się w granicach sprawy weryfikowanego orzeczenia. Przedłużeniem i konkretyzacją postanowień art. 104 § 2 k.p.a. są przepisy statuujące kompetencje orzecznicze organów do wydawania decyzji rozstrzygających co do istoty sprawy weryfikacji obowiązującego orzeczeń administracyjnych³.

2. Przyjmując nieredukowalne założenie, że konstrukcja pojęciowa sprawy administracyjnej weryfikacyjnej ma **w płaszczyźnie materialnoprawnej niesamoistny, zależny i pochodny charakter** względem sprawy administracyjnej materialnej (lub także innej sprawy administracyjnej weryfikacyjnej), która została zakończona orzeczeniem podlegającym weryfikacji, można przystąpić do operacji wyznaczenia elementów powyższej konstrukcji. Pojęciowa i funkcjonalna odrębność sprawy administracyjnej weryfikacyjnej nie stanowi przeszkody do sięgnięcia – w zakresie poszukiwania jej komponentów konstrukcyjnych – do ustaleń teoretycznych dotyczących „klasycznej” sprawy administracyjnej (materialnoprawnej). W tym przypadku chodzi o wykorzystanie pewnego aparatu pojęciowego, który musi oczywiście zostać powiązany z istotą rozważanej konstrukcji oraz dostosowany do jej specyfiki.

Generalnie w ramach **elementów konstytutywnych sprawy administracyjnej** można wyróżnić dwie grupy wzajemnie powiązanych i warunkujących się komponentów, które przynależą do dwóch odrębnych kategorialeń sfer (powinnościowej sfery normatywnej oraz faktualnej sfery pozanormatywnej)⁴. Pierwsza grupa obejmuje **tw. elementy faktualne sprawy administracyjnej**. Są to elementy stanowiące realne odpowiedniki hipotez materialnoprawnego i kompetencyjnego wzorca normatywnego, który wyznacza podstawę prawną sprawy administracyjnej. Elementy te istnieją w sferze rzeczywistości pozanormatywnej jako relewantne podmioty, fakty, okoliczności, stany lub zjawiska wypełniające znamiona normatywne. Druga grupa obejmuje natomiast **tw. elementy normatywne sprawy administracyjnej** składające się z przepisów prawa pozytywnego, z których rekonstruowana jest podstawa materialnoprawna i kompetencyjna (normatywny wzorzec) sprawy administracyjnej. Elementy te istnieją oczywiście w sferze powinności jako obowiązujące reguły prawne (przepisy/normy prawne).

Jakkolwiek w chwili nawiązania z mocy samego prawa stosunku administracyjnoprawnego (a więc w momencie zakończenia realizacji hipotezy normy materialnoprawnej konkretyzowalnej) aktualizuje się kompetencja właściwego organu do dokonania właściwej konkretyzacji normy generalno-abstrakcyjnej za pośrednictwem aktu jurysdykcji (decyzji administracyjnej)⁵ i powstaje konkretna sprawa administracyjna w sensie materialnym, to jednak

stan faktyczny związany z dokonaniem odpowiedniej czynności konwencjonalnej (wydaniem decyzji administracyjnej) następuje dopiero w fazie orzeczniczej postępowania administracyjnego, którego przedmiotem jest tak rozumiana sprawa administracyjna.

Powyższe ustalenia należy powiązać z istotą prawnych i faktycznych podstaw sprawy administracyjnej weryfikacyjnej. W tym zakresie koniecznym zabiegiem jest precyzyjne wyznaczenie normatywnych i faktycznych elementów, które łącznie składają się na rozważaną konstrukcję.

W pierwszej kolejności należy sobie uświadomić charakter i treść **złożonej podstawy normatywnej sprawy weryfikacyjnej**.

Podstawa normatywna sprawy weryfikacyjnej ma zasadniczo **charakter kompetencyjny**, gdyż jej centralnym elementem jest **norma upoważniająca do ingerencji w formalną i materialną moc obowiązującą**⁶ ostatecznego⁷ orzeczenia administracyjnego. Norma kompetencyjna, która upoważnia właściwy organ do uchylania lub zmiany ostatecznych orzeczeń, zawiera **przesłanki formalne oraz merytoryczne (treściowe)**, których realizacja jest warunkiem uruchomienia odpowiedniej kompetencji weryfikacyjnej. Powyższe przesłanki z jednej strony występują niezależnie od elementów faktycznych oraz normatywnych sprawy administracyjnej, która została rozstrzygnięta przez weryfikowane orzeczenie, z drugiej zaś – wykazują immanentny związek z bezpośrednim oraz pośrednim przedmiotem weryfikacji, a więc z samym orzeczeniem, którego moc formalna i materialna poddawana zostaje weryfikacji lub także wzruszeniu, oraz ze sprawą rozstrzygniętą przez to orzeczenie. Można powiedzieć, że reguły kompetencji weryfikacyjnej wraz z przesłankami jej aktualizacji stanowią **pierwszy poziom normatywnej podstawy sprawy weryfikacyjnej**.

Nie należy jednak zapominać o tym, że orzekanie co do istoty sprawy weryfikacyjnej nie odbywa się jedynie na podstawie przepisów upoważniających do modyfikacji mocy obowiązującej zasadniczo ostatecznych orzeczeń administracyjnych, lecz – ze względu na konstrukcyjne powiązanie sprawy weryfikacji obowiązywania orzeczenia z podstawami prawnymi sprawy administracyjnej (lub weryfikacyjnej⁸), w której wydano to orzeczenie – wymaga sięgnięcia do normatywnych i faktycznych podstaw tych spraw. Podstawy prawne (w tym materialnoprawne i kompetencyjne) spraw administracyjnych, w których wydano weryfikowane orzeczenia, stanowią **drugi (wtórny) poziom normatywnej podstawy sprawy weryfikacyjnej**. Weryfikacja obowiązywania danego orzeczenia w granicach określonych podstaw kompetencyjnych zmierza do jego wzruszenia, które nie jest możliwe bez odwołania się do podstaw normatywnych i faktycznych uprzednio rozstrzygniętej sprawy. Właściwy organ w procesie rozstrzygania **sprawy weryfikacyjnej** jest zatem zobowiązany do sięgnięcia do powyższych podstaw „*sprawy weryfikowanej*” oraz orzeczenia wydanego w jej przedmiocie. Powyższy obowiązek staje się aktualny po pierwsze wtedy, gdy właściwy organ orzeka co do zakresu dalszego obowiązywania ostatecznej decyzji (odmawiając jego modyfikacji albo modyfikując lub znosząc jego zakres za pośrednictwem procesowej formuły „*uchylenia*” lub „*zmiany*” decyzji), pozostając w granicach normatywnych lub faktycznych

tej samej sprawy, w której wydano tę decyzję (art. 154, 155, 161 k.p.a.). W istocie „*zmiana*” ostatecznej decyzji to nie innego, jak jej uchylenie w całości lub w części i orzeczenie w tym zakresie co do istoty „*pierwotnej sprawy*”, a zatem ponowne rozstrzygnięcie (pozytywne albo negatywne) tej samej sprawy w sensie materialnym. Postępowanie prowadzone w trybie art. 154, 155, 161 k.p.a. nie ogranicza się zatem jedynie do ustalenia istnienia albo nieistnienia określonych w tych przepisach przesłanek upoważniających do ingerencji w moc obowiązującą ostatecznej decyzji⁹, albowiem „*uchylenie lub zmiana*” w płaszczyźnie materialnej nie są możliwe bez odniesienia się do treści osnowy decyzji (skonkretyzowanych uprawnień i obowiązków), a więc bez ponownego (pozytywnego albo negatywnego) rozstrzygnięcia co do istoty uprzednio załatwionej sprawy. Powtórne rozstrzygnięcie **nie odbywa się** jednak poprzez **ponowną pierwotną i bezpośrednią konkretyzację stosunku administracyjnoprawnego** (gdyż ten został już ostatecznie skonkretyzowany), lecz poprzez **zmianę (modyfikację) formalnej i materialnej mocy obowiązującej ostatecznej decyzji**, która utrzymała istniejący w sferze w sferze normatywnej i faktycznej skonkretyzowany stosunek administracyjnoprawny¹⁰. W celu „*ponownego rozstrzygnięcia*” tożsamej sprawy za pośrednictwem uchylenia lub zmiany weryfikowanej decyzji właściwy organ musi zatem sięgnąć do normatywnych i faktycznych podstaw „*pierwotnej sprawy*”.

Po drugie, konieczność sięgnięcia do podstaw sprawy „*weryfikowanego orzeczenia*” zachodzi wtedy, gdy kompetencje weryfikacyjne organu mają charakter czysto kasatoryjny, ograniczając się – w razie stwierdzenia przesłanki pozytywnej i braku przesłanek negatywnych wzruszenia – do pozbawienia mocy obowiązującej orzeczenia (art. 156, 162 § 1 i 2 k.p.a.). W tym przypadku organ ogranicza się wprawdzie do eliminacji materialnej i formalno-procesowej mocy decyzji, jednakże nie sposób zaprzeczyć, że „*ocena prawna*” treści orzeczenia w świetle przesłanek pozytywnych lub negatywnych wzruszenia nie jest możliwa bez uwzględnienia podstaw normatywnych oraz stanu faktycznego sprawy administracyjnej rozstrzygniętej przez to orzeczenie.

Po trzecie, trzeba stwierdzić, że sama „*sprawa weryfikacji obowiązywania*” orzeczenia może zostać powiązana z obowiązkiem ponownego rozstrzygnięcia pierwotnej sprawy administracyjnej co do istoty nie za pośrednictwem modyfikacji weryfikowanego orzeczenia, lecz – po dokonaniu jego uchylenia – w drodze wydania nowego orzeczenia, które rozstrzyga merytorycznie na nowo tożsamą sprawą (materialną lub weryfikacyjną) albo – w razie braku ku temu podstaw – kończy postępowanie w sprawie bez jej rozstrzygnięcia co do istoty. Tego rodzaju złożony i niejednolity przedmiot postępowania występuje w ramach instytucji wznowienia postępowania administracyjnego¹¹. W pierwszej fazie postępowania w sprawie wznowienia właściwy organ przeprowadza postępowanie co do przyczyn wznowienia (art. 149 § 2 k.p.a.) i w razie stwierdzenia co najmniej jednej podstawy wznowienia (przesłanki pozytywnej uchylenia) oraz niestwierdzenia przesłanek negatywnych uchylenia orzeczenia w wyniku wznowienia (art. 146 k.p.a.) przechodzi do fazy drugiej, to jest do postępowania zmierzającego do ponownego rozstrzygnię-

cia sprawy co do istoty (art. 149 § 2 k.p.a.) w drodze nowej decyzji, po uprzednim uchyleniu decyzji dotychczasowej (art. 151 § 1 pkt 2 k.p.a.). W tym przypadku kasatoryjna kompetencja weryfikacyjna związana z koniecznością uchylenia wadliwego orzeczenia zostaje połączona z kompetencją do ponownego rozstrzygnięcia merytorycznego (albo niemerytorycznego) sprawy, w której wydano weryfikowane orzeczenie. Nietrudno zauważyć, że w fazie drugiej postępowania w sprawie wznowienia konieczne staje się bezpośrednie odwołanie do podstawy normatywnej i faktycznej „*pierwotnej sprawy*”, w której wydano wzruszone orzeczenie.

Powyższe uwagi skłaniają do postawienia tezy, że w ramach złożonej podstawy normatywnej sprawy administracyjnej weryfikacyjnej można wyróżnić **pierwotny wzorzec normatywny** oraz **wtórny wzorzec normatywny**, związany z podstawami prawnymi sprawy, w której wydano weryfikowane orzeczenie. Ten ostatni wzorzec – w zależności od charakteru orzeczenia podlegającego weryfikacji oraz rodzaju sprawy będącej jego przedmiotem – może składać się nie tylko z przepisów materialnoprawnych i kompetencyjnych, lecz także z przepisów formalnoprawnych (w tym procesowych).

W dalszej kolejności należy wskazać elementy składające się na **faktualną podstawę sprawy weryfikacyjnej**. O ile w przypadku klasycznej sprawy administracyjnej elementami składowymi jej podstawy faktycznej są realne odpowiedniki hipotez materialnoprawnego i kompetencyjnego wzorca normatywnego, o tyle w przypadku sprawy weryfikacyjnej realny substrat zakresu zastosowania podstawy normatywnej wykazuje odmienność oraz właściwą sobie złożoność. Sprawa weryfikacyjna nie jest – jak sprawa administracyjna – aktualną kwestią istnienia realnego stanu faktycznego¹² odpowiadającego hipotezie normy materialnej podlegającej konkretyzacji w celu pierwotnego wyzwolenia skutków prawnych względem indywidualnych podmiotów. Rozważana konstrukcja wiąże się ściśle z oceną prawną obowiązujących (zasadniczo ostatecznych) orzeczeń administracyjnych w świetle określonych kryteriów lub podstaw i – w razie konieczności lub potrzeby – z poddawaniem ich mocy obowiązującej wzruszeniu kasatoryjnemu lub reformatorycznemu. Sprawa weryfikacyjna jest zatem w pierwszej kolejności kwestią istnienia stanu faktycznego realizującego – określone w odpowiedniej normie kompetencyjnej – formalno-procesowe i merytoryczne przesłanki aktualizacji kompetencji weryfikacyjnej właściwego organu do wzruszenia ostatecznego (zasadniczo) orzeczenia administracyjnego. W warstwie faktycznej i w ujęciu konkretnym chodzi zatem o realne odpowiedniki powyższych przesłanek określonych w normie kompetencyjnej upoważniającej do wzruszenia weryfikowanego orzeczenia. Należy jednak pamiętać, że tak pojmowana „*sprawa weryfikacji*” orzeczenia administracyjnego (sprawa weryfikacyjna) może zostać na gruncie podstaw normatywnych powiązana bezpośrednio z obowiązkiem ponownego orzekania co do istoty sprawy, w której wydano weryfikowane orzeczenie („*sprawy weryfikowanej*”). W takiej sytuacji złożona i niejednolita podstawa prawna sprawy weryfikacyjnej w płaszczyźnie realnych odpowiedników może obejmować także stan faktyczny wypełniający znamiona hipotezy normy skonkretyzowanej

w ramach sprawy administracyjnej, w której wydano weryfikowane orzeczenie. Na przykład podstawa faktyczna „*sprawy wznowienia postępowania*” będzie obejmować nie tylko stan faktyczny związany z weryfikowanym orzeczeniem oraz formalno-procesowymi i merytorycznymi przesłankami wznowienia, lecz także – o ile właściwy organ stwierdzi istnienie podstawy do uchylenia orzeczenia w wyniku wznowienia oraz brak przesłanki wyłączającej uchylenie – stan faktyczny sprawy, w której wydano wzruszone orzeczenie (por. art. 149 § 2 i art. 151 k.p.a.). Podobnie w „*sprawach uchylenia lub zmiany*” ostatecznych decyzji (zob. art. 154, 155 i 161 k.p.a.) na podstawę faktyczną sprawy składa się zarówno stan faktyczny związany z istnieniem i obowiązaniem weryfikowanej decyzji oraz przesłankami jej wzruszenia, jak również – w razie stwierdzenia podstawy do ingerencji w moc obowiązującą decyzji – stan faktyczny tożsamej sprawy administracyjnej, w której wydano weryfikowane orzeczenie.

W ramach konkluzji należy stwierdzić, że **sprawa administracyjna weryfikacyjna** może być pojmowana jako zagadnienie (kwestia) istnienia realnego stanu faktycznego realizującego przesłanki formalno-procesowe oraz merytoryczne aktualizacji kompetencji właściwego organu do wzruszenia zasadniczo ostatecznego orzeczenia administracyjnego, które stanowią elementy wzorca normatywnego odpowiedniej normy kompetencyjnej, oraz – w razie istnienia podstaw do wzruszenia reformatorycznego weryfikowanego orzeczenia i nieistnienia przesłanek wyłączających tego rodzaju wzruszenie – także jako zagadnienie istnienia realnego stanu faktycznego odpowiadającego hipotezie normy materialnej uprzednio skonkretyzowanej (w sprawie administracyjnej) lub normy kompetencyjnej uprzednio zaktualizowanej (w innej sprawie weryfikacyjnej) przez weryfikowane orzeczenie, jednakże tylko w takim zakresie, w jakim jest to konieczne do dokonania ponownego rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej lub sprawy weryfikacyjnej co do istoty za pośrednictwem wzruszenia materialnej i procesowej mocy obowiązującej weryfikowanego orzeczenia.

3. Dotychczasowe rozważania wykazały, że podstawy normatywne i faktyczne sprawy weryfikacyjnej posiadają dualistyczny charakter.

W płaszczyźnie normatywnej występują ściśle ze sobą powiązane elementy w postaci normy kompetencyjnej upoważniającej właściwy organ do weryfikacji lub także wzruszenia mocy obowiązującej zasadniczo ostatecznego orzeczenia administracyjnego oraz norm składających się na podstawę prawną sprawy administracyjnej lub weryfikacyjnej, które zostały rozstrzygnięte przez weryfikowane orzeczenie. Z kolei w płaszczyźnie faktycznej istnieją określone stany faktyczne, które stanowią realne odpowiedniki przesłanek zakresów zastosowania (hipotez) wyżej wskazanych normy kompetencyjnej oraz norm konkretyzowanych lub aktualizowanych w sprawach, w których wydano weryfikowane orzeczenie.

Pierwotnym i zasadniczym komponentem podstawy normatywnej sprawy weryfikacyjnej jest oczywiście norma kompetencyjna upoważniająca do weryfikacji lub także wzruszenia obowiązującego orzeczenia administracyjnego. Właściwy organ zestawia w pierwszej kolejności treść weryfikowanego orzeczenia

z przesłankami pozytywnymi i negatywnymi jego wzruszenia, jednakże dokonanie pełnej oceny realizacji powyższych przesłanek nie jest możliwe bez sięgnięcia do normatywnej podstawy rozstrzygniętej sprawy oraz jej aktualnego stanu faktycznego, który w okresie po dokonanej ostatecznie konkretnej decyzji prawa może ulegać przeobrażeniom. Nie powinien być jednak kwestionowany fakt, że zagadnienia związane z prawnymi i faktycznymi podstawami sprawy rozstrzygniętej weryfikowanym orzeczeniem stają się niejako wtórnie przedmiotem postępowania nadzwyczajnego dopiero w następstwie stwierdzenia przez właściwy organ, że przesłanki aktualizacji kompetencji weryfikacyjnej zostały spełnione. Dualistyczny charakter przedmiotu postępowania nadzwyczajnego (w sprawie weryfikacyjnej) daje zatem wystarczający asumpt do przeprowadzenia pojęciowego oddzielenia od siebie formalnych oraz merytorycznych przesłanek aktualizacji kompetencji weryfikacyjnej oraz przesłanek składających się na podstawę normatywną sprawy rozstrzygniętej weryfikowanym orzeczeniem. Powyższa separacja jest nieodzowna przede wszystkim ze względu na pojęciową oraz pragmatyczną konieczność wyznaczenia tych elementów sprawy weryfikacyjnej, które zachowują względną samodzielność (jakkolwiek zawsze pozostają związane z weryfikowanym orzeczeniem) i jako takie mogą być uznane – w przeciwieństwie do elementów związanych ze sprawą rozstrzygniętą przez weryfikowane orzeczenie – za swego rodzaju „*zewewnętrzne*” elementy tego rodzaju sprawy. W świetle takiego podejścia elementy sprawy weryfikacyjnej podlegałyby **dwustopniowej kategoryzacji**.

Pierwszy szczebel kategoryzacji (zewewnętrzny) obejmowałby tzw. **pierwotne elementy (elementy właściwe) sprawy weryfikacyjnej** związane z przesłankami aktualizacji kompetencji weryfikacyjnej. Elementy pierwotne mają – co do zasady – **znaczenie konstytutywne**, gdyż ich realne zaistnienie jest warunkiem powstania sprawy weryfikacyjnej.

Drugi szczebel (wewnętrzny) obejmowałby z kolei **tzw. wtórne elementy sprawy weryfikacyjnej**, które stanowią jednocześnie komponenty podstawy normatywnej i faktualnej tzw. **sprawy weryfikowanej**, a więc sprawy rozstrzygniętej przez weryfikowane orzeczenie. W zależności od założeń przyjętych na gruncie teoretycznym lub pozytywnoprawnym tzw. elementy wtórne mogą mieć różny status. Jeśli przyjmiemy, że zagadnienie ponownego rozstrzygnięcia sprawy, w której wydano weryfikowane orzeczenie, może być co najwyżej następstwem uruchomienia odpowiedniej kompetencji do weryfikacji i wzruszenia tego orzeczenia, to możliwe stanie się opowiedzenie za poglądem, że elementy wtórne sprawy weryfikacyjnej nie mają „*znaczenia konstytutywnego*”, a więc nie przesądzają o powstaniu i istnieniu sprawy weryfikacyjnej. Na gruncie teoretycznym i pozytywnoprawnym nie jest oczywiście wykluczony wariant rozbicia dualistycznej i złożonej sprawy weryfikacyjnej na dwie odrębne „*sprawy*”, z których pierwsza obejmowałaby jedynie weryfikację i wzruszenie mocy obowiązującej orzeczenia, a druga – ponowne rozstrzygnięcie sprawy, która była przedmiotem wzruszonego orzeczenia¹³.

4. Elementy konstytutywne sprawy weryfikacyjnej nie mają charakteru jednolitego oraz ekwiwa-

lentnego znaczenia z punktu widzenia jej powstania. Jak już wskazano powyżej, elementy konstytutywne („*pierwotne*”) rozważanej konstrukcji powinny funkcjonować równolegle w dwóch wzajemnie powiązanych płaszczyznach: normatywnej i faktualnej. Należy również powtórzyć, że przesłanki aktualizacji norm kompetencyjnej upoważniającej do uruchomienia odpowiedniego trybu weryfikacji oraz wzruszenia danego orzeczenia można podzielić na dwie grupy: **przesłanki formalne** oraz **przesłanki merytoryczne**¹⁴.

Konstytutywne elementy (przesłanki) formalne wyznaczają wstępne i nieodzowne warunki dopuszczalności wszczęcia postępowania w sprawie weryfikacyjnej oraz samego istnienia tego rodzaju sprawy. Rozważane elementy pokrywają się zatem z przesłankami dopuszczalności wszczęcia nadzwyczajnego postępowania administracyjnego. Ogólnie można przyjąć, że elementy formalne nie są zasadniczo związane z koniecznością dokonywania merytorycznej oceny prawnej okoliczności składających się na stan faktyczny będący podstawą wszczęcia postępowania. W tym sensie elementy te mają charakter względnie zobiektywizowany i niezależny od momentów subiektywnych. Wśród **konstytutywnych elementów formalnych sprawy weryfikacyjnej** daje się wymienić następujące podstawowe kategorie przesłanek:

1) ogólną przesłankę przedmiotową: prawne i faktyczne istnienie oraz obowiązywanie orzeczenia (zasadniczo ostatecznego) podlegającego weryfikacji; jest to pierwszy i zasadniczy warunek powstania i istnienia sprawy administracyjnej weryfikacyjnej;

2) ogólną przesłankę podmiotową: istnienie właściwego organu oraz istnienie co najmniej jednego podmiotu, który posiada zdolność administracyjnoprawną¹⁵ oraz zdolność administracyjnoprosową¹⁶;

3) ogólną przesłankę formalno-procesową: złożenie przez podmiot, który może być stroną, i jest wyposażony w zdolność do czynności prawnych, wniosku spełniającego ogólne (określone w art. 46 k.p.a. lub w przepisach szczególnych) i szczególne warunki formalne (w tym oparcie żądania na ustawowej podstawie np. określonej w art. 145 k.p.a.) oraz zawierające żądanie wszczęcia postępowania w sprawie weryfikacyjnej w sytuacji, gdy organ nie znajduje podstaw do wszczęcia postępowania z urzędu lub nie posiada tego rodzaju kompetencji (np. art. 147 zd. 2 k.p.a.);

4) przesłankę temporalną: zachowanie maksymalnego terminu wszczęcia postępowania nadzwyczajnego z urzędu lub na wniosek, jeżeli ustawa ustanawia czasowe granice dopuszczalności wszczęcia postępowania nadzwyczajnego i – *eo ipso* – powstania sprawy weryfikacyjnej¹⁷;

5) inne szczególne przesłanki formalnoprosowe (np. fiskalne), które warunkują powstanie sprawy weryfikacyjnej;

6) inne negatywne przesłanki normatywne powstania sprawy weryfikacyjnej (przepisy wyłączające wszczęcie postępowania nadzwyczajnego z innych przyczyn niż upływ czasu)¹⁸.

Zaistnienie elementów formalnych jest niewątpliwie nieodzownym warunkiem realizacji przesłanek merytorycznych sprawy weryfikacyjnej. Brak co najmniej jednego koniecznego elementu formalnego powstania sprawy weryfikacyjnej implikuje jej nieistnienie

i formalnoprocesową niedopuszczalność wszczęcia postępowania nadzwyczajnego. W takiej sytuacji właściwy organ nie powinien podejmować czynności zmierzających do wszczęcia postępowania z urzędu albo powinien odmówić w procesowej formie (decyzji, postanowienia) wszczęcia postępowania na wniosek¹⁹. Jeżeli natomiast postępowanie w „*sprawie weryfikacyjnej*” zostanie wszczęte z urzędu lub na wniosek pomimo niespełnienia wszystkich koniecznych warunków formalnych powstania sprawy, to właściwy organ powinien dokonać jego umorzenia ze względu na brak właściwego przedmiotu postępowania, czyli sprawy weryfikacyjnej. Tego rodzaju „*bezprzedmiotowość*”²⁰ nie może być rozumiana w sensie potocznym jako „*bezzasadność*” kontynuacji postępowania²¹, albowiem dopuszczalność wszczęcia i prowadzenia postępowania administracyjnego zwyczajnego lub nadzwyczajnego – w przeciwieństwie choćby do procesu cywilnego²² – jest uzależniona – w przypadku postępowania zwyczajnego – od uprzedniego zaistnienia odpowiednich stosunków administracyjnoprawnych oraz spraw administracyjnych, które w warstwie normatywnej muszą wynikać z prawa przedmiotowego wymagającego autorytatywnej i ekstrawoluntarnej konkretyzacji, oraz – w przypadku postępowania nadzwyczajnego – od realizacji formalnych i merytorycznych przesłanek powstania sprawy weryfikacyjnej. Powyższa konstatacja wskazuje, że w dziedzinie postępowań administracyjnych zwyczajnych i nadzwyczajnych **instytucja umorzenia postępowania posiada silne konotacje materialnoprawne** i nie może być pojmowana mechanicznie jako proste odwzorowanie konstrukcji cywilnoprocesowych lub karnoprocesowych.

Brak podstaw do wydania decyzji rozstrzygającej pozytywnie albo negatywnie (w przypadku wszczęcia postępowania na wniosek legitymowanego podmiotu żądającego konkretyzacji normy materialnej) sprawę administracyjną co do istoty wynika właśnie z pierwotnego braku lub następczej dekompletacji stosunku administracyjnego, co oznacza, że również wynikająca z tego stosunku sprawa administracyjna nie powstała albo przestała istnieć. Tym samym należy stwierdzić, że przedmiot postępowania administracyjnego w postaci sprawy administracyjnej, do której merytorycznego rozstrzygnięcia powinno zmierzać samo postępowanie, nie istniał od samego początku albo następczo przestał istnieć. Z kolei niemożność pozytywnego albo negatywnego (w przypadku wszczęcia postępowania na wniosek legitymowanego podmiotu) rozstrzygnięcia sprawy weryfikacyjnej jest następstwem pierwotnego lub następczego braku co najmniej jednego formalnego lub merytorycznego elementu sprawy weryfikacyjnej jako przedmiotu postępowania nadzwyczajnego. Brak ukonstytuowania sprawy weryfikacyjnej połączony z wszczęciem i prowadzeniem postępowania w tego rodzaju „*sprawie*” powinien zatem skutkować formalnym zakończeniem postępowania w drodze jego umorzenia.

5. Odmienny charakter posiadają konstytutywne elementy (przesłanki) merytoryczne sprawy weryfikacyjnej. Są to elementy odwołujące się do przesłanek treściowych (merytorycznych) uruchomienia kompetencji weryfikacyjnej właściwego organu. Dlatego w ich przypadku nie jest co do zasa-

dy²³ dopuszczalna odmowa wszczęcia postępowania ze względu na „*brak sprawy*” przed przeprowadzeniem odpowiedniego badania. Konieczność merytorycznej oceny istnienia tego rodzaju przesłanek jest wystarczającą podstawą do przyjęcia poglądu, że „*sprawa*” istnieje – przynajmniej tymczasowo i warunkowo – w płaszczyźnie formalnoprocesowej. Stwierdzenie realizacji powyższych przesłanek wymaga nie tylko dokonania kwalifikacji określonego stanu faktycznego związanego z obowiązywaniem orzeczenia administracyjnego, lecz także sięgnięcia do podstaw tego orzeczenia. Przesłanki merytoryczne aktualizacji kompetencji weryfikacyjnej organu mogą odwoływać się do określonych pojęć kwalifikujących cechy weryfikowanego orzeczenia (np. cech związanych z występowaniem określonych kategorii wad prawnych²⁴ lub określonej treści orzeczenia²⁵), pojęć niedookreślonych związanych z aktualną oceną zasadności (celowości) dalszego obowiązywania w niezmienionej postaci weryfikowanego orzeczenia (np. w świetle przesłanki „*interesu społecznego*”, „*słusznego interesu strony*”, „*ważnych interesów państwa*”)²⁶, pojęć związanych z oceną trwałości istnienia elementów skonkretyzowanego w decyzji stosunku administracyjnoprawnego lub z następczą oceną skuteczności prawnej decyzji²⁷ albo z oceną stanu wykonania treści decyzji (w tym jej klauzul dodatkowych)²⁸. Niektóre przesłanki merytoryczne sprawy weryfikacyjnej wykazują pewną samoistność względem podstawy normatywnej lub faktycznej sprawy, w której zostało wydane weryfikowane orzeczenie, oraz samego orzeczenia. Tego rodzaju przesłanki nie są związane z cechami jakościowymi orzeczenia lub celowościową oceną jego treści, lecz z pewnymi okolicznościami zewnętrznymi (o charakterze prawnym lub faktycznym), które nie nawiązują bezpośrednio do podstaw „*sprawy weryfikowanej*” (np. wymóg zgody, o której mowa w art. 155 k.p.a.). Odrębne miejsce zajmują przesłanki merytoryczne legitymacji podmiotów poddanych kompetencji weryfikacyjnej właściwego organu (stron postępowania nadzwyczajnego). Ogólna podstawa legitymacji stron w postępowaniu nadzwyczajnym wynika z art. 28 k.p.a. z tym zastrzeżeniem, że jej merytoryczne przesłanki muszą zostać powiązane z relacją, jaka zachodzi pomiędzy sytuacją prawną podmiotów, względem których już doszło do konkretyzacji odpowiedniej normy za pośrednictwem weryfikowanego orzeczenia, a normą upoważniającą do weryfikacji i wzruszenia tego orzeczenia.

6. W dalszej kolejności powstaje zasadnicze pytanie o sposób zakończenia postępowania nadzwyczajnego w razie stwierdzenia, że pomimo spełnienia przesłanek formalnych co najmniej jedna z przesłanek merytorycznych nie została spełniona. Jeśli przyjmie się **obiektywistyczne założenie**²⁹, że **brak choćby jednej przesłanki merytorycznej aktualizacji kompetencji weryfikacyjnej** (w tym przesłanki legitymacyjnej) oznacza, że sprawa weryfikacyjna nie została ostatecznie ukonstytuowana, wtedy należy uznać, że toczące się w tej „*sprawie*” postępowanie (**niezależnie od sposobu wszczęcia**) jest pozbawione swego zasadniczego przedmiotu i jako bezprzedmiotowe podlega umorzeniu.

Uwzględniając problemy związane z rozgraniczeniem podstaw do wydania orzeczenia negatywnego

oraz podstaw do umorzenia postępowania w sprawie administracyjnej w razie niezrealizowania wszystkich przesłanek normatywnego stanu faktycznego³⁰, w zależności od sposobu wszczęcia postępowania (z urzędu lub na wniosek), można także rozważać powiązanie stanu braku ukonstytuowania sprawy z orzeczeniem odmownym (jeśli postępowanie zostało wszczęte na wniosek uprawnionego podmiotu) albo z orzeczeniem umarzającym postępowanie (jeśli postępowanie zostało wszczęte z urzędu). Ustalenia te mogą znaleźć bezpośrednie odniesienie do konstrukcji sprawy weryfikacyjnej. W rezultacie nie jest wykluczone przyjęcie stanowiska, że rozstrzygnięcia negatywne „co do istoty” sprawy weryfikacyjnej mają sens tylko wtedy, gdy organ orzeka odmownie w przedmiocie żądania uprawnionego podmiotu w zakresie wzruszenia weryfikowanego orzeczenia, co może mieć miejsce tylko w postępowaniach nadzwyczajnych wszczętych na wniosek. Należy jednak zastrzec, że w ramach takiej perspektywy pogładowej orzeczenie odmowne może zostać wydane jedynie w przypadku stwierdzenia braku co najmniej jednego elementu merytorycznego sprawy weryfikacyjnej, poza przesłanką legitymacji wnioskodawcy, gdyż zaistnienie tej ostatniej jest warunkiem merytorycznego rozstrzygnięcia tego rodzaju nie w pełni ukonstytuowanej „sprawy”. Powszechna praktyka – akceptowana w piśmiennictwie i orzecznictwie – wydawania w takich przypadkach orzeczenia rozstrzygającego odmownie „sprawę żądania” strony jest uzasadniona jedynie względami konstytucyjno-ustrojowymi³¹, jednak na gruncie podejścia obiektywistycznego nie jest uzasadniona. Jeśli natomiast chodzi o postępowania nadzwyczajne wszczęte z urzędu, to można bronić poglądu, że w razie stwierdzenia w toku wszczętego postępowania braku realizacji co najmniej jednego konstytutywnego elementu formalnego lub merytorycznego (w tym również przesłanki legitymacyjnej) sprawy weryfikacyjnej właściwy organ powinien umorzyć postępowanie nadzwyczajne jako bezprzedmiotowe wobec nieistnienia właściwego przedmiotu tego postępowania³².

Z teoretycznego punktu widzenia – z zastrzeżeniem przyjęcia odpowiednio uzasadnionych i przekonujących założeń co do koncepcji sprawy będącej przedmiotem postępowania nadzwyczajnego, a w szczególności uznania, że tego rodzaju sprawę „konstytuują” już elementy formalnoprocesowe – możliwe jest również sformułowanie poglądu, że w razie stwierdzenia braku podstaw merytorycznych do wzruszenia weryfikowanego orzeczenia właściwy organ powinien, niezależnie od sposobu wszczęcia postępowania, rozstrzygnąć negatywnie kwestię jego wzruszalności³³. Pogląd ten natrafia jednak na określone przeszkody natury pojęciowej. Po pierwsze, jeśli przyjmie się, że przedmiot postępowania „konstytuują” tylko elementy formalne, a przesłanki merytoryczne nie stanowią elementów należących do jego istoty (nie decydują o powstaniu „sprawy”), lecz stają się jedynie następczo (i niejako „zewnątrznie”) przedmiotem badania i oceny właściwego organu, to powstaje zasadnicze pytanie o „właściwy” przedmiot rozstrzygnięcia odmownego „co do istoty sprawy”. Skoro elementy merytoryczne jako „niekonstytutywne” nie należą do „istoty sprawy”, to organ nie może orzekać w ich przedmiocie merytorycznie w sensie negatywnym. Po drugie, konstrukcja orzekania od-

mownego co do „istoty sprawy” w postępowaniu wszczętym z urzędu (oczywiście względem stron tego postępowania) przeczy elementarnej intuicji pojęciowej, zgodnie z którą akt odmowy jest zawsze reakcją na określoną czynność postulacyjną (np. żądanie, prośbę) uprawnionego podmiotu. Jeśli brak tego rodzaju czynności, to można zasadnie podnieść, że akt odmowny jest w tym przypadku procesową formą reakcji pozbawioną w istocie przyczyny sprawczej. Sytuacja przedstawiałaby się odmiennie, gdyby ustawodawca wprowadził dodatkowy rodzaj rozstrzygnięcia tego rodzaju „sprawy” w postaci orzeczenia o utrzymaniu w mocy weryfikowanej decyzji lub postanowienia.

7. Na zakończenie prowadzonych rozważań należy podkreślić, że orzekanie merytoryczne w przedmiocie spraw weryfikacyjnych wykazuje daleko idącą specyfikę w porównaniu z rozstrzygnięciem co do istoty materialnych spraw administracyjnych. Generalnie można stwierdzić, że orzeczenie o istocie sprawy weryfikacyjnej polega zasadniczo na wzruszeniu (albo odmowie wzruszenia) mocy obowiązującej weryfikowanego orzeczenia administracyjnego. Warunkiem merytorycznego załatwienia sprawy weryfikacyjnej jest – zgodnie z przyjętymi założeniami – realizacja wszystkich formalnych i merytorycznych przesłanek (elementów) konstytuujących jej istnienie. Wyjątkowo jednak ustawodawca może powiązać z istniejącą sprawą weryfikacyjną normatywny zakaz czynienia użytku z kompetencji do pozbawienia mocy obowiązującej weryfikowanego orzeczenia. W takich sytuacjach, w razie stwierdzenia negatywnej przesłanki wzruszenia orzeczenia, właściwy organ orzeka pośrednio co do istoty sprawy weryfikacyjnej w ten sposób, że jego **kompetencja walidacyjna** do pozbawienia mocy obowiązującej weryfikowanego orzeczenia zostaje zastąpiona **kompetencją kwalifikacyjną** polegającą na autorytatywnym stwierdzeniu istnienia przesłanek pozytywnych oraz negatywnych wzruszenia orzeczenia³⁴.

dr hab. MARCIN KAMIŃSKI

Autor jest adiunktem w Katedrze Postępowania Administracyjnego Uniwersytetu Jagiellońskiego

Przypisy:

¹ Zob. M. Kamiński, *Koncepcje monistyczne i dualistyczne sprawy administracyjne*, „Casus” 2015, nr 76.

² Nie jest oczywiście wykluczone, że przedmiotem weryfikacji w postępowaniu nadzwyczajnym (np. postępowaniu w sprawie stwierdzenia nieważności) stanie się – za pośrednictwem weryfikowanej decyzji (np. decyzji o stwierdzeniu nieważności) – także sprawa administracyjna weryfikacyjna.

³ Przepisy te niekiedy wprost odwołują się do terminu „sprawa”. Zob. np. art. 154 § 2 k.p.a. („sprawa uchylecia lub zmiany dotychczasowej decyzji”), art. 158 § 1 („sprawa nieważności decyzji”). Również inne przepisy regulujące postępowania nadzwyczajne posługują się określeniem „sprawa”, które niezależnie od kontekstu użycia wyraźnie wskazuje na konieczność wyodrębnienia „sprawy weryfikacji obowiązującej” orzeczeń administracyjnych (np. „sprawa wznowienia postępowania” w art. 152 § 1 k.p.a., „sprawa stwierdzenia nieważności decyzji” w art. 157 § 2 i art. 159 § 1 k.p.a.).

⁴ Por. M. Kamiński, *Prawo administracyjne intertemporalne*, Warszawa 2011, s. 397.

⁵ M. Kamiński, *Prawo administracyjne...*, s. 91-92, 342-346.

⁶ Na temat pojęć formalnej i materialnej mocy obowiązującej decyzji administracyjnej – zob. M. Kamiński, *Prawo administracyjne...*

s. 430 i n., tenże, *Obowiązywanie formalne i materialne decyzji administracyjnej (problem delimitacji pojęciowej)*, „Casus” 2008, nr 47, s. 15 i n.

⁷ Przedmiotem weryfikacji w nadzwyczajnych trybach postępowania są zasadniczo ostateczne orzeczenia administracyjne, jednak *de lege lata* i na zasadzie wyjątku (art. 156 § 1, art. 162 § 1-2, art. 163 k.p.a.) nie jest wykluczona operacja weryfikacyjnego pozbawienia mocy obowiązującej nieostatecznego orzeczenia. Zob. M. Kamiński, *Teoretyczny i normatywny model weryfikacji orzeczeń administracyjnych*, [w:] T. Woś (red.), H. Knysiak-Molczyk, A. Krawiec, M. Kamiński, T. Kielkowski, *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2013, s. 376.

⁸ Jak już wskazano, przedmiotem weryfikacji może być także orzeczenie rozstrzygające sprawę weryfikacyjną. W dalszych rozważaniach – w celu zachowania modelowego ujęcia problemu – będzie mowa jedynie o weryfikacji orzeczeń rozstrzygających sprawy administracyjne w sensie ścisłym.

⁹ Zob. odmienne poglądy – np. A. Wróbel, [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 922-923.

¹⁰ Por. M. Kamiński, *Prawo administracyjne...*, s. 344-346.

¹¹ Zob. także uwagi na ten temat – Z. R. Kmiecik, *Glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 13 marca 2012 r.*, OSP 2014, z. 4, s. 521-525.

¹² Teoretyczne koncepcje sprawy administracyjnej powinny wyraźnie i precyzyjnie określić, czy sprawa w ujęciu materialno-konkretnym jest „otwartą kwestią” istnienia realnego stanu faktycznego, który jedynie w pewnym zakresie pozostaje relewantny prawnie względem hipotezy normatywnej, czy też jest „kwestią” realnego stanu faktycznego, który w pełni realizuje znamiona normatywnego wzorca. Por. Z. R. Kmiecik, *Wszczęcie ogólnego postępowania administracyjnego*, Warszawa 2014, s. 343.

¹³ W okresie od dnia 1 stycznia 1961 r. do dnia 31 sierpnia 1980 r. tego rodzaju model funkcjonował w „sprawach wznowienia postępowania” z rozbiorem na dwie odrębne „sprawy” rozstrzygane kasatoryjnie i merytorycznie. Zob. np. E. Iserzon, [w:] E. Iserzon, J. Starościk, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. Teksty. Wzory i Formularze*, Warszawa 1970, s. 255.

¹⁴ Nie wszyscy teoretycy dostrzegają konieczność wyodrębnienia wśród elementów konstytutywnych sprawy weryfikacyjnej tzw. elementów merytorycznych, ograniczając przesłanki powstania tego rodzaju „sprawy” tylko do elementów formalnych. Zob. np. T. Kielkowski, *Wznowienie postępowania administracyjnego*, [w:] T. Woś (red.), H. Knysiak-Molczyk, A. Krawiec, M. Kamiński, T. Kielkowski, *Postępowanie administracyjne*, s. 456-459. Por. jednak odmienne stanowisko tego autora w odniesieniu do przesłanki „zgody strony” z art. 155 k.p.a., która zostaje jednak uznana za materialny element konstytuujący „sprawę” (tamże, s. 491-492).

¹⁵ W rozumieniu art. 29 k.p.a. oraz przepisów ustaw szczególnych.

¹⁶ Bezpośrednio albo pośrednio, to znaczy za pośrednictwem ustawowych przedstawicieli.

¹⁷ Zob. np. art. 145a § 2, art. 145b § 2, 148 k.p.a.; art. 249 § 1 pkt 1 i § 2, art. 256 § 1 i 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2012 r., poz. 749 ze zm.), zwana dalej „o.p.”.

¹⁸ Por. np. art. 249 § 1 pkt 2, art. 253b o.p.

¹⁹ Zob. art. 149 § 3, art. 61a § 1 k.p.a.; art. 243 § 3, art. 249 § 1, art. 256 § 1 o.p.

²⁰ Na temat pojmowania przedmiotu postępowania administracyjnego – zob. np. G. Łaszczyca, A. Matan, *Umorzenie ogólnego postępowania administracyjnego*, Kraków 2002, s. 31 i n.; tychże, *Umorzenie ogólnego postępowania administracyjnego*, [w:] G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, *Postępowanie administracyjne ogólne*, Warszawa 2003, s. 622 i n.

²¹ Zob. tak np. Z. R. Kmiecik, *Wszczęcie ogólnego postępowania...*, s. 346-347.

²² Por. treść art. 355 § 1 k.p.c. Przepis ten nie odwołuje się nawet do pojęcia bezprzedmiotowości postępowania, lecz do pojęć typowo procesowych („zbędność” lub „niedopuszczalność” wydania wyroku), gdyż „sprawę cywilną” tworzy właśnie procesowe żądanie udzielenia ochrony prawnej.

²³ Zob. jednak art. 61a § 1 k.p.a., który znajduje zastosowanie również w postępowaniach nadzwyczajnych.

²⁴ Zob. np. art. 145 § 1, art. 145a § 1, art. 145b § 1, art. 156 § 1 k.p.a.

²⁵ Zob. np. „decyzja, na mocy której żądna ze stron nie nabyła prawa” (art. 154 § 1 k.p.a.), „decyzja, na mocy której strona nabyła prawo” (art. 155 k.p.a.).

²⁶ Zob. np. art. 154 § 1, art. 155, art. 161 § 1, art. 162 § 1 pkt 1 k.p.a.

²⁷ Zob. art. 162 § 1 k.p.a.

²⁸ Zob. art. 162 § 2 k.p.a.

²⁹ Jest to założenie, u podstaw którego znajduje się pogląd o ekwiwalentności przesłanek warunkujących powstanie i istnienie sprawy weryfikacyjnej.

³⁰ Zob. M. Kamiński, *Koncepcje monistyczne i dualistyczne sprawy administracyjnej*, pkt 3.

³¹ Pogląd ten wyraził *expressis verbis* Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 listopada 1995 r., III ARN 50/95, OSNP 1996, nr 11, poz. 150.

³² Wniosku tego zdaje się nie podważać treść art. 151 § 1 pkt 1 k.p.a. Przepis ten nie stanowi wprawdzie, że orzeczenie odmowne powinno zostać wydane jedynie w razie złożenia żądania przez uprawniony podmiot, jednakże wydawanie rozstrzygnięć negatywnych w sytuacji braku żądania strony wydaje się przeczyć podstawowej treści znaczeniowej słowa „odmawiać”.

³³ Tak np. J. Borkowski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 678.

³⁴ Zob. np. art. 151 § 2 w zw. z art. 146, art. 158 § 2 w zw. z art. 156 § 2 k.p.a.

Constitutive elements of the verificational administrative matter

SUMMARY:

On the basis of the dualistic approach one may distinguish concepts of the administrative matter in the material-law sense and the administrative matter in the verificational sense. On the material-law level the verificational administrative matter is a derivative and dependent construction relative to the administrative matter in the material-law sense. On the competence and procedural level the verificational administrative matter maintains its relative independence as “the matter of verification of the validity” of the – in principle – final administrative decision. A normative base of the verificational administrative matter consists of two levels. The first level includes competence norms empowering to setting aside the decisions which are the subject of the verification. On the second level there are the normative basis of the matters, in which the verified decision has been issued. A factual base of the verificational administrative matter is a real reflection of its normative base in the extranormative reality. The constitutive elements of the verificational administrative matter include formal and substantial (related to the content) premises of the actualization of the verificational competence of an administrative authority.

REGLAMENTACJA ROBÓT BUDOWLANYCH POLEGAJĄCYCH NA BUDOWIE BUDYNKU MIESZKALNEGO JEDNORODZINNEGO

Dr KATARZYNA MAŁYSA-SULIŃSKA

Przystąpienie do robót budowlanych polegających na budowie wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne może być poprzedzone albo pozwoleniem na budowę, albo dokonaniem zgłoszenia zamiaru wykonywania tych robót. Od 28 czerwca 2015 r. bowiem obowiązuje regulacja, zgodnie z którą wybór właściwego trybu reglamentacji robót budowlanych polegających na budowie takiego budynku determinowany jest zakresem obszaru oddziaływania projektowanego obiektu. W niniejszym opracowaniu podjęto zatem próbę interpretacji pojęcia obszaru oddziaływania obiektu budowlanego, a także dokonano porównania wskazanych trybów reglamentujących przystąpienie do wykonywania robót budowlanych polegających na budowie wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne.

Wprowadzenie

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 28 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane¹ roboty budowlane można rozpocząć na podstawie decyzji o pozwoleniu na budowę. Oznacza to, że legalne prowadzenie robót budowlanych polegających na budowie², przebudowie³, montażu⁴ lub remoncie⁵ urządzenia lub obiektu budowlanego zasadniczo wymaga uprzedniego przeprowadzenia postępowania administracyjnego i wydania decyzji o pozwoleniu na budowę. Ustawodawca wprowadził jednak odstępstwa od tej zasady, wskazując w art. 29 pr.bud. roboty budowlane, których realizacja nie wymaga uzyskania decyzji budowlanej. Wśród nich wymieniono – w obowiązującym od dnia 28 czerwca 2015 r. art. 29 ust. 1 pkt 1a pr.bud. – budowę wolno stojących budynków mieszkalnych jednorodzinnych, których obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których zostały zaprojektowane.

Roboty budowlane polegające na budowie wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został zaprojektowany, objęte zostały jednak – jak wskazano w art. 30 ust. 1 pkt 1 pr.bud. – obowiązkiem zgłoszenia zamiaru ich wykonywania. Realizacja tych robót powinna być zatem poprzedzona skierowaniem stosownego zawiadomienia do właściwego organu administracji architektoniczno-budowlanej⁶. Wskazać należy przy tym, że ustawodawca stwarza inwestorowi możliwość wyboru trybu, w którym może nastąpić akceptacja zamierzenia budowlanego, o którym mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1a pr.bud. Zamiast zatem dokonywać zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych polegających na budowie budynku mieszkalnego jednorodzinne, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został

zaprojektowany, może on wystąpić z wnioskiem o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę⁷.

Zwrócenia uwagi wymaga również to, że do spraw wszczętych i niezakończonych do dnia 28 czerwca 2015 r. decyzją ostateczną zasadniczo stosuje się przepisy dotychczasowe, co oznacza – w przypadku robót budowlanych polegających na budowie wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został zaprojektowany – konieczność uzyskania pozwolenia na budowę⁸. Jednakże na – złożony najpóźniej w terminie 30 dni od dnia wejścia w życie zm.pr. bud.2015 – wniosek inwestora przepisy obowiązujące od dnia 28 czerwca 2015 r. mogą mieć zastosowanie również do wszczętych i niezakończonych przed tą datą spraw o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę budynków mieszkalnych jednorodzinnych, których obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których zostały zaprojektowane⁹.

Mając zatem na uwadze to, że począwszy od dnia 28 czerwca 2015 r. zakres obszaru oddziaływania projektowanego wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne determinuje wybór trybu, w jaki może nastąpić przyzwolenie na podjęcie robót budowlanych, zachodzi potrzeba interpretacji tego pojęcia. Dotychczasowa literatura nie wypracowała bowiem jednolitych poglądów w tym zakresie, a rozbieżności te mają doniosłe znaczenie dla procesu wykładni przepisów regulujących reglamentację budowy wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne. Wprowadzona przez ustawodawcę możliwość wyboru przez inwestora trybu stwarzającego możliwość legalnego przystąpienia do wykonywania robót budowlanych polegających na budowie wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został zaprojektowany, rodzi również potrzebę porównania – celem identyfikacji podobieństw i różnic – trybów reglamentacji tych robót budowlanych. Zasadne wydaje się przy tym także wskazanie – obowiązujących od dnia 28 czerwca 2015 r. – zmian, które ustawodawca wprowadził w przepisach regulujących odpowiednio tryb uzyskiwania pozwolenia na budowę oraz dokonania zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych polegających na budowie obiektu budowlanego.

1. Obszar oddziaływania wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne

Jak wskazano powyżej, ustawodawca wprowadził szczególne regulacje w odniesieniu do reglamentacji budowy wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne

go, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został zaprojektowany. Wskazać zatem należy, że budynkiem mieszkalnym jednorodzinny jest obiekt służący zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, stanowiący konstrukcyjnie samodzielną całość, w którym dopuszcza się wydzielenie nie więcej niż dwóch lokali mieszkalnych albo jednego lokalu mieszkalnego i lokalu użytkowego o powierzchni całkowitej nieprzekraczającej 30 proc. powierzchni całkowitej budynku. Zauważenia wymaga, że budynek mieszkalny jednorodzinny może być obiektem w zabudowie bliźniaczej, szeregowej lub grupowej¹⁰, ale szczególne regulacje w odniesieniu do reglamentacji budowy dotyczą wyłącznie obiektów wolno stojących, czyli takich, które mają samodzielną konstrukcję oraz są fizycznie oddzielone od innych obiektów budowlanych. Wolno stojący zatem to taki budynek, który nie jest połączony z innym obiektem budowlany i nie wykorzystuje w swej konstrukcji jakichkolwiek elementów innego obiektu¹¹.

Obszarem oddziaływania obiektu pozostaje zaś teren wyznaczony w jego otoczeniu na podstawie przepisów odrębnych, wprowadzających związane z tym obiektem ograniczenia w zagospodarowaniu terenu, w tym również jego zabudowy¹². W – ujętej w art. 3 pkt 20 pr.bud. – definicji „obszaru oddziaływania” obiektu ustawodawca odsyła zatem do innych regulacji normatywnych, np. tych zawierających szczegółowe wymogi dotyczące odległości w zabudowie. Jeśli z przepisów tych¹³ wynikają ograniczenia w zagospodarowaniu nieruchomości znajdujących się w sąsiedztwie terenu planowanej inwestycji, należy przyjąć, że nieruchomości te znajdują się w obszarze oddziaływania projektowanego obiektu budowlanego¹⁴. Obszar oddziaływania planowanej zabudowy powinien zostać zatem wyznaczony – przy uwzględnieniu treści nakazów i zakazów zawartych w przepisach odrębnych, które wprowadzają ograniczenia w zagospodarowaniu terenu – z uwzględnieniem nie tylko indywidualnych cech projektowanego obiektu, takich jak jego funkcja, forma czy konstrukcja, ale także sposobu zagospodarowania terenu znajdującego się w otoczeniu projektowanej inwestycji¹⁵. Przy jego wyznaczaniu należy nie tylko uwzględnić usytuowanie projektowanego budynku w odniesieniu do sąsiednich działek i zachowanie wymaganych prawem odległości od granicy czy budynków, ale również rozważyć, czy tego rodzaju inwestycja będzie w sposób negatywny oddziaływać na nieruchomości sąsiednie, np. stanowiąc źródło nadmiernej emisji hałasu¹⁶. Obszar oddziaływania obiektu budowlanego nie może być zatem utożsamiany wyłącznie z zachowaniem wymogów określonych przepisami techniczno-budowlanymi. Budynek może bowiem wprowadzać określone ograniczenie w zagospodarowaniu terenu, co nie oznacza, że jego realizacja pozostaje niezgodna z przepisami techniczno-budowlanymi¹⁷. Podkreślenia wymaga jednak to, że ograniczenia w zagospodarowaniu terenu muszą wynikać z przepisów prawa powszechnie obowiązującego. Niedopuszczalne jest zatem wyznaczanie obszaru oddziaływania budynku jako terenu, na którym odczuwalne będą uciążliwości spowodowane funkcjonowaniem obiektu, takie jak np. kurz czy emisja spalin spowodowana wzmożonym ruchem samochodowym. Takie rozumienie odwołuje się bowiem do oddziaływania faktycznego, którego nie można utożsamiać z oddziaływaniem polegającym na wprowadzaniu ograniczeń w rozumieniu art. 3 pkt 20 pr.bud.¹⁸. Również uciążliwości związane z powstającymi obiektami, np. w postaci zwiększonego hałasu w trakcie prowadzenia robót budowlanych, nie

należy utożsamiać z oceną oddziaływania realizowanych obiektów budowlanych na tereny sąsiadujące w rozumieniu przepisu art. 3 pkt 20 pr.bud. Obszar oddziaływania budynku należy wyznaczać bowiem, uwzględniając stan inwestycji po zakończeniu robót budowlanych¹⁹.

Zaznaczenia wymaga również to, że obszar oddziaływania obiektu budowlanego może obejmować nie tylko działki bezpośrednio graniczące z nieruchomością, na której planowana jest inwestycja, ale również działki nieposiadające wspólnej granicy z terenem planowanej inwestycji, jeśli znajdują się one w strefie oddziaływania projektowanego obiektu²⁰.

Obszar oddziaływania projektowanego budynku mieszkalnego jednorodzinnego musi być zatem rekonstruowany w odniesieniu do konkretnego obiektu, gdyż na podstawie jego cech indywidualnych materializują się odpowiednie normy wynikające z przepisów odrębnych, na których opierając się, można ustalić pewną strefę wokół realizowanego obiektu budowlanego²¹. Podkreślenia przy tym wymaga to, że – co do zasady – nie można uznać, iż zachowanie odległości dla danego rodzaju obiektu, unormowanych w przepisach określających warunki techniczne, jakim powinny odpowiadać obiekty budowlane i ich usytuowanie, oraz ustalenie, że będą zachowanie normy hałasu, automatycznie przesądza o tym, że oddziaływanie budynku nie wykracza poza działkę lub działki, na których został zaprojektowany. Przez ograniczenie możliwości zagospodarowania działki sąsiedniej należy bowiem rozumieć także utrudnienia w korzystaniu z nieruchomości zgodnie z jej przeznaczeniem²². Jednak w przypadku zabudowy mieszkalnej jednorodzinnej, gdy zamierzenie zaprojektowane jest w określonych prawem odległościach, trudno znaleźć podstawę do poszerzenia obszaru oddziaływania obiektu poza granice działki lub działek inwestora²³.

Określenie obszaru oddziaływania planowanego obiektu budowlanego – począwszy od dnia 28 czerwca 2015 r. – należy do podstawowych obowiązków projektanta²⁴, który jest zobligowany umieścić informację w tym zakresie w projekcie budowlanym²⁵. Zauważenia przy tym wymaga to, że ustawodawca, nakładając na projektanta obowiązek określenia w projekcie budowlanym obszaru oddziaływania planowanego obiektu, nie zdecydował o poddaniu tej części projektu budowlanego weryfikacji przez właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej.

2. Pozwolenie na budowę budynku mieszkalnego jednorodzinnego

Budowa każdego budynku mieszkalnego jednorodzinnego może zostać poprzedzona pozwoleniem na budowę. Jak już wskazano powyżej, podjęcie tego trybu wymagane jest wtedy, gdy projektowany obiekt mieszkalny nie jest wolno stojącym budynkiem jednorodzinny, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został zaprojektowany, a także – wówczas, gdy obiekt spełnia wskazane powyżej wymagania – jeśli taka jest wola inwestora.

Pozwoleniem na budowę jest decyzja administracyjna zezwalająca na rozpoczęcie i prowadzenie budowy lub wykonywanie robót budowlanych innych niż budowa obiektu budowlanego²⁶. Wydaje się ją w toku postępowania jurysdykcyjnego, podczas którego dokonuje się oceny, czy w konkretnym przypadku dopuszczalne jest podjęcie realizacji planowanego przedsięwzięcia budow-

lanego. Jej istota sprowadza się zatem do nabycia przez inwestora uprawnień do wykonywania robót budowlanych wskazanych we wniosku o udzielenie pozwolenia na budowę, przy czym może być ona wydana wyłącznie w odniesieniu do planowanego zamierzenia inwestycyjnego²⁷.

Postępowanie w sprawie pozwolenia na budowę budynku mieszkalnego jednorodzinnego uruchamiane zostaje na wniosek inwestora. Urzędowy wzór wniosku o pozwolenie na budowę opracował Minister Infrastruktury²⁸, a wskazano w nim informacje, które inwestor powinien wskazać, ubiegając się o uzyskanie decyzji uprawniającej do rozpoczęcia robót budowlanych. We wniosku o udzielenie pozwolenia na budowę należy zatem w szczególności scharakteryzować planowaną inwestycję poprzez precyzyjne²⁹ podanie nazwy i rodzaju oraz adresu całego zamierzenia budowlanego, rodzaju obiektu lub zespołu obiektów bądź robót budowlanych oraz numeru i obrębu ewidencyjnego działki lub działek budowlanych. Do wniosku tego należy dołączyć również wymagane załączniki, przy czym na ich liczbę wpływa rodzaj planowanej inwestycji, a także osoba inwestora. Załącznikami tymi obligatoryjnie są cztery egzemplarze projektu budowlanego wraz z opiniami, uzgodnieniami, pozwoleniami i innymi dokumentami wymaganymi przepisami szczególnymi oraz aktualnym na dzień opracowania projektu zaświadczeniem właściwej izby samorządu zawodowego o wpisie na listę jej członków projektanta, który sporządził projekt, jak również oświadczenie o posiadaniu praw do dysponowania nieruchomością na cele budowlane. W określonych okolicznościach może być wymagane dołączenie do wniosku o pozwolenie na budowę także innych załączników, takich jak np. decyzja o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu³⁰.

Ustawodawca precyzyjnie określił również przesłanki wydania pozwolenia na budowę, wskazując, że decyzja ta może być wydana wyłącznie temu, kto złożył wniosek w tej sprawie w okresie ważności decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, jeżeli jest ona wymagana zgodnie z przepisami o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym³¹, a jednocześnie złożył oświadczenie, pod rygorem odpowiedzialności karnej, o posiadaniu praw do dysponowania nieruchomością na cele budowlane³². Nadto przedłożony projekt budowlany musi być zgodny z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego albo – w przypadku braku planu miejscowego – decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, a także wymaganiami ochrony środowiska, w szczególności określonymi w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach³³, a – stanowiący część projektu budowlanego – projekt zagospodarowania działki lub terenu dodatkowo powinien być zgodny z przepisami, w tym także przepisami techniczno-budowlanymi³⁴. Przedłożony projekt budowlany musi być nadto kompletny³⁵, a także wykonany przez osoby posiadające wymagane uprawnienia budowlane i legitymujące się aktualnymi na dzień opracowania projektu zaświadczeniami właściwej izby samorządu zawodowego o wpisie na listę członków danej izby³⁶. Należy wskazać również dwie przesłanki negatywne wydania pozwolenia na budowę, a to rozpoczęcie prowadzenia robót budowlanych z naruszeniem przepisu art. 28 ust. 1 pr. bud.³⁷ oraz istnienie na terenie, którego dotyczy projekt zagospodarowania działki lub terenu, obiektu budowlanego, w stosunku do którego orzeczono nakaz rozbiórki³⁸. Zaistnienie którejkolwiek z tych przesłanek wyklucza możliwość wydania decyzji zezwalającej na rozpoczęcie robót

budowlanych nawet wówczas, gdy zachodzą wszystkie wymagane przesłanki pozytywne³⁹.

Pozytywne ustalenia w przedmiocie wskazanych powyżej przesłanek wydania pozwolenia na budowę determinują udzielenie decyzji zgodnej z żądaniem inwestora. Decyzją tą jest pozwolenie na budowę, która to decyzja umożliwia legalne przystąpienie do wykonywania robót budowlanych, przy czym – począwszy od dnia 28 czerwca 2015 r. – ustawodawca nie wymaga tego, by decyzja ta była decyzją ostateczną. Możliwa jest zatem sytuacja, gdy roboty budowlane zostaną legalnie podjęte w oparciu o rozstrzygnięcie niemające waloru decyzji ostatecznej, jeśli nadano mu rygor natychmiastowej wykonalności⁴⁰. Urzędowy wzór tej decyzji został zawarty w załączniku nr 3 do rozp.wz. i wskazano w nim elementy, które mogą być ujęte w przedmiotowym rozstrzygnięciu. W szczególności wskazać należy, że w decyzji tej zamieszczono informację o obowiązku dokonania zawiadomienia o zakończeniu budowy lub uzyskania pozwolenia na użytkowanie, a nadto mogą zostać w niej określone: szczególne warunki zabezpieczenia terenu budowy i prowadzenia robót budowlanych, czas użytkowania tymczasowych obiektów budowlanych, terminy rozbiórki istniejących obiektów budowlanych nieprzewidzianych do dalszego użytkowania lub tymczasowych obiektów budowlanych, szczegółowe wymagania dotyczące nadzoru na budowie⁴¹.

Podkreślenia wymaga fakt, że postępowanie w sprawie pozwolenia na budowę toczy się przy udziale pomiotów mających przymiot stron postępowania, przy czym ich krąg – co do zasady⁴² – jest określany z uwzględnieniem regulacji szczególnej art. 28 ust. 2 pr. bud., zgodnie z którą stronami są inwestor oraz właściciele, użytkownicy wieczysti lub zarządcy nieruchomości znajdujących się w obszarze oddziaływania obiektu. Zauważenia wymaga przy tym, że – zgodnie z regulacjami obowiązującymi od dnia 28 czerwca 2015 r. – krąg stron przedmiotowego postępowania określany jest *de facto* przez projektanta, który w projekcie budowlanym wskazuje obszar oddziaływania planowanego obiektu budowlanego.

Zauważyć trzeba również, że w art. 28 ust. 3 pr. bud. – co do zasady⁴³ – wykluczono stosowanie w postępowaniu zmierzającym do wydania pozwolenia na budowę przepisu art. 31 k.p.a., a tym samym odmówiono organizjom społecznym możliwości udziału w charakterze podmiotu na prawach strony w postępowaniu o pozwolenie na budowę, a także przedstawiania organowi prowadzącemu przedmiotowe postępowanie swojego poglądu w sprawie.

3. Zgłoszenie robót budowlanych polegających na budowie budynku mieszkalnego jednorodzinnego

Legalne wykonywanie robót budowlanych polegających na budowie budynku mieszkalnego może być poprzedzone dokonaniem zgłoszenia budowy wyłącznie wówczas, gdy projektowany obiekt jest wolno stojącym budynkiem jednorodzinnym, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został zaprojektowany.

Dokonanie przez inwestora zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych jest równoznaczne z wyrażeniem chęci przystąpienia do realizacji planowanego przedsięwzięcia, a inicjuje postępowanie poprzedzające roboty budowlane charakteryzujące się mniejszym stopniem zagrożenia dla dobra publicznego. Postępowanie to jest zatem w pewnym sensie „*uproszczone*”, a to dlate

go, że – co do zasady – nie wymaga wydania decyzji administracyjnej. Milcząca akceptacja właściwego organu stanowi bowiem pozytywne rozstrzygnięcie dla inwestora. Nadto w trybie zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych przepisy k.p.a. nie mają w pełni zastosowania⁴⁴. W szczególności wskazać należy, że czynności prowadzone przez organ właściwy w przedmiocie przyjęcia zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych podejmowane są bez udziału stron w rozumieniu art. 28 k.p.a.⁴⁵. Oznacza to, że podmioty zainteresowane mogą kwestionować przyzwoleń organu na rozpoczęcie robót budowlanych objętych zgłoszeniem zamiaru ich wykonywania wyłącznie w trybie przepisów działu VIII k.p.a.⁴⁶.

Dokonanie zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych powinno nastąpić przed planowanym terminem rozpoczęcia realizacji zamierzenia budowlanego, a to dlatego, że do wykonywania robót budowlanych można przystąpić wówczas, gdy właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej nie wniósł sprzeciwu w 30-dniowym terminie wskazanym w art. 30 ust. 5 pr.bud. Do zgłoszenia zamiaru budowy wolno stojącego budynku jednorodzinnego należy dołączyć dokumenty, o których mowa w art. 33 ust. 2 pkt 1-4 pr.bud.⁴⁷, czyli dokładnie takie, jakie są wymagane przy składaniu wniosku o pozwolenie na budowę⁴⁸.

Istota tego postępowania sprowadza się do analizy materiałów przedłożonych wraz ze zgłoszeniem zamiaru wykonywania robót budowlanych oraz dokonania przez właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej oceny, czy w konkretnym przypadku dopuszczalne jest podjęcie realizacji planowanego przedsięwzięcia. Do obowiązków właściwego organu należy weryfikacja dokumentacji złożonej przez inwestora wraz ze zgłoszeniem zamiaru wykonywania robót budowlanych. Oznacza to, że organ administracji architektoniczno-budowlanej dokonuje oceny, czy złożona dokumentacja jest wystarczająca na potrzeby dokonania prawidłowego zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych, przy czym sprawdza się kompletność przedłożonych materiałów i dokonuje się oceny ich przydatności jako dowodów, w oparciu o które ma zapadnąć rozstrzygnięcie w sprawie⁴⁹. W omawianym trybie zgłoszeniowym przepis art. 35 ust. 1 pr.bud. stosuje się odpowiednio⁵⁰, co oznacza, że organ właściwy w przedmiocie przyjęcia zgłoszenia robót budowlanych polegających na budowie wolno stojącego budynku jednorodzinnego sprawdza przedłożony projekt budowlany w takim samym zakresie, jak ma to miejsce w toku postępowania mającego na celu wydanie pozwolenia na budowę⁵¹. Jeśli złożone zgłoszenie zamiaru wykonywania robót budowlanych jest niekompletne lub w oparciu o materiały przedłożone przez inwestora nie można podjąć rozstrzygnięcia w sprawie, właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej w formie postanowienia powinien zobowiązać inwestora do uzupełnienia przedmiotowego zgłoszenia, zakreślając termin, w którym ma to nastąpić.

W przypadku bezskutecznego upływu terminu określonego we wskazanym powyżej postanowieniu organ jest zobligowany wnieść sprzeciw wobec podjęcia robót budowlanych objętych zgłoszeniem⁵². Sprzeciw ten przybiera formę decyzji administracyjnej, a skutkuje brakiem możliwości przystąpienia do legalnej realizacji robót budowlanych objętych dokonaniem zgłoszeniem budowlanym. Podstawą jego wniesienia jest również dokonanie przez inwestora błędnej kwalifikacji zgłoszonych robót, jako nieobjętych obowiązkiem uzyskania pozwolenia na budowę⁵³, przy czym jeśli tylko niektóre

z objętych zgłoszeniem robót budowlanych wymagają pozwolenia na budowę, organ powinien zgłosić sprzeciw jedynie wobec tych robót⁵⁴. Wniesienie sprzeciwu jest uzasadnione także wówczas, gdy zgłoszenie obejmuje roboty budowlane, których realizacja naruszałaby ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, decyzji o warunkach zabudowy lub inne przepisy prawne⁵⁵, przy czym regulacje ograniczające możliwość wykonywania robót budowlanych mogą być zawarte zarówno w ustawie, jak i w wydanym na podstawie upoważnienia ustawowego rozporządzeniu. Nadto sprzeciw jest wnoszony wtedy, gdy zgłoszenie dotyczy budowy tymczasowego obiektu budowlanego, o którym mowa w art. 29 ust. 1 pkt 12 pr. bud., w miejscu, w którym taki obiekt istnieje⁵⁶.

Wyrażając sprzeciw wobec przystąpienia do wykonywania robót budowlanych objętych zgłoszeniem, organ może nałożyć na inwestora obowiązek uzyskania pozwolenia na budowę. Celem tego rozstrzygnięcia nie jest zablokowanie możliwości podjęcia robót budowlanych, ale uzależnienie wydania przyzwolenia na realizację inwestycji budowlanej od rozpatrzenia, w toku postępowania administracyjnego poprzedzającego wydanie pozwolenia na budowę, wszelkich aspektów sprawy przy udziale stron⁵⁷. Wskazane w art. 29 pr.bud. zwolnienia w zakresie uzyskania pozwolenia na budowę nie mają zatem charakteru bezwzględnych, a przy tym niemalże każde zamierzenie budowlane może być objęte obowiązkiem uzyskania pozwolenia na budowę. Obowiązek uzyskania pozwolenia na budowę może zostać bowiem nałożony w odniesieniu do – co do zasady – podlegającej obowiązkowi dokonania zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych – inwestycji, której realizacja może naruszać ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego lub decyzji o warunkach zabudowy⁵⁸. Dopuszczalne jest nałożenie tego obowiązku także i wówczas, gdy realizacja robót budowlanych podlegających zgłoszeniu zamiaru ich realizacji może spowodować: zagrożenie bezpieczeństwa ludzi i mienia⁵⁹, pogorszenie stanu środowiska lub stanu zachowania zabytków⁶⁰, pogorszenie warunków zdrowotno-sanitarnych⁶¹, wprowadzenie, utrwalenie bądź zwiększenie ograniczeń lub uciążliwości dla terenów sąsiednich⁶². Zaznaczenia przy tym wymaga fakt, że ocena, czy w konkretnej sytuacji występuje prawdopodobieństwo zaistnienia którejkolwiek ze wskazanych przesłanek nałożenia obowiązku uzyskania pozwolenia na budowę, należy do organu administracji architektoniczno-budowlanej. Jest on jednak zobligowany wskazać je w decyzji wyrażającej sprzeciw, a także stosownie uzasadnić podjęte rozstrzygnięcie nakładające na inwestora obowiązek uzyskania pozwolenia budowlanego. Braki w tym zakresie mogą bowiem skutkować przyjęciem, że decyzja została wydana z przekroczeniem granic uznania, czyli z rażącym naruszeniem prawa⁶³.

Skuteczność sprzeciwu jest warunkowana wniesieniem go w terminie 30 dni od dnia doręczenia zgłoszenia organowi⁶⁴. Zauważenia wymaga również, że bieg tego terminu jest przerywany w przypadku wydania przez właściwy organ wskazanego powyżej postanowienia nakładającego na inwestora obowiązek uzupełnienia brakującej dokumentacji zgłoszenia zamiaru przystąpienia do wykonywania robót budowlanych⁶⁵. Sprzeciw wniesiony po upływie ustawowego 30-dniowego terminu jest zatem prawnie nieskuteczny. Podkreślenia wymaga przy tym to, że wprowadzając regulację art. 30 ust. 6a pr.bud. – zgodnie z którą za dzień wniesienia sprzeciwu uznaje się

dzień nadania decyzji w placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu art. 3 pkt 13 ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe⁶⁶ albo w przypadku, o którym mowa w art. 39¹ k.p.a.⁶⁷, dzień wprowadzenia do systemu teleinformatycznego – ustawodawca przesądził, że w tym 30-dniowym terminie nie musi nastąpić jego doręczenie⁶⁸.

Co do zasady, procedura zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych nie kończy się jednak wydaniem decyzji administracyjnej, a to dlatego, że zgoda właściwego organu administracji architektoniczno-budowlanej na podjęcie robót budowlanych objętych zgłoszeniem nie przybiera formy aktu administracyjnego. Ustawodawca przewidział bowiem milczącą zgodę właściwego organu na przystąpienie do wykonywania robót budowlanych wskazanych w zgłoszeniu zamiaru ich realizacji. Konsekwencją niewniesienia sprzeciwu przez organ administracji architektoniczno-budowlanej właściwy w przedmiocie przyjęcia zgłoszenia budowy wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne jest ostemplowanie złożonego wraz ze zgłoszeniem projektu budowlanego. Organ dokonuje tego ostemplowania niezwłocznie po upływie – wskazanego w art. 30 ust. 5 pr.bud. – terminu na wniesienie sprzeciwu⁶⁹.

4. Podsumowanie i wnioski

Analiza – zasadzających się na ustaleniu zakresu obszaru oddziaływania obiektu budowlanego – przepisów regulujących wybór trybu reglamentującego przystąpienie do legalnego wykonywania robót budowlanych polegających na budowie wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne prowadzi do wniosku, że ustalenie, czy w konkretnym przypadku powinno zostać uruchomione postępowanie w przedmiocie udzielenia pozwolenia na budowę, czy też tryb zgłoszenia zamiaru przystąpienia do wykonywania robót budowlanych, może nastroczać problemów interpretacyjnych. Ustalenia w tym zakresie podejmowane są bowiem w oparciu o określony w projekcie budowlanym obszar oddziaływania planowanego budynku, co oznacza, że – począwszy od dnia 28 czerwca 2015 r. – krąg podmiotów mających interes prawny w rozstrzygnięciu sprawy o zezwolenie na prowadzenie robót budowlanych ustalany jest de facto nie przez organ administracji architektoniczno-budowlanej, ale autora projektu budowlanego. Wskazać należy bowiem, że ustawodawca nie zobligował właściwego organu do weryfikacji projektu budowlanego w zakresie wyznaczonego w nim obszaru oddziaływania obiektu budowlanego, a rozwiązanie takie nie wydaje się pożądane z uwagi na zagwarantowanie udziału w tym postępowaniu podmiotów mających interes prawny w rozstrzygnięciu dotyczącym możliwości podjęcia robót budowlanych.

Obowiązujące od dnia 28 czerwca 2015 r. zmiany w przepisach regulujących tryby reglamentujące przystąpienie do legalnego wykonywania robót budowlanych spowodowały natomiast, że najistotniejsza różnica pomiędzy trybem, w którym następuje wydanie pozwolenia na budowę wolnostojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne, a trybem przyjęcia zgłoszenia robót budowlanych polegających na budowie takiego obiektu sprowadza się – poza formą w jakiej następuje podjęcie rozstrzygnięcia przez właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej – do prowadzenia postępowania przy udziale, bądź bez udziału, stron. Wskazać przy tym także należy, że jeśli inwestor zdecyduje o wyborze trybu postępowania w sprawie pozwolenia

na budowę dla wolno stojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został zaprojektowany, to postępowanie takie zostanie przeprowadzone bez udziału właścicieli, użytkowników wieczystych i zarządców innych nieruchomości niż objęte zakresem robót budowlanych, a w takim przypadku tryb ten od trybu zgłoszenia robót budowlanych odróżniać będzie w zasadzie wyłącznie forma rozstrzygnięcia przybierająca postać decyzji administracyjnej. Wydaje się zatem, że brakuje uzasadnienia dla – obowiązujących od dnia 28 czerwca 2015 r. – rozwiązań wprowadzających dwa alternatywne tryby reglamentacji robót budowlanych polegających na budowie wolnostojącego budynku mieszkalnego jednorodzinne, którego obszar oddziaływania mieści się w całości na działce lub działkach, na których został zaprojektowany. Nie wpłyną one bowiem w znaczący sposób na poprawę sytuacji prawnej inwestora występującego o zgodę na przystąpienie do wykonywania robót budowlanych, a mogą się przyczynić do pogłębienia już licznych wątpliwości interpretacyjnych w procesie inwestycyjnym.

dr KATARZYNA MALYSA-SULIŃSKA

Autorka jest adiunktem w Katedrze Prawa Samorządu Terytorialnego Uniwersytetu Jagiellońskiego, członkinią Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Krakowie. Zajmuje się prawem administracyjnym materialnym i proceduralnym, a w szczególności problematyką kształtowania ładu przestrzennego i procesu budowlanego

Przypisy:

¹ Dz.U. z 2013 r. poz. 1409 ze zm. (w dalszej części przywoływane jako pr.bud.).

² Zgodnie z regulacją art. 3 pkt 6 pr.bud. „budową” jest wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowa, rozbudowa, nadbudowa obiektu budowlanego.

³ Zgodnie z regulacją art. 3 pkt 7a pr. bud. „przebudową” jest wykonywanie robót budowlanych, w wyniku których następuje zmiana parametrów użytkowych lub technicznych istniejącego obiektu budowlanego, z wyjątkiem charakterystycznych parametrów, jak: kubatura, powierzchnia zabudowy, wysokość, długość, szerokość bądź liczba kondygnacji; w przypadku dróg są dopuszczalne zmiany charakterystycznych parametrów w zakresie niewymagającym zmiany granic pasa drogowego.

⁴ Pojęcie „montażu” nie zostało zdefiniowane przez ustawodawcę, przy czym niewątpliwie należy do materii technicznej, a w związku z tym ustalenie, czy w konkretnym stanie faktycznym roboty budowlane polegają na montażu, czy też są to roboty budowlane innego rodzaju, musi zostać oparte na odpowiedniej wiedzy technicznej, por. Z. Niewiadomski (red.), T. Asman, J. Dessoulavy-Sliwiński, E. Janiszewska-Kuropatwa, A. Plucińska-Filipowicz, *Prawo budowlane. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 55.

⁵ Zgodnie z regulacją art. 3 pkt 8 pr. bud. „remontem” jest wykonywanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a niestanowiących bieżącej konserwacji, przy czym dopuszcza się stosowanie wyrobów budowlanych innych niż użyte w stanie pierwotnym.

⁶ Co do zasady wyrażonej w art. 82 ust. 2 pr.bud., organem tym jest starosta, a wojewoda jest właściwy w przedmiocie przyjęcia zgłoszenia zamiaru wykonywania robót budowlanych, o których mowa w art. 82 ust. 3 i 4 pr. bud. Organ ten jest również właściwy w przedmiocie udzielenia pozwolenia na budowę. Szerzej na ten temat zob. K. Malysa-Sulińska, *Administracyjnoprawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 96-97 i 146-148.

⁷ Zob. art. 30 ust. 1a pr.bud.

⁸ Zob. art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r., poz. 443 (w dalszej części przywoływana jako zm.pr.bud.2015).

⁹ Zob. art. 6 ust. 1 zm.pr.bud.2015.

¹⁰ Zob. art. 3 pkt 2a pr.bud.

¹¹ Por. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 22 stycznia 2014 r., II SA/Gl

- 1420/13, LEX nr 1531254.
- ¹² Zob. art. 3 pkt 20 pr.bud.
- ¹³ Przykładowo wskazać można art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych, Dz.U. z 2013 r., poz. 260 ze zm., w którym określono odległości, w jakich powinny się znajdować obiekty budowlane od zewnętrznej krawędzi jezdni.
- ¹⁴ Zob. wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 14 marca 2014 r., II SA/Rz 1102/13, LEX nr 1453032.
- ¹⁵ Zob.: wyrok NSA z dnia 25 lutego 2014 r., II OSK 2271/12, LEX nr 1483446; wyrok NSA z dnia 20 marca 2014 r., II OSK 2560/12, LEX nr 1483448; wyrok WSA w Łodzi z dnia 22 maja 2014 r., II SA/Łd 182/14, LEX nr 1467994; wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 stycznia 2013 r., VII SA/Wa 1680/12, LEX nr 1326837; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 16 stycznia 2014 r., II SA/Go 881/13, LEX nr 1531335; wyrok WSA w Olsztynie z dnia 22 października 2013 r., II SA/Ol 547/13, LEX nr 1504614; wyrok WSA w Białymstoku z dnia 23 maja 2013 r., II SA/Bk 546/12, LEX nr 1326963.
- ¹⁶ Zob. wyrok NSA z dnia 15 lutego 2013 r., II OSK 2171/11, LEX nr 1358498; wyrok WSA w Łodzi z dnia 22 maja 2014 r., II SA/Łd 182/14, LEX nr 1467994
- ¹⁷ Zob. wyrok NSA z dnia 6 czerwca 2013 r., II OSK 332/12, LEX nr 1352906
- ¹⁸ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 24 października 2013 r., IV SA/Po 851/13, LEX nr 1391078.
- ¹⁹ Zob.: wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 stycznia 2013 r., VII SA/Wa 1680/12, LEX nr 1326837; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 18 września 2014 r., II SA/Go 448/14, LEX nr 1513355; wyrok WSA w Olsztynie z dnia 13 maja 2014 r., II SA/Ol 306/14, LEX nr 1471291.
- ²⁰ Zob.: wyrok NSA z dnia 13 marca 2014 r., II OSK 2503/12, LEX nr 1522473; wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 14 marca 2014 r., II SA/Rz 1102/13, LEX nr 1453032.
- ²¹ Zob. wyrok WSA w Krakowie z dnia 2 października 2013 r., II SA/Kr 985/13, LEX nr 1384917
- ²² Zob. wyrok NSA z dnia 17 kwietnia 2014 r., II OSK 1899/13, LEX nr 1481894.
- ²³ Por.: wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 stycznia 2013 r., VII SA/Wa 1680/12, LEX nr 1326837.
- ²⁴ Zob. art. 20 ust. 1 pkt 1c pr.bud.
- ²⁵ Zob. art. 34 ust. 3 pkt 5 pr.bud.
- ²⁶ Zob. art. 3 pkt 12 pr.bud.
- ²⁷ Niedopuszczalne jest – jak wskazano w art. 32 ust. 4a pr.bud. – wydanie pozwolenia na budowę w sytuacji, gdy samowolnie rozpoczęto już realizację przedsięwzięcia budowlanego. Celem wydania decyzji o pozwoleniu na budowę nie może być bowiem legalizacja samowoli budowlanej. Realizacja robót budowlanych przed uzyskaniem ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę, nawet jeśli nie została wykonana całość tych robót, powoduje zatem bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego wszczętego wnioskiem o pozwolenie na budowę, a w związku z tym w przedstawionej sytuacji postępowanie o udzielenie pozwolenia na budowę powinno zostać umorzone z mocy art. 105 § 1 k.p.a. (zob.: wyrok NSA z dnia 22 października 1998 r., IV SA 1860/96, LEX nr 43753; wyrok NSA z dnia 15 listopada 2000 r., IV SA 1164/98, LEX nr 53387; wyrok NSA z dnia 7 grudnia 2005 r., II OSK 285/05, LEX nr 190995; wyrok NSA z dnia 7 grudnia 2005 r., II OSK 286/05, LEX nr 190997; wyrok NSA z dnia 7 grudnia 2005 r., II OSK 910/05, LEX nr 188797; wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 września 2007 r., VII SA/Wa 1140/07, LEX nr 420667).
- ²⁸ Zob. załącznik nr 1 do rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 23 czerwca 2003 r. w sprawie wzorów: wniosku o pozwolenie na budowę, oświadczenia o posiadaniu praw do dysponowania nieruchomością na cele budowlane i decyzji o pozwoleniu na budowę, Dz.U. nr 120, poz. 1127 ze zm. (w dalszej części przywoływane jako rozp.wz.).
- ²⁹ Nie jest bowiem dopuszczalne wydanie decyzji zatwierdzającej projekt budowlany, który obejmuje szersze zamierzenie budowlane niż wniosek o pozwolenie na budowę, do którego projekt został dołączony (zob. wyrok NSA z dnia 23 maja 2007 r., II OSK 832/06, LEX nr 337409).
- ³⁰ Szerzej na ten temat zob. K. Małysa-Sulińska, *Administracyjno-prawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 153 i n.
- ³¹ Ewentualnie w okresie ważności pozwolenia na wznoszenie i wykorzystywanie sztucznych wysp, konstrukcji i urządzeń w polskich obszarach morskich, jeżeli jest ono wymagane.
- ³² Zob. art. 32 ust. 4 pr.bud.
- ³³ Zob. art. 35 ust. 1 pkt 1 pr.bud.
- ³⁴ Zob. art. 35 ust. 1 pkt 2 pr.bud.
- ³⁵ Zob. art. 35 ust. 1 pkt 3 pr.bud.
- ³⁶ Zob. art. 35 ust. 1 pkt 4 pr.bud.
- ³⁷ Zob. art. 32 ust. 4a pr.bud.
- ³⁸ Zob. art. 35 ust. 5 pr.bud.
- ³⁹ Szerzej na ten temat zob. K. Małysa-Sulińska, *Administracyjno-prawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 166 i n.
- ⁴⁰ Zgodnie z art. 108 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. z 2013 r., poz. 267 ze zm. (w dalszej części przywoływana jako k.p.a.) decyzji, od której służy odwołanie, może być nadany rygor natychmiastowej wykonalności, gdy jest to niezbędne ze względu na ochronę zdrowia lub życia ludzkiego albo dla zabezpieczenia gospodarstwa narodowego przed ciężkimi stratami bądź też ze względu na inny interes społeczny lub wyjątkowo ważny interes strony, przy czym w tym ostatnim przypadku organ administracji publicznej może w drodze postanowienia zażądać od strony stosownego zabezpieczenia. Rygor natychmiastowej wykonalności – jak wskazano w art. 108 § 1 k.p.a. – może być nadany decyzji również po jej wydaniu, a w tym przypadku organ wydaje postanowienie, na które służy stronie zażalenie (na temat rygoru natychmiastowej wykonalności decyzji zob.: A. Wróbel, [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2000, s. 630 i n.; J. Borkowski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 439 i n.; C. Martysz, [w:] G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2010, s. 87 i n.).
- ⁴¹ Szerzej na ten temat zob. K. Małysa-Sulińska, *Administracyjno-prawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 187 i n.
- ⁴² Zgodnie z regulacją art. 28 ust. 4 pr.bud. przepisu art. 28 ust. 2 pr.bud. nie stosuje się w postępowaniu w sprawie pozwolenia na budowę wymagającym udziału społeczeństwa zgodnie z przepisami ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko.
- ⁴³ Zgodnie z regulacją art. 28 ust. 4 pr.bud. przepisu art. 28 ust. 3 pr.bud. nie stosuje się w postępowaniu w sprawie pozwolenia na budowę wymagającym udziału społeczeństwa zgodnie z przepisami ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko.
- ⁴⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 17 listopada 2005 r., II OSK 197/05, LEX nr 196647.
- ⁴⁵ Zgodnie z art. 28 k.p.a. stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek (szerzej na ten temat zob.: A. Wróbel, [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2000, s. 228 i n.; J. Borkowski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 178 i n.; A. Matan, [w:] G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2010, s. 278 i n.).
- ⁴⁶ W dziale VIII k.p.a. uregulowane jest postępowanie w sprawie skarg i wniosków (na ten temat zob. M. Jaśkowska, [w:] M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2000, s. 1016 i n.; J. Borkowski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 696 i n.; A. Matan, [w:] G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2010, s. 475 i n.).
- ⁴⁷ Zob. art. 30 ust. 4b zd. 1 pr.bud.
- ⁴⁸ Zob. rozdz. 2.
- ⁴⁹ Szerzej na ten temat zob. K. Małysa-Sulińska, *Administracyjno-prawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 137 i n.
- ⁵⁰ Zob. art. 30 ust. 4b zd. 2 pr.bud.
- ⁵¹ Zob. rozdz. 2.
- ⁵² Zob. art. 30 ust. 5c pr.bud.
- ⁵³ Zob. art. 30 ust. 6 pkt 1 pr. bud.
- ⁵⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 27 kwietnia 2007 r., II OSK 688/06, ONSA WSA 2008, nr 4, poz. 66.
- ⁵⁵ Zob. art. 30 ust. 6 pkt 2 pr. bud.
- ⁵⁶ Zob. art. 30 ust. 6 pkt 3 pr. bud.
- ⁵⁷ Por. T. B. Babel, *Pozwolenie budowlane*, Warszawa 2000, s. 90.
- ⁵⁸ Zob. art. 30 ust. 7 pr. bud.
- ⁵⁹ Zob. art. 30 ust. 7 pkt 1 pr. bud.
- ⁶⁰ Zob. art. 30 ust. 7 pkt 2 pr. bud.
- ⁶¹ Zob. art. 30 ust. 7 pkt 3 pr. bud.
- ⁶² Zob. art. 30 ust. 7 pkt 4 pr. bud.
- ⁶³ Szerzej na ten temat zob. K. Małysa-Sulińska, *Administracyjno-prawne aspekty inwestycji budowlanych*, Warszawa 2012, s. 143 i n.
- ⁶⁴ Zob. art. 30 ust. 5 pr.bud.
- ⁶⁵ Zob. art. 30 ust. 5d pr.bud.
- ⁶⁶ Dz. U. z 2012 r., poz. 1529.

⁶⁷ Zgodnie z art. 39¹ § 1 k.p.a. doręczenie pism następuje za pomocą środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz.U. z 2013 r. poz. 1422), jeżeli strona lub inny uczestnik postępowania spełni jeden z następujących warunków: (pkt 1) złoży podanie w formie dokumentu elektronicznego przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej; (pkt 2) wystąpi do organu administracji publicznej o takie doręczenie i wskaże organowi administracji publicznej adres elektroniczny; (pkt 3) wyrazi zgodę na doręczanie pism w postępowaniu za pomocą tych środków i wskaże organowi administracji publicznej adres elektroniczny. Organ administracji publicznej może również – o czym mowa w art. 39¹ § 1a k.p.a. – zwrócić się do strony lub innego uczestnika postępowania o wyrażenie zgody na doręczanie pism w formie dokumentu elektronicznego w innych, określonych przez organ kategoriach spraw indywidualnych załatwianych przez ten organ. Organ administracji publicznej może także – jak wskazano w art. 39¹ § 1b k.p.a. – wystąpić o wyrażenie zgody, o której mowa w § 1 pkt 3 lub w § 1a, przesyłając to wystąpienie za pomocą środków komunikacji elektronicznej na adres elektroniczny strony lub innego uczestnika postępowania.

⁶⁸ W poprzednim stanie prawnym w orzecznictwie sądów administracyjnych dominował bowiem pogląd, zgodnie z którym termin wskazany w art. 30 ust. 5 pr.bud. jest terminem do załatwienia sprawy, a nie sporządzenia decyzji, co oznacza, że sprzeciw jest zgłoszony dopiero z dniem doręczenia stronie decyzji w tym przedmiocie (zob.: wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 kwietnia 2005 r., VII SA/Wa 383/04, LEX nr 169390; wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 kwietnia 2005 r., VII SA/Wa 555/04, LEX nr 169408; wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 lipca 2004 r., IV SA 623/03, LEX nr 158859; wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 lipca 2004 r., IV SA 624/03, LEX nr 730266), choć prezentowany był również pogląd, zgodnie z którym dla zachowania tego terminu wystarczające było wniesienie sprzeciwu zgodnie z zasadą

przewidzianą w art. 57 § 5 k.p.a. (zob. wyrok NSA z dnia 12 grudnia 2006 r., II OSK 79/06, LEX nr 319177; wyrok WSA w Gdańsku z dnia 29 lipca 2009 r., II SA/Gd 296/09, LEX nr 553003).

⁶⁹ Zob. art. 30 ust. 5e pr.bud.

Regulation of the construction works consisting in the building of single-family residential building

SUMMARY:

Beginning of the construction works consisting in the building of stand-alone single-family residential building may be predated either by building permit or notification of the intention to carry out the construction work. That is because of the new regulation in force from the 28th of June 2015, according to which the choice of proper way of the regulation of the construction works depends upon the scope of impact of the planned works. In the article an attempt is made to define the notion of the scope of impact of the works. Moreover, the two ways of regulation of the construction works consisting in the building of single-family residential building are compared.

ORZECZNICTWO NSA PO WYROKU TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO Z 1 LIPCA 2014 R., SYGN. SK 6/12

Dr MARIUSZ KOTULSKI

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego zapadły w dniu 1 lipca 2014 r., sygn. akt SK 6/12 (Dz.U. 2014 poz. 926) wzbudził na nowo w orzecznictwie sądowno-administracyjnym problematykę wzajemnych relacji i uwzględniania przez sądy administracyjne orzeczeń Trybunału. Oczywiście orzeczenia Trybunału nie są samodzielnym źródłem obowiązującego prawa, lecz mając charakter wtórny w stosunku do badanych regulacji normatywnych, wpływają na stan prawny w takim obszarze, jaki wyznacza swym zakresem obowiązywania kontrolowana norma prawna. „Orzeczenia TK powszechnie obowiązujące, abstrakcyjnie adresowane i zawierające normatywną treść (choć w sensie negatywnym) zblizają się wyraźnie do regulacji normatywnej – w tych wszystkich wypadkach, kiedy rozstrzygnięcie jest nakierowane na eliminację niekonstytucyjnej normy w pełnym lub częściowym zakresie. Takie cechy należy przypisać orzeczeniom TK stwierdzającym wprost niekonstytucyjność przepisu prawa, ale także ustalającym zakres treściowy przepisu, w jakim popada on w kolizję z Konstytucją (dotyczy to więc również tzw. wyroków interpretacyjnych pozytywnych i negatywnych, ponieważ ich celem jest eliminacja niekon-

stytucyjnych treści znaczeniowych, które mogły być przypisane badanej regulacji w drodze przyjętych reguł wykładni prawa)”⁷¹.

Zgodnie z brzmieniem art. 125 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 270 z późn. zm.) sąd może zawiesić postępowanie, jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od toczącego się przed Trybunałem postępowania, a przede wszystkim sąd na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. b uchyla zaskarżoną decyzję w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie prawa dające podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego. Taką podstawą jest przesłanka z art. 145a k.p.a., który stanowi, że można żądać wznowienia postępowania administracyjnego również w przypadku, gdy TK orzekł o niezgodności aktu normatywnego z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą, na podstawie którego została wydana decyzja. Co więcej, na podstawie art. 272 § 1 p.p.s.a. można żądać wznowienia postępowania sądowno-administracyjnego w przypadku, gdy TK orzekł o niezgodności aktu normatywnego z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą, na podstawie którego zostało wydane orzeczenie.

Podkreślić także należy, za uchwałą składu 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 grudnia 2009 r., sygn. I OPS 9/09², że „w sytuacji, w której po wniesieniu skargi kasacyjnej przez stronę Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności z Konstytucją RP aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane zaskarżone orzeczenie, jeżeli niekonstytucyjny przepis nie został wskazany w podstawach kasacyjnych, Naczelny Sąd Administracyjny powinien zastosować bezpośrednio przepisy art. 190 ust. 1 i 4 Konstytucji i uwzględnić wyrok Trybunału, nie będąc związany treścią art. 183 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. nr 153, poz. 1270 ze zm.)”. Zatem w sposób jednoznaczny NSA stoi na stanowisku, że w takim przypadku dochodzi do wyłączenia zasady związania sądu II instancji granicami wniesionego środka zaskarżenia (granicami skargi kasacyjnej) z uwagi na konieczność uwzględnienia wyroku TK i przywrócenia stanu zgodności z Konstytucją RP kontrolowanych rozstrzygnięć.

O ile więc sam obowiązek uwzględniania przez sądy administracyjne wyroków TK orzekających o niezgodności aktu normatywnego z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą nie budzi wątpliwości, o tyle rodzą się one w odniesieniu do tych orzeczeń Trybunału, które przewidują odroczenie w czasie utraty mocy obowiązującej norm prawnych uznanych za niezgodne z ustawą zasadniczą w stosunku do dnia ogłoszenia takiego orzeczenia. Problem ten budzi rozbieżności zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie samego Trybunału, Sądu Najwyższego, a przede wszystkim Naczelnego Sądu Administracyjnego. W rozważaniach tych, zarówno w literaturze, jak i w orzecznictwie, zaprezentowano dwa odmienne podejścia do rozwiązania tego problemu.

Pierwsze podejście odwołuje się do literalnego odczytania treści art. 190 ust. 3 Konstytucji RP i wobec braku rozróżnienia pojęć „obowiązki” danego przepisu oraz obowiązku jego „stosowania” zakłada dalsze obowiązywanie normy prawnej do czasu upływu terminu wyznaczonego przez TK i konieczność jej stosowania tak przez organy administracyjne, jak i sądy pomimo uznania jej niekonstytucyjności przez Trybunał. Wynika to z założenia, że „niekonstytucyjny przepis zostanie poprawiony (uzupełniony, skorygowany) i będzie nadal stosowany przez sądy. Gdyby zaś dla przywrócenia stanu zgodnego z Konstytucją wystarczające było uchylenie niekonstytucyjnego przepisu, odrzucanie tego momentu stałoby się całkowicie nieuzasadnione”³. Pogląd o bezwzględnym obowiązku stosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia był wyrażany w doktrynie⁴ oraz orzecznictwie Trybunału⁵ i sądów⁶. W kontekście art. 190 ust. 3 (zdanie pierwsze) Konstytucji w związku z tym, co stanowi ust. 4, przyjmowano, że TK określając inny termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego, jednocześnie określa jak gdyby inny termin wejścia w życie swego orzeczenia niż ten z dniem ogłoszenia orzeczenia w organie urzędowym⁷.

Drugie podejście opiera się na rozróżnieniu pomiędzy pojęciami „obowiązki” i „stosowania” przepisu, a w konsekwencji na wąskim rozumieniu adresata odroczenia utraty mocy obowiązującej aktu lub poszczególnej normy prawnej, której konstytucyjność zakwestionował Trybunał. Samo wyznaczenie maksymalnie osiemnastomiesięcznego terminu odrzucającego utratę mocy obowiązującej zakwestionowanego przepisu należy uznać za adresowany przede wszystkim do prawodawcy celem wprowadzenia stosownych zmian ustawowych. Obowiązki aktu nie powinno się bowiem

utożsamiać z obowiązkiem jego stosowania⁸. Przyjęcie takiego rozumienia art. 190 ust. 3 (zdanie pierwsze) Konstytucji, że wejście w życie orzeczenia TK następujące zawsze z mocy prawa z dniem jego ogłoszenia, stanowi podstawę do realizacji kompetencji, o których mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji, niezależnie od tego, jaki termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego określi TK, pozwala na zerwanie z utożsamianiem obowiązywania niekonstytucyjnego aktu normatywnego z obowiązkiem jego stosowania przez organy administracji publicznej i sądy.

Stanowisko to dokonuje analizy instytucji odroczenia skutków wyroku Trybunału w kontekście bezwzględnego zapewnienia przestrzegania Konstytucji i zgodności z nią całego systemu prawnego, praw jednostki, autonomii orzeczniczej sądów⁹, a także ekonomii procesowej. Poglądem tym dał wyraz Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 27 marca 2014 r., sygn. akt I KZP 30/13¹⁰, który opowiedział się za drugą koncepcją, jednoznacznie stwierdzając w niej m.in., że sąd może nie zastosować przepisu uznanego przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z ustawą zasadniczą, mimo że uchylenie jego mocy obowiązującej odroczone w czasie. Co do zasady, stanowisko to podzielają w swoich orzeczeniach również Naczelny Sąd Administracyjny oraz wojewódzkie sądy administracyjne.

Streszczając powoływaną dla poparcia tego poglądu argumentację, należy podkreślić przede wszystkim to, że akt normatywny, którego niezgodność z ustawą zasadniczą, umową międzynarodową lub ustawą stwierdził w swoim orzeczeniu TK, niezależnie od faktu odroczenia utraty jego mocy obowiązującej, traci przysługującą mu dotychczas cechę domniemania konstytucyjności. Wzruszenie tego domniemania następuje ostatecznie i bezwarunkowo, niezależnie od określonej daty utraty jego mocy obowiązującej już z momentem ogłoszenia wyroku Trybunału na sali rozpraw¹¹. Z tą też chwilą nie ma już żadnych wątpliwości, że taki akt nie spełnia standardów konstytucyjnych. W konsekwencji na skutek orzeczenia o niekonstytucyjności aktu normatywnego następuje zmiana stanu prawnego¹². Sąd bowiem, rekonstruując podstawę rozstrzygnięcia, zobowiązany jest uwzględnić wszystkie normy obowiązujące w systemie prawnym, w tym te o charakterze konstytucyjnym i stosować w tym zakresie reguły kolizyjne – *lex superior derogat legi inferiori*.

Zgodnie z art. 1 § 1 i § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych sądy administracyjne sprawują wymiar sprawiedliwości przez kontrolę administracji publicznej pod względem zgodności z prawem, jeżeli ustawy nie stanowią inaczej. Z kolei art. 178 ust. 1 Konstytucji przewiduje, że sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom. Jak zwraca się uwagę w literaturze prawniczej, sądy „w ramach związania podległości konstytucji i ustawom – konstytucyjnie zobowiązane są do sprawiedliwego (zgodnego z prawem) rozpatrzenia sprawy oraz do zapewnienia legalności działań administracji, jest to ich konstytucyjny obowiązek (...). Ustrojodawca wykreował prawo podmiotowe jednostki do uzyskania orzeczenia o swych wolnościach, prawach i obowiązkach opartego na zgodnej z Konstytucją podstawie prawnej”¹³. Naruszeniem wskazanego powyżej, spoczywającego na sądach obowiązku stania na straży praworządności i legalności oraz przywracania stanu konstytucyjności byłoby stosowanie przez nie przepisu, który orzeczeniem Trybunału, ostatecznym i powszechnie obowiązującym, został uznany za niezgodny z Konstytucją, nawet gdy Trybunał odroczył utratę jego mocy obowiązującej.

Odmówienie sądom takiego uprawnienia naruszałoby wynikającą z art. 8 ust. 1 zasadę prymatu Konstytucji w hierarchii źródeł prawa oraz istotę sądowej kontroli administracji polegającej na badaniu zgodności zaskarżonych aktów z prawem, w tym przede wszystkim z najwyższym prawem jakim jest Konstytucja RP.

Za poglądem przyjmującym niestosowanie przez sądy przepisu, który stracił domniemanie konstytucyjności, przemawiają także ochrona praw jednostki oraz zasada ekonomiki procesowej. Funkcja ochrony praw podmiotowych jednostki wynika bowiem z przyjętych w polskim systemie sądownictwa administracyjnego założeń weryfikacji działalności administracji publicznej¹⁴. Otóż orzekanie przez sąd na podstawie niekonstytucyjnych przepisów, które jeszcze przez pewien oznaczony okres obowiązują, i jednocześnie odsyłanie skarżących w celu dalszego dochodzenia swoich praw na drogę ewentualnego wznowienia tak zakończzonego postępowania (w terminie miesiąca od dnia wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego na podstawie art. 145a k.p.a. oraz w terminie 3 miesięcy na podstawie art. 272 p.p.s.a.) stanowiłoby właśnie naruszenie praw jednostki oraz zasady ekonomii procesowej. Niewątpliwie takie działanie sądu należałoby uznać za dysfunkcjonalne¹⁵. Odsyłanie bowiem w takich przypadkach na drogę wznowienia postępowania byłoby sprzeczne z regułami demokratycznego państwa prawnego, urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej z uwagi na konieczność ochrony innych wartości konstytucyjnych jak np. prawa do szybkiego załatwienia sprawy stanowiącego podstawowy standard europejski prawa do dobrej administracji, a na drodze sądowej – prawa do szybkiego procesu oraz sprawiedliwego rozstrzygnięcia sprawy zgodnie z europejskimi standardami dobrej praktyki administracyjnej¹⁶.

Należy przy tym zauważyć, że stwierdzenie niekonstytucyjności aktu normatywnego z konsekwencją w postaci utraty jego mocy obowiązującej następuje ze skutkiem *ex nunc*, a konsekwencje procesowe, o których mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji, ponieważ dotyczą aktów wcześniej wydanych (przed orzeczeniem TK), sanują je niejako z mocą wsteczną – *ex tunc*¹⁷. Sam więc fakt wejścia w życie z dniem ogłoszenia orzeczenia TK pozwala sądom i organom administracji publicznej na uruchomienie procedur przewidzianych w art. 190 ust. 4 Konstytucji, bez potrzeby oczekiwania, kiedy upłynie termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego, określony przez TK.

W orzecznictwie sądowym pogląd, że sąd może odmówić zastosowania przepisu niezgodnego z ustawą (Konstytucją) nawet w okresie odroczenia mocy obowiązującej tego przepisu przez Trybunał, nie budzi już raczej wątpliwości¹⁸. Najczęściej podnosi się, że przepis uznany przez TK za niekonstytucyjny ma taki charakter od samego początku, tj. od dnia jego wejścia w życie. Skoro uznane za niezgodne z Konstytucją przepisy ustawy naruszały przepisy Konstytucji od dnia ich wejścia w życie (*ex tunc*), to nie mogą być legalną podstawą prawną orzekania przez sądy po ogłoszeniu wyroku TK. Sądy nie mają obowiązku stosowania przepisów sprzecznych z Konstytucją, która jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej (art. 8 Konstytucji). Przepis uznany przez TK za niezgodny z aktem hierarchicznie wyższym jest wadliwy, tak więc decyzja administracyjna, czy wyrok sądowy wydane na takiej podstawie prawnej (przed orzeczeniem TK) muszą być także uznane za wadliwe. Akt normatywny (przepis) niezgodny z Konstytucją nie może być bowiem źródłem praw i obowiązków. Derogacja aktu normatywnego na skutek orzeczenia TK stwierdzającego jego niekonstytucyjność ma charakter

bezwzględny i ostateczny, co uniemożliwia stosowanie tego aktu do oceny jakiegokolwiek, w tym wcześniejszych stosunków prawnych, jak to przewiduje art. 190 ust. 4 Konstytucji.

Zatem uwzględnienie skargi konstytucyjnej przez Trybunał rodzi jednakowy skutek w postaci uchylecia domniemanie konstytucyjności aktu normatywnego lub jego części niezależnie od tego, czy utrata mocy obowiązującej takiego aktu lub jego części będzie odroczone w czasie, czy też nastąpi od razu z chwilą ogłoszenia orzeczenia. W konsekwencji, mając na uwadze podstawowe zasady konstytucyjne (wynikające chociażby z zasady demokratycznego państwa prawa art. 2 lub zasady legalności art. 7 Konstytucji RP), taki akt lub jego część nie powinien być stosowany zarówno przez sądy, jak i przez organy administracyjne. Tym samym byłoby bezsensowne, gdyby dopuszczając – w celu przywrócenia stanu konstytucyjności – możliwość wznowienia postępowania w sprawach już rozstrzygniętych na podstawie norm uznanych za niekonstytucyjne, ustrojodawca dopuszczał dalsze naruszanie Konstytucji na przyszłość, przez bezwzględny nakaz dalszego stosowania przepisu już uznanego za niekonstytucyjny¹⁹.

W wyroku z 27 października 2004 r., sygn. SK 1/04²⁰ Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że obowiązywanie przez określony czas niekonstytucyjnego przepisu stawia wyzwanie i możliwość wyboru przez same sądy takiego środka proceduralnego, który najlepiej pozwoli na osiągnięcie efektu najbliższego nakazowi wykładni i stosowania prawa w zgodzie z Konstytucją. Dlatego też w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego podnoszono, że sądy, dokonując wyboru odpowiedniego środka procesowego, zobowiązane są brać pod uwagę przedmiot regulacji objętej niekonstytucyjnym przepisem, przy czym naruszenia i znaczenie wartości konstytucyjnych naruszonych takim przepisem, powody, dla których Trybunał odroczył termin utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu, a także okoliczności rozpoznawanej przez sąd sprawy i konsekwencje stosowania lub odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu²¹. Wobec spraw będących w toku sąd administracyjny ma zatem możliwość dokonania oceny rozpatrywanej sprawy z punktu widzenia ochrony praw jednostki.

W przedmiotowym wyroku z dnia 1 lipca 2014 r., sygn. akt: SK 6/12 (Dz.U. poz. 926) Trybunał Konstytucyjny, rozpoznając skargi konstytucyjne, orzekł, że:

„I. Art. 88 ust. 1 pkt 2 i art. 89 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz.U. z 2013 r. poz. 627, 628 i 842) przez to, że przewidują obowiązek nalożenia przez właściwy organ samorządu terytorialnego administracyjnej kary pieniężnej za usunięcie bez wymaganego zezwolenia lub zniszczenie przez posiadacza nieruchomości drzewa lub krzewu, w sztywno określonej wysokości, bez względu na okoliczności tego czynu, są niezgodne z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

II. Przepisy wymienione w części I tracą moc obowiązującą z upływem 18 (osiemnastu) miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej”.

Jak wynika z uzasadnienia powołanego wyroku, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że regulacja będąca przedmiotem analizy ma na celu ochronę przyrody. Natomiast sama Konstytucja niezwykle wysoko sytuuje wartość, jaką stanowi środowisko naturalne, umieszczając ją wśród najważniejszych zadań państwa (art. 5 w związku z art. 68 ust. 4 i art. 74 Konstytucji RP). Ochrona przyrody, która stanowi element ochrony środowiska, została *expressis verbis* wymieniona w art. 31 ust. 3 Konstytu-

cji RP jako wartość, która może uzasadniać ustawowe ograniczenia w korzystaniu z praw konstytucyjnych, w tym z prawa własności nieruchomości i jej poszczególnych składników. Oczywiście, ograniczenia te, niezależnie od zachowania formy ustawy i motywowania celem ochrony środowiska (obydwa te wymogi spełnia zakwestionowana ustawa o ochronie przyrody), muszą jednak odpowiadać wymaganiom wynikającym z zasady proporcjonalności (*sensu stricto*). Dlatego też Trybunał, akceptując wprowadzenie i utrzymywanie mechanizmu ochrony zdrzewienia i wynikające z jego stosowania ograniczenia prawa własności, jak również zagrożenie karą w przypadku naruszenia obowiązku uprzedniego uzyskania zezwolenia na usunięcie drzewa lub krzewu z nieruchomości, uznał, że kara ta, jak i opłata za usunięcie drzewa za zezwoleniem może stanowić, w określonych okolicznościach, sankcję nieproporcjonalną do uszczerbku wywołanego w środowisku naturalnym na skutek usunięcia drzewa lub krzewu. Kwestionowane przepisy nie uwzględniały w szczególności specyfiki tych sytuacji, w których nastąpiło uszkodzenie drzewa siłami przyrody lub jego chorobą, jak również wynikało ze stanu wyższej konieczności. Przewidywały one za usunięcie z nieruchomości drzewa lub krzewu bez zezwolenia czysto obiektywną odpowiedzialność, oderwaną od indywidualnych okoliczności dokonania tego deliktu. Posiadacz nieruchomości, z której zostało usunięte przez niego lub za jego przyzwoleniem, bez zezwolenia właściwego organu drzewo lub krzew, nie miał prawnej możliwości zwolnienia się od odpowiedzialności przez wykazanie, że doszło do tego z przyczyn, za które on nie odpowiada. Wysokość kary, określona sztywno, nie pozwalała uwzględnić stopnia uszczerbku w przyrodzie (w skrajnym przypadku może nie być żadnego uszczerbku), ciężkości naruszenia obowiązku ustawowego ani sytuacji majątkowej sprawcy deliktu. W niektórych przypadkach obowiązek zapłacenia kilkudziesięciu lub kilkuset tysięcy złotych kary może doprowadzić sprawcę deliktu do ruiny finansowej i odjęcia mu prawa własności. Podsumowując, Trybunał uznał, że ograniczenia prawa własności, wynikające z zaskarżonych przepisów, nie spełniają w tym zakresie testu proporcjonalności i tym samym są niezgodne z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Uzasadniając natomiast konieczność odroczenia terminu utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnych przepisów, Trybunał wskazał, że przeciwne działanie pozbawiłoby właściwe organy samorządu terytorialnego podstaw prawnych do wymierzania administracyjnej kary pieniężnej za usunięcie bez wymaganego zezwolenia lub zniszczenie przez posiadacza nieruchomości drzewa lub krzewu rosnącego na tej nieruchomości, co uniemożliwiłoby im realizację części zadań nałożonych przez ustawę. Taki stan rzeczy byłby wysoce niepożądany z uwagi na konieczność zapewniania ochrony przyrody (środowiska).

Trybunał Konstytucyjny, analizując instytucję kary administracyjnej, w uzasadnieniach wyroków z 18 kwietnia 2000 r., sygn. K. 23/99 (OTK ZU nr 3/2000, poz. 89), i dnia 30 listopada 2004 r., sygn. SK 31/04, (OTK ZU nr 10/A/2004, poz. 110), ponownie potwierdził, że *„tam gdzie przepisy nakładają na osoby fizyczne lub prawne obowiązki, powinien się również znaleźć przepis określający konsekwencję niespełnienia obowiązku. Brak stosownej sankcji powoduje, że przepis staje się martwy, a niespełnianie obowiązku nagminne. Trybunał stwierdził, że ustanowienie opłaty stanowi przejaw władczej ingerencji państwa w sferę praw majątkowych jednostki, ale jednocześnie podkreślił, że ingerencja ta stanowi sankcję*

niezgodnego z prawem zachowania określonych podmiotów”. Podstawą zastosowania sankcji w postaci kary administracyjnej jest konkretne zachowanie sprawcy czynu zabronionego, naganne z punktu widzenia treści normy prawnej oraz zobiektywizowanych zakazów bądź nakazów z niej wynikających. Ustalenie, w jakich sytuacjach na właściciela nieruchomości może być nałożona kara administracyjna na podstawie art. 83 ust. 1 u.o.p., wymaga zatem rozważenia, na czym polega bezprawność czynu sprawy przewidzianego w art. 88 ust. 1 pkt 2 u.o.p.. Bezprawność ta polega na zachowaniu nagannym z punktu widzenia normy art. 83 ust. 1 u.o.p., polegającym na naruszeniu wynikającego z niego nakazu uzyskania pozwolenia na wycinkę drzew. Skoro zatem naganne zachowanie właściciela lub posiadacza nieruchomości przewidziane w art. 88 ust. 1 pkt 2 u.o.p. polega na zaniechaniu wykonania obowiązku wystąpienia o uzyskanie zezwolenia na dokonanie wycinki, związana z tym bezprawnym zachowaniem sankcja administracyjna może być zastosowana jedynie w przypadku stwierdzenia wystąpienia takiego zachowania. Konsekwentnie, aby można było mówić o nagannym zachowaniu właściciela lub posiadacza nieruchomości polegającym na zaniechaniu wykonania obowiązku wystąpienia o uzyskanie zezwolenia na dokonanie wycinki, należy ustalić, że taki obowiązek po stronie właściciela powstał. Obowiązek taki może powstać jedynie w sytuacji, w jakiej właściciel wiedział, że wycinka drzewa zostanie dokonana, i na nią się godził. W sytuacji gdy nie wiedział on o wycince i została ona zrealizowana wbrew jego woli, brakuje podstaw do obciążenia go karą, gdyż nie można mu zarzucić zachowania sprzecznego z normą art. 83 ust. 1 u.o.p. Zatem organ administracji publicznej, orzekając wobec właściciela nieruchomości, karę za usunięcie drzew lub krzewów bez wymaganego zezwolenia, powinien wykazać i udowodnić, że właściciel nieruchomości co najmniej wiedział o usuwaniu drzew lub krzewów z jego nieruchomości i na takie działanie się godził. Jeżeli bowiem drzewa usunęła osoba trzecia, bez zgody i wiedzy właściciela i w sposób, któremu nie mógł zapobiec, wtedy właściciel nieruchomości nie ponosi odpowiedzialności przewidzianej w art. 88 ust. 1 pkt 2 u.o.p.

Konkludując, kara pieniężna może zostać nałożona wyłącznie na podmioty mogące się skutecznie ubiegać o wydanie zezwolenia na usunięcie drzew i krzewów, co wynika z powiązania art. 88 ust. 1 pkt 2 u.o.p. z treścią przepisu art. 83 ust. 1 pkt 1 u.o.p. W tej sytuacji niewątpliwie jest to, że co do zasady odpowiedzialność za usunięcie drzew i krzewów bez wymaganego zezwolenia będzie ponosił posiadacz nieruchomości. Powyższe nie oznacza jednakże, że ta odpowiedzialność może być ponoszona przez właściciela czy posiadacza nieruchomości niejako automatycznie. Przede wszystkim należy wykazać istnienie związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem konkretnej osoby a popełnieniem czynu niedozwolonego w postaci wycięcia czy zniszczenia drzew i krzewów. Poza tym wskazać należy, że na gruncie art. 88 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie przyrody nie ma znaczenia okoliczność, czy posiadacz nieruchomości był osobistym sprawcą deliktu, czy w tym celu posłużył się osobą trzecią. Dla przyjęcia odpowiedzialności posiadacza za zniszczenie czy wycięcie drzew i krzewów przez osobę trzecią wystarczy, że posiadacz nieruchomości wiedział o tym i na to się godził. Przy czym nie musi to być wyraźne przyzwolenie posiadacza nieruchomości na usunięcie drzew i krzewów czy wręcz nakazanie ich wycinki. Wystarczy, że posiadacz przewidywał taką możliwość i na nią się godził²². Wyłączenie odpowiedzialności może nastąpić tylko wówczas, gdy wycinka czy usunięcie drzew i krzewów nastąpiło bez jego wiedzy

i zgody. Zatem co do zasady, usuwanie drzew w rozumieniu przepisu art. 88 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie przyrody nie musi być działaniem zamierzonym, a dla powstania odpowiedzialności wystarczy, że będzie ono wynikiem braku należytej staranności przy wykonywaniu konkretnych czynności. Podgląd ten podtrzymał Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 1 lipca 2014 r. sygn. akt SK 6/12, podkreślając, „że posiadacz nieruchomości, z której usunięto bez zezwolenia drzewo lub krzew, podlega odpowiedzialności na podstawie art. 88 ust 1 pkt 2 u.o.p. tylko wtedy gdy to on osobiście dokonał bezprawnego usunięcia drzewa krzewu lub gdy zlecił wykonanie tej czynności innej osobie bądź taką czynność innej osoby akceptował. Odpowiedzialność jest wyłączona wówczas, gdy usunięcie drzewa lub krzewu nastąpiło bez jego wiedzy i zgody”.

Należy więc przyjąć, że intencją Trybunału było utrzymanie funkcji prewencyjnej i odstraszałej w przypadku podmiotów dopuszczających się usuwania drzew lub krzewów bez wymaganego zezwolenia, poprzez utrzymanie zagrożenia sankcją. Trybunał nie zakwestionował samego mechanizmu ochrony przyrody w zakresie usuwania drzew i krzewów bez zezwolenia. Natomiast niewątpliwie TK, uznając zakwestionowane przepisy za niekonstytucyjne, dał nie tylko czas prawodawcy na ich poprawienie/zmianę, ale odłożył moment wyeliminowania kontrolowanych w sprawie przepisów z obrotu prawnego także w konieczność objęcia dalszą ochroną drzew lub krzewów przed zagrożeniem niekontrolowanego ich wycinania. W uzasadnieniu swojego wyroku Trybunał wprost napisał „brak obowiązku uzyskania uprzedniego zezwolenia na usunięcie drzewa lub krzewu z nieruchomości albo ograniczenie się tylko do obowiązku, bez zagrożenia karą jego naruszenia, sprawiłoby zapewne, że właściciele (posiadacze) działek, kierując się tylko własnymi, często wyłącznie materialnymi interesami, mogliby niszczyć nawet bardzo wartościowy pod względem przyrodniczym i krajobrazowym krajobraz”. Tym samym zakwestionowana została przez Trybunał funkcja restrykcyjna kary pieniężnej za usuwanie drzew i krzewów bez zezwolenia wynikająca ze „sztywnej” jej określania nieuwzględniającego różnych obiektywnych przyczyn jak np. uszkodzenie drzewa siłami przyrody lub jego choroba, które zgodnie z zasadą proporcjonalności powinny mieć wpływ na ostateczną wysokość naliczanej kary pieniężnej.

Odnosząc powyższe uwagi do spraw, które były przedmiotem rozpoznania przez Naczelny Sąd Administracyjny w zakresie nałożenia kary pieniężnej za wycięcie drzew bez zezwolenia, po ogłoszeniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 1 lipca 2014 r., sygn. akt SK 6/12, trzeba stwierdzić, że obejmowały one sytuacje związane z funkcją restrykcyjną, a nie z funkcją prewencyjną tej kary. Nie dotyczyły one bowiem mechanizmów (prewencyjnej) ochrony przyrody – a więc odstraszenia przed potencjalnym, nieuprawnionym wycięciem drzew lub krzewów – ale stanu już po jego zniszczeniu, tj. po wycięciu drzew lub krzewów bez zezwolenia.

Przedmiotem skarg kasacyjnych do NSA były różne wyroki wojewódzkich sądów administracyjnych zapadłe przed wyrokiem Trybunału w zróżnicowanych stanach faktycznych.

W pierwszej kategorii spraw (skarg kasacyjnych od wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych uchylających zaskarżoną decyzję i poprzedzającą ją decyzję organu pierwszej instancji) w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego ukształtowała się jednolita linia, w ramach której wskazywano, że w przypadku ta-

kiego orzeczenia sądu I instancji uwzględnienie „skargi kasacyjnej stawiałoby pod znakiem zapytania skuteczność kontroli sądownoadministracyjnej, a wręcz powodowałoby jej dysfunkcyjność. Zaskarżona do sądu pierwszej instancji decyzja podlegałaby bowiem i tak, chociaż w dalszej perspektywie, uchyleniu w trybie wznowienia postępowania administracyjnego, a na stronie spoczywałby dodatkowo obowiązek podjęcia stosownej aktywności (złożenia wniosku), we właściwym terminie”²³. Co istotne, w niektórych z tych orzeczeń sąd zasadnie wskazuje, że dokonana przez Trybunał ocena konstytucyjności art. 88 ust. 1 pkt 2 oraz art. 89 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody powinna odgrywać istotną rolę przy ponownym rozpatrzeniu sprawy przez organy administracyjne, które muszą brać pod uwagę ukształtowany tym wyrokiem stan prawny, rozważając jednocześnie zasadność wstrzymania się z podjęciem rozstrzygnięcia w sprawie do dnia utraty mocy obowiązującej powyższych przepisów, tj. do czasu upływu 18 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku Trybunału w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej, o ile wcześniej nie zakończą się prace legislacyjne nad zmianą odnośnych regulacji ustawy o ochronie przyrody, które – akurat się toczą²⁴. Należy bowiem zauważyć, że organ administracji publicznej – zgodnie z art. 6 k.p.a. – działa na podstawie przepisów prawa, jednocześnie jednak – zgodnie z art. 7 k.p.a. – ma obowiązek stać na straży praworządności. Stosowanie obowiązującego wprawdzie przepisu, który jest jednak niezgodny z Konstytucją RP, a niezgodność ta jest potwierdzona wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, byłoby sprzeczne z wskazanymi wyżej zasadami procedury administracyjnej, a także art. 7 Konstytucji RP, stanowiącym, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Działanie w granicach prawa nie może ignorować faktu niezgodności z Konstytucją RP materialnoprawnej podstawy rozstrzygnięcia. Zatem ponownie rozpoznając, sprawę organ administracji po ewentualnym ustaleniu odpowiedzialności skarżącego co do zasady, powinien rozważyć powstrzymanie się z rozstrzygnięciem o wysokości kary pieniężnej do uchwalenia nowych przepisów w miejsce zakwestionowanych przez Trybunał. Co ważne, NSA jednoznacznie stwierdza, że tego rodzaju zachowanie organu nie będzie mogło być wówczas kwalifikowane jako bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania. Jeżeli nowe przepisy zostaną uchwalone, to organ orzeknie na ich podstawie, oczywiście z uwzględnieniem norm intertemporalnych. Jeżeli jednak nowe przepisy w okresie 18 miesięcy od 14 lipca 2014 r. nie zostaną uchwalone, organ administracyjny orzeknie w oparciu o stan prawny ukształtowany wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 1 lipca 2014 r., sygn. SK 6/12, co będzie polegało na umorzeniu postępowania, gdyż w takim przypadku brak będzie przepisów stanowiących podstawę wymierzenia w drodze decyzji administracyjnej kary pieniężnej za usunięcie drzew bez wymaganego zezwolenia²⁵. Podobnie rzecz się miała w przypadku wyroków sądów wojewódzkich oddalających skargę na decyzje kasatoryjne organu odwoławczego²⁶.

Bardzo wątpliwy jest natomiast artykułowany w niektórych uzasadnieniach nakaz dokonania przez organy administracyjne „aplikacji” (oceny zastosowania) zapadłego wyroku Trybunału Konstytucyjnego o sygn. SK 6/12 w kontekście stanu faktycznego konkretnej sprawy. Nieuzasadnione jest bowiem przyjęcie, że organ administracyjny wobec utraty domniemania konstytucyjności art. 88 ust. 1 pkt 2 i art. 89 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody i w świetle uzasadnienia Trybunału ma nie tylko decydować o zasadności nałożenia kary admini-

stracyjnej, ale również miarkować jej wysokości w zależności od stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości czynu²⁷. Organy administracyjne nie są bowiem powołane do samodzielnej analizy obowiązujących przepisów w kontekście realizacji konstytucyjnej zasady proporcjonalności. Tym samym ze względu na swoją pozycję strukturalno-ustrojową nie posiadają kompetencji do modyfikowania sposobu zastosowania niekonstytucyjnych regulacji i oceny spełnienia zasady proporcjonalności należące kary w kontekście stanu faktycznego sprawy, co jest domeną sądów.

W przypadku skarg kasacyjnych od wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych oddalających skargi na decyzję organu odwoławczego utrzymującą w mocy orzeczoną karę za usunięcie drzew lub krzewów bez zezwolenia, które zapadły przed orzeczeniem Trybunału również w orzecznictwie NSA, ukształtowała się jednolita linia orzecznicza, w ramach której wskazywano, że rozstrzygnięcie indywidualnej sprawy powinno się mieścić w granicach wyznaczonych dwoma przeciwstawnymi aspektami problemu (obalenie domniemania konstytucyjności przepisu, a utrzymanie jego mocy obowiązującej jeszcze przez określony czas), tak aby odpowiadało ono najlepiej standardom i wartościom konstytucyjnym wziętym pod uwagę przez TK. Ocenę w tym zakresie powinien przeprowadzić sąd stosujący to unormowanie, uwzględniając liczne kryteria czy okoliczności. Rozważenie wartości konstytucyjnych powinno nastąpić według kryteriów wskazanych w uzasadnieniu wyroku Trybunału z 1 lipca 2014 r. przez sąd pierwszej instancji. A ponieważ sąd ten uchylił się od rozważenia tej kwestii w zaskarżonym wyroku, to jej rozstrzygnięcie przez NSA na etapie postępowania kasacyjnego oznaczałoby naruszenie zasady dwuinstancyjności. Sąd pierwszej instancji nie może być zwolniony od odpowiedzi na pytanie o skutki, jakie dla rozpatrywanej sprawy spowodował wyrok Trybunału, i przez ten pryzmat powinien zbadać zgodność z prawem rozstrzygnięcia administracyjnego poddanego jego kontroli. Godzi się w tym miejscu podkreślić, że instancyjność postępowania sądowego pełni wiele doniosłych funkcji. Pozostaje ona prawem podmiotowym przysługującym wszystkim uczestnikom postępowania, prowadząc do weryfikacji prawidłowości, poprawności i legalności postępowania przed sądem niższej instancji oraz zapadłego w nim rozstrzygnięcia²⁸. W ocenie NSA, określenie w postępowaniu kasacyjnym po raz pierwszy i w sposób ostateczny skutków prawnych, jakie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy powinien odgrywać wyrok Trybunału, w rzeczywistości prowadziłoby do pozbawienia stron jednej instancji sądowej, co byłoby z kolei nie do pogodzenia z konstytucyjną zasadą dwuinstancyjności postępowania sądowego, wynikającą już z art. 45 ust. 1 i art. 78 Konstytucji RP, a wyraźnie proklamowaną w art. 176 ust. 1 Konstytucji RP. Tym bardziej że celem tej zasady jest m.in. zapobieganie ewentualnym pomyłkom i arbitralności w pierwszej (tu odpowiednio: tylko jednej) instancji²⁹. W konsekwencji takie wyroki sądów wojewódzkich podlegały na podstawie art. 185 § 1 p.p.s.a. uchyleniu, a sprawę przekazywano do ponownego rozpoznania sądowi I instancji³⁰.

Wreszcie w przypadku niektórych skarg kasacyjnych od wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych oddalających skargi na decyzję orzekającą karę za usunięcie drzew lub krzewów bez zezwolenia – NSA uchylił te wyroki i orzekał w przedmiocie skargi, uznając w okolicznościach rozpatrywanej sprawy nałożoną karę pieniężną za nieproporcjonalnie wysoką, biorąc pod uwagę wysokość orzeczonej kary pieniężnej w stosunku do okoliczności faktycznych, przy uwzględnieniu stopnia uszczerbku w przy-

rodzie, a tym samym naruszającą art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i odmawiając zastosowania niekonstytucyjnych przepisów art. 88 ust. 1 pkt 2 i art. 89 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody, wobec wprowadzenia nieproporcjonalnych ograniczeń prawa własności³¹. Albo też, uznając nawet podniesione w skardze zarzuty za nieuzasadnione, uchylił zaskarżoną decyzję i decyzję ją poprzedzającą celem ponownego rozpatrzenia sprawy na podstawie przepisów zgodnych z Konstytucją, a w razie ich nieuchwalenia w terminie wskazanym przez Trybunał – nakazywał umorzyć postępowanie³². Takie działanie NSA jest jak najbardziej właściwie i zasługuje na aprobatę.

Podsumowując orzecznictwo NSA po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 1 lipca 2014 r., należy wskazać, że o ile nie budzą wątpliwości okoliczności skutkujące wymierzeniem administracyjnej kary pieniężnej zobowiązanemu za usunięcie drzew bez wymaganego zezwolenia, gdyż organy administracji dobrze ustaliły stan faktyczny, o tyle sama sankcja powinna być wymierzona na podstawie przepisów zgodnych z Konstytucją RP. Można to osiągnąć na dwa sposoby: albo na podstawie przepisów uchwalonych w miejsce niekonstytucyjnych, albo w razie bezskuteczności upływu terminu odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnych przepisów z uwzględnieniem stanu prawnego wynikającego z orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i faktu, że nowych przepisów nie uchwalono. Nie będzie więc mieć zastosowania zasada *tempus regit actum* ze względu na pozbawienie domniemania konstytucyjności tych przepisów, które stanowiły podstawę prawną zaskarżonej, jak i poprzedzającej ją decyzji administracyjnej.

dr MARIUSZ KOTULSKI

Autor jest adiunktem w Katedrze Prawa Administracyjnego UJ, sędzią WSA w Krakowie

Przypisy:

- ¹ http://trybunal.gov.pl/wiadomosci-trybunalskie/wystapienia-publiczne-prezesa-i-wiceprezesa-trybunalu/marek-safjan-2/zob.takze.M.Sarnowiec-Cislak,Skutki_wyrokow_TK_dla_oceny_zdarzen_administracyjnych_prawnych, [w:] *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w sferze stosowania prawa* pod red. M. Bernatta, J. Królikowskiego, M. Ziółkowskiego, Warszawa 2013, s. 41i nast.
- ² Publ. ONSAiWSA z 2010 r. nr 2, poz. 16.
- ³ M. Florczak-Wątor, *Względny czy bezwzględny obowiązek stosowania niekonstytucyjnej normy prawnej w okresie odroczenia?*, [w:] *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w sferze stosowania prawa* pod red. M. Bernatta, J. Królikowskiego, M. Ziółkowskiego, Warszawa 2013, s.124. Szerzej argumenty te zostały zreferowane przez prof. M. Safjana za <http://trybunal.gov.pl/wiadomosci-trybunalskie/wystapienia-publiczne-prezesa-i-wiceprezesa-trybunalu/marek-safjan-2/>. Zob. także J. Królikowski, *Skutki określenia innego terminu utraty mocy obowiązującej dla sądu występującego z pytaniem prawnym*, [w:] *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w sferze stosowania prawa* pod red. M. Bernatta, J. Królikowskiego, M. Ziółkowskiego, Warszawa 2013, s.139 i nast.
- ⁴ Z. Czeszejko-Sochacki, *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, PiP z. 2/2002; A. Zoll, *Skuteczność orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Ius et Lex. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, (red.) A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiak, Lublin 2002; A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, (red.) M. Zubik, Warszawa 2006; L. Garlicki, *Uwagi do art. 190 Konstytucji*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2007.
- ⁵ Zob. np. wyroki TK z: 2 lipca 2003 r., sygn. K 25/01, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 60, 27 kwietnia 2005 r., sygn. P 1/05, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 42; 18 maja 2005 r., sygn. K 16/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 51; 1 grudnia 2010 r., sygn. K 41/07, OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 127; 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115.
- ⁶ Zob. np. wyroki SN z: 9 marca 2000 r., sygn. III RN 96/98 i 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 28/06, oraz uchwały SN z: 3 lipca 2003 r., sygn.

- III CZP 45/03; 23 stycznia 2004 r., sygn. III CZP 1123/03; 7 grudnia 2007 r., sygn. III CZP 125/2007, OSNC 2008/12, poz. 138; 17 października 2009 r., sygn. III CZP 16/09; 21 stycznia 2011 r., sygn. III CZP 116/10 i 13 grudnia 2011 r., sygn. III CZP 48/11, a także postanowienie SN z 16 kwietnia 2008 r., sygn. I CZ 29/08.
- ⁷ R. Hauser, J. Trzeciński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, Warszawa 2008*, s. 65-87; B. Adamiak, *Zgodność aktu normatywnego z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą – jako przesłanka prawidłowości decyzji administracyjnej*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 1, s. 3-15; wyrok NSA z 6 lutego 2008 r., II OSK 1745/07, Lex nr 357511; wyrok NSA z 23 czerwca 2008 r., I OSK 1007/07; wyrok NSA z 16 kwietnia 2009 r., I OSK 586/08, Lex nr 526408; wyrok NSA z 12 września 2013 r., II PSK 1964/13, Lex nr 1375594.
- ⁸ Por. J. Trzeciński, *Głos do wyroku TK z dnia 23 października 2007 r., P 10/07*, ZNSA 2008, nr 1; R. Hauser i J. Trzeciński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2008, s. 65-86; M. Wiącek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 384-386.
- ⁹ Zob. K. Gonera, E. Łętowska, *Art. 190 Konstytucji i jego konsekwencje w praktyce sądowej*, PiP z 2003 r., nr 1, s. 14; K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności*, PiP 2008, nr 5; S. Wronkowska, *Kilka uwag o „prawodawcy negatywnym”*, PiP 2008, nr 10, s. 16-17; J. Królikowski i J. Sulkowski w głosie do postanowienia SN z dnia 16 kwietnia 2008 r., I CZ 29/08, „Przegląd Sejmowy” 2009, nr 1, s. 207-208; M. Jaśkowska, *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji*, [w:] I. Skrzydło-Niżnik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, Kraków 2001, s. 282-283.
- ¹⁰ Zob. OSNKW z 2014 r., z. 5, poz. 36.
- ¹¹ Zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 27 kwietnia 2005 r., sygn. akt: P 1/05, OTK-A z 2005 r., nr 4, poz. 42; z 7 marca 2007 r., K 28/05, OTK ZU-A 2007, nr 3, poz. 24, z dnia 13 marca 2007 r., sygn. akt: K 8/07, OTK-A z 2007 r., nr 3, poz. 26; z dnia 11 maja 2007 r., sygn. akt: K 2/07, OTK-A z 2007 r., nr 5, poz. 48, z 29 lipca 2014 r., P 49/13, Dz. U. z 2014 r. poz. 1052, Lex nr 1491200.
- ¹² Zob. wyrok z dnia 23 stycznia 2007 r., sygn. akt: III PK 96/06, OSNP z 2008 r., nr 5-6, poz. 61.
- ¹³ J. Sulkowski, *Skutki określenia innego terminu utraty mocy obowiązującej dla postępowania ze skargi konstytucyjnej*, [w:] *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w sferze stosowania prawa*, Studia i materiały Trybunału Konstytucyjnego pod red. M. Bernatta, J. Królikowskiego, M. Ziółkowskiego, Warszawa 2013, s. 152 i 160.
- ¹⁴ R. Hauser, *Konstytucyjny model polskiego sądownictwa administracyjnego*, [w:] *Polski model sądownictwa administracyjnego*, red. J. Stelmasiak, J. Niciyporuk, S. Fundowicz, Lublin 2003, s. 143 i n.
- ¹⁵ Zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2006 r., sygn. akt: I PK 116/05, OSNP z 2006 r., z. 23-24, poz. 353 i z dnia 5 czerwca 2007 r., sygn. akt: I PK 6/07, OSNP 2008 r., z. 15-16, poz. 213 oraz wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 lutego 2006 r., sygn. akt: II OSK 1403/05; z dnia 9 marca 2010 r. sygn. akt I FSK 105/09. Należy zgodzić się z poglądem, że odroczenie przez TK terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego, którego niekonstytucyjność stwierdzono, nie może być rozumiane jako nakaz dla organów administracji publicznej i sądów stosowania w dalszym ciągu tego aktu w procedurach przewidzianych w art. 190 ust. 4 Konstytucji, gdyż byłoby to zaprzeczeniem jakiegokolwiek logiki i racjonalności, skoro i tak po utracie mocy obowiązującej niekonstytucyjnego aktu (przepisów) należałoby ponownie weryfikować wszystkie orzeczenia wydane w oparciu o akt normatywny, który utracił domniemanie konstytucyjności.
- ¹⁶ Zob. R. Hauser, J. Trzeciński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Wyd. 2, Warszawa 2010 r., s. 52, 102 i nast. Zob. wyrok NSA z 12 września 2006 r., I OSK 365/06; wyrok NSA z 21 maja 2009 r., II OSK 179/09; wyrok NSA z 29 kwietnia 2011 r., I OSK 1070/10; wyrok NSA z 9 czerwca 2011 r., I OSK 231/11; wyrok WSA w Gdańsku z 22 października 2014 r., II SA/Gd 440/14; wyrok NSA z 4 grudnia 2014 r., II OSK 2696/14; wyrok SN z 7 kwietnia 1998 r., I PKN 90/98, OSNP 2000, nr 1, poz. 6; postanowienie SN z 26 maja 1998 r., III SW 1/98, OSNP 1998, nr 17, poz. 528; postanowienie SN z 7 grudnia 2000 r., III ZP 27/00, OSNP 2001, nr 10, poz. 331; uchwała SN z 23 stycznia 2001 r., III ZP 30/00, OSNP 2001, nr 23, poz. 685; wyrok SN z 5 września 2001 r., II UKN 542/00, OSNP 2003, nr 11, poz. 276; wyrok SN z 12 czerwca 2002 r., II UKN 419/01, OSNP 2002, nr 23, poz. 580; wyrok SN z 4 grudnia 2002 r., III RN 202/01, OSNP 2003, nr 24, poz. 584; wyrok SN z 24 stycznia 2006 r., I PK 116/05, OSNP 2006, nr 23-214, poz. 353; wyrok SN z 23 stycznia 2007 r., III PK 96/06, OSNP 2008, nr 5-6, poz. 61; wyrok SN z 18 maja 2010 r., III UK 2/10, OSNP 2011, nr 21-22, poz. 278, wyrok SN z 7 marca 2012 r., I UK 519/12; wyrok SN z 25 kwietnia 2013 r., I UK 593/12; wyrok SN z 8 listopada 2013 r., II UK 156/13; uchwała SN z 27 marca 2014 r., I KZP 30/13, OSP 2014, nr 11, poz. 105.
- ¹⁷ Wyrok NSA z 23 czerwca 2008 r., I OSK 1007/07, wyrok SN z 20 maja 2009 r., I CSK 379/08, OSNC 2009, nr 12, poz. 172.
- ¹⁸ Zob. wyroki NSA: z 16 stycznia 2006 r., I OPS 4/05, ONSAiWSA 2006, nr 2, poz. 39; z 23 lutego 2006 r., II OSK 1403/05, ZNSA 2007, nr 1, s. 136; z 4 lipca 2007 r., II OSK 575/07; z 28 sierpnia 2008 r., I OSK 67/08; z 29 października 2008 r., I OSK 740/08; z 20 lutego 2009 r., I FSK 1978/07; z 15 lipca 2009 r., I FSK 1166/08; z 7 stycznia 2010 r., I FSK 1990/08; z 28 stycznia 2011 r., I OSK 483/10; oraz wyroki SN z 18 grudnia 2002 r., I PKN 668/01, OSNP 2004, nr 3, poz. 47 i z 25 sierpnia 2011 r., II CNP 11/11, Lex nr 960519.
- ¹⁹ Por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 marca 2007 r., sygn. akt K 8/07, OTK-A 2007, nr 3, poz. 26; oraz z 23 października 2007, P 28/07, OTK-A 2007, nr 9, poz. 106.
- ²⁰ OTK ZU-A 2004, nr 9, poz. 96
- ²¹ Zob. wyroki NSA z dnia 23 lutego 2006 r., sygn. akt: II OSK 1403/05; z dnia 17 listopada 2010 r., sygn. akt: I OSK 483/10; z dnia 29 kwietnia 2011 r., sygn. akt: I OSK 1070/10; z dnia 9 czerwca 2011 r., sygn. akt: I OSK 231/11; z dnia 25 czerwca 2012 r. sygn. akt I FPS 4/12.
- ²² Por. wyrok NSA z dn. 11.03.2009 r., sygn. II OSK 329/08.
- ²³ Zob. wyroki NSA: z 6.03.2015 r., II OSK 2050/13,
- ²⁴ Zob. druk nr 2656 Sejmu VII kadencji. Projekt ustawy o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw został przyjęty przez Sejm 15 maja 2015 r. i przesłany do Senatu w ramach dalszej procedury legislacyjnej.
- ²⁵ Zob. wyrok NSA z 10.12.2014 r., sygn. akt II OSK 2714/14
- ²⁶ Wyrok NSA z 10.12.2014 r., sygn. akt II OSK 2714/14
- ²⁷ „Organ rozważy, czy w ustalonym stanie faktycznym istniały podstawy, aby wymierzoną karę pieniężną uznać za nieproporcjonalnie wysoką, w świetle wartości wskazanych w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego o sygn. SK 6/12. Weźmie przy tym pod uwagę, czy i ewentualnie jakie znaczenie dla tych rozważań może mieć wynik prac legislacyjnych nad zmianą odnoszących regulacji ustawy o ochronie przyrody” – wyrok NSA z 11.12.2014 r., sygn. akt II OZ 599/13
- ²⁸ Zob. R. Hauser, J. Drachal, E. Mzyk, *Dwuinstancyjne sądownictwo administracyjne. Omówienie podstawowych zasad i instytucji procesowych. Teksty aktów prawnych*, Warszawa-Zielona Góra 2003, s. 49; M. Michalska-Marciniak, *Zasada instancyjności w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2013, s. 97-98.
- ²⁹ Por. wyrok TK z 10.07.2000 r., SK12/99, OTK 2000, nr 5, poz. 143.
- ³⁰ Zob. wyrok NSA z 29.01.2015 r., sygn. akt II OSK 2716/14; z 9.12.2014 r., sygn. akt II OSK 2707/14; z 9.12.2014 r., sygn. akt II OSK 2709/14
- ³¹ Zob. wyroki NSA z 28.01.2015 r., sygn. akt II OSK 1550/13, z 15.01.2015 r., sygn. akt II OSK 2715/14
- ³² Zob. wyrok NSA z 5.12.2014 r., sygn. akt II OSK 2703/14; z 5.12.2014 r., sygn. akt II OSK 2702/14; z 4.12.2014 r., sygn. II OSK 2697/14

The jurisprudence of the Supreme Administrative Court after the judgement of the Constitutional Tribunal of the 1 July 2014, file number SK 6/12

SUMMARY:

Since many years in legal writings as well as in the jurisprudence the issue of the consideration of the Constitutional Tribunal's judgements by the administrative courts has been discussed. Administrative courts present the view that in case of the judgement of the Constitutional Tribunal on the violation by the normative act of the Constitution, the presumption of the constitutionality of the act is rebutted and, as a consequence, it is for the courts to provide for the compliance with the Constitution. In such a situation the rule *tempus regit actum* does not apply. The Court may as a result deny the application of the provision violating the Constitution even in the situation when the loss of binding force is postponed by the Tribunal.

SPÓŁKI KAPITAŁOWE JAKO STRONY POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO – WYBRANE ASPEKTY Z ZAKRESU REPREZENTACJI

Dr GRZEGORZ SULIŃSKI

1. Wstęp

W warunkach rozwiniętej gospodarki rynkowej spółki kapitałowe stanowią popularną formę organizacyjno-prawną prowadzenia działalności gospodarczej. Wśród wielu zalet takiego rozwiązania na pierwszy plan wysuwa się ograniczenie ryzyka związanego z prowadzoną działalnością. Ograniczenie to wynika z faktu wyłączenia osobistej odpowiedzialności wspólnika za zobowiązania spółki¹. Nadto zastosowanie formy prawnej spółki kapitałowej pozwala na oparcie prowadzonej działalności na kapitale zgromadzonym zarówno na etapie jej związania, jak i wypracowanego w trakcie późniejszej działalności.

Spółki kapitałowe jako osoby prawne działają – zgodnie z teorią organów – poprzez swoje organy. W myśl przywołanej teorii oświadczenia wiedzy i woli składane są w imieniu i na rzecz osoby prawnej przez jej organ². Zarówno w przypadku spółki z o.o., jak i spółki akcyjnej organem uprawnionym do podejmowania w jej imieniu wszystkich czynności sądowych i pozasądowych jest zarząd.

Naturalną konsekwencją podmiotowości spółek kapitałowych prawa handlowego jest także ich uczestniczenie w stosunkach administracyjnoprawnych i związanych z tymi stosunkami postępowaniami administracyjnymi. Stanowi o tym wprost regulacja art. 29 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego³, który – określając zakres podmiotowy pojęcia strony – wyraźnie podaje, że stronami mogą być osoby fizyczne i osoby prawne, a gdy chodzi o państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne i organizacje społeczne – również jednostki nieposiadające osobowości prawnej. Jakkolwiek ustawodawca nie wskazuje wprost na spółki osobowe prawa handlowego, to jednak nie budzi wątpliwości, że także one mogą mieć status strony postępowania administracyjnego⁴. Oczywiście, dla uzyskania statusu strony niezbędne jest także zaistnienie przesłanek natury przedmiotowej. Stosownie do przepisu art. 28 k.p.a. stroną postępowania administracyjnego jest bowiem każdy, czyjego interesu dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek.

Teoria organów znajduje odzwierciedlenie w przepisie art. 30 § 3 k.p.a., w myśl którego strony niebędące osobami fizycznymi działają przez swych ustawowych lub statutowych przedstawicieli. Jak zatem wynika z przywołanej regulacji, przyjęcie, że osoba prawna składa skuteczne oświadczenia woli w ramach postępowania

administracyjnego wymaga ustalenia, iż jest ona należycie reprezentowana. Ustalenie to powinno dotyczyć w pierwszej kolejności tego, czy za spółkę kapitałową działa właściwy organ, a w drugiej czy osoby podające się za jego członków są nimi w istocie, oraz czy sposób ich działania pozostaje w zgodzie z postanowieniami umowy spółki z o.o. bądź statutu spółki akcyjnej.

Praktyka obrotu prawnego z udziałem spółek kapitałowych dowodzi, że na tle ich prawidłowej reprezentacji powstaje wiele problemów. Celem niniejszego opracowania jest identyfikacja trudności powstających na tle ustalenia prawidłowej reprezentacji spółki oraz podjęcie próby oceny skutków ewentualnych wadliwości w tym zakresie dla prowadzonych postępowań.

Podjęcie tematu wydaje się istotne z uwagi na doniosłość zagadnienia. Ewentualne uchybienia organu na tym tle mogą bowiem prowadzić do wadliwości rozstrzygnięcia podjętego w toku postępowania. Jest zatem kwestią o kluczowym znaczeniu z punktu widzenia pewności prowadzonych postępowań administracyjnych należyte ustalenie przez organ, kto i w jaki sposób powinien działać za spółki kapitałowe.

2. Skutki wadliwej reprezentacji na gruncie kodeksu postępowania administracyjnego

Organ prowadzący postępowanie administracyjne, w którym status strony przysługuje osobie prawnej, powinien na każdym etapie tegoż postępowania kontrolować, czy jest ona należycie – tj. zgodnie z ustawą i umową (statutem) też osoby – reprezentowana. W pierwszej kolejności zatem zakres przedmiotowy tej kontroli powinien obejmować ustalenie, czy osoby składające oświadczenie procesowe wchodzi w skład zarządu spółki kapitałowej. Następnie oceny wymaga to, czy sposób reprezentacji jest zgodny z przyjętym w umowie (statucie) spółki.

Jakkolwiek uchybienia organu na płaszczyźnie ustalenia prawidłowości reprezentacji skutkują koniecznością przyjęcia, że postępowanie dotknięte jest ciężką wadliwością. Naczelny Sąd Administracyjny wprost wskazuje w odniesieniu do spółki z o.o., że jeśli nie jest ona reprezentowana w postępowaniu administracyjnym przez organ oznaczony w rejestrze handlowym, to konsekwencją może być nieważność decyzji administracyjnych wydanych w takim postępowaniu⁵.

Należy zauważyć, że pogląd o nieważności decyzji wydanej w postępowaniu administracyjnym, w którym uczestniczyła spółka kapitałowa wadliwie reprezentowana, znajduje wsparcie w świetle treści art. 379 pkt

2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego⁶. W myśl przywołanej regulacji nieważność postępowania zachodzi także wtedy, gdy strona nie miała organu powołanego do jej reprezentowania. Jednocześnie przez pojęcie „braku organu” należy rozumieć sytuację, w której następuje wadliwość tego rodzaju, że osoba lub osoby działające za spółkę nie zostały powołane do pełnienia swoich funkcji w organie spółki zgodnie z warunkami określonymi przepisami regulującymi powstanie organów tych spółek⁷.

Nadto sankcję nieważności postępowania w przypadku, w którym strona nie miała organu powołanego do jej reprezentowania, przewiduje przepis art. 183 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁸.

3. Zasady reprezentacji spółek kapitałowych

Stosownie do przepisu art. 201 § 1 k.s.h. zarząd spółki z o.o. prowadzi sprawy spółki i reprezentuje spółkę. Analogiczną regulację w odniesieniu do spółki akcyjnej zawiera przepis art. 368 § 1 k.s.h.⁹ W literaturze wskazuje się, że treść przywołanych przepisów pozwala na sformułowanie zasady domniemania kompetencji zarządu. Oznacza ona, że w zakresie kompetencji zarządu spółki kapitałowej leży podejmowanie wszystkich czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki, które w ustawie lub umowie (statucie) spółki nie zostały zastrzeżone dla innego organu spółki¹⁰. W zakresie reprezentacji spółki jakakolwiek ingerencja umowy (statutu) spółki jest niedopuszczalna. Ustawa stanowi bowiem wyraźnie – w przepisie art. 204 § 2 k.s.h. oraz 372 § 2 k.s.h. – że prawa członka zarządu do reprezentowania spółki nie można ograniczyć ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich¹¹. Podkreślić także należy, że zakres prawa reprezentacji przysługujący członkowi zarządu obejmuje wszystkie czynności sądowe oraz pozasądowe spółki.

Podsumowując powyższe, należy wskazać, że spółka kapitałowa uczestnicząca w postępowaniu administracyjnym powinna być reprezentowana – co do zasady – przez zarząd. Sposób reprezentacji spółki z o.o. przez zarząd określa przepis art. 205 § 1 k.s.h., a spółki akcyjnej przepis art. 373 § 1 k.s.h. Treść regulacji dla obu spółek jest zbieżna i stanowi, że jeżeli zarząd jest wieloosobowy, sposób reprezentowania określa umowa (statut) spółki. Jeżeli umowa (statut) nie zawiera żadnych postanowień w tym przedmiocie, do składania oświadczeń w imieniu spółki wymaga się współdziałania dwóch członków zarządu albo jednego członka zarządu łącznie z prokurentem. Natomiast oświadczenia składane spółce oraz doręczenia pism spółce mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu lub prokurenta.

Wspólnicy spółki kapitałowej mogą w zasadzie w dowolny sposób kształtować w umowie (statucie) spółki sposób jej reprezentacji. Praktyka obrotu prawnego dowodzi, że częstym rozwiązaniem przyjmowanym w umowach (statutach) spółek bywa uzależnienie sposobu reprezentacji od wartości praw majątkowych, których dotyczy czynność prawna. Tytułem przykładu wskazać należy sytuację, w której w czynnościach dotyczących praw majątkowych o wartości nieprzekraczającej 100 000 zł spółkę może reprezentować każdy członek zarządu działający samodzielnie, a w przypadku przekroczenia tej kwoty wymaga się łącznego współdziałania wszystkich członków zarządu. Oczywiście, możliwe jest także rozwiązanie, w myśl którego wszyscy członkowie zarządu w każdym przypadku powinni działać łącznie¹².

4. Możliwe trudności w zakresie reprezentacji

4.1. Brak należytego obsadzenia składu zarządu

Wpis spółki kapitałowej do rejestru przedsiębiorców bez ustanowienia w umowie (statucie) spółki jej zarządu nie jest możliwy. Zgodnie bowiem z przepisem art. 163 pkt. 3 k.s.h. do powstania spółki ograniczoną odpowiedzialnością wymaga się powołania zarządu. Nadto zgłoszenie spółki z o.o. do sądu rejestrowego powinno zawierać – na podstawie art. 166 § 1 pkt. 5 k.s.h. – nazwiska, imiona i adresy członków zarządu oraz – na zasadzie art. 167 § 1 pkt. 2 k.s.h. – oświadczenie wszystkich członków zarządu, że wkłady na pokrycie kapitału zakładowego zostały przez wszystkich wspólników w całości wniesione. Wreszcie zawiązanie spółki z o.o. do rejestru zgłasza zarząd, a wniosek o wpis spółki do rejestru podpisują wszyscy członkowie zarządu. W przypadku spółki akcyjnej – na podstawie art. 306 pkt. 3 k.s.h. – przesłanką powstania spółki akcyjnej jest ustanowienie zarządu i rady nadzorczej. Zawiązanie spółki akcyjnej zgłasza do rejestru także zarząd, a wniosek w tym przedmiocie podpisują wszyscy członkowie zarządu.

Powyższe oznacza, że dla powstania spółki kapitałowej niezbędne jest powołanie członków zarządu. W trakcie jej funkcjonowania może się jednak okazać, że zarząd pozostaje nieobsadzony. Mandat członka zarządu może bowiem wygasnąć w wyniku jego rezygnacji, odwołania, śmierci, upływu kadencji albo skazania prawomocnym wyrokiem za przestępstwa określone w przepisach rozdziałów XXXIII-XXXVII kodeksu karnego.

W rezultacie wygaszenia mandatów wszystkich członków zarządu powstaje sytuacja, w której spółka prawa handlowego nie ma organu uprawnionego do jej reprezentowania, a ściślej rzecz biorąc – organ istnieje, gdyż został ustanowiony w umowie (statucie) spółki, lecz nie jest należyście obsadzony. Organ prowadzący postępowanie administracyjne, w którym uczestniczy spółka kapitałowa dotknięta brakiem zarządu, powinien wdrożyć postępowanie mające na celu usunięcie tej przeszkody dla rozstrzygnięcia. Uchybienie bowiem w tym zakresie prowadzić może do stwierdzenia nieważności decyzji.

Ustawodawca nie odnosi się do takiej sytuacji wprost. Przepis art. 34 § 1 k.p.a. mówi bowiem jedynie o tym, że organ administracji publicznej wystąpi do sądu z wnioskiem o wyznaczenie przedstawiciela dla osoby nieobecnej lub niezdolnej do czynności prawnych, o ile przedstawiciel nie został już wyznaczony. Jednocześnie – na podstawie art. 34 § 2 k.p.a. – w przypadku konieczności podjęcia czynności niecierpiącej zwłoki organ administracji publicznej wyznacza dla osoby nieobecnej przedstawiciela uprawnionego do działania w postępowaniu do czasu wyznaczenia dla niej przedstawiciela przez sąd. Językowa wykładnia przywołanej regulacji prowadzi do wniosku, że możliwość nią przewidziana nie obejmuje przypadku, w którym organ spółki kapitałowej pozostaje bez należytej obsady. Wydaje się jednak, że wniosek taki pozostaje w sprzeczności z celem omawianej regulacji. Jej istota sprowadza się bowiem do umożliwienia prowadzenia postępowania przy jednoczesnym zapewnieniu jego stronom należytej reprezentacji. W literaturze podnosi się zatem, że przepis art. 34 § 1 k.p.a. stosuje się także w przypadku, w którym osoba prawna nie ma siedziby w kraju, oraz w przypadku niemożności jej działania z braku organów powołanych do ich reprezentowania¹³.

Kwestia trybu i podstawy prawnej wyznaczenia przez sąd przedstawiciela dla osoby prawnej niemającej organu nie jest jasna. Można wskazać co najmniej trzy podstawy takiego działania przez sąd. Kurator dla osoby prawnej może być bowiem wyznaczony w trybie art. 42 § 1 k.c., w myśl którego jeżeli osoba prawna nie może prowadzić swoich spraw z braku powołanych do tego organów, to sąd ustanawia dla niej kuratora. Jednakże zasadniczym obowiązkiem takiego kuratora jest nie tyle prowadzenie spraw spółki, ile podjęcie starań celem niezwłocznego powołania organów, a gdy nie przyniesie to rezultatów – wszczęcie likwidacji spółki.

Kolejną możliwą podstawą prawną powołania kuratora dla spółki, która nie posiada zarządu, pozostaje przepis art. 184 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy¹⁴. Stosownie do jego postanowień dla ochrony praw osoby, która z powodu nieobecności nie może prowadzić swoich spraw, a nie ma pełnomocnika, ustanawia się kuratora. Wskazać należy, że zakres obowiązków i kompetencji kuratora powołanego w tym trybie wydaje się szerszy od zakresu kognicji kuratora ustanowionego w trybie art. 42 k.c. W szczególności nie ma on wprost wypowiedzianego obowiązku powoływania organów, a w przypadku niepowodzenia tego zadania – obowiązku likwidacji spółki.

Wreszcie podstawą ustanowienia kurateli dla osoby prawnej nieposiadającej zarządu może być przepis art. 26 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym¹⁵. Wskazać jednak należy, że warunkiem jego zastosowania jest brak wykonania przez spółkę kapitałową obowiązków określonych w przepisie art. 24 ust. 1 ustawy o KRS, tj. niezłożenia wniosku o wpis do rejestru, lub niezłożenia do rejestru dokumentów, których złożenie jest obowiązkowe. Uprawnienia kuratora ustanowionego przez sąd rejestrowy dotyczą niezwłocznego przeprowadzenia czynności wymaganych do wyboru lub powołania władz osoby prawnej. Jeśli natomiast nie dojdzie do wyboru lub powołania władz spółki albo władze te nie wykonują obowiązków określonych w przepisie art. 24 ust. 1 ustawy o KRS, to kurator może podjąć czynności zmierzające do likwidacji osoby prawnej. Podkreślić także należy, że sąd rejestrowy może powołać kuratora na okres nieprzekraczający jednego roku, a w szczególnych przypadkach przedłużyć go o kolejne sześć miesięcy.

W świetle powyższego należy podnieść, że z punktu widzenia właściwego toku postępowania administracyjnego, w którym uczestniczy spółka nieposiadająca zarządu, właściwą podstawą powołania kuratora jest przepis art. 184 krio. Jego zasadniczą bowiem rolą jest uczestniczenie w postępowaniu, na potrzeby którego został wyznaczony, a nie powoływanie organów pod rygorem likwidacji spółki.

4.2. Niezgodność pomiędzy składem osobowym zarządu spółki kapitałowej a treścią wpisu w rejestrze przedsiębiorców KRS w tym zakresie

Oznaczenie organu uprawnionego do reprezentowania podmiotu oraz osoby wchodzące w jego skład zamieszcza się w dziale drugim rejestru przedsiębiorców¹⁶. Na podstawie art. 22 ustawy o KRS wniosek o wpis do rejestru powinien być złożony nie później niż w terminie 7 dni od dnia zdarzenia uzasadniającego dokonanie wpisu, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej.

Zmiana składu osobowego zarządu wymaga zatem ujawnienia jej w rejestrze przedsiębiorców. Powstaje

pytanie, kto powinien reprezentować spółkę w okresie pomiędzy podjęciem uchwały o zmianie członka zarządu a chwilą wykreślenia z rejestru przedsiębiorców poprzedniego członka zarządu i wpisania w jego miejsce nowego. Zarówno orzecznictwo, jak i doktryna wypracowały w tym zakresie jednolite stanowisko, w myśl którego odwołanie członka zarządu wywołuje skutek natychmiastowy¹⁷. Wpis do rejestru przedsiębiorców zmiany składu osobowego zarządu ma zatem jedynie skutek deklaracyjny.

Jeśli zatem w trakcie postępowania administracyjnego spółka kapitałowa podejmuje czynność procesową, działając przez członków zarządu innych niż ujawnieni w rejestrze przedsiębiorców, to organ powinien ustalić skład osobowy zarządu nie na podstawie odpisu z rejestru przedsiębiorców, ale na podstawie treści uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy w przedmiocie powołania członka zarządu.

Sytuacja komplikuje się w przypadku zaskarżenia uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy powództwem o jej uchylenie lub stwierdzenie nieważności. Wskazać bowiem należy, że skład osobowy zarządu spółki kapitałowej pozostaje w większości przypadków pochodną układu sił po stronie właścicielskiej spółki. Jest bowiem zasadą, że wyboru członków zarządu dokonują w spółce z o.o. wspólnicy, którzy podejmują w tej materii stosowną uchwałę¹⁸. W spółce akcyjnej zarząd wprawdzie pochodzi z wyboru rady nadzorczej, jednakże o jej składzie decyduje Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy¹⁹. Podkreślić jednak należy, że zarówno wspólnicy spółki z o.o., jak i akcjonariusze spółki akcyjnej mogą odmiennie ukształtować tryb powoływania członków zarządu. W szczególności prawo do powoływania i odwoływania członka zarządu może zostać przypisane do konkretnego wspólnika jako jego uprawnienie osobiste²⁰. Mimo to – jeśli wybór członków zarządu odbywa się w drodze decyzji wspólników przyjmującej postać uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy – możliwa jest sytuacja, w której wspólnik przegrywający głosowanie w tym przedmiocie decyduje o poddaniu prawidłowości uchwały kontroli sądowej. Może to uczynić poprzez wytoczenie powództwa – w zależności od rodzaju uchybień zaistniałych w jego ocenie na etapie podejmowania uchwały – bądź o uchylenie uchwały, bądź też o stwierdzenie jej nieważności²¹.

Wniesienie pozwu o uchylenie uchwały albo stwierdzenie jej nieważności otwiera stan niepewności co do składu osobowego zarządu spółki. Jeśli bowiem uchwała zostanie wyeliminowana z obrotu prawnego, to może się okazać, że osoby, które działały jako zarząd spółki, w istocie rzeczy – jeśli uchwała zostanie uznana za nieważną – członkami tymi nigdy nie były lub też – jeśli uchwała zostanie uchylona – przestają nimi być od chwili uprawomocnienia się wyroku zasądzonego.

Jeśli zatem postępowanie administracyjne toczy się równoległe do sporu o zaskarżenie uchwały w przedmiocie składu osobowego zarządu spółki, to w oczywisty sposób powstaje pytanie, kto fizycznie powinien działać za spółkę. W szczególności wskazania wymaga, czy powinien to być członek zarządu odwołany zaskarżoną uchwałą, czy też członek organu powołany w jej treści.

Pewnych wskazówek udziela w tym zakresie orzecznictwo. Rozbieżności powstałe na tle omawianego zagadnienia doprowadziły do podjęcia w dniu 18 września 2013 r. uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego. Zgodnie z jej treścią wyrok sądu rozstrzygającego spór o stwierdzenie nieważności uchwały ma skutek konstytutyw-

ny i wywołuje skutek *ex tunc*. Oznacza to, że dopiero z chwilą wydania prawomocnego wyroku stwierdzającego nieważność uchwały zostaje ona wyeliminowana z obrotu prawnego, przy czym przyjmuje się, że od samego początku nie wywarła ona zamierzonych skutków²². W konsekwencji przyjęć należy, że członek zarządu spółki przestaje pełnić funkcję dopiero z chwilą uprawomocnienia się wyroku stwierdzającego nieważność uchwały wspólników spółki z o.o. albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy spółki akcyjnej oraz że od samego początku członkiem zarządu nie był. Konkluzja ta nakazuje postawić pytanie, jakie są konsekwencje tego, że za spółkę działała w charakterze zarządu osoba, która nigdy tego statusu nie uzyskała. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu cytowanej uchwały wskazał, że stan taki nie narusza bezpieczeństwa obrotu, albowiem osoby trzecie pozostające w relacjach gospodarczych ze spółką chronione są domniemaniami wynikającymi z ustawy o KRS. Dane osobowe członków zarządu podlegają wszak wpisowi do rejestru przedsiębiorców i korzystają z domniemania prawdziwości. Stwierdzenie nieważności uchwały stanowiącej podstawę wpisu członka zarządu do rejestru przedsiębiorców nie wpływa zatem na ważność i skuteczność czynności prawnych działanych przez spółkę reprezentowaną przez osobę, która finalnie okaże się do tego nieuprawniona.

Zauważyć jednakże należy, że dalsza komplikacja omawianego zagadnienia może powstać w przypadku, w którym osoba powołana w skład zarządu zaskarżoną uchwałą nie zostanie ujawniona w rejestrze przedsiębiorców. Jakkolwiek bowiem co do zasady zaskarżenie uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy nie wstrzymuje postępowania rejestrowego, to jednak sąd rejestrowy może zawiesić postępowanie po przeprowadzeniu rozprawy²³. Nadto Sąd Najwyższy dopuścił możliwość zawieszenia postępowania rejestrowego w trybie zabezpieczenia powództwa o zaskarżenie uchwały powództwem o stwierdzenie jej nieważności²⁴. Podkreślić należy, że zawieszenie postępowania rejestrowego nie wpływa na skuteczność uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy podjętej w przedmiocie zmiany składu osobowego zarządu. Uchwała ta wywiera bowiem swój skutek z chwilą jej podjęcia i to od tej chwili członkiem zarządu jest osoba w niej wskazana. Osoby trzecie, a także organ administracyjny czy też stają zatem przed koniecznością rozstrzygnięcia, czyje oświadczenia woli powinny uznać za złożone w imieniu i na rzecz spółki. Skoro do chwili wydania prawomocnego wyroku stwierdzającego nieważność uchwały pozostaje ona w mocy, to należy przyjąć, że osobami uprawnionymi do reprezentacji spółki są osoby w tejże uchwale wskazane. W przypadku wyeliminowania zaskarżonej uchwały z obrotu prawnego, co następuje ze skutkiem *ex tunc*, powstaje stan prawny, w myśl którego za spółkę działała osoba niebędąca jej organem. Orzecznictwo nie jest jednolite w ocenie skutków takiego stanu rzeczy. Wątpliwości budzi okoliczność, czy czynność prawna działana w takich warunkach jest nieważna, czy też bezskutecznie zawieszona²⁵. Wydaje się, że względy bezpieczeństwa prawnego przemawiają za przyjęciem, iż mamy do czynienia z bezskutecznością zawieszoną. W rezultacie czynności prawne podjęte przez spółkę wadliwie reprezentowaną podlegają potwierdzeniu już przez organ prawidłowo obsadzony. Jest zatem rzeczą organu administracyjnego prowadzącego postępowanie uzyskanie w takiej sytuacji stanowiska organu, którego skład zweryfikowany

został w drodze orzeczenia zapadłego w ramach procesu o stwierdzenie nieważności uchwały.

4.3. Niezgodność pomiędzy sposobem reprezentacji spółki kapitałowej w toku postępowania administracyjnego a sposobem reprezentacji ujawnionym w rejestrze przedsiębiorców

Sposób reprezentowania – w przypadku zarządu wieloosobowego – spółki powinien zostać określony w jej umowie (statucie). Następnie – na podstawie art. 39 pkt. 1 ustawy o KRS – podlega on ujawnieniu w dziale 2 rejestru przedsiębiorców. Wobec faktu, że osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i opartym na niej statucie²⁶, organ administracji publicznej prowadzący postępowanie administracyjne powinien ustalić, czy osoby działające jako zarząd spółki kapitałowej czynią to zgodnie z postanowieniami umowy bądź statutu spółki. Podstawowym źródłem informacji w tym zakresie będzie wpis do rejestru przedsiębiorców. Podkreślić bowiem należy, że ewentualna zmiana sposobu reprezentowania zawsze będzie stanowiła zmianę umowy bądź statutu spółki. Zgodnie z przepisem art. 255 § 1 k.s.h. w odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz art. 430 § 1 k.s.h. w przypadku spółki akcyjnej zmiana umowy (statutu) wymaga uchwały wspólników albo uchwały walnego zgromadzenia, a także wpisu do rejestru. Wpis zmiany umowy (statutu) do rejestru przedsiębiorców ma zatem skutek konstytutywny. Oznacza to, że organ administracyjny korzystający z aktualnego odpisu z rejestru przedsiębiorców ma możliwość ustalenia, jaki jest sposób reprezentowania spółki, i uniknięcia tym samym konsekwencji wiążących się z dopuszczeniem do czynności w ramach postępowania przez podmiot wadliwie reprezentowany, ze wszystkimi konsekwencjami tego stanu rzeczy.

Należy podkreślić, że skutki czynności działanej przez spółkę działającą przez zarząd z naruszeniem sposobu reprezentacji nie są jasne. W doktrynie i orzecznictwie podnosi się, że w takim przypadku czynność prawna jest nieważna²⁷. Zgłoszono jednakże także pogląd, w myśl którego przyjęcie przez organ oświadczenia procesowego spółki z naruszeniem sposobu jej reprezentowania prowadzi do bezskuteczności czynności. W takim przypadku podlega ona potwierdzeniu w trybie art. 103 k.c.²⁸.

Wobec zarysowanej powyżej rozbieżności stanowisk postulować należy ścisłe przestrzeganie przez organ administracji publicznej prowadzący postępowanie wymogu działania za spółkę kapitałową zarządu zgodnie ze sposobem reprezentowania ujawnionym w rejestrze przedsiębiorców.

4.4. Organ kadłubowy

W przypadku zarządu wieloosobowego może się okazać, że liczba jego członków spadnie poniżej wymaganego umową (statutem) minimum. Tytułem przykładu wskazać należy sytuację, w której zarząd zgodnie z umową liczyć powinien trzy osoby. W wyniku rezygnacji jednego z członków zarządu w jego skład wchodzi jedynie dwie osoby. Powstaje zatem pytanie, czy spółka taka może być skutecznie reprezentowana w toku postępowania administracyjnego. W doktrynie podnosi się, że w takim przypadku organ spółki przestaje istnieć²⁹. Mimo to w ocenie Sądu Najwyższego, jeżeli pozostających

dwóch członków zarządu może reprezentować spółkę, albowiem umowa spółki zawiera wymóg reprezentacji łącznej przez dwóch członków zarządu, to czynności przez nich dokonane będą dla spółki wiążące³⁰. Stanowisko to spotkało się jednak z krytyką M. Rodzynkiewicza³¹.

5. Podsumowanie

Zagadnienie należytej reprezentacji spółki kapitałowej w toku postępowania administracyjnego ma zasadnicze znaczenie z punktu widzenia jego prawidłowości. Ewentualne uchybienia w tym zakresie prowadzą bowiem do nieważności decyzji administracyjnej wydanej w jego toku. W konsekwencji organy administracji publicznej powinny na każdym etapie postępowania badać, czy czynności podejmowane przez spółki kapitałowe zdziałane są przez zarząd.

Kontrola ta powinna obejmować w pierwszej kolejności okoliczność, czy osoby składające oświadczenie faktycznie są członkami zarządu. W tym zakresie pomocny bywa odpis z rejestru przedsiębiorców. Pamiętać jednak należy, że w przypadku, w którym zachodzi niezgodność pomiędzy treścią wpisu a treścią uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy, rozstrzygająca jest treść uchwały. Jeśli ważność uchwały lub jej wzruszalność pozostaje przedmiotem postępowania o stwierdzenie nieważności lub uchylenie uchwały, to do czasu prawomocnego wyroku zasądzającego wiąże treść uchwały. W przypadku stwierdzenia nieważności uchwały powołującej w skład zarządu osobę, która nie została wpisana do rejestru przedsiębiorców, konieczne jest potwierdzenie czynności zdziałanych przez spółkę reprezentowaną przez tę właśnie osobę.

Istotne jest także to, by oświadczenie woli spółki kapitałowej złożone było w sposób zgodny ze sposobem reprezentacji zawartym w umowie (statucie) spółki i ujawnionym w rejestrze przedsiębiorców.

Wreszcie w przypadku, w którym liczebny skład zarządu nie odpowiada postanowieniom umowy (statutu) spółki, organ powinien sprawdzić, czy – stosownie do sposobu reprezentacji zawartego w rejestrze przedsiębiorców – pozostali członkowie zarządu mogą reprezentować spółkę.

Jeśli organ ustali, że spółka kapitałowa nie posiada zarządu, to powinien wystąpić do sądu rodzinnego – w trybie art. 184 krio – o ustanowienie kuratora dla osoby nieobecnej.

We wszystkich wskazanych powyżej przypadkach postulować należy szczególną ostrożność i dbałość o należyte ustalenie osób uprawnionych do reprezentowania spółki. Tylko bowiem takie postępowanie pozwoli na uniknięcie tak poważnej wady decyzji administracyjnej jak jej nieważność.

dr GRZEGORZ SULIŃSKI

Autor jest adiunktem w Katedrze Prawa Gospodarczego Prywatnego UJ

Przypisy:

¹ Zgodnie z przepisem art. 151 § 4 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn. – Dz.U. z 2013 r., poz. 1030 ze zm., w dalszej części powoływana jako k.s.h.) wspólnicy spółki z o.o. nie odpowiadają za jej zobowiązania. Tożsamą zasadą na gruncie spółki akcyjnej zawiera przepis art. 301 § 5 k.s.h. Wskazać jednak należy, że ustawodawca przewidział wyjątki od tej zasady. Np. wspólnik albo

akcjonariusz spółki kapitałowej w organizacji odpowiada – na zasadzie art. 13 § 2 k.s.h. – solidarnie ze spółką oraz osobami, które działały w imieniu spółki w organizacji za zobowiązania spółki w organizacji do wartości niewniesionego wkładu na pokrycie objętych udziałów lub akcji.

² Zob. szerzej na ten temat J. Frąckowiak, [w:] *System prawa prywatnego. Tom 1. Prawo cywilne – część ogólna. Pod redakcją Marka Safjana*, Warszawa 2007, s. 1030-1035.

³ Tekst jedn. – Dz.U. z 2013 r. poz. 267 ze zm. (w dalszej części powoływana jako k.p.a.).

⁴ Zob. szerzej na ten temat K. Małysa-Sulińska, G. Suliński, *Zdolność administracyjnoprawna spółek osobowych prawa handlowego*, [w:] *Samorządowe kolegia odwoławcze jako gwarant prawa do dobrej administracji* pod redakcją Krystyny Sieniawskiej, Warszawa 2009.

⁵ Zob. wyrok NSA z dnia 9.12.1993 r., SA/Lu 688/93 – cyt. za B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. 11. wydanie*, Warszawa 2011 r., s. 207.

⁶ Tekst jedn. – Dz.U. z 2014 r., poz. 101 ze zm. (w dalszej części powoływana jako k.p.c.).

⁷ Zob. M. Jędrzejewska, [w:] T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze. Tom I*, Warszawa 1997, s. 131.

⁸ Tekst jedn. – Dz.U. z 2012 r., poz. 270 ze zm.

⁹ Poza zakresem niniejszego opracowania autor pozostawia szczególne sytuacje, w których spółkę reprezentuje bądź pełnomocnik powołany uchwałą wspólników albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy, albo Rada Nadzorcza spółki.

¹⁰ Zob. A. Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Tom II. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz do artykułów 151-300. 3 wydanie*, Warszawa 2014, s. 422.

¹¹ Ustawa przewiduje wyjątki od tej zasady. Będą one przedmiotem analizy w dalszej części opracowania.

¹² Wskazania dopuszczalnych możliwości określenia sposobu reprezentacji spółki dokonują A. Szajkowski i M. Tarska – zob. A. Szajkowski, M. Tarska, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks... j.w.*, s. 473.

¹³ Tak J. Borkowski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks... j.w.*, s. 224, A. Matan, [w:] G. Łaszczycza, Cz. Marzys, A. Matan, *Postępowanie administracyjne ogólne*, Warszawa 2003, s. 340.

¹⁴ Test jedn. – Dz.U. z 2015 r., poz. 583 ze zm. (w dalszej części powoływana jako krio).

¹⁵ Tekst jedn. – Dz.U. z 2013 r., poz. 1203 ze zm. (w dalszej części powoływana jako ustawa o KRS).

¹⁶ Zob. art. 39 ustawy o KRS.

¹⁷ Zob. R. Pabis, [w:] J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 765, S. Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks... j.w.*, s. 451

¹⁸ Zob. przepis art. 201 § 4 k.s.h.

¹⁹ Zob. przepis art. 368 § 4 k.s.h. w zw. z art. 385 § 1 k.s.h.

²⁰ W odniesieniu do spółki z o.o. podstawą prawną dla przyznania takiego uprawnienia wspólnikowi jest przepis art. 159 k.s.h. dopuszczający możliwość przyznania wspólnikowi szczególnych korzyści. W spółce akcyjnej natomiast źródłem uprawnień osobistych jest przepis art. 354 § 1 k.s.h., który wprost stanowi, że statut może przyznać indywidualnie oznaczonemu akcjonariuszowi osobiste uprawnienia, które w szczególności mogą dotyczyć prawa powoływania lub odwoływania członków zarządu, rady nadzorczej lub prawa do otrzymywania oznaczonych świadczeń od spółki.

²¹ Przesłanki zaskarżenia uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia akcjonariuszy są wspólne. Stosownie do treści art. 252 § 1 k.s.h. oraz art. 425 § 1 k.s.h. powództwo o stwierdzenie nieważności podlega uchwała sprzeczna z ustawą. Natomiast – według treści art. 249 § 1 k.s.h. oraz art. 422 § 1 k.s.h. – uchwała sprzeczna z umową (statutem) bądź dobrymi obyczajami i godząca w interesy spółki lub mająca na celu pokrzywdzenie wspólnika może być zaskarżona w drodze wytoczonego przeciwko spółce powództwa o uchylenie uchwały.

²² Zob. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2013 r., III CZP 13/13.

²³ Zob. przepis art. 249 § 2 k.s.h. w zw. z art. 252 § 2 k.s.h. w odniesieniu do spółki z o.o. oraz art. 423 § 1 k.s.h. w zw. z art. 425 § 5 k.s.h. w przypadku spółki akcyjnej.

²⁴ Zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2010 r., III CZP 49/10, Lex nr 585110. Podobne stanowisko zajął także Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 19 stycznia 2012 r., I ACz 45/12, Lex nr 1108794 oraz Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 6 sierpnia 2009 r., I ACz 591/09, OSAB 2009/2-3/37-40.

²⁵ Pogląd o bezskuteczności zawieszanej czynności prawnej zdziałanej przez spółkę, w skład zarządu której wchodziła osoba nieuprawniona wypowiedział Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26.04.2013 r., II CSK 482/12, Lex nr 1347838. Za nieważną uznał taką czynność Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 16.12.2004 r., V CK 674/03, Lex nr 194109, z dnia 5.11.2003 r., I PK 23/03, Lex nr 602205 oraz Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 9.3.2011 r., I ACa 33/11, Lex nr 1001350

²⁶ Zob. art. 38 k.c.

²⁷ Tak R. Pabis, [w:] J. Bienia, M. Bienia, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawloczki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. 2 wydanie*, Warszawa 2012, s. 795. Sankcję nieważności czynności przyjmuje także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16.12.2004 r., V CK 674/03, Lex nr 194109, postanowieniu z dnia 17.02.2011, IV CZ 117/10, Lex nr 1157577 oraz Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 6.06.2007 r., I ACa 347/07, Lex nr 370443.

²⁸ Tak S. Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański, [w:] S. Soltysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks... j.w.*, s. 468. Wskazać także należy, że według autorów reguły reprezentacji spółki ustalone w umowie (statucie) spółki dotyczą nie tylko czynności materialnoprawnych, ale także i czynności procesowych z zakresu postępowania sądowego, czy też administracyjnoprawnego.

²⁹ Tak A. Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański, [w:] S. Soltysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Tom III. Spółka akcyjna. Komentarz do artykułów 301-490. 3 wydanie*, Warszawa 2013, s. 563, M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Wydanie 3*, Warszawa 2009, s. 360, S.

Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański, [w:] S. Soltysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks... j.w.*, s. 427.

³⁰ Zob. wyrok SN z 5.11.2010 r., I CSK 63/10, Legalis, wyrok SN z dnia 21.01.2005 r., I CK 528/04, OSNC 2006, nr 1, poz. 11.

³¹ Zob. M. Rodzynkiewicz, *Kodeks... j.w.*, s. 361.

Companies as parties to administrative proceedings – selected aspects of the representation

SUMMARY:

Companies as legal persons may take part in administrative proceedings as parties to these proceedings. In such a case an administrative authority conducting the proceeding is obliged to verify whether a person acting in the name of and on behalf of the company is its legal or statutory representative. The article discusses the difficulties which may arise with regard to the issue of proper representation of the company.

ZASADA INFORMOWANIA W POSTĘPOWANIU PODATKOWYM

(ZAGADNIENIA WYBRANE)

Mgr NATALIA RYSZ

I. Wprowadzenie

Już do tekstu pierwotnego ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa¹, w art. 121 § 2 O.p., wpisano zasadę informowania stron o określonych okolicznościach przez organy podatkowe w toku postępowania podatkowego. W obowiązującej początkowo wersji mowa była o udzielaniu informacji o przepisach prawa podatkowego pozostających w związku z przedmiotem tego postępowania, wyłącznie na wniosek strony². Wnioskowy tryb udzielania informacji znacznie zawęził zakres zasady informowania stron³. Nowelizacją, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2003 r., rozszerzono zakres przedmiotowy informacji, jakie miały być udzielane stronom poprzez wprowadzenie obowiązku udzielania stronom niezbędnych informacji i wyjaśnień o przepisach prawa podatkowego pozostających w związku z przedmiotem tego postępowania⁴. Zrezygnowano również z obowiązku informowania stron

wyłącznie na ich wniosek. Art. 121 § 2 O.p. zyskał więc brzmienie, w którym obowiązuje do dzisiaj. Zgodnie z nim organy podatkowe w postępowaniu podatkowym obowiązane są udzielać niezbędnych informacji i wyjaśnień o przepisach prawa podatkowego pozostających w związku z przedmiotem tego postępowania.

Ograniczenie zasady informowania w postępowaniu podatkowym, przede wszystkim w porównaniu z ogólnym postępowaniem administracyjnym, spotyka się często z negatywną oceną wśród przedstawicieli doktryny⁵. Ponadto określony w art. 121 § 2 O.p. zakres zasady informowania, w tym jego odmiennosc od zakresu zasady informowania określonego w art. 9 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego⁶, staje się przyczyną istotnych rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych oraz stanowisk prezentowanych przez organy podatkowe. Przyczyną takich różnic jest również obowiązywanie w postępowaniu

niu podatkowym zasady *ignorantia iuris nocet*, w przeciwieństwie do ogólnego postępowania administracyjnego, w którym mocą art. 9 k.p.a. wyłączono możliwość „*czierpania korzyści*” z niezajomości prawa przez strony postępowania.

Należy zaznaczyć, że nie budzi wątpliwości to, iż nowelizacją z 2002 r. wzmocniono obowiązki informacyjny organów podatkowych w stosunku do podatników, zwłaszcza poprzez zrezygnowanie z udzielania informacji jedynie na wniosek. Mimo to pozycja procesowa podatników jest jednak, z punktu widzenia zasady informowania, znacznie słabsza niż pozycja stron w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Główną przyczyną uprawnianą do mówienia o słabszej pozycji podatników wydaje się to, że, jak już wcześniej wspomniano, Ordynacja podatkowa w przeciwieństwie do k.p.a. nie zawiera przepisu, z którego wprost można by było wnioskować, że w postępowaniu podatkowym nie można się powoływać na regułę *ignorantia iuris nocet*.

Istotnym problemem jest to, czy istnieją jakiegokolwiek podstawy do węższego określenia zakresu zasady informowania na gruncie postępowania podatkowego względem ogólnego postępowania podatkowego.

Należy również postawić pytanie, czy rezygnacja w postępowaniu podatkowym z nakazu czuwania nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu niezajomości prawa, może być uzasadniona.

Sądzę, że na obydwie pytania należy udzielić odpowiedzi negatywnej, zwłaszcza biorąc pod uwagę znaczny stopień skomplikowania postępowania podatkowego oraz przepisów materialnego prawa podatkowego, które dla samodzielnie działających stron postępowania często okazują się niezrozumiałe.

Wydaje się, że nie można znaleźć przekonujących argumentów przemawiających za ograniczeniem obowiązku informacyjnego w postępowaniu podatkowym oraz możliwości powoływania się w nim na zasadę *ignorantia iuris nocet*. Zaryzykować można stwierdzenie, że takich podstaw nie ma, ale wręcz przeciwnie – to w postępowaniu podatkowym powinno się stosować wyższy standard informowania, choćby ze względu na znaczny stopień złożoności prawa podatkowego.

Do powyższych twierdzeń skłania również komentarz J. Zimmermanna. Autor krótko po wejściu w życie O.p. pisał: „*właśnie w prawie podatkowym interes państwa (fiskusa) ma szczególne znaczenie, ale właśnie dlatego istnieje tu również szczególnie zagrożenie dla interesu indywidualnego. Wybierając sposób regulowania procedury podatkowej, należy zatem zadbać o taki system, który należycie będzie chronić prawa adresatów decyzji podatkowych. Funkcjonująca od lat, ciągle doskonalona kodyfikacja postępowania administracyjnego gwarantuje taką ochronę na odpowiednim poziomie*”⁷.

Zacytowany fragment z powodzeniem odnieść można również do zasady informowania w toku postępowania podatkowego. Tylko podatek należycie poinformowany może skutecznie chronić swojego interesu w postępowaniu podatkowym (jak i w każdym innym postępowaniu).

II. Zasady ogólne postępowania podatkowego

Sformułowana w art. 121 O.p. zasada zaufania, określana inaczej jako zasada prowadzenia postępowania w sposób budzący zaufanie do organów podatkowych, oraz zasada informowania należą do zasad ogólnych postępowania podatkowego. Podobnie jak w odniesieniu do ogólnego postępowania administracyjnego zasady ogólne postępowania podatkowego uznawane są za normy skierowane do organów administracji – organów podatkowych, nakładające na nich konkretne obowiązki, których realizacji może żądać strona – podatnik. Niewykonywanie tych obowiązków lub ich niewłaściwa realizacja skutkują możliwością powoływania się przez strony kwestionujące określone rozstrzygnięcie organu na naruszenie przepisu/zasady postępowania. Zasady ogólne postępowania podatkowego, w tym zasada informowania określona w art. 121 § 2 O.p., nie mogą być w żadnym wypadku uznawane za niewiążące wytyczne czy ogólne postulaty⁸.

Ponadto, jak pisze S. Presnarowicz (i należy ten pogląd podzielić), funkcja zasad ogólnych postępowania podatkowego polega na „*ujednoceniu interpretacji przepisów proceduralnych, wypełnianiu luk prawnych oraz wzmacnianiu pozycji procesowej podmiotów postępowania podatkowego*”⁹.

III. Treść zasady informowania w postępowaniu podatkowym

Jak już wspomniano we wprowadzeniu, zgodnie z art. 121 § 2 O.p. organy podatkowe w postępowaniu podatkowym obowiązane są udzielać niezbędnych informacji i wyjaśnień o przepisach prawa podatkowego pozostających w związku z przedmiotem tego postępowania. Na treść normatywną przepisu składają się więc następujące, możliwe do wyodrębnienia, elementy: obowiązek informowania skierowany jest do organów podatkowych, przepis nie określa wprost podmiotu, który ma być informowany, treścią przekazu mają być niezbędne informacje i wyjaśnienia dotyczące wyłącznie przepisów prawa podatkowego, udzielane informacje muszą pozostawać w związku z przedmiotem postępowania, obowiązek informacyjny istnieje tylko w toku postępowania podatkowego.

Przyjmuje się, że organ podatkowy ma obowiązek wyjaśniania procedury, wskazywania na konsekwencje podejmowanych przez podatników czynności procesowych, a także pouczenia o tym, w jakim trybie ma być załatwiony złożony przez podatnika wniosek. Informacje powinny być udzielane jedynie wówczas, gdy jest to na danym etapie postępowania niezbędne dla obrony interesów podatnika¹⁰. Zarówno w literaturze przedmiotu, jak i w orzeczeniach sądów administracyjnych często powtarza się, że organ ma informować strony w taki sposób, aby nie można było powiedzieć, iż występuje w roli pełnomocnika strony czy doradcy podatkowego. Przyjmuje się również, że wykonywanie obowiązku informacyjnego nie może polegać na sporządzaniu przez organy podatkowe wyczerpujących opinii prawnych, a także czynnościach takich jak pomoc przy sporządzaniu środków odwoławczych¹¹. Informacje powinny być udzielane wówczas, gdy jest to

na danym etapie postępowania niezbędne do obrony interesów podatnika¹².

Z. Ofiarski, powołując się na orzeczenia sądów administracyjnych, podaje, że organy podatkowe nie są zobowiązane zawiadamiać podatników o zmianie reguł opodatkowania¹³. Jest to pogląd często powtarzany w literaturze z zakresu prawa podatkowego, jednakże moim zdaniem można mieć pewne wątpliwości co do jego poprawności. Skoro bowiem mówimy o informowaniu podatnika w toku postępowania o przepisach prawnych niezbędnych dla ochrony jego interesu w postępowaniu, to na jakiej podstawie z tego zakresu miałyby być wyłączone informowanie o zmianach w przepisach prawa podatkowego mających znaczenie dla podatnika, które nastąpiły po wszczęciu postępowania? Taka informacja jest przecież niczym innym, tylko prawną informacją niezbędną do ochrony interesów podatnika, o której mowa w art. 121 § 2 O.p.¹⁴.

Jak już wcześniej wspomniano, treść art. 121 § 2 O.p. porównywana jest często do art. 9 k.p.a. Zasada informowania określona w k.p.a. ma znacznie szerszy zakres przedmiotowy niż jej odpowiednik zapisany w O.p. Zgodnie z art. 9 k.p.a. w toku postępowania administracyjnego organy administracji publicznej są obowiązane do należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Organy czuwają nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu nieznamości prawa, i w tym celu udzielają im niezbędnych wyjaśnień i wskazówek.

Na podstawie art. 9 k.p.a., organy administracji publicznej mają obowiązek udzielania informacji należytej i wyczerpującej dotyczącej zarówno okoliczności faktycznych, jak i prawnych, mogących mieć wpływ na ustalenie praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego, a nie jedynie niezbędnych informacji i wyjaśnień o przepisach prawa podatkowego pozostających w związku z przedmiotem postępowania. Istnieją więc poważne różnice co do zakresu informacji do których przekazania zobowiązany jest organ podatkowy¹⁵. Ponadto, co najistotniejsze, ustawodawca zobowiązał organy administracji publicznej do czuwania nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu nieznamości prawa, i w tym celu udzielają im niezbędnych wyjaśnień i wskazówek.

Jak już wcześniej wspomniano, w postępowaniu podatkowym takiego obowiązku wprost nie wprowadzono. Skutkiem tego, przyjmując założenie racjonalności ustawodawcy, wnioskując się, że skoro ustawodawca w O.p. zrezygnował z regulacji odpowiadającej treści zdania drugiego art. 9 k.p.a., zrobił to celowo¹⁶.

Przechodząc do zwięzłego omówienia poszczególnych elementów ograniczeń zasady informowania sformułowanej w Ordynacji podatkowej, w pierwszej kolejności należy wskazać na to, że art. 121 § 2 O.p. przewiduje wyłącznie obowiązek udzielania informacji niezbędnych i dotyczących danej sprawy. S. Presnarowicz wskazuje przykładowo, że informacja, która nie powinna zostać przekazana w oparciu o art. 121 § 2 O.p. w postępowaniu doty-

czącym podatku dochodowego od osób fizycznych za 2004 r., jest informacja dotycząca analogicznego opodatkowania w 2005 r.¹⁷. „Niezbędność” należy traktować jako termin zawężający zakres udzielanych informacji, ponieważ organ nie udzieli „wszelkich” informacji i wyjaśnień o przepisach prawa podatkowego pozostających w związku z przedmiotem tego postępowania, ale jedynie tych, które są niezbędne, czyli informacji w najwęższym koniecznym zakresie¹⁸.

Należy również zadać pytanie, kto ma decydować o tym, które informacje są podatnikowi niezbędne, a które informację będą już wykraczały poza ten zakres, czyli okażą się zbędne. W większości przypadków będzie o tym decydował organ podatkowy. W przypadku całkowicie „nieświadomego prawnie” podatnika, czyli tego szczególnie narażonego na naruszenie interesu prawnego w toku postępowania podatkowego, a więc tego, który najbardziej potrzebuje informacji od organu, trudno sobie wyobrazić, by był on w stanie samodzielnie ocenić, że udzielone mu przez organ informacje to już te wszystkie „niezbędne” informacje prawne, czy może powinien o czymś jeszcze istotnym wiedzieć.

W takiej sytuacji jest oczywiste, że to właśnie organ zadecyduje o tym, jakie informacje i wyjaśnienia są niezbędne. W związku z tym, z art. 121 § 2 O.p. wynika poważne zagrożenie dokonywania przez organy podatkowe nieuprawnionej selekcji danych naruszającej zasadę informowania¹⁹ i „zbywania” podatników poprzez udzielenie im jak najwęższej informacji prawnej. Idąc dalej, stwierdzić można, że faktycznie to zawsze organ podatkowy będzie decydował o tym, jakie informacje są niezbędne, ponieważ to on udziela informacji, przekazując podatnikowi określony komunikat. Strona może jedynie w późniejszym czasie, wnosząc odwołanie lub inny środek zaskarżenia, powoływać się na naruszenie art. 121 § 2 O.p. poprzez niedzielenie jej niezbędnych informacji, co doprowadziło do sprzecznego z prawem rozstrzygnięcia.

Kolejnym, istotnym ograniczeniem jest obowiązek informowania wyłącznie o przepisach prawa i to jedynie o przepisach prawa podatkowego²⁰ z pominięciem informacji faktycznych oraz przepisów innych dziedzin czy nawet gałęzi prawa, które mogą się okazać konieczne dla skutecznej ochrony praw podatnika w postępowaniu podatkowym. Art. 121 § 2 O.p. wyklucza więc informowanie o przepisach należących do innych dziedzin czy gałęzi prawa, nawet jeżeli ich treść okaże się niezbędna dla ochrony interesu prawnego podatnika w postępowaniu podatkowym. Ponadto wątpliwość może budzić już sama treść terminu „prawo podatkowe”.

Art. 121 § 2, w przeciwieństwie do art. 9 k.p.a., nie gwarantuje również stronie postępowania możliwości uzyskania od organu podatkowego informacji o okolicznościach faktycznych mogących mieć wpływ na wynik postępowania²¹. Przyjmuje się, że okolicznościami faktycznymi mogącymi mieć wpływ na ustalenie praw i obowiązków stron będących przedmiotem postępowania są „takie zdarzenia, fakty, elementy sytuacji, które mogą mieć walor prawotwórczy”²².

Niezależnie od powyższych, jak już wcześniej wspomniano, niezwykle istotnym ograniczeniem pozycji procesowej strony w postępowaniu podat-

kowym jest możliwość podejmowania działania przez organy podatkowe działań w myśl zasady *ignorantia iuris nocet*. Przeciwnie – na gruncie postępowania administracyjnego uznaje się, że treść art. 9 k.p.a. przesądza, iż w postępowaniu administracyjnym ogólnym w ogóle zastosowania nie ma zasada przywołana w poprzedzającym zdaniu reguła²³. Przepis mówi wprost, że organy mają czuwać nad tym, aby nie tylko strony, ale również inni uczestnicy postępowania nie ponieśli szkody z powodu niezajomości prawa. Wbrew starożytnej paremii – niezajomość prawa „*ma nie szkodzić*”. W. Taras w swojej monografii poświęconej informowaniu obywateli przez administrację pisał: „*Już samo wprowadzenie do tekstu kodeksu art. 7 (obecnie art. 9 k.p.a.) spowodowało znaczne ograniczenie działania paremii «ignorantia iuris nocet», w szczególności w stosunku do stron postępowania. Dzisiejsze brzmienie przepisu pozwala na wysnucie wniosku o całkowitym przelamaniu tej zasady odnośnie do stron postępowania, jak również o istotnym jej ograniczeniu wobec innych uczestników postępowania, a tym samym zmienia pozycję organu administracji z przeciwnika procesowego strony na podmiot zobowiązany do lojalności i świadczenia niezbędnej pomocy*”²⁴. Warto w tym miejscu również przypomnieć o powoływaniu w literaturze oraz uzasadnieniach wyroków sądów administracyjnych od wielu lat, wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 1992 r., sygn. akt III ARN 40/92, w którym uznano, że obowiązek informowania stron przez organy administracji publicznej o okolicznościach faktycznych i prawnych mających znaczenie dla sprawy powinien być interpretowany tak szeroko, jak to możliwe²⁵. Zdaniem J. Borkowskiego, ze zdania drugiego art. 9 k.p.a. wynika obowiązek poinformowania stron lub uczestników postępowania o negatywnych skutkach czynności, które podejmują, a także o tym, czym będzie skutkowało ich bierność w toku postępowania. Ma to właśnie na celu ochronę konkretnych podmiotów przed negatywnymi skutkami niezajomości prawa²⁶.

W literaturze z zakresu postępowania podatkowego przyjmuje się tymczasem, jak już wcześniej wspomniano, że skoro w O.p. ustawodawca zdecydował się odejść od wprowadzenia odpowiednika zdania drugiego art. 9 k.p.a., to należy przyjąć, iż dopuszczalne jest powoływanie się przez organy podatkowe na zasadę *ignorantia iuris nocet* i tym samym czerpanie „*korzyści*” z błędów podatników wynikających z niezajomości prawa²⁷. Wskazać jednak należy na odmiennie stanowisko B. Adamiak, która omawiając skutki nowelizacji Ordynacji podatkowej dokonanej w 2002 r., pisze: „*Brzmienie art. 121 § 2 Ordynacji podatkowej powraca do jednolitego ukształtowania w postępowaniu administracyjnym i postępowaniu podatkowym obowiązków organów administracji publicznej udzielania informacji stronie, aby z powodu niezajomości prawa nie poniosła szkody*”²⁸.

Tak istotne różnicowanie sytuacji procesowej stron ogólnego postępowania administracyjnego i postępowania podatkowego nie może znaleźć racjonalnego uzasadnienia. Wręcz przeciwnie, jak

twierdził J. Zimmermann w cytowanej wcześniej wypowiedzi, ze względu na wyraźny „*konflikt*” pomiędzy interesem podatnika a interesem fiskusa w postępowaniu podatkowym, należy szczególnie mocno zabezpieczyć pozycję procesową stron postępowania.

W związku z powyższym warto zwrócić uwagę na następującą kwestię. Zasada informowania pozostaje w ścisłym związku z innymi zasadami wiążącymi organy w postępowaniu podatkowym, tj. przede wszystkim z zasadą zaufania, przekonywania oraz praworządności²⁹. Zasadzie zaufania, o której mowa w art. 121 § 1 O.p., nadaje się szerokie znaczenie, obejmując sformułowanym w niej nakazem prowadzenia postępowania w sposób budzący zaufanie do organów podatkowych, również prowadzenie postępowania przy poszanowaniu reguł „*kultury administrowania*”, przez co należy rozumieć na przykład odpowiednie przyjmowanie interesantów, tworzenie atmosfery życzliwości również podczas przeprowadzania czynności przesłuchania, życzliwe i cierpliwie udzielanie informacji³⁰. Według J. Zimmermanna, z zasady zaufania wyrażonej w art. 121 § 1 O.p. można wyprowadzić, że organ podatkowy ma obowiązek dbać o równe traktowanie „*zaangażowanych w sprawie interesów*” rozstrzygać pojawiające się w postępowaniu wątpliwości na korzyść stron, starannie prowadzić dokumentację sprawy, działać w poszanowaniu reguł „*kultury administrowania*” oraz kultury ogólnej obowiązującej w stosunkach międzyludzkich, ale również w sposób kompletny informować osoby uczestniczące w postępowaniu³¹. Zasada zaufania wiąże się więc ściśle z należytym i wyczerpującym informowaniem stron postępowania.

W nawiązaniu do zasady zaufania oraz w związku z zasadniczo zgodnymi głosami przedstawicieli doktryny co do tego, że w postępowaniu podatkowym reguła *ignorantia iuris nocet* obowiązuje, należy sobie zadać dwa pytania. Po pierwsze, czy można mówić o prowadzeniu postępowania w sposób budzący zaufanie stron, gdy organ podatkowy wykorzystuje niezajomość czy też niezrozumienie przez podatników skomplikowanych przepisów prawa, jakimi niewątpliwie są przepisy prawa podatkowego? Po drugie, czy w związku z treścią art. 121 § 2 O.p., który zobowiązuje organy podatkowe do udzielania stronom wszelkich niezbędnych informacji oraz wyjaśnień o przepisach prawa podatkowego w związku z danym postępowaniem, przy założeniu należytego wywiązywania się przez organ z tego obowiązku, „*ma prawo*” w ogóle zaistnieć stan niezajomości prawa przez stronę i czy odpowiedzialność za jego ewentualne zaistnienie nie powinna obciążać organu?

Sądzę, że na pierwsze z postawionych pytań należy odpowiedzieć negatywnie. Nie można mówić, że organ pogłębia zaufanie strony, gdy wykorzystuje jej nieswiadomość prawną. Co do drugiego pytania, należy odpowiedzieć, że w wypadku należytego wywiązywania się przez organy z obowiązku określonego w art. 121 § 2 O.p., niepolegającego na „*zbywaniu*” podatników minimalną ilością informacji, nie powinien zaistnieć stan niezajomości prawa przynajmniej w odniesieniu do prawa podatkowego. Pomiędzy zasadą informowania stron w toku postępowania podatkowego a możliwością powoływania

się na regułę *ignorantia iuris nocet* istnieje pewna sprzeczność. Wyciągając wobec strony negatywne skutki niezajomości prawa podatkowego, organ podatkowy obciąża stronę odpowiedzialnością za swoje naruszenie obowiązku informowania określonego w art. 121 § 2 O.p.

We wprowadzeniu wspomniano o rozbieżnościach w orzecznictwie sądów administracyjnych powstających na gruncie treści art. 121 § 2 O.p. Istotne różnice pojawiają się co do obowiązywania w postępowaniu podatkowym zasady *ignorantia iuris nocet*. Tytułem przykładu wskazać można, że – wpisując się w dominującą tendencję – Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 13 czerwca 2003 r., sygn. akt III SA 3259/2001, stwierdził jednoznacznie, że „w postępowaniu podatkowym brak znajomości przepisów prawa może szkodzić stronie i innym uczestnikom tego postępowania. Organy podatkowe nie mają bowiem obowiązku czuwania nad tym, aby podmioty nie poniosły szkody z powodu niezajomości prawa”. Wydawane są jednak również wyroki, w których przyjmowane jest stanowisko przeciwne. W uzasadnieniu wyroku z dnia 1 września 2011 r., sygn. akt I FSK 127/2011, Naczelny Sąd Administracyjny, powołując się na wcześniej wspomniany pogląd zaprezentowany przez B. Adamiak oraz koncepcję powiązania zakresu zasady informowania i braku możliwości wyciągnięcia negatywnych skutków z niezajomości prawa z zasadą zaufania, stwierdził, że „rozwiązania przyjęte w tym przepisie [w art. 121 § 2 O.p. – przyp. N. R.] nie może być jednak interpretowane w oderwaniu od innych zasad ogólnych postępowania podatkowego, w tym zwłaszcza zasady ogólnej pogłębiania zaufania do organów podatkowych. Z zasady tej wynika obowiązek takiego działania, które służy pogłębianiu zaufania do organów podatkowych, a zatem wyczerpującego i należytego informowania strony o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania podatkowego oraz w toku postępowania muszą udzielać informacji, aby strona nie poniosła szkody z powodu niezajomości prawa”. Podobnie uznał Sąd Administracyjny w Gliwicach w wyroku z dnia 1 lutego 2011 r., sygn. akt III SA/Gl 2140/10: „art. 121 § 2 O.p. stanowi podstawę dla powiązanej z zasadą zaufania zasady informowania oraz czuwania organu nad tym, aby strony i inni uczestnicy postępowania nie ponieśli szkody z powodu niezajomości prawa”.

IV. Podsumowanie

Wąskie określenie obowiązku informowania stron w postępowaniu podatkowym prowadzi do rozbieżności w interpretowaniu samego art. 121 § 2 O.p. oraz osłabia pozycję podmiotów postępowania podatkowego już przez samo ograniczenie zakresu informacji, do których przekazywania zobowiązany jest organ podatkowy. Najistotniejszym problemem wyznaczonego zakresu obowiązku informacyjnego w postępowaniu podatkowym jest jednak nadanie zasadom ogólnym postępowania podatkowego takiej treści, że możliwe jest wyciągnięcie negatyw-

nych skutków z niezajomości prawa przez strony postępowania podatkowego w myśl paremii *ignorantia iuris nocet*.

mgr NATALIA RYSZ

Autorka jest doktorantką w Katedrze Prawa Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego

Przypisy:

- ¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 613 ze zm.; dalej: O.p.
- ² Dz.U. z 1997 r., nr 137, poz. 926.
- ³ J. Zimmermann, *Komentarz do Działu IV oraz do niektórych przepisów Działu IX ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja Podatkowa*, Toruń 1998, s. 20, w następujący sposób odniósł się do zakresu zasady informowania w Ordynacji podatkowej: „Sformułowanie zawarte w § 2 świadczy o zdecydowanym regresie w porównaniu z dotychczasową regulacją k.p.a. Należy stwierdzić, że tak silne ograniczenie zasady udzielania informacji jest nie tylko niezgodne z kanonami państwa prawnego (w tym z Europejską Konwencją Praw Człowieka), ale również powoduje groźbę wykorzystywania niezajomości prawa przeciwko podatnikom!”.
- ⁴ Ustawa z dnia 12 września 2002 r. o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz o zmianie niektórych innych ustaw. Dz.U. z 2002 r., nr 169, poz. 1387.
- ⁵ Np. S. Presnarowicz, [w:] C. Kosikowski, L. Etel i in., *Ordynacja...*, Warszawa 2013, s. 761.
- ⁶ t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 267 ze zm. Dalej: k. p. a.
- ⁷ J. Zimmermann, *Komentarz do Działu IV...*, s. 5.
- ⁸ Co do charakteru zasad postępowania administracyjnego por. np. S. Presnarowicz, [w:] C. Kosikowski, L. Etel i in., *Ordynacja...*, s. 752 oraz B. Gruszczyński, [w:] S. Babiarz, B. Dauter, B. Gruszczyński, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 622, który o zasadzie prowadzenia postępowania podatkowego w sposób budzący zaufanie do organów podatkowych pisze: „Art. 121 (...) jest nie tylko postulatem ustawodawcy wobec tych organów [organów podatkowych – przypis N.R.], ale także przesłanką ich działania, w wyniku której może dojść do uchylecia decyzji administracyjnej, nawet jeśli w toku postępowania nie naruszono innych przepisów Ordynacji podatkowej (por. wyrok NSA z 26 marca 2002 r., III SA 3390/00, Mon. Pod. 2002, nr 9, poz. 33)”.
- ⁹ S. Presnarowicz, [w:] C. Kosikowski, L. Etel i in., *Ordynacja...*, s. 752.
- ¹⁰ Z. Ofiarski, *Ogólne prawo podatkowe...*, Warszawa 2013, s. 310; por. B. Gruszczyński, [w:] S. Babiarz, B. Dauter, B. Gruszczyński, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Ordynacja...*, s. 624.
- ¹¹ Por. np. S. Presnarowicz, [w:] C. Kosikowski, L. Etel i in., *Ordynacja...*, s. 762; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 marca 2013 r., sygn. akt I FSK 674/2012.
- ¹² Z. Ofiarski, *Ogólne prawo podatkowe. Zagadnienia materialno-prawne i proceduralne*, Warszawa 2013, s. 310; por. B. Gruszczyński, [w:] S. Babiarz, B. Dauter, B. Gruszczyński, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Ordynacja...*, s. 624.
- ¹³ Z. Ofiarski, *Ogólne prawo podatkowe...*, s. 309 i powołany tam wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 18 listopada 2009 r., sygn. akt II FSK 938/08.
- ¹⁴ W literaturze przedmiotu oraz orzecznictwie przeważa stanowisko odmienne. Tytułem przykładu wskazać można na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 18 listopada 2009 r., sygn. akt II FSK 938/08 stwierdzono, że „nałożenie na organy podatkowe obowiązku każdorazowego informowania podatników o zmianie przepisów stanowiłoby nadmierne obciążenie administracji podatkowej, której zadaniem jest kontrola prawidłowości rozliczeń z budżetem państwa”.
- ¹⁵ Za: W. Taras, *Informowanie obywateli...*, s. 123, przez „zakres udzielanej informacji” rozumiem: „zbiór okoliczności faktycznych i prawnych, do których przekazania został zobowiązany organ administracji państwowej”.
- ¹⁶ Por. np. S. Presnarowicz, [w:] C. Kosikowski, L. Etel i in., *Ordynacja...*, s. 761; B. Gruszczyński, [w:] S. Babiarz, B. Dauter, B. Gruszczyński, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Ordynacja...*, s. 625.
- ¹⁷ Ibidem, s. 762.
- ¹⁸ W wyroku z dnia 8 marca 2013 r., sygn. akt I FSK 674/2012, Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił, że posłużenie się przez ustawodawcę

terminem „niezbędnych” ma na celu zawężenie zakresu przekazywanych informacji: „W myśl zasady informowania organy podatkowe w postępowaniu podatkowym obowiązane są udzielać jedynie niezbędnych informacji i wyjaśnień. Realizacja tej zasady musi odbywać się z urzędu. Zatem podmioty zainteresowane w tych kwestiach nie muszą formułować jakichkolwiek wniosków. „Niezbędne informacje i wyjaśnienia” to podstawowy katalog przepisów, komentarzy, interpretacji, orzecznictwa itp.”.

¹⁹ Na problem możliwości wybiórczego realizowania zasady informowania w postępowaniu podatkowym szeroko zwraca się uwagę w literaturze, np.: J. Zimmermann, *Komentarz do Działu IV...*, s. 20. Zagrożenie dostrzega również H. Dzwonkowski, [w:] H. Dzwonkowski, A. Huchla, C. Kosikowski, *Ustawa Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2003, dostęp: Lex 2013, pisząc: „Interpretacje tego przepisu nie powinny jednak odbiegać od idei wyrażonej w art. 6 § 3a Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, zasad Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. oraz wykształconych na gruncie zasady demokratycznego państwa prawnego jednoznacznych tendencji orzecznictwa sądowego w sprawach z art. 9 k.p.a. Dlatego warto te zasady na potrzeby art. 121 o. p. przypomnieć”.

²⁰ Problem zasygnalizował J. Zimmermann, *Komentarz do Działu IV...*, s. 20.

²¹ S. Babiarz, B. Dauter, B. Gruszczyński, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Ordynacja...*, s. 624.

²² G. Łaszczycza, [w:] G. Łaszczycza, Cz. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. Komentarz do art. 1-103*, Warszawa 2010, s. 133.

²³ Por. np. H. Knysiak-Molezyk, [w:] T. Woś, H. Knysiak-Molezyk, A. Krawiec, M. Kamiński, T. Kielkowski, *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2013, s. 119; W. Chróścielewski, J. P. Tarno [w:] W. Chróścielewski, J. P. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2013, s. 45; J. Zimmermann, *Komentarz do Działu IV...*, s. 20.

²⁴ W. Taras, *Informowanie obywateli przez administrację*, Wrocław 1992, s. 84.

²⁵ Należy również przywołać glosy aprobujące do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 1992 r., sygn. akt III ARN 40/92 W. Tarasa (opublikowana w PIP 1993, z. 3) oraz J. Zimmermanna (opublikowana w PIP 1993, z. 8).

²⁶ J. Borkowski, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownictwo administracyjne*, Warszawa 2013, s. 45.

²⁷ Tak np. S. Presnarowicz, [w:] C. Kosikowski, L. Etel i in., *Ordynacja...*, s. 762; Z. Ofiarski, *Ogólne prawo podatkowe...*, s. 309. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na stanowisko S. Babiarz, B. Dauter, B. Gruszczyński, R. Hauser, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Ordynacja...*, s. 625, którzy komentując zakres zasady informowania na gruncie Ordynacji podatkowej, pozytywnie wypowiadają się o nim, pisząc: „Pominięcie ostatnio wymienionego obowiązku [obowiązku czuwania nad tym, aby podatnik nie poniósł szkody z powodu nieznamośći prawa – przyp. N. R.] wydaje się racjonalne. Już na podstawie art. 9 k.p.a. w orzecznictwie utrwał się pogląd, że obowiązek czuwania nie oznacza udzielania porad prawnych ani przewidywania ryzyka wiążącego się z zaplanowanymi działaniami czy też zawiadomiania podatnika o zmianie reguł opodatkowania. (...) Trzeba jednak mieć na uwadze, że z punktu widzenia językowego „czuwanie” obejmuje wymienione wyżej obszary, a nawet sugeruje pozostawanie urzędnika w gotowości, która w praktyce odrywałaby go od innych zajęć. Dziwi zatem utrzymanie tego hasłowego i nierealnego obowiązku w Kodeksie postępowania administracyjnego”. Nie sposób zgodzić się ze stwierdzeniem Autora, w myśl którego określony w art. 9 k.p.a. obowiązek czuwania był hasłowym i nierealnym obowiązkiem, którego słusznie nie przeniesiono do Ordynacji podatkowej. Nie można bowiem pomijać faktu, że to właśnie z nałożenia na organ obowiązku czuwania wyprowadza się zakaz stosowania w postępowaniu administracyjnym zasady *ignorantia iuris nocet*.

²⁸ B. Adamiak, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki, *Ordynacja podatkowa. Komentarz 2004*, Wrocław 2004, s. 457. Stanowisko powtórzone w kolejnych wydaniach komentarza.

²⁹ Por. np. H. Knysiak-Molezyk, [w:] T. Woś, H. Knysiak-Molezyk, A. Krawiec, M. Kamiński, T. Kielkowski, *Postępowanie administracyjne...*, s. 119.

³⁰ Tak: S. Presnarowicz, [w:] C. Kosikowski, L. Etel i in., *Ordynacja...*, Warszawa 2013, s. 759. Tam również na s. 759 i n. szeroko omówione przykłady działań organów podatkowych sprzecznych z zasadą zaufania, zaczerpnięte z orzecznictwa sądów administracyjnych.

³¹ J. Zimmermann, *Komentarz do Działu IV...*, s. 19.

The principle of informing in tax proceedings – selected issues

SUMMARY:

The purpose of this article is a critical analysis of the content of one of the general principles of tax proceedings, namely, the principle of informing about tax law in connection with the subject of the proceedings in the tax procedure expressed in article 121 sec. 2 of the Act of 29 August 1997 - The Tax Code. The author also analyzes the consequences flowing from the application of the rule *ignorantia iuris nocet*, on the basis of tax proceedings.

In the first part of this article the evolution of the content of the principle of informing in tax proceedings is discussed. The author also points to the importance of the general principles of tax proceedings. In the next part the significant differences in the content of the rules of informing in general administrative proceedings and tax proceedings are discussed. The author refers to the views of the doctrine, including the criticism of the various restrictions on obligation to provide information and presents her opinion regarding the content of the principle. All particular restrictions on the principle of informing in tax proceedings, which result in weakening of the position of the taxpayers towards the tax authorities are discussed, namely, the exemption from the obligation to inform about the facts relevant to the determination of the rights and obligations of the parties and the order of informing only about the tax law. A question is also asked whether there are any grounds for a narrower definition of the scope of the rule of informing on the basis of tax proceedings in comparison to general administration procedure. The author points to emerging discrepancies in the rulings of administrative courts as a consequence of the current content of the principle of informing in tax proceedings and the fact that in current legal situation the tax authorities benefit from ignorance of the law by taxpayers. In the summary, the author asserts that the narrow scope of the obligation to inform the parties in tax proceedings leads to discrepancies in the interpretation of the content of discussed principle and undermines the position of parties to the tax proceedings.

As the most important problem the author recognizes the fact that the principle of informing has been given such content that allows the authorities to draw negative effects for taxpayers according to the maxim *ignorantia iuris nocet*.

PROPOZYCJE REFORMY SAMORZĄDOWYCH KOLEGIÓW ODWOŁAWCZYCH W ŚWIETLE ZASAD I STANDARDÓW KONSTYTUCJI RP*

Prof. dr hab. **BOGUSŁAW BANASZAK**

1. Uwagi wprowadzające

Samorządowe kolegia odwoławcze powstały jako organ kontroli instancyjnej wraz z restytuowaniem gminnego samorządu terytorialnego w 1990 r. Powiązane były początkowo z ówczesnymi sejmikami wojewódzkimi i dlatego ich liczba odpowiadała liczbie 49 województw. W 1994 r. uchwalono odrębną ustawę dotyczącą samorządowych kolegiów odwoławczych. Obowiązuje ona po kilkunastu nowelizacjach do dzisiaj.

Reforma samorządu terytorialnego w 1998 r. spowodowała konieczność zmian w kompetencjach samorządowych kolegiów odwoławczych. Uchwalona w 1998 r. nowelizacja ustawy o samorządowych kolegiach odwoławczych zerwała z organizacyjnym powiązaniem kolegiów z sejmikami samorządowymi. Właściwość rzeczowa sko objęła powiaty i samorządowe województwa. Ich zakres działalności objął zarówno sprawy z zadań własnych, jak i zadań zleconych. Organem nadzorującym działalność administracyjną kolegiów stał się Prezes Rady Ministrów. Nowe rozwiązania ustawowe określały samorządowe kolegia odwoławcze jako organy zewnętrzne wobec samorządu terytorialnego i samodzielne w swoim działaniu. Są drugą instancją w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych. Na ich rzecz istnieje domniemanie kompetencji. Jeżeli nie ma odmiennej regulacji ustawowej, są one organami odwoławczymi we wszystkich sprawach rozpoznawanych przez jednostki samorządu terytorialnego w I instancji.

Istnienie samorządowych kolegiów odwoławczych po uchwaleniu

obecnej Konstytucji stawało się przedmiotem kontrowersji. Ich intensywność i skrajność wyrażanych poglądów oraz propozycji reform jest rzadko spotykana w odniesieniu do ugruntowanych już instytucji życia publicznego w Polsce. Porównać ją można chyba tylko z dyskusjami toczonymi od początku transformacji ustrojowej w Polsce wokół sensu istnienia i kompetencji Senatu.

Przedmiotem niniejszych rozważań jest przedstawienie najważniejszych, występujących dotychczas ocen działalności sko i implikowanych przez nie propozycji analizy przez pryzmat zasad i standardów konstytucyjnych. Powinno to stanowić bodziec do sformułowania wniosków *de lege ferenda*.

2. Propozycja likwidacji sko i powierzenia spraw należących do ich kognicji sądom administracyjnym I instancji

Propozycja ta pojawiła się pod koniec ubiegłego stulecia i opiera się na dosłownej interpretacji art. 184 Konstytucji, stanowiącego, że sądy administracyjne powołane są do wykonywania wymiar sprawiedliwości poprzez kontrolę działalności administracji publicznej. Kontrola sprawowana przez sąd administracyjny obejmuje wszelkie formy działania administracji publicznej w sprawach indywidualnych, a więc nie tylko decyzje i postanowienia, ale także akty lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczące przyznania, stwierdzenia albo uznania uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa. Ostatnio opowiedziały się za nią Związek Powiatów Polskich i Związek Miast Polskich, wskazując w wydanym przez oba związki oświadczeniu, że „obecnie dyskusyjne jest utrzymywanie aż

czteroinstancyjnego trybu postępowania administracyjnego”¹.

Zwolennicy kolegiów, odpierając tę propozycję, wskazują na to, że z Konstytucji wynika konieczność utrzymania dwuinstancyjnego postępowania administracyjnego przed skierowaniem sprawy do sądu administracyjnego. Dla ich poglądów charakterystyczne jest stanowisko R. Hausera podkreślającego znaczenie art. 78 Konstytucji „zgodnie z którym każda ze stron ma prawo zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji (...). Choć powołany przepis może budzić wątpliwości interpretacyjne, to przecież nie powinno ulegać wątpliwości, że chodzi w nim o konstytucjonalizację zasady prawa strony do zaskarżenia decyzji podjętych w pierwszej instancji. Owo zaskarżenie wiąże ustawodawcę konstytucyjny z dwuinstancyjnością postępowania administracyjnego”².

Zasada dwuinstancyjności w postępowaniu administracyjnym została sformułowana w k.p.a. przed uchwaleniem Konstytucji RP z 1997 r. W myśl art. 15 k.p.a. każda sprawa administracyjna rozpoznana i rozstrzygnięta decyzją organu I instancji w wyniku złożenia odwołania przez uprawniony podmiot podlega ponownemu rozpoznaniu i rozstrzygnięciu przez organ II instancji³. Postępowanie przed organem II instancji ma charakter merytoryczny. W jego wyniku może nastąpić uchylenie zaskarżonej decyzji i rozstrzygnięcie co do istoty sprawy. W niektórych wypadkach ma ono także charakter reformacyjny⁴. Już w początkowym okresie istnienia, a więc jeszcze przed uchwaleniem obecnie obowiązującej Konstytucji, NSA podkreślił następujące elementy

działalności organu II instancji wypływające z zasady dwuinstancyjności:

1) konieczność przestrzegania przez organ II instancji reguły, aby w następstwie odwołania miał on możliwość ponownego rozpatrzenia sprawy, w której zapadła decyzja organu I instancji; oznacza to obowiązek przeprowadzenia dwukrotnie postępowania wyjaśniającego, włącznie z uzupełniającym postępowaniem dowodowym⁵;

2) odwołanie musi być wniesione przez stronę postępowania administracyjnego a „organ odwoławczy nie może działać z urzędu”⁶;

3) organ odwoławczy nie może także udzielać organowi I instancji wskazówek, instrukcji itp. dotyczących prowadzonego w I instancji postępowania, gdyż wówczas „sprowadza postępowanie administracyjne do jednej instancji i pozbawia organ stopnia podstawowego samodzielności nieodzwolnej w orzecznictwie administracyjnym”⁷ (obecnie, zgodnie z treścią art. 138 § 2 k.p.a., organ odwoławczy, przekazując sprawę, powinien wskazać, jakie okoliczności należy wziąć pod uwagę przy ponownym rozpatrzeniu sprawy – przypis red.);

4) organ odwoławczy nie może wydać decyzji na niekorzyść strony odwołującej się (*zakaz reformationis in peius*), chyba że rozpatrywana przez niego decyzja rażąco narusza prawo lub interes społeczny⁸. Pierwsza z przesłanek została uregulowana w k.p.a. i będzie spełniona w przypadkach ujętych w art. 156 § 1 pkt 2 *in fine* oraz w art. 145 § 1, art. 145a § 1 i w art. 156 § 1. Druga przesłanka nie jest objęta szczegółową regulacją prawną i w świetle konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego powinna być uwzględniana obecnie ze szczególną ostrożnością ze względu na swoją nieokreśloność. W orzecznictwie sądowym jest ona odnoszona z reguły do konkretnych sytuacji i pojęcie interesu społecznego, obecnie częściej określanego mianem publicznego, nie jest jednolite i stałe⁹.

W orzecznictwie NSA utrwalilo się stanowisko uznające, że „wydanie decyzji z pogwałceniem zasady dwuinstancyjności (art. 15 k.p.a.), godzi w podstawowe prawa i gwarancje procesowe obywatela i musi być ocenione jako rażące naruszenie prawa”¹⁰. NSA podkreślił również: „Wyrażonej w art. 15 k.p.a. zasady dwu-

instancyjności postępowania administracyjnego nie można rozumieć w sposób formalny. Do uznania, że zasada ta została zrealizowana, nie wystarcza stwierdzenie, iż w sprawie zapadły dwa rozstrzygnięcia dwóch organów różnych stopni. Konieczne jest też, by rozstrzygnięcia te poprzedzono przeprowadzeniem przez każdy z organów, który wydał decyzje, postępowania umożliwiającego osiągnięcie celów, dla których postępowanie to jest prowadzone, w szczególności przez zapewnienie stronom możliwości obrony ich praw i interesów”¹¹. Oznacza to, że organ odwoławczy nie jest związany zakresem żądania zawartego w odwołaniu.

Z realizacją zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego wiąże się ograniczenie prawa do odwołania wprowadzone w art. 127 § 3 k.p.a. Norma ta przewiduje, że odwołanie nie służy od decyzji wydanej w I instancji przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze. „Przesądza o tym fakt, że w strukturze aparatu administracji publicznej nie przewidziano organów wyższego stopnia nad tymi organami. W przypadku ministrów takie rozwiązanie ustrojowe wynika z usytuowania tych organów na najwyższym szczeblu hierarchii administracji rządowej, a zatem na uznaniu, że kończy się na nich administracyjny tok instancyjny. Natomiast wyłączenie prawa odwołania od decyzji wydawanych w I instancji przez samorządowe kolegia odwoławcze ma na celu ochronę samodzielności organów jednostek samorządu terytorialnego”¹².

Należy tutaj dodać, że samorządowe kolegia odwoławcze są zasadniczo organami odwoławczymi i rozpatrują zarówno odwołania dewolutywne, jak i pozbawione tej cechy, tzn. wnioski o ponowne rozpatrzenie sprawy oraz odwołania w rozumieniu art. 221 ordynacji podatkowej. Gdy rozpatrują odwołania kontrolę ich orzecznictwa, sprawują sądy administracyjne.

W przypadkach, w których brak możliwości odwołania, stronom postępowania przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Jest on rozpatrywany przez organ, który sprawę tę rozstrzygnął, ale rozpatrywać go mogą inni piastuni tego organu (np. inny skład orzekający sko).

Pogląd głoszący, że wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy stanowi zadość realizacji zasady dwuinstancyjności, spotyka się sporadycznie w nauce prawa. Bazuje on na przyjęciu założenia, że w dwuinstancyjności punkt ciężkości spoczywa na prawnej możliwości ponownego rozstrzygnięcia tej samej sprawy i kwestią drugorzędną jest to, kto tego dokonuje: czy organ wyższego stopnia, czy ten sam organ administracji państwowej, który rozstrzygał już sprawę?¹³

W zasadzie powszechnie przyjęto stanowisko uznające, że wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy nie realizuje zasady dwuinstancyjności. Należy tu zwrócić uwagę także na art. 78 Konstytucji przyznający każdej ze stron „prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji”. Ze sformułowania tego wynika, że musi istnieć jakaś druga instancja, do której można wystąpić. Takie stanowisko zajął po wcześniejszych wahaniach TK¹⁴. Oznacza to, że środki służące zaskarżeniu muszą mieć charakter dewolutywny, tzn. powodować przeniesienie sprawy do wyższej instancji i nie wystarczy, że dojdzie do ponownego rozpatrzenia sprawy przez organ, który wydał zaskarżone orzeczenie lub decyzję. Obecnie TK wydaje się ponownie odchodzić od tego stanowiska, stwierdzając: „Brak cech dewolutywności wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy nie pozbawia go charakteru środka odwoławczego. Jest on bowiem wywołany ograniczeniami natury organizacyjnej (ustrojowej), które same w sobie nie mogą podważać prawa strony do dwukrotnego, merytorycznego rozpatrzenia sprawy”¹⁵. Równocześnie jednak zaznaczył, że „w wypadku uzasadnionego organizacyjnie «splaszczoności toku instancji» konieczne jest stworzenie takich gwarancji procesowych, które będą rekompensowały brak dewolucji”¹⁶.

Na jednolitym stanowisku stanął NSA, stwierdzając: „postępowanie w trybie art. 127 § 3 k.p.a. nie jest klasycznym postępowaniem dwuinstancyjnym obejmującym działanie dwóch organów niższej i wyższej instancji”¹⁷. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy jest „odmiennym od odwołania środkiem zaskarżenia służącym realizacji [...] prawa do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych

w pierwszej instancji¹⁸. Ponadto NSA zauważył, że „zasada ogólna dwuinstancyjności postępowania oznacza, prawo strony do tego, by jej sprawa była przedmiotem dwukrotnego rozpoznania przez dwa różne organy [...]. W tym kontekście wnioski o ponowne rozpatrzenie sprawy jawi się jako wyjątek od zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, mający w założeniu łagodzić skutki braku drugiej instancji w przypadkach, gdy ustrojowe prawo administracyjne nie przewiduje istnienia organu wyższego stopnia w stosunku do organu, który wydał decyzję w pierwszej instancji”¹⁹.

Należy w tym miejscu jednak zauważyć, że z art. 78 zdanie drugie *in fine* Konstytucji wynika możliwość wyjątków od zasady dwuinstancyjności i możliwość wprowadzenia przez ustawodawcę ograniczeń prawa do odwołania. Ustawodawca w art. 127 § 3 k.p.a. z niego skorzystał. Na rzecz odrzucenia propozycji likwidacji sko poprzez powierzenie ich kognicji sądom administracyjnym I instancji podnoszone są także argumenty natury praktycznej. Przekazanie spraw rozstrzyganych przez kolegia sądom byłoby bardziej kosztowne i niepotrzebne, gdyż „ponad 80 proc. spraw załatwianych przez organa odwoławcze kończy się bez potrzeby uruchamiania postępowania sądowego”²⁰.

Należy podnieść jeszcze jeden argument przemawiający przeciwko likwidacji samorządowych kolegiów odwoławczych i zastąpieniu ich sądami administracyjnymi. Przekazanie sprawy odwołania od razu na drogę sądową nie służyłoby realizacji jednej z idei wiodących ustanowionych w k.p.a. i podkreślanych w orzecznictwie sądowym. NSA stwierdził, że zasadą postępowania administracyjnego, wyrażoną m.in. w art. 63, art. 65, art. 128 i art. 140 k.p.a., jest jego odformalizowanie, tak aby sprawa mogła być rozpoznana zgodnie z intencją i interesem strony właśnie bez zbędnego formalizmu²¹.

Na marginesie warto w tym miejscu podkreślić, że omawiana propozycja nie jest oparta na wystarczających badaniach i pozostaje w istocie w sferze spekulacji intelektualnych. „Wertując plany Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji, docieramy do projektu strategii «Sprawne Państwo 2020»”, w którym czytamy o zamiarze rozwiązania samorządowych kolegiów odwoław-

czych. Dalej dowiadujemy się, że „propozycje te są w fazie analiz i ekspertyz co do ich zgodności z konstytucją, kosztów ich wprowadzenia oraz wpływu zwiększonej liczby spraw na funkcjonowanie sądów administracyjnych i niezbędnych zmian organizacyjnych w tych sądach”²².

3. Propozycja likwidacji samorządowych kolegiów odwoławczych, które jako organy wyższej instancji ograniczają samodzielność gmin

Zwolennicy tej propozycji wyprawdzają zarzut o zagrożeniu dla samodzielności jednostek samorządu terytorialnego z faktu usytuowania samorządowych kolegiów odwoławczych na zewnątrz struktury jednostek samorządu terytorialnego i w oparciu o uprawnienia przyznane sko. Polemizując z tą zarzutem, R. Hauser pisze: „Powierzenie organom samorządu załatwiania spraw indywidualnych w drodze decyzji administracyjnej, nawet w sprawach własnych, nie może być rozumiane tak, że w takich sprawach zasada samodzielności jednostek samorządu terytorialnego przemawia przeciwko powierzenia kontroli instancyjnej innemu organowi administracji publicznej”²³.

Rozwijając ową myśl, należy zauważyć, że Konstytucja RP wyraźnie dokonuje rozdziału administracji rządowej i samorządowej. Samorządowe kolegia odwoławcze nie należą do żadnego z tych pionów organów władzy publicznej i są od nich niezależne. Z jednej strony, wykonując kompetencje, czynią to niezależnie od organów administracji rządowej i im nie podlegają, a ich orzeczenia poddane są kontroli sądów administracyjnych. Z drugiej strony są one niezależne od samorządowych organów pierwszej instancji, ale jako organy odwoławcze wykonują określone ustawowo kompetencje z zakresu zadań samorządu terytorialnego. Jak słusznie w związku z tą ich cechą zauważa M. Bąkiewicz, „Pełnienie przez kolegia roli zapewniającej dwuinstancyjność postępowania administracyjnego w strukturze samorządu terytorialnego nie jest wystarczającym uzasadnieniem pozwalającym wpisać je do systematyki ustrojowej samorządu terytorialnego, definiowanej jako struktura zbudowana na podstawie autonomicznych podmiotów

bazujących na samodzielności wspólnot terytorialnych. Moim zdaniem, można mówić jedynie o kwalifikacji kolegiów do systemu organów samorządu terytorialnego tylko pod kątem potrzeb postępowania administracyjnego [...]. Przystępując mu w ramach ustaw istotną część zadań publicznych samorząd wykonuje w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. W tym kontekście można zatem uznać kolegia za strażnika samodzielności jednostek samorządu terytorialnego w wydawaniu decyzji administracyjnych, weryfikowanych merytorycznie, w sposób bezstronny i zgodny z prawem”²⁴.

Ze stanowiskiem tym koresponduje wypowiedź A. Sylwestrzaka stwierdzającego, że uprawnienia sko „nie naruszają samodzielności i niezależności samorządu, mają one bowiem jedynie pośredni skutek kontrolny, bez możliwości stosowania władczych sankcji”²⁵.

4. Propozycja dostosowania struktury sko do podziału administracyjnego państwa i pozostawienia 16 samorządowych kolegiów odwoławczych, przy równoczesnym ograniczeniu ich kompetencji

Propozycja ta sformułowana – została już w 2008 r. przez M. Kuleszę i M. Wójcika. Obecnie oparte na niej jest stanowisko Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji w pracach nad reformą samorządowych kolegiów odwoławczych. U jej podstaw leżą następujące założenia²⁶:

– ponad 60 proc. rozstrzygnięć kolegiów zapada w miastach wojewódzkich i sko zlokalizowane w obecnych siedzibach województw mają do rozpatrywania statystycznie trzy razy więcej spraw niż w pozostałych miastach;

– pozostawienie 16 sko w miastach wojewódzkich zapewni równomierne ich obciążenie, a w efekcie skrócenie terminu rozpatrywania spraw;

– pozostałe 33 dotychczas samodzielne sko stałyby się zespołami zamiejscowymi kolegiów wojewódzkich „Zmiana taka mogłaby się przyczynić do ujednoczenia linii orzeczniczych oraz wzmocnić instytucjonalne organy drugiego stopnia, w postępowaniach administracyjnych prowadzonych w pierwszej instancji przez organy jednostek samorządu terytorialnego”²⁷;

– ograniczenie kompetencji sko, a tym samym ograniczenie liczby rozpatrywanych przez nie spraw poprzez rozszerzenie kompetencji odwoławczych organów I instancji – np. w sprawach z zakresu pomocy społecznej, ochrony środowiska, a nawet użytkowania wieczystego (w tym opłat rocznych).

Postulat redukcji liczby sko z 49 do 16 poparła także NIK w raporcie po kontroli sko w 2011 r. Uzasadniała to względami natury finansowej. Stwierdziła równocześnie że przy znacznym różnicowaniu w zakresie wskaźnika wydajności, wielkości wpływu spraw oraz kosztu rozpatrzenia jednej sprawy między kolegiami w miastach wojewódzkich a pozostałymi kolegiami należałoby rozważyć zasadność utrzymywania sieci kolegów poza obecnymi miastami wojewódzkimi. NIK zwrócił też uwagę na znaczne rozproszenie zasobów kadrowych²⁸.

Propozycje te budzą wątpliwości co do zgodności z Konstytucją. Pierwsza z nich dotyczy rozszerzenia kompetencji odwoławczych organów I instancji i upowszechnianie instytucji ponownego rozpatrzenia przez nie sprawy. Zagadnienie organizacji procedury odwoławczej spełniającej wymogi art. 78 Konstytucji i zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego zostało już omówione w części tego opracowania poświęconej propozycji przekazania kompetencji sko sądom administracyjnym I instancji. W tym miejscu należy raz jeszcze przywołać pogląd NSA wyraźnie ograniczający ponowne rozpatrywanie sprawy tylko do organów, w przypadku których nie istnieje wyższa instancja – „wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy jawi się jako wyjątek od zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, mający w założeniu łagodzić skutki braku drugiej instancji w przypadkach, gdy ustrojowe prawo administracyjne nie przewiduje istnienia organu wyższego stopnia w stosunku do organu, który wydał decyzję w pierwszej instancji”²⁹.

Rozszerzenie kompetencji odwoławczych wójtów i prezydentów miast naruszałoby istotę art. 78 Konstytucji przyznającego każdej stronie prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w I instancji. Ta norma Konstytucji ma dwójaki charakter. Z jednej strony jest przepisem ustrojowym, gdyż okre-

śla sposób zorganizowania procedur administracyjnych i sądowych, tak aby organ odwoławczy mógł wszechstronnie zbadać rozpoznawaną sprawę i wydać rozstrzygnięcie merytoryczne, a w konsekwencji określa sposób zorganizowania systemu organów odwoławczych. Z drugiej strony, art. 78 Konstytucji pozostaje przepisem gwarancyjnym konkretyzując treść prawa jednostki do dwuinstancyjnego postępowania administracyjnego i sądowego. Konstytucyjna zasada dwuinstancyjności postępowania administracyjnego zakłada bez wątpienia dostęp do organu administracji publicznej drugiej instancji, a tym samym przyznanie stronom właściwych środków zaskarżenia, które uruchamiają rzeczywistą kontrolę rozstrzygnięć wydanych przez organ pierwszej instancji. Zakłada ona także powierzenie rozpoznania sprawy w drugiej instancji – co do zasady – innemu organowi, niż ten, który wydał decyzję w pierwszej instancji.

Druga wątpliwość dotycząca omawianej propozycji związana jest z redukcją liczby sko. Ustawodawca decydując o strukturze sądów okręgowych wprowadził te sądy, mające przede wszystkim charakter odwoławczy, w każdej stolicy dawnego województwa pragnąc zapewnić ludności łatwy do nich dostęp. Symetria w strukturze sko wydawała się realizować analogiczną ideę. Poprzez jej przyzmat należy oceniać propozycje redukcji liczby sko i umiejscowienie ich siedzib tylko w obecnych stolicach województw.

Gwarantowane w art. 78 Konstytucji prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w I instancji nakłada na państwo obowiązek takiego ukształtowania właściwości rzeczowej organów odwoławczych, aby objęły one wszystkie możliwe sprawy, z którymi zwróci się do nich jednostka oraz obowiązek takiego ukształtowania struktury organizacyjnej tych organów i ustalenia ich siedzib (właściwość miejscowa), aby jednostka mogła mieć do nich dostęp bez jakichkolwiek utrudnień. Jest oczywiste, że to, gdzie będzie siedziba organu odwoławczego, ma wpływ na realizację prawa do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w I instancji, zwłaszcza w sytuacji, w której wśród spraw administracyjnych wpływających do kolegów, większość dotyczyła podatków, opłat lokalnych, zo-

bowiązań podatkowych, pomocy społecznej i zagospodarowania przestrzennego. Znaczne odległości, które miałyby pokonać osoba zamierzająca z niego skorzystać, mogą w praktyce ją zniechęcić lub nawet skutecznie uniemożliwić jej skorzystanie z tego prawa. Państwo zaś, przyznając prawo do sądu, ma obowiązek tak ukształtować strukturę organów odwoławczych i ich siedziby, aby każdy miał fizycznie możliwość dotarcia do nich. Zważywszy zaś na to, że sądy administracyjne I instancji mają siedziby nie we wszystkich miastach wojewódzkich, strona niezadowolona z rozstrzygnięcia sko wnoszący skargę w tej sprawie do sądu bardziej odległego od jej miejsca zamieszkania niż obecnie sko. Obecnie strona taka mieszkająca poza stolicą województwa ma znacznie łatwiejszy dostęp do sko.

Redukcja liczby sko nie doprowadzi do równomiernego ich obciążenia choćby ze względu na to, że poszczególne województwa nie mają takiej samej liczby mieszkańców. Mówiąc o równomierności obciążenia, należałoby raczej zapewnić obsadę sko uwzględniającą ich obciążenia pracą. Ten sam zabieg umożliwiłby skrócenie terminu rozpatrywania spraw. Zagadnienie to zostanie omówione w dalszej części niniejszego opracowania.

5. Propozycja utworzenia nowego pionu instancji odwoławczych przy wykorzystaniu struktury organizacyjnej sko (trybunałów administracyjnych, administracyjnych kolegów odwoławczych)

Twórcą koncepcji trybunałów administracyjnych jest Z. Cieślak, według którego trybunały te byłyby organami podobnymi do obecnie istniejących sko. Chodzi tu o „organy [...] drugiej instancji orzekające nie tylko co do zgodności z prawem, ale także co do istoty. Z punktu widzenia koncepcji orzeczniczej byłby to taki sam system jak obecnie. A więc to nie do końca to samo, co kontrola sądowa. [...] wiązałoby się to ze zwiększeniem zakresu orzekania, a więc także liczby osób zatrudnionych [...] Do tego doszłaby jeszcze możliwość rozszerzenia zakresu spraw kontrolowanych przez trybunały, myślę tu o aktach ogólnych organów gmin i ich stronie merytorycznej”³⁰.

Koncepcja ta, aczkolwiek intelektualnie inspirująca, nie wydaje się obecnie możliwa do realizacji, gdyż z jednej strony wymagałaby znacznych zmian legislacyjnych, włącznie z nowelizacją Konstytucji, a z drugiej oznaczała przejście obcych wzorów ustrojowych³¹, do których nie dojrzała chyba jeszcze świadomość prawna społeczeństwa.

Propozycję utworzenia na bazie sko administracyjnych kolegiów odwoławczych sformułowali w 2005 r. W. Chróścielewski i Z. Kmiecik³². Zakłada ona rozszerzenie kompetencji kolegiów implikującą istotną nowelizację k.p.a. w kierunku – jak to określają autorzy – „racjonalizacji przed sądowej kontroli rozstrzygnięć organów administracji publicznej”³³ oraz restrukturyzację sko. Proponują także konstytucjonalizację nowego pionu organów odwoławczych.

Propozycje te zmierzają do utworzenia nowej struktury bez kompleksowej analizy istniejącego stanu prawnego pod kątem możliwych zmian kompetencji organów odwoławczych. Tytułem przykładu można tu wskazać na zauważone przez D. Dudka pominięcie rozstrzygnięcia, czy do zakresu kognicji nowych organów odwoławczych „powinny należeć sprawy, w których orzeka wojewoda jako organ pierwszej instancji”³⁴. Omawiane propozycje wymagają więc dodatkowych analiz i szerszej debaty. W obecnym kształcie nie są one dojrzałe do realizacji.

6. Propozycja przekształcenia sko w sądy administracyjne

Oznaczałoby to „wyposażenie sądów administracyjnych w kompetencje merytoryczne”³⁵. J. Zimmermann, zwolennik tej koncepcji, zdaje sobie równocześnie sprawę z jej wadliwości: „Niewątpliwie takie rozwiązanie byłoby korzystne dla obywateli [...]. Dla samych kolegiów byłoby to również niewątpliwa nobilitacja i znaczne umocnienie ich pozycji w systemie organów państwa. [...] kolegia, a po tej reformie - sądy pierwszej instancji powinny mieć szeroki zakres kompetencji obejmujący również sprawy należące do administracji rządowej. Jednakże realizacja takiego zamiaru musi pociągnąć za sobą całkowitą przebudowę niemal we wszystkich dziedzinach prawa admini-

stracyjnego [...]. Oznacza także niebezpieczeństwo powstania aż czterech instancji merytorycznych”³⁶. Mankamenty te przemawiają za traktowaniem niezbyt realistycznie szans wprowadzenia w życie całej tej koncepcji.

7. Przesłanki reformy sko i jej zakres

Większość postulowanych w dotychczasowej dyskusji zmian kompetencji i struktury sko wychodzi z następujących przesłanek diagnozujących obecny stan ram działalności sko:

1) w dwudziestolecie 1995-2015 nastąpił ponadczterokrotny wzrost liczby spraw rozpatrywanych przez sko z 60415 spraw w 1995 r.³⁷ do blisko 300 tys. rocznie obecnie³⁸, co powoduje przewlekłość postępowania przed sko i opóźnienia w rozpoznawaniu spraw;

2) przewlekłość ta związana jest i z tym, że liczba pracowników sko w tym okresie wzrosła nieznacznie i w 2013 r. przeciętne zatrudnienie w przeliczeniu na pełne etaty wyniosło 997 osób³⁹;

3) obsada kadrowa poszczególnych kolegiów i obciążenia ich pracowników są w skali kraju poważnie zróżnicowane, co implikuje różnice wskaźników ich wydajności i wskaźników opóźnień w załatwianiu spraw, a także średnich kosztów rozpoznania jednej sprawy w poszczególnych sko⁴⁰;

4) obserwuje się rosnący stopień trudności rozpatrywanych przez sko spraw lub zawilgości stanu faktycznego⁴¹.

Do tych danych warto jeszcze dodać jedną, niezwykle wymowną w kontekście kompleksowej oceny dotychczasowej działalności sko – jedynie 27 proc. spraw dotyczących decyzji sko rozpatrywanych przez NSA kończy się uchynieniem decyzji sko⁴². Towarzyszy temu dobrze oceniane przez NIK zjawisko „obniżenie w kolejnych latach procentowego udziału liczby skarg na rozstrzygnięcia sko uwzględnianych przez sądy administracyjne świadczący pozytywnie o merytorycznym poziomie rozstrzygnięć wydawanych przez kolegia pomimo zwiększonego wpływu spraw do załatwienia”⁴³.

Zważywszy na wskazane wyżej dane dotyczące działalności sko, należy dostrzec konieczność podjęcia działań mających na celu usprawnienie i przyspieszenie postępowania przed nimi. Wprowadzanie zmian likwidujących sko lub

diametralnie przekształcających ich strukturę oraz kompetencje wymaga daleko posuniętych zmian w systemie prawnym (w niektórych propozycjach chodzi nawet o wprowadzenie nowego modelu postępowania administracyjnego), co może się okazać zabiegiem nie tylko skomplikowanym, ale też nadmiernie kosztownym – bardziej niż prostsza reorganizacja już istniejącej struktury. Niektóre z mankamentów funkcjonowania sko mają przyczyny szersze, niezależne od kolegiów i jakiegokolwiek zmiany struktury kolegiów czy ich likwidacja nie usunie tych przyczyn. Wystarczy tu wskazać na zależność między przewlekłością postępowania i stopniem trudności rozpatrywanych spraw a częstymi zmianami przepisów prawa i ich interpretacji.

W tej sytuacji najlepsze – z racjonalnego punktu widzenia – byłoby dokonanie reform ulepszających już istniejące rozwiązania, a nie przysłowiowe wylewanie dziecka z kąpielą. Tym bardziej że są postulaty zmian obecnego stanu prawnego i organizacyjnego od dawna sygnalizowane zarówno przez praktyków administratywistów, jak i przedstawicieli nauki prawa, a nawet dziennikarzy na co dzień zajmujących się funkcjonowaniem sko. Należy tu wskazać na następujące przedsięwzięcia: choć samo przez się nie zwiększa niezależności od innych organów (przykładem może być tu prokuratura), to jednak stwarza barierę przed pochopnymi zmianami ustawowymi dotyczącymi struktury lub zakresu kompetencji danego pionu organów.

prof. dr hab. BOGUSŁAW BANASZAK

Autor jest dziekanem Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Zielonogórskiego

Przypisy:

* Referat wygłoszony 15.06.2015 r. podczas konferencji naukowej „25 lat Samorządowych Kolegiów Odwoławczych w systemie administracji publicznej” w Gorzowie Wlkp.

¹ Cyt. za: A. Kowalczyk, *Samorządowcy dążą do likwidacji SKO*, „Rzeczpospolita” 16.02.2013 r.

² R. Hauser, *Sprawdzona koncepcja*, „Rzeczpospolita” z 2.10.2000 r., s. C2.

³ Por. B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 83-85.

⁴ Por. G. Łaszyca, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa

GŁOSY I KOMENTARZE

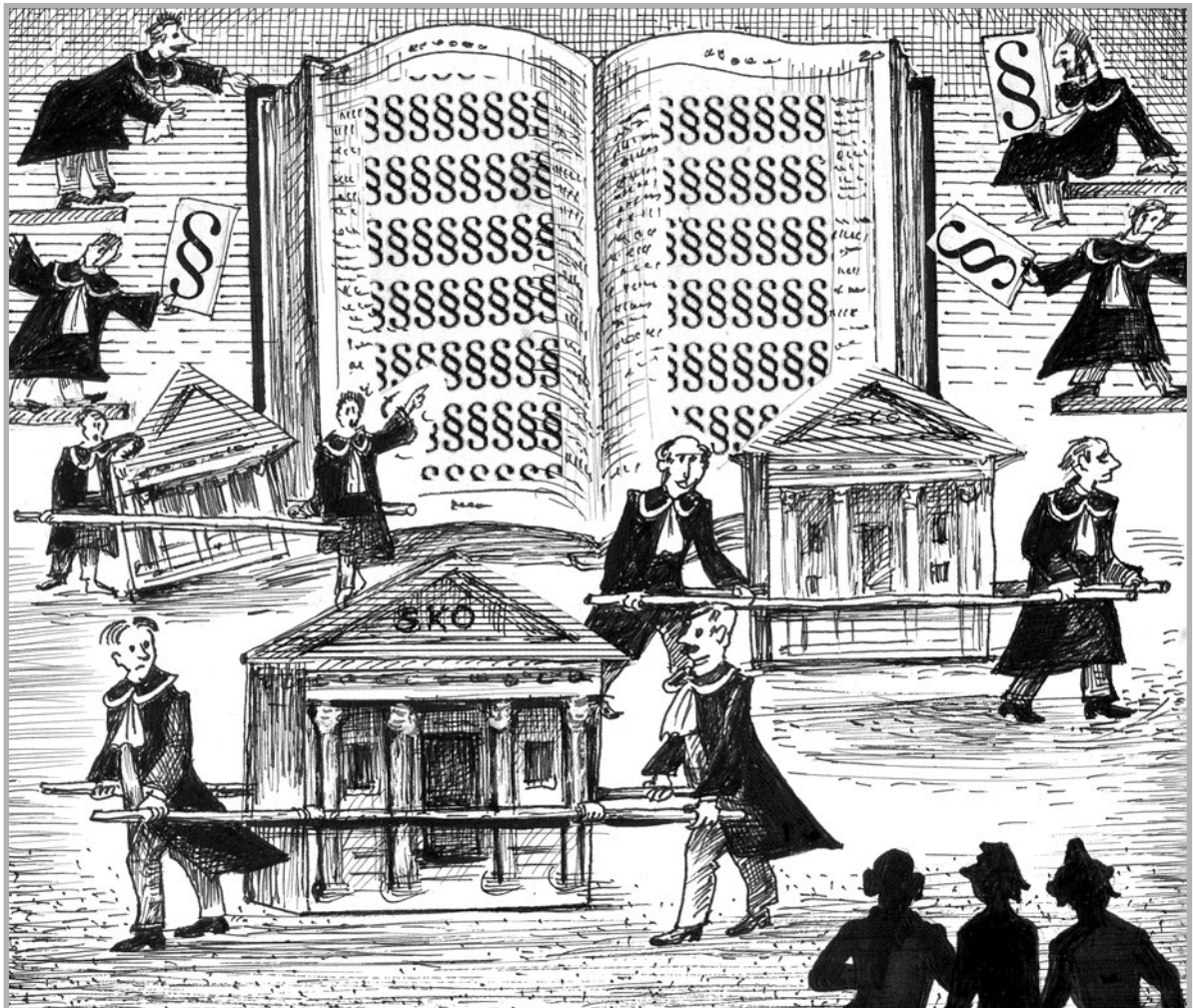
2007, s. 156.

- ⁵ Wyrok NSA z 4.5.1982 r., I SA 95/82, ONSA 1982 r., nr 1, poz. 41.
- ⁶ Wyrok NSA z 15.5.1984 r., II SA 2048/83, ONSA 1984 r., nr 1, poz. 51.
- ⁷ Wyrok NSA z 12.02.1985 r., II SA 1811/84, ONSA 1985 r., nr 1, poz. 7.
- ⁸ Por. np. wyrok NSA z 06.02.1989 r., IV SA 1101/88, ONSA 1989 r., nr 2, poz. 71.
- ⁹ Por. np. wyrok SA w Warszawie z 5.06.2007 r., VI Ca 1084/06.
- ¹⁰ Wyrok NSA z 10.04.1989 r., II SA 1198/88, ONSA 1989 r., nr 1, poz. 36.
- ¹¹ Por. wyrok NSA z 12.11.1992 r., V SA 721/92, ONSA 1992 r., nr 3-4, póź. 4.
- ¹² R. Kędziora, *Ogólne postępowanie administracyjne*, Warszawa 2008, s. 336.
- ¹³ Por. np. W. Dawidowicz, *Zarys procesu administracyjnego*, Warszawa 1989, s. 45.
- ¹⁴ Zob. wyrok z 15.05.2000 r., SK 29/99, OTK 2000, nr 4, poz. 110.
- ¹⁵ Wyrok z 14.10.2009 r., Kp 4/09, OTK-A 2009 r., nr 9, poz. 134.
- ¹⁶ Wyrok z 6.12.2011 r., SK 3/11, OTK-A 2011 r., nr 10, poz. 113.
- ¹⁷ Wyrok NSA z 22.11.1999 r., II SA 699/99, Lex nr 46260.
- ¹⁸ Wyrok NSA z 7.02.2008 r., IIGSK 382/07.
- ¹⁹ Wyrok NSA z 6.09.2007 r., I OSK 909/07.
- ²⁰ R. Hauser, *Sprawdzona ...*, s. C2.
- ²¹ Wyrok NSA z 4.04.2002 r., I SA 2188/00 (niepubl.).
- ²² M. Byczkowski, *Kłopoty z kolegiami odwoławczymi*, „Administracja i Prawo” 2012, 11, 47/48 [http://www.wspolnota.org.pl/aktualnosci/aktualnosci/kłopoty-z-kole-

giami-odwoławczymi].

- ²³ R. Hauser, *Sprawdzona ...*, s. C2.
- ²⁴ M. Bąkiewicz, *Samorządowe kolegia odwoławcze. Ewolucja, stan obecny i perspektywy instytucji*. „Samorząd Terytorialny”, 9/2008, s. 53.
- ²⁵ A. Sylwestrzak, *Władza trzecia – „neutralna”*, [w:] P. Tuleja i inni (red.), *Prawa człowieka – społeczeństwo obywatelskie – państwo demokratyczne. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Pawłowi Sarneckiemu*, Warszawa 2010 r., s. 395.
- ²⁶ Por. M. Wójcik, *Marny żywot samorządowych kolegiów odwoławczych*, Samorząd Terytorialny”, 3.03.2014 r., [http://samorzadtak.pl/punkt-widzenia/121-marny-zywot-samorzadowych-kolegiow-odwoławczych].
- ²⁷ Ibidem
- ²⁸ Zob. NIK – *Informacja o wynikach kontroli działalności samorządowych kolegiów odwoławczych*, Warszawa marzec 2011, https://moiepanstwo.pl/dane/nikraporty/480,dzialalnosc-samorzadowych-kolegiow-odwoławczych
- ²⁹ Wyrok NSA z 6.9.2007 r., I OSK 909/07.
- ³⁰ *Jestem wielkim zwolennikiem idei trybunałów administracyjnych* – z prof. dr hab. Zbigniewem Cieślakiem, sędzią Trybunału Konstytucyjnego rozmawia Krystyna Sieniawska, „Casus” jesień 2013, s. 6.
- ³¹ Zresztą ciągle ewoluujących – zob. np. A. Budnik, *Sądy a trybunały administracyjne w Anglii*, „Administracja publiczna. Studia krajowe i międzynarodowe”, 2/2013, s. 27-38.

- ³² Zob. W. Chróścielewski, Z. Kmiecik, *Niezależny organ kontroli w postępowaniu administracyjnym*, (Raport badawczy), „Samorząd Terytorialny”, 11/2005, s. 5-32.
- ³³ Ibidem, s. 30.
- ³⁴ D. Dudek, *Samorządowe kolegia odwoławcze w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Casus” jesień 2010, s. 16.
- ³⁵ *W ciągu 25 lat kolegia stały się niezbędnym ogniwem ustroju administracji publicznej w Polsce* – z prof. dr hab. J. Zimmermannem, kierownikiem Katedry Prawa Administracyjnego UJ., rozmawia K. Sieniawska, „Casus” wiosna 2014, s. 6.
- ³⁶ Ibidem s. 6.
- ³⁷ Dane za: <http://e-prawnik.pl/artvku/prawo-administracvne-1/po-co-nam-samorzadowe-kolegia-odwoławcze-strona-3.html>
- ³⁸ Dane za: M. Wójcik, *Marny ...*
- ³⁹ Dane za: NIK – *Informacja o wynikach kontroli wykonania budżetu państwa w 2013 r. w części 86 Samorządowe Kolegia Odwoławcze*, https://www.nik.gov.pl/plik/id.6895.pdf
- ⁴⁰ Ibidem.
- ⁴¹ Ibidem
- ⁴² Dane za: <http://www.lex.pl/adres/-/adreson/kraioawa-reprezentacia-samorzadowych-kolegiow-odwoławczych>
- ⁴³ NIK – *Informacja o wynikach kontroli działalności samorządowych...*, op. cit.



Z ORZECZNICTWA TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

Opracowała:

dr MAŁGORZATA SZCZERBIŃSKA-BYRSKA

Wyrok z dnia 18 grudnia 2014 r. (sygn. akt K 50/13 – sentencja została ogłoszona w Dz.U. 2015, poz. 22) z wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich o zbadanie zgodności: art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2012 r. poz. 647, ze zm.) z art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1, w związku z art. 31 ust. 3 i w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz.U. z 1995 r. nr 36, poz. 175, ze zm.).

Trybunał Konstytucyjny o r z e k ł:

Art. 36 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w zakresie, w jakim wyłącza roszczenia właścicieli lub użytkowników wieczystych, których nieruchomości zostały przeznaczone na cel publiczny w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego obowiązującym 31 grudnia 1994 r., jeśli takie przeznaczenie zostało utrzymane w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego uchwalonym pod rządem aktualnie obowiązującej ustawy, **jest niezgodny** z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z zasadą sprawiedliwości społecznej wyrażoną w art. 2 Konstytucji.

Z UZASADNIENIA

I

1. Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: RPO) wystąpił do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o zbadanie zgodności art. 36 ust.

1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2012 r. poz. 647, ze zm.; dalej: u.p.z.p.) w zakresie, w jakim w razie przeznaczenia danej nieruchomości na cele publiczne zarówno w aktualnym miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, jak i w planie obowiązującym w dniu 1 stycznia 1995 r., dla realizacji przewidzianych w tym przepisie roszczeń wymaga wykazania zmiany w stosunku do dotychczasowego sposobu korzystania z tej nieruchomości lub jej dotychczasowego przeznaczenia, z: art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1, w związku z art. 31 ust. 3 i w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej: Protokół).

Jak zaznaczył Rzecznik, roszczenia wynikające z art. 36 ust. 1 u.p.z.p. powstają w razie kumulatywnego spełnienia dwóch przesłanek: 1) istotnej ingerencji regulacji planistycznej na treść konkretnego prawa własności oraz 2) zmiany w stosunku do stanu dotychczasowego. W ocenie wnioskodawcy nałożenie na określoną grupę właścicieli – w celu dochodzenia przez nich skutecznej ochrony przysługującego im prawa – obowiązku wykazywania także tej drugiej okoliczności, w sposób nadmierny, a przez to niekonstytucyjny, narusza ich prawa. Dlatego RPO domaga się eliminacji przez Trybunał jednej z przesłanek dochodzenia ochrony prawa własności – „zmiany” stanu dotychczasowego.

Jednocześnie wnioskodawca przyznał, że słuszność uzależnienia roszczeń właścicieli nieruchomości od zmiany ich planistycznego przeznaczenia wydaje się oczywista, gdyż to właśnie nowe, zmienione przeznaczenie wprowadza ograniczenia, ja-

kich wcześniej nie było, co wpływa zarówno na sposób wykorzystywania danej nieruchomości, jak i na jej realną wartość. W niektórych jednak wypadkach tak skonstruowany przepis całkowicie pozbawia ochrony prawnej określoną kategorię właścicieli – wszystkich tych, których nieruchomości objęto zakazem zabudowy wprowadzonym przed 1 stycznia 1995 r., tj. przed wejściem w życie ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. 1994, nr 89, poz. 415, ze zm.; dalej: u.z.p.). Rzecznik wskazał, że warunek realizacji roszczeń wynikających z art. 36 ust. 1 u.p.z.p. (w szczególności prawa wykupu), którym jest uniemożliwienie dotychczasowego korzystania z nieruchomości, jawi się jako szczególnie niesprawiedliwy wobec tych osób, które przez wiele lat nie mogły należącej do nich nieruchomości wykorzystać zgodnie ze swoim zamiarem z powodu wcześniejszego objęcia jej zakazem zabudowy z uwagi na projektowany cel publiczny. W wielu sytuacjach, po wygaśnięciu dawnego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, funkcję publiczną dla takich nieruchomości utrzymywało (formalnie niewiążące) studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego. Jak zaznaczył RPO, forsowanie na takim terenie prywatnych zamysłów budowlanych byłoby działaniem nieracjonalnym, gdyż ewentualna zabudowa i tak musiałaby zostać wkrótce usunięta w razie potwierdzenia przeznaczenia nieruchomości na cel publiczny w nowym planie zagospodarowania przestrzennego, który z reguły nie zmieniał dotychczasowego przeznaczenia działki. W ocenie Rzecznika właściciele nieruchomości „zamrożonych” dawnymi planami, a któ-

rych rezerwację na cele publiczne plany aktualne utrzymują w mocy, są jedyną grupą podmiotów pozbawioną a *limine* ochrony określonej w art. 36 u.p.z.p. – a w istocie przewidzianej w art. 64 ust. 2 Konstytucji. Jedyne oni, z założenia, nigdy nie będą w stanie wykazać owej „zmiany” wymaganej przez art. 36 ust. 1 u.p.z.p.; nastąpiła ona bowiem wiele lat wcześniej, jeszcze pod rządami dawnego prawa. Realne ograniczenie praw tych podmiotów, polegające na zakazie zabudowy ich nieruchomości, nadal trwa, a mimo to nie mogą się one domagać z tego tytułu żadnej rekompensaty, żądać wykupu nieruchomości czy przyznania działki zamiennej. Rzecznik podkreślił, że skutek taki wynika wyłącznie z zakwestionowanej we wniosku i warunkującej dochodzenie roszczeń przesłanki w postaci „zmiany dotychczasowego przeznaczenia” nieruchomości. W przeciwnym razie ich właściciele korzystaliby z pełni praw.

Rzecznik, uzasadniając swój wniosek, odwołał się również do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC), który wielokrotnie wytknął Polsce naruszenie praw właścicieli nieruchomości, i to w sposób systemowy, właśnie w tych sytuacjach, które reguluje kwestionowana norma wynikająca z art. 36 ust. 1 u.p.z.p. Wszystkie te sprawy dotyczyły kwestii „zamrożenia” inwestycyjnego nieruchomości skarżących przez dawne plany zagospodarowania przestrzennego i każdej z nich ETPC stwierdził naruszenie art. 1 Protokołu przez to, że w sytuacji prawnej skarżących dochodziło do kumulacji niekorzystnych dla nich okoliczności polegających m.in. na ograniczeniu efektywnego wykonywania prawa własności wskutek niemożności zrealizowania swoich planów inwestycyjnych przy jednoczesnym braku rekompensaty z tego tytułu oraz braku możliwości zbycia nieruchomości na rzecz podmiotu publicznego lub wszczęcia wywłaszczenia. Odwołując się do orzecznictwa ETPC, wnioskodawca stanął na stanowisku, że uchylenie niekonstytucyjnego wymogu wykazywania „zmiany dotychczasowego przeznaczenia czy sposobu wykorzystania nieruchomości” doprowadzi do uzgodnienia polskiego porządku prawnego z wymogami konwencyjnymi. Wskazał przy tym, że prace legislacyjne mające na celu rozwiązanie problemu gruntów „za-

mrożonych” przez dawne plany i dostosowanie polskiego prawa do wymogów konwencyjnych zostały przerwane. Dlatego też jedynie rozstrzygnięcie Trybunału może doprowadzić do usunięcia systemowego naruszenia praw obywatelskich przez art. 36 ust. 1 u.p.z.p.

Zdaniem Rzecznika, przewidziany w kwestionowanym przepisie wymóg wykazywania przez właścicieli nieruchomości „zamrożonych” przez dawne plany, że uchwalenie planu nie tylko głęboko ingeruje w wykonywanie ich prawa własności, ale że również dodatkowo musi nastąpić zmiana w stosunku do dotychczasowego sposobu wykorzystania nieruchomości, jest nieracjonalny, nieproporcjonalny i dalece niesprawiedliwy. W pierwszej kolejności Rzecznik zarzucił naruszenie przez zaskarżony art. 36 ust. 1 u.p.z.p. konstytucyjnej zasady równej ochrony prawa własności (art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji), która wymaga, aby takie samo ograniczenie prawa własności przysługującego podmiotom wykazującym tę samą cechę relewantną, którą stanowi ingerencja w to prawo w postaci przeznaczenia danej nieruchomości w planie miejscowym pod przyszłą inwestycję publiczną, było traktowane w jednakowy sposób. Jeżeli więc podmioty te doznają równie dotkliwego naruszenia prawa, zakres przyznanej im prawnej ochrony musi być równy. Jak zaznaczył RPO, art. 36 ust. 1 u.p.z.p. co do zasady przyznaje roszczenia każdemu, czyja nieruchomość została objęta planem miejscowym, którego ustalenia znacznie utrudniają korzystanie z nieruchomości. Jednakże przez wprowadzenie przesłanki „zmiany w stosunku do dotychczasowego przeznaczenia lub sposobu korzystania” przepis ten różnicuje uprawnionych według kryterium czasowego: daty wprowadzenia ograniczenia oraz jego trwałości. Poza zakresem hipotezy tego przepisu pozostają wszystkie osoby, w których sytuacji do żadnej zmiany (po roku 1995) nie doszło, chociaż inwestycyjne zablokowanie ich nieruchomości nadal trwa. Osobom tym nie przysługuje jednak żadna ochrona prawna. W ocenie wnioskodawcy przyjęte kryterium różnicowania w postaci daty wprowadzenia ograniczenia na prawo własności ma wszelkie cechy arbitralności, nie będąc ani racjonalne, ani proporcjonalne. Po-

nadto, jak wskazał Rzecznik, art. 36 ust. 1 u.p.z.p. narusza konstytucyjną zasadę równej ochrony prawa własności również wskutek tego, że przewidziana w nim przesłanka dochodzenia ochrony prawa, formalnie jednakowa dla wszystkich dotkniętych uciążliwą rezerwacją nieruchomości na cel publiczny, w odniesieniu do wskazanej kategorii właścicieli ma charakter dyskryminujący, bowiem oni tej przesłanki nigdy nie będą w stanie spełnić. Dlatego też, zdaniem Rzecznika, przeciwko ustawodawcy może być kierowany zarzut „równego traktowania nierównych”, a doprowadzenie do stanu konstytucyjności wymagałoby zwolnienia tej grupy właścicieli z obowiązku spełnienia dodatkowej przesłanki warunkującej dochodzenie ochrony naruszonego prawa własności.

2. Przedstawiciel Sejm wniósł o stwierdzenie, że art. 36 ust. 1 u.p.z.p. jest niezgodny z: art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji, art. 64 ust. 2 w związku [z] art. 31 ust. 3 Konstytucji, art. 64 ust. 2 w związku z zasadą sprawiedliwości społecznej wyrażoną w art. 2 Konstytucji oraz z art. 1 Protokołu.

3. Prokurator Generalny wniósł również o stwierdzenie, że art. 36 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w określonym zakresie jest niezgodny z art. 64 ust. 2 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji. W pozostałym zakresie wniósł o umorzenie postępowania z uwagi na zbędność orzekania.

II

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Przedmiot wniosku i zakres kontroli konstytucyjnej.

1.1. Stan prawny leżący u podstaw wniosku.

Kwestionowany przez Rzecznika Praw Obywatelskich art. 36 ust. 1 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym ma następującą treść:

„Jeżeli, w związku z uchwaleniem planu miejscowego albo jego zmianą, korzystanie z nieruchomości lub jej części w dotychczasowy sposób lub zgodny z dotychczasowym przeznaczeniem

stało się niemożliwe bądź istotnie ograniczone, właściciel albo użytkownik wieczysty nieruchomości może, z zastrzeżeniem ust. 2, żądać od gminy:

- 1) odszkodowania za poniesioną rzeczywistą szkodę albo
- 2) wykupienia nieruchomości lub jej części”.

Zacytowany przepis, wraz z art. 36 ust. 2 u.p.z.p., stanowi niemal dosłowne powtórzenie regulacji zawartej w art. 36 ust. 1 ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym z 1994 r., w brzmieniu:

„Jeżeli, w związku z uchwaleniem miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego lub jego zmianą, korzystanie z nieruchomości lub jej części, w dotychczasowy sposób lub zgodny z dotychczasowym przeznaczeniem, stało się niemożliwe bądź istotnie ograniczone, właściciel lub użytkownik wieczysty nieruchomości może żądać od gminy:

- 1) odszkodowania za poniesioną rzeczywistą szkodę albo
- 2) wykupienia nieruchomości lub jej części albo
- 3) zamiany nieruchomości na inną”.

Kwestionowany art. 36 ust. 1 u.p.z.p., a przed nim również art. 36 ust. 1 u.z.p., zawiera rozwiązanie umożliwiające zwrócenie się z roszczeniem do gminy w sytuacji, gdy „korzystanie z nieruchomości lub jej części w dotychczasowy sposób lub zgodny z dotychczasowym przeznaczeniem stało się niemożliwe bądź istotnie ograniczone”. Realizacja tego uprawnienia uzależniona jest od wykazania przez właściciela (użytkownika wieczystego), że sytuacja ta wystąpiła „w związku z uchwaleniem planu miejscowego albo jego zmianą”. Dla pełnego obrazu pozycji prawnej właściciela nieruchomości dotkniętego przepisami planu miejscowego konieczne jest wskazanie, że art. 36 u.p.z.p. przyznaje mu jeszcze dwie inne możliwości kompensowania straty. Zgodnie bowiem z art. 36 ust. 2 u.p.z.p. zaspokojenie jego roszczenia może nastąpić przez zaoferowanie mu nieruchomości zamiennej (art. 36 ust. 1 pkt 3 u.z.p.), a ponadto – zgodnie z kolejnym ustępem art. 36 u.p.z.p. – właściciel, którego nieruchomość straciła na wartości i który nie skorzystał z żadnego z wyżej

opisanych uprawnień, w chwili zbywania nieruchomości „może żądać od gminy odszkodowania równego obniżeniu wartości nieruchomości”.

Trybunał zwrócił uwagę, że przepisy zawarte w art. 36 u.p.z.p. stały się przedmiotem interpretacji w licznych orzeczeniach sądów powszechnych i Sądu Najwyższego (SN).

1.2. Zakres zarzutów i petitum wniosku.

1.2.1. Wnioskodawca zarzucił, że wyżej przedstawiony system ochrony nie ma zastosowania do właścicieli, których nieruchomości zostały zarezerwowane na cel publiczny przed 1 stycznia 1995 r., czyli dniem wejścia w życie ustawy z 1994 r. Od tego dnia, wraz z wejściem w życie ustawy, po raz pierwszy wprowadzono do systemu prawnego roszczenia kompensujące właścicielom wprowadzone planami ograniczenia w korzystaniu z ich praw (art. 36 u.z.p.). Ponieważ cytowany wyżej art. 68 ust. 1 u.z.p. wyłączył te roszczenia w sytuacji, w której plan zagospodarowania przestrzennego obowiązywał w dniu wejścia w życie ustawy, a obecnie obowiązująca ustawa z 2003 r. w ogóle nie zawiera przepisu przejściowego dotyczącego sytuacji prawnej osób posiadających nieruchomości „zamrożone” przed 1 stycznia 1995 r., więc jest oczywiste, że zdarzenie, z którym wiążą się roszczenia, tj. uchwalenie lub zmiana planu miejscowego, musi wystąpić pod rządem obowiązującej ustawy. Brak przepisów przejściowych wyłącza możliwość zgłaszania tych roszczeń przez właścicieli nieruchomości objętych miejscowymi planami zagospodarowania przestrzennego obowiązującymi przed dniem wejścia w życie ustawy z 2003 r., tym bardziej – przed dniem wejścia w życie poprzednio obowiązującej ustawy z 1994 r. W konsekwencji sytuacja prawna właścicieli nieruchomości, których nieruchomości zostały „zamrożone” na inwestycje publiczne wcześniej, często jeszcze w czasach PRL, jest nieporównywalnie gorsza, niż tych, których nieruchomości przeznaczono na cele publiczne po 31 grudnia 1994 r. Po tej dacie bowiem miała już zastosowanie dyspozycja art. 36 ust. 1 u.z.p., a później art. 36 ust. 1 u.p.z.p.

1.2.2. Brak ochrony wskazanej grupy właścicieli, prowadzący do oczywistego zróżnicowania sytuacji prawnej w ramach ogółu właścicieli nieruchomości objętych planami miejscowymi, stał się podstawą sformułowania przez wnioskodawcę w stosunku do obecnie obowiązującego przepisu, tj. art. 36 ust. 1 u.p.z.p. zarzutu naruszenia norm konstytucyjnych. Zdaniem RPO nieprzyznanie roszczeń pewnej grupie właścicieli nieruchomości, a także zastosowanie przez ustawodawcę kryterium zróżnicowania ich sytuacji, jakim jest data pierwotnego „zamrożenia” nieruchomości w planie zagospodarowania przestrzennego, jest arbitralne, ma charakter przypadkowy i nie znajduje uzasadnienia konstytucyjnego.

1.2.3. Efektem tego podwójnego ograniczenia jest wniosek o charakterze zakresowym, który zmierza do usunięcia z treści kwestionowanego art. 36 ust. 1 u.p.z.p. przesłanki roszczenia w postaci wykazania „zmiany w stosunku do dotychczasowego sposobu korzystania z nieruchomości lub jej dotychczasowego przeznaczenia”, przy czym usunięcie tej przesłanki miałoby – według wniosku RPO – dotyczyć tylko tych sytuacji, w których dana nieruchomość została przeznaczona na cele publiczne zarówno w aktualnym planie zagospodarowania przestrzennego, jak i w planie obowiązującym 1 stycznia 1995 r. (*petitum* wniosku). W uzasadnieniu wnioskodawca podkreślił, że chodzi wyłącznie o „planistyczną rezerwację na cele publiczne”, a nie o „prywatne”, zwykle zmiany przeznaczenia gruntów, np. z rolnych na inwestycyjne”, a ponadto – wyraźnie zawęził wniosek do przypadków najbardziej dotkliwych dla właściciela, w których skutkiem zmiany planu jest zakaz zabudowy nieruchomości.

2. Dopuszczalność kontroli konstytucyjnej.

2.1. Kwestia pominięcia legislacyjnego.

2.1.1. Mimo szczególnej staranności, z jaką RPO sformułował zakresowy wniosek o kontrolę konstytucyjności art. 36 ust. 1 u.p.z.p., nie sposób podzielić zapatrywania wnioskodawcy, że sygnalizowany przez niego problem konstytucyjny naruszenia własności można usunąć

przez prostą derogację fragmentu kwestionowanego przepisu. Trybunał podzielił stanowisko Marszałka Sejmu, który przedstawił potrzebę kompleksowego unormowania problemu. Nie oznacza to jednak, że wniosek RPO należy uznać za zmierzający do zainicjowania kontroli konstytucyjnej zaniechania legislacyjnego. W ocenie Trybunału, w rozpoznawanej sprawie zachodzi przypadek pominięcia legislacyjnego, które występuje, gdy ustawodawca, podejmując w danym akcie prawnym regulację określonej sfery życia społecznego, czyni to z pominięciem pewnych elementów niezbędnych dla zachowania konstytucyjnych standardów, zwłaszcza dla poszanowania praw człowieka i obywatela.

Szczególnym przykładem pominięcia legislacyjnego może być brak przepisów intertemporalnych. Z ogólnej zasady prawa intertemporalnego wynika, że w przypadku braku przepisów przejściowych nowa ustawa ma zastosowanie na przyszłość, tj. do określenia skutków zdarzeń prawnych, które mają miejsce po jej wejściu w życie (*tempus regit actum*; zasada bezpośredniego działania ustawy nowej). Ponadto, gdy stan prawny powstały na skutek określonego zdarzenia jest rozciągnięty w czasie i funkcjonuje w oderwaniu od swego źródła, zasada bezpośredniego działania ustawy nowej nakazuje stosować ją także do określenia skutków zdarzeń wcześniejszych, jeśli skutki te trwają nadal (np. obowiązująca ustawa określa treść prawa własności, nawet jeśli nabycie nastąpiło pod rządem dawnego prawa). W pewnych sytuacjach zachowanie standardów konstytucyjnych, zwłaszcza zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2 Konstytucji) oraz zasady równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji), może jednak wymagać stosowania nowych przepisów w zakresie szerszym, niżby to wynikało z zasad ogólnych. W takich przypadkach brak w ustawie stosownych przepisów intertemporalnych należy kwalifikować jako podlegające trybunalskiej kontroli pominięcie legislacyjne.

2.1.2. Zdaniem Trybunału opisana sytuacja ma miejsce w rozpatrywanej sprawie. Ponieważ przewidziane w kwestionowanym art. 36 ust. 1 u.p.z.p. roszczenia są ściśle związane z przesłanką przedmiotową

w postaci uchwalenia lub zmiany planu miejscowego, które kształtują nową sytuację (faktyczną lub prawną) właściciela nieruchomości (przez RPO określaną w skrócie jako „*wykazanie zmiany*”), nie ulega wątpliwości, że dla stosowania tego przepisu zdarzenie będące źródłem zmiany musi wystąpić pod rządem nowej ustawy. Trybunał podkreśla przy tym, że przewidzianej w art. 36 ust. 1 u.p.z.p. przesłance „*zmiany korzystania z nieruchomości w dotychczasowy sposób lub zgodnie z dotychczasowym przeznaczeniem*” nie można, w sposób generalny, odmówić racjonalności. Jeśli zmiana nie zachodzi, to nie jest spełniony warunek konstytucyjny powstania roszczenia. Dlatego brak w ustawie przepisów o możliwości stosowania art. 36 ust. 1 u.p.z.p. do zmian sprzed jej wejścia w życie RPO trafnie odczytuje jako normę, przyznającą roszczenia wyłącznie właścicielom tych nieruchomości, których nowa sytuacja (faktyczna lub prawna) została ukształtowana na skutek uchwalenia lub zmiany planu miejscowego, dokonanych już po dacie wejścia w życie ustawy, tj. po 10 lipca 2003 r. (art. 89 u.p.z.p.). *A contrario* z normy tej wynika bezwzględne wyłączenie roszczeń właścicieli, których sytuację ukształtowały wcześniejsze uchwały gmin lub akty innej władzy planistycznej. Pewna grupa właścicieli, a mianowicie ta, której nieruchomości zostały „*zamrożone*” pod rządem ustawy z 1994 r., jest chroniona (art. 36 u.z.p.). Poza zakresem zainteresowania ustawodawcy ciągle jednak pozostaje grupa właścicieli dotkniętych wcześniejszymi decyzjami planistycznymi, co legło u podstaw wniosku RPO. Gdyby ustawodawca, w przepisie przejściowym, uregulował sytuację grupy właścicieli nieruchomości objętych rezerwacją planistyczną jeszcze przed wejściem w życie ustawy z 1994 r., treść normy wyrażonej w art. 36 ust. 1 u.p.z.p. uległaby zmianie: wyłączenie roszczeń nie miałoby charakteru bezwzględnego. Uzupełnienie ustawy przez dodanie przepisu przejściowego wzbogaciłoby treść normy wynikającej z art. 36 ust. 1 u.p.z.p.

Ustalenie, że mamy do czynienia z pominięciem (a nie – zaniechaniem) legislacyjnym, nie musi oznaczać naruszenia Konstytucji. Ocena, czy wskazane pominięcie mieści się w standardach konstytucyjnych,

zostanie przeprowadzona w dalszej części uzasadnienia. Obecnie Trybunał stwierdził, że kontrola konstytucyjna jest dopuszczalna, chociaż wnioskodawca w istocie kwestionuje brak w ustawie określonego unormowania.

2.2. Kwestia powtórnej kontroli konstytucyjnej.

2.2.1. RPO w swym wniosku dostrzegł też drugi problem, pojawiający się w związku z inicjowaną kontrolą konstytucyjną. Jeśli bowiem, jak to wyżej ustalono, zarzuty wnioskodawcy dotyczą pominięcia w ustawie przepisu przejściowego odnoszącego się do właścicieli, których nieruchomości są objęte rezerwacją planistyczną sprzed 1 stycznia 1995 r., to natychmiast pojawia się refleksja, że poprzednia ustawa taki przepis zawierała. Był nim art. 68 ust. 1 u.z.p., odmawiający ochrony prawnej tej właśnie grupie właścicieli. Trybunał dokonał kontroli tego przepisu (orzeczenie z 5 grudnia 1995 r., sygn. K 6/95) i uznał, że nie narusza on obowiązujących wówczas standardów konstytucyjnych. Mogłoby to uzasadnić konkluzję, że Trybunał ocenił już normę prawną będącą przedmiotem rozpatrywanego obecnie wniosku RPO, a mianowicie normę, zgodnie z którą przepisy o rekompensacie dla właścicieli nieruchomości dotkniętych zmianą planu zagospodarowania nie stosuje się do planów obowiązujących przed 1 stycznia 1995 r. W poprzednim stanie prawnym norma ta była wprost wyrażona w art. 68 ust. 1 u.z.p., a obecnie wynika *a contrario* z art. 36 ust. 1 u.p.z.p. W tej sytuacji powstaje wątpliwość, czy na przeszkodzie rozpoznawaniu wniosku RPO nie stoi zasada *ne bis in idem*. Zasada ta służy stabilizacji sytuacji powstałych w wyniku ostatecznego orzeczenia Trybunału. Z uwagi na specyfikę postępowania przed Trybunałem zasada *ne bis in idem* jest rozumiana w sposób szczególny, gdyż – nawet w razie pełnej zbieżności przedmiotu i wzorców kontroli – musi ustąpić miejsca zasadzie praworządności, nietolerującej istnienia w systemie prawa norm sprzecznych z Konstytucją. Nie oznacza to, że dokonana uprzednio ocena konstytucyjna określonego przepisu prawnego, z punktu widzenia tych samych zarzutów, może być uznana za prawnie obojętną

2.2.2. Mimo sygnalizowanej wyżej zbieżności normy w poprzednim stanie prawnym wyrażonej wprost w art. 68 u.z.p., a obecnie wynikającej *a contrario* z art. 36 ust. 1 u.p.z.p., Trybunał podziela stanowisko wnioskodawcy i uczestników postępowania, że w rozpatrywanej sprawie nie zachodzą przesłanki stosowania reguły *ne bis in idem*. Zbieżność przedmiotu kontroli dokonanej przez Trybunał w 1995 r. i dokonywanej obecnie jest pozorna. Wprawdzie – na gruncie zarówno poprzednio jak i obecnie obowiązującej ustawy planistycznej – ustawodawca odmawia ochrony prawnej tej samej grupie właścicieli nieruchomości (poprzednio uczynił to wprost w art. 68 ust. 1 u.z.p., obecnie – przez pominięcie), ale ze względu na zmienione okoliczności tej decyzji ustawodawcy i otoczenie prawne ocenianej normy (kontekst normatywny) wynik kontroli konstytucyjnej obecnego stanu prawnego nie musi być zbieżny z wynikiem zawartym w orzeczeniu Trybunału z 1995 r. Zdaniem Trybunału zachodzą istotne różnice w ukształtowaniu stanu prawnego poddanego kontroli konstytucyjnej w sprawie o sygn. K 6/95 i w sprawie obecnie rozpatrywanej, dlatego Trybunał Konstytucyjny zajął się rozpatrzeniem tej sprawy.

2.3. Kwestia zakresu czasowego stosowania Konstytucji.

Analizując dopuszczalność rozpoznania wniosku złożonego przez RPO, Trybunał nie może pominąć faktu, że wniosek ten zmierza do objęcia kontrolą konstytucyjną skutków zdarzeń prawnych sprzed co najmniej 20 lat. Trybunał w kilku orzeczeniach wyraził stanowisko, zgodnie z którym standardów aktualnie obowiązującej Konstytucji nie stosuje się do oceny zdarzeń prawnych mających miejsce przed jej wejściem w życie. W rozpatrywanej sprawie wnioskodawca domaga się objęcia ochroną właścicieli, których nieruchomości zostały „zamrożone” przed 1 stycznia 1995 r. Z założenia chodzi zatem o naruszenia prawa własności spowodowane przyjęciem (zmianą) planu zagospodarowania przestrzennego jeszcze w okresie przedkonstytucyjnym.

Nie negując określonych w orzecznictwie reguł intertemporalnych dotyczących stosowania Konstytucji, zwłaszcza ustalenia, zgodnie

z którym – co do zasady – działa ona na przyszłość od chwili wejścia w życie (17 października 1997 r.), Trybunał stwierdza, że reguły te nie stoją na przeszkodzie rozpoznaniu wniosku RPO. Wnioskodawca wiąże bowiem zarzut niekonstytucyjności nie z samym faktem objęcia danej nieruchomości rezerwacją planistyczną sprzed 1995 r., lecz z powtórzeniem tej rezerwacji w uchwale rady gminy przyjętej pod rządami ustawy z 2003 r., a zatem – na pewno po wejściu w życie Konstytucji. Gdyby nie postanowienie obecnie obowiązującego planu miejscowego, przejmujące wcześniej określone przeznaczenie danej nieruchomości, nieruchomości ta byłaby zwolniona, co oznaczałoby odzyskanie przez właściciela pełni władztwa faktycznego i prawnego nad przedmiotem swego prawa.

Podsumowując dotychczasowe spostrzeżenia, Trybunał stwierdza, że szczególne określenie przedmiotu kontroli konstytucyjnej, którym jest pominięcie przez ustawodawcę, ocenianej wcześniej przez Trybunał, normy intertemporalnej odnoszącej się do ściśle określonej grupy właścicieli, nie stoi na przeszkodzie rozpoznaniu wniosku. Okoliczność, że ograniczenie własności, którego rekompensaty domaga się RPO w swym wniosku, jest bardzo odległe w czasie (nastąpiło co najmniej 20 lat temu), nie może jednak pozostać bez wpływu na ukształtowanie roszezeń właścicieli dotkniętych planami zagospodarowania przestrzennego sprzed 1995 r.

3. Ocena konstytucyjności pominięcia roszezeń właścicieli nieruchomości „zamrożonych” przed 1 stycznia 1995 r.

3.1. Rekompensata ograniczeń prawa własności wynikających z uchwalenia planu miejscowego jako standard konstytucyjny realizujący zasadę sprawiedliwości społecznej.

3.1.1. Konsekwencją dokonanych wyżej ustaleń jest stwierdzenie, że kontroli konstytucyjnej podlega art. 36 ust. 1 u.p.z.p. w zakresie, w jakim (bezwzględnie, całkowicie) wyłącza roszeżenia właścicieli nieruchomości, przeznaczonych na cele publiczne w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z 1994 r., tj. przed 1 stycznia 1995 r., i jednocześnie takie

ich przeznaczenie zostało utrzymane w planie miejscowym uchwalonym po wejściu w życie ustawy z 2003 r., tj. po 10 lipca 2003 r. Trybunał zwraca uwagę, że w uzasadnieniu wniosku RPO zawężił zakres kontroli do przypadków, gdy wynikające z planu miejscowego ograniczenie wykonywania własności jest najbardziej dotkliwe dla właścicieli, ponieważ polega na zakazie zabudowy nieruchomości. Zawężenie to nie znalazło jednak odzwierciedlenia w *petitum* wniosku. W ocenie Rzecznika adekwatnym wzorcem kontroli jest przede wszystkim art. 64 ust. 2 Konstytucji, w powiązaniu z zasadami: równości (art. 32 ust. 1), proporcjonalności (art. 31 ust. 3) oraz zasadami sprawiedliwości społecznej, jakimi winno się kierować praworządne państwo (art. 2 Konstytucji).

3.1.2. Ocena konstytucyjną kwestionowanego przepisu Trybunał rozpoczyna od stwierdzenia, że ustrojodawca, gwarantując poszanowanie i równą dla wszystkich ochronę własności (art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji), nie ukształtował tego prawa jako absolutnego. Ograniczenia są dopuszczalne, jeśli następują w drodze ustawy i nie naruszają istoty prawa (art. 64 ust. 3 Konstytucji). Z kolei art. 31 ust. 3 Konstytucji wskazuje cele, dla realizacji których ustawodawca może ograniczyć prawo własności. Nie budzi wątpliwości Trybunału, że ingerencja w prawo własności, wynikająca z uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, co do zasady spełnia konstytucyjne standardy określone w art. 64 Konstytucji. Niewątpliwie jest ona: racjonalna („planuje”), porządkuje stosunki wewnątrz wspólnoty samorządowej, dzięki czemu ułatwia gospodarowanie jej zasobami i jasno określa treść i granice prawa własności nieruchomości objętych planem); konieczna (zabezpiecza m.in. realizację publicznych potrzeb całej wspólnoty); proporcjonalna do realizowanego celu (wyznacza ogólne ramy przyszłego wykorzystania nieruchomości, co do zasady nie naruszając dotychczasowego – por. art. 35 u.p.z.p.) i służy realizacji konstytucyjnie chronionych wartości (choćby w postaci porządku publicznego czy ochrony środowiska). Niewątpliwie też, co do zasady, rozwiązanie takie nie narusza istoty prawa własności, lecz określa treść i granice tego prawa (por. art. →

6 u.p.z.p., art. 140 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. z 2014 r. poz. 121, ze zm.; dalej: k.c.). SN w swym orzecznictwie przyjmuje, że ustalenia planu miejscowego wypełniają treścią art. 140 k.c., który – określając uprawnienia właściciela – wskazuje, że może on korzystać z rzeczy w granicach ustaw i zasad współzycia społecznego oraz „zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa”. Nie ulega więc wątpliwości, że stosowanie się do postanowień planu miejscowego oznacza ograniczenie swobody korzystania z nieruchomości. W zależności od treści poszczególnych ustaleń planu i wyznaczenia funkcji poszczególnych terenów zakres ingerencji w prawo własności może być mniejszy (np. ograniczenia wysokości zabudowy) lub znaczny (przeznaczenie pod drogę publiczną, objęcie ścisłą ochroną przyrodniczą itp.), a nawet może być kwalifikowany jako „faktyczne wywłaszczenie”.

3.1.3. Zdaniem Trybunału dopuszczalność ograniczeń prawa własności wynikających z obu ustaw planistycznych nie wymaga głębszego uzasadnienia, gdyż także wnioskodawca uznaje, że – co do zasady – mieszczą się one w standardzie konstytucyjnym. Nie ulega jednak wątpliwości, że zachowanie tego standardu warunkowane jest przyznaniem właścicielowi stosownej rekompensaty. O ile bowiem realizacja celów publicznych jest legalnym działaniem administracji i może uzasadniać nawet najdalej idącą ingerencję w prawo własności (tj. wywłaszczenie), o tyle w demokratycznym państwie prawnym realizującym zasady sprawiedliwości społecznej nie jest dopuszczalne, by realizacja tych celów dokonywała się kosztem niektórych tylko członków wspólnoty będącej beneficjentem ingerencji, warunkującej realizację celu publicznego. Stąd Konstytucja dopuszcza wywłaszczenie jedynie za słusznym odszkodowaniem (art. 21 ust. 2 Konstytucji). Dzięki wypłacenemu z budżetu odszkodowaniu, jakie uzyskuje wywłaszczony, następuje repartycja spoczywającego na nim ciężaru ekonomicznego inwestycji na szeroką grupę członków społeczności, która będzie korzystać z podejmowanego dla jej dobra przedsięwzięcia.

Dla Trybunału jest oczywiste, że wprowadzenie ustawą z 1994 r. rekompensaty finansowej dla właścicieli dotkniętych ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania

przestrzennego stanowiło wyraz tej właśnie idei. Wprawdzie samo przeznaczenie danej nieruchomości w planie na określony cel publiczny nie oznacza jeszcze odjęcia własności i stąd nie znajduje tu zastosowania art. 21 ust. 2 Konstytucji, ale – jak wyżej wskazano – niewątpliwie jest to ograniczenie uprawnień właściciela wymagające stosownej, proporcjonalnej do stopnia ograniczenia, rekompensaty, w tym także – gdy właściciel został całkowicie pozbawiony możliwości korzystania z nieruchomości zgodnie z dotychczasowym przeznaczeniem – wykupu (zamiany) nieruchomości. Ustawodawca, jeszcze przed wejściem w życie obowiązującej Konstytucji uznał taką konieczność, czego wyrazem są przepisy ustawy planistycznej z 1994 r., powtórzone w obecnie obowiązującej ustawie z 2003 r. W ocenie Trybunału, gdyby ustawodawca nie przewidział w niej środków majątkowych służących ochronie właścicieli nieruchomości, których prawo – na skutek aktów planistycznych podejmowanych przez władze publiczne – doznaje ograniczeń, czy to przez wyłączenie dotychczasowego sposobu korzystania z nieruchomości, czy to przez zmianę jej przeznaczenia, można by mówić o naruszeniu art. 64 ust. 2 Konstytucji. Wprowadzenie do ustawy planistycznej wachlarza roszczeń majątkowych, egzekwowalnych na drodze sądowej, z których mogą korzystać właściciele dotknięci postanowieniami planu (wykupienie, zamiana nieruchomości, odszkodowanie), oznacza zachowanie konstytucyjnego standardu ochrony własności.

3.2. Naruszenie zasady równej ochrony własności (art. 64 ust. 2 Konstytucji) i zasady sprawiedliwości społecznej przez pozbawienie prawa do rekompensaty (art. 2 Konstytucji).

3.2.1. Ustawodawca konsekwentnie odmawia rekompensaty właścicielowi nieruchomości, których prawo własności zostało ograniczone przed wejściem w życie ustawy z 1994 r. Trybunał podziela zapatrywanie wnioskodawcy, że stan ten oznacza naruszenie przysługującego im prawa własności. Dla uzasadnienia tej tezy celowe jest przytoczenie fragmentów przywołanych wyżej orzeczeń ETPC, w których Trybunał ten orzekał w sprawach skarżących obywateli polskich. ETPC stwierdzał naruszenie art. 1 Protokołu przez to,

że w sytuacji prawnej skarżących dochodziło do kumulacji niekorzystnych dla nich okoliczności: 1) ograniczenia efektywnego wykonywania prawa własności poprzez niemożność zrealizowania swoich planów inwestycyjnych (przy czym dotyczyło to również osób, które nawet nie występowały o wydanie decyzji o ustaleniu warunków zabudowy czy pozwolenia na budowę), 2) zagrożenia wywłaszczeniem w nieokreślonej przyszłości („trwały stan niepewności prawnej”), 3) braku rekompensaty z tytułu aktualnie znoszonych ograniczeń prawa własności, 4) niemożności zbycia nieruchomości na rzecz podmiotu publicznego ani też wszczęcia wywłaszczenia. W ocenie ETPC, w takich wypadkach prawo własności traciło swój pewny i nienaruszalny charakter.

Można mieć wątpliwości, czy wszystkie wskazane przez ETPC negatywne skutki „zamrożenia” nieruchomości wymagają rekompensaty, a zwłaszcza, czy na gruncie prawa polskiego uzasadnione byłoby zadośćuczynienie za pozostawanie w stanie niepewności prawnej i zagrożenia wywłaszczeniem, które jest postacią szkody niemajątkowej (krzywdy). Nie ulega natomiast wątpliwości, że brak możliwości realizowania inwestycji, który w swej treści odpowiada obciążeniu nieruchomości służebnością bierną (art. 285 k.c.), jak również utrata wartości rynkowej nieruchomości, która – na skutek przeznaczenia jej w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego na cel publiczny – w praktyce staje się niezbywalna, są przykładem rzeczywistej szkody majątkowej, poniesionej przez właściciela nieruchomości objętej rezerwacją planistyczną. W literaturze zwraca się uwagę, że uszczerbek majątkowy właściciela może wynikać nie tylko z postanowień planu miejscowego dotyczących bezpośrednio jego nieruchomości; przeznaczenie terenu np. na budowę drogi o dużym natężeniu ruchu może pociągnąć za sobą spadek wartości nieruchomości sąsiednich.

3.2.2. Trybunał przyjmuje, że w celu zbadania konstytucyjności art. 36 ust. 1 u.p.z.p. z punktu widzenia podstawowego zarzutu sformułowanego przez wnioskodawcę, tj. zarzutu nierównego standardu ochrony własności, ocenie trzeba poddać całą grupę właścicieli, którzy – pod rządem obowiązującej ustawy – znoszą ograniczenia przysługującego im prawa, przy czym są to ograniczenia

wynikające z planu miejscowego, narzucone im przez uchwałę rady gminy wbrew ich woli, w imię realizacji celów publicznych. Trybunał w pełni podziela zapatrywanie wnioskodawcy, który twierdzi, że uciążliwość ograniczenia nie zależy od tego, kiedy miała miejsce ingerencja w prawo własności, lecz od jej intensywności i zakresu. Aktualny zakaz zabudowy jest dla właściciela tak samo uciążliwy niezależnie od tego, czy wprowadzono go w 2010 czy w 1990 r. Można wręcz powiedzieć, że skutki majątkowe ograniczenia narastają z biegiem lat. Tymczasem, ze względu na brak w ustawie z 2003 r. odpowiedniego przepisu przejściowego, z jej art. 36 ust. 1 wynika bezwzględne powiązanie rekompensaty ze zmianą sposobu korzystania lub przeznaczenia nieruchomości, jeśli zmiana ta nastąpiła pod rządem tejże ustawy. Zróżnicowanie pozycji prawnej można zilustrować na przykładzie prostego stanu faktycznego: właściciele dwóch sąsiadujących ze sobą nieruchomości przeznaczonych na realizację tego samego, planowanego od dawna, celu publicznego, nie mogą uzyskać pozwoleń na budowę. Jednemu z nich, którego nieruchomość – na skutek poszerzenia pierwotnego zasięgu planowanej inwestycji – została objęta miejscowym planem z 2005 r., przysługują wszystkie roszczenia wynikające z art. 36 ust. 1-3 u.p.z.p., łącznie z żądaniem wykupienia nieruchomości. Drugi właściciel, którego nieruchomość została przeznaczona na realizację celu publicznego już w pierwotnym planie sprzed 1995 r., nie dysponuje żadnymi środkami ochrony. Musi czekać na wywłaszczenie.

W konsekwencji, w świetle przedstawionych argumentów, Trybunał uznaje, że zarzut nierównej ochrony właścicieli nieruchomości przeznaczonych w planach miejscowych na cele publiczne, to znaczy naruszenia art. 64 ust. 2 Konstytucji, jest uzasadniony.

3.2.3. Trybunał podkreśla przy tym, że przedstawiona ocena ma zastosowanie także do tych stanów faktycznych, w których – ze względu na spóźnione opracowanie i uchwalenie planu miejscowego przez gminę – nie ma ciągłości przeznaczenia nieruchomości na cel publiczny. Chodzi o sytuację, gdy plan zagospodarowania przestrzennego, w którym nastąpiło pierwotne „zamrożenie” inwestycyjne danej nieruchomości utracił następnie moc, zanim – już

pod rządem ustawy z 2003 r. – został uchwalony „nowy” plan miejscowy przejmujący postanowienia dawnego planu. W tym czasie nieruchomości zwykle objęta jest postanowieniami studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy. Studium, w odróżnieniu od miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, nie jest wprawdzie aktem prawa miejscowego (art. 9 ust. 5 u.p.z.p.) i nie zawiera postanowień prawnie wiążących, ale w praktyce – na co zwraca uwagę Rzecznik – również skutecznie blokuje inwestycje właściciela.

Podzielając to zapatrywanie wnioskodawcy, a także kierując się zasadą ciągłości działań planistycznych, Trybunał uznaje, że swego rodzaju przerwa w formalnym ograniczeniu praw właściciela nie przekreśla jego prawa do równego traktowania, jeśli tylko pierwotne ograniczenie zostało powtórzone w planie miejscowym uchwalonym pod rządem ustawy z 2003 r.

3.2.4. Wyżej powołany przykład odmiennego traktowania właścicieli, których prawo własności zostało ograniczone dla realizacji celu publicznego, pokazuje jednocześnie, że na gruncie kwestionowanego przepisu ciężar ekonomiczny inwestycji podejmowanych przez władze publiczne dla dobra wspólnoty nie jest rozłożony równomiernie. Właściciele, którym ustawodawca odmówił rekompensaty finansowej znoszonego przez nich od wielu lat ograniczenia własności, niewątpliwie ponoszą większy koszt realizacji celu publicznego. Zdaniem Trybunału, przesądza to o naruszeniu zasady sprawiedliwości społecznej wyrażonej w art. 2 Konstytucji. Problem naruszenia zasady sprawiedliwości wiąże się z naruszeniem zasady równości. Sprawiedliwość społeczna jest ujmowana jako powinność określonych działań względem innych podmiotów z punktu widzenia równości, zakładająca równowagę między obciążeniami a nagrodami oraz korzyści wzajemne. Stwierdzenie nierównej ochrony własności, zwłaszcza w sytuacji, gdy potrzeba ochrony związana jest z ingerencją w prawo własności podejmowaną przez władzę publiczną ze względu na realizację celów wspólnoty, uzasadnia więc zarzut naruszenia zasady sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji).

3.2.5. W związku ze stwierdzeniem naruszenia art. 64 ust. 2 i wyrażonej w art. 2 Konstytucji zasady sprawiedliwości społecznej Trybunał uznaje, że – z punktu widzenia treści wniosku RPO – kontrola zgodności kwestionowanego przepisu z art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz art. 1 Protokołu jest zbędna. W tym zakresie postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym.

3.3. Nieprzyznanie ochrony właścicielom nieruchomości „zamrożonych” przed 1 stycznia 1995 r. w świetle zasady proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

3.3.1. Wadliwość kwestionowanej przez wnioskodawcę regulacji pogłębia fakt, że nie można wskazać żadnej konstytucyjnie chronionej wartości, która uzasadniałaby pozbawienie właścicieli nieruchomości „zamrożonych” przed 1 stycznia 1995 r. ochrony prawnej, jaka przysługuje właścicielom nieruchomości ograniczonych w swoim prawie przez plany miejscowe uchwalone po tej dacie. Wnioskodawca nie poprzestał na wykazaniu nierównego traktowania właścicieli nieruchomości dotkniętych planami miejscowymi. Konstatując nierówność na gruncie art. 64 ust. 2, a także art. 32 ust. 1 Konstytucji, rozważał czy nie występują okoliczności usprawiedliwiające to zróżnicowanie. W szczególności RPO analizował brak ochrony w świetle zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Gdyby za pominięciem ochrony pewnej grupy właścicieli przemawiały względy wskazane w tym przepisie, należałoby przeprowadzić test proporcjonalności i dopiero w zależności od jego wyniku formułować zarzut naruszenia Konstytucji. Na tle ocenianego stanu prawnego trudno jednak wskazać przewidzianą w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartość, realizacji której miałyby służyć nieprzyznanie w ustawie z 2003 r. jakiegokolwiek ochrony właścicielom nieruchomości „zamrożonych” przed wejściem w życie ustawy z 1994 r. Pominięcie to nie służy ani zachowaniu bezpieczeństwa lub porządku publicznego, ani ochronie środowiska, zdrowia czy moralności publicznej ani wolności i praw innych osób. Trybunał podziela spostrzeżenie uczestników postępowania, że jedyną wartością chronioną jest równowaga budżetów gminnych. Trybunał w swym

orzecznictwie uznał wprawdzie, że równowaga budżetowa państwa jest wartością konstytucyjną, która może – przy spełnieniu innych warunków – usprawiedliwiać ograniczenie własności. Taka sytuacja na pewno nie zachodzi jednak w rozpoznawanej sprawie, nawet gdyby trybunalską dbałość o równowagę budżetową rozciągnąć na budżety gminne.

3.3.2. Zdaniem Trybunału, zważywszy na zakres wniosku, trudno przyjąć, by ciężar ekonomiczny roszeń właścicieli nieruchomości „zamrożonych” przed wejściem w życie ustawy z 1994 r. mógł zagrozić równowadze budżetowej. Los nieruchomości przeznaczonych na realizację celów publicznych w planach zagospodarowania przestrzennego obowiązujących 31 grudnia 1994 r., a zatem – co najmniej 20 lat temu, na pewno jest zróżnicowany i obejmuje trzy grupy sytuacji. Po pierwsze, część celów publicznych założonych w tych planach została zrealizowana, co oznacza, że nieruchomości przeznaczony pod inwestycje musiały być wyłączone, co z kolei oznacza, że właściciele otrzymali odszkodowanie i nie mogą zgłaszać roszczeń związanych z wcześniejszą zmianą przeznaczenia nieruchomości, choćby stan zawieszenia (od chwili „zamrożenia” do wyłączenia) trwał kilka, a nawet kilkanaście lat. Po drugie, z realizacji pewnych celów publicznych, planowanych ponad 20 lat temu, władza mogła się wycofać lub zmienić ich lokalizację, zwalniając tym samym nieruchomości wcześniej objęte rezerwą planistyczną. Jeśli to zwolnienie znalazło swój wyraz w postanowieniach aktualnego planu miejscowego, także nie ma mowy o rekompensacie dla właściciela nieruchomości niegdyś

„zamrożonej”. Po trzecie wreszcie, są sytuacje, gdy realizacja celu publicznego ciągle nie nastąpiła, ale nadal jest planowana w niezmiennym kształcie, czego odzwierciedleniem jest plan miejscowy uchwalony pod rządem aktualnie obowiązującej ustawy. Wniosek RPO, co należy podkreślić, obejmuje tylko tego rodzaju sytuacje. Obawy, że przyznanie rekompensaty tej tylko grupie właścicieli, najdłużej dotkniętych konsekwencjami rezerwacji planistycznej, zagrozi równowadze budżetowej, w ocenie Trybunału nie mogą być brane pod uwagę jako argument konstytucyjny uzasadniający odmowę tejże rekompensaty.

W konsekwencji Trybunał stwierdza, że wynikające z art. 36 ust. 1 u.p.z.p. i kwestionowane przez wnioskodawcę wyłączenie roszczeń właścicieli nie znajduje konstytucyjnego uzasadnienia w zasadzie proporcjonalności, gdyż nie służy ono żadnej z wartości, która w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji może leżeć u podstaw ograniczenia prawa własności.

4. Skutki wyroku.

Mocą niniejszego wyroku Trybunał stwierdził, że kwestionowany przez RPO art. 36 ust. 1 u.p.z.p. jest niezgodny z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z wyrażoną w art. 2 Konstytucji zasadą sprawiedliwości społecznej, przez to, że pomija roszczenia właścicieli, których nieruchomości zostały objęte rezerwą planistyczną sprzed 1995 r., jeśli rezerwa ta została utrzymana w miejscowych planach uchwalonych pod rządem ustawy z 2003 r.

Ponieważ wyrok dotyczy pominięcia legislacyjnego, które prowadzi do nieuzasadnionego konstytucyj-

nie zróżnicowania sytuacji właścicieli, w następstwie jego wydania nie następuje skutek derogacyjny, lecz powstaje obowiązek uzupełnienia ustawy w taki sposób, by odpowiednie roszczenia przysługiwały nie tylko właścicielom dotkniętym zmianami uchwalonymi po raz pierwszy pod rządem właśnie obowiązującej ustawy, ale także tym, których nieruchomości zostały przeznaczone na cele publiczne przed wejściem w życie ustawy z 1994 r.

Stanowiąc przepisy przywracające konstytucyjnie gwarantowaną, równą ochronę własności i poszanowanie zasady sprawiedliwości społecznej, ustawodawca przede wszystkim musi je tak ukształtować, by zapobiec nieuzasadnionemu wykorzystywaniu roszczeń przez osoby skupujące nieruchomości objęte rezerwą planistyczną po zaniknięciu cenach, w celach spekulacyjnych. Zgodnie z sugestią wnioskodawcy ochrona może się ograniczać tylko do właścicieli najbardziej dotkniętych rezerwą planistyczną, tj. tych, którzy w przeszłości zamierzali zaimplementować zamiar korzystania z nieruchomości w określony sposób przez wystąpienie do odpowiedniej władzy o pozwolenie na budowę.

W związku z powyższym Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Opracowała:

**dr MAŁGORZATA SZCZERBIŃSKA-
BYRSKA**

Zamieszczony powyżej materiał informacyjny nie jest oficjalnym poglądem sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Jedynym oficjalnym źródłem informacji o orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego pozostaje Zbiór Urzędowy Orzecznictwa TK



MAŁOPOLSKI DZIEŃ SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

(STARY SĄCZ, 29 MAJA 2015 R.)

„Dziękujemy za Wolność”



Uczestnicy Małopolskiego Dnia Samorządu Terytorialnego pod Ołtarzem Papieskim w Starym Sączu

Fot. J. Sapeta

Zmiany zapoczątkowane ustawą z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym oraz późniejsza reforma samorządu terytorialnego przeprowadzona w 1998 roku przyniosły zasadnicze przeobrażenia w funkcjonowaniu państwa w tym zwłaszcza administracji publicznej. Dokonano wówczas wielu istotnych zmian w odniesieniu do istniejących rozwiązań. Rozbudowano mechanizmy państwa obywatelskiego, m.in. poprzez wprowadzenie kolejnych jednostek samorządu terytorialnego i utworzenie samorządowych kolegiów odwoławczych jako II instancji odwoławczej w sprawach indywidualnych, co służy także obecnie zwiększeniu sterowalności państwa, uporządkowaniu struktur administracji publicznej, decentralizacji zadań publicznych, a przede wszystkim zagwarantowaniu obywatelom podmiotowości w życiu publicznym.

Przeobrażenia były możliwe dzięki gruntownym przemianom spo-

łecznym połączonym ze zmianą ustroju państwa. Nową drogę do wolności, demokratyzacji struktur i samorządnej Rzeczypospolitej Polskiej wyznaczyło m.in. podpisanie Porozumień Sierpniowych w 1980 roku i działalność opozycji demokratycznej, która podjęła trud odrodzenia i rozwoju samorządu terytorialnego.

Jednakże 25 lat od odrodzenia samorządu terytorialnego dyskusja nad strukturą i zasadami jego funkcjonowania trwa. Okazją do oceny efektów reform, wymiany doświadczeń, a także uhonorowania zasłużonych samorządowców i osób które wybitnie zasłużyły się dla wolności, niepodległości i demokratycznej, samorządnej Rzeczypospolitej Polskiej, był Małopolski Dzień Samorządu Terytorialnego, który odbył się 29 maja 2015 r. w Starym Sączu – mieście św. Kingi, patronki samorządowców. Ustanowiony on został na

pamiętkę pierwszych w pełni demokratycznych wyborów w 1990 roku.

Organizatorami uroczystości było Województwo Małopolskie oraz Gmina Stary Sącz.

Dzień Samorządu Terytorialnego rozpoczęto od mszy św. w kościele ss. Klarysek koncelebrowanej pod przewodnictwem ks. bpa **Andrzeja Jeża**, Ordynariusza Tarnowskiego, który podkreślał w homilii, że „*samorząd terytorialny stanowi wyraz społeczeństwa obywatelskiego, a przeprowadzone reformy administracji publicznej pozwoliły na powrót do fundamentu prawa naturalnego*”. Ordynariusz wskazał także na współpracę samorządów z Kościołem w wielu istotnych sprawach społecznych i wyraził podziękowania samorządowcom za ich dotychczasowe działania na rzecz dobra wspólnego.

Dalsza część uroczystości o charakterze oficjalnym odbyła się w sta-



Wręczenie Medalu „Dziękujemy za Wolność”

Fot. Joanna Sapeta

rosądeckim Sokole. Przybyłych gości powitał Marszałek Województwa Małopolskiego **Marek Sowa** oraz Burmistrz Starego Sącza **Jacek Lelek**. Marszałek przypomniał słowa prof. **Jerzego Regulskiego**, że „samorządność to nie tylko sposób organizacji władzy, ale głównie umiejętność samoorganizacji społeczeństwa”, oraz zwrócił uwagę na rolę, jaką odgrywa samorząd w budowaniu wolnej ojczyzny.

Burmistrz Jacek Lelek podkreślił, że „reformy samorządowe były elementem transformacji ustrojowej, który powiódł się najlepiej”. Podczas uroczystości głos zabrał również Wojewoda Małopolski **Jerzy Miller**, który podobnie jak przedmówcy zauważył, że „dorobek 25 lat pozwala samorządowcom mieć satysfakcję z ich pracy na rzecz mieszkańców”.

Podczas spotkania zasłużonych samorządowców uhonorowano odznaką honorową województwa małopolskiego „Krzyż Małopolski”. Decyzją Zarządu Województwa Małopolskiego odznaczeni zostali m.in. **Zofia Oszacka**, **Jan Golba**, **Małgorzata Węgrzyn**, **Jerzy Błoniarczyk**, **Stanisław Gorajczyk** i **Marian Zalewski**.

Małopolski Dzień Samorządu Terytorialnego był również okazją do wręczenia medalu „Dziękujemy za Wolność” osobom wywodzącym się z ruchu społecznego „Solidarność” oraz opozycji demokratycznej z regionu Małopolski. Ów medal stanowi szczególne wyróżnienie od solidarnych dla solidarnych jako

symboliczny wyraz wdzięczności. Został ustanowiony w 7 kwietnia 2014 r. przez Stowarzyszenie „Sieć Solidarności”, a przedstawia pochód hutników w Nowej Hucie niosących polską flagę podczas strajku wiosną 1988 roku.

Z okazji 25-lecia odrodzenia samorządu terytorialnego Kapituła Medalu „Dziękujemy za Wolność” przyznała medal Przewodniczącej Krajowej Reprezentacji SKO **Krystynie Sieniawskiej** w uznaniu jej postawy oraz działań dających dowód wierności ideałom Sierpnia i istotnego przyczynienia się do wolności kraju, jego niepodległości i budowy demokratycznej oraz samorządnej Rzeczypospolitej Polskiej. Medal wręczył Prezes Stowarzyszenia „Sieć Solidarności” **Edward Nowak**.

Ocenie funkcjonowania samorządu terytorialnego poświęcony był z kolei panel dyskusyjny poprowadzony przez **Wojciecha Molendowicza**. Wzięli w nim udział: prof. **Aleksander Noworól** – Dyrektor Instytutu Spraw Publicznych UJ, **Roman Ciepela** – Prezydent Tarnowa, **Małgorzata Małuch** – Prezes Forum Wójtów, Burmistrzów i Prezydentów Małopolski, **Jan Golba** – Burmistrz Muszyny, oraz **Stanisław Pasoń** – radny Województwa Małopolskiego.

Wspominano trudne początki tworzenia samorządu terytorialnego, wolno wypracowywaną przez kolejnych samorządowców akceptację społeczną dla przeprowadzonej reformy, jak i budowanie wspólnie

ty. Podkreślano konieczność dalszej wyężonej pracy poprzez pryzmat nie tylko wyniku ekonomicznego, ale przede wszystkim wsłuchiwanie się w potrzeby i głos mieszkańców.

JOANNA SAPETA

Autorka jest członkiem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Krakowie



Pamiętkowa fotografia radnych Miasta Krakowa I-VII kadencji

Fot. Wiesław Majka Urząd Miasta Krakowa

Obchody w Radzie Miasta Krakowa 25-LECIE ODRODZENIA SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO

27 maja br. w kaplicy Pałacu Biskupów Krakowskich przy ul. Franciszkańskiej 3 ks. kard. **Stanisław Dziwisz**, Metropolita Krakowski, przewodniczył mszy św. w intencji osób związanych z działalnością samorządu tutejszej gminy. Dokładnie 25 lat temu w tym samym miejscu odprawiona została msza św. inauguracyjna I kadencję Rady Miasta Krakowa.

Z okazji jubileuszu w holu kamiennym magistratu Prezydenci Krakowa i Przewodniczący Rady Miasta – w obecności licznie zgromadzonych radnych wszystkich kadencji – uroczyście odsłoniли popiersie św. **Jana Pawła II**, które poświęcił ks. kard. Stanisław Dziwisz.

Inicjatorem umieszczenia w krakowskim magistracie popiersia Papieża Polaka, pierwszego laureata Złote-

go Medalu „Cracoviae Merenti”, był Przewodniczący Rady Miasta Krakowa I kadencji **Tadeusz Kołaczyk**. Autorem rzeźby św. Jana Pawła II jest ks. **Leszek Kruczek**, a odlewu i tablicy **Karol Badyna**.

W uroczystości środowisko samorządowych kolegów odwoławczych reprezentowała Przewodnicząca KRSKO **Krystyna Sieniawska**, była radna I kadencji Rady Miasta Krakowa.

ŚWIĘTO MAŁOPOLSKI

(10 CZERWCA 2015 R., ZAMEK KRÓLEWSKI, NIEPOŁOMICE)

Medale

„Zasłużony dla Województwa Małopolskiego
– *Palatinus Poloniae Minoris Meriti*”

dla prof. dr. hab. **Mirosław Steca** i **Krystyny Sieniawskiej**

Z okazji Święta Małopolski 10 czerwca br. na zamku Królewskim w Niepołomicach odbyła się uroczysta gala, podczas której wręczono medale za wybitne zasługi dla Województwa Małopolskiego.

Wśród laureatów „Medalu Zasłużony dla Województwa Małopolskiego – *Palatinus Poloniae*

Minoris Meriti” – nadawanego przez Sejmik Województwa Małopolskiego znaleźli się m.in. prof. dr. hab. **Mirosław Stec**, Przewodniczący Rady Naukowej „Casusa” (medal stopnia drugiego – srebrny) oraz mec. **Krystyna Sieniawska** (medal stopnia trzeciego – brązowy).

Tegoroczne święto miało wyjątkową wymowę ze względu na przypadający w tym roku jubileusz 25-lecia odrodzenia samorządu terytorialnego w Polsce. Serdecznie gratulujemy.

Redakcja

MYŚLENICKIE UROCZYSTOŚCI 25-LECIA SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO W POLSCE

– Samorząd tworzą mieszkańcy...



Wyróżnieni symbolicznymi lipkami

Fot. Archiwum UMiG Myślenice

Ostatnie ćwierćwiecze to dla Miasta i Gminy Myślenice czas ciągłego rozwoju, co doprowadziło nas do czołówki najlepiej funkcjonujących gmin w kraju. Co szczególnie się udało i co można uznać za największe osiągnięcia nas wszystkich?

O efektach działań samorządu myślenickiego można się było przekonać podczas uroczystej sesji Rady Miejskiej, która odbyła się w Myślenickim Ośrodku Kultury i Sportu.

– *To piękny jubileusz świadczący o nas wszystkich, gdyż wspólnotę samorządową tworzą mieszkańcy – mówił podczas wystąpienia w MOKiS burmistrz Maciej Ostrowski. – Ten jubileusz to 25 lat nas samych. Tych wszystkich, którzy tutaj mieszkają, mieszkali i będą mieszkali. To my tworzymy gminę, to my decydujemy o tym, co będzie się tutaj działo. Decydujemy, idąc do wyborów, przychodząc na*

spotkania, zgłaszając interpelacje, wnioski, uczestnicząc w życiu samorządu, udzielając się w organizacjach pozarządowych, a także zostając radnymi czy burmistrzami. Cała ta aktywność składa się na obraz naszego samorządu, bo każda gmina jest silna siłą swoich mieszkańców – kontynuował.

Sesja Rady Miejskiej w dniu 28 maja br. składała się z dwóch części: roboczej oraz uroczystej odbywającej się w Myślenickim Ośrodku Kultury i Sportu z okazji Dnia Samorządowca i jubileuszu 25-lecia samorządu terytorialnego w Polsce. Podczas niej Maciej Ostrowski przedstawił prezentację zawierającą dokonania samorządu.

Spacerek Polonusa

Podczas jubileuszu wyświetlony został film promujący nowe obli-

cze Myślenic. Osnuty on został na kanwie powrotu do Polski myśleniczana Marka Kowalskiego po 20 latach spędzonych za oceanem. Bohater postanawia iść do biblioteki, aby oddać pożyczonych jeszcze za czasów szkolnych „Krzyżaków”, jednak w kamienicy Obońskich mieści się już punkt informacyjny, w którym dowiaduje się nie tylko tego, gdzie obecnie znajduje się nowa siedziba biblioteki, ale również jak bardzo zmieniło się samo miasto. Oczywiście do biblioteki trafia, a na spacer po współczesnych Myślenicach zabiera go dyrektor Teresa Nalepa wraz z Dorotą Ruśkowską.

Podczas spaceru oglądają korty tenisowe, halę sportową, strzelnicę, park, wyciąg narciarski. W końcu trafiają na kolej linową na Chełm, a na górze spotykają kolejnego znajomego... Panowie witają się serdecznie, a na pytanie: „Co porabiasz?”, kolega ze



Burmistrz MiG Myślenice Maciej Ostrowski

Fot. Archiwum UMiG Myślenice

szkolnej ławki odpowiada: „Jestem teraz burmistrzem”. Po czym pokazuje dawnemu koledze panoramę miasta, opowiadając o tym, jak przez ostatnie lata zmieniły się Myślenice i w jakim kierunku mogą podążać w przyszłości (film będzie można obejrzeć wkrótce zobaczyć na stronie www.myslenice.pl).

Multimedialnie przez 25 lat

Przedstawiona przez burmistrza prezentacja multimedialna pokazała dotyczyła również największych inwestycji 25-lecia, począwszy od chodników i krytej pływalni, przez

kompleksowe skanalizowanie (90 proc. obszaru gminy) i zwodociągowanie gminy, po obiekty sportowe i rekreacyjne, drogi, ronda, Strefę Czasu Wolnego, na strefie przemysłowej kończąc.

Jak mówił burmistrz, mamy czas wzrostu odnotowanego we wszystkich dziedzinach życia w gminie. Słupki wykresów pną się w górę, gdy mowa o liczbie podmiotów gospodarczych, liczbie mieszkańców czy zakresie inwestowania. Myślenice jawią się jako atrakcyjne miejsce do zamieszkania, pracy i wypoczynku na świeżym powietrzu. Jak odnotowuje Centrum Sportu i Rekreacji, z oferty naszych obiektów

sportowych w ciągu ubiegłego roku skorzystały 102 722 osoby.

Osobne karty prezentacji poświęcone były ofercie kulturalnej miasta i gminy – obiektom, zespołom i imprezom kulturalnym organizowanym w Myślenicach. Nie zabrakło analiz dotyczących największych inwestycji w dziejach gminy Myślenice – projektu „Czysta woda dla Krakowa” oraz nowoczesnego Zakładu Utylizacji Odpadów.

Nasze dokonania są zauważane przez instytucje zewnętrzne. W rankingu tygodnika „Wspólnota” Myślenice zajmują I miejsce w Polsce pod względem inwestycji w infrastrukturę techniczną w la-



Zespół Pieśni i Tańca „Ziemia Myślenicka”

Fot. Archiwum UMiG Myślenice

tach 2011-2013 oraz I miejsce w tym samym rankingu w kategorii miast powiatowych za lata 2010-2012, II miejsce w rankingu Małopolskiego Instytutu Samorządu Terytorialnego i Administracji 2013. Mamy też I miejsce w Małopolsce i IV w Polsce w kategorii dysponowania funduszami pozyskanymi z Unii Europejskiej w rankingu „Wspólnoty” z 2011 r.

Samorząd to ludzie

Za wielkimi dziełami stoją konkretni ludzie. Prezentację tych, którzy pracowali w naszym samorządzie i współpracowali z nim, Maciej Ostrowski rozpoczął minutą ciszy dla uczczenia tych, którzy odeszli. Listę wyjątkowych postaci otwiera Teresa Jednaka, wieloletnia szefowa i współtwórczyni NSZZ „Solidarność”, która zmarła w 2008 r. Kolejny rok przyniósł chorobę i śmierć starosty Stanisława Chorobika, rok 2011 odejście marszałka Marka Nawary, w 2014 roku pożegnaliśmy Jerzego Krzywonia i naszego redakcyjnego kolegę Stanisława Cichonia, a zaledwie przed kilkunastoma dniami Alinę Wiśniowską-Funek.

W prezentacji przedstawione zostały również składy i fotografie Rad Miejskich kolejnych kadencji oraz uhonorowano radnych z najdłuższym stażem w samorządzie. Listę zasłużonych samorządowców kończy poczet burmistrzów Myślenic, począwszy od Tadeusza Kozłowiec-

kiego (1990 r.), następnie do 1992 r. Janusza Moszumańskiego, niepełne dwie kadencje Stanisława Nowackiego i jedna kadencja Władysława Kurowskiego. Ci burmistrzowie wybierani byli przez Radę Miejską. Na kolejne kadencje władarzy miasta wybierali już mieszkańcy w wyborach powszechnych. W 2002 r. burmistrzem został Stanisław Kot (po kilku miesiącach zrezygnował), następnie komisarzem był w 2003 r. Tomasz Gołębiowski, a od 2003 r. stanowisko burmistrza piastuje Maciej Ostrowski, który rozpoczął czwartą kadencję.

Osobom zasłużonym dla rozwoju gminy, w tym z długoletnim stażem pracy w UMiG, burmistrz Maciej Ostrowski i przewodniczący Rady Miejskiej Tomasz Wójtowicz złożyli podziękowania i wręczyli statuetki nawiązujące do herbowej lipki.

Na jubileuszową uroczystość zaproszono przedstawicieli środowisk współpracujących z naszym samorządem zarówno z terenu naszej gminy, jak i z instytucji zewnętrznych, którym gmina Myślenice wiele zawdzięcza, m.in. Małgorzatę Mrugałę z Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, Monikę Karlińską-Nawarę (żonę zmarłego marszałka), Krystynę Sieniawską z Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Krakowie, wicestarostę Tomasza Susia, przewodniczącego Rady Powiatu Marka Leńczowskiego, radnego małopolskiego Jarosła-

wa Szlachetkę, byli burmistrzowie, przedstawiciele samorządów gmin ościennych, radni poprzednich kadencji, dyrektorów placówek kulturalnych i oświatowych oraz instytucji gminnych i powiatowych, prezesów OSP, stowarzyszeń i organizacji, przedstawicieli służb mundurowych oraz zawsze blisko związanych z samorządem Myślenic i społecznością naszej gminy księży proboszczów.

Uroczystość jubileuszową uświetnił koncert Zespołu Pieśni i Tańca „Ziemia Myślenicka”, który zaprezentował popularne tańce, m.in. krakowiaka i polkę. Jubileusz zakończył się symbolicznym poczęstunkiem we foyer MOKiS, podczas którego była okazja do kameralnych rozmów w gronie osób, którym leży na sercu dobro ziemi myślenickiej i jej mieszkańców.

– *Zyczę Państwu, aby obraz Myślenic w przyszłości nadal był tak dobry jak dzisiaj. Aby miasto i gmina rozwijała się w dobrym kierunku –* zakończył wystąpienie burmistrz Maciej Ostrowski.

Wieczorem na myślenickim Rynku z okazji 25-lecia samorządu odbył się koncert „Mozart kontra Sinatra”, podczas którego wystąpili Mirosław Witkowski, Tomasz Nowak, Krystian Jaworz, Dominik Jabłkowski, Tomasz Stężański, Rafał Poroniec oraz myślenicki Klezmer Jaz Band, Dixi Band i Joanna Stoch.

Źródło: „Gazeta Myślenicka”



RECENZJA KSIĄŻKI

USTAWA

O ŚWIADCZENIACH

RODZINNYCH.

KOMENTARZ

KATARZYNA MAŁYSA-SULIŃSKA (red.), A. KAWECKA, J. SAPETA

(Wolters Kluwer 2015)

Pomimo że problematyka prawnych aspektów świadczeń rodzinnych była dotychczas przedmiotem kilku analiz w nauce szeroko rozumianego prawa pomocy społecznej, należy stwierdzić, że recenzowana pozycja *Ustawy o świadczeniach rodzinnych. Komentarz* pod redakcją Katarzyny Małysy-Sulińskiej, Wolters Kluwer 2015 zasługuje na szczególną uwagę czytelników. W pierwszej kolejności należy podkreślić, że została przygotowana przez zespół autorek doskonałego przygotowanych teoretycznoprawnie i mających rozległą wiedzę o charakterze praktycznym, wyniesioną z orzekania w samorządowym kolegium odwoławczym. O szczególnym zainteresowaniu problematyką omówioną w komentarzu świadczą liczne publikacje autorek związane z tematyką prawa i postępowania administracyjnego.

Niewątpliwym walorem recenzowanej pozycji jest przemyślana i przejrzysta konstrukcja, pozbawiona rozważań na tematy jedynie pozornie związane z głównym nurtem zagadnień. Co do zasady, omawiany komentarz zachowuje systematykę ustawy z dnia 28 listopada 2013 r. o świadczeniach rodzinnych, co niewątpliwie ułatwia korzystanie z opracowania. Każda z norm ustawy została poddana obszernej charakterystyce, co pozwoliło dla większości komentowanych przepisów wyczerpująco omówić poszczególne, regulowane nimi zagadnienia. W szczególności w pracy dokonano omówie-

nia problematyki takich instytucji pomocowych, jak: zasiłek rodzinnego wraz z dodatkami, zasiłek pielęgnacyjny, specjalny zasiłek opiekuńczy, świadczenie pielęgnacyjne oraz jednorazowa zapomoga z tytułu urodzenia się dziecka. Poszczególne wymienione elementy przedstawiono zarówno pod kątem ich ustalenia i wypłaty, jak również utraty i wygaśnięcia.

Komentarz pod redakcją dr Katarzyny Małysy-Sulińskiej został napisany bardzo przystępnym szerokiemu gremium odbiorców językiem, co zasługuje na wyróżnienie i wysoką ocenę, szczególnie jeśli zestawimy to ze skomplikowaną i złożoną tematyką opracowania. Ma to szczególne znaczenie w sytuacji, gdy praca ta może być podstawowym kompendium wiedzy o przepisach dotyczących świadczeń rodzinnych dla osób pracujących w ośrodkach pomocy społecznej oraz w organach odwoławczych.

Niezwykle pozytywnie trzeba ocenić bardzo szerokie przywołanie najnowszego orzecznictwa sądów administracyjnych w zakresie świadczeń rodzinnych. Ma to kapitalne znaczenie dla wskazania prawidłowych sposobów wykładni przepisów, co w rezultacie powinno się przełożyć na ujednoczenie orzecznictwa organów pierwszej instancji. Na uwagę zasługuje fakt, że autorki, prezentując zagadnienia budzące wątpliwości co do ich interpretacji, zawsze przedstawiają odpowiedź, która ich zdaniem w sposób

najlepszy realizuje zasadniczy cel ustawy. Nie trzeba dodawać, że takie potraktowanie tematyki ma wielki walor praktyczny w codziennym stosowaniu przepisów.

Wysokie walory naukowe komentarza znajdują potwierdzenie w uwzględnieniu przez autorki dorobku innych dziedzin prawa, które przez swój przedmiot regulacji mają znaczący wpływ na instytucje prawa o świadczeniach rodzinnych. Nie sposób bowiem omówić prezentowaną tematykę, nie odwołując się do uregulowań prawa cywilnego, prawa rodzinnego i opiekuńczego czy chociażby prawa pracy i ubezpieczeń społecznych.

W części komentarza omawiającej problematykę podmiotów realizujących zadania w zakresie świadczeń rodzinnych w sposób szczególnie autorki odwołały się również do prawa samorządu terytorialnego oraz tych regulacji, które wskazują na zadania gmin jako podstawowych organów świadczących szeroko rozumianą pomoc społeczną.

Praktyczna przydatność omawianego komentarza wyraża się również w tym, że nie poprzestaje on na omówieniu przepisów obowiązujących na dzień 1 stycznia 2015 r., ale zawiera przybliżenie tych zagadnień, które wejdą w życie od 1 stycznia i 1 października 2016 r. Pozwala to wszystkim korzystającym z komentarza na odpowiednie przygotowanie się do nadchodzących zmian w ustawie.

Na zakończenie należy stwierdzić, że dodatkowym atutem opracowa-

nia byłoby uwzględnienie niektórych zagadnień związanych z budzącymi wątpliwość kwestiami ustalania dochodu rodziny w przypadku zmiany składu osobowego rodziny po roku poprzedzającym okres zasiłkowy (art. 2 pkt 2 i pkt 2a ustawy), a także sposobu obliczania dochodu w przypadku uzyskania dochodu przez członka rodziny po roku kalendarzowym poprzedzającym okres zasiłkowy (art. 2 pkt 2a w zw. z art. 5 ust. 4b ustawy). Normy te nasuwają liczne wątpliwości co do ich wykładni, a co za tym idzie – stosowania. Nie bez znaczenia jest też fakt, że w obu przypadkach występują znaczne rozbieżności w interpretacji tych przepisów, występujące w orzecznictwie sądowym. Uwzględnienie powyższych uwag może wzbogacić treść i podnieść merytoryczną wartość następnego wydania omawianego opracowania.

Recenzowany komentarz jest bez wątpienia doskonałym źródłem wiedzy nt. zagadnień związanych z tematyką świadczeń rodzinnych. Skierowany do osób zajmujących się praktyczną realizacją przepisów ustawy, powinien się stać obowiązkową pozycją w bibliotekach ośrodków pomocy społecznej, samorządowych kolegiów odwoławczych i sądów administracyjnych. Bez wątpienia szeroko korzystać z niego będą również radcy prawni i adwokaci zarówno ci świadczący pomoc prawną dla osób

USTAWA O ŚWIADCZENIACH RODZINNYCH

KOMENTARZ

redakcja naukowa

Katarzyna Małyś-Sulińska

Anna Kawecka

Katarzyna Małyś-Sulińska

Joanna Sapeta

PRAKTYCZNE KOMENTARZE LEX



LEX
a Wolters Kluwer business

objętych przepisami ustawy, jak i ci, którzy prowadzą prawną obsługę organów pomocowych. Lektura komentarza pozwala na stwierdzenie, że jest to znacząca pozycja na prawniczym rynku wydawniczym i jako taka bez wątpienia zasługuje na wyróżnienie.

PIOTR PALUTEK

Autor jest Prezesem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Częstochowie, wiceprzewodniczącym Krajowej Reprezentacji Samorządowych Kolegiów Odwoławczych

KWARTALNIK KRAJOWEJ REPREZENTACJI SAMORZĄDOWYCH KOLEGIÓW ODWOŁAWCZYCH

CASUS

WYDAWCA: Krajowa Reprezentacja Samorządowych Kolegiów Odwoławczych, ul. Juliusza Lea 10, 30-048 Kraków, tel./faks 12 632 91 34, 12 633 61 86 w. 25; casus@kolegium.krakow.pl

www.kolegium.krakow.pl

Redaktor naczelny: KRYSZYNA SIENIAWSKA

Rada Redakcyjna: Aleksandra Brylińska, Wiesław Drabik, Stanisław Hojda, Janusz Klos, Bogdan Muzyczuk, Wanda Osińska-Nowak, prof. dr hab. Paweł Smoleń, dr Marek Żmuda.

Rada Naukowa kwartalnika „Casus”: prof. dr hab. Jan Boć, prof. dr hab. Roman Hauser, prof. dr hab. Leon Kieres, prof. dr hab. Dariusz Kijowski, prof. dr hab. Zbigniew Kmiecik, prof. dr hab. Ewa Łętowska, prof. dr hab. Czesław Martysz, prof. dr hab. Andrzej Matan, prof. dr hab. Iwona Niżnik-Dobosz, prof. dr hab. Stanisław Prutis, sędzia NSA Włodzimierz Ryms, prof. dr hab. Paweł Sarnecki, prof. dr hab. Mirosław Stec (Przewodniczący), prof. dr hab. Bogusław Sygit, prof. dr hab. Marek Szewczyk, prof. dr hab. Jan Paweł Tarno, prof. dr hab. Ludwik Żukowski.

Sekretarz redakcji: dr hab. Józef Kuffel. Redakcja językowa i korekta: dr Maciej Malinowski, (j. ang.) dr Monika Niedźwiedz. Redakcja merytoryczna: Izabela Nicińska. Projekt i opracowanie graficzne: © Attila Leszek Jamrozik. Projekt okładki i ilustracje: © Ewa Barańska-Jamrozik.

SKANOWANIE: FABRYKA GRAFIKI, Kraków, ul. Trawiasta 3. DRUK I OPRAWA: DRUKARNIA SKLENIARZ, Kraków, ul. Bolesława Czerwieńskiego 3d, 31-319 Kraków. Nakład: 2500 egz.

BIAŁA PODLASKA

Prezes Zbigniew Jastrząb
ul. Brzaska 41,
21-500 Biała Podlaska
tel./faks 83 34 34 636
skobialap@poczta.onet.pl

BYDGOSZCZ

Prezes Jacek Joachimowski
ul. Jagiellońska 3,
85-950 Bydgoszcz
tel. 52 339 59 10,
faks 52 339 59 22
sekretariat@sko-bydgoszcz.pl

CZESTOCHOWA

Prezes Piotr Palutek
al. Niepodległości 20/22,
42-200 Częstochowa
tel./faks 34 363 11 18,
tel. 34 363 13 39
skoczwa@pnet.pl

GORZÓW WIELKOPOLSKI

Prezes Wiesław Drabik
ul. B. Chrobrego 31,
66-400 Gorzów Wielkopolski
tel. 95 735 81 00,
faks 95 735 81 11
skogorzow@wp.pl

KATOWICE

Prezes Czesław Martysz
ul. Dąbrowskiego 23,
40-032 Katowice
tel. 32 255 27 75,
faks 32 251 86 72
sko@silesia.top.pl

KONIN

Prezes Ryszard Knapkiewicz
ul. 1 Maja 7,
62-510 Konin
tel. 63 243 76 35,
tel./faks 63 243 76 36
skokonin@team.com.pl

LEGNICA

Prezes Andrzej Michalkiewicz
pl. Słowiański 1,
59-220 Legnica
tel. 76 86 29 881,
tel./faks 76 85 60 498
sko@skolegnica.pl

ŁOMŻA

Prezes Anna Sadowska
ul. Nowa 2,
18-400 Łomża
tel./faks 86 216 61 48
biuro@sko-lomza.pl

OLSZTYN

Prezes Marek Wachowski
ul. Kajki 10/12,
10-547 Olsztyn
tel./faks 89 527 49 37,
tel./faks 89 523 53 96
sekretariat@sko.cso.pl

PILA

Prezes Barbara Kula
ul. Dzieci Polskich 26,
64-920 Pila
tel./faks 67 351 55 01,
tel./faks 67 351 55 10
sko@kolegium.pila.pl
prezes@kolegium.pila.pl

POZNAŃ

Prezes Krzysztof Świdarski
al. Niepodległości 16/18,
61-713 Poznań
tel. 61 852 54 41,
tel./faks 61 854 14 58
sekretariat@poznan.sko.gov.pl

RZESZÓW

Prezes Krzysztof Helinak
ul. Grunwaldzka 15,
35-068 Rzeszów
tel./faks 17 867 19 61,
tel. 17 867 12 20
sko_rzeszow@op.pl

SKIERNIEWICE

Prezes Ewa Susik
ul. Trzcńska 18,
96-100 Skierniewice
tel. 46 833 34 27,
tel./faks 46 833 22 43
sko_skierniewice@poczta.onet.pl

SZCZECIN

Prezes Marek Hankus
pl. Batorego 4
70-207 Szczecin
tel. 91 433 01 29,
faks 91 433 49 29
kancelaria@sko.szczecin.pl

TORUŃ

Prezes Marek Żmuda
ul. Targowa 13/15,
87-100 Toruń
tel. 56 659 16 39,
faks 56 655 34 17
sekretariat@skotorun.pl

WŁOCŁAWEK

Prezes Sławomir
Szkudlarz
ul. Kilińskiego 2,
87-800 Włocławek
tel. 54 411 52 64,
tel./faks 54 411 52 62
skowloclawek@go2.pl

ZIELONA GÓRA

Prezes Robert Gwidon Makarowicz
al. Niepodległości 7,
65-048 Zielona Góra
tel. 68 327 14 50,
faks 68 324 80 26
kolegium@sko.zgora.pl

BIAŁYSTOK

Prezes Dariusz Kijowski
ul. Mickiewicza 3/5
15-213 Białystok
tel./faks 85 732 46 00,
tel. 85 732 77 14, tel. 732 15 35
skobialystk@plusnet.pl

CHELM

Prezes Leszek Górny
pl. Niepodległości 1,
22-100 Chełm
tel. 82 563 24 71,
tel./faks 82 563 24 71
sko@skochelm.pl

ELBLĄG

Prezes Urszula Maziarz
ul. Związku Jaszczurczego 14a,
82-300 Elbląg
tel. 55 611 45 00,
tel./faks 55 611 45 01
skoelb@elblag.com.pl

JELEŃ GÓRA

Prezes Aleksandra Brylińska
ul. Górna 10-11
58-500 Jelenia Góra
tel./faks 75 769 87 32,
faks. 75 76 98 731
kolegium@rcs.pl

KOSZALIN

Prezes Damian Skórka
ul. W. Andersa 34,
75-950 Koszalin
tel. 94 34 28 273,
faks 94 34 28 280
SKO@koszalin.home.pl

KRAKÓW

Prezes Krystyna Sieniawska
ul. J. Lea 10,
30-048 Kraków
tel. 12 633 61 86,
tel./faks 12 632 91 34
sko@kolegium.krakow.pl

LESZNO

Prezes Wiesława Glinka
ul. Słowiańska 54,
64-100 Leszno
tel./faks 65 520 15 50,
tel. 65 528 81 61
skoleszno@sko-leszno.pl

ŁÓDŹ

Prezes Marek Woźniak
ul. Piotrkowska 86,
90-103 Łódź
tel./faks 42 630 72 14,
tel. 42 632 24 85
prezes@sko.lodz.pl
sekretariat@sko.lodz.pl

OPOLE

Prezes Jolanta Kuźbińska-Wasak
ul. Oleska 19a,
45-052 Opole
tel./faks 77 453 83 67,
tel. 77 453 86 35
sekretariat@sko.opole.pl

PIOTRKÓW TRYBUNALSKI

Prezes Zofia Pabich
ul. Słowackiego 19,
97-300 Piotrków Trybunalski
tel./faks 44 649 79 20,
44 649 64 98, tel. 44 649 78 66
skopi Piotrkow@om.pl

PRZEMYŚL

Prezes Jerzy Bober
ul. Borelowskiego 1,
37-700 Przemyśl
tel./faks 16 670 20 91
sko-przemysl@o2.pl

SIEDLCE

Prezes Agata Maciąg
ul. Piłsudskiego 38,
08-110 Siedlce
tel./faks 25 632 73 53
skosiedlce@o2.pl

ŚLĄPSK

Prezes Przemysław Szuwalski
ul. Jana Pawła II nr 1,
76-200 Ślupsk
tel./faks 59 842 73 05
sko.slupsk@adres.pl

TARNOBREZEG

Prezes Danuta Wydra
ul. Świętej Barbary 12,
39-400 Tarnobrzeg
tel. 15 822 25 25,
faks 15 823 22 32
sko_tbg@post.pl

WAŁBRZYCH

Prezes Zbigniew Rutecki
al. Wyzwolenia 24,
58-300 Wałbrzych
tel. 74 84 60 597,
faks 74 84 60 598
skojarek@tlen.pl

WROCŁAW

Prezes Stanisław Hojda
pl. Powstańców Warszawy 1,
50-951 Wrocław
tel. 71 340 64 84,
tel./faks 71 340 64 01
biuro@sko-wroc.org

BIELSKO-BIAŁA

Prezes Jarosław Pająk
ul. 3 Maja 1,
43-300 Bielsko-Biała
tel. 33 812 38 64, 33 812 37 35,
faks 33 812 38 26
kolegium@bielsko.sko.gov.pl

CIECHANÓW

Prezes Ewa Kwiatkowska-Szymak
ul. Rzeczkowska 6,
06-400 Ciechanów
tel. 23 672 68 25,
faks 23 673 77 56
poczta@ciechanow.sko.gov.pl

GDAŃSK

Prezes Dorota Jurewicz
ul. Podwale Przedmiejskie 30,
80-824 Gdańsk
tel./faks 58 301 12 26,
tel./faks 58 346 26 11
prezes@sko.gdansk.pl

KALISZ

Prezes Andrzej Kałużny
ul. Częstochowska 12,
62-800 Kalisz
tel./faks 62 757 63 61
skobiuro@skokalisz.pl

KIELCE

Prezes Wanda Osnińska-Nowak
ul. H. Sienkiewicza 19
25-007 Kielce
tel. 41 34 03 800,
faks 41 368 10 46
sekretariat@kielce.sko.gov.pl

KROSNO

Prezes Mariusz Zajac
ul. Bieszczadzka 1,
38-400 Krosno
tel. 13 432 75 00,
tel./faks 13 432 03 14
kolegium@krosno.sko.gov.pl

LUBLIN

Prezes Paweł Smoleń
ul. Zana 38c,
20-601 Lublin
tel. 81 532 72 54,
tel./faks 81 743 62 14
prezes.skolublin@onet.eu,
skolublin1@pro.onet.pl

NOWY SĄCZ

Prezes Maciej Ciesielka
ul. Gorzkowska 30,
33-300 Nowy Sącz
tel. 18 442 89 70,
faks 18 442 89 40
kolens@poczta.onet.pl

OSTROŁĘKA

Prezes Halina Kwiatkowska
ul. Gorbatowa 15,
07-400 Ostrołęka
tel./faks 29 760 27 69
kolos15@op.pl

PŁOCK

Prezes Maria Mikołajek
ul. Królewicka 27,
09-402 Płock
tel. 24 262 76 97,
tel./faks 24 262 75 02
sekretariat@sko-plock.pl

RADOM

Prezes Grażyna Mazur
ul. Żeromskiego 53,
26-600 Radom
tel. 48 362 02 76,
faks 48 362 08 51
sko.radom@gmail.com

SIERADZ

Prezes Marek Szymański
pl. Wojewódzki 3,
98-200 Sieradz
tel. 43 822 64 50,
tel./faks 43 822 57 97
sko@sieradz.finn.pl

SUWAŁKI

Prezes Helena Milewska
ul. Sejneńska 13,
16-400 Suwałki
tel./faks 87 566 36 61
skosuwalki@su.home.pl

TARNÓW

Prezes Irena Gargul
ul. Bema 17,
33-100 Tarnów
tel./faks 14 655 63 22 ,
tel./faks 14 655 19 21
skotarnow@solutions.net.pl

WARSZAWA

Prezes Tomasz Podlejski
ul. Kielecka 44,
02-530 Warszawa
tel. 22 622 49 62 - 64,
tel./faks 22 625 21 66
poczta@warszawa.sko.gov.pl

ZAMOŚĆ

Prezes Waclaw Gajewski
ul. Partyzantów 3,
22-400 Zamość
tel./faks 84 627 07 18
sko@skozamosc.pl

W numerze:

- 2 - Krystyna Sieniawska,**
Artykuł wstępny

NASI ROZMÓWCY

- 3 - Od „Solidarności” do samorządności**
– z **Kazimierzem Barczykiem**, Wiceprzewodniczącym Sejmiku Województwa Małopolskiego, Przewodniczącym Stowarzyszenia Gmin i Powiatów Małopolski, rozmawia **Krystyna Sieniawska**

DZIAŁ NAUKOWY – ARTYKUŁY

- 14 - Dr hab. Ewa Olejniczak-Szałowska**, prof. nadzw. UŁ, *Prawo do informacji publicznej a prawo do prywatności osób pełniących funkcje publiczne w świetle orzecznictwa*
- 20 - Prof. zw. dr hab. Wojciech Radecki, Daria Danecka**, *Czeskie przepisy o ochronie drzew i krzewów z perspektywy oczekiwanej nowelizacji przepisów polskich. Część II – Zagadnienia odpowiedzialności prawnej*
- 29 - Dr hab. Marcin Kamiński**, *Elementy konstytucyjne sprawy administracyjnej weryfikacyjnej*
- 37 - Dr Katarzyna Małysa-Sulińska**, *Reglamentacja robót budowlanych polegających na budowie budynku mieszkalnego jednorodzinnego*
- 43 - Dr Mariusz Kotulski**, *Orzecznictwo NSA po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 1 lipca 2014 r.*, sygn. SK 6/12
- 50 - Dr Grzegorz Suliński**, *Spółki kapitałowe jako strony postępowania administracyjnego – wybrane aspekty z zakresu reprezentacji*
- 55 - Mgr Natalia Rysz**, *Zasada informowania w postępowaniu podatkowym (zagadnienia wybrane)*

GŁOSY I KOMENTARZE

- 61 - Prof. dr hab. Bogusław Banaszak**, *Propozycje reformy samorządowych kolegiów odwoławczych w świetle zasad i standardów Konstytucji RP*
- 67 - Dr Małgorzata Szczerbińska-Byrska**, *Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*

PRO DOMO SUA

- 75 - „Dziękujemy za Wolność”** (Małopolski Dzień Samorządu Terytorialnego, Stary Sącz, 29 maja 2015 r.)
- 77 - 25-lecie odrodzenia samorządu terytorialnego** (obchody w Radzie Miasta Krakowa)
- 77 - Medale „Zasłużony dla Województwa Małopolskiego – Palatinus Poloniae Minoris Meriti” dla prof. dr hab. Mirosława Steca i Krystyny Sieniawskiej** (Święto Małopolski (10 czerwca 2015 r., Zamek Królewski, Niepołomice)
- 78 - Samorząd tworzą mieszkańcy...** (myślenickie uroczystości 25-lecia samorządu terytorialnego w Polsce)

- 81 - Recenzja książki**
USTAWA O ŚWIADCZENIACH RODZINNYCH. KOMENTARZ
Katarzyna Małysa-Sulińska (red.), A. Kawecka, J. Sapeta (Wolters Kluwer 2015)

ORZECZNICTWO ADMINISTRACYJNE

Uchwała z dnia 17 grudnia 2014 r., sygn. akt OPS 1/14

Krajowa Reprezentacja Samorządowych Kolegiów Odwoławczych
ul. J. Lea 10, 30-048 Kraków, tel./faks 0 12 632 91 34
sko@kolegium.krakow.pl, www.kolegium.krakow.pl



Fot. Piotr Leśniewski

**SAMORZĄDOWE KOLEGIUM ODWOŁAWCZE
W OLSZTYNIE**

CASUS