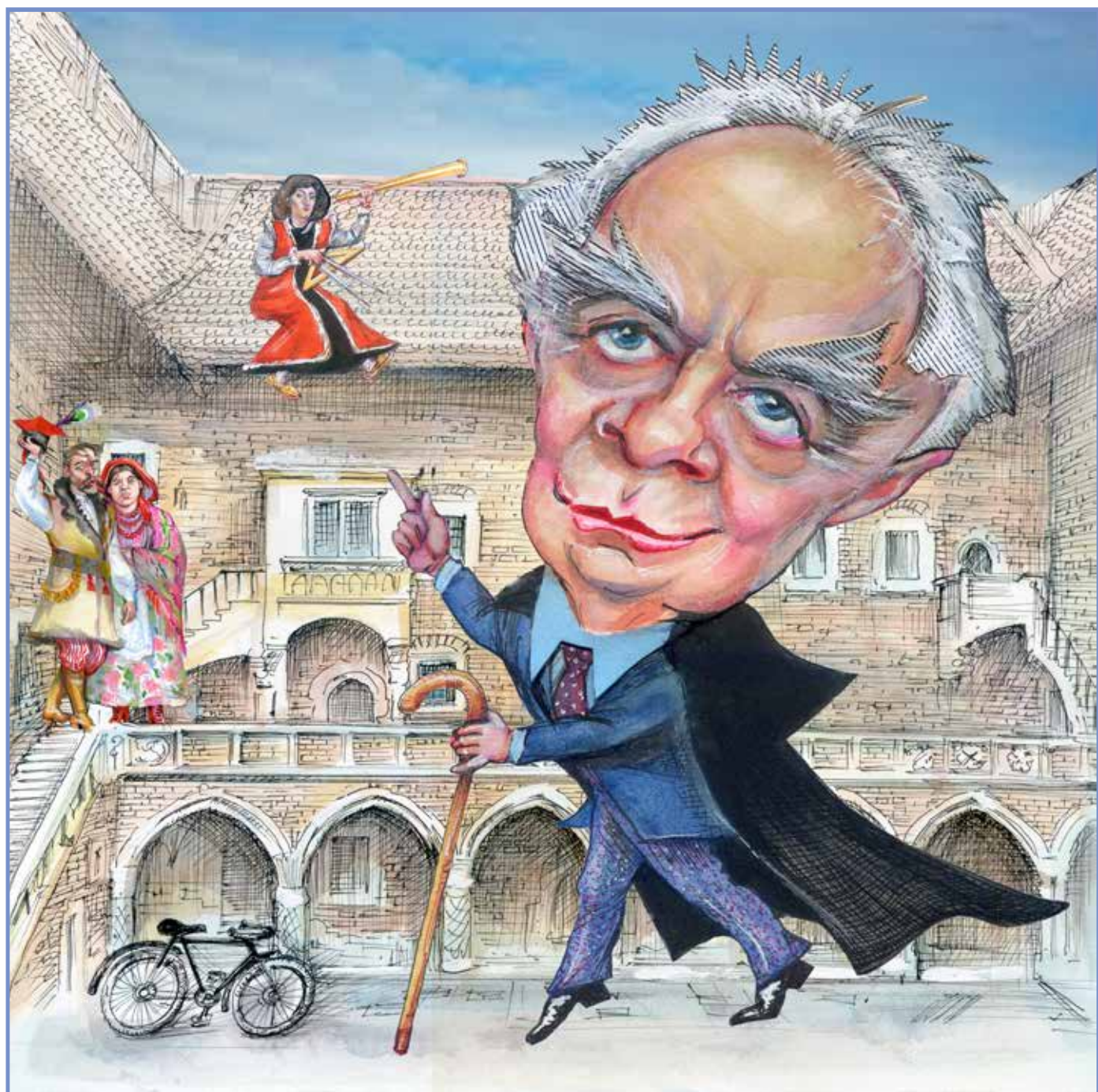


CASUS

KRAJOWA REPREZENTACJA SAMORZĄDOWYCH KOLEGIÓW ODWOŁAWCZYCH
KWARTALNIK JESIEŃ 2017 NR86 EGZ. BEZPŁATNY ISSN 1427-2385



Szanowni Państwo

Jesienny, 86., numer kwartalnika „Casus” mamy zaszczyt otwierać rozmową z osobowością wielkiego formatu — prof. dr. hab. Stanisławem Waltosem, który w tym roku obchodzi 85-lecie urodzin. Wybitny prawnik specjalizujący się w procedurze karnej, historii prawa i muzeologii przez trzy i pół dekady piastował pieczę nad Muzeum Uniwersytetu Jagiellońskiego Collegium Maius — jest więc Profesor Walto żywym wcieleniem człowieka renesansu. Kilka pokoleń prawników, absolwentów Wydziału Prawa i Administracji krakowskiej Almae Matris, w tym również pokaźne grono członków samorządowych kolegiów odwoławczych, uważa Go za swego mistrza; większość z nas kształciło się na podręcznikach Jego autorstwa. Współczesna karnistyka w naszym państwie bardzo wiele zawdzięcza Profesorowi, który jest m.in. współtwórcą Kodeksu postępowania karnego i prekursorem nowych instytucji w polskim prawie karnym, takich jak świadek anonimowy, świadek koronny i konsensualizm. O wielu różnorodnych obszarach swojej działalności, wpisujących się w złożoną najnowszą historię naszego kraju, dostojny Rozmówca „Casusa” opowiada niezwykle barwnie, zaskakując błyskotliwym humorem, świeżością pamięci i szerokością horyzontów.

Jakkolwiek druga rozmowa numeru nie porusza kwestii odnoszących się bezpośrednio do dyscypliny prawniczej, to jednak z pewnością zainteresuje również prawników. Nasz Rozmówca — Marek Ratajczak — jest Prezesem Zarządu Fundacji „Centrum Twórczości Narodowej”, która dziś łączy wiele osobistości świata kultury, polityki i biznesu w dążeniu do sprostania wyzwaniom współczesnego świata, wyzwalając energię ludzi dobrej woli w służbie innym. Jako przedstawiciele zawodów prawniczych niejednokrotnie mamy do czynienia z różnymi przejawami zachłanności, nieliczenia się z potrzebami drugiego człowieka czy też z sytuacjami trwonienia wielkich majątków. Tym bardziej godni uwagi są ci wszyscy, którzy potrafią pomnażać dobro i dzielić się nim z potrzebującymi — nie tylko przekazywać pieniądze, ale też np. wiedzę i doświadczenie, służąc innym. O przyprowadzającym o prawdziwy zawrót głowy programie Fundacji „Centrum Twórczości Narodowej”, obejmującym m.in. formację — w ciągu najbliższych trzech lat — miliona liderów z całego świata w duchu „15 zasad dobrego przywództwa Papieża Franciszka”, opowiada Prezes Marek Ratajczak.

Pierwszy z tekstów „Działu Naukowego” powstały we współautorstwie pracowników naukowo-dydaktycznych Katedry Postępowania Administracyjnego WPIA Uniwersytetu Jagiellońskiego — dr. Kamila Klonowskiego i Jakuba Grzegorza Firlusa — możemy uznać za przyczynek do ustawowego udokumentowania instytucji prawnej mediacji, wprowadzonej do znowlizowanego Kodeksu postępowania administracyjnego. Temat nowelizacji wybranych przepisów k.p.a. powraca również w dwóch artykułach rubryki „Głosy i Komentarze”: autorstwa Państwa Anny i Jakuba Korneckich, członków pozaetatowych Kolegiów w Krakowie, a także w sprawozdaniu z czerwcowego Zgromadzenia Ogólnego KRSKO w Suwałkach, poświęconego właśnie reformie postępowania administracyjnego w aspekcie naszej działalności orzeczniczej. Zamieszczamy krótką relację z owego bardzo dobrze przygotowanego zarówno pod względem organizacyjnym, jak i merytorycznym spotkania prezesów sko — co było niewątpliwie zasługą organizatorki Pani Heleny Milewskiej, Prezes suwalskiego Kolegium, jak też głównego moderatora, wytrawnego znawcy prawa administracyjnego prof. dr. hab. Dariusza Kijowskiego, Prezesa białostockiego Kolegium.

Kolejne cztery teksty „Działu Naukowego” rozpatrują szczegółowe problemy z pogranicza prawa administracyjnego i innych dyscyplin prawniczych. Artykuł dr Doroty Fleszer, adiunkta na Wydziale Administracji i Prawa Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu, wszechstronnie charakteryzuje problematykę pomocy społecznej najuboższym dokonywanej w formie najmu lokalu mieszkalnego, przywołując orzecznictwo sądowe w tym zakresie.

Z kolei tekst powstały we współautorstwie doktorantów Wydziału Prawa i Administracji UJ — Kamila Dobosza i Mariki Scheibe — stanowi analizę obecnej regulacji prawnej dotyczącej zasad i źródeł finansowania rewitalizacji zabytków w Polsce. Jednocześnie Autorzy wysuwają wnioski *de lege ferenda* dotyczące wprowadzenia ograniczeń w wydatkowaniu kwot pochodzących z opłat miejscowych.

Kolejny Autor — Witold Górny, również doktorant na tym samym Wydziale, omawia prawo sportowe jako nową i niezwykle dynamicznie rozwijającą się dyscyplinę prawa, mającą zarazem charakter interdyscyplinarny.

W krytycznej Głosie do Postanowienia NSA z dnia 11 listopada 2016 r. (II GW 23/16) rozstrzygającego spór o właściwość pomiędzy starostą i marszałkiem województwa — prof. dr. hab. Aleksander Lipiński, reprezentujący Katedrę Prawa Górniczego i Ochrony Środowiska Uniwersytetu Śląskiego, wyraża pogląd o wadliwości stanowiska NSA, spowodowanej w dużej mierze nieprzejrzystością stanu prawnego. Autor wybrał formę glosy, dla której tworzywem jest konkretne postanowienie NSA, w przekonaniu, że może mieć ona większy wyźwięk niż abstrakcyjny artykuł nawiązujący do orzeczenia sądowego.



Fot. Konrad Pollesch

Ostatni z artykułów naukowych — dr. Macieja Malinowskiego — dotyczy interpunkcyjnych problemów tekstów pisanych, które wiążą się z użyciem przecinka, jednego z najczęściej stosowanych znaków rozdzielających. Opracowanie to może stanowić ważne kompendium oraz pomoc w redagowaniu dokumentów ze sfery prawniczej.

W dziale „Pro Domo Sua — Awanse Naukowe i Zawodowe” przedstawiamy nową Prezes Kolegium Opolskiego — Panią Anitę Berg. Gratulujemy też uzyskania na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku stopnia doktora prawa Panu Kamilowi Piotrowi Kowalewskiemu, członkowi Kolegium w Suwałkach.

W ostatnim czasie odeszło na zawsze wiele osób ze środowiska prawniczego, gros z nich było związanych zawodowo z kolegiami bądź blisko z nimi współpracowało. W czasie gdy zamykamy obecny numer „Casusa”, w dniu 18 września br. — w Uniwersyteckiej Kolegii św. Anny oraz na cmentarzu Rakowickim w Krakowie — odbywają się uroczystości pogrzebowe prof. dr. hab. Janusza Sondela, wybitnego znawcy prawa rzymskiego i prawa turystycznego, prorektora Uniwersytetu Jagiellońskiego w latach 1990-1993, prodziekana Wydziału Prawa i Administracji (1981-1987), kierownika Zakładu Prawa Rzymskiego (1984-1987) oraz Katedry Prawa Rzymskiego (2003-2007).

W rubryce „Pro Memoria” obecnego numeru zamieszczamy wspomnienie o zmarłym przed paroma miesiącami Bogdanie Nakoniecznym, wieloletnim Prezesie włocławskiego Kolegium. Bardzo lubiany i ceniony, pełen witalności, pasji i humoru, angażował się całym sercem — zarówno na polu zawodowym, społecznym i kulturalnym, jak też w turystyce i sporcie. Przez dwie kadencje pełnił funkcję członka Zarządu KRSKO, kilkakrotnie organizował ogólnokrajowe konferencje prezesów i członków kolegiów.

W obecnym numerze wspominamy też zmarłą 17 sierpnia br. dawną dyrektorkę i współorganizatorkę krakowskiego Kolegium — Władysławę Krystynę Rzepecką. Tego lata odszedł również mec. Stefan Płażek, który współpracował z SKO w Krakowie — publikujemy życiorys oraz jedną z notatek autobiograficznych na temat działalności charytatywnej Karola Wojtyły podczas studiów. Kolejne notatki śp. mec. Stefana Płażka zamieścimy w zimowym numerze kwartalnika.

Wszystkim Autorom, Współpracownikom i Czytelnikom naszego czasopisma, którzy rozpoczynają kolejny rok akademicki, życzę spokojnej i twórczej pracy naukowo-dydaktycznej. Zachęcam też do nadsyłania artykułów do następnych wydań „Casusa”.

Krzysztof Pienski

– Otoczenie i rozmowy z ludźmi nas odświeżają

Z prof. dr. hab. **Stanisławem WALTOSIEM** rozmawia **Krystyna Sieniawska**

Nie ulega wątpliwości, że Pan Profesor, karnista z wykształcenia, przez 35 lat piastujący pieczę nad Muzeum Uniwersytetu Jagiellońskiego w Collegium Maius, jest współczesnym wcieleniem człowieka renesansu – *polyhistora*. Swoją wiedzą i szerokimi horyzontami myślowymi inspiruje Pan Profesor otoczenie do czerpania z życia pełni poprzez obcowanie z historią, kulturą, sztuką, nauką i literaturą. Owe niezwyklej charyzmy profesora uniwersalnego w Pańskiej osobie doświadczylły liczne pokolenia studentów Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego – wychowanków Pana Profesora. Do ich grona zaliczają się również absolwenci, którzy obecnie orzekają w samorządowych kolegiach odwoławczych.

Pragnę wyrazić ogromną wdzięczność Panu Profesorowi – w imieniu środowiska kolegiального, Czytelników „Casusa” oraz własnym – za przyjęcie zaproszenia do rozmowy na łamach naszego czasopisma.

Przed kilkoma miesiącami, 16 lutego br., miałam zaszczyt uczestniczyć w krakowskich Krzysztoforach w uroczystości 85. jubileuszu urodzin Pana Profesora, połączonych z niezwykle miłym gestem wręczenia książki pamiątkowej o wymownym tytule „Muzeum etyczne”. Było to coś zupełnie nowego – zwłaszcza ten oryginalny kabarecik...



Fot. Michał Klag

– Kabarecik był rzeczywiście świetnym pomysłem. Pani prof. Dorota Folga-Januszewska napisała go dosłownie w ostatniej chwili. Dowiedziałem się zaś o tym wszystkim na 7 dni przed jubileuszem. Trzymano to w absolutnej tajemnicy – kontaktowano się wyłącznie z moją żoną, pytano, czy będę w Krakowie w tym czasie. Gdy już wiedziałem coś o nieuchronnie zbliżającym się jubileuszu i gdy uświadomiłem sobie, że trzeba będzie coś spoza mównicy powiedzieć, wpadło mi do głowy, żeby przedstawić wstępny zarys nowej dziedziny nauki, jaką jest „jubileologia”. Rzecz jasna, w znaczeniu „jubileologii stosowanej”, jak i „jubileologii ogólnej”. Prosi się więc napisanie niewielkiego traktaciku pod tytułem „Prolegomena do jubileologii”. Właśnie w tej chwili poświęcam mu nieco

czasu. Dołączy on do innego tekstu pod tytułem „Profesorze, idziemy na emeryturę – co dalej?”. Zawiera on garść zaleceń, np. wyposażania profesorów emerytów w laski. Bez względu na ich sprawność ruchową. Laska w rękę wchodzącego do tramwaju lub autobusu prawie zawsze zapewnia zdobycie miejsca siedzącego. Wówczas można spokojnie zająć się lekturą.

To wszystko są oczywiście żarty, pokpiwania wynikające z przeświadczenia, że na świat należy spoglądać także przez pryzmat ironii.

Naszą rozmowę proponuję rozpocząć od początkowych etapów drogi życiowej Pana Profesora. Czy zechciałby Pan Profesor sięgnąć pamięcią do czasów swego dzieciństwa, wczesnej młodości, opowiedzieć o niepodległościowych tradycjach rodziny?

– Jeśli chodzi o tradycje niepodległościowe, to dwóch wujów od strony matki zginęło w czasie I wojny światowej: jeden w wojsku austriackim, drugi w Legionach. W czasie II wojny światowej bardzo bliska nam rodzina Madejewskich (Flossie Madejewska była siostrą mojej matki), mieszkająca w Jasle, została aresztowana, wszystkich, czyli ciocię, wuję i obu synów, rozstrzelano. Ciocia Flossie z mężem i synami była zaangażowana w akcję „Pensjonat”, akcję, która w sierpniu 1943 roku doprowadziła do wdarcia się AK do więzienia jasielskiego i wyprowadzenia stamtąd więźniów. Jedynym żyjącym do dzisiaj uczestnikiem tej akcji jest płk Stanisław Dąbrowa-Kostka. Obecnie

jest w Jaśle ulica Madejewskich, są jakieś tablice pamiątkowe, od lat co roku odbywają się uroczystości ku ich pamięci.

A Pan Profesor urodził się w...?

– ...w Stanisławowie w 1932 roku. Mieszkaliśmy wprawdzie przed 1939 r. w Chorzowie, ale mama uznała, że pojedzie do Stanisławowa i zatrzyma się u Madejewskich, którzy w tym mieście wtedy mieszkali, i tam mnie urodzi. Po trzech czy czterech miesiącach wróciła do Chorzowa i byliśmy w tym mieście do końca okresu przedwojennego – do 1939 r. Ojciec pracował jako nauczyciel w szkole zawodowej. Potem w wyniku różnych perypetii wojennych wyładowaliśmy całą rodziną w Jaśle i pozostaliśmy tam do wysiedlenia we wrześniu 1944 r. Jeszcze w marcu 1945 r. wróciliśmy do Chorzowa, ale nie udał się ten powrót. Ojciec stracił pracę po kilku miesiącach i wówczas przenieśliśmy się do Dębicy, gdzie mieszkaliśmy do 1950 r. Tam ojciec prowadził dużą firmę handlu materiałami budowlanymi i równocześnie pracował jako nauczyciel w gimnazjum ekonomicznym. W latach 1948-49 ojca, w czasie tzw. bitwy o handel, wykończono finansowo i równocześnie zwolniono ze szkoły. Dlatego w roku 1950 we wrześniu przenieśliśmy się do Krakowa. Za zaoszczędzone pieniądze ojciec kupił mieszkanie, a właściwie nie tyle mieszkanie, ile prawo do lokalu w domu wtedy jeszcze wyłączonym spod publicznej gospodarki lokalami. Było to możliwe dlatego, że domy wyremontowane na koszt właściciela po wojnie korzystały z prawa wyłączenia spod tej jurysdykcji.

Jak to było z decyzją o podjęciu nauki przez Pana na Wydziale Prawa i Administracji krakowskiej Almae Matris? O ile wiem, musiał Pan Profesor dokonywać wyboru pomiędzy historią sztuki, prawem i dziennikarstwem. Czy mogę prosić o przywołanie początków i kolejnych etapów pracy naukowo-dydaktycznej w Katedrze Postępowania Karnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, a także o opowiedzenie o najbliższym sercu osiągnięciu na polu naukowym?

– Przyznam uczciwie, że najpierw rzeczywiście myślałem o dziennikarstwie, szczęśliwie jednak szybko doszedłem do wniosku, że ów kierunek studiów w tamtych czasach wydaje się pomysłem nie najlepszym. Wystarczyło zajrzeć do „Trybuny Ludu” i podobnych jej dzienników, aby się przekonać, o czym się tam pisze, żeby wybić sobie ową profesję z głowy. Myślałem również o medycynie, ale wiedziałem, że ze względu na pochodzenie społeczne nie mam żadnych szans na dostanie się na nią. I wówczas przyszło mi do głowy prawo, w ramach którego, głównie na pierwszym roku studiów, wiele uwagi poświęca się historii. Ale cóż – powiatowa komisja rekrutacyjna, bo takie wtedy istniały, wydała mi rekomendację negatywną, dostałem wilecy bilet. Na szczęście ojciec przekonał ówczesną panią pełnomocnik ministra szkolnictwa wyższego, że jego syn został niesłusznie zdyskwalifikowany przez powiatową komisję rekrutacyjną. Decyzja została zmieniona. Zostałem studentem prawa. Wówczas były to studia trzyletnie, a następnie jednoroczne, czyli tzw. magisterskie, dwustopniowe, wprowadzone w roku 1949 w całej Polsce na wszystkich kierunkach z wyjątkiem medycyny.

Pierwszy rok był dla mnie czasem fascynacji profesorem Adamem Vetulanim, moim pierwszym mistrzem naukowym. Pozostałem zresztą na całe życie w kręgu jego oddziaływania, a zaczęło się wszystko o przyjęcia mnie na jego proseminarium. Owo proseminarium było jednym z najwspanialszych sposobów nauczania metody naukowej, w ogóle podejścia do nauki. Potem przyszedł rok drugi i trzeci – wówczas spotkałem prof. Mariana Cieślaka, który z kolei zafascynował mnie niezwykłą odwagą cywilną. Warto pamiętać, że były to czasy stalinizmu. Potrafił oblać w mojej obecności przewodniczącego komisji specjalnej Jana Wardyńskiego za to, że ten nie wiedział, jakie są warunki stosowania tymczasowego aresztowania. Pamiętam, że zdawało nas wtedy czworo: poza wspomnianym Wardyńskim Ireneusz Weiss, przyszły profesor UJ, Janina Sekura, za kilka lat jego żona, oraz ja. Prof. Cieślak z zimną krwią wziął indeks i wpisał Wardyńskiemu, który nie odpowiedział na pytanie o warunki aresztowania, ocenę niedostateczną. „Dziękuję, jest pan wolny” –

powiedział. Drugiego, trzeciego, czwartego pytania nie było.... Gdy Wardyński zamknął za sobą drzwi, Cieślak powiedział do nas tak: „Czy wiedzą państwo, dlaczego ten pan oblał u mnie egzamin? Dlatego że prawie codziennie stosuje tymczasowe aresztowanie, a nie wie, jakie są teoretyczne podstawy takiego aresztowania!”. Pozostała nasza trójka zdała egzamin bez problemu, dostaliśmy piątki. I wtedy powiedziałem do siebie: „O nie, do kogoś takiego jak prof. Cieślak warto się zapisać na seminarium”. Potem kilka razy w życiu widziałem tego znakomitego uczonego w podobnych sytuacjach. Na przykład jako dziekan w 1968 r. nie pozwolił na upublicznianie jakichkolwiek haseł antysemickich, chociaż przypłacił to utratą stanowiska dziekana. Prof. Cieślak był człowiekiem niezwykle wymagającym, ale również wobec siebie samego. Niezbyt lubiano go w środowisku profesury.

A zatem przechodzimy, Panie Profesorze, do lat pracy naukowo-dydaktycznej. Kiedy Pan Profesor zaczął wykładać na Uniwersytecie Jagiellońskim?

– Formalnie rozpocząłem pracę na Uniwersytecie Jagiellońskim 1 października 1956 r. Habilitację zrobiłem w 1968 r., ale tytuł profesora nadzwyczajnego otrzymałem dopiero w roku 1979. Trochę to potrwało – w pewnym momencie chcieli mnie z uczelni wyrzucić, a wraz Andrzejem Zollem i Tomaszem Studnickim wzięli nas nawet w kamasze. To znana zresztą historia... W 1976 r. trzymali nas w wojsku od 18 czerwca do połowy lipca. W rezultacie okazało się to bardziej humorystyczne, mimo że w założeniu cała rzecz miała mieć charakter trochę represji, a zarazem prewencyjnego internowania. Po ukończeniu 70 lat – w 2002 r. odszedłem na emeryturę, ale na UJ-cie pracowałem jeszcze na pół etatu przez trzy lata, de facto jednak moją pensję finansował Komitet Badań Naukowych, gdyż prowadziłem na Uniwersytecie tylko badania, których program finansował tenże Komitet. Od roku 1997 jestem natomiast profesorem Wyższej Szkoły Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie i do tej pory jeżdżę tam jeszcze na zajęcia. Lubię te podróże, gdyż w pociągu mogę coś przeczytać czy napisać na laptopie...

Słyszałam, że otrzymywał Pan Profesor propozycje również z innych uczelni...

– Rzeczywiście. Polecam nieco przekorny tekst na ten temat w publikacji pt. „Reminiscencje wrocławskie, czyli między innymi o tym, jak nie zostałem profesorem Uniwersytetu Wrocławskiego” w księdze jubileuszowej dedykowanej prof. Markowi Bojarskiemu (zob. *Na styku prawa karnego i prawa o wykroczeniach. Zagadnienia materialnoprawne oraz procesowe*, pod red. K. Łucarz i J. Sawickiego, Wrocław 2016, s. 370-378). Kiedy mnie poproszono o napisanie artykułu, odparłem, że nie już nie będę pisał na temat nauk penalnych, gdyż swoje napisałem. Zaproponowałem za to, że zrobię co innego – że przygotowuję tekst, dlaczego nie zostałem profesorem Uniwersytetu Wrocławskiego. W przeszłości rzeczywiście myślałem o tym, by opuścić Uniwersytet Jagielloński, wyprowadzić się na dobre z Krakowa i związać swe losy zawodowe z Uniwersytetem Wrocławskim. Rozpatrywałem też pracę na Uniwersytecie Śląskim w Katowicach. Nic z tych zamierzeń nie wyszło, władze partyjne nie akceptowały mojej osoby. Potem niespodziewanie pojawiła się sprawa moich ewentualnych przenosin do Gdańska. W październiku 1973 r. wtedy jeszcze doktor Zdzisław Brodecki, specjalista z zakresu prawa morskiego, organizował razem z prof. Stanisławem Matysikiem Wydział Prawa Uniwersytetu Gdańskiego i jeździł po kraju, szukając ludzi. Ktoś mu powiedział, że w Krakowie jest taki człowiek, który świeżo zrobił habilitację, i kto wie, czyby się nie zgodził na pracę w Gdańsku. Podczas sympatycznej rozmowy usłyszałem, że mogę liczyć na funkcję kierownika katedry i otrzymanie mieszkania. Propozycja była, jak widać, kusząca. Pomyślałem: „Człowieku, pracujesz wprawdzie z mistrzem, który przy wszystkich wielkich zaletach umysłowych i charakterologicznych jest człowiekiem trudnym, a teraz masz szansę zrobienia czegoś innego, prestiżowego, na własną rękę...”. Jednak żona Dorota nie bardzo miała ochotę zmieniać miejsce zamieszkania. Tak czy inaczej, prawie przekonałem ją i nazajutrz zadzwoniłem do prof. Matysika. „Świetnie, proszę pana – usłyszałem w słuchawce – ale niech pan jednak napisze podanie”. Po za-

kończeniu rozmowy zapytałem samego siebie: „Jak to, to ja mam pisać podanie, żebyście mnie przyjęli? Przecież to wy powinniście z takim podaniem do mnie się zwrócić. Tak jak to uczyniono we Wrocławiu!”. Mimo to zaczęliśmy się z żoną zastanawiać, czy jednak ambicji nie schować do kieszeni. Jednak po pewnym czasie cała sprawa stała się dla mnie nieaktualna, gdyż okazało się, że stanowisko kierownika katedry na UG przyjął niespodziewanie... mój mistrz, prof. Cieślak. Gdańsk zyskał, Kraków stracił, co do tego nie miałem żadnej wątpliwości. Pożegnał nas jeden z najwspanialszych polskich prawników, niezwykle umysłowość, w sumie jednak człowiek mało doceniony w środowisku naukowym. Nigdy nie został przyjęty do Polskiej Akademii Nauk, nigdy nie dostał żadnego doktoratu honoris causa, nie był członkiem żadnej zagranicznej akademii nauk ani też członkiem honorowym żadnego towarzystwa naukowego. Po latach urządziliśmy mu wielki jubileusz w Krakowie – w Gdańsku nie było na to szans. Zjechał się tłum ludzi, wydaliśmy piękną książkę na jego cześć.

Czy to znaczy, że Pan Profesor od razu po studiach zaczął pracować na Uniwersytecie Jagiellońskim?

– Po ukończeniu studiów prawnych dostałem najpierw nakaz pracy w prokuraturze. Byłem przez osiem lat prokuratorem, a dwa lata radcą prawnym prokuratora wojewódzkiego. Takie miałem stanowisko, *ad personam* utworzone swego czasu. Od roku 1958 do końca moich kontaktów z prokuraturą pracowałem w Prokuraturze Wojewódzkiej w Krakowie, w wydziale tzw. nadzoru ogólnego. Była to prokuratorska kontrola przestrzegania prawa. Naczelnikiem wydziału, a więc moim bezpośrednim szefem, był ojciec obecnego prezesa Polskiej Akademii Umiejętności prof. Andrzeja Białasa – prokurator Jan Białas, jeden z najlepszych ludzi, jakich znałem w życiu, mądry, czytany, ciepły i przyjazny ludziom. Wykonywaliśmy pracę, która jest dzisiaj w gestii Rzecznika Praw Obywatelskich. Mieliliśmy dwa pokoje, a potem trzy na najwyższym piętrze Pałacu Pugetów przy ul. Starowiśniej 13. Przychodziło do nas mnóstwo ludzi mających kłopoty z administracją, których niesłusz-

nie dotyczyły nieprzemyślane decyzje organów administracyjnych. Ówczesny prokurator dysponował dwoma środkami: albo sprzeciwem – mógł założyć sprzeciw, do dzisiaj ma taką kompetencję w stosunku do decyzji administracyjnej, bądź skierować wystąpienie do organu nadrzędnego lub organu, który wydał decyzję. Staraliśmy się oczywiście badać akta i pomagać ludziom. Niekiedy było to skuteczne, niekiedy nie, zwłaszcza wtedy, gdy partia mocno się zaangażowała w „odpowiedni kierunek wydania decyzji”. Odwołanie się do jakiegokolwiek sądu nie wchodziło w grę, ponieważ sądy były odcięte od administracji, nie istniało sądownictwo administracyjne. Mówiąc prościej, często prokurator funkcjonował jak gdyby po prośbie. Wszystkie te okoliczności sprawiały, że prokuratorzy popadali w stan zgorzknienia, a niekiedy i poczucia bezsilności.

Cieszy się Pan Profesor zasłużoną opinią wybitnego znawcy rozlicznych kodeksów prawnych, w tym w szczególności współtwórcy Kodeksu postępowania karnego. Jest Pan Profesor prekursorem nowych instytucji w polskim prawie karnym, takich m.in. jak świadek anonimowy i świadek koronny, konsensualizm...

– Nie przypisuję ich samemu sobie, chociaż, istotnie, byłem jednym z inicjatorów i głównych zwolenników powstania oraz wprowadzenia w życie tych instytucji. W 1987 r. – niewątpliwie pod wpływem pierestrojki Gorbaczowa – reżim zaczął łagodnieć, czuło się wyraźne rozmiękczenie jego rygoryzmu. Wówczas utworzono w Ministerstwie Sprawiedliwości Komisję ds. Reformy Prawa Karnego, mającą za zadanie przygotowywać założenia humanitarnego i racjonalnego prawa karnego, m.in. demokratycznego systemu procedury karnej oraz nowoczesnego systemu wykonywania prawa. Jak się można było domyślić, Komitet Centralny PZPR nie zatwierdził owych założeń. Mimo to Komisja kontynuowała swoje prace, aż doczekała się roku 1989. Dokooptowano do nas kolejne osoby: m.in. Andrzeja Zolla, Adama Strzembosza, Andrzeja Rzeplińskiego. Andrzej Zoll, bardzo wpływowa wówczas osoba, spowodował, że Kazimierz Buchała pozostał na stanowisku przewodniczącego



fot. Michał Klag

Komisji. Jego zastępcą został natomiast Andrzej Zoll. Pracowaliśmy więc nad reformą prawa nadal, a po dwóch latach podjęliśmy decyzję, że mają powstać trzy kompletne nowe kodeksy. Rzecz jasna, znalazłem się w zespole prawa karnego procesowego. W czasie prac zespołu doszliśmy do wniosku, że z jednej strony należy przyspieszyć procedurę, gdyż nie ma innego wyjścia, ponieważ to jedna z największych od lat bolączek systemu, z drugiej zaś zrobić to tak, aby odbyło się to z poszanowaniem praw człowieka zagwarantowanych w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Publicznych, którego Polska była stroną. Uznaliśmy, że trzeba oddać w ręce sądu stosowanie tymczasowego aresztowania na każdym etapie procesu oraz zawęzić podstawy jego stosowania, zastąpić kasacją niedemokratyczną rewizję nadzwyczajną, dostosować procedurę do aktualnego stanu techniki i nauki. Postanowiliśmy też wprowadzić konsensualizm. Nie chcieliśmy jednak doprowadzić do tego, co się dzieje w Stanach Zjednoczonych, gdzie 95 procent wszystkich spraw kończy się ugodami. Chcieliśmy natomiast umożliwić zawieranie porozumień kończących postępo-

wanie, oczywiście pod nadzorem i przy władczej partycypacji całego sądu. I zostało to wprowadzone do projektu. Pojawił się także wówczas problem zarówno świadka koronnego, jak i świadka anonimowego. Świadek anonimowy był wspólnym pomysłem Janusza Tyłmana i moim. Zresztą dotyczyło to również świadka koronnego. Nieco później, w latach 1993–1994, podłączyło się pod niego Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i powstała osobna ustawa o świadku koronnym. Brałem dość aktywny udział w pisaniu projektu tej ustawy. W 1997 r. Sejm uchwalił Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego i Kodeks postępowania wykonawczego. Potem przyszedł czas konfrontacji przepisów z życiem. Okazało się, że w pewnym momencie przesadziliśmy co nieco z niektórymi instytucjami, np. przywróciliśmy niepotrzebnie tzw. nieważność z mocy samego prawa – od razu zaczęto jej nadużywać. Niezbędna była więc poważna nowelizacja procedury karnej w roku 2003. Przewodniczyłem wówczas zespołowi prawa karnego procesowego; jestem zdania, że to wszystko, co wtedy zrobiliśmy, sprawdziło się. Po tej wielkiej nowelizacji doszliśmy do wniosku,

że znowu trzeba myśleć kodyfikacyjnie, i tak oto powstała Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego. Minister sprawiedliwości powierzył mi wówczas jej przewodniczenie. Jak wiadomo, w czasie rządów PiS w latach 2005–2007 stało się oczywiście, że kierunek prac komisji pozostaje w sprzeczności z populistyczną polityką represyjną rządu. Ówczesny minister sprawiedliwości odwołał więc mnie – telefonem od jego asystenta! – z funkcji przewodniczącego. W tym samym jednak czasie cała Komisja (z wyjątkiem jednej osoby) złożyła rezygnację.

Początki reformy prawa karnego, o których Pan Profesor opowiadał, kojarzą mi się z solidarnościowym Centrum Inicjatyw Ustawodawczych, w którym też miałam swój udział. Tam właśnie my wszyscy dawaliśmy glejt i poparcie Kazimierzowi Buchale do pracy nad reformą prawa.

– Oczywiście. Pamiętam, jak przyszedł do mnie Kazimierz Barczyk i zapytał, czy wiem, gdzie mogłyby się odbywać plenarne posiedzenia Centrum Inicjatyw Ustawodawczych działającego pod egidą Soli-

darności. Odpowiedziałem, że znam takie miejsce: „Libraria Collegium Maius”. I tam właśnie się spotykaliśmy. Jestem pewny, że w IPN-ie znajdują się jakieś zapisy esbeckie na ten temat, ja tych dokumentów nigdy jednak nie oglądałem. Jestem jednak głęboko przekonany, że nie udało się SB podsłuchiwać naszych obrad.

A co Pan Profesor uznaje za swoje największe osiągnięcie w dziedzinie działań ustawodawczych? Co jest najbliższe Pańskiemu sercu?

– Myślę, że najważniejsze jest chyba to, iż udało się jednak stworzyć *Kodeks postępowania karnego*. Moim zdaniem, przy rozsądnym, rozumnym stosowaniu może on być naprawdę sprawnym instrumentem ścigania przestępstw i rozwiązywania sporów na tle prawa karnego materialnego. Bardzo boję się natomiast ograniczania władzy sędziego. Z drugiej strony, nigdy nie byłem zwolennikiem przywracania instytucji sędziego śledczego. Wystarczy, jeżeli sąd będzie podejmował wszystkie decyzje powodujące co najmniej ograniczenie praw obywatelskich podejrzanego. Uważam, że prokurator powinien być niezależny wtedy, gdy podejmuje decyzje w zakresie swojej kompetencji, co nie znaczy, żeby nie podlegał nadzorowi prokuratorskiemu. Jeżeli prokurator nadrzędny jest innego zdania – proszę bardzo, niech uchyli postanowienie i przekaże sprawę innemu prokuratorowi. Ale wymuszanie na podległych prokuratorach podejmowania decyzji sprzecznych z ich własnym sumieniem to nic innego, tylko deprawacja.

Wiemy o wielkim zamiłowaniu Pana Profesora – zarówno podczas studiów, jak i potem – do turystyki...

– Miłość do turystyki zaczęła się jeszcze wcześniej. Każde wakacje od roku 1950 do 1954 włącznie – razem z moim serdecznym przyjacielem Henrykiem Zagórskim z gimnazjum i z liceum w Dębicy – spędzałem na rowerze. Jeździliśmy po całej Polsce. Nasze państwo było, jak dobrze wiemy, krajem z zamkniętymi granicami. Wobec tego pozostawało zwiedzanie rodzimych miast i miasteczek. Z wyjątkiem Podlasia byliśmy chyba wszędzie. Spaliśmy po stodółach u rolników,

którzy upewniali się tylko, czy przypadkiem nie mamy ze sobą papierosów. Ale my z Henrykiem nie paliliśmy. Zwiedzaliśmy więc, co się dało, a ja fotografowałem wszystko ponemieckim aparatem marki Voigtlander 6x6, lustrzanką. Do dzisiaj przechowuję owe zdjęcia i rolki filmów, są dla mnie niezwykle cenne, gdyż dokumentują zabytki i domy z tamtych lat, których w znaczącej części dziś już nie ma. Kiedy w roku 1951 dojechaliśmy z Krakowa do Jeleniej Góry, sfotografowałem miasto, a pięć lat później budynki stojące przy rynku zawałyły się z powodu nieremontowania dachów. Dopiero po dobrych kilku latach prawie na nowo powstał piękny rynek w Jeleniej Górze.

Podobno były jeszcze i kajaki, a potem podróże do Europy, Afryki, Azji, obydwu Ameryk.

– Jeśli chodzi o to drugie, to była to często turystyka naukowa związana zarówno z prawem, jak i z historią sztuki...

A w jaki sposób zaangażował się Pan Profesor w ratowanie słynnej „Rydlówki” z Bronowic Małych, czego efektem stało się przekształcenie jej w Muzeum Regionalne Młodej Polski?

– Byłem członkiem PTTK i pewnego pięknego dnia przewodniczyłem dyskusji w Klubie Turysty na temat odpowiedzialności za wypadki w górach. Pamiętam do dzisiaj tamtą dyskusję, w której brali udział nieżyjący już prokurator Władysław Wyrobek oraz Jerzy Parzyński, adwokat, a zarazem krytyk muzyczny, niestety również na innym świecie. Po dyskusji poproszono mnie, abym wszedł do zarządu krakowskiego oddziału PTTK. Dzięki temu poznałem wielu mądrych i przyzwoitych ludzi, autentycznych społeczników, i udało mi się wziąć udział w tworzeniu muzeum „Rydlówki”. Jego historia jest powszechnie znana i opisywana. Wiadomość o pożarze w „Rydlówce” w grudniu 1968 r. zmobilizowała nas do tego, by zaproponować rodzinie Rydlów urządzenie tam muzeum. Akurat po habilitacji miałem trochę wolnego czasu, więc stanąłem na czele zespołu ludzi i w ciągu niecałego roku doprowadziliśmy do remontu kapitalnego „Rydlówki”: założenia wszystkich nowych instalacji, odbudowy po po-

żarze, zebrania eksponatów. Oczywiście, wymyśliliśmy także koncepcję muzeum.

Czy zechciałby Pan Profesor odpowiedzieć o swoich kontaktach z prof. Karolem Estreicherem i okolicznościach objęcia funkcji dyrektora Muzeum Uniwersytetu Jagiellońskiego w Collegium Maius?

– Było tak. W czasie organizowania w „Rydlówce” muzeum trafiałem do Karola Estreichera, prosząc go o kilka rad. Chętnie mi ich udzielił, gdyż pomysł mu się bardzo spodobał. Działo się to w roku 1969, ale później już nie mieliśmy kontaktów. Pamiętam, że raz tylko doszło gdzieś w roku chyba 1974 lub 1975 r. do małej scysji, kiedy ja, zastępując prof. Sylwestra Wójcika jako przewodniczącego rady zakładowej ZNP na posiedzeniu Senatu UJ, w czasie przerwy, patrząc z podziwem na dziedziniec, zwróciłem się do Estreichera, raczej nieszczęśliwie: „Panie Profesorze, to wszystko powstało m.in. dzięki Pana dość dyktatorskiemu postępowaniu”. Estreicher fatalnie na to zareagował: „Co pan sobie wyobraża, to moja konsekwencja i upór, a nie żadne dyktatorskie zapędy. Panu się w głowie powywracało!”. Nie odezwałem się, usprawiedliwianie się nie miało sensu. Nasze kontakty równe były zeru aż do chwili, gdy pewnego razu dostałem liścik z informacją, że Karol Estreicher zaprasza mnie do siebie, do gabinetu Prezesa Towarzystwa Przyjaciół Sztuk Pięknych w Pałacu Sztuki. Kiedy się tam zjawiłem, powiedział od razu: „Proszę pana, pan musi po mnie przejąć schedę!”. Niezwykle zaskoczony, odparłem: „Mowy nie ma, Panie Profesorze, wykluczone! To, że się zajmowałem „Rydlówką”, było moim hobby. Ja nie jestem historykiem sztuki”. I odmówiłem. Jednak Estreicher nie dał za wygraną, postanowił co nieco odczekać. Pewnego razu zadzwonił do mnie rektor i powiedział: „Panie kolego, niech pan ratuje, bo inaczej my sobie nie damy rady. Niech pan się zgodzi objąć tę funkcję chociaż na pięć lat, a jak trzeba będzie – to skrócimy ten termin, bo on nie popuści”. Okazało się, że poza mną Estreicher proponował objęcie kierowania muzeum dwóm innym osobom, które się do tego świetnie nadawały: prof. Stanisławowi Nahlikowi i prof. Zdzisławowi

Żygulskiemu. Pierwszy powiedział, że go to nie interesuje, i odmówił, Żygulski zaś organizował wówczas jakiś kongres międzynarodowy i również odmówił. Wtedy Estreicher powrócił do mojej kandydatury i szukał nawet poparcia mojej żony. W końcu się zgodziłem... Pierwsze lata były okresem terminowania przy nim Estreicherze, zresztą chyba tak sobie wyobrażał on rolę dla swojego następcy, który nie był historykiem sztuki, muzealnikiem. Jednak z czasem zaczęło mnie to coraz bardziej wciągać. Kiedy mój poprzednik poważnie się rozchorował, nie miałem innego wyjścia – musiałem odtąd wziąć wszystkie obowiązki na swoje barki. Zawsze jednak podkreślam, że bez Karola Estreichera Collegium Maius w dzisiejszej postaci by nie istniało. Rzecz jasna, każdy szef zostawia po sobie ślad, budynek zabytkowy użytkowany publicznie musi mieć i ma swoją historię. Chociażby teraz – rozmawiamy w piwnicach, w cellariach, gdzie wcześniej mieściły się składy węgla. Uniwersytet Jagielloński w tamtych latach nie dostawał nigdy koksu, ale jedynie miał węglowy lub węgiel najgorszego sortu. A potem nad Collegium Maius unosiły się czarne kłęby dymu. Jedną z pierwszych rzeczy, które postanowiłem zrobić jako dyrektor, było zlikwidowanie kotłowni i wprowadzenie zamiast niej ogrzewania gazowego. O Boże, jakich to zachodów wymagało...

Możliwość zwiedzania wystaw to też jest, jak sądzę, Pana Profesora dzieło? Nie było chyba wcześniej ekspozycji dla zwiedzających?

– Tak. Nie było w Collegium Maius żadnych sal wystaw czasowych. Mój znakomity poprzednik traktował prawo zwiedzenia Collegium jak przywilej łaskawie przyznawany, a uczniowie szkół podstawowych nie mieli prawa zwiedzania z wyjątkiem dziedzińca i Auli. To był ciekawy sposób traktowania Collegium jako swego rodzaju świątyni nauki, wpajania w zwiedzających, że są gośćmi Uniwersytetu.

A teraz w Collegium Maius tyle różnorodnych ekspozycji: sale pierwszego piętra, stała wystawa interaktywna, zegar kurantowy, cellaria i inne piękne rzeczy...

– W Krakowie nie ma do dzisiaj tzw. muzeum nauki i techniki dla młodzieży. Dopiero teraz, dzięki inicjatywie władz samorządu małopolskiego, przystąpiono na serio do budowy takiego muzeum, na wzór Centrum Nauki Kopernik w Warszawie. Wobec tego w latach 90. wymyśliłem sobie, że trzeba znaleźć tu miejsce na tego typu ekspozycję. W ten sposób powstała wystawa interaktywna, która się mieści w kilku salach. Została włączona do niej, zrekonstruowana w latach 50. ubiegłego wieku, notabene nigdy tutaj nieistniejąca, bo to jest tylko fantazja Estreichera, tzw. kuchnia alchemiczna. Nigdy jej w Collegium Maius nie było, gdyż rektorzy wydawali specjalne rozporządzenia zakazujące profesorom trudnienia się alchemią. Została urządzona przez Estreichera w celu uzupełnienia ekspozycji z roku 1953 poświęconej Mikołajowi Kopernikowi. I tak już zostało.

Jedno wszakże z całą mocą chciałbym podkreślić. Istota ekspozycji stworzonej przez Karola Estreichera oraz kształt neoromantycznej rekonstrukcji budynku polegającej na pozbyciu się płaszcza neogotyckiego nigdy nie zostały zmienione. Stworzył on niezwykle pomnik nauki i życia uniwersyteckiego mimo wielu fantazyjnych pomysłów, świetnie przekazujący ducha dawnej epoki. Wszelkie innowacje, modernizacje i uzupełnienia mieściły się w modelu estreicherskim. Tych zaś było sporo: od oszklonej windy przez nowe stałe ekspozycje średniowiecznej sztuki małopolskiej, zbiorów kartograficznych, sklep i kino muzealne, sale wystaw czasowych, kawiarnię, sale konferencyjne aż po supernowoczesne magazyny muzealiów. Muzeum UJ dorobiło się już 25 roczników własnego czasopisma „Opuscula Muzealia”, ma na koncie dziesiątki wystaw czasowych, niektórych z rozgłosem dalekim poza Kraków.

Panie Profesorze, to niebywale – 35 lat dyrektorowania w Collegium Maius. Podejmował Pan Profesor w tym czasie mnóstwo ważnych gości z całego świata. Która z wizyt została najtrwalszy ślad w pamięci?

– Tak, byłem dyrektorem Collegium Maius dokładnie 35 lat bez jednego miesiąca. Oczywiście, do osób najbardziej znanych, które

podejmowałem, należała królowa Elżbieta II z księciem Filipem. Był to rok 1996. Bywali też prezydenci, ale ciekawe, że nigdy nie odwiedził nas Lech Wałęsa. W Collegium Novum bywał, a do Collegium Maius go nie przyprowadzono. I chyba nie było tutaj również Lecha Kaczyńskiego. Za to Collegium Maius odwiedzali prezydenci Aleksander Kwaśniewski i Bronisław Komorowski.

Pamiętam, że zwróciło naszą uwagę – podczas jubileuszu Pana Profesora – wspomnienie o wizycie pary japońskiej ...

– Japońska para cesarska była wspaniała. Cesarzowa nawet grała na fortepianie, na którym kiedyś w Szkocji grywał Fryderyk Chopin. Podejmowałem m.in. króla Belgii Baudouina, Małgorzatę, królową Danii, Karola XVI Gustawa, króla Szwecji, Tuanku Jaafara, króla Malezji, prezydenta Francji Jacques'a Chiraca, dwukrotnie prezydenta Węgier Árpáda Gnoza, Henrique'a Cardoso, prezydenta Brazylii, Mario Soaresa, prezydenta Portugalii, premiera Francji Eduarda Balladura i wielu, wielu innych, nie licząc laureatów Nagrody Nobla, ministrów, znanych ludzi w świecie kultury i nauki.

Znane są fascynacje historyczne Pana Profesora, czego efektem jest m.in. książka „Na tropach doktora Fausta i inne szkice”. Czy mogę prosić o kilka słów na ten temat?

– Tak już się dzieje, że jeśli człowiek przebywa na co dzień wśród przedmiotów zabytkowych, udziela mu się atmosfera historii i zaczyna sam również pisać o wydarzeniach z przeszłości. A ja zacząłem bardzo wcześnie, bo przecież pierwszą moją książką, która ukazała się w roku 1962, napisaną wspólnie z późniejszym profesorem UMK Stanisławem Salmonowiczem oraz Januszem Szwałą, w przyszłości profesorem UJ, był „Pitaval krakowski”. Żeby napisać „moje” rozdziały, musiałem więc siedzieć w archiwum wśród starych akt sądowych, consulariów, scabinaliów i przedzierać się przez teksty łacińskie.

Czyli dobrze znać łacinę...

– Języka łacińskiego nauczano nas stosunkowo przyzwoicie już w gimnazjum.

I grekę pewnie też?

– Na szczęście nie. Grekę zniesiono przed wojną w gimnazjum na mocy reformy Jędrzejewiczowskiej, która pozostawiła tylko łacinę. Kończyłem liceum humanistyczne, więc mieliśmy oczywiście łacinę.

Powróćmy jednak do opowieści o „Pitavalu krakowskim”...

– „Pitaval krakowski” był moją pierwszą książką historyczną. Potem przyszły inne prace, źródłowe, rzecz jasna, pisane i w Polsce, i za granicą. Na przykład książka „Na tropach doktora Fausta”, składająca się z pięciu esejów, powstała w dużej mierze we Wolfenbüttel, gdzie mieści się słynna biblioteka wywodząca się z XVII-wiecznej pałacowej biblioteki księcia Ulricha. W niej znajduje się najwspanialszy zbiór wszystkich druków luteranckich, w dodatku cała literatura dotycząca reformacji, Lutra i Melanctona, głównie niemieckojęzyczna. Stałem się odpowiedzialny na pytanie, czy autentyczny, historyczny Faust był kiedykolwiek w Polsce, w Pradze, w Lipsku. To była frajda – miałem trzy miesiące średniego stypendium, które wystarczało na to, aby spokojnie siedzieć tam na miejscu i się zaczytywać. Do „Na tropach doktora Fausta” włączyłem też inne eseje historyczne, cała książka cieszyła się sporym zainteresowaniem czytelników. Powiem jednak szczerze, że bardziej byłem zadowolony z innej publikacji, również pisanej w sposób trochę osobliwy, a mianowicie „Owoce zatrutego drzewa”. Pojechałem na prawie rok do Stanów Zjednoczonych w 1975 r. Siedząc w bibliotece Uniwersytetu Harvarda, wpadłem na pomysł, żeby zainteresować się słynnym XVII-wiecznym procesem Williama Penna i Williama Meada odbywającym się w Londynie. Opisałem ten proces i zbadałem jego prawne następstwa, a w drodze powrotnej do kraju zatrzymałem się w Londynie, żeby zobaczyć okolice, w których się to wszystko odbywało. Opisałem ów proces ze wskazaniem jego konsekwencji prawnych do dzisiaj. Chodziło o to, że zapadł wtedy werdykt ławy przysięgłych, którego nie chciał zaakceptować sędzia zawodowy. Kazał nawet uwięzić przysięgłych z tego powodu! Ostatecznie Court of Common Pleas w 1670 r. rozpatrujący

odwołania przysięgłych orzekł, że przysięgłych nie wolno zmuszać do wydawania czegoś zgodnego z życzeniem sędziego. Był to precedens, niezwykle ważny. Skoro to się powiodło, zacząłem szukać innych takich kroków milowych i efektem trzytygodniowego z kolei pobytu w Paryżu w Bibliothèque Nationale de France było napisanie studium historycznego na temat słynnej sprawy Jeana Calasa, hugenoty niesłusznie oskarżonego o zabicie własnego syna – za to, że podobno próbował przejść na katolicyzm. Rzecz działa się w latach 1761-1762. Oskarżony był straszliwie torturowany, zginął na tzw. kole. Sprawa znalazła odbicie w dwóch słynnych traktatach: Woltera „Traktat o tolerancji” i Cesarego Beccarii „Dei delitti e delle pene” („O przestępstwach i karach”). Obydwa traktaty wywołały totalną rewolucję w sposobie myślenia o winie i karze. Zainteresowałem się również słynną sprawą zniesienia tortur w Polsce. 23 października 1776 r. Sejm na wniosek króla Stanisława Augusta Poniatowskiego uchwalil zniesienie tortur oraz kary za czary, podobno pod wpływem słynnej sprawy w Doruchowie, która miała się odbyć rok wcześniej. Opisywano to zresztą w pamiętnikach. Zacząłem się temu przyglądać i w Archiwum Głównym Akt Dawnych w diariuszach sejmowych znalazłem zupełnie inne okoliczności i powody zniesienia tortur. Żeby to wszystko sprawdzić, trzeba było wybrać się do Doruchowa w Wielkopolsce na miejsce czynu. I obejrzałem Doruchów – miejsce, gdzie się to wszystko dokonało. Z kolei pisząc esej „Owoce zatrutego drzewa” opowiadający o słynnym precedensie amerykańskim z roku 1914, mianowicie Case Freemont Weeks, w którym została ostatecznie sformułowana zasada *fruits of poisonous tree*, pojechałem do tego cholernego Kansas City, aby zobaczyć miejsce, gdzie stał dom pana Weeksa, sprzedającego nielegalnie bilety loteryjne, u którego policja przeprowadziła przeszukanie, nie posiadając nakazu sądu... Byłem też w Tuluzie, bo tam Jean Calas był torturowany i na placu Saint-Jacques zabity. Zresztą musiałem też mieć w rękę akta przechowywane ogromnym Archives de Midi-Pyrenees et de la Haute Garonne w Tuluzie. Trzy duże tomy akt...

Jak Pan Profesor, który tłumaczył i komentował Kodeks etyki ICOM (International Council of Museums) dla muzeów, rozumie tezę, że etyka stanowi obszar kluczowy dla funkcjonowania muzeum.

– To wielki problem etyki muzealnej, etyki historyka sztuki, ogromne obszary mające niesłychanie ważne znaczenie dla społeczeństwa. Podam klasyczny przykład. Do kustosa w muzeum przychodzi człowiek i mówi: „Proszę pana, mam do sprzedania taki oto obraz. Nie chciałoby go muzeum kupić?”. Kustosz myśli: „Rany boskie, nie mamy takiego wspaniałego obrazu w swoich zbiorach w muzeum”. Nie sprawdza proveniencji obrazu i z miejsca muzeum kupuje ten obraz. A potem okazuje się, że został on skradziony za granicą. Doszło nie tylko do przestępstwa nieumyślnego paserstwa, ale i rażącego naruszenia zasad etyki muzealnej. Albo inny przypadek. W muzeum znajduje się kolekcja tkanin ściennych, XVII-wiecznych gobelinów, co do których wiadomo, że przyjechały częściowo przynajmniej z zagranicy w czasie wojny, prawdopodobnie z kolekcji niemieckich. Ale kto wie, czy ta kolekcja niemiecka nie pochodzi ze zbiorów wywłaszczonych Żydów? Istnieje tzw. porozumienie waszyngtońskie mówiące o tym, że należy badać proveniencję dzieła sztuki celem wyrównania krzywd poprzednim właścicielom.

Trzeba powiedzieć bardzo wyraźnie i bardzo dobitnie. Muzea muszą działać nie tylko zgodnie z prawem, ale i z zasadami etyki, tej ogólnej i tej profesjonalnej. Te ostatnie dzisiaj zostały skodyfikowane w *Kodeksie etyki dla Muzeów ICOM*, który miałem zaszczyt przetłumaczyć na język polski.

Jako współczesny człowiek renesansu jest Pan Profesor ucieleśnieniem syntezy sztuki, nauki, humanistyki z naukami prawnymi, etyką i wolnością, stosującym reguły socjoekonomiki i menedżerstwa. Jak to się robi, by mieć taką pamięć?

– Tak już jest, że przy okazji oglądania dat człowiek ogląda drzewka. Kiedy widzi ładne drzewo, to stara się ów widok na długo zapamiętać, powąchać zapach płynący na przykład od lipy. I możliwie na długo zapamiętać. A to działa za każdym

razem. Odświeżają nas także rozmowy z ludźmi. Przecież ta rozmowa, która się tutaj między nami toczy, jest cudownym treningiem umysłowym. Dziękuję za to....

Czy z myślą o takim treningu umysłu i ciała rekonstruował Pan Profesor ogród Collegium Maius?

– Było to jedno z ostatnich zadań, jakie stały przede mną do wykonania. Przez dziesiątki lat teren między kolegiami Maius, Minus i Witkowskiego był składowiskiem materiałów budowlanych i rumowiskiem. Dopiero gdy zakończono wszystkie prace renowacyjne w tych trzech kolegiach i gdy udało się usunąć kotłownię gazową z piwnic Collegium Witkowskiego, można było przystąpić do zaprojektowania na nowo Ogródu Profesorskiego, a następnie do realizacji projektu. Nie było to łatwe, gdyż należało spełnić trzy warunki: po pierwsze musiał on być miejscem odpoczynku i refleksji, po drugie, powinien cieszyć zielenią, po trzecie, skłaniać do przemyśleń naukowych, ponieważ nazwa „Profesorski” do tego zobowiązuje.

Pojawiły się zatem wybrukowane dyskretne, ale wygodne dla nóg ścieżki, niepowtarzalne w swym stylu ławki, rośliny tolerujące niedostatek słońca i... instrumenty naukowe, które każdy może uruchamiać. Do Ogródu prowadzą trzy bramy, a to znaczy, że warunek ogólnej dostępności został spełniony. Oddając Ogród do powszechnego użytku pod koniec mojego czasu w Collegium Maius, czułem wyraźnie, że duży, bardzo chropowaty kamień spada mi z pleców...

Panie Profesorze zdawało się, że już nie ma tzw. ludzi renesansu, a jednak są, jak widać, i Pańska osobowość zaprzecza tej niesłusznej tezie. Dziękuję serdecznie za tę niezwykle interesującą rozmowę.

Rozmawiała

KRYSTYNA SIENIAWSKA

UJ, Collegium Maius, 5 września 2017 r.

Stanisław Marian Waltoś urodził się 9 lutego 1932 r. w Stanisławowie. Ukończył studia prawnicze na Uniwersytecie Jagiellońskim w 1954 r. Bezpośrednio po nich otrzymał skierowanie do pracy w prokuraturze. Tamże był zatrudniony do 1962 r. w charakterze asesora, referendarza śledczego, podprokuratora w Prokuraturze Wojewódzkiej w Krakowie. W latach 1962–1964 radca Prokuratora Wojewódzkiego w Krakowie. W 1956 r. rozpoczął zatrudnienie w charakterze asystenta na Uniwersytecie Jagiellońskim. 1962 r. – obronił rozprawę doktorską, a w 1968 r. otrzymał habilitację na podstawie rozprawy „Model postępowania przygotowawczego na tle prawnoporównawczym”.

Od 1 I 1970 r. docent w Katedrze Postępowania Karnego UJ, a od 1 X 1974 r. kierownik tej katedry do 2002 r., czyli momentu przejścia na emeryturę.

Tytuł profesora nadzwyczajnego otrzymał w 1979 r., a profesora zwyczajnego w 1987 r. Profesor nadzw. i zw. na Uniwersytecie Jagiellońskim w Krakowie. Dyrektor Muzeum UJ Collegium Maius (1977–2011); profesor w Wyższej Szkole Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie od 1997 r. i nadal. Przewodniczący Stałej Konferencji Dyrektorów Muzeów Krakowskich (od 2004 do 2014 r.); członek Prezydium Społecznego Komitetu Odnowy Zabytków Krakowa – nadal.

W latach 80. uczestniczył w pracach Centrum Obywatelskich Inicjatyw Ustawodawczych „Solidarności”. W latach 1992–1997 ekspert Rady Europy, a w 1994 R. ekspert rządu Republiki Łotewskiej. Członek Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów (2000–2002). Przewodniczący Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego (od 2004 do 2006 r.), w latach 2009–2015. członek tej komisji.

Redaktor naczelny „Archivum Iuridicum Cracoviense” (1995–2002), członek komitetów redakcyjnych, m.in. „Państwa i Prawa”. Redaktor naczelny „Opuscula Muzealia” (1980–2012). Członek czynny PAN od 2007 r., a korespondent od 2002 r. Członek rzeczywisty PAU od 2008 r., korespondent od 1996 r.; członek Nordrhein-Westphalische Akademie der Wissenschaften und Kunst.

Autor ponad 400 opubl. prac naukowych, a wśród nich 55 opublikowanych w językach obcych, 195 rozpraw, studiów i artykułów, 20 prac zbiorowych redagowanych lub współredagowanych (stan na 1 stycznia 2017 r.), m.in. „Model postępowania przygotowawczego na tle prawnoporównawczym”, Warszawa 1968, „Zasady naczelné procesu karnego”, Warszawa 1997; „Owoce zatrutego drzewa”, Kraków 1978 i II wyd. w 2010, „Proces karny. Zarys systemu”, Warszawa 1985 (I wyd., następnie 9 dalszych, ostatnie trzy z lat 2013, 2015 i 2016 z udziałem prof. P. Hofmańskiego); podręcznik ten jest wykorzystywany w większości polskich uniwersytetów, po raz pierwszy do wykładu prawa obowiązującego została wprowadzona warstwa kryminologiczna), „Na tropach doktora Fausta i inne szkice”



Fot. Michał Kłag

Warszawa 2004, „Krajobraz „Wesela”, Kraków (I wyd. 1982, trzecie w 2000 r.), „Collegium Maius”, Kraków 2000, „Grabież ołtarza Wita Stwosza”, Warszawa 2015.

Autorski wpływ na legislację: przyjęte propozycje wprowadzenia konsensualizmu do polskiego procesu karnego, instytucji świadka anonimowego, świadka koronnego, likwidacji zwrotu sprawy z rozprawy do postępowania przygotowawczego, zwiększenia roli stron w rozprawie sądowej, nowego modelu postępowania przygotowawczego z dwoma jego jedynie formami zróżnicowanymi pod względem formalnym; nowych podstaw wznowienia postępowania.

Wypromowanych 17 doktorów nauk prawnych i recenzowanie w 27 przewodach habilitacyjnych.

Doktor honoris causa UMCS (2004 r.), dr h.c. Uniwersytetu im. Immanuela Kanta w Kaliningradzie (2007 r.) oraz h.c. Uniwersytetu Warszawskiego (2011 r.); godność profesora honorowego UJ (2010 r.) oraz profesora honorowego WSiL w Rzeszowie (2016 r.), uhonorowany w 2000 r. księgą jubileuszową (47 autorów, wśród nich 17 z zagranicy) oraz przez muzealników taką księgą w 2017 r. („Muzeum etyczne”); medalem „Merentibus” Uniwersytetu Jagiellońskiego (2001 r.), Nagrodą im. A. Gieysztora (2003 r.), Nagrodą im. E. Wende (2010 r.); odznaczony m.in. Krzyżem Komandorskim z Gwiazdą Orderu Odrodzenia Polski (2011 r.) i innymi odznaczeniami.

Biznes, który służy

Z **Markiem RATAJCZAKIEM**, Prezesem Zarządu Fundacji „Centrum Twórczości Narodowej”, rozmawia **Krystyna Sieniawska**

Kiedy słuchałam relacji bp. Tadeusza Pieronka ze spotkania Master Class w Szczawnicy, moją uwagę zwróciły bliskie mi cele: „Kultura rodzi dobro”, „Biznes, który służy”. Jako adwokat miałam niestety niejednokrotnie do czynienia z ludźmi, którzy trwonili wielkie majątki. Tym bardziej cenię tych, którzy potrafią przekazywać otrzymane dobra – nie tylko pieniądze, ale też np. wiedzę i doświadczenie, służąc innym.

Czy zechciałby Pan Prezes opowiedzieć o genezie idei oraz programie Fundacji „Centrum Twórczości Narodowej”, która dziś łączy wiele osobistości świata kultury, polityki i biznesu w dążeniu do sprostania wyzwaniom współczesnego świata? Jak interpretować pojęcia składające się na nazwę Fundacji: „Centrum Twórczości Narodowej”?

– Fundacja „Centrum Twórczości Narodowej” powstała z „wkurzenia się”. W 2002 roku pracowałam w jednej z potężnych instytucji finansowych. Na godzinę wyszedłem z pracy na lunch... i nigdy już tam nie wróciłem. Coś we mnie pękło. Może był to „kryzys poczucia sensu?”. Spotkałem na warszawskiej Starówce tancerzy breakdance, którzy dawali świetny popis umiejętności tanecznych. Wówczas przyszło pytanie: dlaczego żyjemy w tak hermetycznych środowiskach? Dlaczego np. znany reżyser Krzysztof Zanussi czy filozof Leszek Kołakowski albo Jan No-



foto. Archiwum

wak-Jeziorański nie są fanami b-boyów, a z drugiej strony – dlaczego tancerze nie przychodzą tłumnie na filmy Zanussiego czy wykłady Kołakowskiego? Dlaczego jesteśmy tak pozamykani, ograniczeni, uprzedzeni? Potrzeba ciekawości ludzi i świata powinna pechać nas w różne środowiska. Młodość to stan ducha! Świat bez barier. Szacunek dla wszystkich, niezależnie od poglądów, orientacji, wykształcenia czy statusu materialnego. Z tym pytaniem, dlaczego nie są ciekawi świata kultury młodzieżowej, zwróciłem się bezpośrednio do Władysława Bartoszewskiego, Jana Nowaka-Jeziorańskiego, Leszka Kołakowskiego i Krzysztofa Zanussiego. Leszek Kołakowski odpisał: „[...] co do mnie, to chciałem być cyrkowcem,

ale niestety nie miałem wzięcia w tym fachu. Ideę spotkania ze sobą ludzi kultury wysokiej i popularnej uważam za szalenie ważną i ożywczą”. Odpowiedzi Jana Nowaka-Jeziorańskiego, Władysława Bartoszewskiego i Krzysztofa Zanussiego były zaskakujące: „Nie chodzimy na pokazy breakdance, ale jesteśmy otwarci i ciekawi”. Z tej ciekawości zrodziła się idea powołania Fundacji, z początku przekornie nazwanej „Centrum Twórczości Narodowej”. Inicjatywa miała umożliwiać spotkania ludzi z różnymi doświadczeniami życiowymi, mówiąc dosłownie „od Pendereckiego do kucharki”. Pierwszym przewodniczącym Rady Fundacji został Władysław Bartoszewski, a jej członkami byli Jan Nowak-Jeziorański, Krzysztof Zanussi i Leszek Kołakowski.

Słyszałam o Państwa udziale w Karuzeli Cooltury oraz o Master Class. Czy są to priorytetowe formy działania Fundacji CTN?

– Karuzela Cooltury zaczęła się kręcić w 2002 roku. Z czasem wirowała coraz szybciej, aż w roku 2009 przybrała formę festiwalu. Działalność rozpoczęliśmy dość skromnie, od niewielkich inicjatyw, których celem była pomoc dzieciom i młodzieży z tzw. trudnych środowisk. Wierząc, że kultura rodzi dobro, staraliśmy się wzbudzić w młodych chęć tworzenia, by otworzyć im drogę do bardziej radosnego i ciekawszego życia. Organizowaliśmy dla nich kursy tańca, przedsiębiorczości, angielskiego, zajęcia z wybitnymi twór-



Bp Grzegorz Ryś i Marek Ratajczak (Szczawnica, 6-9 kwietnia 2017 r.)

fot. Archiwum

cam. Fenomenem na skalę światową, szeroko komentowanym i transmitowanym przez 56 stacji telewizyjnych, był występ polskich b-boyów przed papieżem Janem Pawłem II w 2004 roku. Nigdy dotąd posadzki Sali Klementyńskiej w Pałacu Apostolskim nie widziały czegoś podobnego. To wydarzenie idealnie ilustrowało przesłanie naszej Fundacji: łączymy różne światy i otwieramy drzwi, nawet te spiżowe, których przez wieki nikt nie ważył się uchylić, by wpuścić pełną ekspresję i twórczej energii młodość. Karuzela Cooltury była miejscem, w którym zderzało się doświadczenie wybitnych blisko sześciuset twórców z różnych dziedzin sztuki, profesorów, polityków, duchownych z kreatywną młodością nieznającą granic. Na scenie wirowały baletnice z b-boyami, wypowiadali się duchowni i ateści, o miłości mówili ludzie hetero- i homoseksualni, przepisami kulinarnymi wymieniali się mistrzowie kuchni restauracyjnej i gospodynie domowe. Wszyscy razem, bez uprzedzeń, w jednym miejscu. Uczyliśmy się od siebie, próbowaliśmy zrozumieć, poszerzaliśmy nasze horyzonty. Wszystko po to, by pokazać, jak bogata jest kultura i jak twórczy może być każdy z nas, jeśli tylko odnajdzie w sobie pasję tworzenia i szacunek dla innych.

Kiedy to się wszystko zaczęło?

– Karuzela Cooltury w formie jednodniowych wydarzeń „kręciła się” już od września 2002 roku. To była pierwsza próba połączenia „wody z ogniem”. Z jednej strony Krzysztof Zanussi, Janusz Gajos, Maciej Stuhur, a z drugiej hip-hopowcy, człowiek grający na pile. Nie powinienem tego może mówić, bo to psuje rynek eventowy, ale udało się wydarzenie na pięć kamer, wóz transmisyjny, z całą techniką, nagłośnieniem, światłem, scenografią i make-upem zorganizować za 500 zł, czyli za koszty prądu w hali w Ursusie u pani Teresy i Andrzeja. Tak sobie teraz myślę, że ludzie ci trochę traktowali mnie jak wariata, ale mało groźnego. Wiadomo, że wariatom lepiej nie odmawiać, żeby to szaleństwo jeszcze bardziej się nie rozlewało na okolice. Udało się moralnie zwrócić dług wdzięczności w styczniu 2004 roku, kiedy wszystkich darczyńców zaprosiliśmy na niezwykłą audycję do Jana Pawła II. Wszystkie programy informacyjne w Polsce zaczynały swoje czołówki od zdania: „zaczynamy od wydarzenia jakiego świat jeszcze nie widział. Po raz pierwszy w historii w Watykanie przed papieżem zatańczyli hip-hopowcy”. To było prawdziwe zderzenie światów. Spotkanie ludzi z różnych bajek, które

relacjonowało 56 stacji telewizyjnych na całym świecie. Jak widać, prestiż papieża specjalnie na tym nie ucierpiał, a i kultura hip-hopowa nie straciła niczego ze swojej autentyczności. Papież powiedział wówczas słowa, które dały naszej Fundacji napęd do działania: „Talent artystyczny to jest Boży dar i kto odkrywa go w sobie, odkrywa zarazem pewną POWINNOŚĆ: wie, że nie można zmarnować tego talentu, ale trzeba go rozwijać”. To kapitalne zdanie – nie masz obowiązku, którego jak nie wykonasz, to cię rozliczą, nałożą na ciebie karę, grzywnę lub więzienie, ale masz powinność rozwijać swój talent i być dla innych bezinteresownym darem. Kto załapie, o co chodzi, jest bliski duchowej radości, poczuciu sensu, spełnienia pomimo wszelkich trudności, z którymi musi się zmagać. Nie mówiny więc o karierze, ale o misji, samourzeczywistnieniu dla siebie i innych.

A Master Class? Jak narodziła się owa inicjatywa i czym różni się od Karuzeli Cooltury?

– Niestety w 2014 roku musieliśmy zrezygnować z dalszej organizacji festiwalu Karuzela Cooltury, ponieważ tam, gdzie zaczyna się polityka, kończy się kultura. Jednak z tej „porażki” narodziła się nowa idea MASTER

NASI ROZMÓWCY

CLASS. O ile na Karuzeli Cooltury wspólnie szukaliśmy dróg do pełnego, wartościowego życia, o tyle na Master Class uczymy się, jak samemu stawąć się drogą dla innych. Master Class to pogłębione spotkania ludzi biznesu, nauki i kultury, dla których istotne są pytania: skąd jesteśmy? po co jesteśmy? dokąd zmierzamy? Jesteśmy przekonani, że wchodzimy w nową erę, o której proroczo mówił Einstein, że będzie to znowu świat doznawanej tajemnicy. Dlatego tworzymy wspólnotę ludzi otwartych na spotkanie z wyzwaniami współczesności. Pragniemy, by Master Class stał się drogą poszukiwania wartości i wyborów, myśleniem przyszłości o tym, co warto, a niekoniecznie o płaci się. Biznes, który służy. Człowiek, który służy. Master Class to cykl inspirowanych spotkań, różnorodność prezentowanych doświadczeń, ścieranie się sprzecznych poglądów i ożywione dyskusje na trudne tematy – to wydarzenia, które otwierają oczy, poszerzają horyzonty i uczą szacunku. Cechą wyróżniającą wszystkich wybitnych ludzi jest ich niezachwiana wiara. Potwierdza to przykład: Abrahama Lincolna, Marii Skłodowskiej-Curie, Jerzego Waszyngtona, Jana Pawła II itp. Nie chodzi o to, aby wierzyć w samego siebie lub we własne siły, ale w zasadę, w Coś Wielkiego, co jest słuszne i co pozwala nam zwyciężać. Od 2015 r. do chwili obecnej odbyło się sześć edycji Master Class, w tym dwie międzynarodowe w Rzymie i Watykanie. Poszło nam na tyle dobrze i sensownie, że w październiku 2016 r. kardynał Gianfranco Ravasi z Papieskiej Rady ds. Kultury podpisał z nami długofalową umowę o współpracy.

Jaka jest intencja szkolenia młodych z „15 zasad przywództwa Papieża Franciszka”, którego prapremierą było spotkanie Master Class – „Leadership with the Pope” w Szczawnicy w kwietniu tego roku? Czy zamiarem Państwa jest przygotowanie młodych do pełnienia roli przywódców, czy też nauczanie ich radzenia sobie z szefami, a może jeszcze coś innego?

– Z inspiracji papieża Franciszka, we współpracy z Papieską Radą Kultury, zorganizowaliśmy program formacyjny o nazwie „Master Class”. W jego ramach dojrżeli, jak i młodzi liderzy reprezentujący wspólnoty lokalne, biznes, szkoły, struktury zarządzania, a także organizacje non profit zmierzali się z prowokacyjnym pytaniem: „Będziesz świętym albo

nikim?”. Dzięki przykładom życia takich gigantów, jak bł. Pier Giorgio Frassati pragniemy uruchomić w młodych ludziach potencjał, energię, że można w wierze „przekraczać siebie”, własne lęki, ograniczenia i kulturę indywidualizmu. Pierwsza i udana próba dotarcia do młodzieży miała miejsce podczas specjalnej edycji „Master Class” w Polsce z udziałem m.in.: Szymona Hołowni, Pawła Motyla z Harvard Business Review Polska, Anny Dymnej, Jaśka Meli, Jerzego Trela. Przy tej okazji siostra Małgorzata Chmielewska, założycielka wspólnoty dla bezdomnych „Chleb i Życie”, powiedziała: „współcześni młodzi ludzie nastawieni są na indywidualizm, by dbać wyłącznie o swoją karierę. Nie wiedzą, nie patrzą i my nie pomagamy im w zobaczeniu tego, co jest złe, co jest sprawiedliwe”.

A skąd się wziął pomysł o wykorzystaniu 15 przestróg dla przywódców, które Papież pierwotnie formułował z myślą o instytucjach kościelnych, i uczynieniu z nich uniwersalnego programu na miarę XXI wieku, mogącego też służyć np. uzdrowieniu administracji publicznej?

– Inspiracja przyszła od papieża Franciszka, który w jednym z przemówień do pracowników Kurii Rzymskiej wskazał na szereg upośledzających bolączek, takich jak arogancja, nietolerancja, krótkowzroczność i małostkowość. „Kiedy te choroby trwają nieleczone, sama organizacja jest osłabiona. Jeśli chcemy mieć zdrowy Kościół, potrzebujemy zdrowych liderów”. Podczas prapremiery w Polsce blisko 500 liderów, w tym artyści, dziennikarze, ludzie biznesu, społecznicy, na podstawie wypowiedzi papieża Franciszka, Ewangelii, wartości uniwersalnych oraz przykładu życia Piera Giorgia Frassati opracowali podczas „Master Class” w Polsce program „15 pozytywnych zasad przywództwa”, które w podzielonym świecie mogą się stać elementem na nowo jednoczącym ludzi. Chcemy w ciągu trzech lat przeszkolić milion liderów na całym świecie, w duchu „15 pozytywnych zasad przywództwa”. Naszym pragnieniem jest poszukiwanie nowego modelu relacji, który służy osobie ludzkiej, otwiera się na drugiego człowieka, by dzielić się bezinteresownie tym co posiada. Naszą misję oddają słowa Kardynała Stefana Wyszyńskiego: „Człowiek dopiero wtedy jest szczęśliwy, gdy może służyć, a nie wtedy, gdy musi władać. Władza imponuje tylko małym lu-

dziom, którzy jej pragną, by nadrobić swoją małość. Człowiek naprawdę wielki, nawet gdy włada, jest sługą”. Zainteresowanie naszym projektem wykazali młodzi liderzy z całego świata, a także znane osobowości ze świata kultury, nauki, sportu, organizacji społecznych, które przykładem swojego życia udowodniły, że spełnienie tych ideałów jest w zasięgu każdego z nas.

W jaki sposób logistycznie zamierzają Państwo sprostać zadaniu przeszkolenia w ciągu trzech lat miliona młodych ludzi z całego świata?

– To bardzo proste. Weźmiemy się do roboty i zrobimy to (*śmiech*). Jeśli się nie mylę, to Amerykanie wypracowali pewną metodę „stolików”, dzięki której przy pomocy wcześniej przeszkolonych liderów można w weekend przeszkolić 17 tys. osób. Istotniejsze wydaje się jednak coś ważniejszego. Żeby zachęcić ludzi do współpracy, musimy im najpierw coś dać – nowe poczucie sensu i nową perspektywę życia! Żyjemy dzisiaj w świecie, którego świadomość została zdeterminowana przez ego. Szczególnie my, Europejczycy, podobni jesteśmy do pianistów, którzy wciąż brzdąkają na jednej oktawie. A fortepian ma siedem oktaw. W głębi naszej świadomości istnieją potencjały, które mogłyby ująć rzeczywistość zupełnie inaczej. Te potencjały mogą mieć ogromne znaczenie dla naszego przeżycia jako gatunku, jeśli warunki życia będą się dalej tak szybko i dramatycznie zmieniać. Wiek XXI stanie się wiekiem mistyki. Siłę napędową będą stanowić jednak nie filozofowie czy teologowie lecz fizycy. Oni odsyłają do rzeczywistości, której racjonalnie nie możemy już udowodnić. Znajdujemy się rzeczywistości w nadzwyczajnej, przełomowej sytuacji. Stoimy na początku przyspieszonej ewolucji naszego gatunku. Całymi latami budujemy tożsamość, którą nazywamy ego. Dom rodzinny, szkoła, religia, społeczeństwo, partnerzy, przyjaciele, ideały, lęki, życzenia i przesady, iluzje... Utożsamiamy się z tym zbiorem wzorców. Z pasją i lękiem bronimy swojego ego. Wydajemy sądy o nim, wyrokujemy o ego naszym i innych ludzi. Bywamy z niego dumni i miewamy z jego powodu poczucie winy. To wzmacnia iluzję ego. Składa się ono z wyuczonych konstruktyw. Jest tylko funkcjonalnym centrum, którego nasza właściwa istota używa jako instrumentu. Zginie wraz z naszą śmiercią. Pozostanie natomiast nasza prawdziwa boska tożsamość.

NASI ROZMÓWCY

To, co naprawdę pragniemy zrobić, to pomóc naszej kulturze i ludziom wejść na inny, wyższy poziom świadomości.

— Nie będzie już wówczas pytań o to, czy przyjmować uchodźców czy nie. Tak jak już dzisiaj, w tzw. cywilizowanym świecie, nie ma pytań o niewolnictwo. Oczywiście, to piękna idea, ale jak to zrobić? Sądzę, że poprzez wprowadzanie ludzi na płaszczyznę doświadczenia transpersonalnego, gdzie człowiek może transcendować, przekraczać siebie. Większość ludzi porusza się — przynajmniej od epoki oświecenia — na intelektualnej płaszczyźnie świadomości. Znamienna jest dla niej silna dominacja świadomości ego. Widzi ona siebie naprzeciw obiektywnie danego świata, który może poznać i opanować za pomocą racjonalności. Jedną ze znamienitych form świadomości ego wydaje się teizm. Szczególnie ostro manifestuje się ona w nowożytnym, secentystycznym-pozytywistycznym widzeniu świata. Kto się porusza na tej płaszczyźnie świadomości, to potem zadowala się wyjaśnieniem wszystkich procesów życiowych wyłącznie chemiczno-fizjologicznie lub psychologicznie. Celem Master Class jest rozmowa o wartościach, dla której „15 pozytywnych zasad przywództwa” pozostaje tylko pretekstem. Nie chodzi jednak o zasady, ale o nowe odczytanie Sensu. W końcu przecież to kultura, w której żyjemy, powinna być nośnikiem Sensu...

Serdecznie dziękuję Panu Prezesowi za rozmowę.

Rozmawiała

KRYSTYNA SIENIAWSKA

„Leadership with the Pope” to nowy program Fundacji CTN oraz watykańskiej instytucji Papieskiej Rady ds. Kultury skierowany do liderów z całego świata. W jego ramach dojrzały, jak i młodzi liderzy reprezentujący biznes, wspólnoty lokalne, rządy, szkoły, organizacje non profit mierzą się z wyzwaniem stawianym przez współczesną cywilizację i kulturę w duchu nauczania Franciszka.

Jak zmieniać siebie i świat w dobie gwałtownego rozwoju technologii i nauki, nie zapominając przy tym o uniwersalnych wartościach? Na te pytania starali się odpowiedzieć uczestnicy spotkania, które odbyło się w dniach 7-9 kwietnia br. w Szczawnicy

Wzięło w nim udział 350 młodych liderów, którzy spotkali się i porozmawiali ze znanymi osobistościami ze świata kultury, biznesu, nauki i religii, m.in. bp. Tadeuszem Pieronkiem i bp. Grzegorzem Rysiem, przedstawicielem Stolicy Apostolskiej ks. Tomaszem Trafnym, Szymonem Hołownią, Adamem Sikorskim (Unimot), Krzysztofem Zanussim, Jerzym Trębą, s. Małgorzatą Chmielewską, Pawłem Motylem (Harvard Business Review Polska), Pawłem Konzałem (Ruch 3 Maja oraz Good Society Institute), Szymonem Miderą (nowy social media Shumee), Janem Melą, Anną Dymną, Jerzym Werlem

(Warbud), Andrzejem Zdebskim (Krakchemia) i Przemysławem Kurczewskim (Emitel).

Prezes Fundacji Centrum Twórczości Narodowej (CTN) Marek Ratajczak nazywał spotkanie w Szczawnicy „prapremierą” i zapowiedział, że to dopiero początek. — W ciągu najbliższych trzech lat chcemy w duchu „15 zasad papieża Franciszka” przeszkolić milion młodych ludzi z całego świata, szczególnie z biedniejszych krajów. To oni przekazą potem swoją wiedzę i doświadczenie następnym pokoleniom — powiedział. Przekazywaniem owych idei zajmie się 25 krajowych koordynatorów z Europy i USA.

W planach jest także utworzenie platformy on-line.

„Master Class — Leadership with the Pope” to program dla liderów stowarzyszeń, organizacji pozarządowych i samorządowych, grup nieformalnych i formalnych, młodych twórców, przedstawicieli rodzin, administracji, prawa, wszystkich grup zawodowych, przedsiębiorców, ludzi świata nauki, kultury i biznesu. W jego ramach młodzi ludzie zapoznają się z ideami kształtującymi przemiany współczesnego świata i próbują popatrzeć na nie z perspektywy nowoczesnej nauki, Biblii i wartości uniwersalnych.

— Będziemy się spotykać co roku w Szczawnicy, a następnie w Watykanie, z wybitnymi autorytetami, liderami nauki, biznesu i kultury, aby dzielić się inspiracjami, w jaki sposób razem zmieniać siebie i świat na lepsze. Bardzo wiele osób na różnych etapach swojego życia spotkało ludzi, którzy im pomogli, i dzięki temu zwyciężyli. Zapraszamy do tworzenia programu „Leadership with the Pope” wszystkich, którzy dojrzały do tego, by stać się bezinteresownym darem dla innych — mówił prezes Unimot Adam Sikorski.

Organizatorami spotkania byli Fundacja Centrum Twórczości Narodowej wraz z Papieską Radą ds. Kultury, Grupą Thermaleo i Uzdrowiskiem Szczawnica. Wydarzenie w Szczawnicy nawiązywało także do spotkań z przywódcami europejskimi oraz ludźmi świata kultury, nauki i biznesu w Watykanie. Zwyczaj zapoczątkował jeszcze Jan Paweł II, a dzisiaj kontynuuje go papież Franciszek. 24 marca, tuż przed szczytem UE w Rzymie, papież przyjął na audyencji wszystkich liderów krajów Unii.

„15 zasad przywództwa według papieża Franciszka”

Papież Franciszek konsekwentnie dąży do reformy skostniałych watykańskich struktur. W swych działaniach nie ogranicza się jedynie do słuchania rad dziewięciu kardynałów, którzy mają mu pomóc w reformie Kurii Rzymskiej. Często sam mówi o wyzwaniach, jakie stoją przed liderami różnych organizacji. Wskazuje także 15 „chorób”, na które często cierpią osoby zarządzające pracą innych. — Są to choroby i pokusy, które mogą w sposób niebezpieczny osłabić skuteczność każdej organizacji — stwierdza papież.

Poniżej prezentujemy 15 chorób przywództwa wg papieża Franciszka

1. Nie myśl, że jesteś nieśmiertelny lub niezbędny

Zdaniem papieża, jeśli myślimy w ten sposób, to „Jekcewaliśmy potrzebę regularnych kontroli” w zarządzanej przez nas organizacji. Zespół liderów musi być krytyczny sam wobec siebie, musi nadążać za nowościami i poprawiać swoją sprawność, bo inaczej taki zespół jest chory. — Jest to choroba osób, które zmieniają się w lordów i mistrzów, którzy wywyższają się ponad innych zamiast im służyć. Jest to patologia władzy wywołująca się z kompleksu wyższości, z narcyzmu — uważa Franciszek.

2. Nie przepracowuj się

Franciszek podkreśla ważną rolę odpoczynku w pracy. Bez niego narażamy się na niepotrzebny stres. Papież podkreśla,

by podchodzić do odpoczynku z powagą: czas wolny spędzać z rodziną i „dolađowywać baterie”.

3. Nigdy nie trać wrażliwości

„Skostnienie mentalne i emocjonalne” to kolejne zagrożenie, na które wskazuje papież. Jeśli tracimy wrażliwość, to jednocześnie tracimy czujność i odwagę, aby potem „schować się za stosem papierów”. — Bycie ludzkim liderem oznacza posiadanie sentymentu pokory i bezinteresowności, dystansu i hojności — mówi papież.

4. Nie eliminuj spontaniczności

— Jeśli jesteś perfekcjonistą i wszystko zbyt dokładnie zaplanujesz, to staniessz się księgowym — ostrzega papież. Działania powinny być dobrze przygotowane, ale też odpowiednio elastyczne. Zdaniem Franciszka, eliminujemy spontaniczność, bo jesteśmy przywiązani do naszego spokojnego i „sjedzącego” trybu życia.

5. Dbaj o wspólnotę

Zdaniem papieża, dobry lider musi łączyć grupę, z którą pracuje, być koleżeński, stawiać na pracę zespołową i dbać o dobrą atmosferę. Inaczej nastąpi spadek koordynacji i zabrać równowagi. W takim przypadku „orkiestra nie gra, tylko hałasuje” — twierdzi Franciszek.

6. Nie zapominać o tych, którzy ci pomogli

Franciszek przestrzega przed „chorobą Alzheimera przywództwa”. Dobry lider nie może zapominać o osobach, dzięki którym jest teraz na swoim stanowisku, o tych, którzy mu pomagali i go inspirowali. Jeśli tego brakuje, to przywódca staje się zamknięty tylko w teraźniejszości i buduje wokół siebie „mury i rutynę”.

7. Oceniaj innych lepiej, niż sam oceniasz siebie

Przestrzegając tej zasady, lider nigdy nie stanie się niewolnikiem rywalizacji i pyszałkiem. — Jako liderzy musimy dbać nie tylko o nasze własne interesy, ale również o interesy innych — zaznacza Franciszek.

8. Nie trać kontaktu z rzeczywistością

Dobry lider nie może zapominać o tym, że wokół niego są ludzie pracujący na niższych stanowiskach oraz ludzie, którzy korzystają z usług organizacji. To właśnie dla nich wykonywana jest praca. Jeśli o tym zapomnimy, to zamknijemy się w biurokracji i doświadczyliśmy „schizofrenii egzystencjalnej” typowej dla miernoty i postępującej pustoty emocjonalnej.

9. Nie plotkuj, nie narzekaj, nie kłaj

Papież mówi, że ludzie tchórliwi „zabijają dobre imię kolegów” z pracy poprzez obgadywanie słabości za ich plecami. Jaka jest na to rada? Mów wprost, bezpośrednio o wszystkim, co cię boli. — Bądźmy strażnikami zwalczającymi terroryzm plotki — apeluje Franciszek.

10. Nie ubóstwiał swoich przełożonych

Papież przestrzega przed postawą oportunizmu i dążenia do rozwoju kariery za cenę zdobycia przychylności swoich zwierzchników. Zdaniem Franciszka, zbyt często myślimy o tym, co możemy zyskać, a nie o tym, co powinniśmy dawać. Taką postawę charakteryzuje „osoby o ograniczonych umysłach, nieszczerliwie i inspirowane tylko swoim własnym uśpiętym egoizmem”.

NASI ROZMÓWCY

11. Nie bądź obojętny na innych

Jeśli lider myśli tylko o sobie, to zapomina o szczerości i ciepłe prawdziwych relacji międzyludzkich. Papież podkreśla, że swoją wiedzę należy się dzielić z osobami mniej doświadczonymi, nie należy im zazdrościć ani ich oszukiwać. Nie można się też oświecić z upadku innych, ale zawsze być gotowym do udzielenia pomocy i wsparcia.

12. Uśmiechaj się!

Franciszek przestrzega przed pokazywaniem światu „ponurej i przynębionej” twarzy. Jego zdaniem osoby „oschłe” traktują współpracowników rygorystycznie, szorstko i arogandko, bo uważają innych za gorszych. — W rzeczywistości pokaz powagi i jałowego pesymizmu to często symptomy strachu i niepewności. Lider musi podjąć wysiłek, aby być uprzejmym, szczerym, entuzjastycznym i radosnym. Aby być osobą, która przekazuje radość wszędzie, gdzie się pojawia. Szczęśliwe serce promieniuje zaraźliwą radością — mówi papież. — Lider nie powinien nigdy tracić tego ducha radości, humoru, a nawet autoironii, który powoduje, że ludzie są przyjaźni nawet w trudnych sytuacjach. Jakże zbawienna jest dobra dawka humoru! — dodaje.

13. Nie patrz na pieniądze

— „Całun pośmiertny nie ma kieszeni” — mówi Franciszek i przestrzega przed zapatrzeniem w dobra materialne. Lider, który próbuje wypełnić lukę egzystencjalną dobrami materialnymi, naraża się na pogłębianie pustki w swoim życiu. — Gromadzenie dóbr jest tylko ciężarem i nieuchronnie spowalnia podróż — uważa papież.

14. Nie zamykaj się w grupach

Franciszek ostrzega przed tworzeniem zamkniętych kłiek w pracy. Jego zdaniem, przynależność do takich grup zawsze prowadzi do zła, bo „traktujemy kolegów jak obcych”. Papież mówi też o „bratobójczym ogniu”, który uderza w organizację od wewnątrz. — Jak mówi Biblia, „każde królestwo podzielone wbrew samemu sobie zostanie spustoszone” — stwierdza Ojciec Święty.

15. Nie promuj się za wszelką cenę

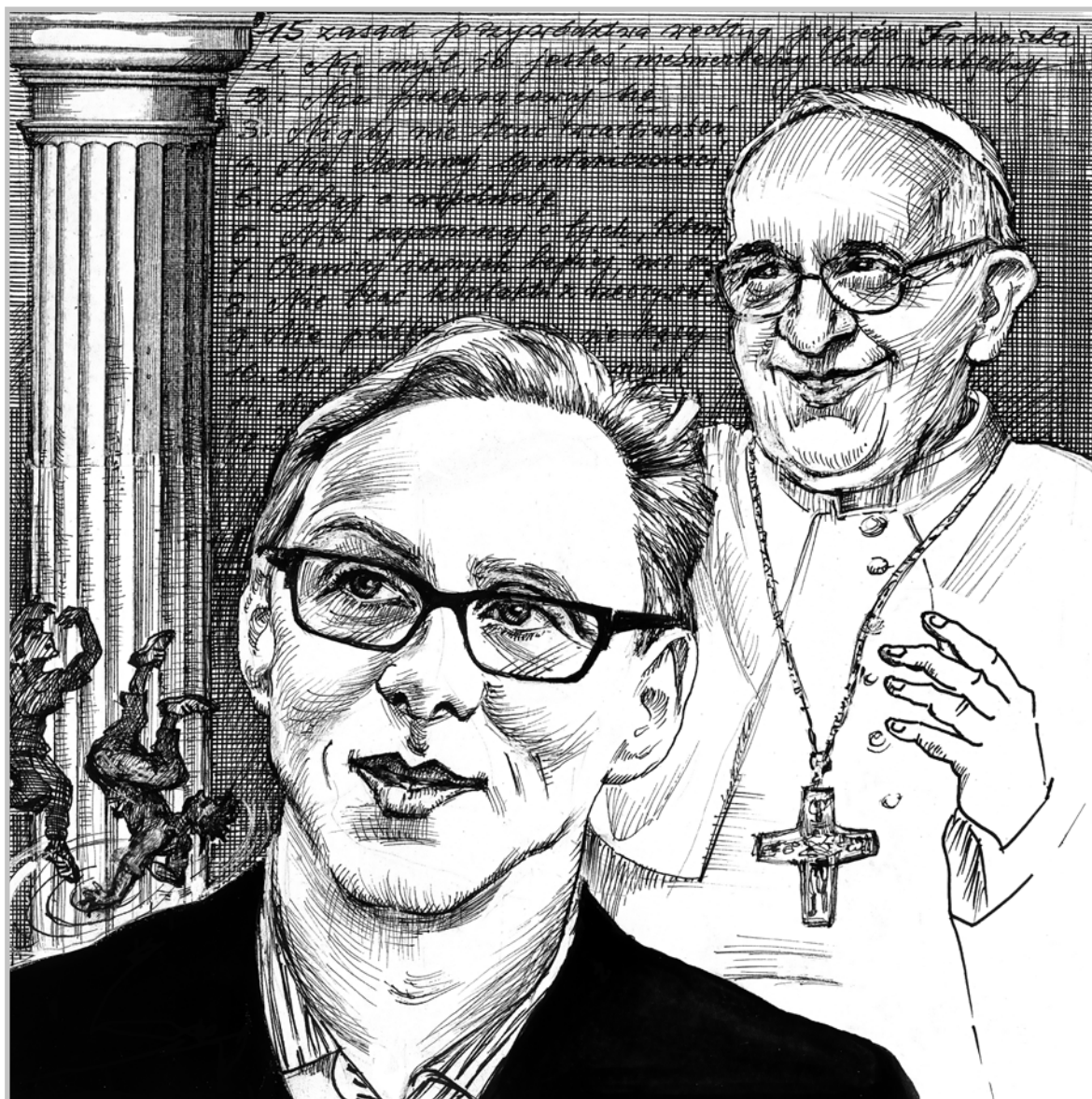
Papież przestrzega też przed nachalną autoreklamą i skupianiem się na sobie. Dobry lider nie powinien myśleć o pokazaniu siebie z jak najlepszej strony, ale wykorzystać swą siłę dla wspólnego dobra organizacji. — Przypominam

sobie lidera, który miał zwyczaj zwoływania dziennikarzy, aby opowiadać i wymyślać sprawy prywatne i poufne z udziałem jego kolegów. Jedyną rzecz, na której mu zależało, to możliwość zobaczenia siebie na okładce, ponieważ to dawało mu poczucie siły i sławy, powodując wielką krzywdę dla innych i dla organizacji — twierdzi papież.

Papieska Rada ds. Kultury — potocznie zwana watykańskim ministerstwem kultury. Jest jedną z dykasterii Kurii Rzymskiej działającej przy Stolicy Apostolskiej. Rada zajmuje się relacjami Kościoła ze światem kultury i nauki, promując szczególnie dialog między różnymi kulturami współczesnego świata. Od 2007 roku funkcję Przewodniczącego Rady pełni kardynał Gianfranco Ravasi.

Fundacja Centrum Twórczości Narodowej — w działalność Rady Fundacji w ciągu ostatnich 15 lat zaangażowali się m.in. prof. Władysław Bartoszewski, prof. Leszek Kołakowski i Jan Nowak-Jeziorański. Celem CTN jest pomaganie ludziom, w szczególności młodym, w dochodzeniu do wielkości, do jakiej są przeznaczeni. W latach 2009-2014 Fundacja była organizatorem festiwalu Karuzela Coolury, który w ciągu sześciu lat odwiedziło blisko 800 tys. osób. Najbardziej medialnym wydarzeniem Fundacji, relacjonowanym przez 56 stacji telewizyjnych na całym świecie, był występ tancerzy breakdance przed Janem Pawłem II.

Kontakt: Fundacja Centrum Twórczości Narodowej, ul. Kaniowska 114/1, 01-529 Warszawa, tel. +48 22 425 11 66, e: ratajczak@ctn.org.pl



MEDIACJA W OGÓLNYM POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM

JAKUB GRZEGORZ FIRLUS, dr KAMIL KLONOWSKI

1. Wstęp

U podstaw względnie kompleksowej nowelizacji¹ procesowych ram funkcjonowania administracji publicznej leżały takie wartości, jak przyspieszenie postępowań, ograniczenie wpływu skarg do sądów administracyjnych oraz potrzeba stworzenia podstaw dla realnej partycypacji jednostki w procesie konkretyzacji jej praw i obowiązków². Słowem – administracja w XXI w. ma być nie tylko efektywna, ale przyjazna wobec jednostki oraz wolna od anachronizmów.

Wśród nowych instytucji procesowych służących urzeczywistnieniu celów reformy pogłębionej refleksji wymaga mediacja administracyjna. Po pierwsze, sama idea alternatywnych metod rozwiązywania sporów w prawie administracyjnym przynależy do grupy zagadnień generujących niejednoznaczne oceny. Po drugie, nowo adaptowane rozwiązanie procesowe stanowi wyzwanie dla aparatu administracyjnego państwa – nie tylko w płaszczyźnie procesowej, ale również mentalnościowej. Niewątpliwie o tym, czy mediacja okaże się instytucją martwą, stanowiącą wyłącznie przejaw nadaktywności ustawodawcy, czy też doprowadzi do trwałej redefinicji modelu jurysdykcji administracyjnej, rozstrzygać będzie procesowy wymiar omawianej instytucji.

Celem niniejszego opracowania jest więc charakterystyka mediacji w postępowaniu administracyjnym, próba określenia jej kompatybilności z założeniami procesu administracyjnego oraz wybranymi instytucjami procesowymi, a także sformułowanie prognoz odnośnie do zakresu jej stosowania, jak również wpływu na praktykę działania administracji publicznej.

2. Mediacja w polskim systemie prawa administracyjnego

Analiza procesowych implikacji wprowadzenia instytucji mediacji do k.p.a. wymaga poczynienia kilku uwag ogólniejszej natury. W okresie poprzedzającym uchwalenie noweli kwietniowej idea ADR (Alternative Dispute Resolution) w prawie administracyjnym była realizowana w ograniczonym zakresie³. Wycinkowe regulacje przewidziane zostały przez ustawodawcę w postępowaniach przed niektórymi organami regulacyjnymi⁴ oraz w postępowaniu sądowoadministracyjnym. Doktryna prawa administracyjnego w przeważającej większości⁵ kontestowała zarówno celowość, jak i kompatybilność tych rozwiązań ze strukturalnymi cechami procesu administracyjnego⁶. W odniesieniu do mediacji sądowoadministracyjnej formułowane były nawet poglądy o jej niezgodności z normami ustawy zasadniczej⁷. Począwszy od 1 czerwca 2017 r. mediacja staje się instytucją praw-

nie uregulowaną, a tym samym zarysowana dotychczas w piśmiennictwie linia dyskursu odnoszona do kształtu oraz koherencji idei ADR z aksjomatami prawa administracyjnego ma wyłącznie walor argumentacyjny.

W tradycyjnym ujęciu mediacja stanowi odmianę negocjacji⁸ pomiędzy stronami konfliktu, z udziałem bezstronnego i niezależnego podmiotu trzeciego zwanego mediatorem. Zasadniczym celem zorganizowanego procesu osiągania kompromisu jest rozwiązanie sporu poprzez przyjęcie wzajemnych ustępstw, w efekcie czego perspektywa uruchomienia postępowania sądowego zostaje oddalona⁹. Mediacja jako instytucja o prywatnoprawnym rodowodzie¹⁰ odpowiada mechanizmowi działania norm prawnych regulujących prawa i obowiązki podmiotów równorzędnych. Z kolei w jurysdykcji administracyjnej dysponentem przebiegu postępowania jest wyłącznie organ, a zasada rozporządzalności materialnej właściwie nie istnieje. Stąd też ustalenia wymaga zarówno systemowe znaczenie, jak i treść instytucji mediacji administracyjnej¹¹. W przekonaniu autorów analiza w odnośnym zakresie powinna uwzględniać takie zmienne, jak przedmiot postępowania administracyjnego¹² oraz przyjętą na gruncie konkretnego ustawodawstwa formułę alternatywnych wobec decyzji administracyjnej form zakończenia postępowania administracyjnego. Włączenie w ramy analizy wyodrębnionych przez autorów kryteriów klasyfikacji umożliwia zarysowanie w ujęciu modelowym dwóch wariantów mediacji administracyjnej. W pierwszym z dostępnych wariantów, wobec normatywnej dopuszczalności zawarcia ugody administracyjnej, umowy administracyjnej, porozumienia podatkowego, mediacja służy osiągnięciu przedmiotowego celu. Uczestnicy mediacji pod kierunkiem mediatora dokonują wzajemnych ustaleń, których materializacja będzie skutkować zbytnością wydania przez organ decyzji administracyjnej. Z kolei w drugim, w którym perspektywa wydania rozstrzygnięcia przez organ administracji publicznej jest nieunikniona, a dialog pomiędzy stroną a organem odsuwa jedynie w czasie władczą konkretyzację (aktualizację) praw i obowiązków, mediacja będzie stanowiła instrument służący wyeliminowaniu niedostatków komunikacyjnych oraz ujawnionych w toku postępowania kontrowersji¹³ natury prawnej lub faktycznej¹⁴ (mediacja stymulująca dialog). W tym ujęciu mediacja kreuje dogodne ramy służące przekonaniu dysponenta kompetencji czy też uprawnienia procesowego o celowości weryfikacji dotychczas zajmowanego stanowiska w postępowaniu¹⁵. Praktyczna skuteczność mediacji stymulującej dialog będzie tym samym warunkowana zakresem realizacji zasady dyspozycyjności oraz przyjętą na gruncie konkretnego rodzaju spraw administracyjnych granicą przyznanej organom swobody w kształtowaniu praw i obowiązków jednostki. Obie

postacie mediacji administracyjnej zostały wprowadzone przez ustawodawcę w noweli kwietniowej, na co wskazuje analiza treści art. 96a § 3 k.p.a.

3. Postępowanie mediacyjne w k.p.a.

Wprawdzie mediacja stanowi jedynie stadium postępowania administracyjnego, ale ustawodawca w płaszczyźnie normatywnej dokonał jej wyodrębnienia, określając w sposób autonomiczny zasady, zakres podmiotowy, przesłanki dopuszczalności oraz formę wszczęcia i zakończenia. Z tego powodu postępowanie mediacyjne ma charakter złożony, a jego analiza wymaga wyodrębnienia etapu przedmediacyjnego (w sprawie skierowania do mediacji) oraz etapu właściwego postępowania mediacyjnego.

Przechodząc do omówienia zakresu podmiotowego, warto wskazać, że art. 96a § 4 k.p.a. określający katalog uczestników mediacji został *prima facie* skonstruowany w nawiązaniu do możliwego sposobu zakończenia postępowania administracyjnego (ugoda administracyjna, decyzja administracyjna)¹⁶. Mediacja może więc zostać przeprowadzona w układzie z udziałem organu administracji publicznej (pkt 1), jak również pomiędzy stronami postępowania (pkt 2). Jak się wydaje, ustawodawca, zakreślając oba warianty, miał na uwadze w pierwszym przypadku sytuację, w których celem mediacji jest dokonanie ustaleń co do sposobu załatwienia sprawy w formie decyzji administracyjnej, a w drugim przypadku perspektywę zawarcia ugody¹⁷. Niemniej jednak zaproponowana metoda ustalania zakresu podmiotowego postępowania mediacyjnego pozostaje nieprecyzyjna. Wskazane w treści art. 96a § 4 k.p.a. układy podmiotowe mają jedynie walor informacyjny. Nie budzi wątpliwości fakt, że w postępowaniu mediacyjnym zmierzającym do zawarcia ugody administracyjnej jej uczestnikiem może być także organ administracji publicznej. Również kryterium prognozowanej formy zakończenia postępowania nie stanowi dostatecznego uzasadnienia dla wyodrębnienia poszczególnych grup partycypujących w mediacji. Wyprzedzając wywody poczynione w dalszej części opracowania, warto wskazać, że celem mediacji może być m.in. deklarowana rezygnacja strony z przysługujących jej uprawnień procesowych. Tym samym wzajemne ustalenia czynione wyłącznie pomiędzy stronami postępowania nie muszą zmierzać do zawarcia ugody, a co więcej, mogą dotyczyć sprawy, której charakter nie pozwala na jej zawarcie.

W kontekście podmiotowego zakresu mediacji kilku słów komentarza wymaga również status organu administracji publicznej jako jej uczestnika. Jak się wydaje, organ w postępowaniu mediacyjnym może występować w dualnej roli, tj. zarazem uczestnika mediacji oraz gospodarza postępowania administracyjnego. Rysującą się zbieżność, a zarazem konkurencyjny charakter obowiązków mediatora oraz organu-uczestnika mediacji stanowi o osobliwości mediacji administracyjnej (względem jej sądowych wzorców) oraz determinuje jej kształt. O ile rola mediatora sprowadza się do wspierania¹⁸ dialogu pomiędzy uczestnikami mediacji, o tyle udział organu z założenia stanowi gwarancję ochrony praworządności¹⁹. Organ administracji publicznej staje się tym samym współodpowiedzialny za prawidłowy przebieg postępowania mediacyjnego, a poprzez samo przystąpienie do mediacji jego obowiązki procesowe nie ulegają limitacji. Dalszą tego konsekwencją stanowi ograniczony zakres realizacji podstawowych zasad mediacji w stosunku do organu-uczestnika postępowania mediacyjnego.

W odniesieniu do zakresu podmiotowego ustalenia wymaga również okoliczność, czy wobec możliwości wystąpienia zjawiska wielopodmiotowości²⁰ w postępowaniu administracyjnym brak zgody którejkolwiek ze stron statuuje bezwzględnie negatywną przesłankę mediacji. Zgodnie z intencją ustawodawcy postępowanie mediacyjne może się toczyć również pomiędzy niektórymi podmiotami partycypującymi w postępowaniu administracyjnym²¹. W toku sprawy mogą bowiem zaistnieć takie układy procesowe, w których efektywny dialog pomiędzy wszystkimi potencjalnymi uczestnikami mediacji nie będzie wymagany. Stosownie do ustalonego substratu mediacji administracyjnej *de lege lata* w większości przypadków normatywna formuła ADR sprowadza się w istocie do stymulacji dialogu. Stąd też nie można wykluczyć sytuacji, w której to mediacja z udziałem organu oraz jednej ze stron postępowania będzie służyła przekonaniu dysponenta uprawnienia procesowego do jego zrzeczenia się²². W omawianym układzie aktywny udział pozostałych stron postępowania w mediacji wykazuje ograniczoną doniosłość dla osiągnięcia jej rezultatu.

Ustawowo zadekretowana dopuszczalność czynnej partycypacji²³ w postępowaniu mediacyjnym tylko niektórych stron nie stanowi dostatecznej racji dla ograniczenia podstawowych praw procesowych pozostałych podmiotów uczestniczących w postępowaniu. Zasada czynnego udziału z art. 10 k.p.a.²⁴ nie doznaje w omawianym przypadku ograniczeń. Stąd też nie można przyjmować podziału pomiędzy czynnym udziałem strony w mediacji w charakterze jej uczestnika oraz czynnym udziałem strony w postępowaniu mediacyjnym jako stadium toczącego się postępowania administracyjnego. Dyrektywa kierunkowa dekodowana z art. 10 k.p.a. zakreśla tym samym obowiązki organu w postaci zawiadomienia stron niebędących uczestnikami mediacji w rozumieniu art. 96a § 4 k.p.a. o terminie i miejscu posiedzenia mediacyjnego oraz jego przedmiocie. Stronie postępowania należy także stworzyć warunki do swobodnego i aktywnego uczestnictwa w posiedzeniu mediacyjnym. Znamienne jest to, że ustawodawca w warstwie normatywnej jedynie częściowo uwzględnił omawiany układ procesowy. Przykładowo – stosownie do treści art. 96j § 2 k.p.a. zakresem tajemnicy mediacji obejmuje również kategorię podmiotów innych niż uczestnicy postępowania mediacyjnego. Natomiast pewne praktyczne trudności implikować może kwestia utrwalania oświadczeń komunikowanych w trakcie postępowania mediacyjnego przez strony niebędące jego uczestnikami. Ustawodawca bowiem w treści art. 96m § 2 k.p.a. nie przewiduje obowiązku odnotowania w protokole z przebiegu mediacji udziału podmiotów innych niżeli jej uczestnicy. Jak się wydaje, względy funkcjonalne uzasadniają twierdzenie, że przytoczona regulacja określa jedynie minimalne wymogi treściowe protokołu. Tym samym zarówno uczestnictwo innych stron postępowania w posiedzeniu mediacyjnym, jak również składane przez nie oświadczenia powinny znaleźć odzwierciedlenie w treści protokołu.

Ocenę wymaga także możliwość następczego (tj. w trakcie mediacji) nabycia przez stronę statusu uczestnika postępowania mediacyjnego. Pomimo ziszczenia się wobec wybranych uczestników postępowania administracyjnego skutku, o którym mowa w art. 96c k.p.a., strona postępowania może złożyć wniosek o dopuszczenie do mediacji w charakterze jej uczestnika. Skoro organ administracji publicznej powinien zagwarantować możliwość czynnego udziału strony w posiedzeniach mediacyjnych, to brakuje uzasadnionych racji po temu, aby odmówić

jej możliwości wpływu na przebieg mediacji, zwłaszcza że *de facto*, w układzie omówionym powyżej, pomiędzy stroną-uczestnikiem postępowania mediacyjnego a stroną, która formalnie takiego statusu nie nabyła, brakuje jakościowych różnic. Tym samym jest to jedyny przypadek, w którym pomimo braku akceptacji wszystkich stron postępowania na przeprowadzenie mediacji nie nastąpi skutek z art. 96c k.p.a., a następuje możliwość uzyskania statusu uczestnika postępowania mediacyjnego stanowi pochodną realizowanego przez stronę prawa czynnego udziału w każdym stadium postępowania administracyjnego.

Dopuszczalność postępowania mediacyjnego warunkowana jest kumulatywnym wystąpieniem przesłanki formalnej oraz materialnej (art. 96a § 1 k.p.a.). Mediacja w założeniu ustawodawcy może zostać przeprowadzona w każdym stadium²⁵ toczącego się postępowania administracyjnego niezależnie od jego trybu (zwyczajnego, nadzwyczajnego) oraz formy wszczęcia²⁶. Tym samym przesłankę formalną konstituuje stan zawisłości sprawy administracyjnej. Z kolei druga przesłanka odnosi się do przedmiotu postępowania oraz jego fakualno-psychologicznego tła, a w wymiarze treściowym przyjmuje postać zwrotu niedookreślonego. Dopuszczalność postępowania mediacyjnego została bowiem skorelowana z charakterem rozpoznawanej sprawy. Otwarta formuła zdolności mediacyjnej nie doznaje wyjątków, w szczególności zaś ustawodawca nie zaadaptował rozwiązania znanego w systemach obcych, w postaci enumeracji negatywnej przypadków wykluczających przeprowadzenie mediacji²⁷. W świetle przewidzianego kształtu zasady ogólnej z art. 13 k.p.a. to na organie administracji publicznej spoczywa obowiązek każdorazowej oceny zdolności mediacyjnej sprawy, tak pod względem aspektów prawnych, jak również faktycznych. Otwartą na ten czas pozostaje kwestia wypełnienia treścią przedmiotowej przesłanki. Nie sposób chociażby przykładowo wymienić wszystkich układów, w których zdolność mediacyjna doznaje aktualizacji. Dopiero praktyka funkcjonowania omawianej instytucji procesowej wypełni treścią materialną przesłankę dopuszczalności mediacji. *Prima facie* przydatnym punktem odniesienia mogłaby być utrwalona praktyka stosowania art. 114 k.p.a. Skoro ustawodawca posługuje się w ramach jednego aktu prawnego tożsamymi zwrotami zakreślającymi dopuszczalność sięgnięcia po instytucję o zbliżonym charakterze, to względem na postulat konsekwencji terminologicznej²⁸ uzasadniałby celowe odwołanie się do wypracowanych ustaleń na gruncie art. 114 k.p.a. Niemniej jednak przedmiotowy zabieg interpretacyjny razi nazbyt dużym uproszczeniem. Nie może bowiem uchodzić uwadze fakt, że „charakter sprawy” jako element kształtujący zdolność mediacyjną powinien być interpretowany w kontekście funkcji instytucji procesowej. Charakter sprawy jako przesłanka dopuszczalności zastosowania obu instytucji kodeksowych nie zawsze wykazywać będzie zbieżność. Wprawdzie zdolność mediacyjna i ugodowa sprawy mogą pozostawać we wzajemnej korelacji, ale należy mieć na uwadze ich autonomiczny charakter.

Aktualizacja obu przesłanek z art. 96a k.p.a. stanowi warunek *sine qua non* dla podjęcia pierwszych czynności formalnie związanych z uruchomieniem postępowania mediacyjnego. Zewnętrznym przejawem przystąpienia przez organ do właściwego etapu przedmediacyjnego jest podjęcie czynności materialno-technicznej w postaci zawiadomienia o możliwości przeprowadzenia mediacji. Należy w tym kontekście zakreślić dwie grupy

sytuacji. Pierwsza doznaje aktualizacji wobec ustalenia przez organ zdolności mediacyjnej z urzędu, co skutkuje zawiadomieniem stron o potencjalnej dostępności alternatywnej formuły procedowania w sprawie. Czynność ta ma charakter obligatoryjny i nie wymaga uzasadnienia²⁹. Doręczenie zawiadomienia otwiera 14-dniowy termin³⁰, w którym to strony mogą wyrazić zgodę na przeprowadzenie mediacji oraz wskazać mediatora. Przedmiotowe oświadczenie może zostać złożone w dowolnej formie i ma charakter odwoławczy. Konsekwencją wyrażenia zgody przez strony jest obowiązek podjęcia przez organ postanowienia o skierowaniu sprawy do mediacji.

W tym kontekście ustalenia wymagają procesowe implikacje przystąpienia przez organ administracji publicznej do fazy przedmediacyjnej z własnej inicjatywy. W szczególności zaś czy skierowanie z urzędu zawiadomienia do stron stanowi wyraz konkludentnej zgody na partycypację w postępowaniu mediacyjnym. Jak się wydaje, w odniesieniu do organu zasada dobrowolności (art. 96a § 2 k.p.a.) dekodowana w świetle art. 13 k.p.a. oraz art. 8 § 1 k.p.a. ma ograniczony zakres zastosowania. Skierowanie z urzędu zawiadomienia stanowi zmaterializowany przejaw gotowości organu do udziału w mediacji i zastępuje wymóg akceptacji dla alternatywnej formuły procedowania w sprawie.

Faza przedmediacyjna może zostać uruchomiona również z inicjatywy jednej ze stron postępowania. Zgodnie z zasadą wzajemnego wywoływania czynności w postępowaniu organ obowiązany jest ustosunkować się do wniosku strony o przeprowadzenie mediacji. Właściwą formą zakomunikowania braku zdolności mediacyjnej przez organ jest podjęcie niezaskarżalnego, odwoławczego³¹ i niepodlegającego uzasadnieniu postanowienia o odmowie skierowania sprawy do mediacji³². Jeśli wnioskodawcą pozostaje jedyna strona postępowania, wówczas w braku negatywnych przesłanek skierowania sprawy do mediacji organ podejmuje postanowienie na zasadzie art. 96d k.p.a., przystępując do kolejnej fazy postępowania przedmediacyjnego. Nie wydaje się bowiem w takiej sytuacji celowe mnożenie czynności procesowych i odrębne zawiadamianie jedynej strony o możliwości przeprowadzenia mediacji. Uzasadnienia po temu należy upatrywać zarówno w formule *volenti non fit iniuria*, jak i w fakcie, że strona wnioskująca o przeprowadzenie mediacji, jest świadoma jej zasad – w tym dotyczących kosztów – oraz skutków skierowania sprawy do mediacji³³. Innymi słowy, wniosek strony zastępuje wymóg zgody na przeprowadzenie postępowania mediacyjnego. Jedynie w sytuacji, gdy w postępowaniu uczestniczy więcej niż jedna strona, zainicjowana wnioskiem procedura przedmediacyjna przebiega etapowo i obejmuje trzy momenty, którymi są ocena zdolności mediacyjnej przez organ, doręczenie zawiadomienia oraz w razie wyrażenia zgody przez strony podjęcie postanowienia o skierowaniu sprawy do mediacji.

Formalnym momentem uruchomienia właściwego postępowania mediacyjnego jest dzień wydania przez organ postanowienia na zasadzie art. 96d § 1 k.p.a. Minimum treściowe przedmiotowego orzeczenia obejmuje oznaczenie mediatora (art. 96d § 2 k.p.a.) oraz zakreślenie okresu niezbędnego do przeprowadzenia mediacji (art. 96e § 1 k.p.a.). Można przypuszczać, że w praktyce funkcjonowania omawianej instytucji wybór kandydata na mediatora będzie implikować pewne trudności. Niejednokrotnie to na organ – jako gospodarza postępowania administracyjnego – zostanie *de facto* nałożony obo-

wiązek samodzielnego wskazania mediatora oraz przekonania pozostałych uczestników do wybranej kandydatury. Odnótować bowiem należy, że analizowany kompleks przepisów nie statuuje bezwzględnego obowiązku współdziałania stron postępowania z organem w przedmiotowym zakresie. Wprawdzie art. 96b § 2 k.p.a. zakreślający wymogi formalne wniosku o przeprowadzenie mediacji przewiduje uprawnienie strony do zaproponowania kandydatury mediatora, ale brak tego elementu nie stanowi przeszkody dla dalszego toku postępowania. W rezultacie tego niecelowe jest sięganie po art. 64 § 2 k.p.a. Z kolei w art. 96b § 3 pkt 2 k.p.a. ustawodawca wprowadził mechanizm, zgodnie z którym wraz z wyrażeniem zgody na przeprowadzenie mediacji strona powinna wskazać kandydaturę mediatora, nie zastrzegając jednocześnie skutków braku w tym zakresie. Analiza przepisów regulujących przebieg postępowania mediacyjnego uzasadnia twierdzenie, że jedynie w sporadycznych przypadkach strony będą miały realny wpływ na wybór osoby mediatora. Wobec antycypowanego udziału organu w mediacji, uwzględniając treść art. 96f § 2 k.p.a. statuujący obowiązek powołania tzw. mediatora z listy, w praktyce to organ będzie samodzielnie dokonywał wyboru kandydata na mediatora. Z kolei strony postępowania przy braku akceptacji będą mogły zaproponować alternatywną kandydaturę bądź złożyć oświadczenie o rezygnacji z dalszego udziału w postępowaniu mediacyjnym.

W kontekście poczynionych dotychczas uwag ustalenia wymaga procesowy status mediatora. Analiza art. 96k k.p.a. uzasadnia twierdzenie o dwóch grupach kompetencji przypisanych mediatorowi. Są nimi kierownictwo postępowaniem mediacyjnym oraz wspieranie uczestników w formułowaniu wzajemnych ustępstw. W obu wskazanych płaszczyznach swoboda decyzyjna mediatora w mediacji administracyjnej podlega ograniczeniu w porównaniu z jej sądowymi wzorcem. Jego merytoryczne i profesjonalne zaangażowanie w istocie sprowadza się do stworzenia dogodnych warunków do wzajemnej wymiany zapatrywań przez uczestników mediacji. Przygotowanie mediatora może mieć zgoła nieprawniczy charakter i wymagać przede wszystkim umiejętności z zakresu zarządzania konfliktem. Znajomość prawa i postępowania administracyjnego będzie istotna jedynie w zakresie, w jakim mediator ma wspierać uczestników mediacji przy formułowaniu przez nich propozycji ugodowych³⁴. Jak się wydaje, rola mediatora jako niezależnego eksperta w dziedzinie spraw stanowiących przedmiot postępowania administracyjnego ograniczona została przez ustawodawcę do tych postępowań mediacyjnych, w których ich uczestnikami są strony, a celem mediacji jest zawarcie ugody administracyjnej³⁵. Tym samym w sprawie, w której ugoda nie będzie zawierana, mediator powinien się powstrzymać od czynienia sugestii odnoszonych do sposobu załatwienia sprawy. Przyczyn tego stanu należy upatrywać w strukturalnych cechach mediacji administracyjnej, w której to jej aktywnym uczestnikiem może być organ administracji publicznej. Niewątpliwie organ, przystępując do mediacji, ceduje część swoich uprawnień związanych z ogólnym kierownictwem nad postępowaniem, niemniej jednak zakres obowiązków procesowych związanych z zabezpieczeniem prawidłowego przebiegu mediacji pozostaje sferą współdzieloną pomiędzy mediatorem oraz organem. W szczególności to organ, a nie mediator powinien zapewnić stosownie do treści art. 10 k.p.a. warunki do czynnego udziału każdej strony w omawianym stadium postępowania. Również to na organie spoczywa obowiązek czuwania nad zgodnym z prawem

przebiegiem mediacji. Pomimo *prima facie* szerokiej ustawowej formuły obowiązków mediatora oraz jego względnie samodzielnej pozycji procesowej w praktyce udział organu w mediacji będzie oddziaływać na sposób jej przeprowadzenia, w konsekwencji czego rola mediatora ulegnie marginalizacji. Ustawodawca, dostrzegając opisane ryzyko, w art. 96f § 3 k.p.a. wprowadził zakaz pełnienia funkcji mediatora przez pracownika organu, przed którym toczy się postępowanie. Racji po temu należy upatrywać nie tylko w potrzebie zagwarantowania bezstronności³⁶, ale nade wszystko w uwolnieniu mediatora i uczestników postępowania od władczego oddziaływania przez organ na wektor komunikacji, a w rezultacie także na wynik mediacji. Skoro postępowanie mediacyjne ma stanowić skuteczny instrument zapobiegający marginalizacji jednostki w postępowaniu oraz służyć urzeczywistnieniu wartości współdziałania z administracją³⁷, to jako niezbędne wydaje się normatywne, konsekwentne uniezależnienie osoby mediatora od wpływów organu poprzez bardziej kazuistyczne i precyzyjne określenie jego funkcji – czego w omawianym kompleksie przepisów niewątpliwie zabrakło.

Sam przebieg właściwego postępowania mediacyjnego nie został szczegółowo uregulowany normami procesowymi, co koresponduje z ideą mediacji jako quasi-sformalizowanej formuły procedowania w sprawie. Wprawdzie w piśmiennictwie wyrażane są zapatrywania, jakoby miarą praktycznej efektywności i skuteczności metod ADR było pozostawienie ich uczestnikom szerokiego zakresu swobody³⁸ co do kształtu, formy i przebiegu postępowania, ale przyjęta w k.p.a. regulacja nie może być uznana za optymalną. Jak się wydaje, brak choćby fragmentarycznej wypowiedzi ustawodawcy w odniesieniu do kilku ważkich kwestii związanych z tokiem właściwego etapu postępowania mediacyjnego będzie w praktyce implikować szereg problemów. Pierwszym jest brak wprowadzenia minimalnych ram normatywnych regulujących miejsce i przebieg posiedzenia mediacyjnego. *De lege lata* mediacja może zostać przeprowadzona w każdym miejscu, w tym również poza siedzibą organu, a wyznaczenie rozprawy administracyjnej w tej sytuacji należy uznać za niedopuszczalne. Na tle tych rozważań trzeba dodać, że pierwotna wersja projektu zmiany k.p.a. przewidywała wprowadzenie regulacji określającej zasady procedowania w postępowaniu mediacyjnym poprzez powiązanie przepisów o posiedzeniu mediacyjnym z odpowiednim stosowaniem przepisów o rozprawie administracyjnej³⁹. Minimalny standard dotyczący sposobu i terminu zawiadomienia stron, kierownictwa posiedzeniem mediacyjnym oraz przesłanek uzasadniających jego odroczenie usunąłby wzmiankowane problemy. Obecnie przepisy regulujące przebieg rozprawy administracyjnej mogą co najwyżej posłużyć jako niewiążąca wskazówka dla mediatorów kierujących przebiegiem postępowania mediacyjnego. Skutkiem przyjętego przez ustawodawcę modelu mediacji administracyjnej jest dopuszczalność przeprowadzenia istotnej części postępowania wyjaśniającego w formule skrajnie odformalizowanej⁴⁰.

Kolejnym mankamentem omawianej instytucji procesowej jest sposób określenia przez ustawodawcę celu mediacji, co w praktyce implikuje możliwość uczynienia przedmiotem wzajemnych ustaleń każdej kwestii związanej ze sprawą zawisłą przed organem. Czynione przez uczestników mediacji ustępstwa nie muszą mieć charakteru ekwiwalentnego, choć – jak się wydaje – w praktyce jej stosowania bardzo często będziemy mieć do czynienia

ze zjawiskiem procesowej ekwiwalentności. Przykładowo – ustępstwa czynione przez organ w zakresie negocjowanej treści tzw. decyzji mediacyjnej mogą zostać uzależnione od rezygnacji strony z prawa do zaskarżenia decyzji bądź to w trybie wewnątrzadministracyjnym, bądź też sądowym. Jak się wydaje, ustawodawca mógł w treści art. 96a § 3 k.p.a. chociażby w sposób przykładowy określić przedmiotowy zakres postępowania mediacyjnego. Proponowana formuła nie wydaje się nazbyt kazuistyczna, a jej walor informacyjny stanowiłby modelowe rozwiązanie dla mogących wystąpić w praktyce sytuacji procesowych. W kontekście poczynionych dotychczas uwag, mając na względzie charakter oraz społeczną doniosłość jurysdykcji administracyjnej, można się pokusić o stwierdzenie, że mediacja administracyjna w odróżnieniu od swoich sądowych odpowiedników powinna być możliwie szczegółowo zdeterminowana normami procesowymi, a postulat odformalizowania w omawianym przypadku jest nieuzasadniony.

Z praktycznego punktu widzenia niewątpliwie ważne zagadnienie stanowią również kwestie związane z ramami temporalnymi oraz sposobem zakończenia postępowania mediacyjnego. Czas trwania mediacji został względnie oznaczony przez ustawodawcę poprzez wskazane maksymalnych terminów w treści art. 96e k.p.a. Niemniej jednak to organ administracji publicznej określa samodzielnie, acz nie w dowolny sposób, w postanowieniu o skierowaniu sprawy do mediacji okres niezbędny do jej przeprowadzenia. Oceniany *ad casum* termin postępowania mediacyjnego powinien stanowić wyważenie dwóch wartości, jakimi są szybkość postępowania (art. 12 k.p.a.) oraz obowiązek organu polubownego rozstrzygnięcia kwestii spornych⁴¹ (art. 13 k.p.a.). Niejednokrotnie uprawnienie do samodzielnego zakreslenia ram temporalnych postępowania mediacyjnego może stanowić instrument kreujący strategię procesową organu, a to ze względu na treść art. 35 § 5 k.p.a. W skrajnych przypadkach wyznaczenie nazbyt długiego okresu mediacji, przedłużenie pierwotnie określonego terminu z obrazą art. 96e § 2 k.p.a.⁴² czy też nielojalna postawa organu wobec jego uczestników w trakcie postępowania mediacyjnego może aktualizować stan przewlekłego prowadzenia postępowania⁴³. Wprawdzie strona ma możliwość odwołania zgody na przeprowadzenie mediacji, a tym samym dysponuje skutecznym środkiem przeciwdziałania niewłaściwemu postępowaniu organu, ale należy pamiętać o tym, że omawiana instytucja została pomyślana również – o ile niewykluczone – jako instrument ochrony interesów jednostki. Stąd też nie można apriorycznie wykluczyć sytuacji, w której to pozostali uczestnicy postępowania mediacyjnego niezmiennie wykazują zainteresowanie alternatywną formą procedowania w sprawie, ale w innych niżeli pierwotnie określone przez organ granicach czasowych.

Przystępując do omówienia drugiego zagadnienia, podkreślenia wymaga, że przyjęty w k.p.a. model ADR wyklucza możliwość zakończenia postępowania administracyjnego w formule mediacyjnej. Innymi słowy, mediacja stanowi co najwyżej element poprzedzający autorytatywną wypowiedź organu⁴⁴. Analiza przepisów k.p.a. uzasadnia twierdzenie o dwóch rozłącznych sposobach zakończenia postępowania mediacyjnego, jakimi są postanowienie o zakończeniu mediacji (art. 96e § 3 k.p.a.) lub sporządzenie protokołu z przebiegu mediacji (art. 96m k.p.a.). Organ jest obowiązany do wydania deklaratoryjnego rozstrzygnięcia – on sam bowiem mediacji nie kończy – stwierdzającego brak osiągnięcia celów po-

stępowania, co może stanowić następstwo złożenia przez którąkolwiek ze stron oświadczenia o odwołaniu zgody na dalszy udział w postępowaniu mediacyjnym bądź upływu terminu podstawowego lub prolongowanego na zasadzie art. 96e § 2 k.p.a. Niemniej jednak przyjętym ustaleniom zdaje się przeczyć umiejscowienie przepisu (*arg. a rubrica*) statuującego obowiązek wydania postanowienia, jak również jego treść. Z literalnego brzmienia art. 96e § 3 k.p.a. wynika, że organ orzeka o zakończeniu postępowania mediacyjnego jedynie wobec upływu wyznaczonych terminów. Stąd też wydawać by się mogło, że pozostałe przypadki aktualizujące niedopuszczalność dalszego prowadzenia postępowania mediacyjnego powinny znaleźć odzwierciedlenie wyłącznie w treści protokołu z przebiegu mediacji. Jakkolwiek wniosek może wynikać z systematyki rozdziału 5a k.p.a., to jednak nie znajduje oparcia w funkcji omawianego rozstrzygnięcia. Po pierwsze, stosownie do ustaleń poczynionych powyżej organ jako szczególny uczestnik mediacji dba o to, aby przebieg postępowania odpowiadał wymogom praworządności. Stąd też wobec stwierdzenia w trakcie postępowania mediacyjnego, że jedyną motywacją strony uczestniczącej w mediacji jest sprowadzenie przewłoki, organ powinien z urzędu wydać przedmiotowe postanowienie, wskazując w jego treści na powody podjętego rozstrzygnięcia. Dopuszczalność wydania w takiej sytuacji postanowienia z art. 96e § 3 k.p.a. stanowiłaby substrat odwołalności zgody organu na udział w postępowaniu mediacyjnym, skutkowałaby realizacją zasady dobrowolności, a nade wszystko służyłaby realizacji przez organ jego podstawowych obowiązków procesowych, wśród których centralne miejsce zajmuje dbałość o sprawne procedowanie w sprawie. Ponadto nawet w braku upoważnienia ustawowego z art. 96e § 3 k.p.a. organ na zasadach ogólnych, tj. z odwołaniem się do treści art. 123 § 2 k.p.a., jest uprawniony do zakończenia postępowania mediacyjnego, a właściwą formą w tym przypadku jest postanowienie. Po drugie, wobec złożenia przez jedną ze stron oświadczenia o wystąpieniu z postępowania mediacyjnego, oprócz sporządzenia protokołu z art. 96m k.p.a., w którym to ten fakt powinien być odnotowany, organ ma obowiązek wydać postanowienie o zakończeniu mediacji. Konieczności wydania odrębnego postanowienia upatrywać należy w zasadach obliczania terminu do załatwienia sprawy, ponieważ z dniem podjęcia postanowienia na zasadzie art. 96e § 3 k.p.a. przestaje wiązać dyspozycja art. 35 § 5 k.p.a. Poza względami funkcjonalnymi dodatkowych argumentów uzasadniających proponowaną przez autorów formułę wykładniczą upatrywać należy w fakcie, że protokół sporządzany jest przed mediatora, z kolei postanowienie przez organ. Trudno tym samym gospodarzowi postępowania ujmować prawa formalnego zakończenia etapowego postępowania, które w płaszczyźnie procesowej statuuje przeszkodę dla dalszego procedowania w sprawie⁴⁵.

Drugą obligatoryjną czynnością manifestującą zakończenie postępowania mediacyjnego jest sporządzenie protokołu z jego przebiegu. Analiza prawnoprosocowego znaczenia protokołu z art. 96m k.p.a. uzasadnia twierdzenie o jego szczególnym charakterze. Z jednej strony stanowi jedynie sformalizowany sposób utrwalenia kompleksu czynności mających wpływ na treść przyszłej decyzji administracyjnej⁴⁶. Z drugiej zaś statuuje stan względnego związania organu poczynionymi ustaleniami w trakcie mediacji oraz określa granice zakazu dowodowego w podjętym postępowaniu administracyjnym (art. 96n § 2 w zw. z art. 96j § 3 w zw. z art. 75 § 1 zd. 1 *in fine* k.p.a.).

Mając na uwadze ograniczone ramy opracowania, dalszy wywód odniesiony zostanie do kwestii „ustaleń co do sposobu załatwienia sprawy” jako elementu protokołu z przebiegu mediacji. Rzeczone ustalenia stanowią wyraz poczynionych wzajemnie ustępstw w trakcie bezpośrednich negocjacji. W wariacie modelowym obejmują propozycję organu co do sposobu załatwienia sprawy oraz ewentualne oświadczenia stron w zakresie ustępstw przez nie czynionych (np. deklarację o gotowości złożenia oświadczenia na zasadzie art. 127a k.p.a.). Niemniej jednak różny jest charakter i zakres związania oświadczeniami strony postępowania i oświadczeniami organu komunikowanymi w trakcie mediacji. Ustępstwa czynione przez stronę nie mają charakteru wiążącego, a protokół w przedmiotowym zakresie ma walor informacyjny. Istotne z punktu widzenia przebiegu postępowania administracyjnego są oświadczenia pracownika organu uczestniczącego w postępowaniu mediacyjnym. Wniosek ten wydaje się uzasadniony na gruncie art. 96n § 1 k.p.a., w którym to ustawodawca nakazuje organowi w treści decyzji administracyjnej uwzględnić wynik przeprowadzonego postępowania mediacyjnego. Jakkolwiek procesowa doniosłość ustępstw czynionych przez organ zdaje się przydawać oświadczeniom pracownika bezwzględnie wiążący charakter, to z uwzględnieniem kryterium legalności oraz ewentualnej sankcji wadliwości wobec nielojalnego organu należy opowiedzieć się za ich względnie wiążącym charakterem. Analiza modelowa pozwala na wariantywnie zakreślenie układów procesowych, w których to organ pomimo przeprowadzenia postępowania mediacyjnego nie podejmuje decyzji w oparciu o ustalenia utrwalone w protokole. Po pierwsze, art. 96m § 2 pkt 4 k.p.a. mówi w sposób ogólny o ustaleniach, nie korelując ich z wymogiem zgodności z prawem. W skrajnych przypadkach może się bowiem okazać, że pracownik organu uczestniczący w mediacji⁴⁷ zadeklaruje ustępstwa nieakceptowalne z punktu widzenia obiektywnego porządku prawnego. Wówczas przy podejmowaniu decyzji organ ma obowiązek pominąć ustalenia co do sposobu załatwienia sprawy. Stąd też art. 96n § 1 k.p.a. w zakresie, w jakim nawiązuje do kryterium zgodności z prawem, statuuje następczy obowiązek kontroli poczynionych ustaleń. Kolejnych argumentów uzasadniających tezę o semiimperatywnym charakterze związania organu ustaleniami poczynionymi w trakcie mediacji dostarczają okoliczności związane ze zmianą obowiązujących przepisów prawa, dezaktualizacją elementów stanu faktycznego sprawy oraz brakiem ustawowej sankcji wobec nielojalnego postępowania organu administracji publicznej. O ile dekompletacja stosunku administracyjnoprawnego⁴⁸ jest obiektywną okolicznością uzasadniającą odstąpienie od przyjętych w postępowaniu mediacyjnym ustaleń, o tyle drugi układ sytuacyjny nawiązuje do intencjonalnego pominięcia przez organ ustaleń poczynionych ze stroną. Jak się wydaje, jedynym zarzutem, który można podnieść w odwołaniu od decyzji administracyjnej, w której treści wynik mediacji nie został uwzględniony, jest naruszenie przez organ zasady zaufania poprzez związkowe przytoczenie art. 8 § 1 w zw. art. 13 k.p.a. Skądinąd trudno oczekiwać, aby tak sformułowana podstawa zażalenia mogła się okazać skuteczna. W braku innych istotnych naruszeń norm procesowych przy założeniu podjęcia rozstrzygnięcia w granicach prawa nie sposób dowodzić, aby odstąpienie przez organ od treści poczynionych uprzednio ustaleń *per se* miało wpływ na wynik sprawy, i jako takie powinno skutkować uwzględnieniem środka prawnego.

4. Mediacja a sprawa administracyjna

Ustalenie przydatności mediacji dla usprawnienia i uelastycznienia postępowania administracyjnego wymaga zbadania stopnia jej skorelowania z przedmiotem jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego – sprawą administracyjną. Na tym etapie rozważań w oparciu o ustalone przesłanki jej zastosowania trzeba przyjąć założenie, że mediacja, mimo braku ustawowego ograniczenia, w ujęciu praktycznym może być wyłącznie etapem postępowania w sprawach, których istotą jest konkretyzacja praw i obowiązków jednostki. Tym samym wykluczyć trzeba – co do zasady – możliwość przeprowadzenia jej w tzw. sprawach administracyjnych weryfikacyjnych, które są przedmiotem nadzwyczajnych postępowania⁴⁹.

Przyjmując za T. Wosiem materialnoprawną definicję „sprawy administracyjnej” jako „przewidzianą w normach materialnego prawa administracyjnego możliwość konkretyzacji wzajemnych uprawnień i obowiązków stron stosunku administracyjnoprawnego, którymi są organ administracyjny i indywidualny podmiot nie podporządkowany organizacyjnie temu organowi”⁵⁰, można zadać pytanie: czy mediacja w wyżej przedstawionej formule jest właśnie dopasowana do takiego przedmiotu postępowania? Wstępna ocena prowadzi do wniosku, że tak. Jednak do przywołanej definicji należy dodać dodatkowe elementy sprawy związane z jej normatywną podstawą, wymogami, które muszą być dochowane przy jej rozpoznaniu, i wreszcie sposobem przeprowadzania konkretyzacji. Trzeba bowiem uwzględnić wymóg zachowania kryterium praworządności wynikającego z Konstytucji RP i art. 6 k.p.a. oraz obowiązek realizacji przez organ zasady prawdy materialnej (art. 7 k.p.a.) przy metodzie oficjalnego sposobu prowadzenia postępowania wyjaśniającego wynikającego z art. 7 i 75 k.p.a. Ważny jest także charakter norm prawa materialnego wyznaczających tę sprawę, które oparte są przecież na formule – nie doznającej odstępców – bezwzględnego obowiązkiwania, a także na wysokim stopniu szczegółowości w zakresie konstrukcji ich hipotez i dyspozycji. Uwzględniając te dodatkowe cechy, można przyjąć wstępny wniosek, że wprowadzony do k.p.a. model mediacji nie jest dopasowany do przedmiotu jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Przedstawione uwarunkowania ograniczają, czy wręcz uniemożliwiają, realizację przypisanego jej celu „dokonanie ustaleń dotyczących jej [sprawy – przyp. autorów] załatwienia w granicach obowiązującego prawa” – art. 96a § 3 k.p.a.

Przechodząc do uzasadnienia tej tezy, trzeba dostrzec, że założenia mediacji kolidują przede wszystkim z modelem jednostronnego i autorytarnego rozstrzygania sprawy administracyjnej w drodze konkretyzowania stosunku administracyjnoprawnego przez organ administracji publicznej. To kluczowe sformułowanie z punktu widzenia istoty jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego, wynikającego z utrwalonych rozwiązań procesowych funkcjonujących przecież w różnych systemach prawnych w ciągu blisko 90 lat, stoi w sprzeczności z celem mediacji, tj. „polubownego rozstrzygnięcia kwestii spornych oraz ustalania praw i obowiązków” – art. 13 § 1 k.p.a. Elementem konstrukcyjnym mediacji administracyjnej, który wydaje się najbardziej niedostosowany do obowiązującej formuły postępowania administracyjnego, jest dopuszczalność udziału w niej organu prowadzącego postępowanie. Na podstawie tego rozwiązania, na etapie postępowania mediacyjnego, wyjaśnianie sprawy

i jej konkretyzacja odbywająca się przecież w ramach „dokonywania ustalenia co do sposobu załatwienia sprawy”, a nie w formule jednostronnego i autorytarnego działania organu. Ten, przystępując do mediacji jako jej uczestnik, niejako przekazuje nieformalnie część kompetencji do prowadzenia postępowania mediatorowi jedynie w zakresie postępowania wyjaśniającego, którego zaś wiąże także reguły procedowania wynikające z zasady prawdy materialnej, oficjalności i innych. Na tej płaszczyźnie można więc rozważać przyjęcie założenia o istnieniu pewnej autonomii mediatora względem organu. Uwaga ta nie dotyczy instytucji procesowych, określających przebieg całego postępowania (np. zawieszenie postępowania, uzgodnienie, pomoc prawna, których dysponentem pozostaje wyłącznie organ). Organ nie powinien przy tym zawężać spektrum czynności procesowych, które inicjuje mediator w celu dokonania niezbędnych ustaleń. Przyjęcie przeciwnego wniosku podważałoby właściwie istotę mediacji administracyjnej. Tym samym powstaje zasygnalizowana wcześniej sytuacja, w której organ występuje w podwójnej roli: podmiotu kierującego przebiegiem postępowania *in genere* i uczestnika postępowania wyjaśniającego, którego dysponentem jest mediator. Równocześnie ustawodawca przyjął, że uczestnicy mediacji, w tym – jak się wydaje – organ, są obowiązani zachować w tajemnicy wszelkie fakty, o których dowiedzieli się w związku z prowadzeniem mediacji, chyba że postanowią inaczej (art. 96j § 2 k.p.a.). Przy braku ich zgody (co raczej należy traktować jako pewnik) ma być więc również wyłączony w odniesieniu do organu, po fiasku mediacji, obowiązek realizacji prawdy materialnej w zakresie objętym ww. tajemnicą. Wniosek ten zakrawa na absurd, aczkolwiek nie można go odrzucać przy takiej konstrukcji tych przepisów.

Na podstawie analizy daje się wysnuć wniosek, że ustawodawca, decydując się na wprowadzenie tego rozwiązania procesowego, nie przewidział, że konieczne jest równocześnie zmodyfikowanie samego kształtu postępowania i jego przedmiotu – indywidualnej sprawy administracyjnej rozstrzyganej w formie decyzji (art. 1 pkt 1 k.p.a.). Przyjmując więc jako zasadną potrzebę wdrażania metod ADR na grunt postępowania administracyjnego, wydaje się, że niezbędne by także było przemodelowanie sprawy administracyjnej i zmiany niektórych zasad postępowania czy to poprzez ich modyfikację (np. ograniczenie wymagań w zakresie zasady oficjalności i powiązanej z nią zasady prawdy materialnej), czy też wprowadzenie szczegółowych rozwiązań zmieniających. Istotna byłoby również rewizja konstrukcji norm prawa materialnego wyznaczających poszczególne typy spraw, dla których ustawodawca przewiduje szersze zastosowanie mediacji.

Można więc sformułować tezę, że *de lege lata* mediacja generalnie nie pasuje do jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Jedynie w sprawach, w których przedstawione wyżej uwarunkowania nie występują w „pełnym natężeniu” szczególnie w odniesieniu do charakteru norm prawa materialnego, tzn. przede wszystkim organ działa w ramach luzu decyzyjnego przyznanego przez ustawodawcę w normie prawa materialnego czy w normie kompetencyjnej, istnieje możliwość realizacji celów mediacji – poczynienie dwustronnych ustaleń między organem a stroną czy stronami przy współudziale mediatora. Ten luz decyzyjny może być efektem zastosowania albo uznania administracyjnego, albo terminów niedookreślonych w zakresie hipotezy normy prawa materialnego. Przy pierwszym rozwiąza-

niu mediacja by była sposobem na pełniejsze w oparciu o zasadę proporcjonalności walenie dwóch interesów: indywidualnego i społecznego z zastosowaniem reguły przyjętej w art. 7 k.p.a. W zakresie tego drugiego rozwiązania są to typy spraw, w których determinanta faktyczna jest rozbudowana o wiele elementów stanu faktycznego albo o elementy tego stanu, których ustalenie wiąże się z wysokim stopniem skomplikowania, wymagających specjalistycznej wiedzy albo współpracy stron czy innych podmiotów (świadkowie) przy ich ustalaniu. Są to również przypadki, przy których ustawodawca zmuszony był użyć terminów niedookreślonych ze względu na potrzebę realizacji różnych wartości (np. interesu indywidualnego, bezpieczeństwa państwa, ochrony środowiska).

W oparciu o te założenia można podjąć próbę wskazania typów spraw administracyjnych, w których mediacja będzie mogła mieć zastosowanie. Jest to rzecz jasna prognoza obciążona dużym stopniem niepewności ze względu na brak pełnej wiedzy w zakresie praktycznego rozstrzygnięcia poszczególnych spraw przez organy oraz dopuszczalną możliwość zmian normatywnych w tych sprawach. Przyjmując więc jako podstawę skalę występowania zjawiska luzu decyzyjnego w poszczególnych typach spraw klasyfikowanych w oparciu o ich przedmiot, wydaje się, że mogłaby mieć zastosowanie – w ogólnym ujęciu – w sprawach dotyczących: nakładania sankcji, nakładania obowiązków oraz znoszenia uprawnień. Tym samym można przyjąć, uwzględniając także podział spraw według sposobu ich uruchamiania, że będą to przede wszystkim postępowania uruchamiane z urzędu nakierowane na konkretyzację praw i obowiązków jednostki, których efektem ma być pogorszenie sytuacji administracyjnoprawnej jednostki czy jednostek pozostających w relacji współuczestnictwa materialnego⁵¹.

5. Mediacja a ugoda administracyjna

Rozwiązania przewidziane dla mediacji należy także zestawić z instytucją ugody, która została wprowadzona do k.p.a. blisko trzydzieści lat temu i miała służyć uelastycznieniu funkcjonowania jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego. Tak mediacja, jak i ugoda stanowią próbę wdrażania metod ADR na grunt procedur administracyjnych. Ta druga instytucja nie spełniła jednak pokładanych w niej oczekiwań, gdyż bywa stosowana w tak marginalnym zakresie, że właściwie można rozważać przyjęcie w stosunku do niej wystąpienia zjawiska *desuetudo*. Wynika to z tego, ujmując rzecz w sposób wysoce skrótowy, że postępowania administracyjne, w których występuje wielość stron o spornych interesach (przesłanka z art. 13 § 1 pkt 2 k.p.a.), stanowią niewielki odsetek spraw administracyjnych. Nawet w tych, w których taki spór się pojawia, tylko te, które mają w istocie charakter sporu w zakresie stosunków cywilnoprawnych, przede wszystkim dotyczących stosunków własnościowych, mogą stanowić podstawę do uruchomienia procedury ugodowej pod warunkiem zaakceptowania tej inicjatywy przez strony. Jednak w tych przypadkach nie kwalifikuje się takich ugod do kategorii administracyjnych.

Analiza przedstawionych wyżej rozwiązań pozwala przyjąć wstępną tezę, że zbieżność mediacji z ugodą, mimo przyjęcia takiego założenia przez ustawodawcę w art. 13 § 1 i art. 96a § 3 k.p.a. i 96j § 3 k.p.a., jest

jednak pozorna. Przemawia za tym przede wszystkim fakt, że mediacja stanowi wyłącznie jeden z etapów postępowania, do którego cech wyróżniających wpisano udział podmiotu zewnętrznego – mediatora. Ugoda zaś stanowi przede wszystkim formę zakończenia postępowania jurysdykcyjnego zawierającego merytoryczne załatwienie sprawy administracyjnej tym różniące się od decyzji administracyjnej, że w proces konkretyzacji normy prawa materialnego wkomponowane zostały strony postępowania, ograniczone wysoce z jednej strony przez udział pracownika organu w trakcie jej zawierania (protokół), ale przede wszystkim poprzez konieczność zachowania kryterium legalności, które muszą spełniać przyjęte przez nie ustalenia. Nadto podstawą tego kryterium są normy bezwzględnie wiążące, których dyspozycje ograniczają się z reguły wyłącznie do jednego możliwego rozwiązania. Nad przestrzeganiem tego kryterium czuwa wreszcie organ właściwy dla danej sprawy poprzez kompetencję zatwierdzenia w drodze postanowienia tejże ugody.

Zakres zastosowania mediacji nie musi się więc pokrywać z ugodą. W postępowaniach mediacyjnych, które nie doprowadzą do zawarcia ugody – jak wyżej wskazano – może zostać wydana decyzja administracyjna, ale także mogą być podjęte przez strony inne czynności procesowe (np. wycofanie wniosku). W ocenie autorów mediacja w formule przyjętej w nowelizacji k.p.a. nie będzie się kończyć zawarciem ugody z dwóch powodów. Po pierwsze wynikać to będzie z ograniczenia przedmiotowego, tzn. przedmiotem mediacji nie muszą bowiem być, i raczej nie będą, sprawy sporne z co najmniej dwiema stronami postępowania, w których jest możliwe zawarcie ugody (art. 13 k.p.a.). Po drugie wiąże się to z ograniczeniem o charakterze podmiotowym, które wynika z możliwości udziału w postępowaniu mediacyjnym organu (96a § 1 pkt 4 k.p.a.). W takiej sytuacji mediacja obejmuje dokonywanie ustaleń między stronami i organem, ugoda zaś może zostać zawarta tylko między stronami. Udział organu zdaje się również stać na przeszkodzie zawarciu ugody nawet w sprawach opartych na konstrukcji spornych interesów stron. Wynika to z założenia, że strony będą mogły mieć zastrzeżenia przed ujawnianiem faktów, które by mogły, w przypadku fiaszka zawarcia ugody, doprowadzić później do wydania decyzji pogorszających ich sytuację administracyjnoprawną względem sytuacji, kiedy okoliczności przedstawione przez nie w trakcie mediacji nie zostałyby ujawnione w trakcie zwyczajnego postępowania. Inaczej mówiąc, organ wydałby inną decyzję, nie mając wiedzy o faktach ujawnionych w trakcie postępowania mediacyjnego. Wydaje się bowiem, że nawet ograniczenie dowodowe przewidziane w art. 96j § 2, art. 96n 2 k.p.a. oraz w art. 83 § 4 k.p.a. nie zmieni nastawienia stron do mediacji w tej formule. Istnieje ryzyko, że organ wykorzysta okoliczności ujawnione w trakcie mediacji, które zostaną potwierdzone innymi środkami dowodowymi, niż te, o których informację przekazała strona w trakcie mediacji. Jako wątpliwe przy tym wydaje się powoływanie przez stronę na ograniczenie przewidziane w art. 96j § 2 k.p.a. Z tego powodu uprawniony pozostaje wniosek, że we wprowadzonych rozwiązaniach brakuje realnej gwarancji procesowej, która by odbierała organowi możliwość powoływania się na te okoliczności. W tym celu można by wprowadzić rozwiązanie zbliżone do art. 183⁴ § 3 k.p.c. Trzeba mieć także na uwadze to, że jakkolwiek taka gwarancja realizowałaby potrzebę ochrony uczestników mediacji, to równocześnie kłóciłaby się z obo-

wiązkiem organu w zakresie realizacji zasady prawdy materialnej. Ważąc przedmiotowe wartości oraz system zasad, na których oparto jurysdykcyjne postępowanie administracyjne, w tym zasadzie oficjalności, pierwszeństwo należałoby przyznać wymogowi realizacji zasady prawdy materialnej. Tym samym wprowadzenie takiej gwarancji wiązałoby się z wymogiem ograniczenia zasady oficjalności w powiązaniu z prawdą materialną w sprawach, w których przeprowadzono postępowania mediacyjne. To z kolei stwarzałoby ryzyko nadużywania tej instytucji przez strony właśnie w celu ograniczenia organu w wyjaśnianiu sprawy.

Mediacja nie będzie się zatem kończyć zawarciem ugody w sprawach, w których występuje tylko jedna strona albo co najmniej dwie, które pozostają w relacji współuczestnictwa jednolitego materialnego, oraz takich, w których uczestnikiem mediacji będzie organ, nawet jeżeli strony pozostają w relacji współuczestnictwa konkurencyjnego. Wydaje się przy tym, że u podstaw wprowadzenia tej instytucji była właśnie potrzeba mediowania stron z organem. Jak wyżej wskazano, założenie wprowadzenia tej instytucji polegało na tym, by zażegnać spór w zakresie faktów, bez ograniczenia obowiązków organu w zakresie dochodzenia do prawdy materialnej w formule inkwizycyjnego postępowania. Nie można więc wykluczyć, że taka formuła mediacji, mimo próby przyczynienia się do zwiększenia roli ugody jako sposobu załatwienia sprawy, nie doprowadzi do takiego efektu.

Ograniczenie zależności między tymi rozwiązaniami wynika także z pozostawienia odrębnego trybu procedowania w sprawie ugody przewidzianego w przepisach art. 114-116 k.p.a. Z jednej strony prostota tych rozwiązań, a z drugiej utrzymanie roli „gospodarza postępowania” przez organ czy jego pracownika przemawiają za tym, że organy jeśli już nakierują działania na zawarcie ugody, to preferować będą procedowanie właśnie w tym trybie, wyłącznie z udziałem stron. Z chwilą zawiśnięcia sprawy, na podstawie doświadczeń przeprowadzonych już spraw i możliwych rozstrzygnięć, pracownik organu planuje sposób prowadzenia postępowania oraz możliwe rozstrzygnięcia. Wynika to z zakładanej fachowości aparatu administracyjnego z jednej strony. Z drugiej strony trudno sobie wyobrazić z przyczyn czysto mentalnych, by organ rozstrzygający sprawę zdał się na ustalenia poczynione przez mediatora i przyjął „jego załatwienie sprawy” czy też ustalenia stron, jednak osiągnięte w efekcie zaangażowania tego mediatora. To może wywoływać opór piastuna organu, ale również wiąże się z koniecznością zweryfikowania tego w postanowieniu o zatwierdzaniu ugody. Do uzasadniania mediacji jako etapu postępowania prowadzącego do zawarcia ugody wydaje się niecelowe przyjmowanie argumentów z procesu cywilnego, który przecież opiera się na modelu sądowego stosowania prawa w formule kontradiktoryjnego procesu. W tym przypadku organ, który równocześnie będzie wkomponowany w przyszły skonkretyzowany stosunek administracyjnoprawny i stanie się adresatem powiązanej z nim normy dwustronnie wiążącej, miałby się poddać rozstrzygnięciom przedstawionym przez podmiot trzeci – mediatora. Wreszcie kwestia związana z obciążeniami pracownika organu w przygotowaniu aktu administracyjnego i jego uzasadnienia... W procesie cywilnym skuteczne przeprowadzenie mediacji zwalnia sąd z wydawania i uzasadniania wyroku kończącego postępowanie. W postępowaniu administracyjnym takiego efektu nie będzie.

Nawet wycofanie wniosku przez stronę wiąże się z koniecznością sporządzenia i wydania decyzji o umorzeniu postępowania. Zawarcie ugody implikuje zaś obowiązek poddania jej weryfikacji w drodze postanowienia o zatwierdzeniu ugody. Z kolei wydanie decyzji na podstawie ustaleń z mediacji będzie się wiązało z karkołomną próbą uzasadnienia, dlaczego okoliczności faktyczne „ustalone” przez strony pod wpływem inspiracji mediatora nie muszą w pełni odpowiadać wersji zdarzeń ustalonej w wariantcie pełnej realizacji zasady prawdy materialnej.

Jest wreszcie czynnik osobowy, który może być przeszkodą do stosowania w drodze mediacji formy ugody. Można bowiem założyć, że przynajmniej na początku funkcjonowania tej instytucji zabraknie bowiem mediatorów, którzy będą dysponowali specjalistyczną wiedzą z zakresu prawa i procedury administracyjnej modyfikowanej przecież rozwiązaniami szczególnymi przewidzianymi dla poszczególnych typów spraw, na takim poziomie, aby przekonać nie tylko strony, ale także organ I instancji do skutecznego zakończenia mediacji.

Podsumowując ten wątek, można sformułować prognozę, że mediacja nie będzie się raczej kończyć zawarciem ugody administracyjnej, a jeśli już zostanie przeprowadzana, to efektem jej stanie się albo wydanie decyzji na podstawie przyjętych ustaleń, albo podjęcie odpowiedniej czynności procesowej przez jednostkę (wycofanie wniosku, zrzeczenie się prawa odwołania) bądź połączenie owych dwóch typów aktywności.

6. Podsumowanie

Na podstawie przedstawionej analizy mediacji administracyjnej autorzy przyjmują, że powinna być ona traktowana jako fakultatywny etap zaawansowanego postępowania wyjaśniającego, nakierowany na zakończenie postępowania administracyjnego alternatywnie w formie: ugody, decyzji bez uruchomienia weryfikacji tych form albo wycofanie wniosku przez stronę lub połączenie tych form aktywności uczestników postępowania przy założeniu możliwości podziału sprawy.

Jako realizacja trendu wdrażania metod ADR implementowanych już na gruncie procedury karnej i cywilnej również do postępowania administracyjnego, mediacja zasługuje na pozytywną ocenę. Wydaje się jednak, że wprowadzone rozwiązania nie spełniają oczekiwań wyrażonych w uzasadnieniu tej inicjatywy. Przyczyna w ocenie autorów będzie wynikać nie tylko z kształtu przyjętych rozwiązań dotyczących mediacji, lecz przede wszystkim z zaniechań wprowadzenia równoczesnych zmian w innych przepisach, w tym w tych, które określają kształt tego postępowania, tj. zasad, jego przedmiotu (art. 1 k.p.a.), a także niewdrożenia nowej formy działania administracji – umowy administracyjnej⁵². Negatywna ocena mediacji wynika z niedopasowania jej do obowiązków organu zapisanych w zasadzie oficjalności na płaszczyźnie realizacji zasady prawdy materialnej. Również jako wadę należy uznać dopuszczenie organu jako uczestnika mediacji, szczególnie w sytuacji rezygnacji z formy umowy administracyjnej. Może za błąd trzeba uznać nawet wprowadzenie ogólnego modelu mediacji w k.p.a.? Autorzy rozważają przy tym, czy nie byłoby wystarczające i bardziej bezpieczne z punktu widzenia potrzeby zachowania kompletności i jednolitości jurysdykcyjnego postępowania admini-

stracyjnego przypisanie jej charakteru rozwiązania szczególnego przewidzianego dla poszczególnych typów spraw administracyjnych.

W ocenie autorów mediacja będzie mogła mieć zastosowanie wyłącznie w sprawach, których podstawa normatywna została oparta na formule luzu decyzyjnego w postaci uznania administracyjnego albo terminów niedookreślonych. Jednakże nawet w tych przypadkach udział organu jako uczestnika mediacji bez gwarancji, że nie wykorzysta w dalszym, głównym toku postępowaniu okoliczności ujawnionych przez strony, paraliżować może ustalenia będące celem tej mediacji. Określając spektrum przedmiotowych spraw, w których może zostać zastosowana, wydaje się, że znajdzie zastosowanie przede wszystkim w postępowaniach, których efektem ma być pogorszenie sytuacji administracyjnoprawnej jednostki lub jednostek pozostających w relacji współuczestnictwa materialnego pod warunkiem nieuczestniczenia w niej organu.

**JAKUB GRZEGORZ FIRLUS
dr KAMIL KLONOWSKI**

Autorzy są pracownikami naukowo-dydaktycznymi w Katedrze Postępowania Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego

Przypisy:

- ¹ Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r., poz. 935, cyt. dalej: „nowela kwietniowa”).
- ² Zob. J. Wegner-Kowalska, *Główne idee projektu nowej kodyfikacji postępowania administracyjnego*, „Administracja. Teoria-Praktyka-Dydaktyka”, Przemysł-Rzeszów 2015, nr 3, s. 225.
- ³ Zob. Uzasadnienie druku sejmowego nr 1183, s. 34-35.
- ⁴ Np. w postępowaniu przed Prezesem UKE. W okresie poprzedzającym wejście w życie noweli kwietniowej k.p.a. argumentowano, że w trakcie postępowania mediacyjnego Prezes UKE nie stosuje przepisów k.p.a., gdyż ogólnemu postępowaniu administracyjnemu przedmiotowa instytucja nie jest znana; zob. E. Kruczoń, *Postępowanie mediacyjne w polskim prawie telekomunikacyjnym*, PiP 2008, z. 12, s. 82. Niemniej jednak wraz ze zmianą otoczenia normatywnego rzeczona argumentacja wymaga częściowej rewizji. Kwestią na ten czas otwartą pozostaje ustalenie zasięgu systemowego oddziaływania ogólnych przepisów statuujących podstawę dla mediacji administracyjnej. Jak się wydaje, ustawodawca nie uwzględnił tej okoliczności w trakcie prac legislacyjnych.
- ⁵ Zob. m.in. Z. Kmiecik, *Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym*, Kraków 2004, s. 151; W. Federczyk, *Mediacja w postępowaniu administracyjnym i sądowoadministracyjnym*, Warszawa 2013, s. 61-71; J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 125-127.
- ⁶ Zob. J. Wegner-Kowalska, *Idea mediacji w postępowaniu administracyjnym*, PPP 2016, nr 10, s. 90.
- ⁷ Zob. T. Woś, [w:] T. Woś (red.), H. Knysiak-Sudyka, M. Romańska, *Prace o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2016, s. 692.
- ⁸ Zob. K.A. Lambert, *Fundamentals of Alternative Dispute Resolution*, „Franchise Law Journal” 1992, Vol. 11, s. 100.
- ⁹ Por. J. Wegner-Kowalska, *Koncepcja włączenia instytucji mediacji do kodeksu postępowania administracyjnego*, PPP 2016, nr 11, s. 56.
- ¹⁰ Zob. M. J. Skrodzka, *Mediacja w prawie podatkowym w ujęciu prawa cywilnego*, „Przegląd Podatkowy” 2013, nr 8, s. 44-45.
- ¹¹ Zob. zaproponowaną w piśmiennictwie typologię mediacji W. Federczyk, *op.cit.*, s. 32-38.
- ¹² Zob. na ten temat część 4 opracowania.
- ¹³ Zbliżoną konwencję terminologiczną przyjęto na gruncie amerykańskiego ustawodawstwa procesowego; zob. § 571 (6) Administrative Procedure Act of 1946.
- ¹⁴ Por. art. 96a § 3 k.p.a.
- ¹⁵ Por. przykładowe warianty sytuacyjne uzasadniające zdolność mediacyjną; *Uzasadnienie druku nr 1183*, s. 36.
- ¹⁶ Co znajduje również pośrednie odzwierciedlenie w zasadach ponoszenia kosztów postępowania mediacyjnego (art. 96l § 2 k.p.a.).

- ¹⁷ Pośrednio wniosek ten zdaje się być uzasadniony na gruncie art. 96k k.p.a. określającego zadania mediatora w postępowaniu. Symptomatyczne jest to, że ustawodawca dokonuje wyodrębnienia, obok kompetencji związanych z ogólnym kierownictwem mediacji, możliwość wspierania jej uczestników w formułowaniu „propozycji ugodowych”. Tym samym w płaszczyźnie normatywnej mediacja, której celem jest zawarcie ugody, oraz mediacja stymulująca dialog stanowią dwie formuły procesowe o różnym przebiegu.
- ¹⁸ Zob. C.H. Moore, *Mediacje. Praktyczne strategie rozwiązywania konfliktów*, Warszawa 2012, s. 33-34.
- ¹⁹ Por. w tym duchu J. Wegner-Kowalska, *Idea mediacji...*, s. 99.
- ²⁰ Np. w układzie strona główna oraz strona lub strony legitymowane refleksowo.
- ²¹ Zob. *Uzasadnienie druku nr 1183*, s. 36.
- ²² Np. poprzez cofnięcie żądania wszczęcia postępowania, cofnięcie odwołania bądź złożenie deklaracji o gotowości skorzystania z uprawnień z art. 127a k.p.a.
- ²³ Autorzy przez „czynną partycypację strony” w postępowaniu mediacyjnym rozumieją możliwość składania względem organu oświadczeń mogących mieć znaczenie dla dalszego przebiegu postępowania.
- ²⁴ Zob. B. Adamiak, w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 82-83.
- ²⁵ Zob. J. Wegner-Kowalska, *Koncepcja włączenia...*, s. 64-65.
- ²⁶ Jednoczesnego podkreślenia wymaga fakt, że wprawdzie dopuszczalność skierowania sprawy do mediacji jest skorelowana z formalnym tokiem postępowania, ale brakuje przeszkód po temu, aby strona załączyła do podania wniosku, o którym mowa w art. 96b § 1 k.p.a., co niechybnie w braku przesłanek do wydania postanowienia na zasadzie art. 61a k.p.a. powinno skutkować podjęciem przez organ prowadzący postępowanie właściwych czynności zdeterminowanych treścią art. 13 w zw. z art. 96b § 1 k.p.a.
- ²⁷ Por. A. Szpor, *Mediacja w prawie administracyjnym*, [w:] E. Gmurzyńska, R. Morek (red.), *Mediacje. Teoria i praktyka*, Warszawa 2014, s. 403-404; § 572 Administrative Procedure Act of 1946.
- ²⁸ Por. L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 146.
- ²⁹ Brak obowiązku uzasadnienia przez organ czynności materialno-technicznej z art. 96b § 1 k.p.a. może prowadzić do ograniczenia skuteczności mediacji administracyjnej. Samo zawiadomienie o możliwości przeprowadzenia postępowania mediacyjnego niejednokrotnie może się okazać niedostatecznym argumentem dla stron. Jak się wydaje, minimum treściowe zawiadomienia z art. 96b § 1 k.p.a. powinno obejmować wskazanie przyczyn dekodowania z charakteru sprawy zdolności mediacyjnej, propozycje w zakresie antycypowanego terminu odroczenia rozpatrzenia sprawy oraz kandydaturę mediatora.
- ³⁰ Jak się wydaje, 14-dniowy termin, o którym mowa w art. 96b k.p.a., ma charakter nieprzyswralny. Instytucja procesowa z art. 58 k.p.a. służy bowiem zabezpieczeniu sytuacji przed niekorzystnymi i nieodwracalnymi skutkami uchybienia terminowi przepisanej dla dokonania określonej czynności (zob. tak B. Adamiak, w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op.cit.*, s. 329). Niemniej jednak w omawianym przypadku potencjalne pogorszenie sytuacji procesowej strony, które wynika z treści art. 96c k.p.a., może zostać wyeliminowane poprzez ponowne czynności zawiadomienia przez organ. W przekonaniu autorów, o ile mediacja na danym etapie postępowania administracyjnego może zostać przeprowadzona tylko jednokrotnie, o tyle czynność materialno-techniczna, o której mowa w art. 96b k.p.a., może zostać ponowiona przez organ w dowolnym czasie.
- ³¹ Organ nie jest związany postanowieniem o odmowie skierowania sprawy do mediacji. Tym samym w dalszym toku postępowania administracyjnego wobec następczego ustalenia zdolności mediacyjnej organ może wystąpić z urzędu z propozycją przeprowadzenia mediacji. Również strona, której pierwotny wniosek został załatwiony w sposób odmowny, może w trakcie postępowania ponowić żądanie skierowania sprawy do mediacji.
- ³² W braku odnośnego przepisu w rozdziale 5a k.p.a. podstawę prawną do wydania postanowienia stanowi treść art. 123 § 2 k.p.a.
- ³³ Por. art. 96b § 4 k.p.a. określający treść zawiadomienia o możliwości przeprowadzenia mediacji.
- ³⁴ Brak wiedzy mediatora z zakresu prawa administracyjnego może implikować ograniczoną skuteczność mediacji. Wzmiankowane ryzyko ujawnia się w szczególności wobec możliwości sporządzenia przed mediatorem ugody. Niewątpliwie niedostateczna znajomość podstawowych instytucji prawa administracyjnego niechybnie prowadzi będzie do odmowy zatwierdzenia przez organ ugody, a w konsekwencji nieosiągnięciem celu mediacji; zob. Z. Zgud, *Mediacja sądowa – z dużych chmur mały deszcz*, KRS 2011, nr 3, s. 11.
- ³⁵ Zob. też J. Wegner-Kowalska, *Koncepcja włączenia...*, s. 61.
- ³⁶ Zob. *Uzasadnienie druku nr 1183*, s. 36.
- ³⁷ Zob. J. Wegner-Kowalska, *Idea mediacji...*, s. 91.
- ³⁸ Zob. J. Wegner-Kowalska, *Idea mediacji...*, s. 92.
- ³⁹ Zob. J. Wegner-Kowalska, *Koncepcja włączenia...*, s. 61, 64, 67.
- ⁴⁰ W tym też aspekcie ujawnia się rola organu-uczestnika mediacji jako gwaranta praworządności oraz współodpowiedzialnego za prawidłowy przebieg postępowania mediacyjnego.
- ⁴¹ *Uzasadnienie druku 1183*, s. 17.
- ⁴² Odnosić wypada, że na gruncie art. 96e § 2 k.p.a. ustawodawca pośród przesłanek dopuszczalności podjęcia postanowienia o przedłużeniu terminu mediacji wskazuje alternatywnie na konsensus uczestników postępowania mediacyjnego oraz otwartą formułę „innych ważnych powodów”. W szczególności druga ze wskazanych okoliczności stwarza płaszczyznę dla potencjalnych nadużyć ze strony organu administracji publicznej, gdyż w takiej sytuacji postanowienie może zostać wydane z urzędu bez uprzedniej konsultacji ze stronami.
- ⁴³ Opisany przypadek statuuje stan tzw. dynamicznej formy bezczynności organu; zob. P. Dobosz, *Milczenie i bezczynność w prawie administracyjnym*, Kraków 2011, s. 73-75.
- ⁴⁴ W zależności od treści poczynionych w trakcie postępowania mediacyjnego ustaleń organ po zakończeniu mediacji wyda decyzję administracyjną merytoryczną, decyzję o umorzeniu postępowania administracyjnego, decyzję o umorzeniu postępowania odwoławczego, postanowienie o zatwierdzeniu lub odmowie zatwierdzenia ugody.
- ⁴⁵ Zob. też J. Wegner-Kowalska, *Koncepcja włączenia...*, s. 65.
- ⁴⁶ Zob. co do znaczenia protokołu w k.p.a. W. Chrościelewski, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2015, s. 104.
- ⁴⁷ Brakuje bowiem podstaw po temu, aby pracownik uczestniczący w postępowaniu mediacyjnym musiał następnie sporządzać decyzję administracyjną. Art. 268a k.p.a. statuuje instytucję pełnomocnictwa administracyjnego zapewnia elastyczność w przedmiotowym zakresie.
- ⁴⁸ Dekompletacja stosunku administracyjnoprawnego oznacza sytuację, w której to jeden z relevantnych elementów świadczących o jego tożsamości następnie uległ dezaktualizacji; zob. na ten temat T. Woś, w: T. Woś (red.), A. Gołęba, M. Kamiński, T. Kielkowski, H. Knysiak-Sudyka, *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2017, s. 612-616.
- ⁴⁹ Jedynie w odniesieniu do sprawy administracyjnej określonej w art. 155 k.p.a. można się doszukiwać podstaw do prowadzenia mediacji.
- ⁵⁰ Zob. T. Woś, *Pojęcie „sprawy” w przepisach kodeksu postępowania administracyjnego*, AUWr No 1022, Prawo CLXVIII, Wrocław 1990, s. 334; por. T. Kielkowski, *Sprawa administracyjna*, Kraków 2003, s. 32 i n.
- ⁵¹ Zob. T. Woś, w: T. Woś (red.), A. Gołęba, M. Kamiński, T. Kielkowski, H. Knysiak-Sudyka, *Postępowanie administracyjne...*, s. 194-196.
- ⁵² Zob. Z. Cieślak, *Umowa administracyjna w państwie prawa*, Kraków 2004, *passim*; B. Dolnicki, *Umowa publicznoprawna w prawie niemieckim*, PiP 2001, z. 3, s. 81 i n.

Mediation in general administrative proceedings

SUMMARY:

The aim of this paper is to evaluate as well as characterize institution of administrative mediation, which has been recently implemented to the Code of Administrative Proceedings. The Authors try in particular to determine whether the concept of mediation is correlated with structural background of administrative jurisdiction. Furthermore, the carried out analysis serves as a basis for prospective forecast on both scope of the application of administrative mediation and its impact on day-to-day practice of public administration.

Key words: administrative mediation, mediator in administrative proceedings, alternative dispute resolutions in administrative proceedings

Słowa kluczowe: mediacja administracyjna, mediator w postępowaniu administracyjnym, ADR w postępowaniu administracyjnym.

NAJEM LOKALU SOCJALNEGO JAKO FORMA POMOCY OSOBOM NAJUBOŻSZYM NA GRUNCIE ORZECZNICTWA

Dr DOROTA FLESZER

Podstawowym celem pomocy społecznej jest umożliwienie osobom i rodzinom życie w warunkach odpowiadających godności człowieka¹. Mieszkanie należy do dóbr niezbędnych do egzystencji każdego człowieka, warunkujących zaspokojenie jego elementarnych potrzeb socjalno-bytowych oraz możliwość realizacji potrzeb wyższego rzędu. Należy do dóbr rzadkich, kosztownych i to zarówno w sensie możliwości jego pozyskania, jak i eksploatacji. A zatem nie każdy właściciel mieszkania jest w stanie utrzymać je, zaspokajając na godziwym poziomie inne ważne potrzeby życiowe². Między innymi z wymienionych względów możliwość korzystania z mieszkania należy rozpatrywać przede wszystkim jako jeden z elementów prawa do godności każdego człowieka.

Jak stwierdza NSA, lokale socjalne są formą pomocy publicznej dla osób, których sytuacja materialna nie pozwala na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych we własnym zakresie. Takie zaspokojenie potrzeb to nie tylko możliwość posiadania prawa własności lokalu, ale także możliwość wynajęcia lokalu mieszkalnego na wolnym rynku³. Na te lokale czekają osoby znajdujące się w trudnej sytuacji zdrowotnej, rodzinnej czy społecznej. Mieszkania socjalne stanowią zatem niewykorzystany instrument zaspokajania potrzeb ludzi o najniższych dochodach, ludzi ubogich i wykluczonych. Statystyki ukazują dużą liczbę oczekujących oraz długi okres oczekiwania na przydział lokalu socjalnego, samych mieszkańców zaś jest rażąco niewiele względem realnego zapotrzebowania⁴.

Zdaniem Małgorzaty Bednarek, podstawy konstytucyjnej instytucji lokali socjalnych należy upatrywać w art. 75 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997 r.⁵ – dalej Konstytucja, który nakazuje władzom publicznym wspieranie rozwoju budownictwa socjalnego. Przepis ten nie oznacza, że budownictwo tego rodzaju musi stanowić przedmiot wyłącznej domeny władz publicznych. Władze publiczne mają bowiem jedynie wspierać rozwój takiego budownictwa⁶. Po za tym Konstytucja „nie ogranicza się do ogólnego wymienienia tego zadania, ale wskazuje jednocześnie najważniejsze odcinki tej polityki. Zaliczyć do nich można przeciwdziałanie bezdomności, wspieranie rozwoju budownictwa socjalnego przeznaczonego dla najuboższych, a także wspieranie działań obywateli zmierzających do uzyskania własnego mieszkania”⁷. Zarazem z art. 75 ust. 1 Konstytucji w żadnym wypadku nie wynika zakaz zapewnienia odpowiedniej puli mieszkań socjalnych przez same władze publiczne. Przeciwnie – można sądzić, że na władzach publicznych ciąży obowiązek stworzenia systemu mieszkań socjalnych. Formę realizacji tego obowiązku

stanowią przepisy o lokalach socjalnych, zamieszczone w ustawie o ochronie praw lokatorów⁸.

Przedmiotem niniejszego opracowania będzie ocena ustawowo określonych przesłanek zawarcia umowy najmu lokalu socjalnego pod kątem ich skuteczności w pomocy osobom najuboższym, znajdującym się w trudnej sytuacji, przeciwdziałającym powstaniu zjawiska bezdomności. W szczególności przedmiotem zainteresowania autorki były kryteria wyboru osoby do zawarcia umowy najmu lokalu socjalnego, ustalanie wysokości czynszu i okres umowy najmu. Pominęta została problematyka obowiązku dostarczania mieszkań socjalnych w ramach realizacji wyroków o eksmisję. Ustalenia dokonano w oparciu o orzecznictwo sądowe.

Pojęcie „lokalu socjalnego”

W zakresie warunków mieszkaniowych minimalne wymogi, jakich zaspokojenia może oczekiwać osoba, to te stawiane lokalom socjalnym. Na gruncie art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego⁹ – dalej u.o.p.l. ilekroć w ustawie jest mowa o lokalu socjalnym, należy przez to rozumieć lokal nadający się do zamieszkania ze względu na wyposażenie i stan techniczny, którego powierzchnia pokoi przypadająca na członka gospodarstwa domowego najemcy nie może być mniejsza niż 5 m², a w wypadku jednoosobowego gospodarstwa domowego 10 m², przy czym lokal ten może być o obniżonym standardzie. Zatem przyjąć należy, że lokale socjalne mogą być „gorszej” jakości niż pozostałe lokale mieszkalne. Jednakże ściśle określenie standardu lokali socjalnych nie jest łatwe. Przyczyna leży w tym, że ustawa o ochronie praw lokatora nie wyznacza ogólnego standardu mieszkania, nawet na potrzeby mieszkaniowego zasobu gminy. Również porównanie definicji „lokalu socjalnego” z definicją „lokalu zamiennego” niewiele wnosi. Z porównania tego można jedynie wyciągnąć wniosek, że wymagania co do powierzchni pokoi w lokalach socjalnych są dwukrotnie mniejsze. Większe korzyści odnośnie do ustalenia podstawowego standardu lokalu socjalnego i zakresu dopuszczalnych odstępstw od niego otrzymuje się, analizując przepisy dotyczące pomieszczeń tymczasowych, wydane w związku z przeprowadzaniem eksmisji z lokali mieszkalnych. Przyjąć bowiem trzeba, że przepisy o tymczasowych pomieszczeniach wyznaczają rzeczywiście minimalny standard lokali nadających się do zamieszkania. Ponad wszelką wątpliwość standard lokali socjalnych nie może być niższy od „poziomu” przewidzianego dla pomieszczeń tymczasowych. Co więcej, co do zasady standard

lokali socjalnych powinien być wyższy. W rezultacie pojawia się konstatacja, że ze względu na brak kryteriów ustawowych przy określaniu *in casu* dostatecznego standardu lokalu socjalnego – w dużej jednak mierze należy się opierać na przeciętnym standardzie mieszkań w Polsce oraz na ocenie stopnia rozwoju cywilizacyjnego społeczeństwa i związanych z tym uzasadnionych oczekiwań. Zarazem trzeba pamiętać o tym, że optymalizacyjny charakter konstytucyjnego prawa do mieszkania nakłada na władze publiczne obowiązek dążenia do podnoszenia standardu lokali mieszkalnych, co m.in. wyklucza tzw. równanie w dół¹⁰.

Warto w tym miejscu podkreślić za Stanisławem Niteckim, że „zamieszkiwanie w mieszkaniu spełniającym wymogi minimum lokalu socjalnego jest rozwiązaniem docelowym, jednakże w stosunku do osób niemających miejsca zamieszkania mogą występować rozwiązania pośrednie związane z zamieszkiwaniem w noclegowniach, schroniskach czy innych miejscach czasowego zamieszkiwania przeznaczonych do tego celu. Zapewnienie schronienia może nastąpić poprzez przyznanie tymczasowego miejsca noclegowego w noclegowni, schronisku, domu dla bezdomnych czy w innym miejscu do tego przeznaczonym. Osoba korzystająca z tej formy pomocy nie może się domagać warunków, jakie stawiane są lokalom socjalnym. Wystarczy, jeżeli pomieszczenia przeznaczone na schronienie będą spełniały wymogi sanitarno-epidemiologiczne, a każdej z osób zapewni się miejsce do spania”¹¹.

Tworzenie zasobu lokali socjalnych

Mieszkaniowy zasób gminy powstaje *ex lege*¹². Normatywną podstawą jego utworzenia jest art. 20 ust. 1 u.o.p.l. Jak bowiem wynika z jego treści, gmina może tworzyć i posiadać zasób mieszkaniowy w celu realizacji zadań, o których mowa w art. 4. Z kolei przywołany art. 4 u.o.p.l. stanowi, że tworzenie warunków do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych wspólnoty samorządowej należy do zadań własnych gminy (ust. 1). Gmina, na zasadach i w wypadkach przewidzianych w ustawie, zapewnia lokale socjalne i lokale zamienne, a także zaspokaja potrzeby mieszkaniowe gospodarstw domowych o niskich dochodach (ust. 2). W przypadku wykonywania przez komornika obowiązku opróżnienia lokalu, o którym mowa w art. 1046 § 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego¹³, gmina wskazuje tymczasowe pomieszczenie albo noclegownię, schronisko lub inną placówkę zapewniającą miejsca noclegowe, chyba że pomieszczenie odpowiadające wymogom tymczasowego pomieszczenia wskazał wierzyciel lub dłużnik albo osoba trzecia (ust. 2a). Gmina wykonuje zadania, o których mowa w ust. 1 i 2, wykorzystując mieszkaniowy zasób gminy lub w inny sposób (ust. 3). Gminy mogą otrzymywać dotacje celowe z budżetu państwa na zadania, o których mowa w ust. 1 i 2. (ust. 4). Ujmując istotę tworzenia gminnego zasobu mieszkaniowego, należy stwierdzić, że w orzecznictwie dominuje stanowisko, iż jest on zdeteminowany poprzez funkcję, jaką dzięki niemu gmina realizuje. Ująć to należy w ten sposób – swoim mieszkańcom gmina obowiązana jest tworzyć warunki umożliwiające zaspokajanie ich potrzeb mieszkaniowych, a jedną z form realizacji tego obowiązku jest oddawanie w najem mieszkań z zasobu mieszkaniowego gminy¹⁴.

Z zasobu mieszkaniowego – zgodnie z dyspozycją art. 22 u.o.p.l. – gmina wydziela część lokali, które przeznaczają się na wynajem jako lokale socjalne. Warto zaznaczyć, że przytoczona regulacja prawna:

* stanowi jedynie, że z zasobu mieszkaniowego gmina wydziela część lokali, które przeznacza się na wynajem jako lokale socjalne. Z przepisu tego wcale nie wynika, by czynność wydzielenia takiej części lokali wymagała uchwały rady gminy, a gdy taka forma działania organu gminy jest wymagana, ustawa wyraźnie o tym stanowi. Tak np. czyni przepis art. 20 ust. 3 u.o.p.l., pozwalając radzie gminy (już nie gminie) wydzielić w zasobie mieszkaniowym lokale przeznaczone do wynajmowania na czas trwania stosunku pracy¹⁵;

* nie zawiera upoważnienia ustawowego, uprawniającego radę gminy do podjęcia aktu prawa miejscowego dotyczącego wydzielenia lokali przeznaczonych na wynajem jako lokale socjalne¹⁶.

Wobec powyższego uznać trzeba, że do wyłącznej kompetencji wójta (burmistrza, prezydenta) należy wydzielenie z mieszkaniowego zasobu gminy lokali socjalnych przeznaczonych na wynajem. Rada w tej materii nie ma upoważnienia do stanowienia prawa¹⁷. W innym orzeczeniu WSA we Wrocławiu podnosi, że czynność polegająca na wydzieleniu lokali socjalnych z mieszkaniowego zasobu gminy niepociągająca za sobą właściwie żadnych obciążeń i strat dla gminy nie wykracza poza zakres zwykłego zarządu i kompetencje do jej podjęcia ma organ wykonawczy gminy, nie zaś rada gminy¹⁸. Również według WSA w Gliwicach, skoro przepis art. 22 u.o.p.l. nie przewiduje właściwości rady gminy, wydzielenie z zasobu mieszkaniowego lokali socjalnych jako podпадаjące pod czynności gospodarowania mieniem należy do kompetencji organu wykonawczego gminy¹⁹. Zatem wydzielenie z zasobu mieszkaniowego części lokali, które przeznacza się na wynajem jako lokale socjalne, jest zadaniem organu wykonawczego gminy²⁰. Podziela wymienione stanowiska NSA w Warszawie, wskazując, że w art. 22 u.o.p.l. wydzielenie lokali socjalnych z zasobu mieszkaniowego gminy nie zostało zastrzeżone do właściwości rady gminy. Czynności te należą do organu wykonawczego. Wydzielenie lokali socjalnych z zasobu mieszkaniowego gminy zaliczyć należy do czynności majątkowych, przekraczających zakres zwykłego zarządu. Nie wystarczy to jednak do wiązania z tym kompetencji rady gminy. Kompetencja rady gminy do podejmowania czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu musi wynikać wprost z przepisów prawa i nie może pozbawiać organu wykonawczego całkowicie kompetencji wykonawczych²¹.

Kryteria wyboru osób do zawarcia umowy najmu lokalu socjalnego

Jak wynika z art. 4 u.o.p.l., tworzenie warunków do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych wspólnoty samorządowej należy do zadań własnych gminy (ust. 1). Gmina, na zasadach i w wypadkach przewidzianych w ustawie, zapewnia lokale socjalne i lokale zamienne, a także zaspokaja potrzeby mieszkaniowe gospodarstw domowych o niskich dochodach (ust. 2). Opierając się na dyspozycji przytoczonej regulacji prawnej, w pełni uzasadniony będzie wniosek, że gmina ma zaspokoić nie każdą subiektywną potrzebę mieszkaniową, lecz potrzebę zobiektywizowaną warunkami zamieszkiwania uznanymi za kwalifikujące do ich poprawy. W konsekwencji owa potrzeba wymaga ustalenia, zweryfikowania pod kątem jej istnienia w stopniu uzasadniającym ingerencję w jej zaspokojenie gminy. Zdaniem NSA Warszawa działanie to ma charakter administracyjnoprawny, ponieważ rozstrzyga o tym, czy określonej osobie może zostać udzielona pomoc w zakresie zaspokojenia jej po-

trzeb lokalowych z wykorzystaniem lokali znajdujących się w mieszkaniowym zasobie gminy²².

Zauważyć należy, że ustawodawca w sposób szczególnie traktuje kwestie związane z zawarciem umowy najmu lokalu socjalnego, czego dał wyraz poprzez wprowadzenie regulacji art. 23 ust. 2 u.o.p.l. Jak wynika z jej treści, „umowa najmu lokalu socjalnego, z zastrzeżeniem art. 14 ust. 1, może być zawarta z osobą, która nie ma tytułu prawnego do lokalu i której dochody gospodarstwa domowego nie przekraczają wysokości określonej w uchwale rady gminy podjętej na podstawie art. 21 ust. 3 pkt 1”. Z kolei według art. 14 ust. 1 u.o.p.l. w wyroku nakazującym opróżnienie lokalu sąd orzeka o uprawnieniu do otrzymania lokalu socjalnego bądź o braku takiego uprawnienia wobec osób, których nakaz dotyczy. Obowiązek zapewnienia lokalu socjalnego ciąży na gminie właściwej ze względu na miejsce położenia lokalu podlegającego opróżnieniu. Wobec powyższego, jak słusznie zauważa Artur Pytel, mówiąc o lokalach socjalnych, należy wskazać, że są one przeznaczone dla dwóch kategorii osób:

* zobowiązanych do opróżnienia dotychczas zajmowanego lokalu, którym sąd, orzekając o eksmisji, przyznał prawo do lokalu socjalnego, zgodnie z art. 14 ust. 1 u.o.p.l.;

* tych, które nie mają tytułu prawnego do żadnego mieszkania, a zarazem osiągają niskie dochody, tj. dochody w wysokości nieprzekraczającej progów ustalonych w uchwale rady gminy, podjętej na podstawie art. 21 ust. 3 pkt 1 u.o.p.l., zgodnie z art. 23 ust. 2 u.o.p.l.²³.

Także zgodnie ze stanowiskiem WSA w Gliwicach lokale socjalne zostały potraktowane odrębnie i uprawnienie do wynajęcia z gminnego zasobu mieszkaniowego lokalu socjalnego przysługuje osobom spełniającym tylko dwa warunki: nieposiadającym tytułu prawnego do lokalu oraz spełniającym kryterium dochodowe określone przez radę na podstawie art. 21 ust. 3 pkt 1 u.o.p.l.²⁴.

W konsekwencji, skoro ustawodawca określa kryteria, jakie muszą spełniać osoby, którym gmina może przyznać lokale socjalne, nie ma podstaw do tego, aby wprowadzać w uchwale inne wymogi²⁵. Tym samym niedopuszczalne jest wprowadzanie przez gminy innych kryteriów uzależniających najem lokali socjalnych, takich jak:

* kryterium powierzchni mieszkalnej²⁶;

* wymogów w postaci odesłania do trudnych warunków zamieszkiwania i konieczności poręczenia przez osoby trzecie zapłaty czynszu i innych należności związanych z najmem lokalu socjalnego²⁷;

* uzależnienia prawa ubiegania się o najem lokalu mieszkalnego od braku tytułu prawnego do innego lokalu, a w przypadku małżonków od nieprzysługiwania żadnemu z nich tytułu prawnego do innego lokalu²⁸;

* wymogu, że uprawnieni są wnioskodawcy nieposiadający tytułu prawnego do innego lokalu i mieszkający w lokalu, w którym na jedną osobę uprawnioną do zamieszkania w tym lokalu przypada mniej niż 5 m kw. powierzchni mieszkalnej, lub mieszkają w budynkach, co do których została wydana ostateczna decyzja nakazująca rozbiorę, albo mieszkają w pomieszczeniach nienadających się do zamieszkania na pobyt stały²⁹.

W tym miejscu warto także przedstawić stanowisko WSA w Poznaniu, zgodnie z którym przepis uchwały określający zasady pierwszeństwa w uzyskaniu lokalu socjalnego z uwagi na legitymowanie się wyrokiem eksmisyjnym jest sprzeczny z prawem³⁰.

Art. 21 ust. 3 pkt 1 u.o.p.l. upoważnia radę gminy do określenia wysokości dochodu gospodarstwa domowego uzasadniającej oddanie w najem lokalu na czas nieozna-

czony i lokalu socjalnego. Zdaniem Artura Pytla chodzi przy tym nie tylko o dochód głównego najemcy, ale także o limit dochodu całego gospodarstwa domowego najemcy, gdyż taki właśnie limit określa rada gminy zgodnie z art. 21 ust. 3 pkt 1 u.o.p.l.³¹.

Wykładnia celowościowa tego przepisu prowadzi do wniosku, że chodzi w nim o ustalenie przez gminę dochodu maksymalnego, powyżej którego dana osoba nie będzie kwalifikowała się do zawarcia umowy najmu. Tym samym rada gminy została upoważniona do ustalenia granicznej wysokości dochodu, której przekroczenie dyskwalifikować będzie ubiegającego się o najem do zawarcia umowy. Odmienne rozumienie pojęcia „wysokości dochodu” niż jako „kryterium dochodowego” w postaci dochodu maksymalnego prowadziłoby do absurdu wniosku, że gmina nie ma obowiązku zaspokajania potrzeb mieszkaniowych osób najbardziej potrzebujących³², nie oznacza, że w grę wchodzi także określenie dochodu minimalnego, bez którego uzyskiwania zawarcie umowy najmu byłoby niedopuszczalne³³. Działając w ten sposób, rada wyłącza z kręgu podmiotów mogących ubiegać się o najem lokalu komunalnego osoby nieposiadające w ogóle dochodu oraz uzyskujące dochód niższy niż określony w uchwale³⁴. Założenie, że osoby o niskich dochodach nie będą w stanie płacić czynszu nawet w minimalnej wysokości, pozostaje przy tym w sprzeczności z rozwiązaniami przyjmowanymi w innych ustawach regulujących zasady i tryb udzielania pomocy społecznej osobom o najniższych dochodach oraz regulujących zasady przyznawania dodatków mieszkaniowych³⁵.

Z kolei posiadanie tytułu prawnego do lokalu mieszkalnego jest negatywną przesłanką do zawarcia umowy najmu lokalu socjalnego. Sąd Najwyższy w uchwale z 13.01.2013 r. wskazuje, że zwrot „tytuł prawny do lokalu mieszkalnego lub domu” jest jednoznacznie i jednolicie rozumiany w języku prawniczym jako każdy tytuł prawny, którego przedmiotem pozostaje lokal mieszkalny albo dom, tj. zarówno ten wynikający z praw rzeczowych (własność, użytkowanie wieczyste, służebność mieszkania itp.), jak i ze stosunków zobowiązaniowych (tzn. z umów cywilnoprawnych – takich np. jak najem, użyczenie)³⁶. Dalej idącą wykładnię tego pojęcia zastosował SN w wyroku z 22.04.2005 r., wskazując, że tytuł prawny do lokalu może mieć oparcie w różnych stosunkach prawnych, w tym nawet w stosunkach prawnorodzinnych³⁷. Zatem ustalenie przez organ, że wnioskodawca posiada tytuł prawny do lokalu, wyklucza zawarcie z nim umowy najmu lokalu socjalnego niezależnie od spełnienia przez niego pozostałych kryteriów najmu³⁸. Również umowa najmu lokalu socjalnego nie może być zawarta z osobą najmującą lokal na tzw. wolnym rynku, gdyż osoba ta posiada obligacyjny tytuł prawny do lokalu³⁹.

Wydaje się, że sposób określenia ustawowych kryteriów pozwalających na kwalifikację osób uprawnionych do zawarcia umowy najmu lokalu socjalnego został skonstruowany właściwie. Obejmują one nie tylko aspekt ekonomiczny, finansowy (niski dochód), ale także faktyczny brak zaspokajania potrzeb mieszkaniowych utożsamiany z brakiem tytułu prawnego do lokalu mieszkalnego bez żadnych wyjątków. Także NSA w Warszawie wskazuje na zasadność regulacji art. 23 ust. 2 u.o.p.l. Jego zdaniem potwierdza to wykładnia funkcjonalna. W jej świetle najem lokali socjalnych ma służyć przede wszystkim wykluczeniu trwałej bezdomności w postaci tzw. bezdachowości, często łączącej się z włóczęgostwem. Wskazana forma pomocy kierowana

jest do osób znajdujących się w najgorszej sytuacji, których potrzeby mieszkaniowe w ogóle nie są zaspokajane w jakimkolwiek stopniu. Kształtując politykę państwową i gospodarując ograniczonymi środkami, ustawodawca mógł zatem przyjąć, że szybsza forma pomocy publicznej w kwestiach mieszkaniowych – najem lokali socjalnych – będzie kierowana właśnie do osób bezdomnych bądź – w świetle art. 14 cytowanej ustawy – eksmitowanych. Wyrazem tego jest właśnie art. 23 ust. 2 tej ustawy. Przepis ten, ograniczając pulę osób uprawnionych do najmu lokalu socjalnego, przy deficycie tego typu lokali we władaniu gmin umożliwia skrócenie okresu oczekiwania na nie osobom zakwalifikowanym, a zatem szybsze zaspokajanie najpilniejszych potrzeb mieszkaniowych⁴¹.

Określony czas trwania umowy najmu lokalu socjalnego

Przez umowę najmu – jak wynika z art. 659 § 1 ustawy z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny⁴² – dalej k.c. wynajmujący zobowiązuje się oddać najemcy rzecz do używania przez czas oznaczony lub nieoznaczony, a najemca zobowiązuje się płacić wynajmującemu umówiony czynsz. Zatem – co podkreśla NSA – oddanie rzeczy do używania przez czas oznaczony lub nieoznaczony, w zamian za umówiony czynsz, to *essentialia negotii* umowy najmu (art. 659 § 1 k.c.)⁴³. Również w doktrynie dominuje teza, zgodnie z którą na gruncie rozwiązań cywilnoprawnych na podstawie umowy najmu najemca jest uprawniony do używania przedmiotu najmu przez czas oznaczony lub nieoznaczony⁴⁴. W praktyce czas trwania najmu może być określony w godzinach, dniach, tygodniach, miesiącach i latach⁴⁵. Termin końcowy umowy zawartej na czas oznaczony może wyznaczać określone zdarzenie, które ma nastąpić w przyszłości, jeżeli nastąpienie tego zdarzenia jest – według rozsądnych ludzkich oczekiwań – oczywiście pewne.⁴⁶

Na gruncie u.o.p.l. skonstruowana została generalna zasada zawierania umów najmu lokali wchodzących w skład mieszkaniowego zasobu gminy na czas nieoznaczony, od której ustawodawca przewiduje wyjątki dwójakiego rodzaju – po pierwsze umowa może być zawarta na czas oznaczony w przypadku, gdy dotyczy lokalu socjalnego lub lokalu związanego ze stosunkiem pracy, po drugie wówczas – gdy żąda tego lokator⁴⁷. Jak jednak wynika z art. 23 ust. 1 u.o.p.l., umowę najmu lokalu socjalnego zawiera się na czas oznaczony. W konsekwencji, skoro art. 23 ust. 1 u.o.p.l. stanowi, że umowę najmu lokalu socjalnego zawiera się na czas oznaczony, to najemca tego lokalu wobec brzmienia art. 34 ust. 1 pkt 3 u.g.n. nigdy nie znajduje się w gronie osób, które mogłyby skorzystać z zasady pierwszeństwa, gdyż warunkiem skorzystania z uprawnienia jest najem na czas nieokreślony⁴⁸.

Jednocześnie żaden przepis u.o.p.l. nie zawiera upoważnienia dla rady do określenia czasu trwania umowy najmu lokalu socjalnego⁴⁹. Umowa najmu lokalu socjalnego może być zawarta wyłącznie na czas oznaczony. Niedopuszczalne jest wprowadzenie w uchwale rady gminy zapisu, zgodnie z którym umowę taką zawiera się na czas nieoznaczony⁵⁰. Długość tego okresu określają strony umowy cywilnoprawnej, tj. najemca oraz organ wykonawczy gminy⁵¹. Ustawa o ochronie praw lokatorów trafnie nie określa również w sposób „sztywny” czasu, na jaki powinna być zawarta umowa najmu lokalu socjalnego, pozostawiając rozstrzygnięcie tej kwestii rozważdce i rozsądkowi stron. W szczególności gmina powinna proponować czas trwania najmu po wnikliwym rozważeniu sytuacji życiowej osoby ubiegającej się o lokal socjalny⁵².

Zdaniem Małgorzaty Bednarek wymaganie, by najem lokalu socjalnego był zawierany tylko na czas określony, trzeba ocenić jako uzasadnione. Lokale socjalne nie są bowiem przeznaczone do stałego zaspokajania w nich potrzeb mieszkaniowych, bez względu na dalsze trwanie przyczyn, które leżały u podstaw nawiązania najmu lokalu socjalnego. Najem lokali socjalnych pełni bowiem jedynie rolę środka pomocowego dla osób, które znajdują się w trudnej sytuacji materialnej i na czas trwania takiego stanu rzeczy. Uzyskanie lokalu socjalnego nie powinno zatem zwalniać lokatorów od obowiązku podejmowania starań o polepszenie, we własnym zakresie, swojej sytuacji życiowej, w tym w sferze mieszkaniowej⁵³. Podzielając powyższy pogląd, warto zaakcentować, że zapewnienie korzystania z lokalu socjalnego ma być traktowane jako pomoc udzielana osobom znajdującym się w trudnej sytuacji na czas poradzenia sobie z nią, rozwiązaaniem jej.

Warto w tym miejscu podkreślić, z umowę najmu lokalu socjalnego – zgodnie z art. 23 ust. 3 u.o.p.l. – można po upływie oznaczonego w niej czasu przedłużyć na następny okres, jeżeli najemca nadal znajduje się w sytuacji uzasadniającej zawarcie takiej umowy. Według WSA w Opolu, skoro ustawodawca w art. 23 ust. 3 zdanie pierwsze u.o.p.l. przewidział, iż umowę najmu lokalu socjalnego można po upływie oznaczonego w niej czasu przedłużyć na następny okres, jeżeli najemca nadal znajduje się w sytuacji uzasadniającej zawarcie takiej umowy, to tym samym organy stanowiące gminy nie były i nie są uprawnione do wprowadzenia do uchwały innych wymogów niż ustawowe kryteria, uprawniające wnioskodawcę do ubiegania się o zawarcie z gminą umowy najmu lokalu socjalnego⁵⁴. Inaczej rzecz ujmując – na co zwraca uwagę wojewoda wielkopolski – kwestia przesłanek przedłużenia umowy najmu lokalu socjalnego należy do materii ustawowej i nie może być regulowana w uchwale rady gminy⁵⁵.

Nadmienić także należy, że „w czasie trwania najmu lokalu socjalnego gmina w zasadzie nie może wypowiedzieć najmu, i to choćby sytuacja życiowa najemcy zmieniła się radykalnie. W jednym tylko wypadku dopuszczalna jest natychmiastowa reakcja gminy bez oczekiwania na upływ terminu najmu. Mianowicie – gdy najemca uzyskał tytuł prawny do innego lokalu i może go używać, gmina uprawniona jest do wypowiedzenia stosunku najmu, i to bez zachowania terminu wypowiedzenia (art. 25 u.o.p.l.). Ponadto gmina może wypowiedzieć najem lokalu socjalnego w tzw. zwykłym trybie, czyli w razie rażąco naganego zachowania się najemcy (art. 11 ust. 2 i ust. 3 pkt 1 u.o.p.l.). Twierdzenie to jest tym bardziej uzasadnione, że w świetle obecnie obowiązujących uregulowań nie dokonuje się eksmisji na bruk. Zatem osoba eksmitowana z lokalu socjalnego otrzyma od gminy pomieszczenie tymczasowe, dzięki któremu gmina przeciwdziała bezdomności swego byłego lokatora. Poza ewentualnym względem na bezdomność powstałą wskutek przymusowego opróżnienia lokalu nigdy nie zachodziły jakiegokolwiek powody, by najemców lokali socjalnych uprzywilejowywać dodatkowo zakazem wypowiedzenia umowy nawet w razie ich rażąco naganego zachowania”⁵⁶.

Stawka czynszu najmu lokalu socjalnego

Podstawowym obowiązkiem najemcy jest zapłata wynajmującemu czynszu określonego w umowie. Czynsz może być oznaczony w pieniądzu lub świadczeniach innego rodzaju⁵⁷. Zasadniczo zapłata czynszu jest świad-

zeniem okresowym⁵⁸. W umowie najmu strony mogą postanowić, że czynsz będzie świadczeniem jednorazowym⁵⁹.

Ustawodawca posłużył się w art. 6 ust. 1 ustawy z 2001 r. o dodatkach mieszkaniowych⁶⁰ pojęciem „czynsz”, które to wyrażenie nie zostało zdefiniowane na potrzeby tej ustawy. Nie jest to jednak pojęcie, którego treści normatywnej nie da się ustalić na podstawie obowiązującego prawa. Odwoływanie się w powyższym zakresie do rozumienia pojęcia „czynszu” na gruncie prawa cywilnego (659 § 1 k.c. – zapłata w pieniądzu lub świadczeniach innego rodzaju) jest w pełni uzasadnione, albowiem stosunek prawny, na podstawie którego osoba zamieszkuje w lokalu, stanowi w istocie najem uregulowany w art. 659 i n. k.c.⁶¹. Podziela to stanowisko WSA we Wrocławiu, wskazując, że czynsz najmu, o którym mówi art. 659 k.c., a także art. 5, 7 i 8 u.o.p.l., należy uznać za instytucję prawa cywilnego, a nie opodatkowane należności budżetowe⁶².

Niezależnie od powyższych ustaleń uwzględnienia wymaga fakt, że stosunek najmu w zakresie ustalania wysokości czynszu nie zależy wyłącznie od swobodnej woli stron tego stosunku. Wpływ na ten zakres stosunku cywilnego ma bowiem akt z zakresu administracji publicznej⁶³. Mowa tu o wieloletnim programie gospodarowania zasobem mieszkaniowym gminy uchwalanym przez radę gminy na podstawie art. 21 ust. 1 pkt. 1 u.o.p.l. Program ten opracowywany jest na co najmniej pięć kolejnych lat. Elementem tego programu są zasady polityki czynszowej oraz warunki obniżania czynszu (art. 21 ust. 2 pkt 4 u.o.p.l.). Uchwała w przedmiocie zasad polityki czynszowej obowiązujących w mieszkaniowym zasobie gminy stanowi akt prawa miejscowego. Kontrola legalności takich aktów przez sądy administracyjne jest jak najbardziej dopuszczalna⁶⁴. Inaczej rzecz ujmując, żeby ustalić stawki czynszu, trzeba mieć oparcie w programie gospodarowania zasobem mieszkaniowym gminy, który określa zasady, jakie należy stosować⁶⁵.

O ile za dopuszczalne należałoby uznać określenie przez radę gminy minimalnej stawki czynszu, stanowiącej wyznacznik dla organu wykonawczego gospodarującego mieniem gminy i wynajmującego lokale z mieszkaniowego zasobu gminy, o tyle ostateczne określenie stawki czynszu, jaka będzie stosowana w ramach gospodarowania mieszkaniowym zasobem gminy, należy do kompetencji wójta. Oznacza to, że to wójt, gospodarując mieniem gminy, ustali ostatecznie wysokość stawki czynszu za lokal socjalny i za pomieszczenia tymczasowe, zważając na to, aby wysokość tej stawki nie przekroczyła połowy stawki najniższego czynszu obowiązującego w gminnym zasobie mieszkaniowym⁶⁶.

Dodatkowo szczególne zasady, na jakich wynajmowane są lokale socjalne, wyznaczone zostały w art. 23 ust. 4 u.o.p.l. Wymieniona regulacja prawna stanowi, że „stawka czynszu za lokal socjalny nie może przekraczać połowy stawki najniższego czynszu obowiązującego w gminnym zasobie mieszkaniowym”. Tym samym więc prawodawca wyraźnie określił wysokość czynszu za lokal socjalny. „Ustawodawca nie wyznaczył sztywnej stawki czynszu najmu lokalu socjalnego, rozsądnie poprzestając na ustaleniu górnego limitu czynszu. Ściślej rzecz ujmując, prawodawca ustanowił jedynie zasadę ustalania górnej granicy czynszu najmu lokalu socjalnego. Stworzone więc zostały jedynie ramy prawne do określania stawek czynszu przez gminy, pozwalające na dostosowanie ich do warunków miejscowych”⁶⁷. Nie zmienia to jednak faktu, co słusznie zauważa M. Pietraszewski, że „wysokość czynszu jest preferencyjna w stosunku do czynszów obowiązujących na wolnym rynku”⁶⁸.

Podsumowując, należy stwierdzić, że na gruncie u.o.p.l. ustawodawca dostrzega konieczność objęcia szczególną uwagą zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych osób najsłabszych. Wyrazem wspomnianej dbałości jest konstrukcja warunków, jakie muszą być spełnione przez osobę starającą się o zawarcie umowy najmu lokalu socjalnego. Uwzględniają one bowiem nie tylko trudną sytuację ekonomiczną osoby (niskie dochody), ale także faktyczny brak zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych. Istotne jest zapewnienie nie tylko możliwości zawarcia umowy najmu, ale także wywiązywania się z niej. Osoby te, z racji wysokości uzyskanego dochodu, nie są w stanie zaspokoić swoich potrzeb mieszkaniowych na warunkach rynkowych i w związku z tym gmina zapewnia mieszkanie na bardzo preferencyjnych finansowo warunkach. Mowa tu o sposobie ustalania wysokości czynszu, którego wysokość ma dawać realne możliwości jego zapłaty. Dlatego też stawka czynszu może zostać określona w wysokości nieprzekraczającej połowy stawki najniższego czynszu obowiązującego w gminnym zasobie mieszkaniowym czyli w sposób bardzo preferencyjny.

Także pozytywnie należy ocenić zastosowane rozwiązanie dotyczące czasu trwania najmu lokalu socjalnego. Co do istoty, lokale socjalne mają obniżony standard, co nie ma zachęcać do traktowania ich przez najemców jako lokale docelowe do mieszkania. Biorąc ten aspekt zawierania umów najmu lokalu socjalnego na czas oznaczony zakłada istnienie stanu tymczasowości i tym samym ma stymulować osoby do podjęcia aktywności zmierzającej do zmiany swojej sytuacji życiowej.

dr DOROTA FLESZER

Autorka jest adiunktem na Wydziale Administracji i Prawa Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu

Przypisy:

- ¹ S. Nitecki, 2.1.2. *Cel podstawowy pomocy społecznej – umożliwienie osobom i rodzinom życie w warunkach odpowiadających godności człowieka*, [w:] S. Nitecki, *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*, Oficyna 2008 LEX.
- ² A. Pytel, *Zadania gminy w zakresie zaspokajania potrzeb mieszkaniowych członków wspólnoty samorządowej a eksmisja rozumiana jako pewność ochrony przed bezdomnością*, „Samorząd Terytorialny” z 2016 r. nr 6 s. 61 i podana tam literatura.
- ³ Wyrok NSA w Warszawie z 3.01.2017 r. I OSK 2524/16 LEX nr 2201235.
- ⁴ Uchwała nr 165 Rady Ministrów z 12.08.2014 r. w sprawie przyjęcia programu pod nazwą „Krajowy Program Przeciwdziałania Ubóstwu i Wykluczeniu Społecznemu 2020. Nowy wymiar aktywnej integracji” (M.P. z 2014 r. poz. 787).
- ⁵ Dz.U. nr 78 poz. 483 z 1997 r. z późn. zm.
- ⁶ M. Bednarek, *Prawo do mieszkania w konstytucji i ustawodawstwie*, Oficyna a Wolters Kluwer Business, Warszawa 2007 s. 502.
- ⁷ W. Skrzydło, *Komentarz do art. 75*, [w:] red. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Wydane VII LEX 2013.
- ⁸ M. Bednarek, *Prawo do mieszkania w konstytucji i ustawodawstwie*, Oficyna a Wolters Kluwer Business, s. 502.
- ⁹ Tekst jedn. Dz.U. 2016 poz. 1610.
- ¹⁰ M. Bednarek, *Prawo do mieszkania...*, op. cit. s. 502-503.
- ¹¹ S. Nitecki, *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*, LEX/el. 2008.
- ¹² M. Bednarek, *Prawo do mieszkania...*, op. cit. s. 485.
- ¹³ Dz.U. 2016 poz. 1822.
- ¹⁴ Wyrok WSA we Wrocławiu z 30 października 2007 r. IV SA/Wr 389/07, Wyrok WSA w Gliwicach z 12 kwietnia 2012 r. II SA/Gl 827/11, Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Śląskiego z 9 sierpnia 2011 r. NP/II/0911/315/11, Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Śląskiego z 8 grudnia 2010 r. NP/II/0911/465/10.
- ¹⁵ Wyrok WSA we Wrocławiu z 21.12.2006 r. IV SA/Wr 540/06 Dz.Urząd. Woj.Doln. z 2007 r. nr 140 poz.1841.
- ¹⁶ Wyrok WSA we Wrocławiu z 3.09.2009 r. IV SA/Wr 7/09 LEX nr 569918.

- ¹⁷ Wyrok WSA we Wrocławiu z 3.09.2009 r. IV SA/Wr 7/09 LEX nr 569918.
- ¹⁸ Wyrok WSA we Wrocławiu z 31.03.2009 r. IV SA/Wr 54/09 OwSS z 2010 nr 1 poz.65-68,
- ¹⁹ Wyrok WSA w Gliwicach z 20.06.2008 r. II SA/Gl 307/08 LEX nr 511549.
- ²⁰ Wyrok WSA w Gliwicach z 12.01. 2010 r. IV SA/Gl 808/09 LEX nr 600321.
- ²¹ Wyrok NSA w Warszawie z 28.10.2009 r. I OSK 465/09 LEX nr 573281.
- ²² Postanowienie NSA w Warszawie z 13.10. 2010 r. I OSK 1645/10 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>
- ²³ A. Pytel, *Zadania gmine...*, op. cit., s. 63.
- ²⁴ Wyrok WSA w Gliwicach z 29.01. 2016 r. IV SA/Gl 463/15 LEX nr 1995324.
- ²⁵ Wyrok WSA w Gliwicach z 29.01. 2016 r. IV SA/Gl 463/15 LEX nr 1995324, Wyrok WSA we Wrocławiu z 22.01. 2008 r. IV SA/Wr 541/07 LEX nr 494383.
- ²⁶ Wyrok WSA w Gliwicach z 29.01. 2016 r. IV SA/Gl 463/15 LEX nr 1995324.
- ²⁷ Wyrok WSA we Wrocławiu z 22.01. 2008 r. IV SA/Wr 541/07 LEX nr 494383.
- ²⁸ Wyrok WSA we Wrocławiu z 22.01. 2008 r. IV SA/Wr 541/07 LEX nr 494383.
- ²⁹ Wyrok WSA w Poznaniu z 12.04. 2012 r. IV SA/Po 102/12, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.
- ³⁰ Wyrok WSA w Poznaniu z 7.02.2013 r. IV SA/Po 1133/12, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.
- ³¹ A. Pytel, *Zadania gminy...*, op. cit., s. 61.
- ³² Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 28.03. 2012 r. II SA/Go 156/12 LEX nr 1148237.
- ³³ Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 23.02. 2011 r. II SA/Go 1/11 LEX nr 795095.
- ³⁴ Wyrok WSA w Szczecinie z 19.05. 2010 r. II SA/Sz 159/10 LEX nr 674417.
- ³⁵ Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 23.02. 2011 r. II SA/Go 1/11 LEX nr 79509.
- ³⁶ Uchwała SN z 13.01. 2013 r. II PZP 6/12 OSNP 2013, nr 9-10, poz. 102, wyrok SN z 8.01.2002 r. I KKN 723/99 LEX nr 53132.
- ³⁷ Wyrok SN z dnia 14.02.2008 r. II CSK 484/07 LEX 496377.
- ³⁸ Wyrok NSA w Warszawie z 16.09. 2016 r. I OSK 1089/16 LEX nr 2142983.
- ³⁹ Wyrok NSA w Warszawie z 4.01.2017 r. I OSK 1793/16 LEX nr 2256024.
- ⁴⁰ Por. J. Wyporska-Frankiewicz, *Publicznoprawne formy działania administracji o charakterze dwustronnym*, Oficyna a Wolters Kluwers Business, Warszawa 2010, s. 285.
- ⁴¹ Wyrok NSA w Warszawie z 16.09.2016 r. I OSK 1089/16 LEX nr 2142983.
- ⁴² Tekst jedn. Dz.U. z 2017 poz. 459 z późn. zm.
- ⁴³ Wyrok WSA z 26.06. 2002 r. III SA 3354/00, niepubl.
- ⁴⁴ Z. Radwański, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, s. 261
- ⁴⁵ H. Ciepla, [w:] J. Gudowski, *Komentarz*, t. III, cz. 2, 2013 r., *uwagi do art. 659 k.c.*; W. Czachórski, *Zobowiązania*, 2007, s. 475.
- ⁴⁶ Wyrok SN z 30.08. 1990 r., IV CR 236/90, OSN 1991, nr 10–12, poz. 125
- ⁴⁷ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Zachodniopomorskiego z 30.10. 2012 r. NK.3.4131.379.2012.AB; Dz. Urzęd.Woj.Zach. z 2012 r. poz. 2491
- ⁴⁸ Wyrok WSA w Poznaniu z 16.06. 2010 r. IV SA/Po 143/10 LEX nr 707770.
- ⁴⁹ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z 26.11. 2013 r. NKN.4131.70.30.2013.GD1, Dz.Urząd.Doln. z 2013 poz.6411, Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Warmińsko-Mazurskiego z 24.07. 2014 r. PN.4131.161.2014 Dz.Urząd.Warm. z 2014 poz. 2673, Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Zachodniopomorskiego z 29.05.2014 r. NK.3.4131.186.2014.AB Dz.Urząd.Zach. z 2014 r. poz.3033, Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Opolskiego z 5.01. 2012 r. NK.III.4131.1.141.2011.KK, Dz.Urząd.Woj.Opol. z 2012 poz. 551, Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Małopolskiego z 7.04. 2010 r. PN.V.0911-11-2010 Dz.Urząd.Małop. z 2010 r. nr 159 poz.1021.
- ⁵⁰ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Opolskiego z 5.01. 2012 r. NK.III.4131.1.141.2011.KK, Dz.Urząd.Woj.Opol. z 2012 r. poz. 551.
- ⁵¹ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Opolskiego z 5.01.2012 r. NK.III.4131.1.141.2011.KK por. Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Zachodniopomorskiego z 30.10.2012 r. NK.3.4131.379.2012.AB;
- ⁵² M. Bednarek, *Prawo do mieszkania...*, op. cit., s. 506-507.
- ⁵³ Ibidem s. 506.
- ⁵⁴ Wyrok WSA w Opolu z 25.03.2013 r. II SA/Op 75/13 LEX nr 1299555.
- ⁵⁵ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Wielkopolskiego z 3.02. 2017 r. KN-I.4131.1.100.2017.18 Dz.Urząd.Woj.Doln. z 2015 poz.4251, Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Warmińsko-Mazurskiego z 24.07. 2014 r. PN.4131.161.2014 Dz.Urząd.Warm. z 2014 r. poz. 2673.
- ⁵⁶ M. Bednarek, *Prawo do mieszkania...*, op. cit. s. 509.
- ⁵⁷ Zob. Z. Radwański, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, s. 262; W. Czachórski, *Zobowiązania*, 2007, s. 475, za G. Kozieł, *Komentarz do art. 659 k.c.*, [w:] red. A. Kidyba, *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część szczegółowa*, wyd. II LEX.
- ⁵⁸ Wyrok SA w Warszawie z 19.06. 2013 r., I ACa 1125/12, LEX nr 1349977.
- ⁵⁹ K. Pietrzykowski, [w:] K. Pietrzykowski, *Komentarz*, t. II, 2011, s. 468; J. Jezioro, [w:] E. Gniewek, *Komentarz*, 2006, s. 1071; wyrok NSA z 27.06. 2003 r., III SA 2961/01, niepubl.
- ⁶⁰ Tekst jedn. Dz.U. 2017 poz. 180.
- ⁶¹ Wyrok WSA w Krakowie z 8.07. 2014 r. III SA/Kr 587/14 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.
- ⁶² Wyrok WSA we Wrocławiu z 20.02. 2013 r. IV SA/Wr 292/12 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.
- ⁶³ Wyrok NSA w Warszawie z 17.09. 2013 r. I OSK 1040/13 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.
- ⁶⁴ Wyrok NSA w Warszawie z 9.09. 2010 r. I OSK 988/10 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>, Wyrok NSA w Warszawie z 8.04. 2014 r. I OSK 212/14 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.
- ⁶⁵ Wyrok NSA w Warszawie z 8.04. 2014 r. I OSK 212/14 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.
- ⁶⁶ Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Dolnośląskiego z 6.07. 2012 r. NK-N6.4131.439.2012.JK8 Dz.Urząd.Woj.Doln. z 2012 poz. 2417.
- ⁶⁷ M. Bednarek, *Prawo do mieszkania...*, op. cit. s. 506.
- ⁶⁸ M. Pietraszewski, *Odpowiedzialność odszkodowawcza gminy za niedostarczenie lokalu socjalnego (art. 18 ustawy o ochronie praw lokatorów) w świetle orzecznictwa*, „Samorząd Terytorialny” nr 9 z 2011 r., s. 68.

Renting a social house as a form of assistance to the poorest people in the light of jurisprudence

SUMMARY:

The Act on Protection of Tenants' Rights provides for different regulations related to rent of communal or public housing. Public housing is a form of public support for individuals whose material status does not allow them to meet their own housing needs. The persons who do not have a legal title to a premise, as well as meet income criterion laid down by a council, are entitled to rent a council flat from the district housing stock. Moreover, the legislator provides for additional help for individuals meeting the criteria of renting of a council flat, for instance a possibility of the rent rate reduction.

Keywords: social house, tenant protection, social house rental agreement

Słowa kluczowe: lokal socjalny, ochrona lokatorów, umowa najmu lokalu socjalnego

FINANSOWANIE REWALORYZACJI ZABYTEKÓW – ZARYS STANU OBECNEGO ORAZ POSTULATY ZMIAN

KAMIL DOBOSZ, MARIKA SCHEIBE

Finansowanie rewaloryzacji¹ zabytków w Polsce nie odbywa się w ramach spójnych działań składających się na jeden dający się wyodrębnić model. Można przyjąć, że mamy do czynienia z dotowaniem mieszanym, łączącym programy publiczne i prywatne, mające na celu szeroko pojętą ochronę i opiekę, jakiej podlegają zabytki², przy czym daje się zauważyć dysonans pomiędzy potrzebami objęcia zabytków pracami rewaloryzacyjnymi a istniejącym ich finansowaniem.

Jednym z potencjalnych w tym zakresie źródeł finansowania bywa wykorzystanie środków pozyskiwanych z opłat miejscowych. Z uwagi na fakt, że pobierane z tego tytułu dochody, zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami, nie są przyporządkowane konkretnym zadaniom publicznym, celem niniejszego studium jest zweryfikowanie słuszności dokonania ewentualnej zmiany w tym przedmiocie, tak aby polityka ochrony zabytków na poziomie lokalnym została wzmocniona, a także miała zapewnione źródła finansowania.

I. Zasady i źródła finansowania rewaloryzacji zabytków w Polsce

Zasady finansowania opieki nad zabytkami reguluje rozdział 7 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami³. Inicjujący ów rozdział przepis art. 71 ust. 1 łączy obowiązek sprawowania opieki nad zabytkami z podmiotami posiadającymi szczególnie tytuł prawny do zabytków⁴. Niemniej daje się odnotować niespójność pomiędzy stosunkami zakresowymi co do użytych zwrotów „opieka nad zabytkami” w nadmienionym przepisie oraz w zawartym w rozdziale I zatytułowanym przepisy ogólne art. 5 u.o.z.o.z., który definiuje pojęcie „opieka nad zabytkami”. O ile bowiem art. 71 ust. 1 u.o.z.o.z. w odniesieniu do zasad finansowania zakreśla obowiązek dotyczący finansowania prowadzonych prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy tym zabytku, o tyle art. 5 u.o.z.o.z. wymienia ponadto konieczność zapewniania m.in. naukowego badania i dokumentowania zabytku czy korzystania z niego w sposób gwarantujący trwałe zachowanie jego wartości. W tym zatem szerszym i egzemplifikacyjnym katalogu z art. 5 u.o.z.o.z. wymienione zostały obowiązki bezpośrednio implikujące ponoszenie kosztów opieki, jak również działania o charakterze niemajątkowym lub powiązane z zapewnieniem ich finansowania. Należy przy tym zauważyć, że w ramach zasad finansowania opieki nad zabytkami obowiązek finansowania prowadzonych prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy danym

zabytku został rozciągnięty nawet na podmioty, które z zabytkiem łączy jedynie stosunek obligacyjny. Można więc zasygnalizować dostrzeżony na tym gruncie brak koherencji, ale dla przyjęcia jednolitego podejścia w kolejnych rozważaniach będziemy się posługiwać wąskim rozumieniem zwrotu „opieka nad zabytkami”, tj. ujętym w art. 71 ust. 1 u.o.z.o.z.

Potwierdzenie dla obranego stanowiska znajdujemy w ust. 2 art. 71 u.o.z.o.z., który statuuje, że sprawowanie opieki nad zabytkami, w tym – co istotne – finansowanie prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku, do którego tytuł prawny wynikający z prawa rzeczowego lub obligacyjnego posiada jednostka samorządu terytorialnego, jest zadaniem własnym tej jednostki. W tym przypadku finansowanie prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych stanowi już nie tylko desygnat opieki nad zabytkami, ale jej zasadniczy aspekt.

Po przedstawieniu zagadnień związanych z zasadami finansowania oraz podmiotami sprawującymi opiekę nad zabytkami należy się skoncentrować na potencjalnych źródłach subsydiowania realizacji tych celów. Jeżeli chodzi o zabytki będące w posiadaniu jednostek organizacyjnych zaliczanych do sektora finansów publicznych, to przeprowadzanie przy nich prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych odbywa się na podstawie finansowania ze środków finansowych przyznanych odpowiednio przez dysponentów części budżetowych lub jednostki samorządu terytorialnego, którym jednostki te podlegają⁵.

Dokonanie wpisu zabytku do rejestru, posiadanie lub własność zabytku wpisanego do rejestru znajdującego się w trwałym zarządzie, a także posiadanie lub własność zabytku wpisanego na listę skarbów dziedzictwa umożliwia⁶ ubieganie się o udzielenie dotacji celowej z budżetu państwa na dofinansowanie prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych przy zabytku⁷. Dotacja ta może zostać przyznana przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego (dalej jako „minister”) lub wojewódzkiego konserwatora zabytków (dalej jako „konserwator”) ze środków z budżetu będących w dyspozycji organu⁸. Jednakowoż wyłącznie minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego może udzielić dotacji, gdy zabytek został wpisany na listę skarbów dziedzictwa. Na mocy art. 75 u.o.z.o.z. minister lub konserwator zawiązuje umowę w przedmiocie dotacji z odpowiednią osobą lub jednostką, która to dotacja może się wahać w przedziale do 100 procent ponoszonych nakładów koniecznych⁹. Szczegółowe warunki uregulowane są na poziomie podustawowym¹⁰.

Na szczeblu samorządu terytorialnego przewidziano odrębne przepisy stanowiące o dotacjach na prace konserwatorskie, restauratorskie lub roboty budowlane przy zabytku wpisanym do rejestru. W myśl art. 81 ust. 1 u.o.z.o.z. dotacja taka może zostać przyznana przez organ stanowiący gminy, powiatu lub samorządu województwa na zasadach określonych w podjętej przez ten organ uchwale¹¹.

Oprócz źródeł finansowania przewidzianych w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami należy wskazać programy operacyjne, z których mogą korzystać także ci beneficjenci, którzy podjęli się próby objęcia pracami rewaloryzacyjnymi konkretnych zabytków. Obecnie programem, z którego projekty rewaloryzacji zabytków mogą uzyskać dofinansowanie, jest „Program Operacyjny Infrastruktura i Środowisko na lata 2014-2020”, a dokładniej jego „VIII Oś priorytetowa Ochrona dziedzictwa kulturowego i rozwój zasobów kultury”. Ostatnio dofinansowaniem objęto m.in. Muzeum-Zamek w Łańcucie¹², Filharmonię im. Karola Szymanowskiego w Krakowie oraz Bibliotekę Raczyńskich w Poznaniu¹³.

Co się tyczy jeszcze instytucji publicznych, to poza wskazanymi generalnymi ramami nie sposób nie wspomnieć o Społecznym Komitecie Odnowy Zabytków Krakowa (dalej jako „SKOZK”) decydującym o alokacji środków na konkretne projekty konserwatorskie. Przy realizacji swych zamierzeń SKOZK korzysta z Narodowego Funduszu Rewaloryzacji Zabytków Krakowa, na który to w przeważającej mierze składają się kwoty przekazywane z budżetu państwa za pośrednictwem Kancelarii Prezydenta RP. Oprócz wskazanego głównego źródła finansowania (ok. 30 mln zł rocznie) pozostałe środki pochodzą od darczyńców prywatnych przez wpłatę na konto¹⁴ oraz z zebranych sum w toku zbiórki publicznej dzięki tzw. skarbonkom¹⁵. Funkcjonowanie tych ekstraordynaryjnych mechanizmów wspierających odnowę dziedzictwa kulturowego Krakowa odbywa się na podstawie ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 r. o Narodowym Funduszu Rewaloryzacji Zabytków Krakowa¹⁶.

Niezależnie od powyższego wypada wspomnieć o wydawnictwach towarzyszących zbiórkom datków związanych z ochroną zabytków, odbywających się najczęściej pod auspicjami organów publicznych¹⁷. Swoją rolę w tym zakresie odgrywają nadto organizacje pożytku publicznego, które za cel statutowy stawiają sobie odnowę zabytków (np. Fundacja „Kochajmy Zabytki”¹⁸, Fundacja Ratowania Zabytków i Pomników Przyrody¹⁹ oraz Fundacja Hereditas²⁰). W działania zmierzające do objęcia zabytków pracami rewaloryzacyjnymi angażują się również stowarzyszenia, np. Społeczny Komitet Opieki nad Starym Cmentarzem w Tarnowie²¹ czy Stowarzyszenie Ochrony i Badań Zabytków Prawa²². Poza podmiotami charakteryzującymi się zinstytucjonalizowaną organizacją – odrębną kategorię formują osoby prywatne bezpośrednio kierujące swe darowizny do podmiotów odpowiedzialnych za opiekę nad zabytkami. Taka indywidualna działalność filantropijna nie podlega żadnej kontroli, tak jak choćby w wypadku organizacji pożytku publicznego, więc częstokroć są to darowizny nieogłaszane publicznie, toteż i personalia donatorów pozostają nieznanne.

II. Opłaty miejscowe – charakterystyka

Relevantnym aktem prawnym regulującym materię opłat lokalnych pozostaje ustawa z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych²³. Jedną

z opłat lokalnych jest opłata miejscowa – zgodnie z art. 17 ust. 1 u.p.o.l. wprowadzana przez radę gminy, a pobierana od osób fizycznych przebywających dłużej niż dobę w celach turystycznych, wypoczynkowych lub szkoleniowych w miejscowości o szczególnych walorach. Te miejscowości albo powinny się charakteryzować korzystnymi właściwościami klimatycznymi, walorami krajobrazowymi oraz warunkami umożliwiającymi pobyt osób w tych celach, albo powinny się one znajdować na obszarach, którym nadano status obszaru ochrony uzdrowiskowej²⁴. Za każdą rozpoczętą dobę pobytu maksymalna stawka opłaty miejscowej nie może przekraczać 1,67 zł²⁵.

Ustawa nie doprecyzowuje jednak tego, jakie minimalne warunki muszą spełniać takie miejscowości, toteż pozostawiono ową kwestię w gestii Rady Ministrów, która uczyni to w drodze rozporządzenia, uwzględniając różnicowanie warunków regionalnych i lokalnych. W tym zakresie Rada Ministrów określa warunki klimatyczne, krajobrazowe i umożliwiające pobyt osób w celach turystycznych, wypoczynkowych lub szkoleniowych, co stanowi podstawę dla rad gmin ustalających wykaz miejscowości, w których pobierać się będzie opłatę miejscową.

Obecnie obowiązującym aktem dookreślającym ww. warunki jest rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 18 grudnia 2007 r. w sprawie warunków, jakie powinna spełniać miejscowość upoważniona do pobierania opłaty miejscowej²⁶. W paragrafie pierwszym rozróżniono – w ślad za literą ustawy – trzy grupy warunków decydujących o tym, że dana miejscowość ma prawo pobierać opłatę miejscową, tj. warunki klimatyczne, krajobrazowe oraz umożliwiające pobyt osób w celach turystycznych, wypoczynkowych lub szkoleniowych.

Za minimalne warunki klimatyczne uznaje się zachowanie na terenie strefy²⁷, na obszarze której położona została miejscowość, dopuszczalnych poziomów niektórych substancji ze względu na ochronę zdrowia ludzi, określonych w przepisach o ochronie środowiska lub zachowanie w danej miejscowości dopuszczalnych poziomów elektromagnetycznych określonych w przepisach o ochronie środowiska (§ 2 rozporządzenia). Z kolei minimalne warunki umożliwiające pobyt osób w celach turystycznych, wypoczynkowych lub szkoleniowych spełniać będą miejscowości z bazą noclegową w obiektach hotelarskich i innych obiektach, w których świadczone są usługi hotelarskie, w rozumieniu przepisów o usługach turystycznych (§ 4). Do trzeciej grupy przesłanek dających gminom legitymację do ustanowienia opłaty miejscowej należą minimalne warunki krajobrazowe dzielone na dwie podgrupy: gdy na terenie gminy występuje jeden z elementów środowiska przyrodniczego istotny dla wypoczynku lub jednego z walorów krajoznawczych (§ 3 ust. 1). Elementami wchodzącymi do pierwszej grupy będą szata roślinna (las, użytki rolne), wody (wody przybrzeżne, morskie wody wewnętrzne, śródlądowe wody powierzchniowe), wody w kąpieliskach spełniające wymagania określone w przepisach odrębnych, urozmaicona rzeźba terenu (wyżyny, góry). Walory krajoznawcze zostaną poddane osobnej analizie poniżej.

III. Opłata miejscowa w kontekście dziedzictwa kulturowego

Zgodnie z § 3 ust. 3 ww. rozporządzenia do walorów krajoznawczych zaliczają się:

- „1) osobliwości fauny lub flory;
- 2) skałki lub grupy skał;
- 3) wąwozy, doliny lub przełomy rzeczne;
- 4) wodospady, źródła lub wywierzyska;
- 5) jaskinie lub groty;
- 6) głązy narzutowe lub głązowiska;
- 7) parki zabytkowe;
- 8) zbiory przyrodnicze;
- 9) ogrody botaniczne lub ogrody zoologiczne;
- 10) punkty widokowe;
- 11) parki narodowe, parki krajobrazowe lub rezerваты przyrody;
- 12) rezerваты archeologiczne;
- 13) skanseny lub ośrodki twórczości ludowej;
- 14) zabytki architektury lub budownictwa;
- 15) zbiory artystyczne;
- 16) muzea;
- 17) obiekty historyczno-wojskowe;
- 18) miejsca martyrologii;
- 19) zabytki działalności gospodarczej lub techniki;
- 20) imprezy kulturalne”.

W powyższym zestawieniu daje się zauważyć kilka elementów krajoznawczych mogących się mieścić w pojęciu „objęcia opieką nad zabytkami”. Za takowe co do zasady można uznać parki zabytkowe, rezerваты archeologiczne, skanseny, zabytki architektury lub budownictwa, obiekty historyczno-wojskowe czy zabytki działalności gospodarczej lub techniki. Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, aby – tytułem przykładu – określone zbiory przyrodnicze mogły uchodzić za spełniające wymagania stawiane zabytkom²⁸ zgodnie z definicją ustawową z art. 3 pkt 1 i 3 u. o. z. o. z.

IV. Postulat *de lege ferenda*

Mając na uwadze to, że elementy krajoznawcze stanowią w konsekwencji zabytki, należy zadać pytanie, czy rewersem uprawnienia rady gminy do ustanowienia opłaty miejscowej z racji posiadanych zabytków na terenie jednostki nie powinno być przeznaczenie uzyskiwanych z tego tytułu dochodów na cele związane z pracami konserwatorskimi, restauratorskimi oraz robotami budowlanymi w ramach opieki na zabytkami. Ową propozycję trzeba rozważyć co najmniej z kilku powodów.

Po pierwsze, elementy krajoznawcze, na które składałyby się – przynajmniej – w przeważającym wymiarze zabytki, mogą nie stanowić samodzielnej przesłanki dla pobierania opłaty miejscowej. W danej miejscowości możliwe jest przecież zaobserwowanie elementów środowiska przyrodniczego istotnych dla wypoczynku lub warunków umożliwiających pobyt w celach turystycznych, wypoczynkowych lub szkoleniowych. Zaczynając od tej drugiej podgrupy, trzeba przyznać, że trudno wskazać przekonujące argumenty przemawiające za szczególną koniecznością wsparcia miejscowości co do rozbudowy czy rozwoju chociażby infrastruktury wypoczynkowej. Nierzadko bowiem jest to sfera mieszcząca się w ramach inwestycji prywatnych bądź w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego. Inaczej kształtuje się sytuacja w kontekście elementów środowiska przyrodniczego. Utrzymanie choćby odpowiedniej szaty roślinnej lasów może przecież pociągać za sobą np. potrzebę monitorowania ich stanu. To samo bezsprzecznie dotyczy wody w kąpieliskach. Obydwa zadania wiążą się ściśle z kosztami.

Po drugie, postulat odnosi się wyłącznie do zabytków, a wśród elementów krajoznawczych mogą wystąpić inne niż zabytki walory danej gminy, mogące uzasadniać pobieranie opłaty miejscowej. W tym wypadku, nie inaczej

niż przy elementach środowiska przyrodniczego, dochody z pobieranej opłaty miejscowej będą służyć realizacji zadań związanych chociażby z zabezpieczeniem flory lub fauny czy stworzeniem warunków dla zapoznania się z nimi przez przyjezdnych, jeżeliby to nie stało w sprzeczności z priorytetem ochrony takich walorów.

Po trzecie, także wyszczególniony zbiór elementów dających się zidentyfikować jako zabytki nie będzie zbiorem jednorodnym. W danej miejscowości mogą przecież występować zabytkowe kamieniczki czy altany w parkach, podział środków na odpowiednie prace konserwatorskie, restauratorskie czy roboty budowlane nie może wobec tego być przypadkowy.

Analizując sformułowane zastrzeżenia, powinno się zatem wyjść od pytania: którym elementom rzeczywistości jest potrzebne wsparcie finansowe z tytułu pobranej opłaty miejscowej, najpewniej bowiem najważniejsze elementy będą już objęte dofinansowaniem z innych źródeł? Trudno przecież wyobrazić sobie, że – przykładowo – położony w danej miejscowości zamek miałby w ogóle nie być dotowany i wymagałby właśnie sięgnięcia po środki z opłat miejscowych. Co innego np. zaniedbana kapliczka na obrzeżach miejscowości, na którą środki nie znajdują się w corocznych budżetach gminy, a stan zabytku ulega nieustannemu pogorszeniu; wówczas to właśnie z tych środków powinny być pokryte wydatki na prace rewaloryzacyjne²⁹. Owa obserwacja dotyczy się także elementów o charakterze przyrodniczym i pozostałych. Jeżeli nie są one objęte odrębnymi osiami finansowania, to znaczy, że opłaty miejscowe mogą się dla nich okazać kluczowe. Na uwagę zasługuje jeszcze możliwy scenariusz, gdy finansowania będzie wymagać z jednej strony zabytek, a z drugiej wytyczenie trasy przy malowniczym górskim pejzażu w danej miejscowości. W takiej sytuacji powinno się zważyć na to, które dobro wiąże się z koniecznością podjęcia właściwych prac. Możliwe więc, że prace konserwatorskie dachu zabytku okażą się pilniejsze niż wytyczenie wspomnianej trasy, podczas gdy wciąż funkcjonuje jeszcze trasa alternatywna.

Konkludując, należy stwierdzić, że środki pochodzące z zebranych opłat miejscowych powinny być przydzielane wedle klucza proporcjonalnego, tj. z uwzględnieniem konieczności oraz pilności podejmowanych działalności, bez zasadniczych preferencji dla realizowania jakichkolwiek celów.

Wreszcie aktualne pozostaje pytanie o to, w którym akcie prawnym należałoby ująć obowiązek gmin do przeznaczania środków z przedmiotowych opłat na cele związane opieką nad zabytkami. Hipotetycznie można się zastanowić nad ustawą o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, ustawą o podatkach i opłatach miejscowych, ustawą o samorządzie gminnym³⁰ oraz ustawą o dochodach jednostek samorządu terytorialnego³¹. Najbardziej zasadne byłoby zawarcie regulacji w ostatniej z wymienionych ustaw, która *expressis verbis* stanowi o wpływach z opłat miejscowych jako źródłach dochodów własnych gminy. Toteż zabieg unormowania w tej ustawie przyporządkowania pobranych opłat miejscowych do omówionych zadań, w tym związanych z zabytkami, zasługuje na aprobatę. Nie można przy tym pominąć wyrażenia obowiązku przeznaczania środków wedle zaproponowanego klucza proporcjonalnego. W mniejszych miejscowościach owo dodatkowe źródło pozyskiwania funduszy na opiekę nad zabytkami dodatkowo by stymulowało działania władarzy lokalnych w tym kierunku. W większych zaś ośrodkach miejskich, gdzie liczba turystów³² wzrasta najbardziej wyraźnie, dochody te z roku na roku przynosiłyby znaczące kwoty pieniężne.

Wspomnieć też należy o tym, że zgodnie z prognozami obecne budżetowanie unijne może być ostatnim tak korzystnym dla Polski wsparciem. Niewykluczone zatem, że środki przeznaczane w ramach programów unijnych na ochronę zabytków ulegną w przyszłości drastycznej redukcji. Jednym z „substratów” tego subsydiowania mogłyby być dochody pobierane właśnie w związku z opłatą miejscową, jeśli dana miejscowość spełnia warunki ku jej ustanowieniu właśnie z powodu posiadanych zabytków.

W polskim porządku prawnym istnieją już regulacje przewidujące obligatoryjne przeznaczenie na konkretne cele środków zebranych z określonych opłat. Takim przykładem jest przede wszystkim przeznaczenie dochodów uzyskiwanych z opłat za udzielone zezwolenia na obrót hurtowy napojami alkoholowymi na mocy ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi³³ (art. 9–9³) na m.in. program profilaktyki i rozwiązywania problemów alkoholowych. Z kolei na podstawie art. 248 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach³⁴ wpływy z kar pieniężnych stanowią przychody Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej.

V. Wnioski końcowe

Źródeł finansowania opieki nad zabytkami jest w Polsce wiele (o proveniencji krajowej i unijnej, publicznej i prywatnej, podlegającej kontroli publicznej i wprost przeciwnie). Mówi się też, nie bez krytyki³⁵, o pozostawieniu finansowania ochrony zabytków procesom wolnorynkowym. Mimo tak licznych, a zarazem rozproszonych możliwości wspierania finansowego zabytków, w zakresie opieki nad nimi, w odbiorze społecznym stan zabytków w kraju pozostawia wiele do życzenia. Wyrazem niezadowolenia z przydzielania środków były zwłaszcza głosy sprzeciwu z Wrocławia wobec domniemanej uprzywilejowanej pozycji Krakowa jako beneficjenta środków publicznych przeznaczanych na zabytki³⁶.

Niniejsze opracowanie nie zmierzało do rozwiązania tych wszystkich kontrowersji, które wymagają szeroko zakrojonej analizy systemowej. Zamiast tego przedstawiona została propozycja wzmacniająca działalność gmin w przedmiocie opieki nad zabytkami poprzez ustanowienie obligatoryjnego powiązania pomiędzy dochodami z pobierania opłaty miejscowej z tytułu posiadania walorów krajoobrazowych, w tym kontekście szczególnie zabytków a finansowaniem z tych środków odnoszących się do tych zabytków prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych. Jednakowoż największą wartością dodaną realizacji sformułowanego postulatu byłoby zagwarantowanie finansowania opieki nad zabytkami w ogóle i to niezależnie od politycznie motywowanych innych obszarów priorytetyzacji dla władarzy lokalnych. Warto jeszcze jedynie dokładnie określić reguły podziału środków otrzymanych z rzeczowej opłaty, gdy na walory krajoznawcze danej miejscowości składają się nie tylko zabytki, lecz także – a może przede wszystkim – bogactwo naturalne.

KAMIL DOBOSZ

Autor jest radcą prawnym w Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Krakowie, doktorantem w Katedrze Prawa Europejskiego UJ, laureatem „Diamentowego Grantu”

MARIKA SCHEIBE

Autorka jest aplikantką radcowską w Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Krakowie, doktorantką w Katedrze Postępowania Administracyjnego UJ

Przypisy:

- ¹ Rozumianej na potrzeby niniejszego opracowania jako prace konserwatorskie, restauratorskie lub roboty budowlane. Niemniej zob. analizę relewantnej nomenklatury – P. Dobosz, *Administracyjno-prawne instrumenty kształtowania ochrony zabytków*, Kraków 1997, s. 95–98.
- ² W tym zakresie zob. J. Ślugoński, *Opieka nad zabytkiem nieruchomości. Problemy administracyjnoprawne*, Warszawa 2017, s. 62 i n.
- ³ Tj. Dz.U. 2014 poz. 1446 z późn. zm., dalej jako „u.o.z.o.z.”.
- ⁴ Tj. prawo własności, użytkowanie wieczyste, trwały zarząd, ograniczone prawo rzeczowe albo stosunek zobowiązaniowy.
- ⁵ Art. 72 u.o.z.o.z.
- ⁶ Osobie fizycznej, jednostce samorządu terytorialnego lub innej jednostce organizacyjnej.
- ⁷ Art. 73 u.o.z.o.z.
- ⁸ W odniesieniu do organów i instytucji ochrony oraz opieki nad zabytkami zob. M. Rouba, *Zadania władz publicznych w zakresie ochrony i opieki nad zabytkami w Rzeczypospolitej Polskiej ze szczególnym uwzględnieniem obiektów wpisanych na listę światowego dziedzictwa kulturowego i naturalnego*, Toruń 2013, s. 67 i n.
- ⁹ Art. 78 u.o.z.o.z.
- ¹⁰ Art. 80 u.o.z.o.z.
- ¹¹ Zob. szerzej T. Jafra, *Rola samorządu terytorialnego w zakresie ochrony i opieki nad zabytkami*, [w:] *Prawne wyzwanie ochrony dóbr kultury we współczesnym świecie*, red. P. Dobosz, M. Adamus, D. Guzek, A. Mazur, Kraków 2015, s. 62–63.
- ¹² <http://www.mkidn.gov.pl/pages/posts/prawoslawna-diecezja-lubelsko-chelmska-i-muzeum-ndash-zamek-w-lancucie-dofinansowane-w-ramach-pois-7353.php>, data dostępu 11 maja 2017 r.
- ¹³ <http://www.mkidn.gov.pl/pages/posts/kolejne-projekty-dofinansowane-w-ramach-pois-7290.php?p=20>, data dostępu 10 maja 2017 r.
- ¹⁴ Zob. szerzej <http://www.skozok.pl/zrodla-finansowania-wplata-na-konto.html>, data dostępu 10 maja 2017 r.
- ¹⁵ Zob. szerzej <http://www.skozok.pl/zrodla-finansowania-skarbonki.html>, data dostępu 10 maja 2017 r.
- ¹⁶ Dz.U. 1985 nr 21 poz. 90 z późn. zm.
- ¹⁷ Zob. przykładowo <http://www.lvkz.pl/item/show/id/1129>, data dostępu 10 maja 2017 r., a także <http://fundacjamosty.pl/zbiorka-na-restauracje-i-konserwacje-zabytkow-w-pomorzach-i-hodowie/> data dostępu 10 maja 2017 r.
- ¹⁸ <http://bazy.ngo.pl/profil/126705/Fundacja-Kochajmy-Zabytki>, data dostępu 11 maja 2017 r.
- ¹⁹ <http://www.zabytki.org/>, data dostępu 11 maja 2017 r.
- ²⁰ <http://www.fundacja-hereditas.pl/>, data dostępu 11 maja 2017 r.
- ²¹ <http://www.staryementarz.pl/sko.html>, data dostępu 11 maja 2017 r.
- ²² <http://www.zabytkiprawa.pl/news2.php>, data dostępu 10 maja 2017 r.
- ²³ Tj. Dz.U. 2016 poz. 716.
- ²⁴ Na zasadach określonych w ustawie z dnia 28 lipca 2005 r. o lecznictwie uzdrowiskowym, uzdrowiskach i obszarach ochrony uzdrowiskowej oraz o gminach uzdrowiskowych (t.j. Dz.U. 2017 poz. 1056).
- ²⁵ Art. 19 pkt 1 lit. b u.p.o.l.
- ²⁶ Dz.U. z 2007 nr 249 poz. 1851.
- ²⁷ O której mowa w art. 87 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2017 r. poz. 519 z późn. zm.) statującym podział na strefy wedle kryterium liczby mieszkańców danej jednostki (aglomeracji, miasta, obszar województwa).
- ²⁸ W odniesieniu do definiowania pojęcia „zabytku” zob. też Ż. Gwardzińska, *Czym jest zabytek? Słów kilka o różnych definicjach „zabytku”*, [w:] *Prawne wyzwania ochrony dóbr kultury we współczesnym świecie*, red. P. Dobosz, M. Adamus, D. Guzek, A. Mazur, Kraków 2015.
- ²⁹ Pozostaje jeszcze do rozważenia kwestia otoczenia zabytków – zob. A. Krajewski, A. Pyrzyk, *Otoczenie dóbr kultury jako istotny element ochrony dziedzictwa*, [w:] *Prawo a ochrona dóbr kultury*, red. P. Dobosz, M. Adamus, D. Sokołowska, Kraków 2014.
- ³⁰ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tj. Dz.U. 2016 poz. 446 z późn. zm.).
- ³¹ Ustawa z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (tj. Dz.U. 2017 poz. 1453).
- ³² Zob. szerzej dokument Głównego Urzędu Statystycznego z dnia 27 marca 2017 r. pt. „Wykorzystanie turystycznych obiektów noclegowych w 2016 roku”, który dostępny jest do pobrania ze strony <http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/kultura-turystyka-sport/turystyka/>, data dostępu 10 maja 2017 r.
- ³³ Tj. Dz.U. 2016 poz. 487.
- ³⁴ Tj. Dz.U. 2016 poz. 1987 z późn. zm.
- ³⁵ P. Dobosz, *Systemy prawne ochrony zabytków z perspektywy teorii prawa administracyjnego*, Kraków 2015, s. 206.
- ³⁶ Zob. w tym aspekcie – <http://www.skozok.pl/prasa/budzet-skozok-1037.html>, data dostępu 8 maja 2017 r.

Funding of the renewal of historical monuments – an outline of current status and propositions of changes

SUMMARY:

The paper delves into the relationship between local fees and protection of monuments. Municipalities are entitled to levy local fees by virtue of the law as well as national regulation, after adopting a resolution. There are envisaged a range of premises in this respect. Some of them regard issues directly intertwined with monuments. Although no link has been established between those premises and financial resources for the protec-

tion and renewal of monuments, it may be reasonable to consider to enhance mechanisms of financial support to this end if levied fees were destined for this purpose. Proper analysis of the rules on subsidising monuments' protection and possible amendments to the law are the main pillars of the article.

Keywords: renewal of historical monuments, local fees, financial resources

Słowa kluczowe: Ochrona i rewaloryzacja zabytków, opłaty miejscowe, źródła finansowania

O PRAWIE SPORTOWYM JAKO DYNAMICZNIE ROZWIJAJĄCEJ SIĘ – W ZNACZNEJ MIERZE PUBLICZNOPRAWNEJ – DYSCYPLINIE NAUKOWEJ I DYDAKTYCZNEJ¹

WITOLD GÓRNY

1. Wstęp

Jednym z najbardziej doniosłych zjawisk społecznych współtworzących rozwój cywilizacji europejskiej ostatnich kilku dekad jest dynamicznie postępujący wzrost znaczenia sportu w życiu mieszkańców Europy. Znacząca większość z nich styka się z nim, czy to go uprawiając, czy to jedynie się nim interesując. Nawet osoby stroniące od aktywności fizycznej, poniekąd mimowolnie, poddawane są oddziaływaniu sportu przez wszechobecne komunikaty i transmisje medialne oraz obecność ludzi ze świata sportu w szeroko pojętych mass mediach i reklamie.

Współczesne znaczenie sportu w najwyższym stopniu odzwierciedla przełomową zmianę, jaka dokonała się w ciągu ostatnich kilku dekad w tej dziedzinie życia, przeistaczając je ze spontanicznej, amatorskiej aktywności fizycznej w prężnie rozwijającą się, w istotnym stopniu sprofesjonalizowaną, gałąź biznesu. Sport, wpisując się w szersze zjawisko globalizacji, uzyskał w ostatnich kilkudziesięciu latach status sfery gospodarki, która poprzez produkcję i usługi w szerokim zakresie oddziałuje na rzeszę osób zarówno aktywnie go uprawiających (m.in. sprzęt sportowy, centra fitness), jak i jedynie śledzących wyniki profesjonalnej rywalizacji w poszczególnych jego dyscyplinach (m.in. fenomen kibicowania, kluby sportowe, wielkie imprezy sportowe, transmisje telewizyjne)².

Opisane powyżej zjawiska spowodowały, że współczesny sport jako gałąź gospodarki generuje niezliczoną liczbę relacji wymagających stosownych dla nich regulacji prawnych uwzględniających specyfikę sportu. W odpowiedzi na te potrzeby w doktrynie prawnej państw Europy Zachodniej wytworzyło się – w ślad za doktryną amerykańską³ – przekonanie o istnieniu dziedziny prawa

dającej się opisać mianem prawa sportowego, tj. zespołu norm odnoszących się do regulacji stosunków społecznych powstających w związku z uprawianiem aktywności sportowej⁴. Owo – ugruntowane już w doktrynie państw Europy Zachodniej – przekonanie powoli dociera do Polski, przejawiając się w praktyce powstawaniem szeregu kancelarii prawnych specjalizujących się w obsłudze podmiotów rynku sportowego. Kwestia uznania prawa sportowego za samodzielną dyscyplinę prawa napotyka jednak w Polsce liczne głosy sprzeciwu kwestionujące jego istnienie oraz podnoszące, że jest ono być może jedynie zespołem wyodrębnionych *ad hoc* w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego norm zaczerpniętych z innych – tradycyjnych – dziedzin prawa⁵.

Celem poniższych rozważań jest próba odpowiedzi na pytanie, czy w polskich realiach prawnych uzasadnione bywa wyodrębnianie dziedziny prawa dającej się opisać jako prawo sportowe oraz czy istnieją na jego płaszczyźnie relacje prawne dające się zakwalifikować jako wpisujące się w sferę prawa publicznego. Dążąc do weryfikacji owych wątpliwości, należy określić zakres prawa sportowego oraz jego charakterystykę opartą na klasyfikacjach pochodzących z zachodniej doktryny tej dziedziny prawa. Uzyskane w ten sposób dane tworzą szerszy obraz regulacji oraz zjawisk prawnych obecnych w sferze uprawiania aktywności sportowej, umożliwiając odpowiedź na wskazane powyżej pytania badawcze co do istnienia oraz statusu prawa sportowego w polskim dyskursie prawniczym.

2. Zakres prawa sportowego

Postrzegając sport zgodnie z jego współczesnym obliczem, a więc jako rozwojową, znaczącą gałąź gospodarki,

pierwszym pytaniem odnoszącym się do zagadnienia zakresu prawa sportowego jest dylemat, czy przez pojęcie tej dyscypliny prawa („prawo sportowe”) należy rozumieć wszelkie regulacje – chociażby pośrednio – związane ze sportem, czy też jedynie te z nich, które odnoszą się wyłącznie i bezpośrednio do niego. Właściwą odpowiedzią na tak postawione pytanie wydaje się pośredni wariant odpowiedzi. Z jednej strony trudno dowodzić, że każda regulacja prawna dająca się zastosować wobec sportu stanowi element prawa sportowego. Niezależnie od swojej charakterystyki sport jest przecież tylko jedną z wielu sfer stosunków społecznych i jako taki – podobnie jak pozostałe z owych sfer – powinien być traktowany przez prawo na równi z innymi. Z drugiej jednak strony, nieuzasadnione byłoby również ograniczanie refleksji nad pojęciem „prawo sportowego” jedynie do odnoszących się do niego regulacji niedających się zakwalifikować do innych – tradycyjnych – dziedzin prawa. Przyjęcie takiego założenia ograniczałoby bowiem rozważania nad prawem sportowym wyłącznie do przepisów technicznych, ustalających reguły przebiegu rywalizacji w poszczególnych dyscyplinach sportu, co by absolutnie nie odpowiadało współczesnej charakterystyce tego zjawiska, w tym w szczególności jego znaczeniu gospodarczemu.

Powyższa refleksja uzasadnia spojrzenie na prawo sportowe przez pryzmat co najmniej dwóch sfer: prawa sportowego w ścisłym tego słowa znaczeniu, przez które należy rozumieć wspomniane już reguły techniczne odnoszące się do sportu, oraz prawa sportowego *sensu largo*, które oprócz reguł *stricto* sportowych uwzględnią regulacje pochodzące z innych dziedzin prawa odnoszących się do sportu i ze względu na jego specyfikę ulegających takiemu ukształtowaniu na etapie stosowania prawa, że swoistość dokonanej w ten sposób subsumcji norm prawnych pozwala zakwalifikować je jako normy swoiście prawnosportowe.

Analizując zakres oraz istotę regulacji składających się na pojęcie „prawo sportowego”, nie sposób się nie odwołać do powszechnie aprobowanego w doktrynie podziału tej dyscypliny na reguły gry i reguły prawa. „Pierwsze z nich określają – najogólniej rzecz ujmując – przebieg rywalizacji sportowej, drugie kształtują różne relacje jurydyczne podmiotów ruchu sportowego”⁶. Reguły gry wywodzą się więc z najbardziej tradycyjnego rozumienia prawa sportowego jako zasad prawidłowego wykonywania ćwiczeń fizycznych oraz zasad niezakłóconej interakcji wielu zawodników przebywających równocześnie w polu gry. Można więc powiedzieć, że określają one „zasady i przebieg współzawodnictwa sportowego, decydując zarazem o sposobie i trybie wyłonienia zwycięzcy oraz przegranego w tej rywalizacji”⁷. Szczególnego podkreślenia wymaga w tym kontekście wyjątkowa rola, jaką w odniesieniu do reguł gry odgrywa sędzia sportowy. Reguły te „stanowią władzy instrumenta pozostający do dyspozycji arbitra zawodów sportowych, których naruszenie pozwala sędziemu sportowemu lub rzadziej organowi prowadzącemu rozgrywkę na nakładanie kar i sankcji na uczestników rywalizacji w danej dyscyplinie sportu, niestosujących się do dyspozycji norm (reguł) sportowych”⁸. Odnosząc się do reguł gry, zasadne jest wskazanie na ich – proponowany przez wielu badaczy⁹ – podział na reguły techniczne i reguły dyscyplinarne. „Pierwsze z nich precyzują warunki uczestnictwa zawodników w rywalizacji sportowej oraz zasady jej przeprowadzenia. Reguły dyscyplinarne określają z kolei wyraźne konsekwencje nagannego zachowania się

uczestników ruchu sportowego oraz pogwałcenia zasad bezpieczeństwa i porządku na obiektach sportowych”¹⁰.

Drugim obok reguł gry rodzajem regulacji prawnosportowych są – jak już wspomniano – reguły prawa. Ich rolą jest określenie relacji zawodnika z klubem, do którego przynależy, oraz z właściwym związkiem sportowym. Opisując rolę reguł prawa, wskazuje się, że „wyrażają one zwłaszcza prawa i obowiązki sportowca wynikające z jego indywidualnego kontraktu lub licencji, wskazując przy tym na konsekwencje niewypełnienia ich treści”¹¹. W odróżnieniu od tradycyjnie prawnosportowych reguł gry reguły prawa są więc efektem rozwoju sportu oraz jego profesjonalizacji i komercjalizacji. Tak rozumiane reguły prawa stanowią adaptację klasycznych instytucji prawa powszechnie obowiązującego na grunt danej dyscypliny sportu. Ich specyfika polega jednak na tym, że często nie stanowią one prostego powielenia regulacji powszechnie obowiązujących, ale – bądź to poprzez orzecznictwo, bądź to drogą regulacji wewnątrz-związkowych – precyzują je i dostosowują do specyfiki danej dyscypliny sportu oraz realiów jej uprawiania.

3. Charakterystyka regulacji prawnosportowych

Podjmując się charakterystyki ogółu – wyodrębnionych w ten sposób – regulacji prawnosportowych, warto się posłużyć dla jej uporządkowania klasycznym już zestawem pięciu cech prawa sportowego zaproponowanym przez wybitnego niemieckiego badacza tej materii Klause Viewega¹². Autor wyróżnia takie cechy omawianej dziedziny prawa, jak: samoregulacja, dwutorowość, międzynarodowy charakter, wielość skutków oraz przekrojowy charakter materii. Dokonana poniżej analiza kolejnych z wymienionych cech pozwala spojrzeć na prawo sportowe z szerszej perspektywy oraz zidentyfikować zjawiska i regularności odróżniające je od innych dziedzin prawa. Ze względu na wynikające z charakteru tego opracowania ograniczenia poszczególne z wymienionych przez K. Viewega cech zostaną przeanalizowane z różną wnikliwością, której przyjęcie warunkowane jest skalą wpływu każdej z nich na publicznoprawną sferę prawa sportowego, stanowiącą przedmiot jednego z pytań badawczych.

a) samoregulacja

Opisując istnienie systemu samoregulacji jako cechy prawa sportowego, K. Vieweg wskazuje, że „Międzynarodowe i krajowe związki sportowe roszczą sobie prawo do tego, by regulować «swój» sport, stosować tak ustanowione reguły i ewentualnie je egzekwować. (...) Jednolite stosowanie i ewentualnie egzekucja tych reguł umożliwiane są przez monopolistyczną strukturę związków sportowych, tzw. zasadę jednego miejsca, jak i przez organizację sądownictwa sportowego”. Uprawianie profesjonalnego sportu odbywa się więc w ramach systemu obejmującego zawodników, kluby i związki sportowe. System ów jest zarządzany przede wszystkim przez związki sportowe organizujące aktywność sportową w danej dyscyplinie. Samoregulacja jest zatem zakorzeniona w zasadzie autonomii sportu, powszechną akceptacją szczególnej roli związków sportowych w kształtowaniu działalności sportowej w danej dyscyplinie. Oddziaływanie związku sportowego na kluby oraz na poszczególnych zawodników wymaga istnienia między nimi szczególnych relacji, powodujących podporządkowanie klubów właściwemu związkowi i zawodników klubowi,

do którego przynależą. Relację tę określa się w doktrynie prawa sportowego mianem „piramidalnej struktury sportu”.

W pewnym uproszczeniu budowa takiej piramidy wygląda w ten sposób, że klub sportowy zrzeszający uprawiających daną dyscyplinę sportu zawodników sam staje się członkiem we właściwym miejscowo związku okręgowym w tej dyscyplinie. Związki okręgowe są członkami związków wojewódzkich, które z kolei tworzą dla danej dyscypliny naczelny związek sportowy o zasięgu ogólnokrajowym (np. Polski Związek Piłki Nożnej). Ogólnokrajowe związki sportowe są w końcu członkami prawnymi – olimpijskimi lub zwyczajnymi – Polskiego Komitetu Olimpijskiego (dalej: PKOl)¹³. W przestrzeni międzynarodowej piramidalna struktura sportu jest kontynuowana. Narodowe związki z poszczególnych dyscyplin sportu zrzeszone są w związkach europejskich (np. Unia Europejskich Związków Piłkarskich, ang. *Union of European Football Associations*, dalej: UEFA), a te z kolei w ogólnoświatowych (np. Międzynarodowa Federacja Piłki Nożnej, fr. *Fédération Internationale de Football Association*, dalej: FIFA). Najważniejszą organizacją sportową o zasięgu światowym pozostaje w końcu Międzynarodowy Komitet Olimpijski (dalej: MKOl), kierujący ruchem olimpijskim, organizujący igrzyska olimpijskie i reprezentujący sport światowy¹⁴.

Funkcjonowanie piramidalnej struktury sportu umożliwiające skuteczne stanowienie i stosowanie znacznej części reguł prawa sportowego jest ściśle powiązane z tzw. zasadą jednego miejsca. Zgodnie z regulacją statutu PKOl¹⁵, w powiązaniu z regulacjami czołowych międzynarodowych związków sportowych oraz MKOl, przyjmuje się, że w każdej dyscyplinie sportu może być przyjęty do PKOl tylko jeden związek sportowy o zasięgu ogólnokrajowym. W ten sam sposób zasada jednego miejsca wyrażona została w statutach związków sportowych niższego szczebla. Efektem przestrzegania opisanej zasady jest stan, w którym „większość – krajowych i międzynarodowych – związków sportowych posiada w wymiarze przestrzennym i przedmiotowym pozycję monopolistyczną, co przyczynia się do unikania potencjalnych sporów kompetencyjnych”¹⁶.

Nadmierna fragmentaryzacja związków sportowych i konkurowanie ich ze sobą całkowicie by uniemożliwiało ustalenie przejrzystych reguł funkcjonowania poszczególnych dyscyplin sportowych. Brak opartego na piramidalnej strukturze sportu systemu powiązań między związkami lokalnymi, krajowymi i międzynarodowymi sprawiałby ponadto, że niemożliwymi do zorganizowania stałyby się jakiegokolwiek zawody sportowe rangi krajowej i międzynarodowej. W historii znane są przykłady współwystępowania różnych związków sportowych w tej samej dyscyplinie, różniących się od siebie pod względem politycznym, pogładowym lub wyznaniowym¹⁷. Przy uwzględnieniu współczesnego stopnia rozwoju i profesjonalizacji sportu brak jednolitości organizacji związkowych byłby jednak nie do wyobrażenia. Taki nieuporządkowany system organizacji sportu z całą pewnością nie sprostaby stojącym przed nim współczesnym wyzwaniom.

b) dwutorowość

Drugą obok samoregulacji cechą charakterystyczną prawa sportowego stanowiącą jej konsekwencję jest jego dwutorowość. Polega ona na współwystępowaniu obok siebie w zakresie spraw prawnosportowych regu-

lacji związkowych oraz regulacji prawa powszechnie obowiązującego. Sytuacja ta rodzi fundamentalną dla prawa sportowego, a zarazem najtrudniejszą do rozstrzygnięcia dla niego kwestię określenia granicy oddziaływania oraz wzajemnej relacji między obu tymi systemami prawa. Istnienie autonomii organizacji sportowych nie wyłącza bynajmniej sfery sportu spod oddziaływania powszechnie obowiązującego prawa. Jakkolwiek bowiem w odniesieniu do stosunków prawnosportowych zasadne – z uwagi na ich specyfikę – wydaje się stosowanie przez państwo szczególnego, w dużym stopniu zdecentralizowanego na rzecz organizacji sportowych, podejścia, nie zmienia to jednak faktu, że stosunki te w dalszym ciągu stanowią element życia społeczno-gospodarczego państwa regulowanego przez powszechnie obowiązujące prawo. Wpływ państwa na stosunki społeczne w sferze sportu jest tym większy, im bardziej – pod wpływem profesjonalizacji, komercjalizacji i mediatyzacji sportu – powstające na jego płaszczyźnie zagadnienia prawne wykraczają poza sferę reguł gry, stając się sprawami o charakterze typowo gospodarczym. W związku z coraz większym stopniem skomplikowania spraw prawnosportowych i coraz mniejszym powiązaniem ich ze światem sportu w doktrynie prawa sportowego wskazuje się nawet, że „gdy siły samoregulacyjne organizacji sportowych zawiodą lub zostaną źle ukierunkowane, należy uzupełniając lub korygując sięgnąć do prawa powszechnie obowiązującego”¹⁸.

Podsumowując charakterystykę dwutorowości prawa sportowego, warto przytoczyć, podkreślającą jej fundamentalne znaczenie opinię K. Viewega, który w odniesieniu do współwystępowania w omawianej dziedzinie prawa regulacji związkowych oraz państwowych wskazuje, że „Rozwiązanie sportowych kwestii prawnych często zależy właśnie (...) od wyznaczenia relacji pomiędzy tymi dwoma systemami norm. (...) Jednocześnie stanowi to istotną przyczynę dynamicznego rozwoju prawa sportowego, co przejawia się m.in. w ten sposób, że regulacje związkowe muszą być dostosowane do prawa powszechnie obowiązującego”¹⁹.

c) międzynarodowy charakter

Opisana powyżej dwutorowość prawa sportowego odnosi się, jak już wskazano, nie tylko do płaszczyzny krajowej, lecz także międzynarodowej. Kontynuację krajowych związków sportowych, zgodnie z koncepcją piramidalnej struktury sportu, stanowią międzynarodowe organizacje sportowe posiadające fundamentalne znaczenie w zakresie organizacji międzynarodowych zawodów sportowych oraz ujednolicania reguł sportowych w danej dyscyplinie w ujęciu globalnym. Poza nimi w sferze międzynarodowej funkcjonują tradycyjnie rozumiane organizacje międzynarodowe, które w bardziej lub mniej bezpośredni sposób oddziałują na stosunki prawnosportowe. Dla krajów europejskich szczególne znaczenie ma w tym kontekście Unia Europejska, której działania – przejawiające się przede wszystkim w postaci orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej – wielokrotnie odnosiły się do tematyki sportu.

Jak już zasygnalizowano w niniejszych rozważaniach, globalizacja pozostaje zjawiskiem w szczególności zauważalny sposób odnoszącym się do sportu. Można zaryzykować tezę, że sport stanowił płaszczyznę, na której dało się zaobserwować sygnały globalizacji dawno, zanim stała się ona jednym z głównych zjawisk występujących

we współczesnych społeczeństwach. Sport od zawsze był sferą, w której w pokojowy sposób dochodziło do kontaktów osób reprezentujących różne społeczności. Z biegiem czasu stał się także asumptem dla jednego z głównych przejawów nowocześnie pojmowanego patriotyzmu, czyli kibicowania reprezentantom narodowym czy lokalnym. Sukcesy w międzynarodowych zawodach sportowych są najważniejszym celem wszystkich osób w profesjonalny sposób uprawiających sport. Samo uczestniczenie w nich stanowi wyraz ugruntowanej pozycji sportowca na arenie krajowej.

Wobec uczestnictwa zawodników zarówno w zawodach na szczeblu krajowym, jak i w zawodach międzynarodowych konieczne jest zagwarantowanie jednolitości reguł gry odnoszących się do danej dyscypliny na obu tych płaszczyznach. Absurdalne by były bowiem przypadki, w których za takie samo przewinienie nakładano by różne kary w zależności od tego, czy zostało ono popełnione podczas gry w trakcie zawodów krajowych czy międzynarodowych. W celu uniknięcia takich sytuacji w odniesieniu do zawodów międzynarodowych przyjęto rozwiązanie polegające na tym, że każde z nich „organizowane są przez międzynarodowy związek sportowy (np. FIFA). Sportowcy i związki ewentualnie kluby uczestniczące w takich zawodach poddają się jednolitym regułom w drodze umowy bądź z uwagi na piramidальną strukturę organizacji sportowych są nimi związani poprzez statut”²⁰. W odniesieniu do reguł, według których odbywa się rywalizacja na płaszczyźnie krajowej, przyjmuje się rozwiązanie, że „Krajowe związki sportowe formułują swoje reguły w nawiązaniu do Karty Olimpijskiej MKOl oraz regulacji międzynarodowych federacji sportowych, których są członkami, uwzględniając w miarę możliwości specyfikę uprawiania danej dziedziny lub dyscypliny sportu w poszczególnych państwach”²¹. Opisane powyżej, dwustronne oddziaływanie zapewnia harmonizację krajowych i międzynarodowych regulacji związkowych, bazującą na piramidальной strukturze organizacji sportu. Harmonizacja wewnątrz poszczególnych dyscyplin dopełniana jest działaniami odnoszącymi się do sportu jako całości, podejmowanymi przez szereg organizacji międzynarodowych, w tym przez Unię Europejską.

Mimo braku w prawie pierwotnym Unii Europejskiej szczegółowych uregulowań odnoszących się bezpośrednio do tematyki sportu organizacja ta ma znaczący wpływ na praktykę uprawiania sportu w państwach członkowskich. Istnienie unijnych aktów prawnych posiadających bezpośrednią moc wiążącą na obszarze Unii powoduje, że w celu sprostania kryterium legalności akty związkowe muszą się wykazywać zgodnością nie tylko z prawem krajowym, ale także z prawem unijnym. Potencjalna sprzeczność między prawem organizacji sportowych a prawem unijnym daje stronie, której interes prawny został naruszony, pretekst do dochodzenia swojej racji na drodze sądowej. Dowodem na to są liczne sprawy z zakresu prawa sportowego, będące w przeszłości przedmiotem rozstrzygnięć Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W orzeczeniach w sprawach Walrave’a/Kocha²², Bosmana²³ i Lehtonen²⁴ Trybunał wyraził stanowisko, że działalność sportowa podlega prawu unijnemu jedynie w zakresie, w jakim należy ona do życia gospodarczego UE. W związku ze znaczącą pojemnością wyrażenia „życie gospodarcze UE” ingerencja prawa unijnego w sprawy sportu ma w praktyce relatywnie szeroki zakres. Odnosząc się do swojej właściwości dotyczącej problematyki doping, TS UE w orzeczeniu Meca-Medina/Majcena²⁵ wskazał, że kwestionowane co

do zgodności z prawem unijnym przepisy antydopingowe MKOl mogły mieć negatywny wpływ na współzawodnictwo sportowe, a co za tym idzie – przy uwzględnieniu współczesnej komercjalizacji sportu oddziałują bezpośrednio na życie gospodarcze Unii. Przytoczony przykład dowodzi, że pojęcie „życie gospodarcze UE”, używane przy określaniu zakresu prawa unijnego w odniesieniu do działalności sportowej, należy interpretować szeroko.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na fakt, że orzeczenia TS UE dotyczące materii prawnosportowej na ogół dotyczą właśnie kwestii związanych z międzynarodowością sportu. Najczęściej pojawiającym się w tym kontekście w orzecznictwie Trybunału zagadnieniem jest, wynikająca z art. 45 TFUE²⁶, swoboda przepływu pracowników. W celu wspierania i promocji rodzimych zawodników wiele krajowych związków piłkarskich w piłce nożnej wprowadzało w swoich regulacjach tzw. klauzulę dotyczącą zawodników obcokrajowców²⁷. Przyjęcie tego rozwiązania zakładało wprowadzenie ograniczenia nałożonego na kluby, odnoszącego się do maksymalnej liczby zawodników obcokrajowców, jakich mogły one wystawić w jednym meczu. W orzeczeniu w sprawie Bosmana TS UE uznał takie rozwiązanie za krzywdzące zawodników – obywateli innych państw członkowskich i w związku z tym za niezgodne z prawem unijnym. Rozszerzenia tego stanowiska w odniesieniu do zawodników obywateli państw, z którymi UE ma zawartą umowę stowarzyszeniową, dokonał Trybunał w orzeczeniu w sprawie Simutenkova²⁸. Znaczące kontrowersje dotyczyły także, w kontekście swobody przepływu pracowników, planów wprowadzenia przez FIFA tzw. zasady 6+5, zakładającej, że każdy klub musi rozpocząć mecz z przynajmniej sześcioma graczami uprawnionymi do występów w reprezentacji narodowej kraju, gdzie dany klub ma siedzibę. Głośna krytyka zasady „6+5” zarówno ze strony Komisji Europejskiej, jak i środowisk prawnych sprawiła, że UEFA postanowiła się zdecydować na przyjęcie w tym zakresie mniej skrajnego rozwiązania. Federacja postuluje wprowadzenie tzw. zasady krajowego pochodzenia zawodników (ang. *homegrown rule*), polegającej na tym, że w szerokiej kadrze (25-35 graczy) każdego klubu musi się znajdować przynajmniej ośmiu zawodników, którzy pomiędzy 15. a 21. rokiem życia trenowali przez co najmniej trzy lata w kraju, w którym klub ten ma swoją siedzibę.

W związku z brakiem bezpośredniego odwołania się do kryterium obywatelstwa Komisja Europejska nie ma zastrzeżeń do zasady krajowego pochodzenia zawodników i uznaje ją za zgodną z prawem unijnym. Analizując orzecznictwo TS UE w omawianym zakresie, można ustalić, że kolejną, poza swobodą przepływu pracowników, wartością prawa unijnego często naruszaną przez regulacje prawa związkowego jest ochrona konkurencji z art. 101 TFUE. Szczególnie kontrowersyjna pozostaje w odniesieniu do niej, funkcjonująca w regulacjach niektórych krajowych związków piłkarskich, tzw. reguła 50+1. Zakłada ona uzależnienie wydania klubowi licencji na grę w określonej klasie rozgrywkowej od posiadania przez niego co najmniej 50 proc. +1 udziału głosów w nim samym, jako osobie prawnej²⁹. Celem regulacji tego typu jest uniemożliwienie zewnętrznym inwestorom przejęcia większości udziałów w klubie piłkarskim. Mimo oczywistej intencji, jaka przyświeca ochronie piłkarstwa zawodowego przed całkowitą merkantylizacją, regulacja ta wydaje się być w sposób oczywisty sprzeczna z unijną zasadą wolnej konkurencji. Opisane przypadki obrazują istnienie zauważalnego konfliktu wartości unijnych (np.

ochrona konkurencji, swobody rynku wewnętrznego) z wartościami propagowanymi przez federacje sportowe (np. wsparcie federacji krajowych dla rodzimych zawodników). Słuszność argumentów obu stron powoduje, że w celu usunięcia sprzeczności pomiędzy prawem unijnym a prawem związkowym krajowym i międzynarodowym istnieje potrzeba podjęcia intensywnego dialogu na linii Unia Europejska – środowiska sportowe. Obecny poziom zgodności obu wspomnianych systemów prawnych jest bowiem nie do zaakceptowania.

d) wielość skutków

Dokonany w ostatnich dekadach rozwój sportu i używanie przezeń statusu dziedziny gospodarki spowodowały, że zakres oddziaływania regulacji prawnosportowych uległ znacznemu rozszerzeniu. Rozumiane tradycyjnie jako reguły gry normy sportowe odnosiły się do przebiegu rywalizacji sportowej i dopóki sport był działalnością w niewielkim stopniu profesjonalizowaną, wywoływały skutki jedynie w przestrzeni rywalizacji sportowej. Profesjonalizacja i komercjalizacja sportu doprowadziły jednak do sytuacji, w której regulacje prawa sportowego poza sferą rywalizacji sportowej w sposób bezpośredni lub pośredni dotyczą większej niż poprzednio liczby podmiotów. Na tle tych powiązań możliwe jest występowanie sprzecznych interesów, a co za tym idzie – powstawanie konfliktów.

Przykładem skomplikowanych relacji prawnych mogących zaistnieć między wieloma podmiotami może być zagadnienie sponsoringu w sporcie. K. Vieweg definiuje „sponsoring” jako „zapewnienie przez przedsiębiorstwa osobom i organizacjom w dziedzinie sportu, kultury społecznej i ekologicznej – pieniędzy, środków trwałych, jak i usług w celu osiągnięcia celów o charakterze rynkowym i komunikacyjnym”³⁰. Celem powstania stosunku sponsoringu sportowego zawierana bywa stosowna umowa sponsoringu między sponsorem – przedsiębiorcą a sponsorowanym – organizacją sportową, klubem sportowym lub zawodnikiem. Jej celem jest z jednej strony uzyskanie przez podmiot sponsorowany środków finansowych lub trwałych ułatwiających mu prowadzenie działalności sportowej, z drugiej zaś wzrost dochodów sponsora wywołany poprawą jego wizerunku marketingowego. Ta wydawałoby się dwustronna relacja w istotny sposób oddziałuje na inne podmioty niezaangażowane w nią bezpośrednio. Przykładem może być tu sytuacja, w której wobec zawarcia umowy sponsorskiej przez krajową federację w danej dyscyplinie rodzi się pytanie o obowiązki zachowania lojalności w odniesieniu do jej sponsora przez podległe jej w piramidalnej strukturze sportu kluby i zawodników. Dylemat staje się trudniejszy, gdy każdy ze stopni piramidalnej struktury sportu posiada własnego sponsora lub sponsorów, a interesy sponsorów poszczególnych stopni podmiotów są ze sobą sprzeczne (np. są to konkurenci z tego samego rynku). Przytoczony przykład dowodzi znaczącego skomplikowania relacji we współczesnym sporcie oraz faktu, że wobec zaistniałych w nim przemian na płaszczyźnie prawnej należy go traktować jako wprowadzie szczególnie, gdyż o posiadający pierwiastek sportowego współzawodnictwa, ale jednak biznes. Stopień zawłości relacji biznesowych i ich konfliktogenność są bowiem w sporcie nie mniejsze niż w innych dziedzinach życia gospodarczego.

e) interdyscyplinarność

Opisana powyżej wielość skutków prawa sportowego dowodzi faktu, że nie jest ono współcześnie wyłącznie

zespołem norm technicznych odnoszących się do przeprowadzenia rywalizacji w sporcie, ale szeroką dziedziną prawa skupioną wokół stosunków prawnosportowych w ich nowoczesnym, biznesowym wydaniu. Sport, jako biznes i płaszczyzna wielkiej skali wydarzeń medialnych, ma powiązania ze wszystkimi dziedzinami prawa krajowego oraz z prawem europejskim. Wskazuje się, że na przekrojącą materię prawa sportowego składają się m.in. sportowe prawo gospodarcze, sportowe prawo medialne, sportowe prawo pracy, sportowe prawo odpowiedzialności cywilnej, sportowe prawo związkowe, sportowe prawo konstytucyjne³¹. Prawo sportowe korzysta z regulacji zaliczanych do wszystkich spośród trzech podstawowych gałęzi systemu prawnego – prawa prywatnego, prawa publicznego oraz prawa karnego, za ich pośrednictwem, czerpiąc także – co naturalne – z norm prawa konstytucyjnego. „Relacje pomiędzy organizatorami, związkami, zawodnikami i widzami bazują na gruncie cywilnoprawnym. (...) Także marketing dużych imprez sportowych, zwłaszcza przeniesienie praw do transmisji na media, opiera się na prawie prywatnym”³². Regulacje prawa publicznego przejawiają się w prawie sportowym zarówno w postaci przepisów prawa powszechnie obowiązującego – dotyczących bezpieczeństwa sportowych imprez masowych czy kompetencji nadzorczych ministra właściwego ds. sportu nad związkami sportowymi – jak i w postaci wynikających z norm prawa wewnątrzwiązkowego, władczych kompetencji związków sportowych wobec klubów i zawodników (np. problematyka procesu licencyjnego oraz reguł dyscyplinarnych). Istotne znaczenie w obrębie prawa sportowego można również przypisać regulacjom karnoprawnym. Ich doniosłość w omawianym kontekście wiąże się chociażby z potrzebą przeciwdziałania chuliganom stadionowym oraz z coraz mocniej podkreślanymi postulatami penalizacji stosowania dopingu w sporcie. Interdyscyplinarność jest więc niewątpliwą cechą prawa sportowego jako dyscypliny gromadzącej i porządkującej regulacje pochodzące z różnych gałęzi prawa wokół zagadnienia sportu i stosunków społeczno-gospodarczych związanych z jego uprawianiem.

4. Podsumowanie

Uwzględniając przeprowadzone powyżej rozważania na temat zakresu oraz charakterystyki regulacji prawnych dających się opisać zbiorczym pojęciem „prawa sportowego”, można się pokusić o próbę zdefiniowania go jako „zespołu czerpiącego ze wszystkich trzech podstawowych gałęzi prawa, a więc z prawa cywilnego, prawa administracyjnego oraz prawa karnego, a także z prawa konstytucyjnego, regulacji prawnych, rangi prawa powszechnie obowiązującego oraz wewnątrzwiązkowego (obu ich w wydaniu zarówno krajowym, jak i międzynarodowym), tworzącego naukową oraz dydaktyczną dyscyplinę prawa, normującą ogół stosunków społecznych odnoszących się do aktywności sportowej w wydaniu amatorskim, a także profesjonalnym”³³. Podobnie jak bezsprzeczne pozostaje czerpanie przez współczesne, a więc traktujące sport jako dziedzinę gospodarki, prawo sportowe z klasycznych gałęzi prawa, dalece uzasadnione wydaje się uznanie go – w oparciu o praktykę jego stosowania oraz rozrastającą się doktrynę – za dynamicznie rozwijającą się dyscyplinę naukową i dydaktyczną. Przyjęcie odmiennego stanowiska groziłoby niedostrzeżeniem bardzo istotnego trendu dokonującego

się w ostatnich latach w polskim systemie prawa, a co za tym idzie – zaniechaniem objęcia sfery sportu właściwą – odpowiadającą jej uwarunkowaniom oraz charakterystyce – atencją na płaszczyźnie procesów stanowienia oraz stosowania prawa. Potrzeba uporządkowania wiedzy na temat prawa sportowego w polskim dyskursie prawniczym w stopniu, który by odpowiadał zachodnim wzorcom w tym zakresie, jest więc w obliczu przytoczonych argumentów konieczna i niezwykle pilna.

Szczególnie niedoceniany pozostaje w omawianym obszarze publicznoprawny aspekt prawa sportowego obejmujący nie tylko regulacje pochodzące ze stanowiących źródła prawa administracyjnego aktów prawnych powszechnie obowiązujących (m.in. bezpieczeństwo imprez masowych, nadzór ministra nad związkami sportowymi), ale także z aktów wewnątrzwiązkowych. Wymagająca szczególnej analizy jest w tym kontekście pozycja prawna związku sportowego w procesie organizacji sportu oraz – wykazujące szereg podobieństw do władztwa administracyjnego – powiązanie związków z klubami sportowymi i zawodnikami. Obecne w zachodniej doktrynie prawa sportowego przekonanie o dominującym substracie prywatnoprawnym stosunków prawnosportowych jest mylące o tyle, o ile nie daje pełnego obrazu funkcjonowania systemu organizacji sportu, a co za tym idzie – nie pozwala na adekwatne – odpowiadające istniejącym w tej przestrzeni realiom – reagowanie pełnomocników profesjonalnych oraz sądów i organów administracyjnych na dokonujące się wewnątrz struktury organizacyjnej sportu zjawiska i procesy.

Osiągnięcia polskich sportowców w wielu dyscyplinach sportu zaliczają ich do europejskiej, a nawet światowej czołówki. W ślad za sukcesami sportowców powinien jednak iść rozwój infrastruktury wspierającej sport w Polsce, w tym infrastruktury prawnej. Dostrzegając gospodarczą rolę sportu, należy stworzyć w Polsce warunki do jego dalszego rozwoju zarówno poprzez działania na płaszczyźnie legislacyjnej (planowana nowelizacja ustawy o sporcie³⁴), jak i w zakresie doktryny i praktyki tej dziedziny prawa. Rozwój naukowych analiz prawa sportowego oraz powszechność możliwości jego poznawania w ramach studiów prawniczych stanowią warunki *sine qua non* dalszego rozwoju polskiego sportu i doganiania na tej płaszczyźnie światowej czołówki.

WITOLD GÓRNY

Autor jest doktorantem w Katedrze Prawa Administracyjnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego

Przypisy:

¹ Artykuł oparty jest w części na rozdziale IV przygotowanej przez autora pod kierunkiem prof. dr. hab. Krzysztofa Pleszki pracy magisterskiej pt. „Charakterystyka regulacji prawnosportowych jako próba ustalenia właściwej relacji między autonomią i jurydyzacją sportu”, obronionej we wrześniu 2015 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Stanowi on jednocześnie efekt dyskusji przeprowadzonej po wygłoszeniu przez autora referatu na zebraniu naukowym Katedry Prawa Administracyjnego UJ w dniu 8 marca 2017 r.

² Por. J. Gatsi, *Le dront du sport*, Paris 2000, s. 12.

³ Por. M. Mitten, T. Davis, R.K. Smith, R.C. Berry, *Sports law and regulation: cases, materials and problems*, New York 2005.

⁴ Por. A. Wach, *Alternatywne formy rozwiązywania sporów sportowych*, Warszawa 2005, s. 17.

⁵ Por. *ibidem*, s. 19.

⁶ *Ibidem*, s. 31.

⁷ M. Kummer, *Spielregel Und Rechtsregel*, Berne 1973, s. 45.

⁸ A. Wach, *Alternatywne...*, op. cit., s. 31.

⁹ Por. *ibidem*, s. 32.

¹⁰ M. Kummer, *Spielregel...*, op. cit., s. 47.

¹¹ D. Oswald, *The Powers of jurisdiction of sports organizations and their limits (judges, sports juries, sport organizations tribunals)*, “Law and Sport” 1/1993, s. 127.

¹² Por. K. Vieweg, *Faszination Sportrecht*, Erlangen 2010.

¹³ <http://www.olimpijski.pl/pl/50,czlonkowie-prawni.html> [dostęp: 10.07.2017].

¹⁴ Por. K. Vieweg, *Faszination...*, op. cit., s. 7-8.

¹⁵ Uchwała Walnego Zgromadzenia Sprawozdawczego PKOl z dnia 26 kwietnia 2014 r. – Statut Polskiego Komitetu Olimpijskiego.

¹⁶ K. Vieweg, *Faszination...*, op. cit., s. 8.

¹⁷ Por. K. Vieweg, *Normsetzung und -anwendung deutscher und internationaler Verbände*, Berlin 1990, s. 57 i nast.

¹⁸ K. Vieweg, *Faszination...*, op. cit., s. 17.

¹⁹ *Ibidem*, s. 17.

²⁰ *Ibidem*, s. 24.

²¹ A. Wach, *Alternatywne...*, op. cit., s. 32.

²² Orzeczenie C-36/74.

²³ Orzeczenie C-415/93.

²⁴ Orzeczenie TS UE z dnia 30 września 2004 r., w sprawie Lehtonen (C-176/96).

²⁵ Orzeczenie TS UE z dnia 18 lipca 2006 r. w sprawie Meca-Medina/Majcen (C-519/04 P).

²⁶ Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z dnia 17 grudnia 2007 r., Dz.U. C 306.

²⁷ Por. K. Vieweg, *Faszination...*, op. cit., s. 25.

²⁸ Wyrok TS UE z dnia 12 kwietnia 2004 r. w sprawie Simutenkov (C-265/03).

²⁹ Por. K. Vieweg, *Faszination...*, op. cit., s. 29-30.

³⁰ K. Vieweg (red.), *Sponsoring im Sport*, Stuttgart 1996, s. 31.

³¹ K. Vieweg, *Faszination...*, op. cit., s. 38.

³² *Ibidem*, s. 38.

³³ W. Górny, *Czy istnieje publicznoprawny wymiar prawa sportowego? – kilka refleksji na temat relacji prawnych na linii związek sportowy – klub – zawodnik*, [w:] „Przegląd Prawa Publicznego” 9/2017, (w druku).

³⁴ Ustawa o sporcie z dnia 25 czerwca 2010 r. (t.j. Dz.U. 2017 poz. 1463).

On the sport law as a dynamically developing – mostly public law-related – scientific and didactic discipline

SUMMARY:

The notion of the sport law has permanently placed itself in the doctrine of the law in the western-European countries and is more and more clearly visible in the Polish legal discourse. The preliminary issues for further analysis of this domain of the law include: establishing the scope of norms to which the notion of the sport law can be related, as well as the outline of its general characteristics. Analysis of the sport law, carried out on the basis of distinction of the game rules and legal regulations, as well as by consideration of such characteristics as self-regulation, twofold nature, international character, multiplicity of effects and cross-sectional character of the matter; provide the general image of this domain of the law allowing placing it on the map of legal disciplines of the Polish legal doctrine.

Keywords: sport law, public law, sport, sports federation

Słowa klucze: prawo sportowe, prawo publiczne, sport, związek sportowy

POSTANOWIENIE Z DNIA 18 LISTOPADA 2016 R. II GW 23/16

Prof. dr hab. ALEKSANDER LIPIŃSKI

Naczelny Sąd Administracyjny, po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2016 r. wniosku starosty o rozstrzygnięcie sporu o właściwość z marszałkiem województwa w przedmiocie wszczęcia postępowania w sprawie zrehabilitowania terenu obejmującego złoża geologiczne, postanawia wskazać marszałka województwa jako organ właściwy do rozpoznania wniosku.

Z uzasadnienia

Wojewoda decyzją z lutego 2003 roku stwierdził wygaśnięcie koncesji na wydobywanie kopaliny ze złoża i zobowiązał przedsiębiorcę m.in. do zrehabilitowania terenu, w uzgodnieniu ze starostą. Przedsiębiorca nie wywiązał się z tego obowiązku. Prokurator, działając na podstawie art. 182 k.p.a., wystąpił do starosty z wnioskiem o wszczęcie postępowania (art. 20 ust. 6 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych¹ i art. 39 ust. 3 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze²).

Zdaniem starosty organem koncesyjnym właściwym w sprawie z art. 39 ust. 3 pr.g.g. jest marszałek, który na mocy ustawy z 29 lipca 2005 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze zmianami w podziale zadań i kompetencji administracji terenowej³ przejął kompetencje wojewody w zakresie spraw dotyczących geologii i górnictwa. W myśl art. 22. ust. 2 i art. 161 ust. 2 pkt 1 pr.g.g. 2011 starosta udziela koncesji na wydobywanie kopaliny ze złóż, jeżeli jednocześnie spełnione są niżej wymienione wymagania:

- 1) obszar udokumentowanego złoża nieobjętego własnością górniczą nie przekracza 2 ha;
- 2) wydobywanie kopaliny ze złoża w roku kalendarzowym nie przekroczy 20 000 m³;
- 3) działalność będzie prowadzona metodą odkrywkową oraz bez użycia środków strzałowych.

Marszałek udziela koncesji na wydobywanie kopaliny ze złóż w sprawach nieprzypisanych ministrowi właściwemu do spraw środowiska lub staroście.

Przedmiotowe złoża miało powierzchnię 4,4 ha i w związku z tym starosta nie jest właściwy w omawianej sprawie. Nie ma również podstaw prawnych do wydania decyzji o przekazaniu praw i obowiązków, wynikających z wcześniej wydanych decyzji (art. 20 ust. 6 u.g.r.l.), ponieważ w stosunku do omawianego złoża na tej podstawie prawnej nie wydano żadnej decyzji.

Zdaniem marszałka organem właściwym w omawianej sprawie jest starosta, gdyż podstawą materialnoprawną rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego nie jest art. 39 ust. 3 pr.g.g.2011 wskazujący na obowiązki organu koncesyjnego, ale art. 129 ust. 2 tej ustawy. Z przepisu tego wynika, że do rekultywacji gruntów po działalności górniczej⁴ stosuje się odpowiednio przepisy u.g.r.l. Wprawdzie

odesłanie to przewiduje wyłącznie odesłanie do odpowiedniego stosowania tej ustawy, ale jej art. 22 jednoznacznie przewiduje kompetencję starosty.

Przepis ten stanowi, że:

„1. Decyzje w sprawach rekultywacji i zagospodarowania określają:

- 1) stopień ograniczenia lub utraty wartości użytkowej gruntów;
- 2) osobę obowiązującą do rekultywacji gruntów;
- 3) kierunek i termin wykonania rekultywacji gruntów;
- 4) uznanie rekultywacji gruntów za zakończoną.

2. W sprawach, o których mowa w ust. 1, decyzje wydaje starosta, po zasięgnięciu opinii: 1) dyrektora (...) okręgowego urzędu górniczego – w odniesieniu do działalności górniczej (...).”

Zdaniem marszałka art. 22 ust. 2 u.g.r.l. nie tylko jednoznacznie wskazuje na starostę jako organ właściwy i w żaden sposób nie wprowadza rozróżnienia, o jaką rekultywację chodzi, a w szczególności, czy chodzi o rekultywację w stosunku do byłych, likwidowanych już zakładów górniczych, czy też nie. Z kolei art. 129 ust. 2 pr.g.g.2011 ma charakter szczególny w stosunku do art. 39 ust. 3 tej ustawy i wyłącza jego stosowanie. Odesłanie do ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych ma charakter kompleksowy i całościowy, mimo że przewiduje tylko odpowiednie stosowaniu tych przepisów.

Skład orzekający NSA podziela wyrażany w orzecznictwie pogląd, że istotą sporu o właściwość jest sytuacja, w której przynajmniej dwa organy jednocześnie uważają się za właściwe do załatwienia danej sprawy albo też każdy z nich – jak ma to miejsce w rozpoznawanym przypadku – uważa się za niewłaściwy do jej załatwienia, prezentując pogląd, że organem właściwym pozostaje ten drugi. Do takiego sporu może dojść tylko w powiązaniu ze sprawą indywidualną, w której toczy się postępowanie. O sporze o właściwość możemy mówić wówczas, gdy pomiędzy organami istnieje rozbieżność stanowisk co do zakresu ich kompetencji w odniesieniu do konkretnej i tej samej sprawy administracyjnej, nie ma zaś sporu co do stanu faktycznego i stanu prawnego sprawy (por. postanowienie NSA z dnia 6 stycznia 2010 r., sygn. akt II GW 6/09).

Zgodnie z art. 129 ust. 1 pkt 5 oraz ust. 2 pr.g.g.2011 do rekultywacji gruntów „po działalności górniczej” stosuje się odpowiednio przepisy u.g.r.l. Według zaś art. 20 ust. 1 tej ostatniej ten, kto spowodował utratę albo ograniczenie wartości użytkowej gruntów, jest obowiązany do ich rekultywacji na własny koszt. Z mocy art. 5 u.g.r.l., jeżeli przepisy tej ustawy nie stanowią inaczej, właściwy w sprawach ochrony gruntów rolnych jest starosta, działając (w odniesieniu do gruntów pogórnich) po zasięgnięciu opinii dyrektora właściwego okręgowego urzędu górniczego. W ocenie składu orzekającego nie przesądza to jednak

o właściwości starosty do rozpoznania sprawy wszczętej wskazanym wnioskiem prokuratora. Przytoczony art. 129 ust. 2 pr.g.g.2011 stanowi jedynie o odpowiednim stosowaniu ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Odpowiednie stosowanie przepisów może polegać na zastosowaniu przepisu (lub jego części) wprost, z modyfikacją lub nawet na odmowie jego zastosowania (por. uchwała SN z dnia 18 grudnia 2001 r., sygn. akt III ZP 25/01).

W rozpoznawanej sprawie poza sporem jest to, że orzeczono o wygaśnięciu koncesji na wydobywanie kruszywa naturalnego, zobowiązując dotychczasowego przedsiębiorcę do zrehabilitowania terenu. Obowiązku nie wykonano, doszło zaś do zmiany właściciela terenu. Zastosowanie zatem art. 39 ust. 3 pr.g.g.2011. Zgodnie z ust. 1 tegoż artykułu cofnięcie koncesji, jej wygaśnięcie lub utrata jej mocy, bez względu na przyczynę, nie zwalnia dotychczasowego przedsiębiorcy z wykonania obowiązków dotyczących ochrony środowiska i likwidacji zakładu górniczego.

Jeżeli nie istnieje przedsiębiorca, obowiązki określone w ust. 1 wykonuje jego następca prawny, a jeżeli nie istnieje przedsiębiorca oraz jego następca prawny – obowiązki te wykonuje właściciel lub osoba posiadająca inny niż własność tytuł prawny do nieruchomości. W razie potrzeby osobę obowiązującą oraz zakres i sposób wykonania obowiązków określonych w ust. 1, w drodze decyzji, ustala organ koncesyjny (ust. 3), którym w rozpoznawanej sprawie jest marszałek województwa.

Brakuje zatem podstaw do stosowania w tym zakresie ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Organem właściwym do rozpoznania sprawy z wniosku o wszczęcie postępowania w sprawie zrehabilitowania terenu poeksploatacyjnego jest więc marszałek.

Głosa

Stan faktyczny będący podstawą głosowanego postanowienia nie został przedstawiony w sposób dostatecznie jednoznaczny, co może rzutować na treść rozstrzygnięcia, jak i jego ocenę. Wiadomo, że w 2003 r. wojewoda stwierdził wygaśnięcie (wydanej przez siebie) koncesji na wydobywanie kruszywa. Nie wiadomo natomiast, na jakiej podstawie prawnej zobowiązał on dotychczasowego adresata koncesji do rekultywacji terenu (zapewne wyrobiska). W obowiązującym wówczas stanie prawnym, tj. pod rządami ustawy z dnia 27 lutego 1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze⁵, o zakresie i sposobie wykonania określonych koncesją na wydobywanie kopaliny obowiązków ochrony środowiska związanych z zakończeniem działalności oraz likwidacją zakładu górniczego orzekał organ koncesyjny w decyzji stwierdzającej wygaśnięcie koncesji, działając w uzgodnieniu z organem wykonawczym gminy (art. 29 ust. 1-2 pr.g.g.1994). Nasuwa się jednak wątpliwość, czy w przedmiotowej sprawie organ koncesyjny mógł nałożyć obowiązek rekultywacji⁶. Stosownie do art. 80 ust. 1 pkt 5 pr.g.g.1994 w razie likwidacji zakładu górniczego na przedsiębiorcy spoczywał m.in. obowiązek podjęcia niezbędnych środków w celu ochrony środowiska oraz rekultywacji gruntów i zagospodarowania terenów po działalności górniczej. Należy zwrócić uwagę, że uzyskanie koncesji na wydobywanie kopaliny ze złoża nie stanowiło przesłanki wystarczającej do podjęcia określonej nią działalności. W tym celu niezbędne było m.in. spełnienie wymagań dotyczących ruchu zakładu górniczego, a w szczególności sporządzenie i zatwierdzenie jego planu, w tym planu ruchu zakładu likwidowanego. W tej ostatniej sytuacji przedsiębiorca był m.in. zobowiązany „przedsięwziąć

niezbędne środki w celu ochrony środowiska oraz rekultywacji gruntów i zagospodarowania terenów po działalności górniczej (...) przepisy o ochronie gruntów rolnych i leśnych stosuje się odpowiednio”. Z zastrzeżeniem przepisów art. 109 ust. 1 pkt 5 pr.g.g.1994 w sprawach dotyczących rekultywacji gruntów i zagospodarowania terenów właściwe są organy określone w tych przepisach” (art. 80 ust. 1 pkt 5 oraz ust. 2 pr.g.g.1994.). O szczegółach miała rozstrzygać decyzja w sprawie zatwierdzenia planu ruchu likwidowanego zakładu górniczego, podejmowana przez organ nadzoru górniczego (dyrektora okręgowego urzędu górniczego). Źródłem wątpliwości było wyłączenie wynikające z art. 109 ust. 1 pkt 5 pr.g.g.1994, wedle którego „o ile przepis szczególnie nie stanowi inaczej, organy nadzoru górniczego sprawują nadzór i kontrolę nad ruchem zakładów górniczych, a w szczególności w zakresie (...) rekultywacji gruntów i zagospodarowania terenów po działalności górniczej”. Z ust. 1a tegoż artykułu wynikało natomiast, że „organy nadzoru górniczego kontrolują wykonywanie przez przedsiębiorców obowiązków dotyczących ochrony środowiska, określonych w przepisach prawa ochrony środowiska oraz decyzjach ustalających warunki użytkowania środowiska w związku z ruchem zakładów górniczych”. Wzajemny stosunek tych rozwiązań trudno uznać za jednoznaczny. Przede wszystkim pojawia się pytanie, czy organem właściwym do orzeczenia o obowiązku rekultywacji gruntów „po działalności górniczej” prowadzonej na podstawie koncesji wojewody będzie starosta (jako właściwy na podstawie u.g.r.l.), czy organ nadzoru górniczego. Z pewnością zaś nie mógł nim być wojewoda jako organ koncesyjny (a po 2005 r. – marszałek województwa). Wątpliwości odnoszące się do zbiegu wymagań odnoszących się do ochrony środowiska, będących treścią decyzji stwierdzającej wygaśnięcie koncesji oraz planu ruchu likwidowanego zakładu górniczego, zdecydowanie należało przesądzić na rzecz tego ostatniego.

Odnosząc przedstawione wyżej wymagania do omawianej sprawy, można wyrazić przypuszczenie, że plan ruchu likwidowanego zakładu górniczego w ogóle nie został sporządzony, a samej likwidacji nie nadzorowano. Nie wiadomo również, czy nadal istnieje ówczesny przedsiębiorca, a jeżeli nie – to czy jest jego następca prawny.

Inaczej mówiąc, w dotychczasowym stanie prawnym nakaz rozstrzygnięcia w decyzji stwierdzającej wygaśnięcie koncesji o zakresie i sposobie wykonywania obowiązków związanych z zakończeniem wydobywania kopaliny nie mógł się odnosić do tych spraw, które stanowiły przedmiot planu ruchu likwidowanego zakładu górniczego. Przemawia za tym treść wspomnianego art. 80 pr.g.g.1994. Okoliczności przedmiotowej sprawy uzasadniają przypuszczenie, że przez kilkanaście lat żaden organ administracji nie podejmował działań zmierzających do konkretyzacji obowiązków ochronnych związanych z likwidacją zakładu górniczego (prowadzonego na podstawie wspomnianej koncesji wojewody), w tym rekultywacji terenu.

Wejście w życie nowego prawa geologicznego i górniczego z 2011 r. spowodowało konieczność oceny możliwości podejmowania działań interwencyjnych w oparciu o nowy stan prawny. W odniesieniu do analizowanego problemu przyjęto nieco inne rozwiązanie. Stosownie bowiem do art. 39 pr.g.g.2011 cofnięcie koncesji, jej wygaśnięcie lub utrata jej mocy, bez względu na przyczynę, nie zwalnia dotychczasowego przedsiębiorcy z wykonania obowiązków dotyczących ochrony środowiska i likwidacji zakładu górniczego (ust. 2). Zasadą jest zaś to, że zakres i sposób ich wykonania ustala plan ruchu likwidowanego zakładu górniczego. Tylko wówczas, gdy nie stosuje się przepisów

o planach ruchu, zakres i sposób wykonania tych obowiązków ustala organ koncesyjny w decyzji stwierdzającej wygaśnięcie koncesji, po uzgodnieniu z organem wykonawczym gminy (ust. 3). Przepisów o planach ruchu nie stosuje się zaś do wydobywania kopalin na podstawie koncesji starosty (art. 105 ust. 2 pkt 1 pr.g.g.2011). Inaczej mówiąc, decyzja stwierdzająca wygaśnięcie koncesji na wydobywanie kopalin ze złoża może określić wspomniane obowiązki likwidacyjne tylko wówczas, gdy zostanie wydana przez starostę. Jeżeli wydałby ją inny organ koncesyjny, wspomniane szczegóły musiałyby zostać określone planem ruchu likwidowanego zakładu górniczego.

Odrębnym problemem pozostaje natomiast ustalenie, czy przedmiotem wspomnianych wymagań może być rekultywacja, zapewne w omawianej sprawie odniesiona do wyrobiska poeksploatacyjnego. Stan prawny w tym zakresie niestety trudno ocenić jako dostatecznie jednoznaczny. Stosownie bowiem do art. 129 pr.g.g.2011 w przypadku likwidacji zakładu górniczego przedsiębiorca ma obowiązek podjęcia niezbędnych środków w celu ochrony środowiska oraz rekultywacji gruntów po działalności górniczej; do takiej rekultywacji stosuje się odpowiednio przepisy u.g.r.l. Szczegóły ma określać plan ruchu likwidowanego zakładu górniczego, zatwierdzany przez organ nadzoru górniczego (art. 129 ust. 4 pr.g.g.2011). Wiadomo również, że nadzór i kontrolę nad likwidacją zakładu górniczego, w tym rekultywacją gruntów po działalności górniczej, sprawują organy nadzoru górniczego (art. 168 ust. 1 pkt 7 pr.g.g.2011). Powstaje w związku z tym pytanie, kto i w jakim trybie miałby orzekać w omawianych sprawach, a nadto jakie jest znaczenie określenia „grunt po działalności górniczej”. Nie wiadomo, czy chodzi tu wyłącznie o nieruchomości gruntowe (ich części, zespoły), w granicach których prowadzone było wydobywanie kopalin (np. stanowiące wyrobiska odkrywkowe), czy być może również i inne, które zostały zdegradowane (zdeprawowane) w wyniku wpływów wspomnianej działalności.

Wspólnym mianownikiem (zarówno pod rządem dotychczasowego stanu prawnego, jak i obecnie) jest odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów u.g.r.l. Ta ostatnia przewiduje zaś, że co do zasady decyzje w sprawie rekultywacji podejmuje starosta. Wiele przemawia za tym, że rozwiązanie przewidziane prawem geologicznym i górniczym nie powoduje zmiany właściwości rzeczowej organów wynikającej z u.g.r.l. Przy takim założeniu zadania organów nadzoru górniczego musiałyby być ograniczone wyłącznie do kontroli. Warto zwrócić uwagę na to, że wspomniane organy sprawują m.in. nadzór i kontrolę nad ruchem zakładu górniczego w zakresie „ochrony środowiska (...), w tym według kryterium wykonywania przez przedsiębiorców obowiązków określonych w odrębnych przepisach lub na ich podstawie” (art. 168 ust. 1 pkt 5 pr.g.g.2011). Nie sposób jednak zakładać, że rozwiązanie to miałoby prowadzić do wyłączenia kompetencji organów nadzoru właściwych w zakresie ochrony środowiska⁷ czy też do ich dublowania się. Inna rzecz, że konstrukcja zakładająca, iż organy nadzoru górniczego sprawują nadzór nad przestrzeganiem decyzji podejmowanych na innych podstawach prawnych niż prawo geologiczne i górnicze, zasługuje na krytyczną ocenę. Stanowi ona relikw dawnych rozwiązań przewidujących, że jedynym organem władnym w stosunku do zakładu górniczego jest organ nadzoru górniczego⁸.

Z punktu widzenia tematu może to jednocześnie oznaczać, że wspomniana decyzja wojewody stwierdzająca wygaśnięcie koncesji w części, w jakiej nałożyła obowiązek rekultywacji, wydana została bez podstawy prawnej.

De lege lata nie ma zaś wątpliwości co do tego, że jeżeli stosuje się przepisy o planach ruchu, o zakresie i sposobie wykonania obowiązków likwidacyjnych rozstrzyga plan ruchu likwidowanego zakładu górniczego (art. 39 ust. 2 zd. 1 pr.g.g.2011), a zatem decyzja organu nadzoru górniczego. Organ koncesyjny jest w tych sprawach właściwy tylko wówczas, gdy jest nim starosta (literalnie rzecz biorąc – jeżeli nie stosuje się przepisów o planach ruchu). Co prawda, NSA powołał się na wspomniany przepis, tyle że z niewiadomych powodów przytoczył go w niepełnym i nieprawdziwym brzmieniu, pomijając zwrot „Jeżeli nie stosuje się przepisów o planach ruchu zakładu górniczego”.

Wiadomo również, że nakaz rekultywacji orzeczony kilkanaście lat temu przez wojewodę nie został wykonany, a ponadto doszło do zmiany właściciela nieruchomości, na której zlokalizowane jest wyrobisko poeksploatacyjne. Nie wiadomo też, czy istnieje dotychczasowy przedsiębiorca. Jeżeli nie – to czy istnieje jego następca prawny? Dopiero gdyby na oba te pytania odpowiedzieć negatywnie, mogłaby wchodzić w rachubę subsydiarna odpowiedzialność właściciela (nieruchomości) lub osoby posiadającej inny niż własność tytuł prawny do nieruchomości. O szczegółach orzekałby wówczas organ koncesyjny. O konstrukcję zakładającą subsydiarną odpowiedzialność właściciela należy ocenić pozytywnie, o tyle sytuacja organu koncesyjnego, który może taką odpowiedzialnością obciążyć tego, kto ma inny (niż własność) tytuł prawny do nieruchomości, jest niezwykle trudna. Można sobie wyobrazić, że dana nieruchomość, przedmiot własności gminy, została oddana w użytkowanie wieczyste, użytkownik wieczysty zaś obciążył ją dzierżawą z możliwością poddzierżawy, a w dodatku użytkowanie wieczyste obciążone zostało hipoteką. Jest oczywiste, że uzasadnienie decyzji obciążającej obowiązkami likwidacyjnymi tego, kto ma któreś ze wspomnianych praw (podmiotowych) do nieruchomości, zawsze może zostać zakwestionowane.

Wytknąć również należy kolejny błąd legislacyjny. Stosownie do art. 39 ust. 1 pr.g.g.2011 utrata mocy koncesji, bez względu na przyczynę, nie zwalnia dotychczasowego przedsiębiorcy z obowiązków likwidacyjnych. Jeżeli nie stosuje się przepisów o planach ruchu, kompetencja organu koncesyjnego dotycząca określenia obowiązków likwidacyjnych dotyczy wyłącznie sytuacji, w której doszło do wygaśnięcia koncesji. Nie można jej odnieść do innych przypadków utraty mocy koncesji, czego przykładem może być jej cofnięcie. Co prawda, w takiej sytuacji co najmniej częściowo problem nadaje się do rozwiązania przez przepisy o planie ruchu likwidowanego zakładu górniczego, tyle że te ostatnie wymagania nie znajdują zastosowania w przypadku koncesji wydanej przez starostę.

Z mocy art. 132 pr.g.g. przepisy dotyczące likwidacji zakładu górniczego stosuje się odpowiednio m.in. do likwidacji wyrobisk górniczych, prowadzonej przez podmiot niebędący przedsiębiorcą, w tym do likwidacji „byłego zakładu górniczego”. Trudno jednak ustalić, do kogo miałby być kierowany taki obowiązek. Szczególna regulacja prawna w tym zakresie dotyczy wyłącznie spraw będących przedmiotem ustawy z dnia 7 września 2007 r. o funkcjonowaniu górnictwa węgla kamiennego⁹. Przewiduje ona istnienie podmiotu, którego podstawowym zadaniem jest prowadzenie likwidacji kopalń, w tym przede wszystkim zakładów górniczych (art. 2 pkt 2, art. 8 ust. 1). Nie da się jednak wykluczyć, że wspomniany art. 132 pr.g.g.2011 znajduje zastosowanie do likwidacji prowadzonej przez podmiot wskazany na podstawie art. 39 ust. 2 zd. 2 pr.g.g.2011.

W konsekwencji ocena NSA, że do rozpatrzenia wniosku o dokonanie rekultywacji w przedmiotowej sprawie

właściwy jest marszałek województwa (który przejął zadania wojewody jako organu koncesyjnego w poprzednim stanie prawnym), nie znajduje dostatecznych podstaw prawnych. Organ administracji jest natomiast związany oceną sądu administracyjnego wyrażoną w sporze kompetencyjnym. Okoliczności sprawy prowadzą również do konkluzji, że nakaz rekultywacji orzeczony już w 2003 roku dotychczas nie został wykonany, a w konsekwencji nie można o nim orzekać ponownie.

Sprawa ulega dalszej komplikacji, jeżeli wskutek ruchu zakładu górniczego dojdzie do powstania szkody w gruntach rolnych i leśnych; w takiej sytuacji ustawa przewiduje naprawę szkody „w sposób określony przepisami o ochronie tych gruntów” (art. 147 ust. 2 pr.g.g.2011, art. 94 ust. 3 pr.g.g.1994), czyli w istocie przez rekultywację. Roszczenia z tytułu wspomnianych szkód podlegają dochodzeniu na drodze sądowej. Szczegóły budzą natomiast wątpliwości, częściowo zbliżone zresztą do tych, które dotyczą zbiegu kompetencji organów koncesyjnych, organów nadzoru górniczego oraz innych, właściwych na odrębnych podstawach prawnych. Dość powołać się tu na rozbieżne stanowiska Sądu Najwyższego. W postanowieniu Kolegium Kompetencyjnego z dnia 26 maja 2000 r. (III KKO 1/00) przyjęto, że do obowiązku naprawy szkód w gruntach rolnych (leśnych) wyrządzonych ruchem zakładu górniczego nie mają zastosowania przepisy określające administracyjny tryb orzekania o rekultywacji. Nie ma podstaw do wydania decyzji administracyjnej w oparciu o art. 22 u.g.r.l. Nie do przyjęcia byłby dualizm polegający na tym, że sposób wykonania wyroku sądowego¹⁰ organ administracji określa w drodze decyzji¹¹. Co innego wynika natomiast z uchwały SN z dnia 24 lutego 2004 r. (III CZP 120/03). Przyjęto tam, że orzekając o naprawie szkody w gruntach rolnych i leśnych w drodze rekultywacji (art. 94 ust. 3 pr.g.g.1994), sąd nie określa sposobu jej prowadzenia. Sądowi powszechnemu przyznana została kompetencja do rozstrzygania o związku przyczynowym pomiędzy zniszczeniem gruntu i ruchem zakładu górniczego, a tym samym o odpowiedzialności za szkody i obowiązku rekultywacji. Organ administracji związany jest orzeczeniem sądu powszechnego. Wierzyciel może się domagać tego, by sąd wezwał dłużnika do wykonania rekultywacji, w tym także do uzyskania decyzji administracyjnej. Również gdy wyrok nakłada na sprawcę obowiązek naprawy szkody w budynku w drodze przywrócenia stanu poprzedniego.

Dokonana wyżej analiza świadczy przede wszystkim o wyjątkowym braku staranności ustawodawcy, który niepotrzebnie skomplikował całe zagadnienie. Można zakładać, że istniejący w tym zakresie stan prawny stanowi echo dawnej koncepcji zakładającej, iż kompetencje organów administracji właściwych na innych podstawach prawnych niż wynikające z pr.g.g.1994 w stosunku do zakładu górniczego podlegają ograniczeniu na rzecz organów nadzoru górniczego (art. 117 ust. 1). Również nakaz naprawy szkód w gruntach rolnych (leśnych) w drodze ich rekultywacji należy obecnie ocenić jako rozwiązanie, które było wprawdzie aktualne w pierwszych latach transformacji ustrojowej końca ubiegłego wieku, ale dzisiaj jest anachronizmem.

Ustawodawca nie jest jednak zainteresowany integracją wymagań prawa. Przedmiotem „rekultywacji” może być również składowisko odpadów (zob. np. art. 147 ust. 1 pkt 3-4, art. 149 ust. 4 pkt 3-4 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach¹²). O sposobie takiej rekultywacji w zasadzie rozstrzyga wówczas marszałek województwa i brakuje podstaw do stosowania w tym zakresie wymagań u.g.r.l.

Inaczej mówiąc, w takiej sytuacji „rekultywacja” może oznaczać co innego. Nasuwa się zatem konkluzja, że ustawodawca nie zdawał sobie sprawy ze złożoności tematu, a w dodatku stan prawny w zakresie tematu był mu obcy.

Przedstawione wyżej zagadnienia stanowią fragment znacznie szerszego problemu, jakim są zagadnienia związane z szeroko pojmowaną ochroną środowiska, dotyczące zakończenia działalności przemysłowej, zwłaszcza gdy nie istnieje podmiot, którego działalność doprowadziła do degradacji środowiska. Szczegóły wykraczają poza ramy glosy.

prof. dr hab. ALEKSANDER LIPIŃSKI

Autor jest pracownikiem naukowym Katedry Prawa Górniczego i Ochrony Środowiska Uniwersytetu Śląskiego (wcześniej pełnił funkcję kierownika tejże katedry), radcą prawnym. Specjalizuje się w prawnej problematyce geologii i górnictwa oraz ochrony środowiska

Przypisy:

- ¹ Dz.U. z 2015 r. poz. 909 ze zm., dalej cyt. jako „u.g.r.l.”.
- ² Dz.U. z 2016 r. poz. 1131 ze zm., dalej cyt. jako „pr.g.g. 2011.”
- ³ Dz.U. nr 175, poz. 1462 ze zm.
- ⁴ W tekście postanowienia „działalności rolniczej”, co zapewne należy traktować jako oczywistą omyłkę pisarską.
- ⁵ Dz.U. nr 27, poz. 96 ze zm., tj. w brzmieniu obowiązującym w dacie stwierdzenia wygaśnięcia koncesji.
- ⁶ Wedle NSA wniosek dotyczył „terenu obejmującego złoża geologiczne”. Zapewne chodziło o nieruchomości, w granicach której występowało złożo kopaliny, wyeksploatowane w całości lub w części.
- ⁷ Pod rządem art. 109 ust. 1a pr.g.g. 1994 zadania te obejmowały wyłącznie sprawowanie kontroli wykonywania obowiązków dotyczących ochrony środowiska związanych z ruchem zakładów górniczych.
- ⁸ Jej wyrazem był art. 117 ust. 1 pr.g.g. 1994, wedle którego w razie zbiegu właściwości innych organów nadzoru i kontroli z właściwością organów nadzoru górniczego, wydanie decyzji dotyczącej zakładu górniczego wymagało uzgodnienia z organem nadzoru górniczego (art. 117 ust. 1).
- ⁹ Dz.U. 2016, poz. 704 ze zm.
- ¹⁰ Orzekającego naprawę szkody w gruncie rolnym (leśnym).
- ¹¹ Zob. również postanowienie Kolegium Kompetencyjnego SN z dnia 31 lipca 2003 r., III KKO 13/02.
- ¹² Dz.U. 2016, poz. 1987 ze zm.

Comment

On the Ruling of the Supreme Administrative Court of 18 November 2016, II GW 23/16

SUMMARY:

According to the Supreme Administrative Court, the authority responsible for dealing with the rehabilitation of the post-mining excavation is the license authority, which in this case is the Marshal of the Voivodship. This assessment would be justified only if the license was granted by the Starost. The plan of the closing-down of the mining plant defines the obligation of the post-mining land rehabilitation. The license authority may only give its consent to it if the regulations of the operation plan of the mining plan do not apply. The latter situation occurs only if the Starost is the license authority.

Słowa klucze: Naczelny Sąd Administracyjny, organ właściwy, koncesja

Keywords: Supreme Administrative Court, authority responsible, license

KRYTYCZNIE O INTERPUNKCJI W TEKSTACH PRAWNICZYCH

Dr MACIEJ MALINOWSKI

Gdy bliżej przyjrzeć się tekstom pisanych przez prawników od strony językowej, wydajdzie na to, że zawierają one zaskakująco wiele usterek interpunkcyjnych. Piszący nie potrafią sobie głównie poradzić z użyciem przecinka, najpopularniejszego znaku rozdzielającego. Większość autorów stawia go niepotrzebnie w miejscach do tego nieprzeznaczonych bądź pomija w konstrukcjach zdaniowych, które tego wymagają. Doświadczam tego co kwartał przy pracy nad kolejnymi wydaniami kwartalnika „Casus”. Niestety, prawie wszystkie artykuły zakwalifikowane do druku (a te w Dziale Naukowym jeszcze pozytywnie zrecenzowane) pozostawiają, jeśli chodzi o poprawność interpunkcyjną, sporo do życzenia.

Dla osoby wykonującej korektę językową irytujące jest popełnianie przez piszących nieraz tych samych, elementarnych, uchybień z zakresu przestankowania, polegających na przykład na oddzielaniu przecinkiem podmiotu bądź grupy podmiotu od orzeczenia (choćabyż stawianie przecinka przed to pełniącym eliptycznie funkcję orzeczenia *jest, to jest*, np. *Takie rozważania interpretacyjne, to stanowczo zbyt mało, aby wyprowadzić przeciwną do w/w poglądu tezę o bezskuteczności doręczenia dokonanego przez organ względem podmiotu publicznego w jednej z form przewidzianych przez treść art. 39 k.p.a.*), oddzielanie przecinkiem dopełnienia czy okolicznika od orzeczenia (*Na oczekiwany od dawna wybór środka odwoławczego w sprawie aborcji, czekano od wielu lat; Ze względu na wynikające z charakteru tego opracowania ograniczenia, poszczególne z wymienionych cech...*), niezamykanie przecinkiem zdania podrzędnego wprowadzonego zaimkiem *który (jaki)*, kiedy wplecione ono zostaje w dłuższą konstrukcję zdaniową (np. *Wynika to z przepisów, które wejdą w życie niebawem oraz z obowiązujących już regulacji prawnych*), stawianie przecinka między rozbudowaną grupą podmiotu (czyli z rozwiniętą przydawką) a orzeczeniem (*Wyrok w tej sprawie ogłoszony kilka dni temu, spowodował, że inaczej zaczęto...*) czy umieszczanie znaku zapytania na końcu zdania złożonego, w którym to nie zdanie nadrzędne ma formę pytającą, ale zdanie podrzędne (*Można zadać sobie pytanie, czy takie rozstrzygnięcie legislacyjne będzie korzystne?*). Zaskakująco wiele osób błędnie sądzi, że nigdy nie stawia się przecinka przed *i, lub, oraz*, zawsze zaś stawia się go przed *że (iż)*. Rezultat jest taki, że ów najczęściej stosowany znak przestankowy widuje się w miejscach najmniej spodziewanych, nieuzasadnionych z punktu widzenia normatywnego albo brakuje go tam, gdzie być powinien.

Niejednokrotnie w pracy korektorskiej nad tekstami do kwartalnika „Casus” zastanawiam się, czy poprawiony przez mnie – zgodnie z regułami przestankowania – artykuł, który trafia do druku, czyli wyrzucenie z pierwotnej wersji tekstu sporej liczby niepoprawnie postawionych przecinków bądź wstawienie ich tam, gdzie to bezwzględnie konieczne, nie jest później odbierany przez autorów *à rebours* – jako właśnie... zawierający uchybienia prze-

stankowania. Autorzy są przecież przyzwyczajeni do „swojej” interpunkcji, a zatem kiedy nie widzą przecinka po rozbudowanej frazie (a w pierwotnej wersji tekstu go użyli), myślą, że to błąd.

Przestrzegam przed taką pochopną oceną pracy redaktorskiej i korektorskiej osoby do tego uprawnionej i wypowiedaniem opinii, które nijak się mają do rzeczywistości. Proszę mi wierzyć, że nie wystarczy samo przeświadczenie o tym, że „że tam powinien się być pojawić w zdaniu przecinek bądź pytajnik i ktoś go wyrzucił”. Takie myślenie może nas nieraz zaprowadzić w ślepy zaułek. A zatem żeby do tego nie doszło, warto systematycznie zgłębiać wiedzę na temat przestankowania, poznawać reguły rządzące dość skomplikowaną materią, a także być za pan brat z gramatyką, a przede wszystkim ze składnią zdania. To ona odgrywa w interpunkcji polskiej rolę najpośledniejszą z ostatnich! Właśnie nieuświadamianie sobie tego faktu pozostaje główną przyczyną popełniania przez dużą część użytkowników polszczyzny rozmaitych usterek interpunkcyjnych.

Wbijmy sobie zatem raz na zawsze do głowy (jeśli wcześniej o tym nie wiedzieliśmy), że współczesna interpunkcja opiera się na zasadzie składniowej, to znaczy, że za pomocą znaków przestankowych oddaje się strukturę gramatyczną zapisanego wypowiedzenia¹. Wykorzystywanie niektórych znaków przestankowych (wielokropka, myślnika, pytajnika, wykrzyknika) do innych celów (np. do podkreślenia właściwości prozodycznych, takich jak emocjonalny ton wypowiedzi, zawieszenie głosu czy pauza oddechowa) ma jedynie charakter pomocniczy². Wyjaśnijmy przy okazji, że owa naczelną dzisiaj funkcja interpunkcji polskiej nie obowiązywała od zawsze. W przeszłości stawianie przecinków w zdaniu wiązało się wprost z intonacją i pauzami oddechowymi podczas czytania. Mieliśmy zatem do czynienia z prymatem reguły retorycznej na logiczno-składniową. Diametralna zmiana nastąpiła w ciągu XIX stulecia³, kiedy to upowszechniło się ciche czytanie, a i znajomość gramatyki i w ogóle świadomość językowa przodków wyraźnie się podniosła⁴. Znaki przestankowe zaczęły coraz częściej sygnalizować granice składniowe w tekście, a nie intonacyjne, wskazując koniec wypowiedzenia i koniec zdania składowego w wypowiedzeniu złożonym oraz oddzielając szeregi jednofunkcyjnych składniowo elementów⁵.

Nie mam żadnych wątpliwości, że nieznajomość ustaleń normatywnych co do zasad przestankowania (dość rygorystycznych), przede wszystkim nierespektowanie głównego kryterium interpunkcji polskiej, tzn. kryterium syntaktycznego, i błędne mniemanie, że przecinki kładzie się w zdaniu we wszystkich miejscach pauz intonacyjnych (tymczasem dotyczy to wyłącznie sytuacji, kiedy pokrywają się one z miejscami syntaktyczno-logicznymi), pozostają – według mnie – dzisiaj głównym powodem kompletnego chaosu interpunkcyjnego panującego od lat w większości wypowiedzi pisemnych⁶.

Trzeba pamiętać o tym, że większość przepisów interpunkcyjnych w polszczyźnie ma charakter obligatoryjny,

to znaczy że użycie bądź opuszczenie znaku w konkretnym tekście jest obowiązkowe. Pewne przepisy są jednak fakultatywne, czyli posłużenie się znakiem przestankowym bądź pominięcie go, a także wybór odpowiedniego znaku zależą wówczas od decyzji osoby piszącej. W języku polskim używa się 10 znaków przestankowych: kropki (.), przecinka (;), dwukropka (:), średnika (;), wykrzyknika (!), pytajnika (?), wielokropka (...), myślnika (reprezentowanego przez półpauzę – lub pauzę —, uwaga: dywiz - nie jest znakiem interpunkcyjnym), nawiasów (zwykłych: (), kwadratowych: [], klamrowych: { } lub ostrokatnych: < >) oraz cudzysłowu (podwójnego apostrofowego „ ”, pojedynczego apostrofowego ‘ ’ oraz szewronów stosowanych w dwóch kombinacjach: « » – francuskim lub » « – niemieckim). Cudzysłów francuski « » służy głównie do wyodrębniania znaczeń (w pracach naukowych i w słownikach; niekiedy stosuje się też do tego celu tzw. polski cudzysłów definicyjny ‘ ’) oraz do wyodrębniania partii dialogowych i przytoczeń, zwłaszcza w utworach poetyckich. Cudzysłowu niemieckiego » « używa do specjalnych wyróżnień w tekście i w przypadku, gdy występuje cudzysłów w cudzysłowie. Ze względu na pełniąca funkcję znaki interpunkcyjne dzielą się następująco: a) na oddzielające (kropka, średnik, przecinek), b) na prozodyczne (wielokropek, myślnik, pytajnik), c) na znaki emocji (wykrzyknik, wielokropek, myślnik, pytajnik), d) na znaki opuszczenia (wielokropek, myślnik), e) na znaki wyodrębniające (dwukropek, para znaków cudzysłowu, para nawiasów, para myślników lub para przecinków).

Uchybienia interpunkcyjne zdarzają się na każdym kroku. Wszyscy znamy słynne zdanie zamieszczone przez Benedykta Chmielowskiego w „Nowych Atenach” [1745-1746], pierwszej polskiej encyklopedii powszechnej *Koń jaki jest, każdy widzi*. Chętnie się je dzisiaj przywołuje bądź parafrazuje (np. *Teatr jaki jest, każdy widzi*; *Służba zdrowia jaka jest, każda widzi*). Jeśli zajrzymy do oryginału (vide skan tekstu oryginalnego)⁷,



to się przekonamy, że napisano tam: *KOŃ iaki ieft, káždy widzi* (jeszcze przez *i*, jota upowszechniła się później, a literę *s* zapisywano wtedy jako *f*), a więc że przecinek autor wstawił jedynie po członie *i e f t*, opuścił go za to przed formą *iaki*. I zrobił to słusznie, gdyż w owym wypowiedzeniu mamy do czynienia z inwersją. Ze względu na wymogi redagowania encyklopedii (hasło zawsze na początku) na pierwszym miejscu musiało się pojawić słowo *koń*, skutek czego zaimek *iaki* przesunął się dalej. Nie miało to jednak żadnego wpływu na przestankowanie. XVIII-wieczna konstrukcja *Koń jaki jest, każdy widzi* odpowiada współczesnemu wypowiedzeniu podrzędnie złożonemu *Jaki jest koń, każdy widzi* (lub *Każdy widzi, jaki jest koń*), w którym – jak wiadomo – możliwy jest wyłącznie jeden przecinek odpowiadający granicy składniowej zdania nadrzędnego i zdania podrzędnego (jedna całość syntaktyczna to zdanie *jaki jest koń*, a druga – *każdy widzi*)⁸. Tymczasem wielu użytkowników polszczyzny (nie wyłączając redaktorów i korektorów zatrud-

nionych w renomowanych wydawnictwach), mając zakodowane w pamięci, że przed spójnikiem *jaki* (a także *który*) wprowadzającym zdanie podrzędne z *a w s z e* stawia się przecinek, kładzie go z rozpędu i w zdaniu *Koń jaki jest, każdy widzi*, pisząc... *Koń, jaki jest, każdy widzi*. Na omawiane uchybienie natrafiamy niezwykle często⁹. Machinalne postawienie przecinka przed *jaki* sprawia, że *nolens volens* człon *jaki jest* oddzielony zostaje od podmiotu *koń* dwoma przecinkami, a tym samym można go potraktować jako dopowiedzenie, wyodrębnienie z części wypowiedzenia, czyli opuścić (i wtedy zostanie... *Koń każdy widzi*, a tak na pewno się nie mówi i nie pisze).

Innym przykładem pogwałcenia interpunkcji było uchybienie w karcie do głosowania w wyborach prezydenckich z 10 maja 2015 r. Znalazł się tam poważny błąd interpunkcyjny, który na szczęście nie wpłynął negatywnie na treść całego komunikatu i nie wypaczył wyników wyborów, ale wystawia jak najgorszą opinię członkom Państwowej Komisji Wyborczej i pracownikom Krajowego Biura Wyborczego¹⁰, którzy redagowali treść i kwalifikowali później do druku dokument wagi państwowej. Ze względu na krótki (jedynie dwutygodniowy) czas między I i II turą głosowania prezydenckiego usterka z zakresu przestankowania w pierwszej karcie do głosowania (14 maja) została powielona w drugiej (24 maja)¹¹. W zdaniu umieszczonym na końcu po słowie *kandydatów* wstawiono błędnie przecinek. Napisano:

*Postawienie znaku „x” przy nazwisku więcej niż jednego kandydata lub niepostawienie znaku „x” przy żadnym z nazwisk kandydatów, powoduje nieważność głosu*¹² (vide skan dokumentu).

- 06. ☐ KOWALSKI Marian Janusz
- 07. ☐ KUKIZ Paweł Piotr
- 08. ☐ OGÓREK Magdalena Agnieszka
- 09. ☐ PALIKOT Janusz Marian
- 10. ☐ TANAJNO Paweł Jan
- 11. ☐ WILK Jacek

INFORMACJA

Głosować można tylko na jednego kandydata, stawiając w kratce z lewej strony obok jego nazwiska znak „x” (dwie przecinające się linie w obrębie kratki). Postawienie znaku „x” przy nazwisku więcej niż jednego kandydata lub niepostawienie znaku „x” przy żadnym z nazwisk kandydatów, powoduje nieważność głosu.

Wpadka językowa osób przygotowujących w Warszawie ów ważny dokument (z pewnością czytało to wiele osób) polegała na tym, że ktoś piszący dość rozbudowane gramatycznie zdanie, ale słabo znający zasady przestankowania w ojczywym języku – po formie *kandydatów* postawił przecinek, a przełożeni tego nie zauważyli, albo wręcz uznali, że wszystko jest w porządku. Tymczasem wstawienie po członie *kandydatów* przecinka spowodowało oddzielenie grupy podmiotu szeregowego (*postawienie i niepostawienie*) od orzeczenia (*powoduje*), co polskie przepisy interpunkcyjne uznają za jedno z największych przewinień w zakresie przestankowania. Przede wszystkim należy sobie uzmysłwić, że w zdaniu, które znalazło się w karcie do głosowania przygotowanej przez Państwową Komisję Wyborczą i Krajowe Biuro Wyborcze, mieliśmy do czynienia z wypowiedzeniem pojedynczym, czyli zawierającym wyłącznie jedno orzeczenie, a nie z konstrukcją podrzędnie złożoną (wówczas przecinek

byłby uzasadniony). To uwaga niesłychanie istotna, wręcz kluczowa.

Dokonajmy rozbioru logicznego zdania pochodzącego z karty do głosowania, czyli poszukajmy w nim podmiotu i orzeczenia. Jak wspomniałem, występuje w nim podmiot szeregowy, czyli taki, który składa się z dwóch wyrazów. Są nimi rzeczowniki odsłowne *postawienie* i *niepostawienie*. Słusznie więc napisano *niepostawienie* (łącznie), gdyż rzeczowniki zapisuje się z partykułą przeczącą *nie* łącznie. Kłopot interpunkcyjny wziął się tego, że podmiotowi *postawienie* towarzyszy rozbudowana przydawka (znaku „x” przy nazwisku więcej niż jednego kandydata), a podmiotowi *niepostawienie* – rozbudowana przydawka (znaku „x” przy żadnym z nazwisk kandydatów). Połączone spójnikiem rozłącznym *lub*, utworzyły dość „długą” grupę podmiotu, po której w naturalny sposób podczas czytania występuje przestanek oddechowy połączony z zawieszeniem głosu (fachowo nazywa się to *antykadencją*). Ktoś, kto nie zna reguł przestankowania (jak właśnie urzędnicy z Państwowej Komisji Wyborczej i Krajowego Biura Wyborczego), wstawił w tym miejscu przecinek i... popełnił ciężkie wykroczenie przeciw zasadom interpunkcji, gdyż podmiot zostaje wtedy oddzielony od orzeczenia. W karcie do głosowania należało więc ów bezsensownie postawiony znak interpunkcyjny pominąć i napisać:

Postawienie znaku „x” przy nazwisku więcej niż jednego kandydata lub niepostawienie znaku „x” przy żadnym z nazwisk kandydatów powoduje nieważność głosu.

Można się też było ewentualnie posłużyć myślnikiem (–) przed słowem *powoduje*, który ma tę właściwość, że nie rozdziela części zdania (jak przecinek), ale je sobie przeciwstawia:

Postawienie znaku „x” przy nazwisku więcej niż jednego kandydata lub niepostawienie znaku „x” przy żadnym z nazwisk kandydatów – powoduje nieważność głosu.

Nie skorzystano z żadnej możliwości, sięgnięto za to po znak interpunkcyjny najgorszy z możliwych – przecinek¹⁴.

Brak przecinka lub jego obecność w zdaniu może nieraz wywołać poważne zaburzenia w odbiorze danego tekstu i wpłynąć na sens całego zdania¹⁵. Niewykluczone, że postawienie przecinka w tekście rozkazu wydanego przez generała milicji w Katowicach zapobiegłoby śmierci dziełu górników. Podczas pacyfikacji kopalni „Wujek” w 1981 roku dowódca interweniujących sił porządkowych zapytał komendanta ówczesnej milicji, czy może użyć broni. Według dziennika sztabowego Komendy Wojewódzkiej w Katowicach odpowiedź na piśmie brzmiała: *Nie, czekaj na rozkaz*, ale – jak wykazały śledztwo i ekspertyza grafologiczna – przecinek po słowie *nie* został podobno dopisany później. Tymczasem odpowiedź z przecinkiem *Nie, czekaj na rozkaz* i odpowiedź bez przecinka *Nie czekaj na rozkaz* wpłynęłyby na zupełnie inne zachowanie plutonu milicyjnego, a niewątpliwie także odpowiedzialność przełożonych za tragedię, która rozegrała się w kopalni „Wujek” 36 lat temu, byłaby inna¹⁶.

Przywołajmy jeszcze jedną sprawę z dziedziny prawa mającą związek z interpunkcją. W rozdziale XIX Przepisów przeciwko życiu i zdrowiu kodeksu karnego Kodeksu karnego natrafiamy na treść art. 156. § 1:

Kto powoduje ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci:

- 1) pozbawienia człowieka wzroku, słuchu, mowy, zdolności płodzenia,
- 2) innego ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby nieuleczalnej lub długotrwałej, choroby realnie zagrażającej życiu, trwałej choroby psychicznej, całkowitej albo znacznej

trwałej niezdolności do pracy w zawodzie lub trwałego, istotnego zeszpecenia lub zniekształcenia ciała, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

Mało kto wie, że pierwotnie owa treść w pkt 2) miała brzmienie i postać graficzną nieco inną, a mianowicie taką, że po przymiotniku *długotrwałej* nie było przecinka:

2) innego ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby nieuleczalnej lub długotrwałej choroby realnie zagrażającej życiu, trwałej choroby psychicznej, całkowitej albo znacznej trwałej niezdolności do pracy w zawodzie lub trwałego, istotnego zeszpecenia lub zniekształcenia ciała (...).

Okazało się, że brak przecinka po członie *długotrwałej* powodował, iż wyraźnie rozszerzano w ten sposób zakres czynów skutkujących zaostrzoną odpowiedzialnością karną, gdyż do *ciężkiej choroby nieuleczalnej* doszła *długotrwała choroba realnie zagrażająca życiu*. Już po uchwaleniu przez sejm ustawy zorientowano się, że nie jest on poprawny pod względem interpunkcyjnym, tzn. brakuje w nim przecinka po słowie *długotrwałej*. Przepis naprawiono i przecinek tam wstawiono, po czym poprawiony tekst art. 156 został opublikowany w Dz.U. nr 128 z 1997 r. Nieoczekiwanie dla wszystkich ową ingerencję dotyczącą przestankowania zauważył człowiek skazany z tego artykułu (a może jego prawny pełnomocnik?). Nie zastanawiając się długo, wniósł skargę do Trybunału Konstytucyjnego, dowodząc, że „wersja ustawy w Dzienniku Ustaw nie odpowiada tej, którą uchwalili Sejm, a zgodnie z zasadą *nullum crimen sine lege* (‘nie ma przestępstwa bez ustawy’) do odpowiedzialności karnej można być pociągniętym wyłącznie na podstawie ustawy przyjętej w prawidłowym trybie ustawodawczym”¹⁶. Trybunał Konstytucyjny uznał ową argumentację, podkreślając, że „podstawa prawna do obarczenia skazanego zaostrzoną odpowiedzialnością karną wskutek drobnej zmiany straciła na ważności”.

Przenalizujmy na koniec kilka wybranych przykładów zdań usterek interpunkcyjnych znalezionych w tekstach prawnych. Polegają one na nieuzasadnionym postawieniu przecinka po rozbudowanych okolicznicach rozpoczynających wypowiedzenie:

* *Zgodnie z treścią przepisu art. 9 ust. 2b ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym (dalej: PwKRS), // [przecinek] z dniem 1 stycznia 2016 r. Skarb Państwa nabywa nieodpłatnie z mocy prawa mienie podmiotów, o których mowa w art. 9 ust. 2a.*

* *W przypadku niezamieszczenia w klawiaturze wykonalności zastrzeżenia o ograniczeniu odpowiedzialności następcy prawnego jedynie do określonych przedmiotów, // [przecinek] posiada on uprawnienie do wytoczenia powództwa przeciwegzekucyjnego.*

* *Z uwagi na obligacyjny charakter tego prawa, // [przecinek] w chwili nabycia mienia po zlikwidowanej spółdzielni, przekształca się ono w inny stosunek o charakterze obligacyjnym, a mianowicie w prawo najmu.*

* *Wobec przeciwwskazań co do stosowania aresztu, // [przecinek] postanowiono zmienić kwalifikację prawną.*

* *Mimo wysiłków wielu osób zainteresowanych tą sprawą, // [przecinek] nie można było tego przeprowadzić.*

* *Dzięki nadzwyczajnym okolicznościom towarzyszącym sprawie, // [przecinek] udało się jakoś wybrnąć z tej niekorzystnej sytuacji.*

* *Na skutek skutecznych wysiłków pełnomocników obydwu stron, // [przecinek] rozprawa toczyła się dalej.*

* *W przypadku śmierci przedsiębiorcy będącego oso-*

bą fizyczną, // [przecinek] organ koncesyjny, w drodze decyzji, stwierdza wygaśnięcie koncesji – art. 38 ust. 1 pr. geol.”

* W myśl zasady ogólnej wyrażonej w art. 129 § 2 k.p.a., // [przecinek] odwołanie wnosi się w terminie czternastu dni od dnia wyznaczonego terminem „doręczenia decyzji stronie”, a gdy decyzja została ogłoszona ustnie – „dniem jej ogłoszenia”.

* Zamiast tego, // [przecinek] przedstawiona została propozycja wzmacniająca działalność gmin w przedmiocie opieki nad zabytkami poprzez ustanowienie obligatoryjnego powiązania pomiędzy dochodami z pobierania opłaty miejscowej z tytułu posiadania walorów krajobrazowych, w tym kontekście szczególnie zabytków a finansowaniem z tych środków odnoszących się do tych zabytków prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych.

Mimo przestanku oddechowego po okolicznikach (dwie ukośne kreski //) nie może wystąpić przecinek, gdyż w ten sposób owe okoliczniki (równoważniki zdania oparte na rzeczowniku) oddzielone by zostały od orzeczeń, a – jak wiadomo – okoliczniki tworzą z nimi ścisły, integralny związek wyrazowy. By nie być gołosłownym, przytoczmy odpowiedni passus znajdujący się w *Zasadach interpunkcji* Stanisława Jodłowskiego¹⁷:

„Podstawową zasadą interpunkcji polskiej przy okoliczniku jest brak jakichkolwiek znaków przestankowych (...) Wynika to stąd, że na ogół okoliczniki pojedyncze mają charakter i n t e g r a l n y (całościowy). Okolicznik pozostaje integralny wtedy, gdy jest konieczny dla zrozumienia struktury oraz tworzy z wyrazem określanym ścisły z w i ą z e k wyrazowy”.

Dlatego przytoczone konstrukcje zdaniowe powinny przybrać następujący, poprawny kształt interpunkcyjny:

* Zgodnie z treścią przepisu art. 9 ust. 2b ustawy – *Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym* (dalej: PwKRS) z dniem 1 stycznia 2016 r. Skarb Państwa nabywa nieodpłatnie z mocy prawa mienie podmiotów, o których mowa w art. 9 ust. 2a.

* W przypadku niezamieszczenia w klauzuli wykonalności zastrzeżenia o ograniczeniu odpowiedzialności następcy prawnego jedynie do określonych przedmiotów posiada on uprawnienie do wytoczenia powództwa przeciwegzekucyjnego.

* Z uwagi na obligacyjny charakter tego prawa w chwili nabycia mienia po zlikwidowanej spółdzielni przekształca się ono w inny stosunek o charakterze obligacyjnym, a mianowicie w prawo najmu.

* Wobec przeciwwskazań co do stosowania aresztu postanowiono zmienić kwalifikację prawną.

* Mimo wysiłków wielu osób zainteresowanych tą sprawą nie można było tego przeprowadzić.

* Dzięki nadzwyczajnym okolicznościom towarzyszącym sprawie udało się jakoś wybrnąć z tej niekorzystnej sytuacji.

* Na skutek skutecznych wysiłków pełnomocników obydwu stron rozprawa toczyła się dalej.

* W przypadku śmierci przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną organ koncesyjny, w drodze decyzji, stwierdza wygaśnięcie koncesji – art. 38 ust. 1 pr. geol.

* W myśl zasady ogólnej wyrażonej w art. 129 § 2 k.p.a. odwołanie wnosi się w terminie czternastu dni od dnia wyznaczonego terminem „doręczenia decyzji stronie”, a gdy decyzja została ogłoszona ustnie – „dniem jej ogłoszenia”.

* Zamiast tego przedstawiona została propozycja wzmacniająca działalność gmin w przedmiocie opieki nad zabytkami poprzez ustanowienie obligatoryjnego powiązania pomiędzy dochodami z pobierania opłaty miejscowej z tytułu posiadania walorów krajobrazowych, w tym kontekście szczególnie zabytków a finansowaniem z tych środków odnoszących się do tych zabytków prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych.

Powie ktoś, że w przytoczonych wypowiedzeniach konieczne okazuje się wstawienie po okoliczniku jakiegoś znaku przestankowania, by było wiadomo, że następny człon zdania do niego nie należy. Owszem – odpowiadam – można coś wstawić, ale nie przecinek, np. myślnik¹⁸, który ma tę właściwość (i zaletę), że nie rozdziela części zdania, ale je sobie przeciwstawia. Inaczej mówiąc, zawsze tam, gdzie korciłoby Państwa postawienie w zdaniu przecinka (dla jednoznaczności treści), proszę sięgnąć po myślnik:

* Zgodnie z treścią przepisu art. 9 ust. 2b ustawy – *Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym* (dalej: PwKRS) – z dniem 1 stycznia 2016 r. Skarb Państwa nabywa nieodpłatnie z mocy prawa mienie podmiotów, o których mowa w art. 9 ust. 2a.

* W przypadku niezamieszczenia w klauzuli wykonalności – zastrzeżenia o ograniczeniu odpowiedzialności następcy prawnego jedynie do określonych przedmiotów posiada on uprawnienie do wytoczenia powództwa przeciwegzekucyjnego.

* Z uwagi na obligacyjny charakter tego prawa w chwili nabycia mienia po zlikwidowanej spółdzielni – przekształca się ono w inny stosunek o charakterze obligacyjnym, a mianowicie w prawo najmu.

* Wobec przeciwwskazań co do stosowania aresztu – postanowiono zmienić kwalifikację prawną.

* Mimo wysiłków wielu osób zainteresowanych tą sprawą – nie można było tego przeprowadzić.

* Dzięki nadzwyczajnym okolicznościom towarzyszącym sprawie – udało się jakoś wybrnąć z tej niekorzystnej sytuacji.

* Na skutek skutecznych wysiłków pełnomocników – obydwu stron rozprawa toczyła się dalej.

* W przypadku śmierci przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną – organ koncesyjny, w drodze decyzji, stwierdza wygaśnięcie koncesji – art. 38 ust. 1 pr. geol.

* W myśl zasady ogólnej wyrażonej w art. 129 § 2 k.p.a. – odwołanie wnosi się w terminie czternastu dni od dnia wyznaczonego terminem „doręczenia decyzji stronie”, a gdy decyzja została ogłoszona ustnie – „dniem jej ogłoszenia”.

* Zamiast tego – przedstawiona została propozycja wzmacniająca działalność gmin w przedmiocie opieki nad zabytkami poprzez ustanowienie obligatoryjnego powiązania pomiędzy dochodami z pobierania opłaty miejscowej z tytułu posiadania walorów krajobrazowych, w tym kontekście szczególnie zabytków a finansowaniem z tych środków odnoszących się do tych zabytków prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych.

Ja z takiej możliwości – przy wykonywaniu korekty tekstów – nierzaz korzystam.

Na koniec zostawiłem prawdziwe perełki, czyli błędy interpunkcyjne polegające na oddzieleniu podmiotu od orzeczenia bądź dopełnienia od grupy podmiotu i orzeczenia:

* Termin zawity, [przecinek!] jest szczególnym rodzajem terminu stanowczego.

* Wskazać należy zatem, iż roszczenia nie dochodzone w terminie roku od chwili nabycia przez Skarb Państwa mienia zlikwidowanego podmiotu, [przecinek!] przestają istnieć.

* Zatem w treści klauzuli wykonalności, [przecinek!] sąd w postępowaniu klauzulowym, [przecinek!] powinien nadać klauzulę odpowiedniej treści, uwzględniając ograniczoną odpowiedzialność Skarbu Państwa w zakresie egzekwowania roszczeń wierzyciela.

* Po pierwsze, stosowanie opisywanego kryterium, [przecinek!] nie jest wyjątkiem (który powinien być wykładany zawężająco), lecz stanowi zasadę (odstępstwem od niej jest dopiero sprawowanie kontroli na podstawie jeszcze innego miernika).

* W tym kontekście, [przecinek!] kontrola sprawowana przez sąd administracyjny wymaga wzmocnienia właśnie legalności, a nie wprowadzania dodatkowego kryterium celowości.

* W orzecznictwie sądów administracyjnych, [przecinek!] powoływanie się na kryterium legalności celu występuje epizodycznie.

Rzecz jasna, należało napisać:

* Termin zawity jest szczególnym rodzajem terminu stanowczego.

* Wskazać należy zatem, iż roszczenia nie dochodzone w terminie roku od chwili nabycia przez Skarb Państwa mienia zlikwidowanego podmiotu przestają istnieć.

* Zatem w treści klauzuli wykonalności sąd w postępowaniu klauzulowym powinien nadać klauzulę odpowiedniej treści, uwzględniając ograniczoną odpowiedzialność Skarbu Państwa w zakresie egzekwowania roszczeń wierzyciela.

* Po pierwsze, stosowanie opisywanego kryterium nie jest wyjątkiem (który powinien być wykładany zawężająco), lecz stanowi zasadę (odstępstwem od niej jest dopiero sprawowanie kontroli na podstawie jeszcze innego miernika).

* W tym kontekście kontrola sprawowana przez sąd administracyjny wymaga wzmocnienia właśnie legalności, a nie wprowadzania dodatkowego kryterium celowości.

W orzecznictwie sądów administracyjnych powoływanie się na kryterium legalności celu występuje epizodycznie.

A oto zdanie, w którym autor kompletnie zignorował interpunkcję:

* Jedynym judykatem w którym odwołano się bezpośrednio do tejże koncepcji był wyrok WSA w Krakowie z dnia 12 maja 2011 r. (sygn. akt II SA/Kr 1540/10, CBOSA).

Oczywiście, przed zesłaniem artykułu do druku owo zdanie musiało przybrać postać graficzną:

* Jedynym judykatem, w którym odwołano się bezpośrednio do tejże koncepcji, był wyrok WSA w Krakowie z dnia 12 maja 2011 r. (sygn. akt II SA/Kr 1540/10, CBOSA).

dr MACIEJ MALINOWSKI

Autor jest adiunktem w Instytucie Filologii Polskiej Uniwersytetu Pedagogicznego im. Komisji Edukacji Narodowej w Krakowie, kierownikiem Studium Dziennikarskiego UP, mistrzem ortografii polskiej (katowickie „Dyktando”), ekspertem w Poradni Językowej PWN

Przypisy:

- ¹ A. Markowski, *Wielki słownik poprawnej polszczyzny PWN*, rozdział *Interpunkcja*, Warszawa 2004, s. 1582-13.
- ² T. Karpowicz, *Kultura języka polskiego. Wymowa, ortografia, interpunkcja*, Warszawa 2009, s. 142-189.
- ³ Jeszcze w okresie oświecenia dominowała interpunkcja intonacyjna. Onufry Kopczyński pisał tak: „Znamiona po wyrazach mają przyrodzony cel. Pisze się je na to, aby przestrzegały czytelnika tak o przestankowaniu, czyli odpocznieniu sobie w głosie, jako też o różnem tegoż głosu urabianiu, czyli odmianie”; patrz tegoż: *Przypisy gramatyki na klasę drugą*, b.m. i t. wyd., s. 222.
- ⁴ Ów proces „gramatyzacji” odbywał się jednak stopniowo. Niektórzy próbowali zatrzymać ów proces, tzn. przywrócić interpunkcję retoryczną i „nałożyć” ją niejako na interpunkcję składniową. Zwolennikiem tego był W. Wąsik; patrz tegoż: *Interpunkcja polska*, Warszawa 1919, s. 46.
- ⁵ Tak: E. Łuczyński, *O trudnościach we właściwym stawianiu przecinków*, „Język Polski” 1997, z. 2-3, s. 200.
- ⁶ J. Miodek, *Słownik ojczysty polszczyzny*, oprac. M. Zaśko-Zielińska, T. Piekot, Wrocław 2002, s. 437. „Bardzo małą świadomość interpunkcyjną należy uznać za doprawdy palący problem współczesnej normatywistyki. Zły dobór znaku interpunkcyjnego może wywołać poważne zaburzenia znaczeniowe w odbiorze danego tekstu”.
- ⁷ <https://www.google.pl/search>.
- ⁸ Zwraca na to uwagę Jan Miodek, w tegoż: *Rozmyślajcie nad mową!*, Warszawa, s. 209.
- ⁹ Vide zwrot *Koń, jaki jest, każdy widzi*, [w:] K. Kłosińska, *Słownik przysłów. Przysłownik*, Poznań 2010, s. 5.
- ¹⁰ Krajowe Biuro Wyborcze (KBW) jest urzędem zapewniającym obsługę Państwowej Komisji Wyborczej (PKW), komisarzy wyborczych oraz innych organów wyborczych w zakresie określonym w ustawie z 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy oraz innych ustawach. Siedziba Krajowego Biura Wyborczego znajduje się w zespole budynków Kancelarii Prezydenta przy ul. Wiejskiej 10 w Warszawie, w sąsiedztwie sejmu i senatu.
- ¹¹ Opisałem to wszystko w jednym z numerów ogólnopolskiego tygodnika „Angora”, vide: M. Malinowski „Angora” z 2015 r. nr 21; także www.obcyjezykpolski.pl.
- ¹² <https://www.google.pl/search>.
- ¹³ E. Polański, *Obecna sytuacja ortografii polskiej*, [w:] „Z Teorii i Praktyki Dydaktycznej Języka Polskiego”, t. 18, red. H. Synowiec, Katowice 2005, s. 94.
- ¹⁴ Ów fragment pochodzi z mojego tekstu zamieszczonego w „Poradniku Językowym” z 2016 r. z. 4 (733) s. 56-69.
- ¹⁵ Cytuję za: M. Bortliczek, *Przecinek może płatać figle. (Bez) błędne odruchy interpunkcyjne*, [w:] „Refleksje” wrzesień/październik 2014 nr 5, s. 27.
- ¹⁶ Cytuję za: <https://123tlumacz.pl/interpretacja-przepisow-prawa-interpunkcja/>.
- ¹⁷ S. Jodłowski, *Zasady interpunkcji*, Kraków 2002, s. 112, rozdział 28. *Okolicznik; a) brak przecinka*.
- ¹⁸ Ibidem, s. 113-114.

Critically about the punctuation in legal texts

SUMMARY:

In Polish punctuation the most important criterion is the syntax criterion, which means that in subordinately compounded sentences commas shall be put between compound sentences. Majority of writers are not aware of this rule. Therefore they make mistakes by putting commas at the place of intonation pauses, which do not correspond with the syntax-logical boundaries. In legal texts there are many elementary punctuation mistakes. In order to correct them lawyers shall participate in trainings in the correct Polish with particular attention to the punctuation or at least they shall train themselves, but effectively.

Słowa klucze: interpunkcja polska, kryterium składniowe, przecinek

Keywords: polish punctuation, the syntax criterion, comma

Z ORZECZNICTWA TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

Opracowała:

dr MAŁGORZATA SZCZERBIŃSKA-BYRSKA

Wyrok z dnia 20 czerwca 2017 r. (sygn. akt K 5/17, sentencja wyroku została opublikowana w Dz.U. 2017, poz. 1183) z wniosku Prokuratora Generalnego o zbadanie zgodności:

1) art. 11 ust. 3 i 4 w związku z art. 13 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. nr 126, poz. 714, ze zm.) z art. 178 ust. 1 i art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji oraz art. 11 ust. 2 w związku z art. 12 ust. 1 powołanej ustawy z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji;

2) art. 11 ust. 1-5 w związku z art. 13 ust. 3 i ust. 4 zdanie pierwsze ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa w zakresie, w jakim pomijają regulację, zgodnie z którą kadencja wszystkich wybranych w trybie tych unormowań członków Rady winna rozpoczynać się w tym samym czasie, z art. 187 ust. 3 i 4 Konstytucji w związku z zasadą określoności przepisów prawnych, wynikającą z art. 2, i zasadą legalizmu, określoną w art. 7 Konstytucji,

Trybunał Konstytucyjny orzekł:

1. Art. 11 ust. 3 i 4 w związku z art. 13 ust. 1 i 2 ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa jest niezgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 11 ust. 2 w związku z art. 12 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

3. Art. 13 ust. 3 ustawy powołanej w punkcie 1 rozumia-

ny w ten sposób, że kadencja członków Krajowej Rady Sądownictwa wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych ma charakter indywidualny, jest niezgodny z art. 187 ust. 3 Konstytucji.

Orzeczenie zapadło jednogłośnie.

Z UZASADNIENIA

I

1. Prokurator Generalny wniósł o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją niektórych przepisów ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (dalej: ustawa o KRS).

1.1. Prokurator podniósł, że ustawodawca dokonał podziału miejsc w Krajowej Radzie Sądownictwa (dalej: KRS) przysługujących sędziom poszczególnych kategorii sądów powszechnych w ten sposób, że w skład wchodzi 2 sędziów wybranych przez zebranie przedstawicieli zebrań sądów apelacyjnych i 8 sędziów wybranych przez zebranie przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów. Zebrania te dokonują wyboru członków odrębnie spośród swego grona. Zebranie przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych dokonuje wyboru 2 członków KRS spośród swego grona (tj. sędziów, którzy są przedstawicielami), a nie spośród wszystkich sędziów sądów apelacyjnych. Zebranie przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów wybiera 8 przedstawicieli KRS spośród swego grona.

Prokurator stwierdził, że wybory przedstawicieli sądów powszechnych do składu KRS mają charakter pośredni. Bierne prawo wyborcze przysługuje tylko elektorom.

1.2. W wypadku sądów administracyjnych wyboru 2 członków KRS spośród sędziów sądów administracyjnych dokonuje Zgromadzenie Ogólne Sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: NSA) wraz z przedstawicielami zgromadzeń ogólnych wojewódzkich sądów administracyjnych. Każdy z wojewódzkich sądów administracyjnych (dalej: WSA) przedstawia 2 przedstawicieli, którzy uczestniczą w Zgromadzeniu Ogólnym Sędziów NSA wybierających członków do KRS. Bierne prawo wyborcze mają wszyscy sędziowie sądów administracyjnych. Ustawa o KRS nie ustala proporcji między sędziami NSA i sędziami WSA w składzie KRS.

1.3. Prokurator stwierdził, że przepisy ustawy o KRS różnicują sposób wyboru sędziów do KRS w zależności od tego, czy są to sędziowie sądów powszechnych, czy administracyjnych.

Uzasadniając zarzut niekonstytucyjności kwestionowanych rozwiązań, Prokurator zwrócił uwagę na problem liczebnej przewagi w KRS sędziów sądów powszechnych wyższych instancji nad sędziami sądów niższych instancji.

W ocenie Prokuratora, skarżone przepisy ograniczyły uprawnienia sędziów sądów powszechnych w wyborach do KRS przez wprowadzenie wyborów spośród odrębnych grup sędziów, bezpodstawnie dzieląc sędziów sądów powszechnych na 2 podgrupy.

Kwestionowane przepisy różnicowały zakres prawa wyborczego sędziów sądów powszechnych i innych sądów, a przez to wykroczyły poza upoważnienie wynikające z art. 187 ust. 4 Konstytucji i nie uwzględniły wykładni systemowej i funkcjonalnej art. 187 ust. 1 Konstytucji.

Zdaniem Prokuratora, przepisy ustawy o KRS nierówno traktują sędziów sądów rejonowych i okręgowych względem sędziów sądów apelacyjnych, a także sędziów sądów rejonowych względem sędziów sądów okręgowych. Wybory oparte na nierównościach uniemożliwiły uzyskanie właściwej, opartej na zasadzie równości, reprezentacji sądów powszechnych w KRS.

Prokurator stwierdził, że różnicowanie prawa wyborczego sędziów sądów powszechnych do KRS jest nieuzasadnione. Skoro wybór sędziów członków KRS dokonuje się w ramach samorządu sędziowskiego, który tworzą sędziowie w równym stopniu, nie ma podstaw do różnicowania prawa wyborczego zależnie od ich statusu zawodowego.

W ocenie Prokuratora, obecny sposób wyboru sędziów do KRS, wprowadzający swego rodzaju uzależnienie organizacyjne, narusza zasadę niezawisłości sędziowskiej. Sędziowie sądów rejonowych muszą w ramach zgromadzeń ogólnych sędziów okręgowych konkurować ze swymi orzecznymi nadzorcami, co może wiązać się z orzekaniem „pod drugą instancję”.

1.4. Prokurator zakwestionował również przepisy ustawy o KRS dotyczące kadencji wybieranych do KRS sędziów. Stwierdził, że ustawa o KRS nie wskazuje, na jaki okres następuje wybór uzupełniający w sytuacji, gdy wygaśnięcie mandatu członka poprzedza upływ jego kadencji.

Zgodnie z Konstytucją kadencja wybranych członków Rady trwa 4 lata. Z tego przepisu Prokurator wywiódł, że Rada jest organem kadencyjnym. Nie ma tu kadencji indywidualnej. Gdyby tak było, ustrojodawca użyłby takiego sformułowania bezpośrednio w Konstytucji, jak to czyni w art. 194 ust. 1 Konstytucji. Zdaniem Prokuratora, kadencja członków KRS jest grupowa, a nie indywidualna.

Prokurator zauważył, że wybory przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych oraz zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów przeprowadza się najpóźniej na miesiąc przed upływem kadencji członków KRS wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych. Ustawa o KRS powiązała zatem kadencję przedstawicieli z kadencją członków KRS.

Zdaniem Prokuratora, stanowisko KRS odnośnie do indywidualizacji kadencji członków Rady nie wynika z Konstytucji. Utrwalona wykładnia co do charakteru kadencji wybranych spośród sędziów członków KRS jest niezgodna z Konstytucją.

II

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Problemy konstytucyjne.

Głównymi problemami konstytucyjnymi w sprawie są:

1) niezgodne z Konstytucją unormowanie wyboru sędziów do Krajowej Rady Sądownictwa, naruszające niezawisłość sędziowską i równy status sędziów;

2) wadliwe ukształtowanie rozumienia przepisów o kadencji wybieranych członków Rady i związana z tym trwała i powszechna praktyka, niezgodna z wymogami konstytucyjnymi.

2. Konstytucyjna (ustrojowa) pozycja Krajowej Rady Sądownictwa.

2.1. Charakter Krajowej Rady Sądownictwa.

Krajowa Rada Sądownictwa jest organem konstytucyjnym. Jej status został uregulowany w rozdziale VIII Konstytucji „Sądy i trybunały”.

Krajowa Rada Sądownictwa nie jest jednak organem władzy sądownicznej. Tego statusu nie daje jej systemowe umiejscowienie w Konstytucji. Pokazuje to w szczególności art. 186 Konstytucji, zgodnie z którym „Krajowa Rada Sądownictwa stoi na straży niezawisłości sądów i niezawisłości sędziów”. Już to brzmienie literalne wskazuje, że nie jest ona sądem. Jeśli więc KRS nie jest sądem, nie mają do niej zastosowania konstytucyjne standardy dotyczące sądów i trybunałów.

2.1.1. W doktrynie przyjmuje się, że powołanie szczególnego organu państwowego, reprezentującego władzę sądowniczą jest ważną gwarancją niezawisłości sądownictwa. Organ taki ma bowiem zrównoważyć kompetencje, które tradycyjnie przysługują władzy wykonawczej.

Instytucja ta pojawiła się dopiero w okresie transformacji po 1989

roku. Koncepcja jej powołania wiązała się z potrzebą zapewnienia ochrony niezawisłości sędziowskiej.

Od początku swego istnienia KRS została ukształtowana jako organ o mieszanym składzie, uwzględniający przedstawicieli wszystkich trzech władz, z liczebną przewagą reprezentantów środowiska sędziowskiego. Kompetencje Rady dotyczyły współudziału w podejmowaniu decyzji personalnych dotyczących sędziów – ustawodawca uczynił z KRS koniecznego uczestnika w procesie podejmowania decyzji o powołaniu sędziego.

Konstytucja RP z 1997 roku utrzymała ten organ w systemie, czyniąc go odpowiedzialnym za strzeżenie niezawisłości sądów i niezawisłości sędziów. Trybunał stwierdził, że w żadnym razie Konstytucja nie uczyniła z Krajowej Rady Sądownictwa organu, który by miał być reprezentacją władzy sądowniczej. To stwierdzenie ma wpływ na ocenę pozycji KRS w systemie organów władzy publicznej, jej struktury organizacyjnej oraz kompetencji.

Krajowa Rada Sądownictwa ma bowiem w swoim składzie tak dużą przewagę członków sędziów (17 osób) nad osobami powoływanymi przez Prezydenta (1 osoba) i parlament (6 osób), że jest traktowana jako najwyższa reprezentacja środowiska sędziowskiego, działająca przede wszystkim w ramach problematyki władzy sądowniczej.

2.1.2. Zgodnie z art. 10 ust. 2 Konstytucji organami władzy sądowniczej są sądy i trybunały. Rada nie jest ani sądem, ani trybunałem, co powoduje, że w żadnym razie nie może być uznana za organ władzy sądowniczej. Konstytucja nie różni bowiem władzy sądowniczej w znaczeniu ścisłym i szerokim. Wyraźnie zaś określa, jakie podmioty do tej władzy należą, i jest to wyliczenie enumeratywne.

Przeciwko uznaniu Rady za organ władzy sądowniczej przemawia także jej skład, w którym oprócz przedstawicieli sądów są przedstawiciele władzy ustawodawczej i wykonawczej.

2.1.3. Krajowej Rady Sądownictwa nie można też traktować jako organu samorządowego czy przedstawicielskiego sędziów polskich. Krajowa Rada Sądownictwa ma bowiem charakter nie korporacyj-

ny, ale mieszany. Mimo że Rada wykonuje pewne uprawnienia typowe dla samorządu zawodowego, to zakres jej działania jest znacznie szerszy i obejmuje zadania o charakterze państwowym (np. opiniowanie projektów aktów normatywnych dotyczących sądownictwa, sędziów i asesorów sądowych, a także przedstawianie wniosków dotyczących tych materii).

Wyróżnienie wyżej wskazanych grup wśród członków KRS nie prowadzi jednak do różnicowania statusu prawnego przedstawicieli każdej z tych grup. Wszyscy członkowie Rady są więc równoprawni, gdyż działają wspólnie jako jeden kolegiálny organ. Toteż nieuzasadnione jest przyznawanie określonego członkowi czy grupie członków KRS wyjątkowych – w porównaniu z pozostałymi członkami – uprawnień dotyczących podejmowania rozstrzygnięć w ramach organu. Waga głosu każdego członka Rady jest taka sama. Bez względu na przyjęty wewnętrzny kształt Rady, którego nadanie należy przecież do ustawodawcy zwykłego, trudno uzasadnić jako spełniającą konstytucyjne standardy sytuację, gdy podjęcie danej uchwały przez Radę uzależnione bywa od tego, który z członków Rady oddaje głos.

2.1.4. KRS nie może być traktowana jako organ administracji państwowej, mimo że niektóre jej kompetencje są związane z wykonywaniem administracji sądowej, a niektóre formy postępowania Rady mogą się upodabniać do postępowania administracyjnego.

2.1.5. Analizując pozycję Rady w odniesieniu do jej konstytucyjnych zadań, należy wskazać, że stoi ona na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Pojęcie „straży”, o której mowa w art. 186 ust. 1 Konstytucji, obejmuje czuwanie nad brakiem zagrożeń niezależności sądów i niezawisłości sędziów w systemie prawnym. Sformułowanie „stoi na straży” można więc rozumieć zarówno jako przeciwdziałanie naruszeniom niezależności sądów i niezawisłości sędziów, jak i zapewnienie Radzie udziału w procesie podejmowania decyzji dotyczących sądów i sędziów, tak aby usunąć możliwość pojawienia się owych naruszeń.

Art. 186 Konstytucji określa ogólne zadanie Krajowej Rady Sądownictwa, jakim jest stanie na straży

niezawisłości sędziów i niezależności sądów, ale – poza przyznaniem KRS prawa inicjowania postępowań przed Trybunałem Konstytucyjnym – przepis ten nie wskazuje ani środków, ani procedur służących realizacji tego zadania. Co do zasady pozostawione to zostało ustawodawcy zwyklemu, a wyjątek w tym względzie stanowi art. 179 Konstytucji, zgodnie z którym sędziowie są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej na wniosek KRS.

Zadaniem Rady jest gwarantowanie realizacji zasady podziału władzy wyrażonej w art. 10 Konstytucji. W szczególności chodzi o urzeczywistnienie tej zasady w relacjach innych władz do władzy sądowniczej.

Trybunał przypominał, że art. 173 Konstytucji, w którym jest mowa o sądach i trybunałach, jako władzy odrębnej i niezależnej od innych władz, nie znosi podstawowej zasady ustrojowej podziału i równowagi władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej ani też w żadnym stopniu jej nie modyfikuje. Rozdzielone władze nie są niezależnymi od siebie elementami ustroju państwa. Stanowią one jedną konstrukcję, w ramach której obowiązane są współdziałać w celu zapewnienia rzetelności i sprawności instytucji publicznych.

Odrębność i niezależność sądów nie może znosić lub zaburzać działania mechanizmu koniecznej równowagi pomiędzy tymi wszystkimi władzami. Każda z nich powinna dysponować takimi instrumentami, które pozwalają jej powstrzymać, hamować działania pozostałych, zarazem muszą istnieć instrumenty, które pozwalają innym władzom powstrzymać, hamować jej działania. Krajowa Rada Sądownictwa jest taką instytucją, która gwarantuje to współdziałanie, ale tylko wówczas, kiedy właściwie będzie się odczytywać jej ustrojową pozycję – nie jako reprezentacji interesów sędziów, ale jako organu, który ma właśnie gwarantować podział władzy. Inne rozumienie roli KRS, w szczególności jako organu reprezentującego interesy danej grupy zawodowej, będzie prowadzić do wypaczenia tej podstawowej konstytucyjnej zasady – fundamentu demokratycznego państwa.

2.1.6. Trybunał Konstytucyjny potwierdził, że Krajowa Rada Sądownictwa nie jest organem władzy sądowniczej. Zarówno funkcje, jak

i prawne środki działania nie pozwalają utożsamiać KRS z sądami i trybunałami. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, obecna pozycja ustrojowa KRS, jej zadania i kompetencje nie obligują do stosowania wobec Rady takich samych gwarancji, jak wobec konstytucyjnych organów władzy sądowniczej.

2.2. Skład Krajowej Rady Sądownictwa.

Ustrojowy charakter i pozycję KRS wyznacza przede wszystkim jej skład. Typową cechą rad sądownictwa jest nadanie im charakteru mieszanego oraz powiązanie ich składu z reprezentacją zarówno środowiska sędziowskiego, jak i innych władz państwa (ustawodawczej i wykonawczej), które ponoszą odpowiedzialność za funkcjonowanie sądownictwa. Podmioty te mają prawo, we wskazanej konstytucyjnie proporcji, delegować członków do składu Rady.

2.2.1. Zgodnie z art. 187 ust. 1 Konstytucji: „Krajowa Rada Sądownictwa składa się z:

- 1) Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Ministra Sprawiedliwości, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego i osoby powołanej przez Prezydenta Rzeczypospolitej,
- 2) piętnastu członków wybranych spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych,
- 3) czterech członków wybranych przez Sejm spośród posłów oraz dwóch członków wybranych przez Senat spośród senatorów”.

Ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa (art. 187 ust. 4 Konstytucji).

Z art. 187 ust. 1 Konstytucji wynika, że w skład Rady wchodzi przedstawiciele władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej. W ten sposób dochodzi do zaangażowania wszystkich segmentów władzy w zapewnienie niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

2.2.2. Krajowa Rada Sądownictwa nie jest organem jakościowo jednolitym. Liczy 25 członków, których można podzielić na trzy grupy, co bezpośrednio wynika z art. 187 ust. 1 Konstytucji. Pierwszą grupę stanowią osoby wchodzące w skład Rady z urzędu oraz osoba

powołana przez Prezydenta RP. Ich członkostwo w KRS rozpoczyna się i kończy z chwilą objęcia i utraty zajmowanego stanowiska. Udział w składzie tych podmiotów ma charakter osobisty, a to znaczy, że nie mogą przekazywać tego uprawnienia innym podmiotom.

Osoba powołana przez Prezydenta RP do składu KRS ma zapewnić wymianę informacji pomiędzy Radą a Prezydentem, który jest adresatem wielu uchwał tej Rady. Charakter nominacji zakłada związek z kadencją Prezydenta RP oraz prawo Prezydenta RP do odwołania tej osoby w każdym czasie.

2.2.3. Drugą grupę członków Rady stanowią wybrani przez Sejm – posłowie i wybrani przez Senat – senatorowie. Ich członkostwo ma charakter pochodny, jest bowiem warunkowane pierwotnym uzyskaniem mandatu posła lub senatora. Z przepisów Konstytucji wynika, że członkostwo tych osób w Radzie wygasa w związku z ustaniem ich mandatu. W tym kontekście co najmniej nieśpójna z Konstytucją jest redakcja art. 9 ust. 3 ustawy o KRS, który pozwala na zachowanie przez te osoby członkostwa w KRS także po upływie kadencji posła lub senatora, do czasu wyboru nowych członków. Przepis ten stanowi bowiem, że: „Członkowie Rady wybrani przez Sejm i Senat pełnią swoje funkcje do czasu wyboru nowych członków”. Art. 14 ust. 3 ustawy o KRS stanowi, że „Wybór nowego członka Rady powinien być dokonany w ciągu dwóch miesięcy od dnia wygaśnięcia mandatu”. Ten wybór – w odniesieniu do posłów lub senatorów – nie będzie już wyborem na indywidualną 4-letnią kadencję, jaką sama Krajowa Rada Sądownictwa wywodzi z art. 187 ust. 3 Konstytucji, ale wyborem uzupełniającym w danej kadencji parlamentu.

2.2.4. Kolejną grupę członków KRS stanowią sędziowie. Z art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji wynika, że w skład Rady muszą oni zostać wybrani, to znaczy, że należy przeprowadzić określone procedury wyborcze, które zgodnie z art. 187 ust. 4 Konstytucji mają być określone w ustawie.

Sędziowie do KRS muszą być wybrani spośród czynnych sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych. Konstytucja

nie przesądza o proporcjach miejsc przysługujących poszczególnym kategoriom sądów. Zaprzeszanie piastowania urzędu sędziego oznacza wygaśnięcie członkostwa w KRS.

Konstytucja nie wprowadziła również ograniczenia podmiotowego, jeśli chodzi o wybór sędziów do składu KRS. Całe środowisko sędziowskie, z uwzględnieniem konstytucyjnego nakazu uczestnictwa z urzędu osób piastujących określone funkcje w Sądzie Najwyższym i Naczelnym Sądzie Administracyjnym, powinno mieć równe szanse udziału w wyborze do KRS.

2.2.5. Trybunał Konstytucyjny nie zgodził się ze stanowiskiem zajętym w wyroku o sygn. K 25/07, że Konstytucja określa, iż członkami KRS mogą być sędziowie wybierani przez sędziów. Art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji stanowi jedynie, że osoby te są wybierane spośród sędziów. Ustrojodawca nie wskazał jednak, kto ma wybierać tych sędziów. Zatem z Konstytucji wynika, kto może być wybranym członkiem KRS, ale nie zostało określone, jak wybrać sędziów członków KRS do tej Rady. Te kwestie zostały przekazane do uregulowania w ustawie. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby sędziów do KRS wybierali sędziowie. Jednak nie można się zgodzić z twierdzeniem, że piastunem czynnego prawa wyborczego muszą tu być wyłącznie gremia sędziowskie. O ile art. 187 ust. 1 pkt 3 Konstytucji wyraźnie wskazuje, że do KRS posłowie wybierani przez Sejm, a senatorowie przez Senat, o tyle w stosunku do sędziów członków KRS nie ma w tym zakresie żadnych wytycznych konstytucyjnych. To znaczy, że Konstytucja nie przesądza tego, kto może wybierać w skład KRS sędziów. Z tego względu należy stwierdzić, że w granicach swobody ustawodawczej kwestia ta może być w różny sposób uregulowana.

Polski system prawny dopuszcza sytuację, gdy członkami danego organu władzy publicznej są sędziowie, których w skład tego organu powołuje organ spoza władzy sądowniczej. Jako przykłady należy tu podać Państwową Komisję Wyborczą, która nie jest sądem, ale ma skład sędziowski.

2.2.6. Trybunał stwierdził, że art. 187 ust. 1 Konstytucji nie przesądza żadnego modelu wyboru sędziów do KRS. Minimum, które musi być

zapewnione, to wybór 15 sędziów spośród sędziów SN, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych. Przepisy Konstytucji zezwalają każdemu sędziemu na kandydowanie i zapewniają możliwość wyboru do KRS. Trybunał Konstytucyjny, dokonując wykładni zasad wyboru sędziów do Rady na podstawie art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji, uwzględnił treść art. 187 ust. 4 Konstytucji, który stanowi, że „Ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa”. Trybunał stwierdził, że ustawodawca zwykły zobowiązany jest tym przepisem do uregulowania organizacji, zakresu działania i trybu pracy KRS i nie ma prawa do ustanawiania dodatkowych reguł odnośnie do tego, który z sędziów może ubiegać się o wybór do Rady i być do Rady wybrany, a który ma być tego prawa pozbawiony. Ustawodawca został jedynie zobowiązany do uregulowania sposobu wyboru sędziów do Rady.

2.3. Zasada kadencyjności i jej ochrona.

2.3.1. Z analizy przepisów Konstytucji wynika, że regulacje dotyczące kadencji całych organów kolegialnych, jak i kadencji indywidualnych osób wchodzących w ich skład nie są ukształtowane według jednego schematu. Każdy niepochodzący z wyborów powszechnych konstytucyjny organ kolegialny powoływany jest w odmienny sposób. Wpływ na to ma jego pozycja ustrojowa i funkcje. Przesłanki te uzasadniają też różnicowanie przez ustrojodawcę, czyli na poziomie konstytucyjnym, stopnia szczegółowości przepisów dotyczących aspektów instytucjonalnych tych organów. Nakazują też odrębnie podchodzić do każdego z tych organów, jeśli chodzi o kształt jego kadencji lub kadencji osób wchodzących w skład tego organu, w tym możliwości jej modyfikacji.

Trybunał potwierdził, że kadencyjność i jej ochrona stanowi jeden z koniecznych atrybutów instytucjonalnej i osobowej niezależności sądów oraz organów stojących na straży tej wartości. W ocenie Trybunału, w odniesieniu do przepisów dotyczących określonej w Konstytucji kadencji organów władzy publicznej czy członków tych organów, ustawa nie może modyfikować

tej kadencji, gdy nie pozwalają na to przepisy Konstytucji. To znaczy, że ustawodawca w tym zakresie ma ograniczone pole działania.

Posłużenie się przez ustrojodawcę zasadą kadencyjności oznacza, że pełnienie funkcji wybieranego członka KRS podlega ochronie prawnej polegającej na wzmocnieniu jej stabilności. Ochrona ta nie ma jednak charakteru absolutnego.

2.3.2. Art. 187 Konstytucji dość szczegółowo określa złożoną strukturę Krajowej Rady Sądownictwa. Poza osobami wchodzącymi w jej skład z mocy prawa lub z powołania Prezydenta – spośród sędziów, posłów i senatorów wybierani są w liczbie wskazanej w ust. 1 pkt 2 i 3 wymienionego artykułu pozostali członkowie KRS, których – jak stanowi ust. 3 – kadencja trwa cztery lata.

Konstytucja nie przewiduje zatem kadencyjności organu, jakim pozostaje Krajowa Rada Sądownictwa. Okoliczność, że większość członków KRS jest wybieranych na czteroletnią kadencję, nie powoduje, że cała Rada staje się organem kadencyjnym. Kadencja związana jest bowiem nie z samym organem, lecz z niektórymi osobami (grupami członków) go tworzącymi.

Gwarancje czteroletniej kadencji wybieranych członków KRS nie mają przy tym charakteru bezwzględne. Ze względu na brzmienie art. 187 ust. 4 Konstytucji, z którego wynika, że ustrój Rady ma określać ustawa, ustrojodawca dopuścił sytuacje, gdy w ustawie zostaną wskazane wypadki odstępstwa od tej czteroletniej kadencji.

Podkreśla się, że w Konstytucji nie można znaleźć podstawy do sformułowania zakazu uregulowania zagadnienia odwołania wybieranego członka Rady w ustawie zwykłej, rozwijającej jej postanowienia.

2.3.3. Kadencja wiąże się ze sprawowaniem mandatu. O ile kadencja dotyczy okresu, na jaki powierzono pełnienie określonej funkcji, o tyle mandat jest upoważnieniem do pełnienia obowiązków i wykonywania praw członka Rady. W wypadku wybieranych członków KRS mandat zaczyna się wraz z rozpoczęciem kadencji i jest uprawnieniem do sprawowania funkcji członka Rady przez czas określony w art. 187 ust. 3 Konstytucji. Jest zasadą, że mandat trwa tak długo, jak długo pełniona jest funkcja. Zakończenie

pełnienia funkcji oznacza zakończenie mandatu.

3. Ocena konstytucyjności procesu wyboru do KRS członków spośród sędziów sądów administracyjnych i sądów powszechnych.

3.1. Przedmiot kontroli.

3.1.1. Pierwszy z przedstawionych przez Prokuratora Generalnego problemów konstytucyjnych dotyczy sposobu kształtowania składu Rady w odniesieniu do wyboru jej członków spośród sędziów sądów administracyjnych i sądów powszechnych.

3.1.2. Art. 11 ustawy o KRS uregulował proporcje miejsc przysługujących poszczególnym kategoriom sądów. Wybór sędziów członków KRS następuje odrębnie, w ramach każdej z podanych wyżej grup sędziów. Sposób wyboru został powiązany z systemem samorządu sędziowskiego i należy mieć na uwadze, że w ramach różnych grup sędziów członków KRS wybierają różne gremia sędziowskie. W ten sposób doszło do zróżnicowania siły udziału sędziów sądów poszczególnych szczebli w procesie wyboru członków KRS.

3.1.3. Dwóch członków Rady spośród sędziów SN wybiera Zgromadzenie Ogólne Sędziów SN.

3.1.4. Wyboru dwóch członków Rady spośród sędziów sądów administracyjnych dokonuje bezpośrednio Zgromadzenie Ogólne Sędziów NSA wspólnie z przedstawicielami zgromadzeń ogólnych wojewódzkich sądów administracyjnych. W ten sposób Zgromadzenie Ogólne staje się organem przedstawicielskim, który tworzą sędziowie NSA w stanie czynnym i przedstawiciele wybrani przez zgromadzenia każdego z wojewódzkich sądów administracyjnych. Z każdego WSA jest wybieranych dwóch przedstawicieli. Zadania takiego zgromadzenia ograniczają się do wyboru dwóch członków KRS spośród sędziów sądów administracyjnych.

Wyboru dokonuje się spośród sędziów sądów administracyjnych. To znaczy, że każdy czynny sędzia sądu administracyjnego może być wybrany do KRS. Ustawa nie określa proporcji miejsc w Radzie przysługujących sędziom NSA oraz sędziom wojewódzkich sądów ad-

ministracyjnych. Ukształtował się zwyczaj, że jedno miejsce w Radzie przysługuje sędziemu wybranemu spośród sędziów NSA, a drugie – sędziemu wybranemu spośród sędziów wojewódzkich sądów administracyjnych.

Kadencje dwóch sędziów sądów administracyjnych – członków KRS nie pokrywają się. Ma to związek z utworzeniem dwuinstancyjnego sądownictwa administracyjnego.

3.1.5. Jeśli chodzi o sądy powszechne, to zostały podzielone miejsca przysługujące poszczególnym rodzajom sądów w ten sposób, że w skład KRS wchodzi dwóch sędziów wybranych przez zebranie przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych oraz ośmiu sędziów wybranych przez zebranie przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów. Powyżej wskazane zgromadzenia dokonują wyboru odrębnie i spośród swego grona.

Zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami wybór jest dwustopniowy. Zebranie sędziów sądu apelacyjnego, złożone z wszystkich sędziów danego sądu, wybiera przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych „spośród swego grona”. Następnie zebranie przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych dokonuje wyboru dwóch członków KRS spośród swego grona. Chodzi zatem o tych sędziów sądu apelacyjnego, którzy są przedstawicielami.

Podobnie jest w wypadku zgromadzenia przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów, które wybiera spośród swego grona ośmiu członków Rady. Bierne prawo wyborcze do KRS przysługuje więc tylko sędziom sądu okręgowego lub sędziom sądu rejonowego, którzy są przedstawicielami wybranymi przez zgromadzenia ogólne sędziów okręgów. W ten sposób wybory członków KRS spośród sędziów sądów powszechnych mają charakter pośredni, przez przedstawicieli, a bierne prawo wyborcze przysługuje tylko wybranym elektorom.

3.2. Ocena zgodności.

3.2.1. Zdaniem Trybunału, najdalej idącym naruszeniem jest wykroczenie przez ustawodawcę poza zakres kompetencji przekazanej przez ustrojodawcę. Art. 187 ust. 4 Konstytucji stanowi, że: „Ustrój, zakres działania i tryb pracy Krajowej Rady Sądownictwa

oraz sposób wyboru jej członków określa ustawa". Konstytucja daje zatem ustawodawcy dość szeroki margines swobody kształtowania przedmiotowych zagadnień. Granicę tej swobody wyznaczają jednak przepisy konstytucyjne. Z tej perspektywy Trybunał odniósł się do zarzutu dotyczącego wyłaniania członków KRS spośród sędziów sądów powszechnych i sędziów sądów administracyjnych.

3.2.2. Odnosząc się do konstytucyjności mechanizmu wyboru członków KRS spośród sędziów sądów powszechnych, Trybunał zauważył, że skoro sposób ich wyboru określa ustawa, ale jednocześnie Konstytucja wskazuje, że 15 członków Rady wybiera się spośród sędziów Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i sądów wojskowych, to ten przepis wyznacza nieprzekraczalne ramy działań ustawodawcy w zakresie kształtowania składu KRS.

Konstytucja nie wymienia kryteriów, które ustawodawca mógłby przyjąć, by zróżnicować możliwość kandydowania na członka KRS sędziów wymienionych w art. 187 ust. 1 pkt 2. Stąd kryteriów tych nie można dowolnie określać w ustawie. Skład KRS jest bowiem materią konstytucyjną i bez konstytucyjnego upoważnienia nie może być modyfikowany.

Określone w art. 187 ust. 4 Konstytucji ustrój, zakres działania, tryb pracy KRS i sposób wyboru jej członków nie są materiami, dotyczącymi składu KRS, który jest wyraźnie uregulowany w Konstytucji. O ile więc ustawodawca może określić sposób (procedurę) wyłaniania poszczególnych członków KRS, o tyle nie może materialnie wpływać na to, kto ma być kandydatem na członka Rady.

Kształt konstytucyjnego składu KRS wiąże się z zasadą równości wynikającą z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Nakazuje ona podmiotom znajdującym się w tej samej sytuacji (charakteryzujących się daną cechą relewantną) stworzenie takich samych warunków prawnych realizacji ich uprawnień. Wprawdzie nie istnieje podmiotowe prawo do bycia członkiem danego organu. Jeżeli jednak ustawa zasadnicza wskazuje krąg podmiotów, które mogą wchodzić w skład takiego organu, to znaczy, że akt niższego rzędu nie może tego zakresu modyfikować, jeśli nie upoważnia do tego

Konstytucja. Osobom, które zgodnie z Konstytucją mogą być członkiem danego organu, należy zapewnić równe szanse ubiegania się na dane stanowisko. Kryteria dostępu muszą być wyraźne i jasne. Jeśli nie są one uszczegółowione, każdy, kto spełnia ogólne wymagania, powinien mieć możliwość kandydowania na to stanowisko, co oczywiście nie oznacza gwarancji bycia wybranym.

W analizowanym wypadku cechą wyróżniającą dane podmioty będzie status sędziego sądu powszechnego i odpowiednio sędziego sądu administracyjnego. W modelu, w którym sędziów członków KRS wyłaniają sędziowie, ustawodawca powinien stworzyć jednolitą procedurę wyłaniania kandydatów na członków KRS.

Ograniczenie ustawowe dotyczy obecnie nie tylko różnicowania prawa biernego sędziów zależnie od poszczególnych rodzajów sądów (powszechne, administracyjne, SN i NSA), ale też dyskryminowania sędziów w ramach tej samej grupy.

Zgodnie z ustawą o KRS członkami KRS mogą być sędziowie sądów powszechnych wybrani przez zebranie przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych spośród swego grona oraz wybrani przez zebranie przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów spośród swego grona. Taka procedura wyraźnie różnicuje status sędziów sądów powszechnych.

Ponadto art. 13 ust. 1 i 2 ustawy o KRS, określając zasady wyboru przedstawicieli zebrań sędziów sądów apelacyjnych oraz przedstawicieli zgromadzeń ogólnych sędziów okręgów, czynią to w sposób nieodwzajemniający struktury sądownictwa powszechnego. Jeśli więc ustawodawca chciał wprowadzić określony mechanizm wyłaniania członków KRS spośród sędziów sądów powszechnych, to powinien to uczynić w sposób gwarantujący właściwą reprezentację tych sędziów, niezależnie od szczebla sądu, w którym sprawują urząd dani sędziowie.

Przewidziane rozwiązania nierówno traktują sędziów sądów rejonowych i okręgowych wobec sędziów sądów apelacyjnych, a także sędziów sądów rejonowych wobec sędziów sądów okręgowych. Takiego działania ustawodawcy nie uzasadniają konstytucyjne wartości i ma ono charakter nieproporcjonalny.

Kwestionowane przepisy różnicują też sposób wyboru członków KRS spośród sędziów sądów powszech-

nych względem sposobu wyboru członków KRS spośród sędziów innych sądów, wymienionych w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji. To powoduje, że ustawodawca nieracjonalnie zróżnicował mechanizm wyboru w ramach kategorii podmiotów podobnych wskazanych w tym przepisie. Brak jasnych i wyraźnych kryteriów zróżnicowania również jest wątpliwy konstytucyjnie.

3.2.3. Powyżej wskazane uwagi ogólne zachowują aktualność także w stosunku do oceny konstytucyjności mechanizmu wyboru członków KRS spośród sędziów sądów administracyjnych. Art. 11 ust. 2 ustawy o KRS nie ogranicza w tym wypadku biernego prawa wyborczego, gdyż każdy sędzia sądu administracyjnego może być wybrany na członka KRS, jednakże krąg podmiotów, które mogą dokonać wyboru nie spełnia standardów konstytucyjnych.

W wypadku Naczelnego Sądu Administracyjnego każdemu sędziemu tego sądu przysługuje prawo głosu, gdyż jest członkiem Zgromadzenia Ogólnego. W przypadku sędziów wojewódzkich sądów administracyjnych tylko przedstawiciele tych sądów, a nie wszyscy sędziowie, mogą wybierać osoby do Rady.

Pozbawienie prawa głosu, a więc prawa decydowania wszystkich sędziów wojewódzkich sądów administracyjnych o wyborze członków KRS w sytuacji, gdy takie prawo mają sędziowie Naczelnego Sądu Administracyjnego, prowadzi do nieuzasadnionego zróżnicowania pozycji sędziów sądów administracyjnych. Ani art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji, ani art. 187 ust. 4 Konstytucji nie pozwalają na dokonanie zróżnicowania w ramach kategorii podmiotów podobnych, jaką są sędziowie sądów administracyjnych.

Działanie ustawodawcy powoduje więc, że wykroczył on poza zakres konstytucyjnego upoważnienia i w sposób niezgodny z Konstytucją określił sposób wyłaniania członków KRS spośród sędziów sądów administracyjnych, co narusza art. 187 ust. 1 pkt 2 i ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

3.2.4. Zróżnicowanie sposobu wyboru sędziów poszczególnych szczebli sądów powszechnych i administracyjnych wprowadza nieuzasadnioną dyskryminację sędziów. Nie stwarza bowiem równych szans kandydowania na członka KRS.

GŁOSY I KOMENTARZE

4. Ocena konstytucyjności przepisów dotyczących kadencji wybieranych członków KRS.

4.1. Przedmiot kontroli.

Drugi, z przedstawionych we wniosku Prokuratora, problem konstytucyjny jest związany z treścią zasady kadencyjności wybieranych członków KRS.

4.2. Ocena zgodności.

4.2.1. Z treści wskazanych jako przedmiot kontroli przepisów wynika bowiem, że zagadnieniem, które może budzić wątpliwości konstytucyjne, jest kwestia charakteru kadencji wybieranych sędziów członków KRS. Chodzi o to, że z jednej strony art. 187 ust. 3 Konstytucji stanowi, iż kadencja wybranych członków Rady trwa 4 lata, a art. 13 ust. 3 ustawy o KRS stanowi, że wybory przedstawicieli, którzy mają wybierać członków KRS, przeprowadza się najpóźniej na miesiąc przed upływem kadencji członków Rady, wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych. Przedstawiciele wybierani są na cztery lata. To by sugerowało, że wybór na daną kadencję członków KRS, o których mowa w art. 187 ust. 1 pkt 2 Konstytucji, nie ma charakteru zindywidualizowanego. Z drugiej strony ze stanowiska Krajowej Rady Sądownictwa i utrwalonej praktyki wynika, że kadencja, o której mowa w art. 187 ust. 3 Konstytucji, ma charakter zindywidualizowany.

4.2.2. Trybunał uznał, że problemem konstytucyjnym w przedmiotowej sprawie jest zagadnienie zgodności zaskarżonych przepisów ze wskazanymi we wniosku wzorcami kontroli w ujęciu interpretacyjnym, będące podstawą obecnego stałego sposobu ich stosowania.

Zdaniem Trybunału, podstawowym przepisem, który ma znaczenie w kontekście podniesionego zarzutu, jest art. 13 ust. 3 ustawy o KRS. Wynika z niego, że wybory przedstawicieli wchodzących w skład gremiów, które mają wybierać członków KRS spośród określonych gremiów w ramach sądownictwa powszechnego, przeprowadza się najpóźniej na miesiąc przed upływem kadencji członków Rady, wybieranych spośród sędziów sądów powszechnych. Przedstawiciele wybierani są na cztery lata.

Ze sposobu sformułowania tego przepisu wynika, że chodzi o upływ

kadencji członków Rady łącznie, a nie każdego z osobna. Także wybór elektorów ma charakter kadencyjny i zależy od kadencji członków KRS. Taki kształt przepisów koresponduje z treścią art. 187 ust. 3 Konstytucji, w którym ustrojodawca nie dokonał indywidualizacji kadencji poszczególnych wybieranych członków KRS.

4.2.3. Jednakże według opinii KRS, czteroletnia kadencja członków Rady, o której mowa w art. 187 ust. 3 Konstytucji, ma charakter kadencji indywidualnej. Wykładnia ta pozostaje podstawą stałego sposobu wyboru członków Rady.

Trybunał nie podzielił tej opinii. Przeciwno niej przemawiają wyniki wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej. Pierwotna, historyczna postać kadencji członków KRS na tle art. 187 ust. 3 Konstytucji także prowadzi do odmiennych wniosków.

Wykładnia językowa art. 187 ust. 3 Konstytucji nakazuje przyjąć zgola odmienny wniosek. W przepisie tym użyto pojęcia „kadencja” w liczbie pojedynczej i odniesiono je do pojęcia „wybranych członków KRS” w liczbie mnogiej. To znaczy, że wszyscy wybierani członkowie KRS mają jedną, wspólną kadencję.

Za wynikiem wykładni językowej art. 187 ust. 3 Konstytucji przemawia także wynik wykładni systemowej – porównanie tego przepisu z rozwiązaniem przyjętym w art. 194 ust. 1 Konstytucji. Przepis ten stanowi, że sędziowie Trybunału są wybierani „indywidualnie przez Sejm na 9 lat”. Co prawda, mowa w nim o indywidualnym wyborze, a nie indywidualnej kadencji, niemniej w doktrynie prawa powszechnie przyjmuje się, że sformułowanie to stanowi także o zindywidualizowanej kadencji sędziego Trybunału.

W rozpatrywanym wypadku przeciwko kadencji indywidualnej przemawia także to, że różnicuje ona bez uzasadnienia status wybieranych członków z uwagi na to, że są to członkowie wybrani spośród posłów albo senatorów czy też spośród sędziów. Należy się zgodzić z tezą, że kadencja, o której stanowi art. 187 ust. 3 Konstytucji, nie odnosi się do organu jako całości ani do wszystkich poszczególnych członków KRS, lecz tylko do grupy „wybranych członków”. Nie jest to jednak równoznaczne z tym, że dotyczy ona odrębnie poszczególnych członków

danej grupy. Obieralnymi członkami Rady są zarówno sędziowie poszczególnych sądów w liczbie piętnastu, jak i czterech posłów i dwóch senatorów. Art. 187 ust. 3 Konstytucji nie wskazuje, że dotyczy jedynie kadencji posłów i senatorów albo kadencji sędziów; przepis ten odnosi się do kadencji wszystkich wybieranych członków KRS. Przyjęty wariant koncepcyjny kadencji powinien być zatem wspólny dla wszystkich obieralnych członków Rady.

Z istoty mandatu posła lub senatora wynika, że jest on ograniczony czasowo. Toteż nie jest możliwe, by osoby te były wybrane na indywidualną kadencję. Czteroletnia kadencja parlamentarzystów w składzie KRS zawsze zatem musi trwać 4 lata. Jej istotą jest jednak liczenie tej kadencji w kontekście kadencji Sejmu, a nie wyboru poszczególnych posłów i senatorów do Rady.

Skoro kadencja posłów i senatorów – członków KRS nie ma obecnie charakteru indywidualnego, to kadencja także pozostałych, obieralnych członków KRS nie powinna mieć takiego charakteru.

5. Konkluzje.

Krajowa Rada Sądownictwa jest konstytucyjnym organem państwa stojącym na straży niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Jako organ władzy publicznej, musi działać na podstawie i w granicach prawa. Jest to organ niezależny i odrębny od sądów i trybunałów, a członkom KRS nie przysługują atrybuty właściwe władzy sądowniczej. Z tego względu organ ten nie może być traktowany jako część władzy sądowniczej ani jako jej reprezentacja. Przyjęcie innego założenia prowadziłoby do kuriozalnego wniosku, że posłowie i senatorowie członkowie KRS oraz Minister Sprawiedliwości są również reprezentacją władzy sądowniczej.

Krajowa Rada Sądownictwa nie jest również elementem samorządu sędziowskiego. Mieszany skład Rady, w którym są przedstawiciele władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej, powoduje, że jest ona organem zapewniającym równowagę i współdziałanie władzy, i tak powinna być ona postrzegana. Stanowi mianowicie gremium, w którym ścierać się mogą różne koncepcje i wizje dotyczące gwarancji niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Te jednak muszą być realizowane na podstawie i w granicach prawa.

Członkowie KRS, mimo że jednocześnie są członkami poszczególnych segmentów władzy (ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej), reprezentują ten organ i działają w sposób kolegialny. Konstytucja zadanie stania na straży niezawisłości sędziów i niezależności sędziów powierzyła bowiem nie poszczególnym gremiom wchodzącym w skład Rady, ale organowi jako całości. Środki realizacji tego zadania są wskazane częściowo w Konstytucji, a pełniej w ustawie, o czym stanowi art. 187 ust. 4 Konstytucji.

Ustawodawca ma dość szeroką swobodę w kształtowaniu ustroju KRS, a także zakresu jej działania, trybu pracy oraz sposobu wyboru jej członków. Kompetencja ustawodawcy nie jest jednak nieograniczona. Jej granice wyznaczają:

– po pierwsze – zadanie Rady, a więc działanie mające na celu

strzeżenie niezależności sądów i niezawisłości sędziów;

– po drugie – określony konstytucyjnie skład Rady: o ile bowiem ustawa może uregulować sposób wyboru członków Rady, o tyle nie może modyfikować jej substratu osobowego, wyznaczonego w art. 187 ust. 1 Konstytucji; kształtowanie składu KRS w ustawie nie może naruszać treści wynikających z tego przepisu Konstytucji ani wprowadzać dodatkowych, nieistniejących w Konstytucji kryteriów, które by ograniczyły bierne prawo wyborcze danej grupy, określone w art. 187 ust. 1 pkt 2 i 3 Konstytucji;

– po trzecie – wymaganie kadencyjności wybieranych członków Rady, przy czym interpretacja art. 187 ust. 3 Konstytucji musi być jednolita niezależnie od tego, którego gremium członków KRS dotyczy. Kadencyj-

ność wybieranych członków Rady musi być ujęta łącznie, gdyż takie jej rozumienie pozostaje w zgodzie z Konstytucją.

Sposób ukształtowania przepisów ustawowych dotyczących KRS musi uwzględniać jej cele i nie może prowadzić do uczynienia z niej kolejnego organu władzy sądowniczej.

Ze względu na powyżej wskazane okoliczności Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Opracowała:

**dr MAŁGORZATA
SZCZERBIŃSKA-BYRSKA**

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

OSTATECZNOŚĆ, WYKONALNOŚĆ I PRAWOMOCNOŚĆ DECYZJI ADMINISTRACYJNEJ W ŚWIECIE NOWELIZACJI KODEKSU POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO PO 1 CZERWCA 2017 R.

ANNA KORNECKA

Wstęp

W treści uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2017 r., poz. 935) ustawodawca wskazał, że korekta treści przepisu art. 16 k.p.a. będącego wyrazem zasady trwałości decyzji w postępowaniu administracyjnym konieczna jest z uwagi na fakt, iż organy administracji często mylą ostateczność decyzji administracyjnej z jej prawomocnością. Uwzględniając jednak kierunek zmian ustawowych, można się spodziewać, że w praktyce coraz trudniej będzie organom administracji właściwie zakwalifikować dany akt jako ostateczny, wykonalny czy też prawomocny. Ustawodawca bowiem zdecydował się na rozszerzenie ustawowe-

go rozumienia prawomocności decyzji administracyjnych, jednocześnie umożliwiając organom administracji urzędowe poświadczenie prawomocności danej decyzji administracyjnej wraz z jej ostatecznością. Dotychczasowe rozumienie pojęcia „prawomocności decyzji administracyjnej” zostało zatem zmodyfikowane, a w przepisie art. 16 § 3 k.p.a. wskazano wprost, iż decyzje ostateczne, których nie można zaskarżyć do sądu, są prawomocne. Nie zmodyfikowano przy tym treści art. 269 k.p.a., który dotychczas wskazywał na ustawową definicję „prawomocności decyzji administracyjnych”. W ten oto sposób pojęcie „prawomocności” rozszerzono również w odniesieniu do decyzji wydanych w pierwszej instancji, od których przysługuje odwołanie, których jednak nie wniesiono.

W tym stanie rzeczy niniejszy ar-

tykuł ma na celu wyjaśnienie oraz uporządkowanie kwestii związanych z ostatecznością, wykonalnością oraz prawomocnością decyzji administracyjnych w świetle znówelizowanych od dnia 1 czerwca 2017 r. przepisów kodeksu postępowania administracyjnego.

Ostateczność decyzji administracyjnej

Zgodnie z treścią art. 16 § 1 k.p.a. decyzje, od których nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji lub wnioszek o ponowne rozpatrzenie sprawy, są ostateczne. Przepis ten stanowi zasadę ogólną trwałości decyzji administracyjnych. Nadto w § 3 wskazano, że decyzje ostateczne, których nie można zaskarżyć do sądu, są prawomocne. Przepis ten (art. 16 § 3 k.p.a.) obowiązuje od dnia 1 czerwca 2017 r. i zostanie omówiony przy ana-

lizie pojęcia „prawomocności decyzji administracyjnej”. W myśl przepisów k.p.a. i przepisów szczególnych w toku instancji nie służy odwołanie: od decyzji wydanych w II instancji; od decyzji wydanych w jednoinstancyjnym postępowaniu¹; od decyzji, jeżeli strona uchyliła terminu do wniesienia odwołania i nie przywrócono jej tego terminu (art. 134)².

Przepis art. 127 § 3 k.p.a. wskazuje nadto, że od decyzji wydanej w pierwszej instancji przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze nie służy odwołanie, jednakże strona niezadowolona z decyzji może się zwrócić do tego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy; do wniosku tego stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące odwołań od decyzji. Rozwiązanie to stanowi swoiste ograniczenie zakresu przedmiotowego decyzji ostatecznych przez wyłączenie decyzji podjętych w jednoinstancyjnym postępowaniu, ale od których służy wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Zatem z treści art. 16 § 1 k.p.a. wynikają granice trwałości decyzji administracyjnej. Ze sformułowania zd. 1 art. 16 § 1: „Decyzje, od których nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji lub wnioski o ponowne rozpatrzenie sprawy, są ostateczne”, wynika, że jest to nie tylko decyzja, od której nie można wnieść odwołania, ale przede wszystkim ostateczne załatwienie sprawy administracyjnej. Sprawa ta zatem nie może być ponownie przedmiotem postępowania administracyjnego. Naruszenie tej reguły przez ponowne jej rozpoznanie i rozstrzygnięcie pociąga za sobą sankcję nieważności (art. 156 § 1 pkt 3)³. Zasady wzruszania decyzji ostatecznych uregulowane zostały w k.p.a. w rozdziale 12 i 13 kodeksu: wznowienie postępowania, a także uchylenie, zmiana oraz stwierdzenie nieważności decyzji.

Powyższe rozważanie na temat ostateczności decyzji administracyjnych należy uzupełnić o omówienie instytucji wprowadzonej do kodeksu postępowania administracyjnego po 1 czerwca 2017 r., a mianowicie możliwości zrzeczenia się prawa do wniesienia odwołania (zażalenia), uregulowanej w art. 127a k.p.a. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu w trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec organu administracji publicznej, który wydał decyzję⁴. Z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do

wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania decyzja staje się ostateczna i prawomocna. Z jego treści wywieść można modyfikację zasady wyrażonej w treści art. 16 § 1 zd. 1 k.p.a., zgodnie z którą decyzja staje się ostateczna, gdy nie służy od niej odwołanie lub wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy.

W takim wypadku interpretować ten przepis należy w taki sposób, że w sytuacji, w której strona postępowania zrzeka się prawa do wniesienia odwołania (zażalenia), stronie nie służy już więcej możliwość ponownej weryfikacji załatwionej w pierwszej instancji sprawy administracyjnej czy to w formie odwołania (zażalenia) do wyższej instancji, czy też w formie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Co się z tym wiąże, wypełnia ona przesłankę zawartą w treści art. 16 § 1 zd. 1 k.p.a. Z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania decyzja staje się ostateczna (i prawomocna).

Zanim ustawodawca zdecydował się na dodanie art. 127a k.p.a., w doktrynie nie wywoływało wątpliwości to, że czynność strony – zrzeczenia się prawa odwołania – było czynnością odwoalną⁵. Skutecznie strona mogła dokonać odwołania zrzeczenia się prawa odwołania do upływu ustawowego terminu do wniesienia odwołania⁶. Jednakże na skutek wprowadzenia tejże regulacji do kodeksu postępowania administracyjnego, a także przypisania czynności zrzeczenia się odwołania skutku procesowego w postaci stwierdzenia ostateczności decyzji administracyjnej czy nawet jej prawomocności – odwoalność jest niedopuszczalna. Czynnością odwołania zrzeczeniu się prawa odwołania nie można obalić mocy ostateczności i prawomocności decyzji⁷. Skoro zaś zrzeczenie się prawa odwołania jest czynnością procesową zawierającą oświadczenie woli strony, to do możliwości jego odwołania zastosować należy przepisy ogólne kodeksu cywilnego odnoszące się do ich składania i możliwości ich odwoływania, a mianowicie regulację zawartą w treści art. 61 k.c., który stanowi, iż „oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Odwołanie takiego oświadczenia jest skuteczne, jeżeli doszło jednocześnie z tym oświadczeniem lub wcześniej (§ 1). Oświadczenie woli wyrażone w postaci elektronicznej uważa się za złożone

innej osobie z chwilą, gdy wprowadzono je do środka komunikacji elektronicznej w taki sposób, żeby osoba ta mogła się zapoznać z jego treścią (§ 2)”. W sytuacji niespełnienia warunków opisanych w treści art. 61 § 1 zd. 2 k.c. odwołanie oświadczenia woli o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania nie będzie prawnie skuteczne. Jednakże z uwagi na fakt, że mamy do czynienia z oświadczeniem woli strony postępowania, które zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego może być obciążone wadliwością, o której mowa w treści przepisów art. 82 i n. k.c., w praktyce możliwa stanie się sytuacja, w której strona będzie starała się wzruszyć skutek prawny złożonego oświadczenia woli, powołując się na zaistnienie okoliczności, o których mowa w przepisach kodeksu cywilnego o wadach oświadczeń woli. Skutkują one nieważnością złożonego oświadczenia woli bądź możliwością uchylenia się od skutków prawnych złożonego oświadczenia (błąd, podstęp czy groźba). W tym zakresie nie można wykluczyć możliwości ewentualnego przywrócenia terminu do złożenia odwołania, oczywiście poprzedzonego prawidłowym wnioskiem strony, po podważeniu przez nią skuteczności złożonego przez stronę oświadczenia o zrzeczeniu się prawa wniesienia odwołania.

Skoro zatem ustawodawca w art. 127a § 2 k.p.a. wskazał, że z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania decyzja staje się ostateczna (i prawomocna), to wskazać należy, iż ostateczność decyzji administracyjnej może wystąpić również w przypadku, gdy odwołanie (zażalenie) lub wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy wprowadzie stronie służy, ale strona zrzeka się tego prawa w celu przyspieszenia osiągnięcia skutku ostateczności, co się z tym wiąże w większości spraw również wykonalności, a także prawomocności decyzji administracyjnej. W przypadku wielości stron postępowania skutek ostateczności zaistnieje z chwilą złożenia oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron. To właśnie w tych postępowaniach skutek w postaci ostateczności będzie najbardziej doniosły, gdyż w pozostałych przypadkach regulacja obowiązującego nawet przed 1 czerwca 2017 r. art. 130 § 4 k.p.a. pozwalała stronie na wykonywanie decyzji zgodnej z jej wnioskiem. W uprzednio obowiązującej

regulacji prawnej (przed 1 czerwca 2017 r.) nie było prawnej możliwości przyspieszenia skutku w postaci ostateczności decyzji administracyjnej, gdyż w sytuacji gdy stronie (stronom) postępowania przysługiwało odwołanie, ostateczność następowała z chwilą upływu ostatniego dnia terminu na wniesienie środka zaskarżenia. Stanowi to jeden z najbardziej doniosłych skutków związanych z nowelizacją w zakresie wprowadzenia art. 127a w kodeksie postępowania administracyjnego.

Wykonalność decyzji administracyjnej

Zgodnie z treścią art. 130 kodeksu postępowania administracyjnego przed upływem terminu do wniesienia odwołania decyzja nie ulega wykonaniu (§ 1). Wniesienie odwołania w terminie wstrzymuje wykonanie decyzji (§ 2). Przepisów § 1 i 2 nie stosuje się w przypadkach, gdy decyzji został nadany rygor natychmiastowej wykonalności (art. 108) lub decyzja podlega natychmiastowemu wykonaniu z mocy ustawy (§ 3) [...]. Zgodnie z zasadą wyrażoną w cytowanej powyżej części przepisu art. 130 k.p.a. wykonalność decyzji administracyjnej co do zasady łączy się z jej ostatecznością.

W pierwszej kolejności należy zatem stwierdzić, że decyzja, która stała się ostateczna, zawsze jest wykonalna. Z kolei wniesienie odwołania przez którąkolwiek ze stron postępowania ową wykonalność wstrzymuje. Dzieje się tak z uwagi na fakt, że skoro decyzja nie stała się ostateczna, to również nie może być wykonalna. Wyjątki od tych zasad ustanowione zostały w pierwszej kolejności w treści art. 130 § 3 k.p.a. i związane są z nadaniem decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności czy też natychmiastową wykonalnością decyzji z mocy ustawy⁸. Decyzja opatrzona rygiem natychmiastowej wykonalności oraz decyzja natychmiast wykonalna z mocy ustawy podlegają wykonaniu przed upływem terminu do wniesienia odwołania, a wniesienie odwołania w terminie nie wstrzymuje wykonania tych decyzji⁹. Z zasady, że decyzja wywołuje skutki prawne od dnia jej doręczenia lub ogłoszenia stronie, wynika wniosek, iż o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej, dopiero z dniem doręczenia lub ogłoszenia decyzja staje się natychmiast wykonalna¹⁰.

Ponadto kolejny wyjątek od zasady braku przymiotu wykonalności decyzji nieostatecznej przewidziany

został w art. 130 § 4 k.p.a., który stanowi, że decyzja podlega wykonaniu przed upływem terminu do wniesienia odwołania, jeżeli jest zgodna z żądaniem wszystkich stron lub jeżeli wszystkie strony rzekły się prawa do wniesienia odwołania. Pierwsza część tego przepisu obowiązywała przed 1 czerwca 2017 r., natomiast wykonalność, będąca skutkiem złożenia oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania, związana jest z dodaniem od 1 czerwca 2017 r. art. 127a k.p.a.

Decyzja nieostateczna może być wykonywana, gdy jest zgodna z żądaniem wszystkich stron. W razie zatem, gdy w sprawie występuje wielość stron, strona uprawniona nie może podjąć dobrowolnego wykonania decyzji, jeżeli realizacja przez nią uprawnienia może wpływać na interesy prawne pozostałych stron. Dobrowolne wykonanie decyzji nieostatecznej dopuszczalne jest zatem tylko wtedy, gdy w sprawie występuje jedna strona, a decyzja pozostaje zgodna z jej żądaniem oraz gdy w sprawie występuje wielość stron, a ich interesy prawne nie są sporne i decyzja jest zgodna z ich żądaniem, nie naruszając interesów prawnych osób trzecich¹¹. Będzie to możliwe wtedy, gdy uprawniony z decyzji uzyska zgodę na jej wykonywanie, pomimo że decyzja taka wciąż nie jest ostateczna. Sama ocena, czy decyzja spełnia warunek określony w art. 130 § 4 k.p.a., należy do strony postępowania. Kodeks nie przewiduje możliwości stwierdzenia przez organ administracji publicznej okoliczności, że decyzja jest zgodna z żądaniem wszystkich stron¹².

Ustawodawca, zmieniając treść art. 130 § 4 k.p.a. pod kątem prawa do zrzeczenia się odwołania (albo wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy), podobnie ukształtował skutek złożenia oświadczenia woli takiej treści poprzez uznanie, że skutkować to będzie możliwością wcześniejszego wykonania decyzji. Skoro bowiem decyzja staje się z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania ostateczna i prawomocna, to tym bardziej jest ona wówczas również wykonalna. Zauważyć jednakże należy, że w przypadku wielości stron skutki te występują tylko w przypadku, gdy każda ze stron złoży oświadczenie o zrzeczeniu się prawa do odwołania, przy czym skutek ten zachodzi dopiero z dniem doręczenia organowi takie-

go oświadczenia złożonego przez ostatnią ze stron postępowania (art. 127a § 2 k.p.a.). W przeciwieństwie do wykonalności nieostatecznej decyzji zgodnej z żądaniem wszystkich stron postępowania – w przypadku zrzeczenia się prawa do wniesienia odwołania (zażalenia) albo wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy z uwagi na fakt, iż art. 127a § 1 k.p.a. wymaga zakomunikowania organowi zrzeczenia się prawa wniesienia odwołania, złożenia oświadczenia go organowi, który wydał decyzję, wykonanie decyzji będzie możliwe od chwili doręczenia organowi tego oświadczenia przez ostatnią ze stron postępowania. Zatem określenie, czy decyzja spełnia warunek określony w art. 130 § 4 k.p.a., będzie uzależniona w tym wypadku od złożonych w sprawie dokumentów. Na wniosek strony organ administracji potwierdzi ostateczność i prawomocność, a co się z tym wiąże – również wykonalność decyzji administracyjnej.

Prawomocność decyzji administracyjnej

Przed nowelizacją z 1 czerwca 2017 r. pojęcie „prawomocności decyzji administracyjnych” pojawiało się w kodeksie postępowania administracyjnego jedynie w kontekście treści przepisu art. 269 k.p.a., ostatniego przepisu tego kodeksu¹³. Zgodnie z jego treścią decyzje określone w innych przepisach prawnych jako prawomocne uważa się za ostateczne, chyba że z przepisów tych wynika, iż dotyczą one takiej decyzji, która została utrzymana w mocy w postępowaniu sądowym bądź też nie została zaskarżona w tym postępowaniu z powodu upływu terminu do wniesienia skargi¹⁴. Przepis art. 269 k.p.a. cechę prawomocności przypisuje jedynie decyzjom, które albo poddane były kontroli sądu powszechnego, albo nie zostały jej poddane z powodu niewykorzystania tego środka ich zaskarżenia¹⁵. Co się z tym wiąże, przymiotu prawomocności nie mogły mieć decyzje wydane przez organy I instancji, od których nie wniesiono środka odwoławczego, wobec czego stały się ostateczne. W doktrynie pojawia się także pogląd, zgodnie z którym decyzje prawomocne to decyzje ostateczne, których nie można zaskarżyć do sądu administracyjnego z powodu braku drogi sądowej, niewyczerpania środków zaskarżenia lub upływu terminu do wniesienia skargi, a także decyzje ostateczne, zaskarżone do sądu administracyj-

nego, jeżeli sąd odrzucił lub oddalił skargę albo umorzył postępowanie¹⁶. W orzecznictwie sądowym jako decyzje prawomocne określa się decyzje utrzymane w mocy przez sąd administracyjny albo niezaskarżone w ustawowym terminie¹⁷.

Na gruncie kodeksu postępowania administracyjnego ustawodawca używa zatem pojęcia „decyzji prawomocnej” jako synonimu „decyzji ostatecznej”, niekiedy jednak pojęcie „decyzji prawomocnej” jest używane przez ustawodawcę dla związania określonych skutków prawnych – z reguły dla zapewnienia zwiększonego stopnia ochrony interesów prawnych strony lub bezpieczeństwa obrotu – z cechą prawomocności decyzji, tzn. z faktem, że dana decyzja została utrzymana w mocy w postępowaniu sądowym albo z niezaskarżeniem z powodu upływu terminu do wniesienia skargi¹⁸. Jako przykład podaje się tu najczęściej treść art. 26 ustawy z 24.1.1991 r. o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1255), zgodnie z którym, co do zasady, utrata uprawnień kombatanckich następuje po uprawnieniu się decyzji o pozbawieniu uprawnień. W orzecznictwie wskazano, że przepis ten łączy określone skutki dopiero z decyzją prawomocną, a nie ostateczną¹⁹.

Art. 269 k.p.a. nie zamyka drogi do dopuszczalności stosowania trybów nadzwyczajnych wobec decyzji prawomocnej na mocy przepisów szczególnych, zrównując je z decyzjami ostatecznymi, wykluczając ich stosowanie wobec decyzji prawomocnej materialnie ze względu na utrzymanie jej w mocy w postępowaniu sądowym bądź niezaskarżenia w tym postępowaniu z powodu upływu terminu do wniesienia skargi²⁰.

Po nowelizacji do kodeksu postępowania administracyjnego w art. 16 dodano § 3, zgodnie z którym decyzje ostateczne niepodlegające zaskarżeniu do sądu są prawomocne²¹. Zgodnie z przyjętą definicją decyzja jest prawomocna, jeżeli nie można jej zaskarżyć do sądu niezależnie od przyczyn. Jednocześnie dodano art. 127a, który w treści § 2 wskazuje wprost, że z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania decyzja staje się ostateczna i prawomocna. Przepisy powyższe dopuszczają zatem, aby decyzja administracyjna

wydana przez organ administracji w I instancji stała się również prawomocna, co stanowi pewną nowość na gruncie omawianych powyżej przepisów kodeksu postępowania administracyjnego.

Kwestią wywołującą wątpliwości pozostaje dopuszczalność weryfikacji decyzji administracyjnej w nadzwyczajnych trybach postępowania. W zakresie dopuszczalności skargi do sądu administracyjnego zrzeczenie się prawa odwołania zamyka tę drogę zaskarżenia. W zakresie dopuszczalności skargi do sądu administracyjnego zrzeczenie się prawa odwołania oczywiście uniemożliwia dalszą drogę weryfikacji decyzji w postępowaniu sądowoadministracyjnym. Jednakże w odniesieniu do możliwości zastosowania przepisów dotyczących trybów nadzwyczajnych w kodeksie postępowania administracyjnego w tym zakresie w doktrynie wskazuje się, że należy się odwołać do regulacji zawartej w treści art. 269 k.p.a., który stanowi, iż: „decyzje określone w innych przepisach prawnych jako prawomocne uważa się za ostateczne (...)”. Pojawił się zatem pogląd, że inne przepisy prawne to przepis art. 127a § 2 k.p.a. Przy braku regulacji w przepisach regulujących nadzwyczajne tryby postępowania co do dopuszczalności weryfikacji decyzji prawomocnych należy wyprowadzić ich dopuszczalność ze zrównaniem na gruncie procesowym decyzji prawomocnej z decyzją ostateczną²². Zwrócić uwagę należy na fakt, że ustawodawca, wprowadzając przepis art. 16 § 3 k.p.a., zdecydował się jedynie na zdefiniowanie pojęcia „prawomocności decyzji administracyjnej”, nie wiążąc jednakże żadnych skutków procesowych ze stwierdzeniem te same na gruncie przepisów kodeksu. Zatem w kontekście rozważań o stosowaniu trybów nadzwyczajnych na gruncie k.p.a. od strony procesowej istotna w dalszym ciągu pozostaje jedynie okoliczność ostateczności decyzji administracyjnej, nie zaś jej prawomocność.

Podsumowanie

Wprowadzenie do kodeksu postępowania administracyjnego, wyrażonej w przepisie art. 16 § 3, definicji „decyzji prawomocnej” sprzyja z pewnością odróżnieniu i ułatwia proces wykładni literalnej pojęć ostateczności, wykonalności i prawomocności decyzji administracyjnej. Równocześnie jednak, poprzez brak określenia czytelnych skutków procesowych na gruncie postępowania administra-

cyjnego związanych z przymiotem prawomocności, nowelizacja nie doprowadziła do wyeliminowania wątpliwości związanej z posługiwaniem się pojęciem „prawomocności decyzji administracyjnej”. W szczególności przypisanie przymiotu prawomocności decyzji, w stosunku do której strona zrzekła się prawa do wniesienia odwołania, oraz brak odniesień do prawomocności w kontekście trwałości decyzji ostatecznych pozostawia uzasadnione wątpliwości co do zakresu stosowania nadzwyczajnych środków zaskarżenia przewidzianych w kodeksie w stosunku do decyzji prawomocnych.

ANNA KORNECKA

*Autorka jest radcą prawnym, członkiem
pozaetatowym Samorządowego Kolegium
Odwoławczego w Krakowie*

Przypisy:

¹ Przykładowo – zgodnie z treścią art. art. 186 ust. 3 ustawy – Prawo wodne: „Na żądanie poszkodowanego organ właściwy do wydania pozwolenia wodnoprawnego, a jeżeli szkoda nie jest następstwem pozwolenia wodnoprawnego – właściwy marszałek województwa ustala wysokość odszkodowania w drodze decyzji; decyzja jest niezaskarżalna”; również art. 207 ustawy z 27.7.2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1842 ze zm.): „1. Do decyzji, o których mowa w art. 169 ust. 10 i 11 oraz art. 196 ust. 3, decyzji podjętych przez organy uczelni, kierownika studiów doktoranckich lub dyrektora jednostki naukowej w indywidualnych sprawach studentów i doktorantów, a także w sprawach nadzoru nad działalnością uczelniowych organizacji studenckich oraz samorządu studenckiego i doktoranckiego – stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego oraz przepisy o zaskarżaniu decyzji do sądu administracyjnego. 2. Decyzje wydawane przez rektora w pierwszej instancji są ostateczne”.

² Por.: B. Adamiak, J. Borkowski, [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. 15, Warszawa 2016, źródło: Legalis;

³ Tamże.

⁴ Geneza tego uprawnienia sięga art. 87 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o postępowaniu administracyjnym z dnia 22 marca 1928 roku (Dz.U. 1928 nr 36, poz. 341), zgodnie z którym „1. Przed upływem terminu dla odwołania decyzja nie ulega wykonaniu. 2. Wniesienie odwołania w terminie wstrzymuje wykonanie decyzji. 3. Wyjątek od zasad powyższych stanowią decyzje: (...) e) co do których strony zrzekły się prawa wniesienia odwołania”. Z regulacji konsekwencji prawnej wynikało, że strona mogła się odwołać bez ograniczeń do upływu terminu do wniesienia odwołania. Po upływie tego terminu strona nie mogła czynności zrzeczenia się prawa odwołania odwołać, a to ze względu na nabycie przez decyzję cechy ostateczności.

⁵ W pierwotnej regulacji k.p.a. (Dz.U. z 1960 r. nr 30, poz. 168) przyjęto rozwiązanie wzorowane na regulacji art. 87 PostAdmR. Według art. 113: „§ 1. Przed upływem terminu do wniesienia odwołania decyzja nie ulega wykonaniu. § 2. Wniesienie odwołania w terminie wstrzymuje wykonanie decyzji (...). § 4. Ponadto decyzja podlega wykonaniu przed upływem terminu do wniesienia odwołania, gdy: (...) 2) wszystkie strony zgodnie zrzekły się na piśmie wniesienia odwołania”. Ustawą d.NSAU nadano nowe brzmienie art. 113 § 4, rezygnując z regulacji zawartej w § 4 pkt 2 art. 113, a zatem z regulacji skutku prawnego zrzeczenia się prawa wniesienia odwołania dla wykonalności decyzji. W tekście jednolitym w Dzienniku Ustaw 1980 r. nr 9, poz. 26 po nadaniu nowej numeracji, w art. 130 § 4 nie było zawartej regulacji konsekwencji prawnej zrzeczenia się prawa odwołania dla wykonania decyzji nieostatecznej.

⁶ Tamże.

⁷ Tamże.

⁸ Tak np. zgodnie z art. 54 ust. 10 ustawy z 7.5.2010 r. o wspieraniu usług i sieci telekomunikacyjnych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1537 ze zm.): „Decyzja o ustaleniu lokalizacji regionalnej sieci szerokopasmowej podlega natychmiastowemu wykonaniu”.

⁹ Tak: M. Wierzbowski, R. Hauser, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, art. 130, wyd. 4, Warszawa 2017.

¹⁰ Tamże.

¹¹ Tak: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Art. 130 k.p.a., wyd. 15, Warszawa 2017.

¹² Por.: M. Wierzbowski, R. Hauser, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Art. 130, wyd. 4, Warszawa 2017.

¹³ Przepis ten odpowiada art. 190 z tekstu pierwotnego k.p.a. z 1960 r., który nakazywał uznawać za ostateczne te decyzje, które w innych przepisach, w szczególności wydanych w okresie II RP i w obowiązujących w dacie wejścia w życie k.p.a., określone były jako prawomocne. W pozostałych przepisach k.p.a. posługiwał się jedynie pojęciem „decyzji ostatecznych”. Dlatego pojęcia decyzji ostatecznej, jak również „prawomocnej” były uznawane za tożsame do czasu wprowadzenia w 1980 roku sądownictwa administracyjnego (zob. Z. Janowicz, *Komentarz*, 1999, s. 555).

¹⁴ Tak: M. Jaśkowska, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz*, 2000, s. 1065.

¹⁵ Patrz: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Art. 269, wyd. 15, Warszawa 2017.

¹⁶ Patrz: M. Wierzbowski, R. Hauser, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, art. 16, wyd. 4, Warszawa 2017.

¹⁷ Por.: post. NSA w Rzeszowie z 8.3.2000 r., SA/Rz 2073/99, Pal. 2001, nr 5–6, s. 211; podobnie wyr. WSA w Bydgoszczy z 16.3.2010 r., II SA/Bd 114/10, Legalis.

¹⁸ Tak: M. Wierzbowski, R. Hauser, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Art. 269, wyd. 4, Warszawa 2017.

¹⁹ Por.: postanowienie NSA z 19.4.2001 r., V SA 2109/00, Legalis.

²⁰ Patrz: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Art. 269, wyd. 15, Warszawa 2017.

²¹ Przepis ten nawiązuje do treści art. 73 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o postępowaniu administracyjnym z dnia 22 marca 1928 roku (Dz.U. 1928 nr 36, poz. 341), zgodnie z którym: 1. Decyzja, od której nie służy odwołanie lub skarga w toku instancji administracyjnych, jest ostateczna. 2. Decyzja, której nie można zaskarżyć również do sądów administracyjnych, jest prawomocna.

²² Tak: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Art. 127a, wyd. 15, Warszawa 2017.

PRZESYŁANIE ORGANOWI I INSTANCJI DECYZJI KOŃCZĄCEJ POSTĘPOWANIE ODWOŁAWCZE W ŚWIEŁE TREŚCI NOWEGO PRZEPISU ART. 39(2) KODEKSU POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO

JAKUB KORNECKI

Ustawą z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw¹ wprowadzono do postępowania administracyjnego normę dotyczącą doręczeń elektronicznych dokonywanych przez organ prowadzący postępowanie w stosunku do podmiotów obowiązanych do udostępniania i obsługi elektronicznej skrzynki podawczej. Norma ta zawarta została w dodanym do kodeksu przepisie art. 39². Przepis ten stanowi, że: „w przypadku gdy stroną lub innym uczestnikiem postępowania jest podmiot publiczny obowiązany do udostępniania i obsługi elektronicznej skrzynki podawczej na podstawie art. 16 ust. 1a ustawy

z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne doręczenia dokonuje się na elektroniczną skrzynkę podawczą tego podmiotu. Przepisu art. 39¹ nie stosuje się”.

W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano, że „projektowana zmiana ma na celu wyeliminowanie wątpliwości dotyczących interpretacji art. 39¹ k.p.a. w zakresie »podmiotów publicznych« i zmierzania w wyrażeniu wprost zasady, zgodnie z którą, w przypadku gdy stroną lub innym uczestnikiem postępowania jest podmiot publiczny zobowiązany do udostępnienia i obsługi elektronicznej skrzynki podawczej na podstawie art. 16 ust. 1a ustawy z dnia 17 lu-

tego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, doręczanie pism temu podmiotowi będzie następowało na elektroniczną skrzynkę podawczą tego podmiotu. W konsekwencji tej zmiany do podmiotu publicznego nie będą stosowane przepisy k.p.a. dotyczące wymogu uzyskania uprzedniej zgody na doręczanie pism w opisanym trybie”. Ustawa o zmianie kodeksu postępowania administracyjnego wprowadzająca powyższą regulację zaczęła obowiązywać w dniu 1 czerwca 2017 r.

W praktyce obowiązywania powyższego przepisu pojawiły się istotne wątpliwości co do zakresu jego zastosowania i samej jego treści.

Wśród dostrzeganych problemów wymienia się kwestie związane z charakterem tego przepisu jako bezwzględnie obowiązującego po stronie organu prowadzącego postępowanie, wyłączającego dopuszczalność innych form doręczenia, o czym jednak przepis ten wprost nie stanowi. Problematiczny jest też zakres podmiotowy adresatów tak uregulowanego doręczenia. W szczególności wymagające zabiegów interpretacyjnych jest pojęcie „innego uczestnika postępowania”.

W praktyce Samorządowego Kolegium Odwoławczego może się pojawić jeszcze dodatkowo problem, czy przepis ten nie będzie miał zastosowania do korespondencji prowadzonej pomiędzy kolegium jako organem wyższego stopnia a organem, który wydał przedmiotową dla danego postępowania odwoławczego decyzję w I instancji.

W kontekście rozważań dotyczących charakteru omawianego przepisu jako statuującego bezwzględny obowiązek warunkujący skuteczność procesową rozstrzygnięcia podlegającego doręczeniu aspektem tym zajął się dr Grzegorz Sibiga na łamach „Rzeczpospolitej” w artykule z 9 sierpnia 2017 r.² Autor ten stawia tezę, że: „każdy podmiot publiczny ma obowiązek przyjmować dokumenty przez elektroniczną skrzynkę podawczą. Organ prowadzący postępowanie administracyjne nie musi jednak doręczać ich w ten sposób”. Teza ta zmierza do zakwestionowania stanowczo brzmiącego stwierdzenia zawartego w uzasadnieniu projektu ustawy, zgodnie z którym „doręczanie pism [...] będzie następowało na elektroniczną skrzynkę podawczą tego podmiotu”.

We wspomnianym artykule wyrażono stanowisko, że choć „nowy przepis art. 39² k.p.a. wyłącza stosowanie wspomnianej zasady do podmiotów publicznych, które powinny być przecież od dawna przygotowane do przyjmowania e-dokumentów za pomocą ESP”, „odrębną kwestią jest tylko to, czy organ administracji publicznej prowadzący postępowanie ma obowiązek doręczania pism podmiotom publicznym poprzez ESP”. Autor stanowiska podkreślił, że „tak daleko idąca zmiana w komunikacji wymaga jednoznacznego w swojej treści przepisu, który określa wszystkie konsekwencje komunikacji elektronicznej jako jedynego sposobu doręczania pism w postępowaniu”, a tych wymogów,

jego zdaniem art. 39² k.p.a. nie spełnia. Argumentacja w tym zakresie opiera się na tezie, że „dodany nowelizacją przepis wprost określa relacje między przepisami dotyczącymi doręczeń. W zdaniu drugim art. 39² k.p.a. wyłączono stosowanie art. 39¹ k.p.a. (dotyczącego doręczeń elektronicznych), ale już nie art. 39 k.p.a., który odnosi się do doręczeń tradycyjnych”.

Nie wdając się w szczegółową polemikę z wyżej wyrażonym poglądem, należy zwrócić uwagę na to, że redakcja przepisu 39² k.p.a. nie pozostawia jednak wątpliwości, iż jest to przepis o charakterze wyjątku od ogólnej, kodeksowej zasady w zakresie sposobu dokonywania doręczeń. Choć w samej treści przepisu nie zawarto wprost odniesienia do treści art. 39 k.p.a., to jednak użycie sformułowania „w przypadku gdy stroną lub innym uczestnikiem postępowania jest...” wskazuje, że hipotezą zawartą w tym przepisie objęta została szczególna, wyjątkowa grupa z szerszej ogólnej liczby przypadków, a cechą odróżniającą tę grupę przypadków jest kryterium podmiotu będącego jej adresatem. Taka redakcja, choć nastrocza pewnych wątpliwości, to jednak odczytywana w związku z umiejscowieniem omawianego przepisu, jako redakcyjnie późniejszego niż ogólna zasada z art. 39, pozwala odczytać zamiysł ustawodawcy, że chodziło właśnie o normę o charakterze *lex specialis*. Tak też przepis ten jest komentowany, czego przykładem pozostaje stwierdzenie, że „przepis z art. 39² k.p.a. ma charakter wyjątku i jako taki musi być wykładany przy wykorzystaniu wykładni ścisłej”³.

Takie rozważania interpretacyjne to stanowczo zbyt mało, aby wyprowadzić przeciwną do ww. poglądu tezę o bezskuteczności doręczenia dokonanego przez organ względem podmiotu publicznego w jednej z form przewidzianych przez treść art. 39 k.p.a. Niemniej jednak problem ten może się stać w nieodległej przyszłości przedmiotem rozstrzygnięcia przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze.

Druga z poruszonych powyżej kwestii, stanowiąca o ułomnościach legislacyjnych omawianego przepisu art. 39² k.p.a., dotyczy użycia w jego treści pojęcia „innego uczestnika postępowania”. W tym zakresie obszerny przegląd stanu wiedzy na temat tak określonego podmiotu dał Maciej Kielbus w ar-

tykule pt. „Zmiana zasad doręczania pism drogą elektroniczną” opublikowanym z datą 27 lipca 2017 r. na portalu prawodlasamorządu.pl⁴. Autor zwrócił uwagę, że „o ile pojęcie strony wprost wynika z przepisów k.p.a. (por. art. 28 k.p.a.), o tyle wątpliwości budzi określenie »inny uczestnik postępowania«. Pojęcie to nie zostało zdefiniowane w żadnym z przepisów k.p.a. Występuje ono trzykrotnie na gruncie k.p.a. (art. 39¹, art. 39², art. 220 § 3 k.p.a.) – za każdym razem odnosząc się do zagadnień informatyzacji postępowania”. Jednak oprócz stwierdzenia faktu, że pojęcie „innego uczestnika postępowania” stanowi pojęcie nieoznaczone, w artykule wskazano również w sposób pozytywny na pojawiające się w doktrynie przykłady desygnatów tego pojęcia. Wskazano tu na „osoby fizyczne, osoby prawne lub inne jednostki organizacyjne, które w sprawie będącej przedmiotem postępowania administracyjnego nie mają interesów chronionych przez prawo, lecz są zainteresowane daną sprawą albo ze względu na ich faktyczne interesy i wobec tego rozstrzygnięcie sprawy nie będzie dla nich obojętne (tzw. osoby zainteresowane), albo ze względu na ich udział w niektórych czynnościach postępowania, ale sam wynik tego postępowania będzie pozostawał wtedy poza sferą ich zainteresowania, np. świadek, biegły, osoba trzecia wezwana do przedstawienia przedmiotu oględzin (B. Adamiak, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne...*, s. 159-160). Może tu także chodzić o podmioty, których sfera zainteresowania wynika lub może wynikać z realizacji ustawowych lub statutowych zadań określonego podmiotu, np. organizacja społeczna w wypadku określonym w art. 31 § 5 k.p.a.”⁵.

W tym kontekście podkreślić należy znaczenie podmiotów działających w postępowaniu na prawach strony. Podmioty takie wskazane są zarówno w samym kodeksie jako legitymowane nie swoim interesem prawnym, jak przykładowo prokurator działający w celu ochrony praworządności (art. 183 § 1 k.p.a.) czy organizacja społeczna, za której udziałem przemawia interes społeczny (art. 31 § 1 k.p.a.), ale podmioty takie wskazywane są też na mocy przepisów odrębnych, jak udział w postępowaniu Generalnego Dyrektora Ochrony Środowiska na podstawie przepisu art. 76 ust. 2

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 (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1405) czy też prawo strony postępowania przysługujące Wojewódzkiemu Konserwatorowi Zabytków na mocy przepisu art. 95 ust. 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1446).

W świetle powyższego nierozstrzygnięta pozostaje kwestia, czy z punktu widzenia omawianego przepisu „innym uczestnikiem postępowania” jest też organ I instancji w przypadku toczącego się postępowania odwoławczego. Nie ulega wątpliwości, że organowi temu nie przysługuje status strony, gdyż jego rola procesowa kończy się wraz z zakończeniem czynności związanych z przekazaniem odwołania wraz z aktami sprawy do organu wyższego stopnia (art. 133 k.p.a.).

Niemniej jednak przepisy art. 136 § 1 i § 2 zd. drugie k.p.a. wskazują na możliwość zlecenia przez organ odwoławczy organowi, który wydał decyzję przeprowadzenia dodatkowego postępowania w celu uzupełnienia dowodów i materiałów w sprawie. Choć kodeks tego wprost nie reguluje, to jednak zlecenie takie podlega zapewne doręczeniu i w tym wypadku powstaje pytanie, czy powinno ono mieć formę dokumentu elektronicznego i podlegać sposobowi doręczenia z art. 39² k.p.a.

Gdyby przyjąć taką koncepcję, to analogicznie przedstawiałaby się sytuacja z doręczeniem przez organ odwoławczy organowi I instancji decyzji wydanej przez ten organ w postępowaniu odwoławczym.

Rozwiązaniem powyższych dylematów powinno być założenie, że doręczenie, o jakim mowa w art. 39² k.p.a., należałoby raczej rozumieć jako doręczenie wywołujące określone w kodeksie skutki procesowe, a nie jako wszelkie przesłanie korespondencji. Powyższe wynikać może przede wszystkim z faktu, iż ustawodawca w hipotezie normy wyrażonej w przepisie art. 39² k.p.a. użył w pierwszej kolejności pojęcia „strony postępowania”, a pojęcie „innego uczestnika” połączył z owym pojęciem „strony” spójnikiem alternatywy zwykłej „lub”, dopuszczając w ten sposób istnienie podmiotów mogących być jednocześnie stroną, jak i innym uczestnikiem postępowania. Taka konstrukcja wskazuje

raczej na podmioty uczestniczące w postępowaniu na prawach strony, jak prokurator, organizacja społeczna czy konserwator zabytków. W szczególności rola prokuratora, ale i organizacji społecznej jest w przepisach kodeksu rozpisana dwójako. Prokurator może żądać wszczęcia postępowania w trybie art. 182 k.p.a., jednak wcale nie musi równocześnie brać w nim udziału. „Z brzmienia przepisu nie wynika, ażeby prokurator musiał obowiązkowo brać udział w postępowaniu wszczętym na jego żądanie. Prokurator sam bowiem ustala zakres czynności niezbędnych do strzeżenia praworządności. Może on ograniczyć swe czynności tylko do żądania wszczęcia postępowania administracyjnego (w § 367 ust. 1 RegProk⁶ używa się pozbawionego walorów procesowych określenia „inicjuje postępowanie”), a może też następnie brać w nim udział”⁷. Podobnie rzecz się ma z organizacją społeczną, gdyż zgodnie z treścią art. 31 § 1 k.p.a.: „organizacja społeczna może w sprawie dotyczącej innej osoby występować z żądaniem: 1) wszczęcia postępowania, 2) dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu”.

Samo żądanie wszczęcia czy też „inicjowanie postępowania” stanowi swoiste uczestnictwo inne niż występowanie na prawach strony, co czyni zarówno prokuratora, jak i organizację społeczną podmiotami wprost spełniającymi kryteria z art. 39² k.p.a. W takim też kontekście kryteriów tych nie będzie spełniał organ I instancji w postępowaniu odwoławczym czy organ współdziałający na gruncie art. 106 k.p.a., ponieważ nie mogą te podmioty wedle własnego wyboru pełnić bądź roli strony, bądź uczestnika postępowania.

Tym bardziej wskazać należy, że przesłanie organowi I instancji decyzji kończącej sprawę odwoławczą nie wywołuje w jego przypadku skutku procesowego w postaci otwarcia się dla niego terminu do skorzystania ze środków prawnych czy to odwołania, czy skargi do sądu administracyjnego. Doręczanie zatem w formie elektronicznej decyzji administracyjnej organom I instancji nie realizuje deklarowanego przez ustawodawcę celu przepisu art. 39¹ i 39² k.p.a., jakim jest przyspieszenie postępowania. Skoro od otrzymania przez organ I instancji decyzji organu II instancji nie zależy bieg terminu uprawomocnienia się decyzji, to pozbawione słuszności pozostaje stanowisko o wadliwości takiego

doręczenia. Nawet gdyby taka wadliwość zachodziła, to nie przejawia ona żadnych procesowych skutków. O ile doręczenie podmiotowi publicznemu będącemu stroną lub podmiotem, któremu w danym postępowaniu przysługują prawa strony, rodzi wątpliwości co do początku biegu terminu na wniesienie środka prawnego, to w przypadku doręczenia w trybie art. 39 k.p.a. decyzji odwoławczej organowi I instancji nie wpływa na żaden termin procesowy.

Podsumowując powyższe, należy zaryzykować stwierdzenie, że choć organ odwoławczy nie ma obowiązku doręczenia decyzji wydanej w postępowaniu odwoławczym w formie dokumentu elektronicznego na elektroniczną skrzynkę podawczą organu I instancji, to jednak jeśli zdecyduje się na taką formę, przy założeniu szerokiego rozumienia pojęcia „uczestnika postępowania”, nie będzie musiał uprzednio występować o zgodę w trybie art. 39¹ k.p.a.

JAKUB KORNECKI

Autor jest członkiem pozaetatowym Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Krakowie, radcą prawnym

Przypisy:

¹ Dz.U. z 2017 r. poz. 935.

² Patrz: G. Sibiga, *Zmiany komunikacji elektronicznej w postępowaniu administracyjnym*, źródło: <http://www.rp.pl/Opinie/308099977-Sibiga-zmiany-komunikacji-elektronicznej-w-postepowaniu-administracyjnym.html>.

³ Por.: P. Wajda, *Komentarz do art. 39²*, [w:] R. Hauser (red.), M. Wierzbowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. IV, Wydawnictwo C.H. Beck 2017.

⁴ Źródło: <http://prawodlasamorzadu.pl/2017-07-27-zmiana-zasad-doreczania-pism-droga-elektroniczna>

⁵ Por.: G. Łaszczyca, *Komentarz do art. 9*, [w:] G. Łaszczyca, Cz. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Tom I, Wolters Kluwer 2010.

⁶ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury z dnia 7 kwietnia 2016 r. (Dz.U. z 2017 r. poz. 1206).

⁷ Por.: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. 15, Warszawa 2017.

ZMIANA STOSUNKÓW WODNYCH NA GRUNCIE ZE SZKODĄ DLA GRUNTÓW SĄSIEDNICH (OBECNE ORZECZNICTWO I PRAKTYKA)

PIOTR TARKOWSKI

W ustawie – Prawo wodne¹ znajduje się procedura chroniąca właścicieli gruntów przed działaniami właścicieli gruntów sąsiednich, które by polegały na zmianie stanu wody na gruncie sąsiednim, zwłaszcza kierunku odpływu znajdującej się na gruncie wody opadowej, lub też kierunku odpływu ze źródeł, ze szkodą dla gruntu tych właścicieli. W przypadku takich niekorzystnych działań właściciel gruntu może szukać ochrony, jaką zapewnia mu decyzja wójta, burmistrza lub prezydenta miasta, który może nakazać właścicielowi gruntu sąsiedniego przywrócenie stanu poprzedniego lub wykonanie urządzeń zapobiegających szkodom. W ramach procedury wydawania takich decyzji pojawia się w praktyce kilkanaście problemów, które warto wyjaśnić, wskazując rozwiązania pojawiające się w orzecznictwie sądów administracyjnych.

Obecnie została już uchwalona przez Sejm RP nowa ustawa – Prawo wodne², podpisana przez Prezydenta RP 2 sierpnia 2017 r.³. Zgodnie jednakże z art. 574 nowej ustawy zmiany regulacji dotyczących tematyki zawartej w artykule⁴ wchodzi w życie 1 stycznia 2018 r., dlatego też w niniejszym tekście zostaną one na końcu jedynie zasygnalizowane.

I. Strony w postępowaniu o naruszenie stosunków wodnych na gruncie i trudności praktyczne z ich ustaleniem

W postępowaniach uruchamianych na podstawie art. 29 ustawy nie ma realnie możliwości, aby występowała w nim tylko jedna strona. Taka konkluzja wynika z konstrukcji tegoż przepisu, który wymaga, aby w sprawie uczestniczyła zawsze minimum jedna strona zakłócająca stosunki wodne na gruncie, a także minimum jedna strona owe skutki zakłóceń „odczuwająca” w postaci szkód na swoim gruncie.

W praktyce jednakże w sprawach takich występuje po obu stronach wiele podmiotów. Zwrócił na to uwagę Na-

czelny Sąd Administracyjny, wskazując, że: „Stronami w postępowaniu w sprawie, o której mowa w art. 29 p.w., są co do zasady: właściciel działki, który dokonał zmiany stanu wody na gruncie ze szkodą dla gruntów sąsiednich, oraz właściciele działek sąsiednich, na które ww. zmiany oddziałują”⁵. Jednakże w tym samym wyroku Sąd ten wskazał, że: „W sprawie z zakresu stosunków wodnych prowadzonej na podstawie art. 29 ustawy z 18.07.2001 r. – Prawo wodne interes prawny obejmuje tylko te osoby, na których grunty negatywnie oddziałuje zmiana stosunków wodnych; do katalogu stron nie należą właściciele nieruchomości sąsiadujących ze ślepą drogą publiczną, której stan techniczny wywołany nieuprawnioną zmianą stosunków wodnych uniemożliwia lub utrudnia dotarcie do własnej nieruchomości”.

Patrząc od strony zakłócających stosunki wodne, może zdarzyć się, że: „[...] zakłócenie tych stosunków wodnych nastąpiło wskutek sprzężonego przyczynowo-skutkowego działania właścicieli działek posiadającego znamiona tego samego stanu faktycznego [...]”⁶, a zatem, iż działania wielu osób mogą zakłócić stosunki wodne na wielu działkach.

Z powyższego wynika konkluzja, że wielopodmiotowość stron tego postępowania jest zjawiskiem oczywistym, a na organie prowadzącym postępowanie, zgodnie z art. 19 kodeksu postępowania administracyjnego⁷, spoczywa obowiązek każdorazowego weryfikowania kręgu stron postępowania⁸, których może być wiele zarówno po stronie zobowiązanych, jak i uprawnionych na mocy decyzji zawartych w art. 29 ust. 3 ustawy.

W praktyce pojawił się problem dotyczący tego, czy gmina może być stroną w postępowaniu toczącym się na podstawie art. 29 ustawy, w którym także, z uwagi na swój interes prawny, pozostaje stroną. Jak wynika jednak

z jednolitego stanowiska doktryny, brakuje obecnie, w związku z niestaniem takiej normy w ustawie i uchyleniem art. 27a k.p.a., normy prawa, która by wyłączała wójta, burmistrza lub prezydenta miasta od orzekania w sprawie z zakresu zmiany stosunków wodnych, w której jego gmina jest stroną. Ponadto obowiązku takiego nie można się wprost dopatrzeć w regulacjach art. 24 § 1 i § 4 k.p.a.⁹. *A contrario* „Nie można też wyprowadzać wyłączenia organu samorządowego w drodze wykładni, gdyż pozbawia to tenże organ kompetencji przyznanych mu ustawowo [...]”, a „[...] tam gdzie ustawodawca dostrzegł kolizję interesu prawnego wspólnoty samorządowej z interesem jednostki, wprowadził instytucję wyłączenia organu (np. art. 124 ust. 8, art. 142 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami)”¹⁰.

Dochodzi zatem do „[...] połączenia ról procesowych: organu wyposażonego w kompetencje do orzekania i reprezentacji interesów wspólnoty samorządowej”¹¹, przy czym sytuacja gminy w danym przypadku ulega modyfikacji. Po pierwsze jej organ „[...] mając na względzie zasady ogólne postępowania, w tym zasadę zaufania (art. 8 k.p.a.), powinien dbać o obiektywizm orzekania w takiej, jak rozpoznawana sprawa, która dotyczy zbadania zasadności obciążenia obowiązkiem administracyjnym gminy”¹², a ponadto „[...] wyłącza możliwość dochodzenia przez tę jednostkę jej interesu prawnego w postępowaniu administracyjnym i sądowoadministracyjnym, w których to postępowaniach nie ma ona legitymacji procesowej”¹³.

Jak już wskazano powyżej, pośrednie oddziaływanie na grunty sąsiednie objawiające się szkodą w postaci utrudnionego dojazdu do gruntu nie przesądza o uznaniu właściciela danego gruntu za stronę postępowania, gdyż szkoda realna zaistniała na drodze drogowej i to jej właściciel pozostaje

stroną postępowania¹⁴. Podobnie dzieje się w przypadku, gdyby dopuszczenia do udziału w postępowaniu chciał podmiot: „[...] który na działce zlokalizował stanowiące jego własność instalacje wodociągowo-kanalizacyjne. Wpływ, jaki wykonanie nakazanych decyzją obowiązków wywrze na wskazane instalacje, nie uzasadnia interesu prawnego ich właściciela w postępowaniu w sprawie zmiany stanu wód na gruntach”¹⁵.

Orzecznictwo, ograniczając potencjalne strony postępowania, nie przyznaje statusu strony poprzedniemu właścicielowi nieruchomości, gdyż nie dysponuje on obecnie działką, a zatem nałożony na niego „nakaz byłby z założenia niewykonalny[...]”, „[...] i to niezależnie od tego, czy taka zmiana wynika z działania obecnego właściciela, czy też poprzedniego właściciela bądź innego podmiotu”¹⁶. Jest tak, gdyż: „Osoba, która nabyła prawo własności danej nieruchomości, stała się następcą prawnym w zakresie praw i obowiązków związanych z poprzednią zmianą stanu wód na takiej nieruchomości. Odmiennea wykładnia prowadziłaby do wniosków niezajdujących żadnego uzasadnienia”¹⁷.

Badając krąg stron postępowania, organ prowadzący postępowanie powinien również zwrócić uwagę na to, czy wydawana przez niego decyzja „[...] nie będzie naruszać interesu prawnego lub obowiązku innych podmiotów”, a jej wykonanie „[...] nie spowoduje dalszych szkód na gruntach sąsiednich”¹⁸. Ponadto w przepisie mowa jest o gruntach sąsiednich, a nie o sąsiadujących bezpośrednio z działkami podmiotu, który dopuszcza się zmiany stanu wody na gruncie¹⁹. W orzecznictwie nie wyjaśniono dokładnie tego pojęcia, ale nie może być wątpliwości, że ma ono szerszy zakres, niż grunty sąsiadujące bezpośrednio z gruntem podmiotu, który zmienia stan wody na swoim gruncie.

II. Prawidłowe postępowanie wyjaśniające

W postępowaniach z zakresu zmian stosunków wodnych ważna jest kolejność ustalania przesłanek, o których mowa w art. 29 ustawy, a które muszą wystąpić łącznie, a mianowicie: „W sytuacji gdy nie zostaje ustalone zaistnienie szkody na działce spowodowanej wodami spływającymi z działek i ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, aby taka szkoda miała miejsce, to nakazywanie ustalania wcześniejszych

stanów wód na tych działkach i czy doszło do zmian tych stanów, jest nieuzasadnione, a przynajmniej stanowczo przedwczesne”²⁰. Zatem zasadne wydaje się wyjaśnianie tego typu spraw, zaczynając od stwierdzenia szkody na gruncie, a następnie wiązania tej szkody ze zmianą stanu wody na gruncie sąsiednim.

Zdaniem autora artykułu nie ulega wątpliwości, że najczęściej najłatwiejszą do stwierdzenia przesłanką będzie właśnie stwierdzenie szkody na gruncie, gdyż jest ona na ogół najłatwiej dostrzegalna lub wręcz zgłaszana i wskazywana przez właściciela działki sąsiedniej. Jednakże nie można wykluczyć, że to zmiana stosunków wodnych będzie pierwszą ze stwierdzanych w sprawie przesłanek, szczególnie gdy organ będzie działał z urzędu, w wyniku stwierdzenia prac prowadzących do zaburzenia stanu wody na gruncie. Wtedy też organ będzie następnie poszukiwać ewentualnych szkodliwych skutków tych prac, a przesłanka związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy szkodą a zmianą stosunków wodnych musi być weryfikowana w ostatniej kolejności.

Przechodząc do tematyki dowodów będących elementem postępowania wyjaśniającego, należy wskazać, że podstawowym i niezbędnym, pierwszym, dowodem, jaki należy każdorazowo przeprowadzać w tego typu sprawach, są oględziny nieruchomości objętych postępowaniem. Nie jest to dowód wymagany wyraźnym przepisem prawa, ale charakter tego typu spraw przesądza o tym, że musi on być przeprowadzony. Konkluzję tę potwierdza wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 9 września 2016 r. sygn. II SA/Kr 581/16²¹, w którym sąd zwrócił uwagę na fakt, iż w trakcie oględzin można już ponad wszelką wątpliwość stwierdzić brak jednej z przesłanek, co przesądzi o braku konieczności dalszego jej wyjaśniania, w tym przeprowadzania kolejnych dowodów, co m.in. pociągałoby za sobą koszty. Ponadto w czasie takich oględzin można stwierdzić, że zdarzenie, czy też powód powstania szkody na gruncie miał charakter incydentalny²², co niejednokrotnie może się jednak wiązać z koniecznością kilkukrotnych oględzin nieruchomości w celu wykluczenia szkody ponad wszelką wątpliwość. Często bowiem szkodliwe oddziaływanie wywołane zmianą stosunków wodnych na grunty sąsiednie to proces długotrwały i wymagający obserwacji, wręcz niejednokrotnie niedający się stwierdzić w czasie jednorazowych oględzin²³.

Oględziny, będąc jednym z dowodów postępowania, mogą także służyć weryfikacji ustaleń poczynionych na podstawie innych dowodów²⁴ oraz są jednym ze środków dowodowych, w którym strony powinny czynnie brać udział, co może się przyczynić do pełnego wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy²⁵. Warto w tym miejscu wskazać, że sprawy z zakresu stosunków wodnych wymagają wiedzy fachowej w tym zakresie, a zatem dowód w postaci oględzin przeprowadzony przez osoby tej wiedzy nieposiadające najczęściej będzie niewystarczający do właściwego ustalenia zaistnienia przesłanek wskazanych w art. 29 ust. 3 ustawy²⁶.

Drugim dowodem jawiącym się jako oczywisty i podstawowy w tego typu sprawach jest dowód w postaci opinii biegłego, gdyż, jak wskazano już powyżej, do ich rozstrzygnięcia wymaga się wiedzy specjalistycznej. Dlatego też, gdy ustalenie okoliczności istotnych dla sprawy jest niemożliwe „[...] przy pomocy wskazówek wiedzy, doświadczenia życiowego oraz zasad logicznego rozumowania dostępnych organom administracji [...]”²⁷, organ administracji publicznej musi sięgnąć po ten dowód i skorzystać z niego. Zatem regułą²⁸ w tego typu sprawach jest dowód z opinii biegłego, który to dowód organ powinien przeprowadzić z urzędu lub na wniosek strony szczególnie wtedy, gdy „[...] istnieje różnica stanowisk skarżącego i sprawy zarzucanego zakłócenia stosunków wodnych [...]”²⁹.

Orzecznictwo wskazuje także, jakiej specjalizacji biegłego powinien powołać organ. Musi to być osoba posiadająca wiedzę i doświadczenie z zakresu hydrologii, gospodarki wodnej, postępowania wodnoprawnych i melioracji wodnych. Osoba taka w swej opinii powinna, w miarę potrzeb sprawy, dokonać przeprowadzenia odpowiednich badań, analiz i obliczeń³⁰.

Ocena takiego dowodu następuje jak każdego innego dowodu – zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, a zatem dowód ten, choć bez wątpienia najbardziej miarodajny w tego typu sprawach, nie będzie korzystał z większej mocy dowodowej³¹. Organ, nawet mimo braku zastrzeżeń zgłoszonych przez strony postępowania, powinien ocenić, czy opinia biegłego zawiera odpowiedź na wszystkie pytania istotne do rozstrzygnięcia sprawy i w przypadku braku takich odpowiedzi rozważyć zadanie biegłemu dodatkowych pytań. Dopiero po wyjaśnieniu wszystkich zastrzeżeń (w tym zastrzeżeń) strony do opinii i pełnego zebrania

materiału dowodowego organ może dokonać ustaleń i ocen potrzebnych do podjęcia rozstrzygnięcia, zestawiając wnioski płynące z opinii z innymi dowodami w sprawie³².

Z uwagi na zmiany w k.p.a., które mają zapobiegać rozstrzygnięciom kasatoryjnym oraz powodować prowadzenie postępowania wyjaśniającego przez organ II instancji³³, można postawić pytanie, czy teza, że na etapie postępowania odwoławczego nie można dokonać uzupełnienia opinii biegłego, gdyż: „Jeśli organ pierwszej instancji nie wyjaśnił okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, brakuje podstaw do podjęcia przez organ odwoławczy działań zmierzających do uzupełnienia materiału dowodowego, gdyż zakres postępowania, jakie należy przeprowadzić, przekracza jego kompetencje wynikające z art. 136 k.p.a.”³⁴

Na koniec podkreślić należy, że biegły nie może zastępować organu administracji publicznej w zakresie kreowania rozstrzygnięcia sprawy. Stąd też ważna jest konstrukcja odezwy kierowanej przez organ do biegłego, jak również konstruowanie rozstrzygnięcia w oparciu o opinię biegłego przez organ administracji publicznej³⁵.

Pozostałe dowody, jakimi można się posłużyć w sprawach z zakresu zakłócenia stosunków wodnych na gruncie ze szkodą dla gruntów sąsiednich, to najczęściej zeznania świadków, wyjaśnienia i zeznania samych stron postępowania, materiał fotograficzny oraz dokumenty³⁶. Dowody te jednakże najczęściej potwierdzają lub negują stan faktyczny ustalony w trakcie oględzin lub opinii biegłego³⁷. Jest tak, gdyż np. świadkowie, jak i strony postępowania zazwyczaj nie posiadają wiedzy fachowej, a zatem dowód z ich zeznań lub wyjaśnień nie pozwoli na dostateczne wyjaśnienie sprawy w oparciu wyłącznie o nie³⁸.

III. Szkada realna czy hipotetyczna jako przesłanka wydania decyzji?

Przepis art. 29 ust. 3 ustawy wymaga tego, aby zmiany stanu wody na gruncie szkodliwie wpływały na grunty sąsiednie. Pozostaje pytanie, czy ten szkodliwy wpływ na grunty sąsiednie może być jedynie potencjalny, hipotetyczny, czy tylko realny.

W orzecznictwie, w tym także orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie, przeważa pogląd, że powinna to być szkoda realna. Na szkodę już powstałą, a nie mającą powstać w przyszłości wskazuje właśnie Naczelny Sąd Administracyjny³⁹. Zwraca się także uwagę, że nie ma

znaczenia, czy szkoda nastąpiła w wyniku działania legalnego czy nielegalnego⁴⁰. Podkreśla się w orzecznictwie, że nie można wydać decyzji nakazującej przywrócenie stanu wód jedynie na podstawie obaw⁴¹, a związek pomiędzy zmianą stanu wód a szkodą musi być ustalony jednoznacznie i musi być to „[...] adekwatny związek przyczynowo-skutkowy, co oznacza, że szkoda powinna być typowym, normalnym następstwem dokonanej na gruncie zmiany stanu wód”⁴². Wskazuje się, że szkoda powinna „[...] objawiać się negatywnym uszczerbkiem majątkowym w aktywach strony albo powodować sytuację, w której niemożliwe by było użytkowanie nieruchomości w sposób dotychczasowy”⁴³.

Z drugiej strony wskazuje się w orzecznictwie, że szkoda „[...] może być również hipotetyczna, tj. mogąca wystąpić w przyszłości, jeżeli jest to możliwość w określonych okolicznościach realna (np. przy wyjątkowo intensywnych opadach). Może też polegać na intensyfikacji niekorzystnego spływu wód w związku z ukształtowaniem terenu”⁴⁴. Może także oznaczać „[...] potencjalne ryzyko zalania gruntów sąsiednich uzależnione od zdarzeń nadzwyczajnych, ale będące także wynikiem tych zmian, i [...] nie musi się łączyć z uszczerbkiem majątkowym. Może polegać także na zagrożeniu w postaci niebezpieczeństwa zalania lub zatopienia”⁴⁵.

Wydaje się, że pomimo kilku wyroków wskazujących na to, że szkoda może być także hipotetyczna, szkoda powinna jednak realnie zaistnieć na gruncie. Na isticie salomonowe rozwiązanie tej kwestii wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w wyroku z dnia 5 czerwca 2013 r., stwierdzając: „Tylko w zupełnie wyjątkowych sytuacjach można by było uznać, że nawet wobec braku już zaistniałej szkody spowodowanej zmianą stanu lub konfiguracji gruntu miała miejsce podstawa do nałożenia na sprawcę takiej zmiany określonych obowiązków wynikających z art. 29 p.w., ale taka sytuacja może dotyczyć tylko takich przypadków, gdy z oczywistych powodów, ponad wszelką wątpliwość działania właściciela gruntu wprost i bezpośrednio zmierzają do wyrządzenia szkody na gruncie sąsiednim i jest tylko kwestią czasu, aby zdarzenie przyszłe (np. opad deszczu) i pewne (wyrządzenie szkody w związku ze zmianą stanu wody na gruncie) zaistnieją. Takim zdarzeniem będzie np. celowe wykonanie

nie rowu, którego jedynym uzasadnieniem stanie się zalewanie wodą działki sąsiedniej”⁴⁶.

IV. Związek przyczynowo-skutkowy między istnieniem szkody a naruszeniem stanu wody na gruncie

Jak wskazano powyżej, związek pomiędzy zaistnieniem szkody a zmianą stanu wody na gruncie powinien być adekwatny⁴⁷. Ustalenie tego związku wydaje się najistotniejszym elementem postępowania wyjaśniającego w sprawie, a ciężar dowodowy w tym zakresie spoczywa na organach orzekających w sprawie⁴⁸. Organ prowadzący postępowanie musi ustalić i wykazać ów związek⁴⁹. Należy poszukiwać związku zaistniałej szkody nie tylko pomiędzy działaniami właściciela gruntu sąsiedniego, ale także pomiędzy zaniechaniem działań, jakie do szkody potrafi doprowadzić⁵⁰. Działanie lub zaniechanie takie „[...] ingeruje w naturalny stan wody na danym terenie związany z jego ukształtowaniem, warunkami przyrodniczymi czy też hydrologicznymi. Działaniem takim jest m.in. wykonanie przeszkody w odpływie wody opadowej z terenów sąsiednich zgodnie z naturalnym kierunkiem odpływu”⁵¹ czy też każda zmiana kierunku spływu wody, „[...] nawet jeżeli ona polega na zmianie kąta spadku wody. Zmiana kąta spadku wody jest też zmianą kierunku spływu wody w rozumieniu ustawy”⁵².

Jednakże obowiązek podejmowania czynności wyjaśniających organu w zakresie poszukiwania związku przyczynowo-skutkowego nie jest nieograniczony, gdyż „[...] organy nie są bynajmniej zobligowane do ustalania i poszukiwania wszelkich powodów ujemnego dla danej strony spływu wód, lecz tylko powinny zbadać, czy pomiędzy konkretnym działaniem właściciela jednej nieruchomości istnieje związek przyczynowo-skutkowy wyrażający się w negatywnej zmianie stanu wód na innych gruntach. Tylko bowiem w takim przypadku zasadne jest nakazanie takiemu właścicieli wykonania określonych prac”⁵³. Ustalenie takiego związku niejednokrotnie nie jest łatwe, często niemożliwe bez przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego⁵⁴.

V. Rodzaje rozstrzygnięć kończących postępowanie

Łączne wystąpienie wszystkich wskazanych w ustawie przesłanek⁵⁵ powoduje konieczność nałożenia na właściciela nieruchomości, na której

doszło do zmian stosunków wodnych, obowiązku przywrócenia stanu poprzedniego lub wykonania urządzeń zapobiegających szkodom. Ustawodawca co prawda posługuje się zwrotem „organ może”, ale ze względu już na sam ustawowy zakaz zmian stanu wody na gruncie ze szkodą dla gruntów sąsiednich⁵⁶ oraz ustawowy nakaz naprawy tego stanu rzeczy⁵⁷, a także wnioski wypływające z orzecznictwa⁵⁸, w przypadku zaistnienia przesłanek wskazanych w ustawie, organ wydaje decyzję, o jakiej mowa w art. 29 ust. 3 ustawy.

Wskazać przy tym należy, że ustawodawca bardzo ogólnie określił, co ma zawierać decyzja wydawana w sprawie. Dlatego też organ prowadzący postępowanie powinien precyzyjnie opisać rodzaj i zakres koniecznych do wykonania prac lub urządzeń, określić parametry tych urządzeń i zadbać o to, by decyzja faktycznie nadawała się do wykonania, czasem nawet wbrew wytycznym wynikającym z opinii biegłego. Powinien także wykazać w uzasadnieniu swego rozstrzygnięcia, że wykonanie takich prac lub urządzeń będzie wystarczające dla przywrócenia poprzedniego stanu wód na gruncie lub do zapobieżenia dalszym szkodom. Podnieść należy, że decyzję wydawaną w sprawie nie mogą zawierać takiej klauzuli dodatkowej, jak termin wykonania nałożonych obowiązków, a obowiązki te powinny być wykonane na zasadach ogólnych, tj. w momencie kiedy decyzja w sprawie stanie się ostateczna⁵⁹.

Innym rozstrzygnięciem sprawy jest odmowa nałożenia na stronę obowiązków wskazanych w art. 29 ust. 3 ustawy. Następuje ona wtedy, gdy organ prowadzący postępowanie nie stwierdzi jednoznacznego zaistnienia którejś z dwóch wskazywanych już powyżej przesłanek. Nie dzieje się tak jednak w każdej sytuacji, ale jedynie wtedy, gdy postępowanie zostało zakończone wnioskiem jednej ze stron. W innym przypadku (prowadzenia postępowania z urzędu) powinno dojść do umorzenia postępowania⁶⁰.

Zatem niemożliwe jest wydanie nakazów wskazanych w ustawie jedynie w celach prewencyjnych, w przypadku np. samej zmiany stosunków wodnych na gruncie⁶¹, która może polegać na prostych do ustalenia w toku postępowania działaniach, takich jak: „[...] zmiana naturalnego ukształtowania terenu (np. nawieżenie ziemi w celu podwyższenia terenu, wykopywanie rowu), wykonanie robót budowlanych (np. wzniesienie murewanego ogrodzenia), a także wyko-

nanie innego rodzaju prac, powodujących określone zmiany na gruncie właściciela nieruchomości”⁶².

Zaznaczyć wypada, że w praktyce niejednokrotnie może wystąpić sytuacja, w której ostatecznie i prawomocnie zostanie ustalony stan, w jakim brakowało podstaw do wydania decyzji, o której mowa w art. 29 ust. 3 ustawy. W przypadku ponownego wniosku inicjującego działanie organu w sprawie powinien on wyjaśnić, bazując na poprzednio zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, czy nie zachodzi tożsamość sprawy administracyjnej, a zatem, czy w sprawie zachodzą bądź nie zachodzą te same przesłanki (lub czy nie zmienił się stan prawny). Jeśli nic w sprawie się nie zmieniło, powinien on umorzyć postępowanie. Jeżeli jednak doszło do zmiany stanu faktycznego (bądź prawnego), to musi ocenić, czy zmiana ta ma wpływ na wynik sprawy. Nie można zatem, bez odpowiedniego postępowania wyjaśniającego, dokonywać rozstrzygnięcia sprawy, choćby ta na pierwszy rzut oka wydawała się już uprzednio rozstrzygnięta⁶³.

Wspomnieć w tym miejscu także wypada o tym, że „Kompleksowe uregulowanie stosunków wodnych na szerszym obszarze, np. gminy, nie jest i nie może być rozpatrywane, ustalone, przesądzone i rozstrzygane w trybie postępowania administracyjnego prowadzonego na podstawie art. 29 p.w. w konkretnej sprawie i z udziałem indywidualnych podmiotów”⁶⁴, a także „jeżeli obowiązek utrzymania w należytym stanie danego urządzenia melioracji wodnej szczegółowej nie jest realizowany, to wyłącznie właściwy organ do wydania pozwolenia wodnoprawnego jest zobowiązany nałożyć w formie decyzji stosowne obowiązki. [...] Oznacza to, że nie jest to kompetencja wójta, o której stanowi art. 29 prawa wodnego”⁶⁵.

VI. Relacja do innych postępowań

Często przy okazji prowadzenia postępowania z zakresu zaburzenia stosunków wodnych na gruncie zdarza się, że równolegle prowadzone jest postępowanie organu nadzoru budowlanego. Wskazać należy, że postępowania te nie są całkowicie niezależne, gdyż co prawda: „Zmiana stanu wody na gruncie, która jest bez żadnego związku z robotami budowlanymi, nie stanowi w żadnym przypadku podstawy do prowadzenia postępowania w oparciu o przepisy p.b., lecz tylko p.w.”⁶⁶, ale „[...] organ nadzoru budowlanego jest właściwy do po-

dejmowania czynności w ramach zmiany stosunków wodnych w zakresie dotyczącym realizacji obiektów budowlanych (tak NSA w Warszawie w wyroku z dnia 16 grudnia 2014 r. sygn. II OSK 1337/13), gdyż chodzi tu o badanie zgodności realizacji obiektów budowlanych z prawem”⁶⁷. Jednakże: „Jedyny przepis w oparciu, o który organ ten władny jest kwestię tę badać i to pośrednio, to przepis art. 50 ust. 1 pkt 2 p.b., który stanowi, że w przypadkach innych niż określone w art. 48 ust. 1 lub w art. 49b ust. 1 p.b. organ nadzoru budowlanego wstrzymuje postanowieniem prowadzenie robót budowlanych wykonywanych w sposób mogący spowodować zagrożenie bezpieczeństwa ludzi lub mienia bądź zagrożenie środowiska”⁶⁸. Zatem organ nadzoru budowlanego nie rozstrzyga sprawy na podstawie art. 29 ust. 3 ustawy, ale jedynie na podstawie prawa budowlanego. Niemniej jego rozstrzygnięcie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie z zakresu zakłócenia stosunków wodnych⁶⁹.

W przypadku naruszenia stosunków wodnych na gruncie ze szkodą dla gruntów sąsiednich, gdy możemy stronie zakłócającej stosunki wodne przypisać winę, to poszkodowane w sprawie strony mogą dochodzić od niej odszkodowania przed sądem powszechnym (poza obowiązkami wynikającymi z art. 29 ustawy, dochodzonymi w postępowaniu administracyjnym)⁷⁰. Ponadto na takiej stronie spoczywają koszty sporządzonej w sprawie opinii biegłego, zgodnie z przepisami o kosztach postępowania⁷¹.

Podnieść w tym miejscu jeszcze można, że „Przepis art. 29 ust. 3 p.w. ma zastosowanie wówczas, gdy zmiany stanu wody na gruncie wynikają z działań niedotyczących istniejących urządzeń wodnych, ale jedynie przy okazji wpływają na stosunki wodne w otoczeniu”⁷². Ponadto gdy „[...] roszczenie negatywne o przywrócenie stanu zgodnego z prawem przybiera inną postać niż żądanie przywrócenia stanu poprzedniego lub wykonania urządzeń zapobiegających szkodom, to takie roszczenie powinno być dochodzone w postępowaniu sądowym”⁷³, a zatem w przypadku, gdy do sądu powszechnego zostanie wniesione powództwo z żądaniem przywrócenia stanu poprzedniego wód na gruncie lub wykonania urządzeń zapobiegających szkodom, sąd ten nie jest właściwy do orzekania, a ewentualne zadośćuczynienie roszczeniu powinno nastąpić w postępowaniu administracyjnym.

VII. Ugoda dotycząca zmiany stanu wody na gruntach

Art. 30 ustawy reguluje możliwość zawarcia przez właścicieli gruntów ugody, w której ustalają oni zmiany stanu wody na gruntach. Możliwość zawarcia tej szczególnej ugody wyłączona jest w przypadku, gdy ustalane zmiany wpłyną szkodliwie na inne nieruchomości lub na gospodarkę wodną. Jest ona instytucją cywilnoprawną, gdyż jej zawarcie pozostaje prawem, a nie obowiązkiem stron, a ponadto dochodzi w niej do polubownego załatwienia sporu związanego z wzajemnymi ustępstwami⁷⁴. Zawiera ona także pewne elementy administracyjnoprawne, w tym wymóg zatwierdzenia takiej ugody decyzją.

W trakcie zatwierdzenia takiej ugody organ administracji publicznej bada „[...] czy ugoda została zawarta między właścicielami gruntu, czy nie narusza obowiązującego prawa, a w szczególności, czy porozumienie stron będące jej treścią, którego celem jest zmiana dotychczasowego stanu wody na gruncie, nie wpłynie szkodliwie na nieruchomości sąsiednie, a także, czy nie dotyczy wprowadzania ścieków do wody lub ziemi”⁷⁵.

Wypada również wspomnieć o tym, że ugoda może być zawarta i zakończyć prowadzone przez organ postępowanie administracyjne, a także zostać zawartą poza nim⁷⁶. W przypadku braku zawarcia ugody w ramach postępowania administracyjnego należy zwrócić jednak uwagę na to, że sam projekt ugody może mieć walor materiału dowodowego w sprawie, gdyż będzie dokumentem znajdującym się w jej aktach⁷⁷. Wreszcie ugodę taką strony mogą wzruszyć w ramach postępowania administracyjnego, wzruszając zatwierdzającą ją decyzję⁷⁸.

VIII. Nowe prawo wodne a omawiana tematyka

Jak wskazano na wstępie, obecnie została już uchwalona przez Sejm RP nowa ustawa – Prawo wodne, w której to zmiany regulacji dotyczących tematyki zawartej w artykule wchodzi w życie 1 stycznia 2018 r. Zmiany te są jednak, w ocenie autora artykułu, niewielkie.

Art. 29 ustawy zmienia się na art. 234, w którym dokonano małej korekty kształtu przesłanek (dodając zapis, że zmianą stosunków wodnych jest także zmiana natężenia odpływu znajdujących się na gruncie wód opadowych lub roztopowych). Ponadto doprecyzowano, że decyzja w tego rodzaju spra-

wach wydawana będzie z urzędu i na wniosek. Ustawodawca potwierdził to, co wynikało już z orzecznictwa, a mianowicie, że w przypadku zaistnienia ustawowych przesłanek organ musi wydać decyzję zawierającą określone nakazy. Organy otrzymały także kompetencje do wskazania terminu wykonania obowiązków, a ustawodawca zdecydował o swoistym przedawnieniu (postępowania w sprawie nie wszczynają się, jeżeli upłynęło 5 lat od dnia, w którym właściciel gruntu sąsiedniego dowiedział się o szkodliwym oddziaływaniu na jego grunt) oraz potwierdził, że nakaz zawarty w wydanej w sprawie decyzji nie zwalnia z innych obowiązków administracyjnych (uzyskania pozwolenia wodnoprawnego albo dokonania zgłoszenia wodnoprawnego).

Art. 30 ustawy został również przeniesiony i będzie nosił numer 235. Doprecyzowano w nim, że niezatwierdzona ugoda nie podlega wykonaniu, a po zatwierdzeniu podlega wykonaniu w trybie określonym w przepisach ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Ciekawym rozwiązaniem i swoistym *novum* jest to, że w art. 478 nowej ustawy przewidziano nowe rozwiązanie – karę grzywny, za uchybienie przepisowi art. 234 ust. 1. Zastanawiające wydaje się, czy zagrożenie ową sankcją wpłynie na zmniejszenie się liczby naruszeń stosunków wodnych.

IX. Podsumowanie

Jak wynika z powyższych rozważań, problematyka poruszana w artykule, choć nieobjęta rozbudowaną regulacją prawną, jest w swej istocie skomplikowana. W postępowaniach w sprawach stosunków wodnych występuje najczęściej wiele stron, których nie tylko interesy, ale i uprawnienia mogą być zgoła różne. Stąd też m.in. wynika trudność rozstrzygania tego typu spraw oraz rzadka możliwość ich zakończenia w drodze ugody. Organy prowadzące postępowanie muszą dokonywać skomplikowanych ustaleń faktycznych, niejednokrotnie niemożliwych do uzyskania za pomocą jednego dowodu (ogłędzin nieruchomości), a bez skorzystania z dowodu z opinii biegłego czy także wielu innych dowodów. Należy zwrócić baczną uwagę na pojęcia związane z tą regulacją, w tym także niejednolicie definiowane pojęcie „szkody na gruntach sąsiednich” czy też pojęcie „związku przyczynowo-skutkowego”. W praktyce można stwierdzić, jak trudne do prowadzenia pozostaje to postępowanie, gdyż niejednokrotnie postępowania w tego

typu sprawach trwają wiele lat, sprawa wielokrotnie wraca do poprzednio rozpatrujących ją instancji, a prowadzące ją organy mają nie tylko problem z ustaleniem zaistnienia przesłanek wydania decyzji nakazującej, ale nawet z odpowiednim sformułowaniem obowiązków dla strony zakłócającej stosunki wodne. Ponadto tego typu sprawy często obarczone są skomplikowanym stanem faktycznym, który niejednokrotnie wskazuje na kompetencję kilku organów, a wzajemne powiązania prowadzonych przez nie postępowań nie zawsze są przejrzyste. Nowa regulacja na pewno wyjaśnia i doprecyzowuje pewne kwestie, ale nie rozwiązuje wszystkich problemów i niejasności.

PIOTR TARKOWSKI

Autor jest radcą prawnym Urzędu Gminy Zabierzów, byłym członkiem Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Krakowie

Przypisy:

- ¹ Ustawa z dnia 18 lipca 2001 r. – Prawo wodne (t.j. w Dz.U. z 2017 r. poz. 1121), zwana dalej także w treści artykułu *Prawem wodnym* lub *ustawą*.
- ² Ustawa z dnia 20 lipca 2017 r.; zwana także w treści artykułu *Nową ustawą*.
- ³ Źródło strona Kancelarii Prezydenta RP <http://www.prezydent.pl/prawo/ustawy/podpisane/art.25,sierpień-2017-r-.html>; stan na dzień powstania artykułu.
- ⁴ Art. 234 będący odpowiednikiem obecnego art. 29, art. 235 będący odpowiednikiem obecnego art. 30 oraz art. 478, który nie ma obecnie swojego odpowiednika, gdyż do czasu uchwalenia nowej ustawy nie było sankcji karnej za naruszenie stosunków wodnych na gruncie.
- ⁵ Zob. Teza 1 i 2 wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 1 lipca 2016 r. sygn. II OSK 1463/15 LEX nr 2102171.
- ⁶ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 15 maja 2014 r. sygn. II SA/Kr 295/14 LEX nr 1531393.
- ⁷ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. w Dz.U. z 2017 r. poz. 1257), zwany dalej w treści artykułu także *k.p.a.*
- ⁸ Zob. teza 3 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 21 października 2015 r. sygn. II SA/Rz 531/15 LEX nr 1936270; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 15 maja 2014 r. sygn. II SA/Kr 295/14 LEX nr 1531393.
- ⁹ Zob. teza 1 wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 1 kwietnia 2009 r. sygn. II OSK 460/08 LEX nr 562860; podobnie wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 maja 2012 r. sygn. IV SA/Wa 507/12 LEX nr 1359802 czy też wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 maja 2012 r. sygn. II OSK 2657/11 LEX nr 1251989.

¹⁰ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 13 września 2016 r. sygn. II SA/Bk 341/16 LEX nr 2147030.

¹¹ Ibidem.

¹² Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 20 grudnia 2016 r. sygn. II SA/Lu 729/16 LEX nr 2205231.

¹³ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 maja 2012 r. sygn. IV SA/Wa 507/12 LEX nr 1359802.

¹⁴ Por. Teza 1 i 2 wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 1 lipca 2016 r. sygn. II OSK 1463/15 LEX nr 2102171.

¹⁵ Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 23 kwietnia 2014 r. sygn. II SA/Gd 728/13 LEX nr 147015.

¹⁶ Zob. teza 1 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 26 października 2016 r. sygn. II SA/Gl 782/16 LEX nr 2158583.

¹⁷ Zob. teza 2 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 30 maja 2014 r. sygn. II SA/Kr 418/14 LEX nr 1531413.

¹⁸ Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 14 maja 2014 r. sygn. II SA/Kr 392/14 LEX nr 1531405.

¹⁹ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 6 sierpnia 2015 r. sygn. II SA/Go 377/15, LEX nr 1937334; podobnie wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 10 czerwca 2014 r. sygn. II SA/Bk 265/13 LEX nr 1512940.

²⁰ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 5 czerwca 2013 r. sygn. II SA/Kr 315/13 LEX nr 1333511.

²¹ LEX nr 2120603.

²² Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2015 r. sygn. II OSK 1621/13 LEX nr 1794210.

²³ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 12 czerwca 2014 r. sygn. II SA/Bk 282/14 LEX nr 1512950.

²⁴ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 26 października 2016 r. sygn. II SA/Gl 782/16 LEX nr 2158583.

²⁵ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 20 października 2015 r. sygn. II SA/Rz 478/15 LEX nr 1936262.

²⁶ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 3 sierpnia 2016 r. sygn. II SA/Ld 283/16 LEX nr 2105270 oraz wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z dnia 18 czerwca 2014 r. sygn. II SA/Ke 373/14 LEX nr 1479326.

²⁷ Por. teza 2 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 9 września 2016 r. sygn. II SA/Kr 581/16 LEX nr 2120603.

²⁸ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 7 lipca 2016 r. sygn. II SA/Gl 336/16 LEX nr 2078018, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z dnia 18

czerwca 2014 r. sygn. II SA/Ke 373/14 LEX nr 1479326, por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2015 r. sygn. II OSK 1621/13 LEX nr 1794210.

²⁹ Zob. teza 2 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 21 czerwca 2013 r. sygn. II SA/Ld 263/13 LEX nr 1333582.

³⁰ Por. teza 2 wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2015 r. sygn. II OSK 1621/13 LEX nr 1794210, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 3 sierpnia 2016 r. sygn. II SA/Ld 283/16 LEX nr 2105270, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z dnia 18 czerwca 2014 r. sygn. II SA/Ke 373/14 LEX nr 1479326, czy też Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 3 lipca 2013 r. sygn. II SA/Go 338/13 LEX nr 1351618.

³¹ Por. teza 3 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 4 lipca 2013 r. sygn. II SA/Ld 336/13 LEX nr 1344924.

³² Por. *ibidem* oraz teza 2 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 6 sierpnia 2015 r. sygn. II SA/Go 377/15 LEX nr 1937334.

³³ Autor ma na myśli znwolizowany z dniem 1 czerwca 2017 r. art. 136 § 2 i 3 k.p.a.

³⁴ Zob. teza 3 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 4 lipca 2013 r. sygn. II SA/Op 139/13 LEX nr 1348364.

³⁵ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 13 czerwca 2013 r. II SA/Kr 366/13 LEX nr 1333513.

³⁶ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 6 sierpnia 2015 r. sygn. II SA/Go 377/15 LEX nr 1937334.

³⁷ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 26 października 2016 r. sygn. II SA/Gl 782/16 LEX nr 2158583, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 23 lutego 2016 r. sygn. II SA/Lu 626/15 LEX nr 2105099, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 29 września 2015 r. sygn. II SA/Lu 676/14 LEX nr 1945120, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 5 czerwca 2014 r. sygn. II SA/Bk 138/14 LEX nr 1512879.

³⁸ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z dnia 18 czerwca 2014 r. sygn. II SA/Ke 373/14 LEX nr 1479326.

³⁹ W wyroku z dnia 17 stycznia 2017 r., sygn. II OSK 1035/15 LEX nr 2204836,

⁴⁰ Zob. *ibidem* oraz teza I wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 16 stycznia 2017 r. sygn. II SAB/Kr 191/16 LEX nr 2197710.

⁴¹ Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 9 września 2016 r. sygn. II SA/Kr 581/16 LEX nr 2120603.

⁴² Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 23 lutego 2016 r. sygn. II SA/Lu 626/15 LEX nr 2105099.

⁴³ Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 17

września 2013 r. sygn. II SA/Rz 161/13 LEX nr 1395467.

⁴⁴ Zob. teza 1 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 21 października 2015 r. sygn. II SA/Gl 412/15 LEX nr 1926643.

⁴⁵ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 29 maja 2014 r. sygn. II SA/Lu 250/14 LEX nr 1531446.

⁴⁶ Teza I wyroku sygn. II SA/Kr 315/13 LEX nr 1333511.

⁴⁷ Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 23 lutego 2016 r. sygn. II SA/Lu 626/15 LEX nr 2105099.

⁴⁸ Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 28 września 2016 r. sygn. II SA/Gd 315/16 LEX nr 2141784.

⁴⁹ Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 25 października 2012 r. sygn. II SA/Kr 420/12 LEX nr 1235517.

⁵⁰ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 15 maja 2014 r. sygn. II SA/Kr 295/14 LEX nr 1531393.

⁵¹ Zob. teza 1 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 4 lipca 2013 r. sygn. II SA/Ld 336/13 LEX nr 1344924.

⁵² Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 29 maja 2014 r. sygn. II SA/Rz 67/14 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/324786BBFF>.

⁵³ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 2 grudnia 2013 r. sygn. II SA/Kr 1194/13 LEX nr 1495342.

⁵⁴ Zob. teza 2 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 21 czerwca 2013 r. sygn. II SA/Ld 263/13 LEX nr 1333582.

⁵⁵ Chodzi tu o dwie przesłanki – zmianę stosunków wodnych na gruncie oraz o szkodliwym wpływ tych zmian na grunty sąsiednie, zob. teza 1 wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 20 lipca 2016 r. sygn. II SA/Gl 375/16 LEX nr 209828.

⁵⁶ Z art. 29 ust. 1 pkt 1 ustawy.

⁵⁷ Zob. art. 29 ust. 2 ustawy.

⁵⁸ Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 4 listopada 2014 r. sygn. II OSK 7/14 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/E7AEB7FFCC>: „*Jednoznaczne brzmienie powyższego przepisu oznacza, że wydanie decyzji na podstawie art. 29 ust. 3 ustawy – Prawo wodne poprzedza ustalenie: po pierwsze, czy właściciel gruntu dokonał zmiany stanu wody na gruncie?, i po drugie, czy zmiany te szkodliwie wpływają na grunty sąsiednie? Zastosowanie przepisu art. 29 prawa wodnego jest uzależnione od wystąpienia skutku w postaci szkody (szkodliwy wpływ dokonanych zmian na grunty sąsiednie). Z tych względów przesłankami warunkującymi wydanie jednego z nakazów, o jakich mowa art. 29 ust. 3 ustawy, są: zmiana stanu wody na gruncie i szkodliwe oddziaływanie takiej zmiany na nieruchomości sąsiednie. Tym samym pomiędzy zmianą stanu wody na gruncie a szkodliwym oddziaływaniem musi istnieć związek przyczynowo-skutkowy*”.

⁵⁹ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 12 czerwca 2012 r. sygn. II SA/Kr 149/12 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/B7E1C28783>, zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 5 lutego 2007 r. sygn. II SA/Kr 3137/03 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/68B9BEB9D0>, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 12 czerwca 2012 r. sygn. II SA/Kr 149/12 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/B7E1C28783>, wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 13 maja 2014 r. sygn. II SA/Ld 1349/13 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/EDDC34BE4E>.

⁶⁰ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 7 marca 2011 r. sygn. II SA/Kr 1396/10 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/TEE0D02F52>.

⁶¹ Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 28 stycznia 2014 r. sygn. II SA/Ld 1116/13 LEX nr 1498257.

⁶² Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 28 maja 2013 r. sygn. II SA/Rz 120/13 LEX nr 1340433.

⁶³ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 9 września 2016 r. sygn. II SA/Kr 581/16 LEX nr 2120603 i w wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 7 października 2014 r. sygn. II SA/Bk 689/14 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/D14D769015>.

⁶⁴ Zob. teza 2 wyroku Wojewódzkiego Sądu

Administracyjnego w Krakowie z dnia 21 lutego 2013 r. sygn. II SA/Kr 101/12 LEX nr 1342966.

⁶⁵ Zob. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 stycznia 2014 r. sygn. II OW 127/13 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/42019D209F>.

⁶⁶ Zob. teza wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 grudnia 2014 r. sygn. II OSK 1337/13, LEX nr 1637148.

⁶⁷ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 25 września 2015 r. sygn. II SA/Kr 786/15 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/3BDA389B17>.

⁶⁸ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 16 stycznia 2017 r. sygn. II SAB/Kr 191/16 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/B5C15D0F31>.

⁶⁹ Skoro ugoda zawarta na podstawie art. 30 ustawy ma wpływ na postępowanie organu nadzoru budowlanego, to rozstrzygnięcie organu nadzoru budowlanego, wydane w ramach jego kompetencji, powinno mieć przełożenie na sprawę z zakresu zmiany stosunków wodnych w zakresie, w jakim jej dotyczy; por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 8 stycznia 2013 r. sygn. II SA/Rz 910/12 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/0AF7B86EB8>.

⁷⁰ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2017 r. sygn. IV CSK 237/16 <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia/iv%20csk%20237-16-1.pdf>.

⁷¹ Por. tezy wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 listopada 2012 r. sygn. II OSK 1269/11 LEX nr 1291882.

⁷² Zob. teza wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 12 marca 2014 r. sygn. II SA/Gd 21/14 LEX nr 1470109.

⁷³ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 13 czerwca 2013 r. II SA/Kr 366/13 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/9614F98A14>.

⁷⁴ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 11 października 2016 r. II SAB/Rz 63/16 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/5D3A630B5D>.

⁷⁵ Zob. tezy wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego (do 31.12.2003 r.) w Rzeszowie z dnia 1 sierpnia 2001 r. sygn. SA/Rz 67/01 LEX nr 685401.

⁷⁶ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 11 maja 2016 r. sygn. II SA/Rz 1309/15 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/EF4DFD51EC>.

⁷⁷ Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 10 kwietnia 2017 r. sygn. II SA/Kr 84/17 <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/C3820666CF>.

⁷⁸ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 18 maja 2007 r. sygn. IV SA/Wa 447/07 LEX nr 347059.



ANITA BERG

Prezes Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Opolu

Absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu na kierunku: prawo. Ukończyła Podyplomowe Studium Prawa Podatkowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Wrocławskiego.

W latach 1994-2002 zatrudniona w Izbie Skarbowej w Opolu. Od 1.08.2002 r. członek etatowy Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Opolu. W czasie od 22.03.2004 r. do 15.12.2010 r. pełniła funkcję wiceprezesa tego Kolegium.

W okresach 20.10.2011 r. – 1.08.2013 r. oraz 15.09.2013 r. – 1.08.2017 r. członek Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu.

Z dniem 20.03.2017 r. powołana została na stanowisko Prezesa Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Opolu.

Mężatka.

fol. Archiwum

Członek Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Suwałkach

Kamil Piotr Kowalewski

obronił pracę doktorską na Uniwersytecie w Białymstoku

VIVAT DOCTOR, VIVAT KOLEGIUM

27 kwietnia 2017 r. na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku odbyła się publiczna obrona rozprawy doktorskiej pt. „Ocena obowiązującego systemu odpowiedzialności majątkowej urzędników” napisanej przez mgr. Kamila Piotra Kowalewskiego pod kierunkiem prof. dr hab. Joanny Małgorzaty Salachny z Katedry Prawa Finansowego i Finansów Publicznych UwB.

Recenzentami byli dr hab. Robert Suwaj – prof. PW z Wydziału Administracji i Nauk Społecznych Politechniki Warszawskiej oraz dr hab. Jacek Wantoch-Rekowski – profesor UMK z Katedry Prawa Budżetowego i Finansów Samorządu Terytorialnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu.

Celem pracy było ustalenie, czy ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa jest jedyną regulacją umożliwiającą pociągnięcie do majątkowej odpowiedzialności urzędnika, czy też stanowi element systemu takiej odpowiedzialności, a także dokonanie oceny tego systemu głównie w kontekście jego wpływu na wydatki Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego związane z wadliwym wykonywaniem władzy publicznej.

Napisana przez mgr. Kowalewskiego rozprawa doktorska składała się z pięciu rozdziałów, z których pierwszy poświęcony został zagadnieniom wprowadzającym i zbadaniu koncepcji odpowiedzialności majątkowej urzędników, drugi obejmował szczegółową analizę ewolucji odpo-



fot. Archiwum

wiedzialności państwa za szkody spowodowane przez urzędników, trzeci prezentował wyniki dokonanej analizy regulacji prawnych w sferze odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa, czwarty omawiał analizę rozwiązań przyjętych na gruncie ustawy o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa, wreszcie piąty zawierał wyniki badań przeprowadzonych w ramach modelu komparatystycznego w zakresie odpowiedzialności władzy publicznej oraz jej wykonawców w wybranych państwach europejskich.

Praca doktoranta otrzymała bardzo pozytywne recenzje, w których zwracano szczególną uwagę na jej interdyscyplinarny charakter. Obaj recenzenci zgodnie podkreślili, że poza analizami z zakresu prawa

finansowego autor obszerne fragmenty pracy poświęcił zagadnieniom z zakresu prawa cywilnego, prawa pracy, prawa administracyjnego i prawa karnego. Prof. Rober Suwaj zwrócił ponadto uwagę na to, że autor podjął zagadnienie nie tylko znaczące z punktu widzenia rozwoju nauki prawa, ale również – a może nawet przede wszystkim – szczególnie istotne z uwagi na praktyczne aspekty działalności urzędniczej oraz prawnych konsekwencji działań ewidentnie wadliwych, wywołujących odpowiedzialność odszkodowawczą podmiotów publicznych.

Rada Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku na posiedzeniu w dniu 19 maja 2017 r. nadała mgr. Kamilowi Piotrowi Kowalewskiemu stopień naukowy doktora nauk prawnych w zakresie prawa.

Pan Kamil Piotr Kowalewski od 7 maja 2012 r. jest członkiem etatowym Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Suwałkach.

W imieniu własnym, Rady Naukowej oraz redakcji kwartalnika KRSKO „Casus” składamy Panu dr. Kamilowi Piotrowi Kowalewskiemu serdeczne gratulacje z okazji uzyskania stopnia naukowego doktora. Życzymy dalszych sukcesów naukowych i zawodowych oraz wielu wybitnych publikacji.

mec. KRYSZYNA SIENIAWSKA
prof. dr hab. MIROSLAW STEC

Zgromadzenie Ogólne KRSKO w Suwałkach (19-21 czerwca 2017 r.)

WOKÓŁ ZMIAN W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM



Od lewej: Prezes SKO w Suwałkach Helena Milewska, Przewodnicząca KRSKO Krystyna Sieniawska i Prezes SKO w Gdańsku dr Mikołaj Pułło fot. Ł. Puszyński



Prof. dr hab. Dariusz Kijowski, Prezes SKO w Białymstoku

fot. Łukasz Puszyński



Wypiekanie tradycyjnego sękacza

fot. Łukasz Puszyński

W dniach 19-21 czerwca 2017 r. odbyło się w Suwałkach Zgromadzenie Ogólne Krajowej Reprezentacji Samorządowych Kolegiów Odwoławczych, zorganizowane przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Suwałkach (Prezesem jest Helena Milewska).

Pierwszego dnia obrad Prezes SKO w Białymstoku prof. dr hab. Dariusz Kijowski przybliżył zgromadzonym problemy nowelizacji kodeksu postępowania administracyjnego i omówił jej najistotniejsze zagadnienia.

Materia referowanych zmian w postępowaniu administracyjnym skoncentrowała się w szczególności na ich wpływie na działalność organów odwoławczych. W trakcie prelekcji profesor wyczerpująco odpowiadał na zadawane z sali pytania oraz podkreślał najistotniejsze kwestie dotyczące znowelizowanej ustawy,

kładąc szczególny nacisk nie tylko na zagadnienia związane bezpośrednio z działalnością sko, ale także na nowe uprawnienia przysługujące stronom postępowania.

Po wykładzie odbył się panel dyskusyjny, podczas którego goście mogli zadawać kolejne pytania prowadzącemu oraz wymieniać między sobą opinie i uwagi. Podsumowaniem dyskusji było krótkie wystąpienie przewodniczącej KRSKO mec. Krystyny Sieniawskiej.

Drugiego dnia omówiono sprawy finansowe i bieżące problemy działalności sko. Przedyskutowano kwestie ewentualnego zwiększenia zatrudnienia w kolegiach pod kątem posiadanych środków planu budżetowego na rok 2018. Omówiono także planowane zmiany ustawy o gospodarce nieruchomościami na tle dzia-

łalności kolegiów, przede wszystkim związane z użytkowaniem wieczystym nieruchomości gruntowych.

Serdeczne podziękowania należą się Prezesowi SKO w Suwałkach Helenie Milewskiej, która sprawnie zorganizowała Zgromadzenie Ogólne KRSKO i z prawdziwą polską gościnnością przyjęła uczestników spotkania. Wszyscy z uznaniem wyrażali się o serdecznej i koleżeńskej atmosferze, przybliżeniu folkloru ziemi suwalskiej, a w szczególności kuchni regionalnej, dzięki której zgromadzeni mogli spróbować lokalnych specjałów, takich jak sękacz, „mrowisko”, bliny czy dania z ryb, w które obfitują okoliczne jeziora.

ŁUKASZ PUSZYŃSKI*Autor jest członkiem SKO w Krakowie*

Wspomnienie o

WŁADYSŁAWIE KRYSTYNIE RZEPECKIEJ

Współorganizator krakowskiego Kolegium, żołnierz AK

Z wielkim żalem przyjęliśmy w krakowskim Kolegium wiadomość o śmierci Władysławy Krystyny Rzepeckiej. Pracowała z nami od początku na stanowisku dyrektora ds. organizacyjnych w pierwszym okresie funkcjonowania Kolegium Odwoławczego przy Sejmiku Samorządowym,

a po wejściu w życie ustawy o sko – w Samorządowym Kolegium Odwoławczym w Krakowie. Zapamiętamy ją jako niezwykle ciepłego człowieka, służącego zawsze radą i dobrym słowem.

Władysława Krystyna Rzepecka urodziła się w Libiążu, w rodzinie bardzo patriotycznej i religijnej.

Ojciec Andrzej Harat, w przeszłości legionista, był wójtem gminy oraz radnym. Mama Stefania zajmowała się gospodarstwem.

Gdy wybuchła II wojna światowa, Władysława miała 14 lat. Znała już dobrze język niemiecki i francuski Ojciec wstąpił w szeregi Armii Krajowej i m.in. był

PRO MEMORIA

dowódcą Inspektoratu Sosnowieckiego AK (po wojnie zesłany na Syberię). Władysława jako 16 latka została wcielona do Armii Krajowej i działała jako kurierka.

W 1943 roku jadąc wagonem dla Niemców, przewoziła dokumentację obozu oświęcimskiego do Warszawy. Później materiały te dotarły za sprawą Jana Karskiego za granicę.

W tym samym roku wraz z matką została aresztowana przez gestapo i osadzona w obozie śledczym w Mysłowicach, gdzie przebywały osiem miesięcy. Po wojnie była wielokrotnie nękana przez Urząd Bezpieczeństwa. Z powodu przynależności konspiracyjnej nie przyjęto jej na wyznaczoną medycynę, ukończyła więc studia ekonomiczne.

Wyszła za mąż za lekarza Tadeusza Rzepeckiego (więźnia trzech obozów koncentracyjnych). Wraz z nim mieszkali w Zakopanem, Rabce i Tuszyńku.

Po przyjeździe do Krakowa podjęła zatrudnienie na Uniwersytecie Jagiellońskim, gdzie pracowała 22 lata, a potem na Politechnice Krakowskiej.

Będąc już wdową na emeryturze, dostała propozycję pracy jako dyrektor Kolegium Odwoławczego przy Sejmiku Samorządowym.

W 1995 roku została odznaczona Krzyżem Armii Krajowej, a w 2000 roku mianowana podporucznikiem Wojska Polskiego. W 2007 roku odznaczono ją Krzyżem Oficerskim Odrodzenia Polski.

Władysława Krystyna Rzepecka całe życie podporządkowała przysiędze, którą złożyła, wstępując w szeregi Armii Krajowej:

Była zawsze oddana ojczyźnie, rodzinie i osobom spotkanym na ścieżce życia.

PREZES I WSPÓŁPRACOWNICY SKO W KRAKOWIE

Zamieszczamy fragment wspomnień Władysławy Krystyny Rzepeckiej pt. *Miałam obawy, czy sprostać zadaniom* – za-

mieszczonych w wydaniu specjalnym „Casusa”, opublikowanym w 2005 roku z okazji 15-lecia Samorządowych Kolegiów Odwoławczych

– (...) Pamiętam prawie każdy dzień owych lat 1989-1990. 28 sierpnia 1990 r. zostałam powołana na sesji Samorządowego Sejmiku Województwa Krakowskiego na stanowisko dyrektora Biura Kolegium Odwoławczego i na członka Kolegium od 1 września 1990 r.



Pamiętam moje wzruszenie związane z tym faktem i moje obawy, czy sprostać zadaniom zorganizowania organu samorządowego II stopnia, tj. Kolegium Odwoławczego. Organu takiego dotąd nie było w historii samorządu. I żadnych wzorów, jedynie krótki zapis w ustawie.

Byłyśmy na sesji Sejmiku Samorządowego Województwa Krakowskiego razem z panią przewodniczącą mec. Krystyną Sieniawską, która rekomendowała mnie na to stanowisko, i panem mgr. Michałem Garapichem, rekomendowanym na wiceprzewodniczącą Kolegium Odwoławczego. Oboje byli radnymi Rady Miasta Krakowa, która już wcześniej powstała.

Kolegium Odwoławcze miało rozpocząć działalność 1 września 1990 r. Mieliśmy zaledwie niewielki pokój, jedno biurko i cztery krzesła odstąpione nam przez wojewodę w Urzędzie Wojewódzkim przy ul. Basztowej 22 i setki akt

do rozpatrzenia już, natychmiast, które leżały na podłodze i sięgały do sufitu, zajmując prawie całą powierzchnię pokoju. I mnóstwo zgłaszających osób – stron z zapytaniem, co dzieje się z ich sprawą. Były to trudne momenty, pełne stresu, ale jakoś udało się przetrwać dzięki nadziei, że dzieje się coś pożytecznego dla kraju i społeczeństwa.

W niedługim czasie otrzymaliśmy większy lokal od wojewody, składający się z kilku pokoi i trochę starych mebli. Wojewodę zobowiązywała ustawa samorządowa do przydzielenia lokalu biurowego dla Kolegium Odwoławczego. Przyjęliśmy wtedy kilka osób na stanowiska członków Kolegium do pracy orzeczniczej oraz jedną osobę jako sekretarkę do prac biurowych Annę Baczyńską, która pracuje w Kolegium do dziś. Zaczęła się w miarę normalna praca od rana do późnych godzin wieczornych.

Myszę, że wszystkie osoby uczestniczące w tych początkowych pracach organizacyjnych i orzeczniczych miały podobne odczucia do moich, że uczestniczymy w czymś pożytecznym i potrzebnym ludziom, przybliżającym im procedury odwoławcze

i kontakt z prawem. Wymagaliśmy, aby decyzje nasze były pisane zrozumiale dla ludzi.

W pierwszym i drugim roku działalności Kolegium Odwoławczego uchylaliśmy ok. 90 procent decyzji gmin zarówno na terenie województwa, jak i samej gminy Kraków. Pamiętam to dokładnie, ponieważ prowadziłam statystykę wszystkich spraw i sposobu ich załatwienia.

W roku 1992 postanowiliśmy skomputeryzować działalność. Wielka to zasługa Michała Garapicha. Poza Sejmem byliśmy pierwszym organem samorządu skomputeryzowanym w Polsce. Ułatwiało to ogromnie pracę. Za naszym przykładem zaczęły się komputeryzować inne Kolegia. Zażądały na sądy, ale brakowało im pieniędzy, gdyż były o wiele większe, a więc i koszty były nieporównywalne z naszymi kosztami. Jeden komputer kosztował 15 000 000 zł (w nominale przed denominacją 1995 roku) plus koszty instalacji.

PRO MEMORIA

Oprócz działalności orzeczniczej prowadziliśmy szkolenia dla organów I instancji samorządowych na terenie województwa, jak również na miejscu w Kolegium. Na skutek tej działalności z biegiem czasu poprawiała się również działalność orzecznicza gmin. Zmniejszyła się liczba decyzji wydawanych z naruszeniem prawa. Wskazywała na to coroczna statystyka prowadzona dla naszej własnej orientacji, a także dla wiadomości gmin i samorządowego Sejmiku Wojewódzkiego. Co roku na sesji sejmiku omawiane były te dane statystyczne w obecności delegatów gmin. Również na spotkaniach przewodniczących z wszystkich kolegiów w kraju,

które odbywały się mniej więcej raz na kwartał w krakowskim Kolegium, ale także w innych województwach, omawiało się zestawienia z działalności orzeczniczej.

W miarę upływu czasu pojawiały się coraz to nowe problemy organizacyjne i orzecznicze związane ze zmianami prawa i sytuacji w kraju. Nigdy nie doszło, bo nie mogło dojść, do idealnego działania organu, jakim jest Samorządowe Kolegium Odwoławcze. Takie sytuacje nie zdarzają się w życiu w żadnej działalności. Niemniej jednak myślę, że kawałek dobrej roboty w sensie społecznym jest za nami. I mam nadzieję, że także przed nami,

tj. przed Samorządowym Kolegium Odwoławczym.

Po drugiej kadencji działalności Samorządowego Kolegium Odwoławczego w 1998 roku zrezygnowałam z pracy w Kolegium z powodów zdrowotnych związanych z wiekiem. Przekazuję tych kilka wspomnień po 15 latach działania Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Krakowie z serdecznymi podziękowaniami wszystkim współpracownikom, z którymi dane było mi się spotkać, a także z najlepszymi życzeniami dalszych, satysfakcjonujących działań dla wspólnego dobra.

KRYSTYNA RZEPECKA

Zmarł
mec. STEFAN PŁĄŻEK
(1921-2017)



Czynnie angażował się w działalność społeczną i charytatywną, od lat współpracował z Samorządowym Kolegium Odwoławczym w Krakowie. W sierpniu 1980 roku, natychmiast po rozpoczęciu strajku w Nowej Hucie, zgłosił się do kombinatu Huty im. Lenina z pomocą prawną i został prawnikiem pierwszego MKS NSZZ „Solidarność”. W tym czasie działał także w Społecznym Centrum Legislacyjnym utworzonym przy UJ i napisał tam kilka ważnych ustaw, które potem uchwalono – m.in. ustawę o Prokuraturze Generalnej. Wiele lat orędownął za wskrzeszeniem tej potrzebnej instytucji.

Długie lata działał w instytucjach świadczących pomoc prawną i inną *pro bono*, m.in. w „Solidarności” czy krakowskim Arcybractwie Miłosierdzia.

Zawód adwokata wykonywał do 92. roku życia, tj. do 2013 roku, będąc też wiele lat czynnym członkiem samorządu adwokackiego.

Całe życie pozostawał osobą głęboko wierzącą. W uznaniu zasług dla Kościoła przyjęto go w poczet członków Zakonu Bożego Grobu. Był dobrym człowiekiem, niezostawiającym nikogo, kto by od niego potrzebował pomocy czy porady. Z żoną – Martą z Marusów z Muniakowie – wychował i wykształcił czworo dzieci.

Publikujemy wspomnienie autorstwa Stefana Płazka ze wstępem syna:

– W latach 70. ub. wieku świat obiegła wiadomość o pewnym japońskim żołnierzu, który aż do wówczas ukrywał się w jakiejś południowoazjatyckiej dżungli, nie otrzymawszy rozkazu kapitulacji. Powiedziałem wtedy żartem do mojego tatę: „To może i ty byś się wreszcie ujawnił?”. Ale wtedy nie zrobił tego, teraz okazuje się, że miał dobrego nosa. W końcu dopiero kilka lat temu złożył raport ze swej wojennej i powojennej działalności, przyjmując zaproszenie krakowskiego IPN. Nigdy też nie starał się o status kombatantha i związane z tym przywileje, całą swą patriotyczną działalność uznał za sprawę prywatnego wyboru. Mimo że świat jego wzorców obyczajowych dawno już przeminał, on to spokojnie ignoruje. Pozostał też człowiekiem bardzo odważnym. Jak to teraz mówi z humorem: „W sierpniu 1980 roku usiadłem do tramwaju linii nr 4 na placu Wolności, wysiadłem przy kombinacie Lenina i założyłem tam Solidarność”.

Na kilka miesięcy przed śmiercią, w wieku 96 lat, postanowił odświeżyć pamięć swego bohaterskiego przyjaciela z konspiracji, krakowskiego poety Jerzego Szewczyka, którego rocznicę śmierci (27 maja 1944 r.) zawsze bardzo przeżywał...

STEFAN PŁĄŻEK junior

**Student Karol Wojtyła
(wolontariusz w „Bratniaku”)**

Czytając życiorysy św. Jana Pawła II, nie znajduję w nich jakoś wzmianki o mającej miejsce w czasie jego studiów aktywności charytatywnej, której byłem świadkiem. A warto, żeby i o tej jego pięknej kartce pamiętano.

W latach wojny nie zetknąłem się z nim osobiście, mimo że studiowaliśmy w tej samej podziemnej Alma Mater. Mielśmy jednak już wtedy wspólnych przyjaciół, np. zmarłego kilka lat temu prof. Tadeusza Ulewicza, późniejszego profesora polonistyki.

Tadeusz organizował bardzo ciekawe środowisko dyskusyjne i publicystyczne. Dużo też pisał do prasy podziemnej, w której redagowaniu i kolportażu byłem czynny z rozkazu mojej organizacji – „Szarych Szeregów”. To od niego usłyszałem, że pewien współpracujący z nim student kleryk napisał polemiczny artykuł do mojego tekstu (wydanego w „Watrze”) o polskim katolicyzmie. Tym studentem był – jak się potem okazało – Karol Wojtyła. Teraz myślę sobie, że mimo mojego długiego żywota polemista takiej rangi już nigdy więcej mi się nie nadarzył.

Bezpośrednio po wojnie reprezentowałem studentów prawa w Bratniej Pomocy Studentów, zwanej popularnie „Bratniakiem”.

PRO MEMORIA

Była to bardzo prężnie działająca samopomocowa organizacja charytatywna, pozyskująca rozmaite środki materialne dla potrzebujących studentów. Zbieraliśmy datki i dary, kwestując po krakowskich przedsiębiorcach, pozyskiwaliśmy bony obiadowe u restauratorów, remontowaliśmy samodzielnie akademiki bardzo zdewastowane przez Niemców. Spotkałem tam wielu świetnych ludzi, np. Jana Deszcza z medycyny, późniejszego bardzo znanego chirurga.

Pamiętam dobrze, jak pewnego dnia zjawiał się u nas nowy wolontariusz z Wydziału Teologii, nazwiskiem Karol Wojtyła. Szczupły, ale o świeżej różowej cerze, bystry i uprzejmy. Od razu wziął się do roboty, której była masa.

Pewnego razu postanowiliśmy wyprawić bal charytatywny, tego rodzaju imprezy zawsze przynosiły duży profit. Ale termin z przyczyn logistycznych wypadłby po Środzie Popielcowej, już w poście. Wojtyła zaproponował, byśmy wybrali się do kard. Adama Sapiehy, metropolity krakowskiego, aby ubiegać się o stosowną dyspensę. Poszliśmy we trzech, bo zgodził się dołączyć do nas jeszcze jeden kolega, nawiasem mówiąc o sympatiach lewicowych, orientujący się już na nową władzę (ale takich też potrzebowaliśmy). Kardynał przyjął nas życzliwie i z uwagi na charytatywny cel imprezy udzielił dyspensy.

Po wyjściu Karol Wojtyła powiedział do mnie: „Dziękuję koledze, że poparł mnie co do potrzeby uzyskania dyspensy”. Zwracaliśmy się wtedy do siebie per „kolega”, takie były zwyczaje. A potem zwrócił się do trzeciego z nas i rzekł bardzo uprzejmie: „Dziękuję również koledze, że mimo

dzielących nas różnic ideologicznych zechciał nam towarzyszyć”. On jakoś potrafił nawet komunistów zjednywać i obla-skawiać.

Pamiętam też, że kiedyś dostaliśmy jakieś dary z pomocy amerykańskiej UNRRA [United Nations Relief and Rehabilitation Administration *Administracja Narodów Zjednoczonych do Spraw Pomocy i Odbudowy*], a wśród nich osiem krótkich kożuszków; akurat tyle, ilu nas tam pracowało. Jeden z kolegów zaproponował, żebyśmy sami je sobie w drodze wyjątku przydzielili, skoro pracowaliśmy społecznie, a nasze ubrania były liche. Karol Wojtyła wtedy stanowczo się temu sprzeciwił i kożuszki poszły do ogólnego rozdziału.

Niedługo po wojnie nasze drogi się rozszły. Jego wysłał kard. Sapieha do Rzymu, a ja znalazłem się w kryminale, jak to zwyczajnie dotyczyło akowców.

Jednak po latach, gdy został metropolitą krakowskim, odnowił znajomość. Rozpoczął on mianowicie trwającą do dziś tradycję zapraszania na oplatkowe spotkania przedstawicieli poszczególnych zawodów, m.in. nas, adwokatów. Zacząłem co roku dostawać zaproszenia.

Formuła spotkań była na początku oczywiście inna niż obecnie, nie powszechna, ale obejmująca bardziej zaufane osoby. Miała przy tym wpięrować postać kameralnych przyjęć, ze skromną, lecz elegancką kolacją.

Pamiętam, jak któregoś roku podczas takiego przyjęcia pewien mecenas zadał arcybiskupowi pytanie, jak przedstawiają się relacje Kurii z ówczesną władzą. Wojtyła uśmiechnął się jak Mona Liza i zaintono-

wał koledę: „Oj maluśki, maluśki”. Śpiewał i śpiewał, chyba z 30 zwrotek, a gdy skończył, pytania już nie ponowiono.

Zdarzało się też, że spotykaliśmy się podczas spacerów w Lesie Wolskim lub na Sowińcu. On zawsze był w towarzystwie drugiego księdza, którego odprowadzał, i gadaliśmy.

Pewnego razu szedłem sobie leśną ścieżką z moim najmłodszym czteroletnim synkiem, a tu z naprzeciwka nadchodzi kardynał Wojtyła. Więc klęknąłem i jak zawsze ucałowałem jego pierścionek. Po czym mówię: „Grzesiku, proszę, pocałuj księdza biskupa w rękę”. Na co synek zachmurzył się, schował rękę za siebie i rzekł: „Chłopczyk chłopczyka w rękę nie całuje”. Kardynał śmiejąc się natychmiast przyznał mu rację.

Kontakty zakończyło konklawe. Nie chciałem już potem narzucać się ze swą osobą. Jego czas był wszak cenny. Otrzymywałem jednak sygnały (np. poprzez kard. Andrzeja Deskurę, też naszego kolegę z młodości), że Ojciec Święty miło wspomina naszą kompanię z „Bratniaka”.

Wśród wielu sfer aktywności św. Jana Pawła II jego młodzieńcza działalność charytatywna nie jest jakoś wymieniana. A miała ona miejsce, byłem jej świadkiem. Student Karol Wojtyła nie wahał się chodzić z nami po ludziach i instytucjach, kwestując na rzecz najuboższych z naszej akademickiej braci, choć sam przecież prawie nic nie miał.

STEFAN PŁĄŻEK senior

20 sierpnia 2017 r.



Był wyczulony na sprawiedliwość

4 lipca br. odszedł Bogdan Nakonieczny, wieloletni prezes i wiceprezes Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Słupsku.

Urodził się 4 sierpnia 1947 r. w Swołowie na Pomorzu, zwanym dzisiaj Doliną w Kratę. Po ukończeniu studiów w 1965 roku rozpoczął pracę jako sta-

żysta w Polskich Kolejach Państwowych, ale chęć przekazywania wiedzy i uczenia młodzieży okazała się silniejsza – od sierpnia 1968 roku przez wiele lat uczył matematyki w szkole podstawowej w Kozach i Stowiecinie.

Istotnym krokiem w życiu zawodowym Bogdana Nakoniecznego było podjęcie studiów na Uniwersytecie Gdańskim na Wydziale Prawa i Administracji, a ich zwieńczeniem tytuł magistra prawa otrzymany 18 czerwca 1982 r.

Od 1985 roku przez wiele lat pracował jako radca prawny w Urzędzie Gminy Kołczygłowy, Główezyce, Ustka, ZGKiM w Ustce, a także w Urzędzie Wojewódzkim w Słupsku.

Na wiosnę 1995 roku Bogdan Nakonieczny został mianowany na stanowisko przewodniczącego, a następnie prezesa Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Słupsku.

Przez dwie kadencje pełnił funkcję członka Zarządu Krajowej Reprezentacji Samorządowych Kolegiów Odwoław-

Zmarł BOGDAN NAKONIECZNY

wieloletni prezes SKO w Słupsku

PRO MEMORIA

czych. Pozostanie w naszej pamięci jako organizator wielu ogólnokrajowych konferencji dla prezesów i członków SKO.

Swoje obowiązki służbowe łączył z podnoszeniem na jeszcze wyższy poziom kultury prawnej organów samorządowych oraz pogłębianiem zaufania obywateli do organów państwa.

Był osobą nadzwyczaj ciepłą, pełną pogody ducha, zawsze życzliwą i otwartą, wyczuloną na sprawiedliwość. Działal społecznie. Przez kilka lat przewodniczył Stowarzyszeniu Przyjaciół Liceum nr 2 w Słupsku. Swym niezwykłym zaangażowaniem i pracą przyczynił się do poprawy warunków pracy i nauki nauczycieli i uczniów tegoż liceum.

Poza prawem Bogdan Nakonieczny miał liczne pasje. Uprawiał sport i turystykę. Można go było spotkać na szlaku w Tatrach i nad morzem szykującego się do żeglugi albo machającego z nieba, kiedy leciał samolotem.

Zawsze powtarzał, że lepiej jest mówić o innych niż o sobie. Zmieniały się strategie, koncepcje i cele, lecz dla Bogdana niezależnie od tego, co działo się dookoła, najważniejsza była zawsze podstawowa zasada – uczciwość w pracy.

Zapytany o to, czy pasje pomagają mu w pracy w Kolegium, w jednym z wywiadów dla „Casusa” powiedział: – „(...) oglądanie widoków z kabiny małego samolotu, gdy jestem tam sam, a dookoła przestrzeń ograniczona niebem i ziemią, bądź zbliżającej się do jachtu spienionej i wysokiej na kilka pięter fali albo stanie na szczycie wysokiej góry czyni mnie szczęśliwym i wolnym. A to sprawia, że chcesz być człowiekiem dobrym dla innych i oceniać ich jako ludzi dobrych i życzliwych dla siebie...”

Taki właśnie był Bogdan Nakonieczny mimo borykania się przez długi czas z poważną chorobą serca. W naszej pamięci pozostaną piękne lata wspólnej pracy, Jego poświęcenie, oddanie, lojalność oraz trud włożony w pracę na rzecz Kolegiów.

Współpracownicy

Poniżej zamieszczamy przepojone ciętym humorem, autoironią, ale i z troską o Kolegia, samorządy i praworządność w naszym państwie fragmenty wypowiedzi Bogdana Nakoniecznego opublikowanej w kwartalniku „Casus” (nr 65/jesień 2012):

Redakcja: Od momentu powstania Kolegia starały się twórczo uczestniczyć w życiu publicznym poprzez współpracę z parlamentem i rządem, opiniując ważne projekty ustawodawcze dotyczące postępowania administracyjnego i sądowniczoadministracyjnego oraz samorządu terytorialnego. Wśród forów, w których obecnie uczestniczą nasi przedstawiciele, wymienić należy m.in. Prezydenckie Forum Debaty Publicznej oraz Komisję Wspólną Rządu i Samorządu Terytorialnego. Oprócz kwestii typowo legislacyjnych, związanych z projektami konkretnych ustaw, Komisja zajmuje się rozpracowaniem dalekosiężnej strategii rozwoju państwa, czego efektem jest projekt powstały pod kierunkiem Ministra Administracji i Cyfryzacji Michała Boniego pt. „Polska 2030. Trzecia fala nowoczesności”. W IX dziale projektu „Sprawne państwo” stawiany jest m.in. następujący cel: Poprawa jakości i zwiększenie szybkości obsługi administracyjnej obywateli oraz osób prawnych poprzez użycie nowoczesnych instrumentów zarządzania. Czy zdaniem Pana Samorządowe Kolegia Odwoławcze – jako nowoczesna instytucja demokratycznego państwa prawa – wpisują się w realizację tej dalekosiężnej strategii rozwoju systemu polskiej administracji publicznej?

B.N.: – Starały się i oby nie zabrakło im chęci i sił w dalszym staraniu się. Oczywiście, mówię o twórczym uczestniczeniu Kolegiów w życiu publicznym poprzez opiniowanie ważnych projektów ustawodawczych. O optymizm w tej sprawie jest tym trudniej, im więcej znajdzie się przykładów omijania i łamania zasad techniki prawodawczej, o których mowa w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. i załączniku do tego rozporządzenia. Przykładem niech będzie prowadzenie od dwóch lat prac nad ustawą

o szczególnej odpowiedzialności za naruszanie niektórych przepisów ruchu drogowego oraz o zmianie ustawy – Prawo o ruchu drogowym. Projektodawcy potrzebę ustawowej regulacji karania właścicieli pojazdów za wykroczenia (zbyt szybka jazda lub jazda na czerwonym świetle) w trybie administracyjnym uzasadniają ratowaniem sądów powszechnych przed zapaścią. Udało mi się ustalić, że tylko do tych spraw „oddelegowano” ponad 2000 sędziów w Sądach Rejonowych. Proponując przekazanie znacznej części tych spraw do rozstrzygania przez SKO, w tym samym uzasadnieniu piszą, że wejście w życie ustawy nie spowoduje konieczności zatrudnienia z tego tytułu dodatkowych pracowników, ponad dotychczas zakładaną liczbę niezbędną do obsługi systemu. Kropką nad „i” niech będzie to, że KRSKO nie została zaproszona do stołu, przy którym powstaje to prawnicze dzieło.

W kwestii projektu „Polska 2030. Trzecia fala nowoczesności” mam niewiele do powiedzenia. Chodzi przecież tylko o nowoczesne instrumenty zarządzania i szybkości obsługi. Gdyby Pan Minister Michał Boni mógł skonsultować zamysł z (niestety nieżyjącym już) Stanisławem Lemem, to zapewne by usłyszał, że jeśli do 2030 r. w każdym gospodarstwie domowym w Polsce będzie energia elektryczna i gniazdo dostępu do szerokopasmowego szybkiego internetu, to wystarczy przesłać sprawę do właściwej miejscowej Sekcji Spraw Administracyjnych (SSA), w której superinteligentny robot w jednej sekundzie oceni dowody i wybierze z liczącej dziesiątki milionów spraw w swojej bazie danych „sprawę identyczną” oraz wyda najlepszą z możliwych decyzję.

A wracając do poważnego tonu i końca wypowiedzi, to uważam, że ważniejszym od poszukiwania doskonałych narzędzi jest budowanie w Polsce państwa prawnego. Oznacza to, że na wyższym poziomie umieścić należy przewidywalność działań państwa, co z kolei zagwarantuje zaufanie nas wszystkich do ustawodawcy i stanowionego przez niego prawa.

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, Stanisław Hojda, Janusz Klos, Bogdan Muzyczuk, Wanda Osńska-Nowak, prof. dr hab. Paweł Smoleń, dr Marek Żmuda.

Rada Naukowa kwartalnika „Casus”: 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. Mirosław Stec

(Przewodniczący), prof. dr hab. Bogusław Sygit, prof. dr hab. Marek Szezechy, prof. dr hab. Jan Paweł Tarno, prof. dr hab. Ludwik Żukowski.

Sekretarz redakcji: dr hab. Józef Kuźniel. **Redakcja językowa i korekta:** dr Maciej Malinowski. **Redakcja merytoryczna:** Izabela Niczińska, dr Monika Niedźwiedz (j. ang.).

Projekt i opracowanie graficzne: © Attila Leszek Jamrozik. **Projekt okładki i ilustracje:** © Ewa Barańska-Jamrozik.

DRUK I OPRAWA: Drukarnia Skleniarz, Kraków, ul. Bolesława Czerwieńskiego 3d, 31-319 Kraków. Nakład: 2500 egz.

BIAŁA PODLASKA
Prezes Zbigniew Jastrząb
ul. Brzeska 41,
21-500 Biała Podlaska
tel./faks 83 34 34 636
sko@bialapodlaska.sko.gov.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

CZĘSTOCHOWA
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 Przemysław Kledzik
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
kancelaria1@kolegium-odwolawcze.katowice.finn.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 Piła
tel./faks 67 351 55 01,
tel./faks 67 351 55 10
sko@kolegium.pila.pl
prezes@kolegium.pila.pl

POZNAŃ
Prezes Krzysztof Świderski
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 Heliniak
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
poczta@skoskierniewice.gov.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@skochełm.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

JELENIA GÓRA
Prezes Aleksandra Brylińska
ul. Górna 10-11
58-500 Jelenia Góra
tel./faks 75 769 87 32,
faks. 75 76 98 731
poczta@sko.jgora.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@wp.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 Anita Berg
ul. Oleska 19a,
45-052 Opole
tel./faks 77 453 83 67,
tel. 77 453 86 35
sekretariat@sko.opole.pl

PIOTRKÓW TRYBUNAŁSKI
Prezes Agnieszka Meckier
ul. Słowackiego 19,
97-300 Piotrków Trybunalski
tel./faks 44 649 79 20,
44 649 64 98, tel. 44 649 78 66
skopiotrkow@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
poczta@skosiedlce.eu

SŁUPSK
Prezes Przemysław Szwałski
ul. Jana Pawła II nr 1,
76-200 Słupsk
tel./faks 59 842 73 05
sko.slupsk@adres.pl

TARNOBRZEG
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
skowb@op.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 Mikołaj Pułło
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. Czeszochowska 12,
62-800 Kalisz
tel./faks 62 757 63 61
skobiuro@skokalisz.pl

KIELCE
Prezes Wanda Osńska-Nowak
al. IX Wieków Kielc 3
25-516 Kielce
tel. 41 34 21 210,
faks 41 368 10 46
sekretariat@kielce.sko.gov.pl

KROSNO
Prezes Mariusz Zając
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. gen. A.E. Fieldorfa „Niła” nr 15
07-410 Ostrołęka
tel./faks 29 760 27 69
kolos15@op.pl

PŁOCK
Prezes Maria Mikołajek
ul. Kolegiąna 20b,
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@gmail.com

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 Wacław 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 - Otoczenie i rozmowy z ludźmi nas odświeżają – z prof. dr. hab. **Stanisławem Waltosem** rozmawia **Krystyna Sieniawska**

11 - Biznes, który służy – z **Markiem Ratajczakiem**, Prezesem Zarządu Fundacji Centrum Twórczości Narodowej, rozmawia **Krystyna Sieniawska**

DZIAŁ NAUKOWY – ARTYKUŁY

16 - Jakub Grzegorz Firlus, dr Kamil Klonowski, *Mediacja w ogólnym postępowaniu administracyjnym*

26 - Dr Dorota Fleszer, *Najem lokalu socjalnego jako forma pomocy osobom najuboższym na gruncie orzecznictwa*

32 - Kamil Dobosz, Marika Scheibe, *Finansowanie rewolucji zabytków – zarys stanu obecnego oraz postulatów zmian*

36 - Witold Górny, *O prawie sportowym jako dynamicznie rozwijającej się – w znacznej mierze publicznoprawnej – dyscyplinie naukowej i dydaktycznej*

DZIAŁ NAUKOWY – GŁOSY

42 - Prof. dr hab. Aleksander Lipiński *Głosa do Postanowienia NSA z dnia 18 listopada 2016 r. (II GW 23/16) rozstrzygającego spór o właściwość pomiędzy starostą i marszałkiem województwa*

DZIAŁ NAUKOWY- POLSZCZYZNA I PRAWO

46 - Dr Maciej Malinowski, *Krytycznie o interpunkcji w tekstach prawnych*

GŁOSY I KOMENTARZE

51 - Dr Małgorzata Szczerbińska-Byrska, *Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*

58 - Anna Kornecka, *Ostateczność, wykonalność i prawomocność decyzji administracyjnej w świetle nowelizacji Kodeksu postępowania administracyjnego po 1 czerwca 2017 r.*

62 - Jakub Kornecki, *Przesyłanie organowi I instancji decyzji kończącej postępowanie odwoławcze, w świetle treści nowego przepisu art. 39(2) k.p.a.*

65 - Piotr Tarkowski, *Zmiana stosunków wodnych na gruncie ze szkodą dla gruntów sąsiednich (obecne orzecznictwo i praktyka)*

PRO DOMO SUA – AWANSE NAUKOWE I ZAWODOWE

71 - Anita Berg, Prezesem SKO w Opolu

72 - Vivat Kolegium, vivat doktor! Kamil Piotr Kowalewski doktorem prawa

PRO DOMO SUA

73 - Łukasz Puszyński, *Wokół zmian w postępowaniu administracyjnym. Zgromadzenie Ogólne KRKO w Suwałkach (19-21 czerwca 2017 r.)*

PRO MEMORIA

74 - Wspomnienie o Władysławie Krystynie Rzepeckiej

76 - Zmarł mec. Stefan Płazek (1921-2017)

77 - Zmarł Bogdan Nakonieczny, wieloletni Prezes SKO w Słupsku

ORZECZNICTWO ADMINISTRACYJNE

UCHWAŁA z dnia 3 lipca 2017 r. Sygn. akt I OPS 1/17 s.1
UCHWAŁA z dnia 27 lutego 2017 r. Sygn. akt II OPS 3/16 s.4

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. Archiwum

**SAMORZĄDOWE KOLEGIUM ODWOŁAWCZE
W OPOLU**

CASUS