

ANALIZA I OCENA ZMIAN KODEKSU POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO W LATACH 2010–2011



ANALIZA I OCENA ZMIAN KODEKSU POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO W LATACH 2010–2011

NSA

NSA
NACZELNY SĄD ADMINISTRACYJNY

ANALIZA I OCENA ZMIAN KODEKSU POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO W LATACH 2010–2011

pod redakcją
Mateusza Błachuckiego, Teresy Górzyńskiej, Grzegorza Sibigi

NSA
NACZELNY SĄD ADMINISTRACYJNY

Warszawa 2012

Recenzent naukowy
Prof. dr hab. Zbigniew Cieślak

Publikację do druku przygotowano w
Kancelarii Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego

Projekt graficzny okładki
Jacek Brzozowski

© Copyright by Naczelny Sąd Administracyjny
Warszawa 2012

ISBN 978-83-932571-4-0

Druk i oprawa:

SPIS TREŚCI

Wykaz wybranych skrótów aktów prawnych

Słowo wstępne

Dr hab. Małgorzata Jaśkowska

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, sędzia NSA

Wpływ zmian w k.p.a. na sferę praw i wolności jednostki

Mgr Katarzyna Łakoma

Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich

Bilans wystąpień generalnych Rzecznika Praw Obywatelskich
na rzecz zmian k.p.a.

Dr Mateusz Błachucki

Instytut Nauk Prawnych PAN

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych
za rażące naruszenie prawa i jej wpływ na postępowanie administracyjne

Prof. dr hab. Agnieszka Skóra

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Obowiązek aktywizacji stron w postępowaniu dowodowym.
W kwestii zmiany art. 7 k.p.a.

Dr Grzegorz Rząsa

radca prawny

Znaczenie nowelizacji art. 7 i 8 k.p.a. dla modelu administracyjnego
postępowania jurysdykcyjnego

Dr Marek Szubiakowski

Uniwersytet Warszawski

Pojęcie decyzji ostatecznej i charakter wniosku o ponowne rozpatrzenie
sprawy

Dr Grzegorz Sibiga

Instytut Nauk Prawnych PAN

Komunikacja elektroniczna w postępowaniu administracyjnym –
aktualny stan prawny, praktyka stosowania przepisów i diskutowane
kierunki dalszych zmian

Prof. dr hab. Zbigniew Kmiecik

Uniwersytet Łódzki, sędzia NSA

Przewlekłość postępowania administracyjnego w świetle ustaleń
europejskiego *case law*

Dr Agnieszka Korzeniowska-Polak

Uniwersytet Łódzki

Zażalenie na przewlekłość postępowania administracyjnego

Dr Jarosław Dobkowski

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olszynie

Dr Robert Suwaj

Uniwersytet w Białymstoku

Na marginesie problematyki zwalczania beczynności organu
postępowania administracyjnego

Dr Rafał Stankiewicz

Uniwersytet Warszawski

Zmiany k.p.a. w zakresie przepisów dotyczących wszczęcia
postępowania administracyjnego

Dr Joanna Wyporska-Frankiewicz

Uniwersytet Łódzki

Metryka sprawy administracyjnej na tle ostatnich zmian k.p.a.

Dr Marcin Mazuryk

Ministerstwo Sprawiedliwości

Mgr Wojciech Drobny

Kancelaria Prezesa Rady Ministrów

Implikacje ustawy deregulacyjnej dla postępowania administracyjnego

Dr Mirosław Pawełczyk

Uniwersytet Śląski

Wybrane aspekty zawieszenia i umorzenia postępowania administracyjnego
po nowelizacji k.p.a.

Dr Bartosz Majchrzak

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie

Zmiany k.p.a. w zakresie uzupełnienia decyzji co do rozstrzygnięcia
(wybrane uwagi na tle nowelizacji z 3 grudnia 2010 r.)

Dr hab. Jan Paweł Tarno

Uniwersytet Łódzki, sędzia NSA

Uprawnienia decyzyjne organu odwoławczego w świetle
nowelizowanego art. 138 k.p.a.

Prof. dr hab. Marek Wierzbowski

Uniwersytet Warszawski

Dr Rafał Stankiewicz

Uniwersytet Warszawski

Kilka uwag w kontekście stosowania art. 149 k.p.a. po jego nowelizacji

WYKAZ WYBRANYCH SKRÓTÓW AKTÓW PRAWNYCH

Europejska Konwencja

Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona Protokołami nr 3, 5, 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)

Protokół Nr 1 do Europejskiej Konwencji

Protokół Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzony w Paryżu dnia 20 marca 1952 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175 ze zm.)

Konstytucja RP

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

k.c.

ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.)

k.k.

ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)

k.p.a.

ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.)

k.p.c.

ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)

k.p.k.

ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.)

o.p.

ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.)

p.p.s.a.

ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.)

u.o.m.f.p.

ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych

ustawa z dnia 20 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa (Dz. U. Nr 34, poz. 173)

ustawa o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.

ustawa z 3 grudnia 2010 r.

nowelizacja z 3 grudnia 2010 r.

ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2011 r. Nr 6, poz. 18 ze zm.)

ustawa o zmianie k.p.a. oraz o.p.

ustawa z dnia 15 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy – Ordynacja podatkowa (Dz. U. Nr 186, poz. 1100)

CBOSA

Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, <http://www.orzeczenia.nsa.gov.pl/>

SŁOWO WSTĘPNE

Kodeks postępowania administracyjnego jest najważniejszym aktem w polskim prawie administracyjnym określającym ramy procesowe dla rozpatrywania spraw administracyjnych. Nawet jeżeli w wielu procedurach szczególnych konstrukcje kodeksu doznają modyfikacji lub ograniczenia, to i tak nie sposób przecenić jego wpływu na tworzenie i wykonywanie przepisów polskiego administracyjnego prawa procesowego. Równocześnie kodeks – mimo że uchwalany w innej rzeczywistości ustrojowej i politycznej – pozostał, po wyeliminowaniu pewnych ideologicznych lub dysfunkcyjnych rozwiązań, aktem dobrze organizującym tryb rozpatrywania spraw administracyjnych. Przez wiele dekad w przeszłości kodeks podlegał zmianom, których zakres i treść były w większości wypadków uzasadnione i zakreślone do niezbędnych granic. Jednakże szczególnie zintensyfikowane w ostatnich latach liczne nowelizacje tego aktu zmuszają do refleksji co do przyczyn działań nowelizujących. Czy świadczą one o braku poszanowania dla trwałości prawa, tak ważnej zwłaszcza w przypadku regulacji kodeksowych, czy też stanowią nieuchronną konsekwencję szerszych zjawisk, jak postęp techniczny lub zwiększająca się rola gwarancyjna przepisów prawa.

Dokonywane w ostatnim okresie fragmentaryczne nowelizacje kodeksu wymagają omówienia zagadnień dotyczących sposobu przeprowadzania zmian w tej ustawie procesowej, ich jakości i zakresu. Lata 2010-2011 były szczególnie pod względem liczby dokonanych przez ustawodawcę nowych uregulowań w administracyjnych przepisach proceduralnych. Oprócz ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, nowelizację kodeksu przeprowadzono w ustawie o dowodach osobistych, ustawie nowelizującej ustawę o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz w ustawie o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, ustawie deregulacyjnej, ustawie antydyskryminacyjnej.

W trakcie prac parlamentarnych znajdują się kolejne projekty ustaw zmieniających kodeks.

W związku z powyższym Zakład Prawa Administracyjnego INP PAN, Naczelny Sąd Administracyjny i Rzecznik Praw Obywatelskich postanowiły zorganizować konferencję naukową poświęconą omówieniu i ocenie zmian kodeksu postępowania administracyjnego, które miały miejsce w latach 2010 -2011. Konferencja miała na celu przedstawienie wprowadzonych ostatnio szczegółowych nowelizacji k.p.a., dokonanie analizy skutków ich wejścia w życie oraz sformułowanie postulatów w zakresie dalszych zmian w postępowaniu administracyjnym. Organizatorzy spotkania, zainspirowani odzewem, z jakim spotkała się konferencja, postanowili przygotować publikację, która obejmuje większość wygłoszonych referatów oraz artykuły nadesłane po konferencji.

Prezentowana publikacja pokazuje, jak szeroki zakres miały nowelizacje kodeksu dokonane w ostatnich dwóch latach. Autorzy artykułów podjęli się omówienia poszczególnych regulacji oraz ich oceny. Oceny te, co warto podkreślić, nie są jednowymiarowe, gdyż jakość kolejnych zmian jest różna. Mamy zatem zmiany pozytywne, tj. nową regulację wszczęcia postępowania, doprecyzowanie przepisów o dostępie do akt, czy nowe przepisy dotyczące trybów nadzwyczajnych: zmiany o charakterze porządkującym, tj. nowelizację niektórych zasad ogólnych, czy zawieszenia i umorzenia postępowania. Wiele jest jednak zmian, które wywołują niejednoznaczne lub wręcz negatywne oceny, np. w odniesieniu do beczynności i przewlekłości postępowania, metryczek, pełnomocników czy uzupełnienia decyzji. Ta polaryzacja ocen skłania do szerszej dyskusji nad jakością polskiego prawa administracyjnego procesowego. Wydaje się, że niniejsza publikacja stanowi kolejny dowód na to, jak niezbędne jest powołanie zespołu resortowego w postaci Komisji Prawa Administracyjnego, który czuwałby, a przynajmniej próbował czuwać, nad nowymi regulacjami prawa administracyjnego, a szczególnie kodeksu postępowania administracyjnego. Brak bowiem skoordynowanej polityki w zakresie zmian legislacyjnych prowadzi do postępującej dewaluacji prawa administracyjnego, a w perspektywie czasowej – do dysfunkcjonalności wielu rozwiązań procesowych.

Jeszcze raz chcielibyśmy serdecznie podziękować Prezesowi NSA prof. Romanowi Hauserowi, Rzecznikowi Praw Obywatelskich prof. Irenie Lipowicz, a także Dyrekcji INP PAN - prof. Irenie Rzeplińskiej oraz prof. Władysławowi Czaplińskiemu za przychyłność i pomoc w organizacji konferencji i wydaniu tej publikacji. Składamy też serdeczne podziękowania Autorom za trud włożony w przygotowanie artykułów oraz wszystkim uczestnikom konferencji za owocną i interesującą

dyskusję, której wynikiem jest prezentowane dzieło. Mamy nadzieję, że przyczyni się ono do lepszego zrozumienia procedury administracyjnej i „okiełznania” rozlicznych nowelizacji kodeksu, a także będzie stanowiło inspirację do dalszych badań naukowych.

Dr Mateusz Błachucki
Prof. dr hab. Teresa Górzyńska
Dr Grzegorz Sibiga

Dr hab. MAŁGORZATA JAŚKOWSKA
Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie
sędzia NSA

Wpływ zmian w k.p. a. na sferę praw i wolności jednostki

1. Uwagi wstępne

Kodeks postępowania administracyjnego w znaczący sposób oddziałuje na sferę praw i wolności jednostki. Reguluje bowiem postępowanie administracyjne w większości spraw z zakresu administracji publicznej, a także dwa najczęściej występujące postępowania uproszczone, w sprawie skarg i wniosków oraz wydawania zaświadczeń. W tych sprawach k.p.a. wyznacza średni standard stosowania prawa wobec podmiotów znajdujących się w sferze zewnętrznej działania administracji. Określa prawa i obowiązki stron postępowania, gwarantując w ten sposób również szereg praw i wolności konstytucyjnych, w tym prawo do sprawiedliwego procesu administracyjnego, jego dwuinstancyjności oraz zaskarżania zapadłych decyzji do sądu administracyjnego. Służy zatem zachowaniu sprawiedliwości proceduralnej, traktowanej jako niezbędny składnik demokratycznego państwa prawnego.

Jednocześnie przez gwarancje procesowe kodeks wpływa na sposób realizacji prawa materialnego, w stosunku do którego pełni funkcję służebną. Można więc zatem powiedzieć, że stanowi on zarówno wyraz ochrony porządku materialnego, jak i formalnego. Ze względu na specyfikę prawa administracyjnego pełni bowiem istotną rolę w zabezpieczeniu praw jednostki oraz zagwarantowaniu właściwej konkretyzacji stosowanych norm prawa materialnego, gdyż tam, gdzie prawo administracyjne materialne, skutkiem swoistych właściwości administracji, jest luźne, sumaryczne, tam procedura jest nieraz jedyną gwarancją interesów

jednostki"¹. Przy czym o ile wpływ na prawa i wolności procesowe ma co do zasady znaczenie bezpośrednie, o tyle w sferze materialnej oddziaływanie to jest zróżnicowane, w zależności od formy działania administracji. Brak kodyfikacji prawa materialnego powoduje bowiem, że w jego przepisach można wyodrębnić różne sytuacje prawne, obejmujące zarówno formy władcze, jak i niewładcze, wymagające skonkretyzowania w aktach indywidualnych lub też nie. Przy tym z uwagi na zakres działania kodeks wywiera większy wpływ na sposób konkretyzacji norm w odniesieniu do aktów administracyjnych. Niekiedy to oddziaływanie jest jednak szersze, zwłaszcza w przypadku tych norm kodeksu, które wypowiadają się o zasadniczych wartościach postępowania jurysdykcyjnego, o jego celach, zadaniach i roli. Dotyczy to w szczególności zasad ogólnych k.p.a., na które należy patrzeć jak na czynnik usuwający negatywne aspekty inkwizycyjnego charakteru procedury administracyjnej. Istotne znaczenie ma np. z tego punktu widzenia zasada wagi interesów (art. 7 k.p.a.)², niezależnie od tego, czy będziemy nadawać tym zasadom walor wiążących dyrektyw interpretacyjnych prawa materialnego, czy też uznamy, że nie zachodzi taka potrzeba, gdyż podobną funkcję w procesie wykładni prawa materialnego mogą spełniać zasady konstytucyjne, z których można wywieść analogiczne konsekwencje³.

Z uwagi na różnorodność oddziaływanie kodeksu należy uważnie analizować próby zmian, doskonalenia czy rozwijania jego regulacji w drodze kolejnych nowelizacji. Osiągnięcie przypisywanego procedurze administracyjnej celu, jakim jest zagwarantowanie sprawnego stosowania norm prawa administracyjnego, kształtowanie sytuacji prawnej adresata z poszanowaniem praw jednostki oraz podstawowych w państwie prawa wartości, takich jak praworządność, prawda obiektywna i zaufanie w stosunkach państwo-obywatel, wymaga bowiem nie tylko właściwego stosowania przepisów proceduralnych (w przypadku ogólnego postępowania administracyjnego zawartych przede wszystkim w k.p.a.), ale

¹ F. Longchamps, *Współczesne problemy podstawowych pojęć prawa administracyjnego*, PiP 1966, z. 6, s. 895.

² Natomiast związków strukturalnych i merytorycznych pomiędzy stosowaniem norm postępowania a treścią norm materialnych – por. I. Niżnik-Dobosz, *Materialnoprawny wymiar pojęć, instytucji i norm ogólnego postępowania administracyjnego zawartych w Kodeksie postępowania administracyjnego*, w: *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie K.P.A.*, pod red. J. Niczyporuka, Lublin 2010, s. 562, 565, 567 i nast.

³ Takie stanowisko zajmuje przykładowo A. Wróbel w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 105 i dalej pkt 6 i 7.

i racjonalnego ich stanowienia⁴. Oceny zmian kodeksu można przy tym dokonywać z punktu widzenia bezpieczeństwa prawnego, idei pewności prawa, czy kompleksowości wprowadzanych unormowań, ale także z punktu widzenia ich wpływu na zakres praw i wolności jednostki. Taki też punkt odniesienia jest przedmiotem niniejszego opracowania. Dotyczy on przy tym zmian k.p.a. dokonanych w latach 2010-2011, a zatem wynikających z ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania⁵, art. 1 ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.⁶, ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw⁷, ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych⁸, ustawy z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych⁹ i art. 11 ustawy o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych¹⁰.

2. Zmiany mogące wywrzeć bezpośredni wpływ na zakres praw i wolności jednostki

Wprowadzone zmiany mogą wywierać rozmaity wpływ na zakres praw i wolności jednostki. Ich ocena zależy niejednokrotnie od przyjmowanych kryteriów, które same w sobie mają charakter subiektywny. Zdając sobie sprawę z takiego ich znaczenia oraz z uwagi na konieczność uporządkowania prowadzonych rozważań, chciałabym zaproponować próbę analizy omawianych nowelizacji według ich bezpośredniego lub pośredniego wpływu na sferę praw i wolności adresata. Taki punkt widzenia nie determinuje sam w sobie bardziej lub mniej doniosłego znaczenia dokonanych zmian. Te, które mają charakter bezpośredni, mogą bowiem niejednokrotnie dotyczyć spraw drugorzędnych, natomiast wywierające

⁴ K. Kaszubowski, M. Pułto, *Polityka legislacyjna a nowelizacja Kodeksu postępowania administracyjnego*, w: *Współzależność dyscyplin badawczych w sferze administracji publicznej*, pod red. S. Wrzoska, M. Domagały, J. Izdebskiego, T. Stanisławskiego, Warszawa 2010, s. 605.

⁵ Dz. U. Nr 254, poz. 1700 – art. 24.

⁶ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

⁷ Dz. U. Nr 40, poz. 230 – art. 2.

⁸ Dz. U. Nr 182, poz. 1228 – art. 75.

⁹ Dz. U. Nr 167, poz. 1131 ze zm. – art. 81.

¹⁰ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

skutek pośredni – mogą w istocie mieć bardziej ważkie, długofalowe oddziaływanie, mogą też w znaczący sposób wpływać na pozycję stron stosunku procesowego. Dodatkowe kryterium podziału stanowić będzie zatem przedmiot prawa i wolności, z którym łączy się analizowana zmiana, rozpatrywany w aspekcie podstawowych zasad przyjmowanych w prawie i orzecznictwie.

Przede wszystkim chciałabym podkreślić znaczenie tych zmian, które mogą mieć bezpośredni wpływ na zakres praw i wolności jednostki, i to zarówno procesowych, jak i materialnych. Wiążą się one, po pierwsze, z wymogami zachowania szeroko rozumianego obiektywizmu w sprawie, rozumianego jako poszanowanie równości i bezstronności, a będącego jednocześnie standardem konstytucyjnym i międzynarodowym. Zasada ta stanowi bowiem nie tylko podstawę demokratycznego państwa prawnego i jest zawarta, m. in. w art. 32 Konstytucji RP¹¹, czy w innych przepisach szczególnych, ale znajduje także odbicie w szeregu umów międzynarodowych, jak i w prawie Unii Europejskiej. Wynika ona z art. 6 Europejskiej Konwencji, z art. 5 i 8 Europejskiego Kodeksu Dobrej Administracji¹² czy z art. 3 rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy CM/Rec /2007/7 z dnia 20 lipca 2007 r. Prawo do dobrej administracji¹³, nakazującego organom publicznym respektowanie zasady równości i unikania jakichkolwiek przejawów dyskryminacji, oraz art. 4 przewidującego zasadę bezstronności.

Do zmian związanych z zabezpieczeniem tego standardu należy przede wszystkim wprowadzony z dniem 1 stycznia 2011 r. art. 24 pkt 1 cyt. ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania oraz art. 145b k.p.a. przewidujący jako podstawę wznowienia naruszenie zasady równego traktowania. Artykuł ten nawiązuje do pojęcia równego traktowania w rozumieniu ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Przepisy powoływanej ustawy miały na celu uzupełnienie istniejących już regulacji. Wyznaczają one ogólne ramy mające na celu walkę z dys-

¹¹ Por. art. 2 i 32 Konstytucji RP.

¹² Uchwalony 6 września 2001 r. przez Parlament Europejski. Zob. też J. Świątkiewicz, *Europejski Kodeks Dobrej Administracji. Wprowadzenie, tekst i komentarz o zastosowaniu kodeksu w warunkach polskich procedur administracyjnych*, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2007, s. 21 i nast., 25 i nast.

¹³ <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1155877&Site-CM/>.

kryminacją ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, wyznanie, religię, światopogląd, niepełnosprawność, wiek oraz orientację seksualną (art.1). Katalog przesłanek dot. zakazu nierównego traktowania ma charakter zamknięty. W ten sposób w pełni implementuje się rozwiązania zawarte w dyrektywach, które nie przewidują otwartego katalogu przesłanek nierównego traktowania. Ustawa określa w art. 3 pkt 5 podstawowe pojęcie nierównego traktowania, przez które należy rozumieć „traktowanie osób fizycznych w sposób będący jednym lub kilkoma z następujących zachowań: dyskryminacją bezpośrednią, dyskryminacją pośrednią, molestowaniem, molestowaniem seksualnym, a także mniej korzystnym traktowaniem osoby fizycznej wynikającym z odrzucenia molestowania lub molestowania seksualnego lub podporządkowania się molestowaniu lub molestowaniu seksualnemu, oraz zachęcanie do takich zachowań i nakazywanie tych zachowań”. Wskazuje też w rozdziale 2 zasadę równego traktowania i środki prawne dla jej ochrony. Precyzuje przy tym obszary, w których zakazane jest odmienne traktowanie i przesłanki, z powodu których jest zakazane (por. art. 6-12). Wśród środków prawnych służących ochronie ustawa przewiduje roszczenie o odszkodowanie. Zgodnie z art. 13 powoływanej ustawy każdy, wobec kogo zasada równego traktowania zostanie naruszona, ma prawo do odszkodowania na podstawie przepisów k.c. Dochodzenie tych roszczeń nie pozbawia jednak w świetle art. 16 dochodzenia roszczeń na podstawie innych przepisów prawa.

Jednym z takich odrębnych uprawnień jest możliwość żądania wznowienia postępowania administracyjnego w przypadku stwierdzenia prawomocnym orzeczeniem sądu naruszenia zasady równości. Orzeczenie to stanowić będzie przesłankę wznowienia postępowania administracyjnego, jeśli miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy zakończonej decyzją ostateczną.

Przez sąd należy rozumieć przy tym, moim zdaniem, każdy sąd zarówno krajowy, jak i np. ETS¹⁴.

Wniosek o wznowienie oparty na art. 145b k.p.a. może być złożony jedynie przez stronę, a do wznowienia postępowania wystarczy powołanie się na tę przesłankę i orzeczenie prawomocne sądu. Badanie wpływu prze-

¹⁴ Odmienne R. Stankiewicz w: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, Warszawa 2011, s. 837, który ogranicza pojęcie sądu do sądu cywilnego.

slanki na treść decyzji ostatecznej może natomiast nastąpić dopiero we wznowionym postępowaniu. Termin do złożenia wniosku wynosi 1 miesiąc od czasu uprawomocnienia się orzeczenia sądu, przy czym może być on przywrócony na zasadach ogólnych.

Wskazane przepisy dotyczą bezpośrednich gwarancji praw i wolności jednostki w zakresie szeroko rozumianej zasady równości. Dotychczas bowiem, nawet w przypadku naruszenia takich zasad, np. rozwiązania stosunku służbowego za wypowiedzeniem ze względów dyskryminacyjnych, czy dyskryminacyjnej odmowy przyznania uprawnienia, nie zawsze zaistniała sytuacja mogła stać się przedmiotem kontroli w trybach nadzwyczajnych. Z reguły nie wchodziły tu bowiem w grę okoliczności nowo ujawnione, strona o tych okolicznościach wiedziała, a nawet powoływała je. Nie zawsze na tym tle można było też mówić o rażącym naruszeniu prawa, w szczególności gdy przedmiotowe decyzje oparte były na uznaniu administracyjnym, a w sprawie miało się do czynienia nie z przekroczeniem uznania, ale jego nadużyciem. Wprowadzenie regulacji art. 145b zmienia w tym zakresie sytuację strony, pozwala na ponowne przeprowadzenie postępowania wolnego od czynnika dyskryminującego, dokonanie ponownego ważenia interesów i wydanie materialnie i procesowo poprawnej decyzji. Stąd, moim zdaniem, przepis ten, umożliwiając otwarcie postępowania administracyjnego, stanowi nie tylko gwarancję poszanowania zasady równości, ale może wpływać na sferę wolności i praw jednostki, które z przyczyn dyskryminacyjnych, zostały niewłaściwie ocenione. W większości będą one miały materialne znaczenie w przypadku decyzji uznaniowych, sankcji administracyjnych, czy innego typu luzów decyzyjnych.

O ile przedmiotowa zmiana dotyczy zachowania pewnego obiektywizmu w szerokim znaczeniu, i wywiera również wpływ na uprawnienia materialne, o tyle nowelizacja art. 24 §1 pkt 5 k.p.a.¹⁵ odnosi się już do sprawiedliwości proceduralnej i służy wzmocnieniu prawa strony do obiektywnego działania organu. Pominięto bowiem w regulacji tego artykułu słowo „niższej instancji”, stąd obecnie pracownik organu administracji publicznej podlega wyłączeniu w każdej sprawie, w której brał udział w wydaniu zaskarżonej decyzji. Zmiana ta została wymuszona

¹⁵ Dokonana ustawą o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a., która weszła w życie 11 kwietnia 2011 r.

wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 15 grudnia 2008 r., P 57/07¹⁶, dotyczącym członka SKO orzekającego w postępowaniu z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy. Podzielając jego motywy należy więc zauważyć, że: „Nie można (...) akceptować sytuacji, w której osoba biorąca udział w wydaniu zaskarżonej decyzji będzie następnie brała udział w postępowaniu, którego celem jest ocena prawidłowości tej decyzji. Istotne jest to, że z dwóch elementów, które składają się na istotę dwuinstancyjności, większe znaczenie dla ochrony praw i interesów jednostek przypisane zostało dwukrotnemu rozpatrzeniu sprawy, a nie okoliczności, że dokonują tego dwa różne organy”. W wyniku dokonanej nowelizacji wzmocniono zatem nie tylko zasadę obiektywizmu, ale i podkreślono znaczenie tego elementu zasady dwuinstancyjności, który stanowi uprawnienie strony do żądania dwukrotnego rozpatrzenia jej sprawy administracyjnej.

Po drugie, dokonane zmiany k.p.a. dotyczą innego standardu konstytucyjnego i międzynarodowego, odnoszącego się do zasad poprawności proceduralnej i sprawności postępowania. Wynika on z art. 6 Europejskiej Konwencji oraz art. 17 Europejskiego Kodeksu Dobrej Administracji. Bezpośrednie znaczenie dla sfery praw procesowych, mianowicie zasady zagwarantowania szybkości postępowania, mają pod tym względem zmiany dokonane ustawą z dnia 3 grudnia 2010 r. dotyczące terminów załatwiania spraw i skutków przewlekłości postępowania. Zostały one zsynchronizowane z prawem złożenia skargi do sądu administracyjnego w art. 3 § 2 pkt 8 p.p.s.a. i uprawnieniami sądu (art. 154 § 1 p.p.s.a.).

Powyższa nowelizacja miała na celu usprawnienie postępowania administracyjnego przez eliminację istniejących ograniczeń i przyznanie jego stronom prawa skarżenia nie tylko bezczynności, ale i przewlekłości postępowania. Jej znaczenie może być jednak oceniane w różny sposób, w zależności od przyjmowanego pojęcia przewlekłości. Pojęcie to, zdaniem ustawodawcy, miało bowiem objąć szerszą gamę sytuacji niż bezczynność, np. prowadzenie postępowania w sposób nieefektywny, poprzez wykonywanie szeregu czynności w dużym odstępie czasu bądź czynności pozornych (por. uzasadnienie ustawy), a w związku z tym nowelizacja miała w tym zakresie w sposób wymierny poszerzyć uprawnienia jednostki w porównaniu do dotychczasowych możliwości. Zdaniem Z. Kmiecika

¹⁶ OTK ZU-A 2008, nr 10, poz. 178, Dz. U. Nr 229, poz. 1539.

zmiana ta nie ma jednak istotnego charakteru i jedynie nieznacznie poszerza zakres praw jednostki. Sam fakt wykonywania pewnych działań opieszale lub ich pozorowanie bez naruszenia terminu do wydania aktu nie oznacza jeszcze bezprawności działania. Przewlekłość stanowi bowiem dopiero taki stan, w którym organ w sposób nieuzasadniony przedłuża termin w trybie art. 36 § 2 k.p.a.¹⁷ Niezależnie od akceptowanego pojęcia bezczynności i przewlekłości należy podkreślić, że w wyniku nowelizacji rozszerzono prawo do złożenia zażalenia (czy wezwania do usunięcia naruszenia prawa) w tym zakresie, co umożliwiło złożenie skargi do sądu administracyjnego i ewentualne ukaranie organu grzywną. W związku z odpowiedzialnością odszkodowawczą za niewydanie orzeczenia lub decyzji otwiera także od dnia 1 września 2004 r. drogę do wystąpienia do sądu z roszczeniami odszkodowawczymi¹⁸. Jednocześnie, w świetle ustawy o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych, przewlekłość czy bezczynność może spowodować osobistą odpowiedzialność urzędników. Ponieważ zgodnie z przyjętym założeniem zasadą odpowiedzialności ma być wina urzędnika polegająca na działaniu rażąco naruszającym prawo, stąd art. 11 tej ustawy dodano do art. 37 k.p.a. obowiązek stwierdzenia, czy niezakończona sprawa w terminie miała taki charakter.

Równocześnie jednak dokonano zmiany, która może mieć negatywne znaczenie dla sprawności postępowania. W art. 35 § 4 k.p.a. stwierdzono bowiem, że to nie organy wyższego stopnia, lecz przepisy szczególne mogą wyznaczać inne terminy niż określone w § 3. W ten sposób dopuszczono nie tylko możliwość skracania, ale i wydłużania terminów załatwiania spraw. Z drugiej strony poszerzono obowiązki informacyjne organu w tym zakresie. Obecnie organ powinien zawiadomić strony nie tylko o niezakończonym w terminie sprawie w terminie określonym w art. 35 k.p.a., ale i w terminie wynikającym z przepisów szczególnych.

Znaczenie dla zasady szybkości ma także zrezygnowanie z przekazania podania przez organ niewłaściwy organowi właściwemu w drodze postanowienia, na które służy zażalenie i zmiana w związku z tym art. 65 oraz 66 k.p.a. Obecnie przyjęto dla tej czynności jedynie formę

¹⁷ Z. Kmiecik, *Przewlekłość postępowania administracyjnego*, PiP 2011, z. 6, s. 32-33.

¹⁸ Por. W. Chróścielewski, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 110.

zawiadomienia o przekazaniu, które powinno zawierać uzasadnienie. Zawiadomienie to dotyczy wnoszącego podanie. Tylko w przypadku art. 66 § 3 k.p.a. zachowano formę postanowienia, na które służy zażalenie. Jest to uzasadnione tym, że stronie nie służy wówczas ochrona w postaci zachowania terminu, a w grę wchodzi organy z zakresu różnych władz (administracyjnej i sądowej). W ten sposób, bez uszczerbku dla strony, zadośćuczyniono licznym postulatam wysuwanym w doktrynie. Jak zwracano bowiem uwagę, poprzednie rozwiązanie nie dawało w istocie lepszych gwarancji procesowych przeciwdziałania bezczynności organu, a prowadziło do całkiem zbyt długiego przedłużania sprawy i konkurencji środków prawnych, tj. skargi służącej do wojewódzkiego sądu administracyjnego i wniosku o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego rozpatrywanego przez Naczelną Sąd Administracyjny. Pozwalało też mnożyć niepotrzebne spory niejako na marginesie sprawy administracyjnej oczekującej na merytoryczne rozstrzygnięcie, a sprawa mogła być rozpatrywana przez różne sądy administracyjne w zależności od tego, z jakim żądaniem wystąpił legitymowany podmiot¹⁹.

Wydaje się też, że do grupy, mającej bezpośrednie znaczenie dla praw i wolności jednostki z punktu widzenia sprawności postępowania, należy zaliczyć zmianę polegającą na wprowadzeniu art. 61a k.p.a. i odróżnienie w ten sposób postępowania wstępnego dotyczącego wszczęcia lub odmowy wszczęcia postępowania od postępowania właściwego kończącego się decyzją administracyjną. Obecnie wszczęcie postępowania administracyjnego będzie uzależnione od wstępnej oceny, czy podmiot występujący z takim wnioskiem posiada legitymację do występowania w roli strony postępowania administracyjnego, czy też nie posiada takiego przymiotu. Obowiązek dokonania tej wstępnej oceny ciąży na organie administracyjnym, zaś na podmiocie wnoszącym żądanie wszczęcia ciąży obowiązek przedstawienia okoliczności dowodzących, że może on zostać uznany za stronę²⁰. W ten sposób podkreślono nie tylko prawo strony do czynnego udziału w postępowaniu, ale i związane z tym obowiązki, co może znaczyć dodatkowe potwierdzenie w nowelizacji art. 7 k.p.a.

¹⁹ W. Chróścielewski, Z. Kmiecik, J.P. Tarno, *Procedura administracyjna a zasady poprawnej legislacji*, w: *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania, Studia i materiały z Konferencji Naukowej poświęconej Jubileuszowi 80-tych urodzin Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń, 15-16 listopada 2005 r., Toruń 2005, s. 112-115.

²⁰ R. Stankiewicz w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 341.

Zmiana polegająca na wprowadzeniu art. 61a k.p.a. dotyczy praw i obowiązków stron w sposób bezpośredni, gdyż zamyka, co do zasady, spory wokół subiektywnej czy obiektywnej wersji legitymacji strony. Jej ocena z tego punktu widzenia wymaga jednak głębszej analizy. Nie jest ona bowiem jak dotąd jednoznaczna. Jak podkreśla A. Wróbel oparta jest dodatkowo m.in. na bardzo ogólnej i nieprecyzyjnej przesłance, jaką jest niemożność wszczęcia postępowania „z innych uzasadnionych przyczyn”, i z tego względu budzi zasadnicze wątpliwości²¹. Wydaje się jednak, że ta konstrukcja, występująca zresztą w innych procedurach, np. w p.p.s.a. przy odrzuceniu skargi, dotyczy formy aktu niemieszczącego się w zakresie k.p.a. bądź odsyła do wymogów konstrukcyjnych wniosku wynikających z przepisów szczególnych. Nie pozbawia ona stron ochrony prawnej, z uwagi na zaskarżalność postanowienia o odmowie. W istocie zaś może przyspieszyć postępowanie.

Do takiego rozwiązania, odmowy wszczęcia postępowania w drodze zaskarżalnego postanowienia, dostosowano formę odmowy zastosowania trybów nadzwyczajnych. Artykuł 149 § 3 i 4 k.p.a. przewidują obecnie, że odmowa wznowienia postępowania następuje w drodze postanowienia, na które służy zażalenie. W odniesieniu do decyzji nieważnych uchylono natomiast art. 157 § 3 k.p.a., co oznacza, moim zdaniem, że zarówno wszczęcie postępowania nieważnościowego, jak i jego odmowa następują wg zasad odnoszących się do postępowania przed organem pierwszej instancji.

Do grupy przepisów związanych ze standardem sprawności i szybkości postępowania można zaliczyć także zmiany kodeksu, które mają bezpośrednie znaczenie dla praw procesowych, np. dla form komunikacji z organem²². W ten sposób ułatwiono bowiem obywatelom i przedsiębiorcom elektroniczny kontakt z administracją w celu realizacji swojego interesu prawnego w toku postępowania²³.

²¹ A. Wróbel, *Komentarz do art. 61a*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany do kodeksu postępowania administracyjnego*, Lex/el 2011, pkt 3.

²² Por. art. 20a ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. Nr 64, poz. 565 ze zm. – dalej: ustawa o informatyzacji), oraz G. Sibiga, *Komunikacja elektroniczna w Kodeksie postępowania administracyjnego*. *Komentarz*, Warszawa 2011, s. 110 i nast.

²³ Por. M. Ganczar, *Wpływ technologii komunikacyjno-informacyjnych na postępowanie administracyjne (na przykładzie wnoszenia i doręczania pism w formie elektronicznej)*, w: *Współzależność dyscyplin...*, s. 225.

Wiążą się one z oddziaływaniem technologii komunikacyjno-informacyjnych na postępowanie administracyjne. Czynniki te wywierają nie tylko istotny wpływ na sferę wewnętrzną – funkcjonowanie zaplecza administracji, ale także na kształt procedury administracyjnej. Wprowadzone w tym zakresie zmiany miały na względzie cztery cele. Po pierwsze, chodziło o korektę dotychczasowych rozwiązań, które były najczęściej krytykowane. Po drugie, miano na względzie informatyzację kolejnych czynności uregulowanych w k.p.a. Po trzecie, zamierzano w większym stopniu wykorzystać w prawie administracyjnym procesowym rozwiązania określone w cyt. wyżej ustawie o informatyzacji. Takie podejście miało sprzyjać jednolitemu wdrażaniu e-administracji w skali państwa. Po czwarte, chodziło o ujednoczenie norm dotyczących technologii informacyjno-telekomunikacyjnych w k.p.a. i o.p.²⁴

Przede wszystkim dokonane zmiany dotyczą przy tym stworzenia możliwości wnoszenia pism i innych dokumentów w postępowaniach administracyjnych za pośrednictwem elektronicznych nośników informacji, oraz doręczenia aktów w formie elektronicznej, na wniosek lub za zgodą strony. Wprowadzono przy tym trzy sposoby identyfikacji użytkowników: bezpieczny podpis elektroniczny weryfikowany kwalifikowanym certyfikatem, identyfikację przez profil zaufany e-PUAP, lub możliwość identyfikacji w systemie przez zastosowanie innych technologii. Pozwoliło to na informatyzację dalszych czynności uregulowanych w k.p.a. – wglądu *on-line* do akt sprawy (art. 73 k.p.a.), wydawania elektronicznych zaświadczeń (art. 217 § 4 k.p.a.) – przy zastosowaniu na podstawie ustawy o dowodach osobistych podpisu osobistego, decyzji (zgodnie z art. 107 § 1 decyzja może być opatrzona alternatywnie podpisem osobistym), postanowienia (art. 124 § 1), i zawiadomienia o sposobie rozpatrzenia skargi lub wniosku (art. 238 § 1). Wejście przepisów o podpisie osobistym odroczone jednak w czasie²⁵, co należy ocenić negatywnie. Kwestie identyfikacji w formie dotychczasowego podpisu elektronicznego budzą bowiem istotne zastrzeżenia²⁶.

²⁴ G. Sibiga, *op. cit.*, s. 29-30.

²⁵ Początkowo miały one wejść w życie 1 lipca 2011 r., jednak na mocy art. 1 pkt 29 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o zmianie ustawy o dowodach osobistych i ustawy o ewidencji ludności (Dz. U. Nr 133, poz. 768) przedłużono ten termin do 1 lipca 2013 r.

²⁶ M. Ganczar, *Wpływ...*, s. 226.

Niektóre z wprowadzonych zmian, dotyczących uprawnień procesowych stron, mają w istocie charakter wyjaśniający, gdyż potwierdzają jedynie dotychczasowe stanowisko orzecznictwa, usuwając jakiegokolwiek wątpliwości w tym zakresie. I tak, w odniesieniu do prawa dostępu do akt, poza umożliwieniem dostępu *on-line* oraz dotychczasowymi formami, przewidziano wyraźnie prawo sporządzania kopii. Przyjęto w ten sposób stanowisko orzecznictwa, wyrażone m.in. w wyroku NSA z 8 kwietnia 1998 r., I SA/Gd 1657/97²⁷. Wskazano w nim, że skoro strona ma prawo sporządzać notatki lub odpisy z wszelkich pism znajdujących się w aktach sprawy, to tym samym brak jest podstaw prawnych do odmowy sporządzenia kopii tychże pism za pomocą kserokopiarki. Podobnie nawiązano do stanowiska orzecznictwa przez jednoznaczne określenie, że prawo dostępu do akt przysługuje także po zakończeniu postępowania. Taki pogląd wyraził m.in. NSA w wyroku z 7 listopada 2005 r., IV SA/Wa 1725/05²⁸. Jeszcze na tle poprzedniego stanu prawnego uznał bowiem, że odmowa wydania uwierzytelnionego dokumentu z akt sprawy nie znajduje uzasadnienia w fakcie zakończenia danego postępowania administracyjnego. Jednocześnie w toku dokonywanych zmian podkreślono jednak wyraźnie, że bezpośredni dostęp do akt winien być realizowany w lokalu organu administracji publicznej w obecności pracownika tego organu.

Po trzecie, dokonane zmiany wiążą się z zasadą trwałości decyzji, stanowiącej istotny element demokratycznego państwa prawnego. Z tego punktu widzenia bezpośrednie znaczenie ma zmiana dokonana w art. 111 k.p.a. dotyczącym konwalidacji decyzji. Dodano w nim możliwość uzupełnienia decyzji i sprostowania przez organ z urzędu pouczenia o środkach prawnych, określono też formę uzupełnienia i odmowy uzupełnienia decyzji jako postanowienie. Takie rozwiązanie sprzyja w pewnym zakresie poprawności proceduralnej. Należy jednak zauważyć, że ustanowiono w ten sposób dodatkową możliwość odstępstwa od zasady związania organu wydanym przez siebie aktem, niezależnie od woli stron. Nie zawsze przy tym taka zmiana może być aprobowana przez stronę, w szczególności gdy dotyczy uzupełnienia rozstrzygnięć. Stanowi to więc pewne odejście od dotychczasowej trwałości zapadłych decyzji. Stąd istotne znaczenie ma tutaj wprowadzenie terminu ograniczającego, który

²⁷ Lex nr 35920.

²⁸ Lex nr 213463.

pozwała na określenie momentu stabilizacji aktu. W przeciwnym wypadku, nawet w sytuacji spraw wszczynanych na wnioski, dochodziłoby do wydawania rozstrzygnięć częściowych, którymi strona z uwagi na upływ czasu przestała być zainteresowana, bądź do nieograniczonego czasowo dokonywania zmian przez wprowadzanie dodatkowych warunków czy terminów dopuszczalnych przez przepisy prawa materialnego, ale pogarszających sytuację strony.

Po czwarte, w odniesieniu do praw i wolności obywatela istotne znaczenie ma zmiana dokonana u.o.m.f.p. Dotyczy ona praw dwóch grup podmiotów, adresatów działań administracji publicznej i funkcjonariuszy publicznych występujących w charakterze organu administracji publicznej, lub z jego upoważnienia, przy czym odpowiedzialność funkcjonariusza publicznego na zasadach określonych w ustawie wyłącza jego odpowiedzialność majątkową wobec podmiotu odpowiedzialnego za szkodę wyrządzoną tym samym działaniem lub zaniechaniem przewidzianą w przepisach odrębnych (art. 3 ustawy).

Zmiana ta ma bezpośrednie znaczenie z punktu widzenia tych drugich. Funkcjonariusz publiczny ponosi przy tym odpowiedzialność majątkową w razie łącznego zaistnienia następujących przesłanek: gdy na mocy prawomocnego orzeczenia sądu lub na mocy ugody zostało wypłacone przez podmiot odpowiedzialny odszkodowanie za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej z rażącym naruszeniem prawa; jeżeli rażące naruszenie prawa, o którym mowa, zostało spowodowane zawinionym działaniem lub zaniechaniem, oraz gdy zostało ono stwierdzone zgodnie z art. 6 (art. 5 ustawy). Wysokość odszkodowania określa art. 9. Jeżeli funkcjonariusz publiczny dopuścił się działania lub zaniechania z winy umyślnej, odpowiada on do wysokości wypłaconego odszkodowania, w pozostałych przypadkach zaś do kwoty dwunastokrotności miesięcznego wynagrodzenia.

Dla adresatów aktu administracyjnego ma ona natomiast znaczenie pośrednie, ponieważ nie wprowadza dla nich obciążenia związanego z jakimś dodatkowym odszkodowaniem. Odpowiedzialność majątkowa następuje wobec Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego lub innych podmiotów ponoszących odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną podczas sprawowania władzy publicznej, a jednym z jej warunków jest wcześniejsze wypłacenie odszkodowania za taką szkodę (art. 1 ustawy). Z tego względu nowelizacja ma raczej zabezpieczyć interesy budżetu

państwa czy jednostek samorządu terytorialnego. Przyjęte rozwiązanie może natomiast spełniać funkcję gwarancyjną praw i wolności obywateli poprzez wprowadzenie dodatkowych mechanizmów służących zwiększeniu stopnia praworządności rozstrzygnięć administracyjnych. Należą do nich; wymóg złożenia przez kierownika jednostki organizacyjnej podmiotu odpowiedzialnego, który wypłacił odszkodowanie wniosku o przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego (art. 7 ust. 1 ustawy), przeprowadzenie takiego postępowania przez prokuratora w każdym wypadku uchylenia lub stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej ze względu na jej niezgodność z prawem (art. 7 ust. 3 ustawy) i osobista odpowiedzialność cywilna urzędnika w przypadku działania z rażącym naruszeniem prawa, o ile podmiot odpowiedzialny (Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego) zapłaciła odszkodowanie na rzecz podmiotu ponoszącego szkodę w wyniku tego naruszenia (art. 5 i 9 ustawy).

Stąd ta ostatnia zmiana dotyczy, z uwagi na jej zakres, kwestii zarówno bezpośredniego (w przypadku funkcjonariuszy), jak i pośredniego (w przypadku pozostałych podmiotów) oddziaływania na prawa i wolności jednostek.

Ocena przedmiotowej regulacji jest przedmiotem odrębnego opracowania. Obecnie należy jedynie podkreślić, że wprowadza ona zasady odpowiedzialności odszkodowawczej opartej na zasadzie winy urzędnika (związanej z jego działaniem lub zaniechaniem). Nie przenosi na niego odpowiedzialności za źle zredagowane, czy niejasne prawo. Jej przesłanką jest rażące naruszenie prawa, które wywołało szkodę i wiązało się z obowiązkiem jej zadośćuczynienia. Sprowadza się ono przy decyzjach i postanowieniach wydawanych w trybie k.p.a. do braku podstawy prawnej i rażącego naruszenia prawa z art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. W ten sposób zostało do kodeksu wprowadzone odmienne pojęcie rażącego naruszenia prawa, inne niż w art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., co może budzić zastrzeżenia z punktu widzenia zasad legislacji. Naruszenie takie musi zostać przy tym stwierdzone w drodze orzeczenia wydanego przez sąd administracyjny lub sąd powszechny w trybie art. 8 i 9 ustawy. Sąd cywilny stwierdza je wówczas, gdy szkoda nie została wyrządzona wydaniem lub zaniechaniem wydania decyzji administracyjnej. W przypadku beczynności czy przewlekłości z rozstrzygnięcia musi dodatkowo wynikać, czy niezłałatwienie sprawy w terminie miało miejsce z rażącym naruszeniem prawa. Stąd na mocy art. 11 ustawy zmieniono treść art. 37 § 2 k.p.a., a art. 14 ustawy dokonano

nowelizacji art. 54 § 3, art. 149 i art. 154 § 2 p.p.s.a. Samo odszkodowanie powinno natomiast wynikać z prawomocnego orzeczenia sądu lub na mocy ugody.

W dotychczasowych rozważaniach przedmiotem analizy były zmiany dokonywane w zasadzie w zakresie regulacji postępowania ogólnego. Bezpośredni wpływ na prawa i wolności jednostki mają jednak także rozwiązania przyjmowane w odniesieniu do postępowań uproszczonych, chociaż ich oddziaływanie z uwagi na charakter tych postępowań nie dotyczy realizacji prawa materialnego. Z tego względu odnotować należy zmianę w unormowaniu postępowania skargowo-wnioskowego. Obecny art. 239 § 1 k.p.a. zezwala bowiem w przypadku tzw. skargi pieniaczej na podtrzymanie stanowiska organu z odpowiednią adnotacją w aktach sprawy – bez zawiadomienia skarżącego i organu wyższego stopnia. Dokonana nowelizacja umożliwi właściwe wykorzystanie przedmiotowej procedury dla postawionych jej celów poprzez wyłączenie przypadków jej nadużywania.

3. Pośrednie oddziaływanie zmian kodeksu na sferę praw i wolności obywateli i innych podmiotów prawa

Do grupy przepisów nowelizujących, które mogą mieć pośrednie znaczenie dla praw i obowiązków obywateli należą przede wszystkim zmiany w zakresie zasad ogólnych k.p.a. Zasady wpływają bowiem, co wynika z ich rangi i treści, na czynności organu i stron w postępowaniu administracyjnym. Kształtują stosunki procesowe w węzłowych punktach relacji między administracją publiczną a jednostką, oddziałując na sposób realizacji prawa materialnego²⁹. Stąd nawet drobne zmiany w ich zakresie, które pozornie nie mają większego znaczenia, czy dotyczą jedynie stosowanej terminologii, w istocie jednak mogą określać odmienną pozycję obywatela w nowej rzeczywistości prawnej. Dotyczy to m.in. nieco innej treści art. 8 i 89 § 1 k.p.a., wprowadzonych ustawą z 3 grudnia 2010 r. Usunięcie bowiem w art. 8 obowiązku pogłębiania przez organ świadomości i kultury prawnej obywateli wskazuje na rolę strony nie jako petenta, będącego przedmiotem oddziaływań wychowawczych organów

²⁹ J. Borkowski w: *System prawa administracyjnego*, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego, A. Wróbla, t. 9, *Prawo procesowe administracyjne*, s. 143-146.

administracji publicznej, ale podmiotu, który może domagać się od państwa wyznaczenia jego sytuacji prawnej w sposób budzący zaufanie do jego organów. Podobne intencje, jak się wydaje, legły u podstaw zmiany tą ustawą art. 89 § 1 k.p.a. i wyłączenia jako przesłanki obligatoryjnej rozprawy jej celu wychowawczego. W ten sposób coraz wyraźniej zarysowuje się więc odmienna pozycja stron postępowania, niebędących tylko przedmiotem autorytatywnej działalności organów administracji, ale pełnoprawnym uczestnikiem procesu administracyjnego, oraz tworzone są podstawy dla współpracy procesowej stron postępowania i organu orzekającego w sprawie.

Dla podstaw tej współpracy istotne znaczenie ma zmiana art. 7 k.p.a., dokonana ustawą z 3 grudnia 2010 r. Obecnie wskazuje się bowiem jednoznacznie, że organy administracji publicznej podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy z urzędu lub na wniosek stron. Pozornie nie zmienia to zakresu praw i obowiązków podmiotów postępowania, ponieważ dotychczas wynikały one z przepisów dotyczących postępowania dowodowego i udziału strony w tym postępowaniu.

Nie należy jednak zapominać, że art. 7 k.p.a. odnosi się do zasady ogólnej, zawierającej wytyczne postępowania. Stąd wyraźne zaakcentowanie czynnej roli stron, obok obowiązków organu, może być rozumiane dwójako. Może bowiem podkreślać uprawnienia stron w postępowaniu, lub też mieć na celu „zaktywizowanie stron”. Jak zauważa A. Wróbel ponieważ z przepisu tego nie wynika, w jakich sprawach lub okolicznościach organ podejmuje wskazane czynności z urzędu lub na wniosek stron, oznacza to pozostawienie w tym zakresie wyboru orzecznictwu sądowemu. Może to zatem stanowić podstawę do zakwestionowania tej linii orzecznictwa, która z powyższą zasadą wiąże obowiązek organu do podejmowania wyłącznie z urzędu czynności mających na celu wyjaśnienie stanu faktycznego³⁰. W takim przypadku nowelizacja art. 7 k.p.a. będzie rozumiana jako przejaw dążenia do tworzenia podstaw współpracy procesowej stron w gromadzeniu informacji niezbędnych do rozpatrzenia i załatwienia sprawy³¹.

³⁰ A. Wróbel, *Komentarz do art. 7*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany...*, Lex/el 2011, pkt 11.

³¹ J. Borkowski, *Zmiany Kodeksu postępowania administracyjnego z lat 2009-2011*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 14, s. 744.

Obie wskazane powyżej zmiany, jako dotyczące zasad ogólnych postępowania administracyjnego i odnoszące się do pozycji stron tego postępowania, mogą mieć więc bardziej dalekosiężny wpływ, niż wynikałoby to jedynie z ich literalnego brzmienia. Mogą bowiem oddziaływać na konstrukcję tego postępowania, na sposób rozumienia jego istoty oraz wpływać na wykładnię szczegółowych norm procesowych, przez to także na stosowanie materialnego prawa administracyjnego. Podkreślają one bardziej czynną i równorzędną pozycję podmiotu oddziaływań organu administracji publicznej.

Do tej grupy należy zaliczyć także zmianę art. 16 § 1 k.p.a. Pozornie wydawałoby się, że ma ona tylko na celu wyjaśnienie wątpliwości w zakresie stosowanej terminologii. Wydaje się jednak, że idą za tym także dalsze konsekwencje związane z wykonalnością takich decyzji, warunkami ich zaskarżalności, czy jasnością co do możliwości stosowania trybów nadzwyczajnych.

Mniejsze znaczenie z tego punktu widzenia mają natomiast inne zmiany, dotyczące przykładowo rodzaju rozstrzygnięć podejmowanych w postępowaniu odwoławczym i w trybach nadzwyczajnych. Na gruncie art. 105 k.p.a. wyeliminowano w ten sposób lukę prawną, pozwalając na umorzenie postępowania w części, gdy w pozostałym zakresie nadal istniała podstawa do merytorycznego rozstrzygnięcia. W odniesieniu do decyzji kasacyjnych podkreślono ich wyjątkowy charakter i zawężono w maksymalny sposób ich wydawanie do sytuacji, w której rozpatrzenie i rozstrzygnięcie sprawy byłoby nie do pogodzenia z zasadą dwuinstancyjności postępowania, a także w większym stopniu skrępowano organ pierwszej instancji aktem organu odwoławczego. Celem tej zmiany było wyeliminowanie ponownego wydawania takiej samej decyzji przy niezmiennym stanie faktycznym i prawnym. Jednocześnie uwzględniono istnienie w przepisach prawa materialnego sformalizowanej formy rozstrzygnięć w postaci blankietów. Stąd w art. 138 § 4 k.p.a. wskazano, że jeżeli przepisy przewidują wydanie decyzji na blankiecie urzędowym, w tym za pomocą środków komunikacji elektronicznej, a istnieją podstawy do zmiany zaskarżonej decyzji, organ odwoławczy uchyla decyzję i zobowiązuje organ do wydania decyzji określonej treści. W uzasadnieniu usprawiedliwiano to koniecznością uwzględnienia istnienia w przepisach prawa materialnego sformalizowanej formy aktów w określonych sprawach, w przypadku gdy organ odwoławczy nie dysponuje blankietami.

Dokonano także nowelizacji art. 154 i 155 k.p.a. Po pierwsze, uchylono w nich możliwość działania organu stopnia wyższego. Po drugie, wyraźnie określono formę i treść rozstrzygnięcia, wskazując, że organ wydaje wówczas decyzję w sprawie uchylecia lub zmiany dotychczasowej decyzji. Po trzecie, uchylono art. 154 § 3, z uwagi na jego bezprzedmiotowość w świetle dokonanych zmian. W konsekwencji powstała sytuacja nie różni się jednak w sposób znaczący od poprzedniej. Jak podkreśla J. Borkowski uproszczenie stosowania przepisów polega więc w istocie na tym, że nie trzeba będzie kwalifikować sprawy jako mieszczącej się w kategorii zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego, które to pojęcie ze względu na jego płynność wymagało szczególnie starannej wykładni³².

Pośrednie, porządkujące znaczenie ma także zmiana art. 40 § 2 k.p.a. pozwalająca w sytuacji, gdy ustanowiono kilku pełnomocników, na doręczanie pism jednemu z nich, z możliwością wskazania przez stronę takiego pełnomocnika, a także zmiana § 4 i 5 dotycząca stron zamieszkałych za granicą.

4. Uwagi końcowe

Ze względu na znaczenie przepisów k.p.a. dla ochrony praw i wolności jednostek, szczególną wagę należy przywiązywać do ich nowelizacji. Zmiany przypisów muszą mieć charakter przemyślany, aby z jednej strony nie doprowadziły do dekodyfikacji kodeksu wyznaczającego podstawowe standardy stosowania prawa administracyjnego, z drugiej zaś – aby brały pod uwagę przekształcenia zachodzące w rzeczywistości prawnej i społecznej.

Z tego punktu widzenia podkreślić należy, że ostatnie zmiany nie wprowadzają w zasadzie rozwiązań dekodyfikacyjnych. Co prawda pojawienie się na tle u.o.m.f.p. odmiennej od przyjmowanej w k.p.a. przesłanki rażącego naruszenia prawa może budzić pewne zastrzeżenia pod kątem zasad prawidłowej legislacji, nie stanowi jednak istotnego czynnika deregulacyjnego. Jednocześnie dokonane w tym okresie nowelizacje uwzględniają częściowo zmiany zachodzące w rzeczywistości społecznej. Wskazują bowiem na odmienną pozycję stron postępowania administracyjnego, zwiększają udział tych stron w ustalaniu stanu faktycznego

³² J. Borkowski, *Zmiany...*, s. 746.

sprawy, dostosowują prawo polskie do prawa unijnego w odniesieniu do zasady równości, wprowadzają zwiększone gwarancje w zakresie zachowania obiektywizmu i bezstronności postępowania, a poprzez określenie w drodze odrębnej ustawy zasad odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych przewidują dodatkowe mechanizmy służące zwiększeniu praworządności rozstrzygnięć administracyjnych. Jednocześnie ułatwiają elektroniczny kontakt z administracją w celu realizacji interesów prawnych stron w toku postępowania. Zmiany te co do zasady poszerzają więc zakres praw i wolności jednostek, w szczególności adresatów aktów administracyjnych.

Ubolewać jednak należy, że wprowadzane kolejne nowelizacje kodeksu nie mają do końca przemyślanego i spójnego charakteru, lecz mają charakter przypadkowy, uzależniony od różnego typu czynników zewnętrznych. Co prawda przy tej okazji dokonywane są także i inne, np. uporządkowywana jest po części terminologia i stosowane formy działania, brak jest jednak nadal, co potwierdzają także i ostatnie zmiany, całościowego spojrzenia na postępowanie administracyjne z punktu widzenia pełnionych przez nie funkcji, w tym w zakresie praw i wolności jednostki. Dokonane w ostatnim okresie nowelizacje k.p.a. nie przewidują bowiem nadal zapewnienia choćby minimalnych wymogów proceduralnych w odniesieniu do innych prawnych form działania administracji. Jak dotąd kodeks reguluje zagadnienie wydawania decyzji i postanowień, natomiast dwie zawarte w nim procedury uproszczone dotyczą jedynie trybu skargowo-wnioskowego i wydawania zaświadczeń, czyli kwestii istotnych, ale mających jedynie znaczenie pośrednie z punktu widzenia praw i wolności. Brak zmian systemowych powoduje zatem, że doznaje ograniczenia zasada sprawiedliwości proceduralnej w odniesieniu do niektórych form działania administracji. Tymczasem w literaturze wskazuje się na formy alternatywne dla aktu administracyjnego³³ i konieczność ich procesowego uregulowania.

W szczególności w toku ostatnich nowelizacji pominięto potrzebę zagwarantowania pewnego minimum proceduralnego w stosunku do innych aktów czy czynności i poszerzenia w tym zakresie postępowań

³³ K. Ziemiński, *Akt administracyjny i jego alternatywy*, w: *Koncepcja systemu prawa administracyjnego*, Zjazd Katedr Prawa Administracyjnego i Postępowania Administracyjnego, Zakopane, 24-27 września 2006 r., pod red. J. Zimmermanna, Warszawa 2007, s. 415 i nast.

uproszczonych. Standard taki wytyczają co prawda w swoim orzecznictwie sądy administracyjne. Nie zawsze jest on jednak przestrzegany, a duża część spraw, w wyniku ich niezaskarżenia pozostaje w praktyce poza kontrolą sądową.

Brak jest też uwzględnienia nowych form działania administracji publicznej, w tym czynności dwustronnych, które mogą być zakwalifikowane jako umowy administracyjne. Przykładem takim mogą być umowy zawierane przez administrację publiczną, których przedmiotem są świadczenia publicznoprawne na rzecz osób uprawnionych, będących drugą stroną umowy. Dotyczy to m.in. kontraktu socjalnego z art. 108 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej³⁴. Może być on zawierany w celu określenia sposobu współdziałania w rozwiązywaniu problemów osoby lub rodziny znajdujących się w trudnej sytuacji życiowej, a w przypadku osób bezrobotnych na podstawie skierowania powiatowego urzędu pracy. Zdaniem A. Wróbla cechy tego kontraktu oraz brak ustawowego odesłania do odpowiedniego stosowania przepisów k.c. przemawiają za tym, że kontrakt taki jest nową formą działania administracji publicznej, której cechy odpowiadają definicji umowy administracyjnej. Tymczasem *de lege lata* k.p.a. nie ma zastosowania do spraw załatwianych w innych niż ugoda dwustronnych formach działania administracji³⁵.

Brak poszerzenia zakresu k.p.a. na inne formy działania jest często motywowany obawą przed nadmierną procesualizacją działania administracji, co oddziaływałoby niekorzystnie na szybkość jej postępowania i godziło w istotę w prawa i wolności jednostek. Wydaje się jednak, że problem ten mógłby być rozwiązany przez poszerzenie procedur uproszczonych i wprowadzenie w tym zakresie minimalnych standardów proceduralnych, wynikających zresztą często z naszych zobowiązań międzynarodowych³⁶. Przy okazji można by dokonać uproszczenia istniejących procedur. W literaturze zwracano bowiem uwagę na konieczność odmiennego uregulowania postępowania w stosunku do dużej liczby podmiotów.

³⁴ Dz. U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1362 ze zm.

³⁵ A. Wróbel, *Komentarz do art. 1*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany...*, Lex/el 2011, pkt Decyzja administracyjna(9).

³⁶ Kompromisowe stanowisko zajmuje przykładowo w tej mierze E. Ochendowski, *Geneza, wejście w życie i nowelizacja Kodeksu postępowania administracyjnego*, w: *Kodyfikacja...*, s. 584, który wskazuje na możliwość poszerzenia uproszczonych trybów postępowania np. na umowy publicznoprawne.

Wskazywano, że przepisy k.p.a. praktycznie nie zawierają w tym zakresie żadnych rozwiązań. Proponowano w związku z tym wykorzystanie doświadczeń innych państw poprzez ustanawianie w takich przypadkach wspólnego przedstawiciela dla uczestników postępowania, a w razie jego braku – umożliwienie ustanowienia takiego pełnomocnika przez organ administracji³⁷. Wysuwano także „postulat podjęcia próby zróżnicowania regulacji k.p.a. w zakresie ochrony sytuacji prawnych stron tego postępowania w taki sposób, aby stopień ochrony »głównych« i innych adresatów aktu administracyjnego był nie tylko proporcjonalny do obiektywnie wyznaczonej potrzeby ochrony należytej tym poszczególnym kategoriom podmiotów, lecz również uwzględniał charakter zależności pomiędzy nimi i związku tych podmiotów ze sprawą administracyjną, a w konsekwencji, aby ochrona jednej grupy adresatów aktu jurysdykcyjnego nie następowała kosztem ograniczenia ochrony innych adresatów, zwłaszcza głównych adresatów aktu administracyjnego”³⁸.

Jak zwraca też uwagę M. Gajda-Durlik, k.p.a. nawet w części odnoszącej się do ogólnego procesu administracyjnego nadal „nie jest *de facto* kodeksem w ścisłym tego słowa znaczeniu. Pomimo licznych zabiegów w drodze do unifikacji, (...) jest aktem, któremu nie można przypisać waloru zbioru regulującego wyczerpująco dziedzinę prawa procesowego”³⁹. Jest to wynikiem tendencji łączenia norm procesowych i materialnych w jednym akcie oraz konsekwencją niewykształcenia przez k.p.a. mechanizmów zapobiegających deregulacji. Stąd polski system prawa procesowego został zdominowany przez procedury nieautonomiczne i fragmentaryczne rozwiązania procesowe⁴⁰.

Okazjonalność zmian powoduje przy tym inne niekorzystne konsekwencje. Niektóre z nich mają charakter zasadniczy. Jak podkreślają W. Chróścielewski, Z. Kmiecik, J.P. Tarno, w wyniku nieprzemyślanej, woluntarystycznej i nacechowanej przypadkowością działalności usta-

³⁷ W. Chróścielewski, Z. Kmiecik, *Kodeks postępowania administracyjnego a prawo do dobrej administracji*, w: *Kodyfikacja...*, s. 73-74, czy Z. Kmiecik, *Postępowanie administracyjne i sądowniczoadministracyjne a prawo europejskie*, Warszawa 2010, s. 88 i nast.

³⁸ W. Jakimowicz, *O ochronie adresata aktu jurysdykcji administracyjnej*, w: *Kodyfikacja...*, s. 253.

³⁹ M. Gajda-Durlik, *Dekodyfikacja postępowania administracyjnego*, w: *Koncepcja systemu prawa administracyjnego...*, s. 518.

⁴⁰ Tamże, s. 218.

wodawcy – obserwowany jest kryzys prawa i upadek jego autorytetu (widziany także na tle procedury administracyjnej)⁴¹. Zmiany doraźne sprzyjają też fragmentaryczności regulacji, brakowi koordynacji poszczególnych rozwiązań itp. Ten brak koordynacji jest szczególnie widoczny na tle niedostosowania niektórych przepisów postępowania administracyjnego (z wyjątkiem o.p.) do przepisów p.p.s.a. i braku możliwości uwzględnienia w postępowaniu przed organami administracji publicznej naruszenia prawa wspólnotowego i prawa unijnego jako przesłanki wznowienia (z wyjątkiem art. 145b k.p.a.). Rozwiązania takie wprowadzono natomiast do prawa podatkowego ustawą z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz o zmianie niektórych innych ustaw⁴². Dodała ona art. 1 pkt 85 lit. a/ nowe podstawy wznowienia w art. 240 o.p. Stąd w postępowaniu podatkowym przyczyną wznowienia jest także sytuacja, gdy „ratyfikowana umowa o unikaniu podwójnego opodatkowania lub inna ratyfikowana umowa międzynarodowa, której stroną jest Rzeczpospolita Polska, ma wpływ na treść wydanej decyzji; a także gdy wynik zakończonej procedury wzajemnego porozumiewania lub procedury arbitrażowej, prowadzonych na podstawie ratyfikowanej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania lub innej ratyfikowanej umowy międzynarodowej, której stroną jest Rzeczpospolita Polska, ma wpływ na treść wydanej decyzji, bądź w przypadku, gdy orzeczenie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości ma wpływ na treść wydanej decyzji”.

Ponieważ brak jest takiej regulacji w k.p.a. – nie istnieje obecnie możliwość wznowienia postępowania administracyjnego z uwagi na późniejsze orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości (z wyjątkiem art. 145b)⁴³. Jednocześnie linia orzecznicza ETS raczej nie pozostawia wątpliwości, że organ administracji publicznej zobowiązany byłby w takich sytuacjach uruchomić tryb weryfikacji decyzji ostatecznej. Ze względu na tę ułomność kodeksu w literaturze padają różne propozycje, m.in. wykorzystania

⁴¹ W. Chróścielewski, Z. Kmiecik, J. P. Tarno, *Procedura administracyjna a zasady poprawnej legislacji*, w: *Podmioty administracji publicznej...*, s. 101 i nast. Por. też J.P. Tarno, *Psucie Kodeksu postępowania administracyjnego*, w: *Kodyfikacja...*, s. 847 i nast.

⁴² Dz. U. Nr 143, poz. 1199 ze zm.

⁴³ Odmienny pogląd prezentuje M.P. Kaszubski, *Możliwość wznowienia postępowania administracyjnego z uwagi na późniejsze orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości – w świetle sprawy Kuehne*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2004, nr 2, s. 281 i nast.

w tym celu trybu z art. 154, 155 i 161 k.p.a., prowadzących do podobnych rezultatów⁴⁴.

Problem braku synchronizacji między przepisami procesowymi nabiera szczególnego znaczenia z uwagi na zmianę dokonaną art. 2 pkt 13 ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych oraz ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁴⁵. Przewiduje on bowiem możliwość wznowienia postępowania sądownoadministracyjnego w przypadku, gdy potrzeba taka wynika z rozstrzygnięcia organu międzynarodowego, działającego na podstawie umowy międzynarodowej ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską. Tymczasem mimo zgłaszanych postulatów⁴⁶ nie dokonano w k.p.a. zmian w tym zakresie. Niezsynchronizowanie powyższych przepisów, a jednocześnie konieczność uwzględniania wyroków sądów administracyjnych w konkretnej sprawie może doprowadzić do różnicowania zakresu praw i wolności obywateli z uwagi na zaskarżenie bądź brak zaskarżenia decyzji administracyjnej.

Wskazane niedostatki podkreślają konieczność dokonania kompleksowej nowelizacji przepisów procesowych. Zmiany takie powinny mieć jednak spójny charakter, a nie być wymuszane przez doraźne potrzeby, takie jak np. reforma sądownictwa administracyjnego, uwzględnianie regulacji ustawy o informatyzacji, następstwo zmian w k.c. w zakresie odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy publicznych, czy dostosowanie do kolejnych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, albo do wymogów prawa unijnego. Zmiany doraźne, mimo ich istotnego niejednokrotnie znaczenia, nie sprzyjają bowiem jednolitości rozwiązań, nie pozwalają również na szersze spojrzenie na istotę i cel postępowania administracyjnego nie tylko z punktu widzenia sprawności działania administracji publicznej, ale także z punktu widzenia praw i wolności jednostki.

⁴⁴ Z. Kmiecik, *op. cit.*, s. 44 i nast.

⁴⁵ Dz. U. Nr 36, poz. 196.

⁴⁶ B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa 2008, s. 658; B. Adamiak w: *System prawa administracyjnego...*, t. 9, *Prawo...*, s. 257.

Mgr KATARZYNA ŁAKOMA
Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich

Bilans wystąpień generalnych Rzecznika Praw Obywatelskich na rzecz zmian k.p.a.

Instytucja Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: RPO) została powołana ustawą z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich¹. Od początku utworzenia tej instytucji jej naczelnym zadaniem jest stanie na straży przestrzegania konstytucyjnych praw i wolności obywateli. Zadanie to Rzecznik realizuje przez badanie, czy wskutek działania lub zaniechania organów, organizacji albo instytucji zobowiązanych do przestrzegania i realizacji wolności człowieka i obywatela nie nastąpiło naruszenie prawa oraz zasad współżycia i sprawiedliwości społecznej i – w razie stwierdzenia takiego naruszenia – podejmowanie stosownych działań. Od 1 stycznia 2011 r. RPO stoi również na straży realizacji zasady równego traktowania². W celu realizacji ustawowych zadań Rzecznika ustawodawca wyposażył go w szereg specyficznych kompetencji i uprawnień, których nie posiadają inne organizacje i instytucje publiczne. Te właściwości Rzecznika powodują, że jego działalność ma różnorodny charakter i w zależności od okoliczności konkretnej sprawy, skutki interwencji RPO wywierają inny rezultat. W swym działaniu Rzecznik jest niezależny i suwerennie podejmuje decyzje co do wyboru metody interwencji. Celem niniejszego referatu jest przedstawienie kompetencji Rzecznika na przykładzie wybranych spraw dotyczących problemów powstałych na kanwie stosowania przepisów k.p.a. oraz nadsyłanych do Rzecznika skarg indywidualnych.

¹ Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz.147 ze zm. – dalej: ustawa o RPO.

² Na mocy ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz. U. z 2010 r. Nr 254, poz. 1700).

W myśl art. 80 Konstytucji RP każdy ma prawo wystąpienia, na zasadach określonych w ustawie, do Rzecznika Praw Obywatelskich z wnioskiem o pomoc w ochronie swoich wolności lub praw naruszonych przez organy władzy publicznej. Oznacza to, że o pomoc do Rzecznika może zwrócić się obywatel polski, cudzoziemiec, który znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej oraz osoba prawna, a nawet jednostka organizacyjna niemająca tej osobowości, jeśli tylko w myśl przepisów może być podmiotem praw i obowiązków, a także organizacja obywateli i organ samorządu. Rzecznik może również podjąć sprawę z własnej inicjatywy, jeśli poweźmie wiadomość o możliwości naruszenia praw i wolności obywatelskich. W roku 2010 r. do Biura RPO wpłynęło 56 641 spraw³ z zakresu wszystkich dziedzin prawa. Większość tych spraw nie wymagała jednak interwencji Rzecznika, wystarczyło bowiem poprzestać na udzieleniu wnioskodawcy informacji o przysługujących środkach działania oraz udzielić wyjaśnień w interesującej sprawie (miało to miejsce w 20 360 sprawach, co stanowi ogółem 59,4% wpływu). Sprawy podjęte do dalszego prowadzenia – to liczba 11 810 spraw, co stanowi 34,5% wpływu, z czego działania w ramach wystąpienia o charakterze generalnym podjęto w 2096 sprawach (6,1%). Ta ostatnia grupa spraw właśnie jest przedmiotem niniejszego opracowania. Pamiętać jednak należy, że z reguły źródłem aktywności Rzecznika jest indywidualna skarga obywatela. Odnieść należy się jeszcze do przywołanych powyżej danych statystycznych. Wskazują one z jednej strony na popularność Rzecznika Praw Obywatelskich i masowy wpływ wniosków do niego, z drugiej strony zaś pokazują, że w większości tych spraw nie jest konieczna interwencja RPO i wystarczy poprzestanie na udzieleniu zainteresowanym rzetelnej informacji prawnej.

Odnosząc się do zakresu działania Rzecznika Praw Obywatelskich, przykładowo wskazać należy, że zgodnie z konstytucyjnymi (art. 208 Konstytucji RP) i ustawowymi kompetencjami RPO może np. zbadać każdą sprawę na miejscu oraz zażądać akt sprawy lub informacji o stanie sprawy od każdej instytucji. Może wystąpić do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności ustawy z Konstytucją i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi albo o zbadanie zgodności przepisów aktów niższego rzędu z aktami wyższego rzędu. Z analogicznym wnioskiem co do zgod-

³ *Informacja o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w roku 2010 oraz o stanie przestrzegania wolności i praw człowieka i obywatela*, Biuletyn RPO 2011, nr 1, s. 334.

ności aktu prawa miejscowego z aktami wyższego rzędu Rzecznik może wystąpić do wojewódzkiego sądu administracyjnego. Choć Rzecznik nie dysponuje prawem inicjatywy ustawodawczej, może on wystąpić do właściwych organów z wnioskiem o podjęcie takiej inicjatywy lub o wydanie czy zmianę aktu prawnego niższego rzędu. Rzecznik może żądać wszczęcia postępowania administracyjnego, brać udział w postępowaniu administracyjnym na prawach przysługujących prokuratorowi, wnieść skargę do sądu administracyjnego na akty i czynności organu administracji publicznej (art. 14 pkt 6 ustawy o RPO) oraz wnieść skargę kasacyjną od orzeczenia wojewódzkiego sądu administracyjnego do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Na podstawie art. 264 § 2 w zw. z art. 15 § 1 pkt 2 p.p.s.a. Rzecznik jako jeden z nielicznych organów ma kompetencję zwrócenia się do NSA o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego mającego na celu wyjaśnienie przepisów prawnych, których stosowanie wywołało rozbieżności w orzecnictwie sądów administracyjnych. Poniżej omówione zostaną przykłady spraw z zakresu stosowania przepisów k.p.a., spraw, w których Rzecznik skorzystał ze swych kompetencji w celu wywołania takich zmian w prawie bądź rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego wywołującego rozbieżności w orzecnictwie sądowym, aby konstytucyjne standardy ochrony praw i wolności obywatela były przestrzegane i stosowane.

Rozpocząć należy od problemów dotyczących interpretacji art. 138 § 3 k.p.a. dodanego ustawą z dnia 29 grudnia 1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa⁴ i wątpliwościami co do jego konstytucyjności. W wystąpieniu generalnym z 22 stycznia 2002 r. do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji Rzecznik poruszył problem ograniczenia kompetencji organu odwoławczego w zakresie merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy należącej do właściwości organów jednostek samorządu terytorialnego⁵. Rzecznik przedstawił stanowisko, że w myśl zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego wyrażonej w art. 15 k. p. a., każda sprawa administracyjna rozpoznana przez organ pierwszej instancji podlega – w wyniku złożonego przez stronę tego postępowania odwołania – ponownemu rozpatrzeniu i rozstrzygnięciu przez organ drugiej instancji. Ustawodawca w celu zapewnienia szybkości postępowania administracyjnego tylko w ograniczonym zakresie wyposa-

⁴ Dz. U. Nr 162, poz. 1126 ze zm. – dalej: ustawa z 29 grudnia 1998 r.

⁵ Sygn. akt RPO/398073/02.

zył organ odwoławczy w kompetencje kasacyjne (art. 138 k.p.a w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 29 grudnia 1998 r.). Zasada polegająca na merytorycznym rozstrzygnięciu sprawy przez organ odwoławczy została jednak w istotny sposób ograniczona. Dodana ustawą z dnia 29 grudnia 1998 r. przepis art. 138 § 3 k.p.a. ograniczył kompetencje organu odwoławczego. Z jego treści bowiem wynikało, że w sprawach należących do właściwości organów jednostek samorządu terytorialnego organ odwoławczy uprawniony jest do wydania decyzji uchylającej i rozstrzygającej sprawę co do istoty jedynie w przypadku, gdy przepisy prawa nie pozostawiają sposobu jego rozstrzygnięcia uznaniu organu samorządu. W pozostałych przypadkach organ odwoławczy, uwzględniając odwołanie, ogranicza się do uchylenia zaskarżonej decyzji i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji. Ponadto Rzecznik podniósł, że tak skonstruowane odwołanie nie ma charakteru skutecznego środka zaskarżenia w rozumieniu art. 13 Europejskiej Konwencji. Minister nie podzielił jednak stanowiska RPO, wyrażając pogląd, że art. 138 § 3 k.p.a. pozostawał w pełnej harmonii z art. 78 Konstytucji RP, ponieważ zmierzał do wyeliminowania z obrotu prawnego wadliwej decyzji uznaniowej. Interwencja Rzecznika nie przyniosła więc w tej sprawie oczekiwanego rezultatu, gdyż organ posiadający inicjatywę ustawodawczą nie zgodził się z prezentowanym stanowiskiem (nieco później kwestionowany przez Rzecznika artykuł 138 § 3 k.p.a uchyłony został ustawą z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o ustroju sądów administracyjnych i ustawę – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi)⁶.

Na tle badanych w Biurze RPO spraw ujawnił się problem, dotyczący stosowania przepisów k.p.a. w zakresie doręczania pism (materia jakże istotna z punktu widzenia poszanowania konstytucyjnych praw i wolności obywatelskich, a w szczególności prawa dostępu do sądu gwarantowanego przez art. 45 Konstytucji RP). Swymi wątpliwościami RPO podzielił się z właściwym ministrem⁷, występując dnia 18 lutego 2004 r. do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji o pilne rozważenie podjęcia działań mających na celu nowelizację art. 44 k.p.a., który przewidywał 7-dniowy termin przechowywania pisma w placówce pocztowej w razie niemożności

⁶ Dz. U. Nr 153, poz. 1271 ze zm.

⁷ Sygn. akt RPO/462666/04.

jego doręczenia, z jednoczesnym zawiadomieniem adresata o przesyłce. Zdaniem Rzecznika, w świetle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 17 września 2002 r., SK 35/01⁸, dotyczącej doręczania pism w sprawach cywilnych, art. 44 k.p.a. w ówczesnym brzmieniu naruszał konstytucyjną zasadę prawa do sądu oraz zasadę dwuinstancyjności. Zasady doręczania pism w postępowaniu administracyjnym mają bowiem znaczący wpływ na skorzystanie przez strony postępowania z uprawnień do złożenia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego. W sytuacji gdy art. 44 k.p.a. w zakresie skutków procesowych uznaje doręczenie zastępcze za formę równorzędną doręczeniu właściwemu, przepis ten mógł stanowić podstawę do pozbawienia strony postępowania administracyjnego możliwości zainicjowania procedury odwoławczej. Minister poinformował, że w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji został przygotowany projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego. Projekt przewidywał nowelizację art. 44 k.p.a. zgodnie z którą w razie niemożności doręczenia pisma, poczta przechowuje pismo przez okres 14 dni w placówce pocztowej. W przypadku doręczenia pisma przez pracownika lub upoważnioną osobę lub organ pismo składa się na okres 14 dni w urzędzie gminy (miasta). Adresata zawiadamia się dwukrotnie o pozostawieniu pisma w określonych wyżej miejscach.

Kwestionowany przepis został więc zmieniony, zgodnie z postulatem Rzecznika. Gdyby jednak nie został znowelizowany, konieczne byłoby wniesienie wniosku do TK celem usunięcia wadliwej i, w ocenie RPO, niekonstytucyjnej regulacji z systemu prawnego.

W ostatnim czasie, w związku z ogromną migracją Polaków do Unii Europejskiej (i nie tylko) oraz, co jest z tym związane, z koniecznością prowadzenia przez nich spraw sądowych i administracyjnych w kraju, wątpliwości RPO wzbudziła kwestia dotycząca braku uznania terminu za zachowany w postępowaniu administracyjnym w sytuacji, gdy pismo zostało nadane w zagranicznej placówce pocztowej. Na gruncie badanych przez Rzecznika spraw ujawnił się problem dotyczący uznania terminu za zachowany w procedurze administracyjnej ogólnej, uregulowanej przepisami k.p.a.⁹ Rzecznik Praw Obywatelskich przedstawił stanowisko w piśmie z dnia 28 stycznia 2010 r. skierowanym do Ministra Spraw We-

⁸ OTK ZU-A 2002, nr 5, poz. 60.

⁹ Sygn. akt RPO/638794/XVIII/10.

wewnętrznych i Administracji, w którym wyraził obawy co do możliwości uznania terminu za zachowany wówczas, gdy pismo przed upływem terminu zostało nadane w polskiej placówce pocztowej operatora publicznego. Zachowanie terminu nie będzie możliwe, gdy przed jego upływem pismo nadano w zagranicznej placówce pocztowej. Rzecznik wskazał, iż we wcześniejszych orzeczeniach sądy administracyjne podkreślały, że nadanie pisma w placówce pocztowej zagranicznego operatora lub w placówce polskiego operatora, ale niemającego statusu operatora publicznego, przed dniem upływu terminu, nie prowadzi do zachowania terminu. Ostatnio w orzecznictwie sądowoadministracyjnym spotkać można stanowisko, zgodnie z którym w przypadku, gdy pismo zostało nadane w zagranicznym urzędzie pocztowym, termin do jego wniesienia należy uznać za zachowany, jeżeli przed jego upływem pismo to zostało przekazane polskiej placówce pocztowej operatora publicznego. W opinii Rzecznika rozszerzająca wykładnia zaproponowana przez Naczelny Sąd Administracyjny nie jest jednak wystarczająca. Przepis art. 57 § 5 pkt 3 k.p.a. wymaga nowelizacji. Ograniczenia przewidziane w tym przepisie uznać można za stojące w sprzeczności z fundamentami Wspólnoty Europejskiej. Podobne postulaty pojawiły się w najnowszej literaturze z zakresu nauki postępowania administracyjnego. Rzecznik zwrócił się więc do Ministra z prośbą o zajęcie stanowiska w przedstawionej sprawie. W odpowiedzi Minister wyraził pogląd, iż przyjęcie rozwiązania zaproponowanego przez Rzecznika mogłoby spowodować znaczne wydłużenie postępowania administracyjnego, a w konsekwencji ograniczyć pewność obrotu prawnego.

Na tle wpływających skarg RPO dostrzegł także inny problem, a mianowicie rozbieżność w orzecznictwie sądów administracyjnych dotyczącą traktowania soboty jako dnia ustawowo wolnego od pracy w rozumieniu art. 57 § 4 k.p.a. W tej kwestii Rzecznik postanowił zwrócić się najpierw do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji¹⁰, podnosząc, że w związku z badanymi przez Rzecznika sprawami pojawił się problem natury ogólnej dotyczący traktowania soboty jako dnia ustawowo wolnego od pracy w rozumieniu art. 57 § 4 k.p.a. Przepis ten stanowi, że jeżeli koniec terminu przypada na dzień ustawowo wolny od pracy, za ostatni dzień terminu uważa się najbliższy, następny dzień powszedni. Wątpliwości Rzecznika

¹⁰ Sygn. akt RPO/643484/10/XVIII.

budziła możliwość uznania, w drodze wykładni tego przepisu, soboty za dzień ustawowo wolny od pracy, który pozwoliłby dokonać czynności procesowej w najbliższym następnym dniu powszednim, jeżeli koniec takiego terminu przypada właśnie na sobotę. Interpretacja art. 57 § 4 k.p.a. przez sądy administracyjne jest rozbieżna, co uzasadnia rozważenie nowelizacji tego przepisu.

W odpowiedzi sekretarz stanu w MSWiA (pismo z dnia 29 kwietnia 2010 r.) poinformował RPO, że wątpliwości wskazane w wystąpieniu Rzecznika związane z traktowaniem soboty jako dnia wolnego od pracy były rozważane w trakcie prac nad projektem ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a., prowadzonych w MSWiA, jednak odstąpiono od zmiany art. 57 § 4 k.p.a. W opinii Ministerstwa sytuację, w której uchybienie terminowi związane było z brakiem możliwości nadania pisma procesowego w sobotę w placówce pocztowej lub w innym urzędzie, należy uznać za okoliczność uprawdopodobniającą, że uchybienie nastąpiło bez winy nadawcy, co zgodnie z powołanym wyżej art. 58 k.p.a. stanowi jedną z przesłanek do przywrócenia terminu. W związku z powyższym Rzecznik Praw Obywatelskich w dniu 14 stycznia 2011 r. złożył wniosek do Naczelnego Sądu Administracyjnego o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego, czy sobota jest dniem równorzędnym z dniem ustawowo wolnym od pracy w rozumieniu art. 57 § 4 k.p.a.¹¹

Jak już wspomniano, Rzecznikowi Praw Obywatelskich nie przysługuje prawo inicjatywy ustawodawczej, jednakże na mocy art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy o RPO może zwrócić się do podmiotów, które taką możliwość posiadają. Konieczne jest więc przywołanie opracowania projektu ustawy w sprawie przepisów ogólnych prawa administracyjnego, opracowanego przez Zespół ekspercki ds. opracowania przepisów ogólnych prawa administracyjnego powołany przez RPO¹³. W tej to materii Rzecznik wystąpił do Prezydenta RP, Prezesa Rady Ministrów, Marszałka Sejmu, Marszałka Senatu, sygnalizując konieczność podjęcia inicjatywy legislacyjnej w zakresie przygotowania projektu ustawy dotyczącej przepisów ogólnych prawa administracyjnego.

¹¹ W dniu 15 czerwca 2011 r. Naczelny Sąd Administracyjny podjął uchwałę, że „sobota jest dniem równorzędnym z dniem ustawowo wolnym od pracy w rozumieniu art. 57 § 4 k.p.a.” (sygn. akt I OPS 1/11), ONSAiWSA 2011, nr 5, poz. 95.

¹² Sygn. akt RPO/597873/08/I.

RPO wyraził stanowisko, że prawo administracyjne, choć stanowi najobszerniejszą gałąź prawa, nie ma swojej części ogólnej, określającej zasady jego stosowania i ułatwiającej jednolite jego rozumienie. Brak ten jest mocno odczuwany, zwłaszcza wobec dynamicznego rozwoju prawa administracyjnego i coraz wyraźniejszej potrzeby określenia jasnych kryteriów kontroli działania organów administrujących, szczególnie w sferze tzw. luzów decyzyjnych. Z tego powodu Rzecznik powołał Zespół ekspercki ds. opracowania przepisów ogólnych prawa administracyjnego. W toku prac Zespołu przygotowany został projekt ustawy, który uwzględnia zarówno potrzeby praktyki, jak również dotychczasowy dorobek piśmiennictwa w tym zakresie oraz rekomendacje Unii Europejskiej i Rady Europy. Do podstawowych celów regulacji należy zaliczyć: porządkowanie zamierzeń prawodawcy, wzmocnienie jednolitości orzecznictwa administracyjnego, ujednoczenie kryteriów kontroli administracji publicznej, wyraźne określenie dyrektyw wypełniania luk prawnych oraz stosowania prawa w przypadku kolizji norm. Rzecznik wyraził nadzieję, że stosowanie szczegółowych regulacji zawartych w projekcie tej ustawy mogłoby znacząco poprawić standard ochrony praw jednostki w jej kontaktach z administracją publiczną oraz jakość administrowania, obniżając przy tym znacznie poziom jej biurokratyzowania. Projekt ten został przyjęty do dalszego procedowania przez sejmową Komisję Sprawiedliwości i Praw Człowieka.

Opisane powyżej przykłady wybranych spraw prowadzonych przez Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczące stosowania k.p.a. pokazują sposób działania i argumentacji Rzecznika oraz fakt, że nie zawsze stanowisko Rzecznika zyskuje aprobatę. Ze spraw tych wynika jednoznacznie, jak przepisy proceduralne k.p.a. wpływają na sytuację jednostki wobec organu władzy publicznej i w jakim stopniu mogą wpływać na uszczuplenie konstytucyjnych praw podmiotowych. Pozycja ustrojowa Rzecznika gwarantuje mu co prawda niezależność i suwerenność, jednakże jego kompetencje są ograniczone. RPO nie może zmienić wydanego orzeczenia sądowego, nie dysponuje też możliwością zmiany przepisów budzących jego wątpliwość. W tym celu RPO musi przedstawić odpowiednie argumenty, które przekonają innych uczestników procesu legislacyjnego do rozważenia możliwości zainicjowania zmian prawnych. Nadrzędnym celem tych zmian jest troska o realizację podmiotowych praw jednostki gwarantowanych przez Konstytucję RP, takich jak: prawo do sądu, prawo do informacji oraz wolność słowa. W tym zakresie konieczne jest jednak

współdziałanie wszystkich władz: ustawodawczej, wykonawczej oraz sądowniczej, zaś wynikiem tej współpracy powinna być efektywniejsza ochrona jednostki przed arbitralnością władzy publicznej i to z punktu widzenia Rzecznika Praw Obywatelskich jest najważniejsze.

Dr MATEUSZ BŁACHUCKI
Instytut Nauk Prawnych PAN

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa i jej wpływ na postępowanie administracyjne

1. Wprowadzenie

Sprawna administracja publiczna jest gwarantem skutecznego państwa. Jakość działania administracji publicznej zależy w dużej mierze od urzędników, którzy realizują powierzone im zadania. Jedną z gwarancji sprawnej i poprawnej pracy urzędników są regulacje dotyczące odpowiedzialności prawnej, której podlegają z tytułu pełnionych funkcji. Odpowiednio skonstruowany system odpowiedzialności urzędniczej powinien być dostosowany do rodzaju naruszeń prawa popełnianych przez urzędników oraz uwzględniać cel, któremu ma służyć, a więc zapewnienie istnienia sprawnego aparatu urzędniczego i ograniczenie, jeśli nie całkowite wyeliminowanie, przypadków przekraczania prawa przez urzędników. Istnienie odpowiednich przepisów prawnych jest jednak tylko pierwszym warunkiem poprawnego funkcjonowania systemu odpowiedzialności urzędniczej, kolejnym, często trudniejszym, jest ich efektywna egzekucja. Oceniając pod tym kątem system odpowiedzialności urzędniczej w Polsce, można wskazać, że mimo istniejących podstaw prawnych egzekwowania tej odpowiedzialności, ich realizacja pozostawia wiele do życzenia.

Niedawną legislacyjną próbą poprawy tej sytuacji jest ustawa z dnia 20 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa¹. Wprowadza ona nowe zasady

¹ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych (miejskami zastrzegając istniejące regulacje) oraz tworzy nowy system instytucjonalny egzekwowania tej odpowiedzialności. Co istotne u.o.m.f.p. wprowadza także rozwiązania procesowe, które zmieniają zarówno k.p.a., jak i p.p.s.a. Omawiana ustawa zawiera też nowe definicje istniejących pojęć, tj. „funkcjonariusz publiczny”, czy „rażące naruszenie prawa”.

Przedmiotem analizy w niniejszym artykule są przyjęte rozwiązania u.o.m.f.p. oraz ich ocena. Szczególny nacisk zostanie położony na wpływ tej ustawy na postępowanie administracyjne. Nie sposób wszakże uniknąć skomentowania wpływu nowych rozwiązań na administracyjne postępowania szczególne, gdyż zmiany w tym zakresie mają wręcz charakter zmian systemowych. W celu odpowiedniego osadzenia rozważań na temat samej ustawy o odpowiedzialności majątkowej zaprezentowane zostaną ogólne refleksje dotyczące odpowiedzialności urzędniczej oraz istniejącego, przed wejściem w życie ustawy, systemu odpowiedzialności majątkowej urzędników. Pozwoli to na ukazanie odpowiedniego kontekstu przyjętych rozwiązań i będzie stanowiło punkt wyjścia do ich oceny.

2. Odpowiedzialność urzędnicza – wprowadzenie

Odpowiedzialność urzędnicza to rodzaj odpowiedzialności prawnej. Pojęcie odpowiedzialności prawnej pochodzi z języka prawniczego i jego treść nie jest ustalona z góry, ale musi być określana w każdym konkretnym przypadku². W znaczeniu normatywnym można przyjąć, że odpowiedzialność prawna to zasada ponoszenia przez podmiot przewidzianych prawem negatywnych konsekwencji zdarzeń lub stanów rzeczy, podlegających ujemnej kwalifikacji normatywnej i przypisywalnych prawnie określonemu podmiotowi w danym porządku prawnym³. W zależności od rodzaju normy prawnej będziemy mieć do czynienia np. z odpowiedzialnością karną, administracyjną, cywilną, czy konstytucyjną. Odpowiedzialność prawna urzeczywistnia się w chwili zajścia stanu fak-

² E. Pierzchała, *Odpowiedzialność prawna w administracji publicznej (próba definicji)*, w: *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, pod red. J. Bocia i A. Chajbowicza, Wrocław 2009, s. 679.

³ W. Lang, *Spór o pojęcie odpowiedzialności prawnej*, „Zeszyty Naukowe UMK. Nauki Humanistyczno-Społeczne. Prawo” 1968, nr 8, s. 31.

tycznego, z którym norma prawna wiąże ujemne skutki prawne⁴. Należy podkreślić, że odpowiedzialności prawnej nie należy utożsamiać jedynie z karą, która stanowi immanentną część odpowiedzialności, ale jej nie wyczerpuje⁵.

Odpowiedzialność urzędnicza zatem będzie to reguła ponoszenia przez urzędnika przewidzianych prawem negatywnych konsekwencji za zdarzenia lub stany rzeczy, podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej i które można przypisać temu urzędnikowi na podstawie obowiązujących przepisów prawa. W zależności od rodzaju norm, które będą miały zastosowanie do kwalifikacji danego stanu faktycznego, odpowiedzialność urzędnicza może przybrać postać odpowiedzialności karnej, dyscyplinarnej, służbowej czy cywilnoprawnej (majątkowej). Warto pamiętać, że poszczególne reżimy odpowiedzialności nie wykluczają się wzajemnie, ale mają charakter komplementarny i mogą mieć równoległe zastosowanie do danego stanu faktycznego.

Opisując odpowiedzialność urzędniczą, nie można wszakże tracić z pola widzenia celu, jakiemu ta odpowiedzialność ma służyć. Już w dawniejszej doktrynie prawa administracyjnego podkreślano, że odpowiedzialność pracownika administracji jest środkiem poprawy funkcjonowania administracji, usprawnienia jej działania, zaś represyjna rola odpowiedzialności powinna mieć charakter wtórny⁶. Oznacza to, że nie można analizować odpowiedzialności urzędniczej jedynie przez pryzmat sankcji, ale przede wszystkim z punktu widzenia tego, w jaki sposób istniejące reguły odpowiedzialności urzędniczej przyczyniają się do osiągnięcia wysokiej sprawności i poprawności działania administracji publicznej. Koncentrując się jedynie na sankcjach i karaniu urzędników, można zapomnieć o istocie uczestniczenia w sprawowaniu władzy publicznej przez urzędników oraz specyfice i ryzyku administrowania sprawami publicznymi. Podkreśla się bowiem, że rozszerzenie zakresu działania administracji i komplikowanie się procesu administrowania

⁴ E. Kruk, *Pojęcie odpowiedzialności prawnej (analiza wybranych zagadnień)*, „Administracja. Teoria – Dydaktyka – Praktyka” 2008, nr 3, s. 115.

⁵ A. Michór, *Z problematyki odpowiedzialności administracyjnej*, w: *Nowe problemy badawcze...*, s. 648.

⁶ B. Ostapczuk, *Odpowiedzialność pracownika jako środek usprawnienia funkcjonowania administracji*, w: *Odpowiedzialność pracownika administracji*, pod red. J. Łętowskiego i J. Pruszyńskiego, Ossolineum 1978, s. 233.

zwiększa „ryzyko administrowania”, a więc możliwość niepożądanych, choć czasem koniecznych i nieuniknionych, skutków ubocznych, w tym także szkód majątkowych⁷. Należy jednak pamiętać, że nie każda szkoda majątkowa musi rodzić odpowiedzialność majątkową organu administracji oraz urzędnika⁸. Warto też pamiętać, że subiektywne poczucie dyskomfortu, szkody lub nawet kary podmiotu dotkniętego skutkami działań administracji publicznej nie musi być ujemnie kwalifikowane przez przepisy prawa powszechnie obowiązującego i uzasadniać egzekwowanie odpowiedzialności urzędniczej.

W dalszym toku wyводу, przedmiotem rozważań objęta jest tylko odpowiedzialność majątkowa urzędników. Pozostałe reżimy odpowiedzialności będą omawiane o tyle, o ile będzie to konieczne z punktu widzenia toku wykładu.

3. Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariuszy w świetle k.c. i k.p.

Odpowiedzialność majątkowa urzędników jest funkcją odpowiedzialności odszkodowawczej podmiotów władzy publicznej. Zasada odpowiedzialności odszkodowawczej podmiotów władzy publicznej ma charakter konstytucyjny i została uregulowana w art. 77 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że: „Każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej”. Przepis ten rozszerzył, w stosunku do wcześniej obowiązujących regulacji, odpowiedzialność organów władzy publicznej, odrywając ją od winy i wskazując na bezprawność działania jako na przesłankę roszczeń odszkodowawczych⁹. Odpowiedzialność cywilna władzy publicznej jest obecnie standardem europejskim i ma swoje odzwierciedlenie w aktach normatywnych Rady Europy, Unii Europejskiej oraz przepisach większości rozwiniętych krajów Europy¹⁰.

⁷ E. Łętowska, *Odpowiedzialność odszkodowawcza administracji*, w: *System prawa administracyjnego*, t. III, pod red. T. Rabskiej, J. Łętowskiego, Wrocław 1978, s. 453.

⁸ Tamże, s. 455.

⁹ M. Haczkowska, *Odpowiedzialność odszkodowawcza państwa według Konstytucji RP*, Warszawa 2007, s. 91.

¹⁰ Omówienie tych zagadnień zob. P. Dzienis, *Odpowiedzialność cywilna władzy publicznej*, Warszawa 2006, s. 51 i nast.

Rozwinięciem przepisów konstytucyjnych, które uregulowały odpowiedzialność władz publicznych za ich działania, są przepisy k.c. Generalnie można przyjąć, że odpowiedzialność władzy publicznej za działania ze sfery imperium wynika z art. 417, 417¹, 417² oraz 421 k.c. i uzależniona została od bezprawności tych działań. Natomiast odpowiedzialność władzy publicznej za działania ze sfery *dominium* oparta jest na ogólnych zasadach odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych i jej podstawą może być zasada winy (art. 416, 427 i 429 k.c.) lub zasada ryzyka (art. 430, 435 i 436 k.c.)¹¹.

Odpowiedzialność cywilna organów władzy publicznej nie wyklucza, że ostatecznie to jednak bezpośredni sprawca szkody poniesie ekonomiczny ciężar zapłaty odszkodowania. W polskim systemie prawa przyjęta została konstrukcja, w której to organ władzy publicznej, a nie pracownik jego aparatu pomocniczego, odpowiada za swoje działania w stosunku do osób trzecich, organowi zaś przysługuje roszczenie regresowe wobec pracownika¹². Co więcej, jak wskazuje art. 441 § 1 k.c., w wypadku winy bezpośredniego sprawcy szkody odpowiedzialność organu władzy publicznej i sprawcy będzie solidarna¹³. Jednakże podstawa roszczenia regresowego oraz jego zakres będą zależały od tego, czy do stosunku prawnego łączącego funkcjonariusza i organ będą miały zastosowanie przepisy k.p.¹⁴ o materialnej odpowiedzialności pracowniczej. Taka sytuacja zdarza się w znacznej większości przypadków. Kodeks pracy w art. 114 i nast. wprowadza ogólną zasadę, że za wyrządzoną szkodę urzędnik (jako pracownik aparatu pomocniczego organu administracji) nie odpowiada przed osobą dotkniętą skutkami działań organu, ale przed swoim pracodawcą. Zgodnie z art. 120 k.p. w razie wyrządzenia przez pracownika przy wykonywaniu przez niego obowiązków pracowniczych szkody osobie trzeciej, zobowiązany do naprawienia szkody jest wyłącznie pracodawca. Dopiero po naprawieniu szkody przez pracodawcę ma on roszczenie regresowe wobec pracownika¹⁵. Wysokość roszczenia uzależniona jest

¹¹ J. Kuźmicka-Sulikowska, *Zasady odpowiedzialności deliktowej w świetle nowych tendencji w ustawodawstwie polskim*, Warszawa 2011, s. 326 i 327.

¹² E. Bagińska w: E. Bagińska, J. Parchomiuk, *Odpowiedzialność odszkodowawcza w administracji*, Warszawa 2010, s. 565.

¹³ Tamże, s. 568.

¹⁴ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm.).

¹⁵ Wyrok SN z 16 września 1997 r., I PKN 261/97, OSNAPIUS 1998, nr 18, poz. 535.

od winy pracownika. W sytuacji gdy ustalono winę umyślną pracownika, odpowiada on do pełnej wysokości wypłaconego przez organ odszkodowania, gdy działał zaś nieumyślnie, jego odpowiedzialność ograniczona jest do wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia¹⁶. Ograniczenie wysokości odszkodowania nie osłabia funkcji represyjnej odpowiedzialności i jej pochodnych, ale tylko sprowadza je do granic rzeczywistości¹⁷.

Podstawowym problemem związanym z opisywanymi regulacjami było prawie powszechne zaniechanie organów administracji publicznej w zakresie egzekwowania roszczeń regresowych względem urzędników. Zastanawiające jest, że ani ze strony ministra właściwego ds. wewnętrznych i administracji, ani też premiera, który jest zwierzchnikiem służby cywilnej, nie podjęto prób analizy przyczyn tego zjawiska, ani też działań mających na celu egzekwowanie wskazanych przepisów.

4. Cele i założenia ustawy o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy...

Celem u.o.m.f.p. jest w zamierzeniu projektodawcy zahamowanie i odwrócenie niekorzystnych trendów w zakresie przypadków rażącego naruszenia prawa. Jak zauważa się w uzasadnieniu projektu ustawy: „mechanizmem skutecznie zapobiegającym wynaturzeniom w funkcjonowaniu administracji będzie przede wszystkim sprawne i nieuchronne obciążanie urzędników, przynajmniej w ograniczonym zakresie, materialnymi skutkami ich działań niezgodnych z prawem. Co do zasady już obecnie na urzędnikach ciąży obowiązek zwrócenia organom, w imieniu których działają, kwot wypłaconych przez te organy w charakterze odszkodowań. W praktyce obowiązek ten egzekwowany jest jednak bardzo rzadko. Istotą proponowanej regulacji jest zmuszenie Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego do dochodzenia od urzędników należnych im kwot – zgodnie z ujednoliconą, zobiektywizowaną i czytelną procedurą. Co jest także bardzo istotne, procedura ta ma być wykonywana z udziałem prokuratury – instytucji niezależnej od administracji publicznej”¹⁸.

¹⁶ Uchwała SN z 8 października 1975 r., IV PZP 8/75, „Nowe Prawo” 1977, nr 1.

¹⁷ R. Stępkowski, *Majątkowa odpowiedzialność pracownika administracji w PRL*, w: *Odpowiedzialność pracownika...*, s. 242.

¹⁸ Uzasadnienie projektu ustawy o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa, Druk sejmowy nr 1407 (VI kadencja), s. 9.

Projektodawca założył, że wskutek uchwalenia ustawy:

1) znacząco spadnie ilość rażącego naruszenia prawa, w tym rozstrzygnięć administracyjnych wydawanych z naruszeniem prawa;

2) zauważalnie wzrośnie zaufanie obywateli do organów administracji publicznej, a w konsekwencji także szacunek wobec instytucji państwowych w ogóle, jak również wobec praworządności;

3) istotnym pozytywnym zmianom ulegną warunki prowadzenia działalności gospodarczej, co skutkować będzie rozwojem przedsiębiorczości;

4) zmniejszą się wydatki Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego. W pozostałym zakresie wejście w życie przedmiotowej regulacji nie spowoduje skutków finansowych dla budżetu państwa, ani nie spowoduje dodatkowych skutków finansowych dla jednostek samorządu terytorialnego¹⁹.

Analiza celów ustawy – ocenianych jako niezwykle ambitne i szerokie – budzi wątpliwości, czy są one realne, szczególnie w kontekście przedmiotu u.o.m.f.p. Wydaje się, że rozwój przedsiębiorczości czy szacunek wobec instytucji państwowych nie zależą jednak w tak istotnym stopniu od odpowiedzialności majątkowej urzędników.

5. Podstawowe konstrukcje ustawy o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych, odcinając się w dużym stopniu od dotychczasowych rozwiązań prawnych zarówno w kwestiach materialnych, jak i proceduralnych, wprowadza nowe konstrukcje i definicje.

1) Zakres zastosowania ustawy

Podstawowym zagadnieniem związanym z u.o.m.f.p. jest konieczność ustalenia jej zakresu obowiązywania i relacji do obowiązujących rozwiązań prawnych w zakresie odpowiedzialności cywilnej urzędników. Podstawowe znaczenie będzie miał art. 1 ustawy, który wskazuje, że: „Ustawa określa zasady odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych wo-

¹⁹ Tamże, s. 13.

bec Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego lub innych podmiotów ponoszących odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej, za działania lub zaniechania prowadzące do rażącego naruszenia prawa oraz zasady postępowania w przedmiocie takiej odpowiedzialności". Takie brzmienie przepisu zdaje się sugerować niezwykle szeroki zakres podmiotowy i przedmiotowy jego stosowania, co wynika z ustalonego znaczenia pojęcia funkcjonariusza publicznego oraz wykonywania władzy publicznej.

Wykonywanie władzy publicznej w formach władczych ma kilka przymiotów:

- przejawia się w zewnętrznej sferze działania organu władzy,
- przymus bezpośredni jest gwarantem skuteczności działania władzy,
- podjęte zostało na podstawie normy prawa powszechnie obowiązującego wyraźnie dopuszczającej takie działanie²⁰.

Co istotne, wykonywanie władzy publicznej dotyczy wszystkich sfer władzy, tj. wykonawczej, ustawodawczej i sędowniczej oraz odnosi się do wszelkiego rodzaju działań – od aktów generalnych i administracyjnych po czynności faktyczne²¹. Tymczasem kolejne przepisy u.o.m.f.p. wyraźnie zawężają zakres zastosowania ustawy jedynie do kręgu osób biorących udział w procedurze wydawania aktu administracyjnego.

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy... przewiduje swoją wyłączność w zakresie regulacji odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych ponoszoną z tytułu uczestnictwa w procedurze wydawania aktu administracyjnego, która została obarczona wadą rażącego naruszenia prawa. Artykuł 3 ustawy wyraźnie określa, że: „Odpowiedzialność funkcjonariusza publicznego na zasadach określonych w ustawie wyłącza przewidzianą w przepisach odrębnych odpowiedzialność majątkową funkcjonariusza publicznego wobec podmiotu odpowiedzialnego za szkodę wyrządzoną tym samym działaniem lub zaniechaniem". Jest to racjonalne rozwiązanie, w przeciwnym bowiem razie urzędnik mógłby odpowiadać dwukrotnie za ten sam czyn, a ponadto sama ustawa przewiduje zaostrenie odpowiedzialności majątkowej, co tym bardziej uzasadnia

²⁰ E. Bagińska, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej*, Warszawa 2006, s. 236.

²¹ Tamże, s. 237.

wyłączność jej stosowania. Natomiast w pozostałym zakresie do innych czynów urzędników, z którymi może być związana ich odpowiedzialność majątkowa, będą miały zastosowanie ogólne reguły k.c. (art. 4).

2) Funkcjonariusz publiczny

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych na nowo definiuje pojęcie funkcjonariusza publicznego. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1 funkcjonariusz publiczny to osoba działająca w charakterze organu administracji publicznej lub z jego upoważnienia albo jako członek kolegialnego organu administracji publicznej lub osoba wykonująca w urzędzie organu administracji publicznej pracę w ramach stosunku pracy, stosunku służbowego lub umowy cywilnoprawnej, biorąca udział w prowadzeniu sprawy rozstrzyganej w drodze decyzji lub postanowienia przez taki organ. Definicja ta jest niezwykle wąska i w istotny sposób odbiega od przyjętego znaczenia tego terminu. Ustawa zatem zupełnie ignoruje istniejące rozumienie pojęcia funkcjonariusza publicznego, które zostało zawarte w art. 115 § 13 k.k.²²

W okresie opiniowania projektu u.o.m.f.p. zwracano uwagę, że nie wiadomo, z jakich przyczyn w szczególnej regulacji odpowiedzialności regresowej pomija się funkcjonariuszy wymiaru sprawiedliwości. Wina

²² Zgodnie z tym przepisem funkcjonariuszem publicznym jest:

„1) Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej,

2) poseł, senator, radny,

2a) poseł do Parlamentu Europejskiego,

3) sędzia, ławnik, prokurator, funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusz, komornik, kurator sądowy, syndyk, nadzorca sądowy i zarządca, osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy,

4) osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych,

5) osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe,

6) osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej,

7) funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej,

8) osoba pełniąca czynną służbę wojskową,

9) pracownik międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe”.

umożliwiająca przypisanie czynu niedozwolonego (np. płatna protekcja) może przecież uzasadniać osobistą odpowiedzialność sędziego zarówno w procesie wytoczonym przez poszkodowanego, jak i w procesie regresowym Skarbu Państwa, który naprawił szkodę²³. *De facto* bowiem ustawie podlega tylko jedna kategoria funkcjonariuszy – pracujących w strukturach administracji publicznej. Z tego też względu w dalszej części artykułu pojęcie funkcjonariusz publiczny jest używane zamiennie z pojęciem urzędnika, w szerokim znaczeniu tego słowa.

W kontekście definicji funkcjonariusza publicznego szczególne wątpliwości budzi niezmiernie pojemne pojęcie „udział w prowadzeniu sprawy rozstrzyganej w drodze decyzji lub postanowienia przez taki organ”. Rozszerza ono bowiem odpowiedzialność majątkową także na osoby, które nie miały realnego wpływu na kształt rozstrzygnięcia, czy nawet na tok postępowania. Brak jest jakiegokolwiek uzasadnienia do pociągania do odpowiedzialności takich osób poza koniecznością wynikającą z przyjętej w ustawie nowej definicji rażącego naruszenia prawa. Zgodnie z tą definicją bowiem, rażące naruszenie prawa może być wynikiem wydania aktu administracyjnego, ale również może być kwalifikowaną postacią bezczynności organu administracji publicznej lub przewlekłego prowadzenia przezeń postępowania administracyjnego. W takiej sytuacji krąg osób, które mogą podlegać zaostrzonej odpowiedzialności cywilnej, musiał zostać rozszerzony ponad racjonalną miarę. Dodatkowo, w kontekście zwolnienia prokuratora z konieczności ustalania dokładnego rozkładu winy konkretnych urzędników, może to łatwo doprowadzić do sytuacji, kiedy pozwanymi staną się osoby, których związek z daną sprawą administracyjną był minimalny i incydentalny. Wydaje się, że w sytuacji zaostrzenia zasad odpowiedzialności majątkowej urzędników ustawa powinna w sposób maksymalnie precyzyjny określać podmiotowy zakres tej odpowiedzialności, tymczasem czyni to w sposób maksymalnie enigmatyczny, który z pewnością wywoła wiele problemów w praktyce.

Być może pewne usprawnienie w zakresie ustalenia kręgu osób, które brały udział w prowadzeniu sprawy rozstrzyganej w drodze decyzji lub postanowienia przez taki organ przyniesie ustawa o zmianie k.p.a. oraz

²³ E. Bagińska, *Opinia prawna o projekcie ustawy o szczególnych zasadach odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa (druk sejmowy nr 1407)*, s. 4-5, dostępna na www.sejm.gov.pl.

o.p.²⁴ Ta nowelizacja k.p.a. wprowadza bowiem obowiązek prowadzenia tzw. metryki sprawy administracyjnej. W doktrynie zwraca się uwagę, że wprowadzenie metryk jest konsekwencją wcześniejszego uchwalenia u.o.m.f.p.²⁵ Praktyka administracyjna pokaże, jak dalece metryki spraw administracyjnych będą w stanie odzwierciedlić rzeczywisty udział wszystkich osób zaangażowanych w prowadzenie sprawy. Należy też pamiętać, że metryki nie będą prowadzone dla wszystkich spraw administracyjnych, gdyż minister właściwy do spraw administracji publicznej określi w drodze rozporządzenia rodzaje spraw, w których obowiązek prowadzenia metryki sprawy jest wyłączony ze względu na nieproporcjonalność nakładu środków koniecznych do prowadzenia metryki w stosunku do prostego i powtarzalnego charakteru tych spraw (art. 66a § 3 k.p.a.).

3) *Rażące naruszenie prawa*

Zagadnienie rażącego naruszenia prawa należy do jednej z najbardziej kontrowersyjnych konstrukcji prawa administracyjnego. W dotychczasowej literaturze przedmiotu oraz orzecznictwie brak jest jednej uznanej definicji tego pojęcia. Charakter artykułu nie pozwala na szersze omówienie zagadnienia, więc ograniczę się do wskazania najbardziej charakterystycznych poglądów. W literaturze przedmiotu można się spotkać z kilkoma ujęciami tego zagadnienia. Po pierwsze, wskazuje, że pod pojęciem rażącego naruszenia prawa należy rozumieć naruszenie przepisu prawnie niebudzącego wątpliwości co do jego bezpośredniego rozumienia²⁶. Po drugie, za rażące naruszenie prawa to takie naruszenie prawa, w wyniku którego powstają skutki niemożliwie do zaakceptowania z punktu widzenia wymagań praworządności²⁷. Natomiast za najbardziej przekonujący uważam pogląd upatrujący rażącego prawa w sytuacji, kiedy występuje koniunkcja dwóch przesłanek – naruszenia normatywnego wzorca działania i braku realizacji wartości chronionych prawem²⁸.

²⁴ Zob. wykaz skrótów (przyp. red.).

²⁵ Tak J. Wyporska-Frankiewicz, *Metryka sprawy administracyjnej na tle ostatnich zmian k.p.a.* – artykuł znajdujący się w nin. publikacji.

²⁶ J. Jendrośka, B. Adamiak, *Zagadnienie rażącego naruszenia prawa w postępowaniu administracji*, PiP 1986, z. 1, s. 70.

²⁷ A. Zieliński, O „rażącym” naruszeniu prawa w rozumieniu art. 156 k.p.a., PiP 1986, z. 2, s. 104.

²⁸ Z. Cieślak, *Decyzja administracyjna a rażące naruszenie prawa*, „Glosa” 1995, nr 2, s. 5.

Nie rozstrzygając sporu na temat istoty prawnej instytucji stwierdzenia rażącego naruszenia prawa, ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych wprowadza własną formalną i autonomiczną definicję. Art. 6 ustawy w sposób wyczerpujący określa, jakie sytuacje należy rozumieć przez stwierdzenie rażącego naruszenia prawa:

1) wydanie ostatecznej decyzji stwierdzającej nieważność decyzji lub postanowienia na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 lub art. 156 § 1 pkt 2 w związku z art. 126 k.p.a.;

2) wydanie ostatecznej decyzji stwierdzającej nieważność decyzji lub postanowienia na podstawie art. 247 § 1 pkt 2 albo pkt 3 lub art. 247 § 1 pkt 2 albo pkt 3, w związku z art. 219 o.p.;

3) stwierdzenie braku podstawy prawnej lub rażącego naruszenia prawa na podstawie art. 54 § 3 p.p.s.a.;

4) wydanie prawomocnego wyroku na podstawie art. 145 § 1 pkt 2 p.p.s.a. w związku z art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.;

5) wydanie prawomocnego wyroku na podstawie art. 145 § 1 pkt 2 p.p.s.a. w związku z art. 247 § 1 pkt 2 albo 3 o.p.;

6) stwierdzenie rażącego naruszenia prawa na podstawie art. 37 § 2 k.p.a.;

7) stwierdzenie rażącego naruszenia prawa na podstawie art. 141 § 2 o.p.;

8) prawomocne stwierdzenie rażącego naruszenia prawa na podstawie art. 149 lub art. 154 § 2 p.p.s.a.;

9) prawomocne stwierdzenie rażącego naruszenia prawa na podstawie art. 477¹⁴ § 3 k.p.c.;

10) prawomocne stwierdzenie braku podstawy prawnej lub rażącego naruszenia prawa na podstawie art. 479^{31a} § 3 k.p.c.;

11) ostateczne stwierdzenie braku podstawy prawnej lub rażącego naruszenia prawa na podstawie art. 81 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów²⁹.

Ponadto należy pamiętać, że art. 2 ust. 2. u.o.m.f.p. stanowi, że: „ilekroć w ustawie jest mowa o wykonywaniu władzy publicznej z rażącym naruszeniem prawa, należy przez to rozumieć również wykonywanie władzy publicznej bez podstawy prawnej”.

²⁹ Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.

4) *Przesłanki odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych*

Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariusza publicznego, na gruncie u.o.m.f.p., jest uzależniona od łącznego spełnienia trzech przesłanek (art. 5):

1) na mocy prawomocnego orzeczenia sądu lub na mocy ugody zostało wypłacone przez podmiot odpowiedzialny odszkodowanie za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej z rażącym naruszeniem prawa;

2) rażące naruszenie prawa, o którym mowa w pkt 1, zostało spowodowane zawinionym działaniem lub zaniechaniem funkcjonariusza publicznego;

3) rażące naruszenie prawa, o którym mowa w pkt 1, zostało stwierdzone zgodnie z art. 6.

Wskazane trzy przesłanki muszą być spełnione łącznie. Nie ulega jednak wątpliwości, że najistotniejsze znaczenie będzie miało samo stwierdzenie rażącego naruszenia prawa, które zaistniało w działaniach organu administracji publicznej. Późniejsza wypłata odszkodowania przez podmiot odpowiedzialny będzie zaś stanowiła bezpośrednią przesłankę wszczęcia postępowania przez prokuratora, po złożeniu odpowiedniego doniesienia przez kierownika podmiotu odpowiedzialnego. Trzecią przesłanką odpowiedzialności majątkowej urzędnika będzie możliwość przypisania mu winy. Chodzi tu zarówno o jej postać umyślną, jak i nieumyślną. W literaturze wskazuje się, że interpretując w kontekście tego przepisu pojęcie winy, lepiej jest sięgnąć do dorobku z zakresu prawa karnego, który jest także wykorzystywany do oceny odpowiedzialności majątkowej na gruncie prawa pracy³⁰. Można w tym miejscu wyrazić wątpliwość co do praktycznego znaczenia tej przesłanki, gdyż wydaje się, że trudno będzie konkretnemu urzędnikowi uniknąć odpowiedzialności majątkowej, jeżeli zostanie udowodnione jego zaangażowanie w prowadzenie sprawy, a jednocześnie będzie sądowe lub administracyjne potwierdzenie faktu rażącego naruszenia prawa. W tej sytuacji, w znacznej większości wypadków, zadanie prokuratora będzie się sprowadzało do wykazania tych dwóch okoliczności, ponieważ trudno będzie udowodnić, że rażące naruszenie prawa będące wynikiem działania

³⁰ M. Haczkowska, *Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych. Komentarz*, Wrocław 2011, s. 179.

konkretnego funkcjonariusza publicznego nastąpiło bez jego winy. Oczywiście na etapie procesu odszkodowawczego sąd powszechny będzie musiał zbadać rzeczywisty poziom zaangażowania funkcjonariusza w prowadzenie sprawy oraz jego wpływ na tok sprawy i jej zakończenie, ale wpłynie to raczej jedynie na poziom odszkodowania.

5) Zakres przedmiotowy odpowiedzialności majątkowej urzędnika

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych wprowadza dwa maksymalne pułapy odpowiedzialności majątkowej urzędnika. Pierwszą wartością maksymalną jest wysokość wypłaconego odszkodowania. Jednakże wartość ta jest korygowana przez drugie ograniczenie, które zakłada, że odszkodowanie nie może przewyższać kwoty dwunastokrotności miesięcznego wynagrodzenia przysługującego funkcjonariuszowi publicznemu. Co istotne, tę drugą wartość wyznacza się indywidualnie i określa maksymalną wysokość odpowiedzialności majątkowej funkcjonariusza publicznego także wówczas, kiedy kilku funkcjonariuszy publicznych dopuściło się działania lub zaniechania. Wysokość ta nie będzie miała jednak zastosowania w przypadku, kiedy bezprawne zachowanie urzędnika nastąpiło z winy umyślnej. W takiej sytuacji funkcjonariusz, a jeżeli wina umyślna jest udziałem kilku funkcjonariuszy, to każdy z osobna, odpowiada solidarnie bez ograniczeń, tj. do wysokości rzeczywiście wypłaconego przez organ władzy publicznej odszkodowania. Należy zaznaczyć, że jeżeli kilku funkcjonariuszy publicznych dopuściło się bezprawnego działania lub zaniechania, każdy z nich ponosi odpowiedzialność stosownie do przyczynienia się do rażącego naruszenia prawa i stopnia winy. Co istotne przy tym, jeżeli nie jest możliwe ustalenie stopnia winy i przyczynienia się poszczególnych funkcjonariuszy publicznych do rażącego naruszenia prawa, odpowiadają oni w częściach równych (art. 9 ust. 2 u.o.m.f.p.).

6) Procedura egzekwowania odpowiedzialności majątkowej urzędników

Problem braku egzekwowania przepisów o odpowiedzialności majątkowej urzędników nie jest nowy. Już we wcześniejszej literaturze zwracano uwagę, że odpowiedzialność majątkowa urzędników może spełniać swoje zadania, gdy w ogóle będzie dostatecznie wykorzystywana³¹. Ustawa

³¹ R. Stępkowski, *Majątkowa odpowiedzialność pracownika administracji w PRL*, w: *Odpowiedzialność pracownika...*, s. 245.

wprowadza swoistą ścieżkę odzyskiwania przez organy władzy publicznej wypłaconych kwot odszkodowań od urzędników, zabezpieczając wykonanie tych przepisów dość dotkliwymi sankcjami.

Procedura odzyskiwania odszkodowania i egzekwowania odpowiedzialności majątkowej urzędnika winna rozpocząć się od wniosku o przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego składanego do prokuratora okręgowego właściwego ze względu na siedzibę podmiotu odpowiedzialnego. Wniosek taki ma być złożony w ciągu 14 dni od dnia wypłaty odszkodowania przez kierownika podmiotu odpowiedzialnego, który wypłacił odszkodowanie albo kierownika jednostki organizacyjnej podmiotu odpowiedzialnego, która wypłaciła odszkodowanie. Oprócz wniosku zobowiązany kierownik ma obowiązek przedłożyć: 1) dowód wypłaty odszkodowania i stanowiące podstawę tej wypłaty orzeczenie lub ugodę, oraz 2) rozstrzygnięcie stwierdzające rażące naruszenie prawa oraz uwierzytelnione kopie posiadanych akt postępowania sądowego lub administracyjnego, w którym zostało wydane to rozstrzygnięcie. Warto zauważyć, że konsekwencją tego przepisu jest zobowiązanie, w wielu przypadkach, kierownika podmiotu odpowiedzialnego do złożenia doniesienia na samego siebie. Gwarancją wykonania tego obowiązku jest wprowadzona w art. 10 ustawy o odpowiedzialności majątkowej sankcja karna, która grozi kierownikowi podmiotu odpowiedzialnego za zaniechanie złożenia wniosku do prokuratora okręgowego. Sankcja ta jest dość dotkliwa, gdyż ustawa przewiduje, że kierownik taki może zostać ukarany karą grzywny, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3. Jedynie w przypadku nieumyślnego działania sprawca zaniechania podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności. Wydaje się, że omawiana sankcja karna, choćby ze względu na swoją wyjątkową surowość, będzie miała zastosowanie w sytuacji zupełnego zaniechania złożenia wniosku, natomiast nie będzie dotyczyła sytuacji przekroczenia terminu złożenia wniosku. Regulacja odpowiedzialności kierownika wydaje się trudna do zaakceptowania co najmniej z dwóch powodów. Po pierwsze, zmusza osoby pełniące funkcję kierownika, w wielu sytuacjach, do samodenuncjacji. Po drugie, przewidziana kara jest zupełnie nieadekwatna do społecznej szkodliwości czynu i nie ma żadnego aksjologicznego osadzenia w obecnym porządku prawnym.

Otrzymałszy wniosek, prokurator przeprowadza postępowanie wyjaśniające zmierzające do ustalenia przesłanek uzasadniających wytoczenie

na rzecz podmiotu odpowiedzialnego powództwa o odszkodowanie przeciwko funkcjonariuszowi publicznemu z tytułu szkody wyrządzonej przy wykonywaniu władzy publicznej z rażącym naruszeniem prawa. Do przeprowadzenia tego postępowania stosuje się odpowiednio przepisy art. 43 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze³². Zgodnie z tym przepisem prokurator może przeprowadzić postępowanie dowodowe, w trakcie którego może żądać nadesłania lub przedstawienia akt oraz dokumentów i pisemnych wyjaśnień, przesłuchać świadków i zasięgnąć opinii biegłych, a także przeprowadzić oględziny w celu wyjaśnienia sprawy. Odesłanie do art. 43 ustawy o prokuraturze, który z kolei odsyła jeszcze do art. 42 tej samej ustawy³³, pozwala postawić tezę, że postępowanie wyjaśniające uregulowane ustawą o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych ma charakter swoisty – jest to „inne postępowanie określane w odrębnej ustawie”. Na kłopot z ustaleniem charakteru tego postępowania zwracano uwagę już na etapie konsultowania pierwszego projektu ustawy³⁴. Takie rozwiązywanie generuje kolejne problemy prawne, np. w zakresie określenia stron postępowania, ich uprawnień proceduralnych, czy oceny skutków prawnych wadliwości działania prokuratury na tym etapie³⁵, które będzie musiało rozstrzygnąć orzecznictwo, albowiem u.o.m.f.p. nie zawiera żadnych wskazówek w tym zakresie.

Jeżeli prokurator uzna zasadność wniosku, wzywa na piśmie funkcjonariusza publicznego do dobrowolnego spełnienia świadczenia w określonym terminie, nie krótszym jednak niż 7 dni od dnia otrzymania wezwania. W sytuacji braku dobrowolnego spełnienia świadczenia po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu prokurator wytacza powództwo. Natomiast jeżeli prokurator uzna, że wniosek nie jest zasadny, odmawia podjęcia wytoczenia powództwa. Ustawa nie precyzuje, w jakiej formie prawnej następuje odmowa, ani czy może być zaskarżona przez składającego wniosek. W tej sytuacji należy się opowiedzieć za rozwiązaniem, że odmowa jest swoistą czynnością procesową prokuratora o charakterze nie-

³² Dz. U. z 2008 r. Nr 7, poz. 39 ze zm.

³³ Art. 42 stanowi, że: „Udział prokuratora w postępowaniu cywilnym, administracyjnym, w sprawach o wykroczenia oraz w innych postępowaniach określają odrębne ustawy”.

³⁴ E. Bagińska, *Opinia...*, s. 7.

³⁵ M. Ślifirczyk, *Opinia dotycząca redakcji art. 5 projektu ustawy o szczególnych zasadach odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa*, s. 1, dostępna na www.sejm.gov.pl.

zaskarżalnym, która zamyka drogę dochodzenia roszczeń odszkodowawczych od funkcjonariuszy publicznych na podstawie u.p.m.f.p. Nie można się zgodzić z poglądem, jakoby kierownik podmiotu zobowiązanego mógł równoległe wytaczać powództwo na podstawie przepisów tej ustawy³⁶. Jest ona bowiem aktem szczególnym, zawierającym swoisty reżim odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych i zaostrzającym tę odpowiedzialność wraz z określeniem procedury egzekwowania tej odpowiedzialności, w tym – odnośnie do podmiotu legitymowanego do wnoszenia powództwa opartego na tej ustawie. W takiej sytuacji nie można rozszerzać zakresu stosowania ww. ustawy. Natomiast odmowa wytoczenia powództwa przez prokuratora nie stoi na przeszkodzie dochodzeniu przez kierownika podmiotu odpowiedzialnego od funkcjonariusza publicznego odpowiedzialności na ogólnych zasadach k.c. i k.p. w zakresie, w jakim ich zastosowanie nie zostało wyłączone przez przepisy ustawy o odpowiedzialności majątkowej.

Sądem właściwym do rozpatrzenia powództwa prokuratora będzie sąd powszechny właściwy ze względu na wartość przedmiotu sporu. Samo postępowanie sądowe w sprawie o odszkodowanie toczy według ogólnych zasad k.p.c. Co istotne, ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych dopuszcza przekształcenia podmiotowe procesu o odszkodowanie, rezygnując z wymogu prowadzenia dodatkowego postępowania przez prokuratora i składania kolejnego wniosku. Oznacza to, że jeżeli w trakcie procesu o odszkodowanie toczonego na podstawie pozwu prokuratora okaże się, że prokurator pozwał nie te osoby, które trzeba, lub też występuje konieczność dopozwania innych osób, sąd może to uczynić na wniosek prokuratora lub pozwanego, bez konieczności prowadzenia postępowania wyjaśniającego przez prokuratora. Ma to zapewne służyć przyspieszeniu procesu, choć z drugiej strony może mieć skutek uboczny, w postaci słabej jakości postępowania wyjaśniającego.

7) Ochrona praw funkcjonariusza publicznego

Zaostrzeniu odpowiedzialności majątkowej urzędników powinno towarzyszyć adekwatne wyposażenie urzędników w środki prawne ochrony ich praw. Tymczasem bliższa analiza procedury egzekwowania odpowie-

³⁶ A. Walewska-Borsuk, *Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa*, Warszawa 2011, s. 45.

działności majątkowej od funkcjonariusza publicznego ujawnia jeszcze poważny mankament u.o.m.f.p., tj. brak możliwości efektywnej ochrony swoich praw przez funkcjonariusza publicznego. Właściwie jedynym środkiem obrony, poza wnioskiem o oddalenie powództwa i wykazywaniem braku winy, pozostaje możliwość dopozwania innych urzędników, którzy uczestniczyli w „prowadzeniu” sprawy administracyjnej. Co więcej, obrona ta została przeniesiona na ostatni etap postępowania, kiedy nie można już kwestionować źródła odpowiedzialności, a właściwie tylko wysokość odszkodowania. Wydaje się, że w sytuacji zaostrzenia zasad odpowiedzialności majątkowej ochrona prawna powinna przysługiwać funkcjonariuszowi już wcześniej. Kwestią otwartą pozostaje zasadność umożliwienia urzędnikowi kwestionowania przez niego orzeczenia sądowego lub administracyjnego stwierdzającego rażące naruszenie prawa. W sytuacji jednak, kiedy jest to źródło jego odpowiedzialności majątkowej, należy rozważyć możliwość udzielenia mu w jakiejś formie ochrony prawnej w takich okolicznościach. Podobnie funkcjonariusz publiczny powinien mieć środki prawne do skutecznej obrony swoich praw w procesie odszkodowawczym wytaczanym podmiotowi odpowiedzialnemu przez osobę pokrzywdzoną aktem rażąco naruszającym prawo. Za szczególnie kontrowersyjne należy uznać możliwość zawierania ugody przez Skarb Państwa w takim procesie i brak możliwości zakwestionowania tego przez funkcjonariusza publicznego, w stosunku do którego będzie przysługiwał regres. Ugoda taka wyznacza na podstawie arbitralnego porozumienia Skarbu Państwa i osoby poszkodowanej zakres roszczeń odszkodowawczych w stosunku do funkcjonariusza publicznego. W tej sytuacji zasadny jest wniosek, że ustawodawca w ogóle nie przewidział środków prawnych ochrony praw funkcjonariuszy publicznych w u.o.m.f.p., regulując jedynie samą procedurę egzekwowania odpowiedzialności odszkodowawczej.

6. Ocena przyjętych rozwiązań

1) *Niejasny zakres zastosowania*

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy... w art. 1 zdaje się sugerować niezwykle szeroki zakres zastosowania. Jednakże kolejne przepisy zawężają go wyraźnie tylko do procedury wydawania aktów administracyjnych i do osób biorących w tym udział. Brak jest przekonujących argumentów za takim zawężaniem zakresu stosowania,

zwłaszcza, że te same przesłanki leżą u podstaw odpowiedzialności majątkowej osób zaangażowanych w pozostałe formy wykonywania władzy publicznej (w tym w szczególności władzy sądowniczej oraz funkcji prokuratorskich). Szczególne wyróżnienie grupy urzędniczej nie ma żadnego aksjologicznego czy systemowego uzasadnienia.

Nie do końca jasny jest stosunek u.o.m.f.p. do istniejącego reżimu odpowiedzialności cywilnej urzędników. Kierując się jednak racjonalną wykładnią, należy przyjąć, że ustawa dotyczy jedynie tych zachowań (działań lub zaniechań) funkcjonariuszy publicznych, które miały miejsce w procesie wydawania aktu administracyjnego i zostały ocenione w administracyjnym lub sądowym toku instancji jako rażące naruszenie prawa. Ustawa zawiera także wyczerpującą regulację procesową egzekwowania odpowiedzialności majątkowej za sankcjonowane zachowania, wyłączając dochodzenie w inny sposób odszkodowania za te czyny. W związku z tym można uznać, że do zachowań urzędników, które nie zostały formalnie ocenione jako rażące naruszenia prawa, a które doprowadziły do zaistnienia odpowiedzialności cywilnej organu władzy publicznej i wypłaty odszkodowania, będą miały zastosowanie dotychczas obowiązujące regulacje k.c. i k.p.

2) Brak efektywnej ochrony praw funkcjonariuszy publicznych

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych, upatrując w urzędnikach głównej przyczyny sprawczej istnienia zjawiska rażącego naruszenia prawa, zaostrza ich odpowiedzialność majątkową. Jednocześnie jednak, ustawodawca nie daje urzędnikom praktycznie żadnych środków prawnych niezbędnych dla efektywnej ochrony ich praw. Ochrona taka możliwa jest właściwie dopiero na etapie miarkowania wysokości odszkodowania. W wielu sytuacjach, wobec faktycznego zwolnienia prokuratura z konieczności ustalania zakresu indywidualnej odpowiedzialności, to na urzędniku będzie spoczywał ciężar udowodnienia braku uzasadnienia żądania od niego wypłaty odszkodowania. Trudno uznać, aby taka sytuacja stawała w dobrej sytuacji procesowej pozwanego funkcjonariusza publicznego i pozwalała na skuteczną obronę swoich praw. W tym zakresie zatem widzę konieczność pilnej interwencji ustawodawczej, poprzedzonej jednakże szeroką debatą, w jaki sposób chronić prawa urzędników, bez rewolucjonizowania systemu postępowania administracyjnego.

3) *Przeregulowanie i ignorowanie istniejących pojęć*

Niewątpliwą nowością normatywną u.o.m.f.p. są nowe definicje ustawowe funkcjonariusza i rażącego naruszenia prawa. Niestety uzasadnienie ustawy nie zawiera żadnych przekonujących argumentów za takim podejściem i wprowadzaniem nowych znaczeń dla już funkcjonujących pojęć. Można się domyślać, że za nową – zawężoną w stosunku do k.k. – definicją funkcjonariusza publicznego przemawiały względy oportunistyczne i chęć wyłączenia szerokiego kręgu osób uczestniczących w wykonywaniu władzy publicznej spod zakresu obowiązywania u.o.m.f.p.

W przypadku pojęcia rażącego naruszenia prawa zastosowano odwrotną technikę – rozszerzono je maksymalnie, rozmywając zupełnie jego zakres i sens znaczeniowy. Objęto nim bowiem sytuację wydania decyzji bez podstawy prawnej, ale także czynności faktyczne organu administracji publicznej przejawiające się w jego bezczynności lub przewlekłym prowadzeniu postępowania. Stawia to pod dużym znakiem zapytania możliwość wykorzystywania dotychczasowego dorobku doktrynalnego i orzeczniczego do tych nowych postaci rażącego naruszenia prawa. Kolejną konsekwencją przyjęcia szerokiej formalnej definicji rażącego naruszenia prawa jest skomplikowanie systemu przeciwdziałania nieterminowemu rozpatrywaniu spraw przez organy administracji publicznej. W obecnym stanie prawnym nieterminowe rozpatrywanie sprawy przez organ administracji może wystąpić czterech postaciach: 1) bezczynności organu, 2) przewlekłego prowadzenia postępowania oraz kwalifikowanych postaci tych stanów, tj. 3) bezczynności organu połączonego z rażącym naruszeniem prawa oraz 4) przewlekłego prowadzenia postępowania, które miało miejsce z rażącym naruszeniem prawa. Co istotne zarówno organ wyższego stopnia, jak i sąd administracyjny muszą badać z urzędu, czy stwierdzona bezczynność lub przewlekłość postępowania miały miejsce z rażącym naruszeniem prawa.

4) *Luki ustawowe i nieefektywne rozwiązania*

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych, mimo bardzo szerokiej definicji funkcjonariuszy publicznych, będzie miała jedynie ograniczone zastosowanie do pracowników biorących udział w wydawaniu decyzji i zatrudnionych w urzędach regulacyjnych, tj. Urzędzie Regulacji Energetyki, Urzędzie Komunikacji Elektronicznej oraz Urzędzie Transportu Kolejowego w zakresie, w jakim aktywność de-

czyjną kontroluje SOKiK. Jest to konsekwencją tego, że tylko w ramach nadzwyczajnych trybów postępowania administracyjnego będzie istniała możliwość stwierdzenia rażącego naruszenia prawa przy wydawaniu aktów administracyjnych przez prezesów urzędów regulacyjnych, natomiast sądy powszechne, które kontrolują znaczną część tych aktów, takiej kompetencji posiadać nie będą. Co interesujące, wydaje się, że ustawodawca zdawał sobie sprawę z tego problemu, ponieważ wyposażył SOKiK w możliwość orzekania o wydaniu aktu administracyjnego przez Prezesa UOKiK z rażącym naruszeniem prawa.

Kolejnym kontrowersyjnym rozwiązaniem u.o.m.f.p. jest nowelizacja cyt. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, która to zmiana nałożyła na Prezesa UOKiK obowiązek, aby uchylając albo zmieniając decyzję stwierdzał jednocześnie, czy decyzja ta nie została wydana bez podstawy prawnej albo z rażącym naruszeniem prawa. Równolegle, jak wskazano wyżej, poszerzeniu uległy kompetencje SOKiK, który został zobowiązany do kontroli decyzji organu antymonopolowego pod kątem rażącego naruszenia prawa. Rozwiązanie to jest sprzeczne z jedną z podstawowych konstrukcji postępowania administracyjnego, zakładającej oddzielenie od siebie zwyczajnego i nadzwyczajnego trybu postępowania. Konsekwencją tej dystynkcji jest ograniczenie zakresu stosowania przepisów o możliwości wzruszenia ostatecznych rozstrzygnięć administracyjnych jedynie do trybów nadzwyczajnych. Tymczasem w świetle nowej regulacji Prezes UOKiK będzie zobligowany do stosowania przepisów o trybach nadzwyczajnych w postępowaniu zwyczajnym, na etapie samokontroli. Takie rozwiązanie nie znajduje racjonalnego i systemowego uzasadnienia.

Kolejna wątpliwość rodzi się także, co do słuszności i efektywności przyjętego rozwiązania powierzającego prokuratorowi dochodzenie przed sądem powszechnym wypłacenia odszkodowania przez funkcjonariusza publicznego. Przyjmując takie rozwiązanie, kierowano się myślą, że prokurator jest niezależny od organów administracji publicznej i daje gwarancję bezstronności działania³⁷. Wydaje się jednak, że powierzanie prokuratorze tego typu zadań, które nie leżą w sferze jej podstawowej aktywności i celów działania, nie będzie sprzyjało ich efektywnemu wykonywaniu. Szczególnie nie wiadomo jak odbije się to na wykonywaniu podstawowo-

³⁷ Tak M. Kulesza w rozmowie z T. Siudem, *Urzędnik zapłaci za błędy*, „Gazeta Prawna” z 23 lutego 2011 r., nr 37.

wych obowiązków prokuratury³⁸. Tymczasem istnieje organ administracji publicznej powołany³⁹ do występowania w sporach o odszkodowania po stronie Skarbu Państwa, tj. Prokuratoria Generalna. Niewielkie poszerzenie jej kompetencji w zakresie możliwości reprezentowania jednostek samorządu terytorialnego z pewnością przyniosłoby lepsze rezultaty.

7. Uwagi końcowe

Ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych jest przykładem złej legislacji, opartej jedynie na populizmie ignorującym istniejący system prawny. Już sam tytuł ustawy świadczy o sporej dozie „dezynwoltury prawnej” projektodawców w zakresie podejścia do konstrukcji prawnych obowiązujących w prawie administracyjnym. Akty administracyjne wydają organy administracji publicznej, a nie urzędnicy, którzy są jedynie zatrudnieni w aparacie pomocniczym, czyli urzędzie. Oznacza to, że za decyzje administracyjne odpowiedzialność, także cywilną, ponosi organ administracji publicznej, a nie urzędnik. Urzędnik odpowiada względem zatrudniającego urzędu za niepoprawne wykonywanie powierzonych mu zadań, bo to nie on wydaje przecież akty administracyjne. Niestety, to oczywiste w prawie administracyjnym rozróżnienie było obce projektodawcom u.o.m.f.p.

Podstawowym, choć niewyartykułowanym otwarciem, założeniem projektodawcy było upatrywanie w urzędnikach podstawowego źródła wydawania aktów administracyjnych z rażącym naruszeniem prawa. Takie uproszczenie skomplikowanego problemu, jakim jest wydawanie decyzji z rażącym naruszeniem prawa, jest zastanawiające. Jeszcze bardziej zdumiewający jest brak jakichkolwiek analiz, ilościowych czy jakościowych, przyczyn tego zjawiska. Arbitralność podejścia projektodawców nie wytrzymuje krytyki, albowiem z równym przekonaniem można bronić tezy, że podstawowym źródłem zjawiska wydawania aktów administracyjnych jest fatalna jakość tworzonego prawa albo brak jego stabilności, czy też nacisk polityczny oraz ciągle niedofinansowanie administracji. Wydaje się jednak, że jakiegokolwiek generalne wnioski można wyciągnąć dopiero po przeprowadzeniu szczegółowych analiz – najpierw ilościowych, a potem

³⁸ E. Bagińska, *Opinia...*, s. 8.

³⁹ Art. 4 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa (Dz. U. Nr 169, poz. 1417 ze zm.).

jakościowych. Wydaje się też, że żadne ze wskazanych źródeł problemu może nie mieć charakteru uniwersalnego, a przyczyn należy szukać w konkretnych przypadkach lub zbliżonych grupach przypadków. Niestety, projektodawcy nie zadali sobie trudu poważnego podejścia do problemu, a właściwie jedynym ich celem było karanie urzędników. Karanie powinno być traktowane jako *ultima ratio* i ostatni element systemu doskonalenia kadr urzędniczych. Tymczasem w świetle założeń projektodawców to strach przed karą ma być główną motywacją pracy urzędników.

Trudno się zatem oprzeć wrażeniu, że ustawa o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych w istocie zaledwie dotyka skutków, nie likwidując przyczyn zaobserwowanego problemu⁴⁰. Pozwala to na potwierdzenie tezy, że ustawa ta jest wyrazem populizmu, a nie realnych działań na rzecz poprawy jakości orzecznictwa administracyjnego. Jak wskazano wcześniej, wiele konstrukcji zawartych w ustawie budzi poważne wątpliwości i jest niejasna. Szczególnie bulwersująca jest dezynwoltura, z jaką projektodawcy podeszli do ustalonych pojęć i konstrukcji istniejących w systemie prawa administracyjnego czy karnego oraz brak jakiegokolwiek świadomości przeprowadzania głębokich zmian systemowych w niektórych dziedzinach prawa, np. w prawie antymonopolowym. Nie może to jednak dziwić, skoro projektodawcy stwierdzają w uzasadnieniu projektu ustawy, że system egzekwowania istniejących przepisów jest nieefektywny, ale jednocześnie nie podejmują jakichkolwiek prób analizy przyczyn tego zjawiska czy też sposobów jego naprawy. Jedyną odpowiedzią jest uchwalenie kolejnej ustawy. W tej sytuacji wiara projektodawców, że u.o.m.f.p. doprowadzi do rozwoju przedsiębiorczości czy wzrostu szacunku wobec instytucji państwowych, może mieć jedynie charakter transcendentny, bo podstawy empiryczne ma bardzo wątpliwe.

⁴⁰ M. Ślifirczyk, Opinia o projekcie ustawy o szczególnych zasadach odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa (druk sejmowy nr 1407), s. 1, dostępna na www.sejm.gov.pl.

Prof. dr hab. AGNIESZKA SKÓRA
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Obowiązek aktywizacji stron w postępowaniu dowodowym – w kwestii zmiany art. 7 k.p.a.

Zmiana treści art. 7 k.p.a.¹, która weszła w życie 11 kwietnia 2011 r., skłania do podjęcia rozważań dotyczących aktywności procesowej stron postępowania administracyjnego. Nowa regulacja tego przepisu, który stanowi, że „w toku postępowania organy administracji publicznej (...) z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy”, ma doprowadzić – wedle zamiaru ustawodawcy – do aktywizacji stron postępowania administracyjnego przy ustalaniu stanu faktycznego rozpatrywanej przez organ sprawy. Taki przynajmniej wniosek wypływał z uzasadnienia projektu ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.

Stosunkowo krótki okres, jaki upłynął od chwili wejścia w życie powyższej regulacji, nie pozwala na sformułowanie zbyt daleko idących wniosków co do tego, czy ustawodawca w praktyce administracyjnej osiągnął swój cel. Czas ten skłania jednak do postawienia pytania o ocenę powyższej zmiany z punktu widzenia jej powiązania z zasadami ogólnymi postępowania administracyjnego oraz z niektórymi podstawowymi konstrukcjami postępowania dowodowego. Nie mniej istotna jest także próba odpowiedzi na pytanie, czy aktywizacji udziału stron w postępowaniu dowodowym nie służyłyby lepiej instrumenty prawne (w tym także te nieznanne obecnie k.p.a.), takie jak m.in. prekluzja procesowa.

Podstawowa trudność w zakresie interpretacji nowego brzmienia art. 7 k.p.a. jest konsekwencją rozpatrywania go *w y ł ą c z n i e* w kontekście zasady prawdy materialnej, nie zaś – co moim zdaniem powinno mieć miejsce – zasady oficjalności postępowania administracyjnego. Nie ulega wątpliwości, że cytowany

¹ Ustawa o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a. – zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

art. 7 k.p.a. powszechnie uznawany jest w literaturze przedmiotu za źródło – obowiązującej na gruncie tej procedury – zasady prawdy obiektywnej. Jednak niektórzy autorzy słusznie wskazują, że treść jej pozwala również na wyprowadzenie zasady oficjalności tego postępowania. Mowa jest bowiem w tym przepisie nie tylko o czynnościach związanych z wyjaśnieniem stanu faktycznego sprawy, lecz o wszelkich innych czynnościach, które są „niezbędne do (...) załatwienia sprawy”. Poprzez te „inne czynności, które są niezbędne do (...) załatwienia sprawy” należy rozumieć szereg czynności procesowych niebędących czynnościami dowodowymi, a których celem jest doprowadzenie do wydania decyzji administracyjnej, jak np. czynności związane z zawieszeniem postępowania, przywróceniem terminu do dokonania czynności procesowej.

Zasada oficjalności postępowania może być rozpatrywana w dwóch aspektach: w ujęciu materialnoprawnym oraz w aspekcie formalnoprawnym (procesowym)². W ujęciu formalnoprawnym oficjalność postępowania administracyjnego oznacza ograniczenie w dysponowaniu przez stronę czynnościami procesowymi w toku postępowania. Kształtowanie jego biegu, np. przez cofnięcie odwołania, złożenia wniosku dowodowego, zawarcie ugody, podlega zwykle ocenie organu administracji publicznej, dokonywanej z punktu widzenia zgodności danej czynności (czy grupy powiązanych czynności) z prawem, interesem społecznym czy też ewentualnie innymi kryteriami. Kryterium tej oceny jest zróżnicowane i zależy od charakteru danej czynności oraz jej znaczenia dla dalszego toku postępowania i tym samym rozstrzygnięcia sprawy.

Komentowana zmiana art. 7 k.p.a. ma moim zdaniem charakter wyłączenia „kosmetyczny” i nie zmienia w żaden sposób dotychczasowych zasad aktywności strony w zakresie gromadzenia materiału dowodowego.

Przede wszystkim zauważyć należy, że nowe brzmienie art. 7 k.p.a. nie wpływa na rozwiązanie jednego z najważniejszych w praktyce administracyjnej problemów związanych z postępowaniem dowodowym, tj. problemu ciężaru dowodu. Zagadnienie to nadal jest interpretowane *ad causam* na gruncie różnych spraw administracyjnych.

Zmiana treści art. 7 k.p.a. nie wnosi także nic nowego do problematyki inicjatywy dowodowej organu administracji publicznej i stron postępowania oraz zakresu tej inicjatywy. Problem interpretacji art. 7 k.p.a. leży

² A. Skóra, *Reformatio in peius w postępowaniu administracyjnym*, Gdańsk 2002, s. 45.

zatem nie w tym, że „gwarantuje” on czy „potwierdza” aktywny udział stron postępowania w postępowaniu dowodowym, bo takie uprawnienia stron nie budzą na gruncie k.p.a. wątpliwości.

Należy żałować, że nowelizacja art. 7 k.p.a. ma charakter pozorny. Problem aktywnego udziału stron staje się bowiem aktualny szczególnie w sprawach wielopodmiotowych w przypadku, gdy jedna ze stron (lub niektóre strony) dysponuje materiałem dowodowym mogącym wpłynąć na sposób rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej, a nieznanym lub niedostępnym pozostałym stronom postępowania. Chodzi tu o przypadki, gdy postępowanie uruchamiane jest na wniosek jednej ze stron (tzw. strony głównej), a inne podmioty żądają uznania ich za stronę w celu ochrony ich interesu prawnego bądź *ex lege* uzyskują status strony na skutek wyraźnej regulacji ustawowej (tzw. strony uboczne)³. Uzyskanie statusu strony postępowania przez strony uboczne pociąga za sobą pytanie o ocenę ich aktywności procesowej, tj. sposoby korzystania przez nie z konstrukcji procesowych, przede wszystkim powoływanie doniosłych dla sprawy okoliczności faktycznych i zgłaszanie środków dowodowych oraz ocenę ich skuteczności dla toku postępowania.

W ogólnym postępowaniu administracyjnym organ administracji publicznej jako *domini litis* ma obowiązek *ex officio* ustalić zakres podmiotowy postępowania i zapewnić w nim udział wszystkim stronom. Obowiązek ten wyraża się w pierwszej kolejności w powinności zawiadomienia każdej z nich o uruchomieniu procedury administracyjnej. Jednakże ani strona główna, ani strona uboczna nie mają obowiązku aktywnego udziału w postępowaniu administracyjnym i podejmowania obrony swojego interesu prawnego. Organ administracji publicznej nie może w żaden sposób „zmusić” stron do skorzystania z przysługujących im uprawnień procesowych (przy czym chodzi tu w szczególności o uprawnienia w sferze zgłaszania środków dowodowych oraz powoływanie doniosłych dla sprawy okoliczności faktycznych) oraz aktywnego uczestniczenia w czynnościach postępowania dowodowego. Udział stron w postępowaniu oparty jest na konstrukcji uprawnienia⁴. Oznacza to, że mają one prawo uczestniczenia w postępowaniu i podejmowania czynności procesowych, jednakże mogą zachowywać się biernie i mogą nie tylko nie

³ Por. rozważania autorski w monografii *Współuczestnictwo w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2009.

⁴ B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownictwo administracyjne*, Warszawa 2010, s. 229 i 316.

podejmować czynności, lecz nawet w ogóle nie „ujawniać” się w postępowaniu. Zamierzony (tj. niewynikający z zaniedbań organu administracji) brak aktywności uczestnika legitymującego się interesem prawnym nie pozbawia go przymiotu strony, jednakże powoduje powstanie negatywnych skutków procesowych dla siebie dopiero po zakończeniu toku instancji. W wyroku z 4 czerwca 1982 r., I SA 212/82⁵, NSA przyjął, że gdy istotne dla sposobu rozstrzygnięcia sprawy okoliczności nie były znane organowi nie z powodu jego błędu lub zaniedbań, lecz wskutek zatajenia ich przez stronę, wówczas strona nie może skutecznie podnosić zarzutu niezgodności decyzji z prawem. Zdaniem sądu, w interesie strony jest powoływanie wszelkich doniosłych dla sprawy okoliczności i utrwalanie ich w aktach sprawy. W konsekwencji organ administracji może oprzeć rozstrzygnięcie na dostępnych dowodach, jeżeli strona wezwana do udziału w postępowaniu i złożenia wyjaśnień uporczywie odmawia wzięcia udziału w tym postępowaniu⁶.

Żałować należy, że polski ustawodawca zrezygnował w 1960 r. z praktycznej i sprawdzonej wieloletnim doświadczeniem konstrukcji prekluzji dowodowej. Konstrukcję prekluzji przewidywał art. 46 ust. 2 lit. b/ w zw. z art. 47 ust. 2 rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu administracyjnym⁷. Zgodnie z treścią art. 47 ust. 2 r.p.a.: „Władza może nie przyjąć w dalszym postępowaniu przed tą instancją żądań, wniosków i zarzutów, które nie zostały zgłoszone ani w terminie, przewidzianym w art. 46 ust. 2 lit. b/, ani ustnie podczas rozprawy, jeżeli żądania, wnioski lub zarzuty przy należytej staranności zgłaszającego mogłyby być zgłoszone w terminach wyżej wskazanych, a zwłaszcza jeżeli władza dojdzie do wniosku, że zgłoszenia te zmierzają do przewlekania sprawy. Odmienne postanowienia poszczególnych ustaw pozostają w mocy”. Powyższa konstrukcja niewątpliwie wzorowana była na – obowiązującej (ze zmianami) – do dnia dzisiejszego na gruncie austriackiej związkowej ustawy o postępowaniu administracyjnym (dalej: AVG) i niektórych ustaw niemieckich⁸.

⁵ ONSA 1982, nr 1, poz. 51.

⁶ Wyrok NSA z 14 marca 1988 r., IV SA 1152/87, „Gospodarka, Administracja Państwowa” 1988, nr 4, s. 17.

⁷ Dz. U. Nr 36, poz. 341 ze zm. – dalej: r.p.a.

⁸ Zob. na ten temat w szczególności F. Philipp, *Präklusionsvorschriften im Verwaltungsverfahren. Rechtsvergleichende Betrachtung zwischen Österreich und Deutschland im Lichte des Europarechts*, Wien 2002. Zob. też G. Wielinger, *Einführung in das österreichische Verwaltungsverfahrenrecht*, Graz 2010, s. 70.

Prekluzja procesowa i mieszcząca się w jej zakresie prekluzja dowodowa są konstrukcjami zmuszającymi strony do ujawnienia się w postępowaniu i wykazania przynajmniej minimalnej aktywności procesowej. Prekluzja (procesowa, formalna) polega na ograniczeniu prawa stron do zgłaszania nowych twierdzeń i/lub powoływania się na nowe fakty lub dowody do określonego stadium postępowania. Jeżeli zostały zgłoszone po upływie terminu prekluzyjnego nie mogą być brane pod uwagę przez organ rozstrzygający sprawę. Prekluzja dotyczy przy tym jedynie twierdzeń co do faktów oraz dowodów na poparcie tychże twierdzeń. Nie dotyczy natomiast argumentacji prawnej, którą podnieść można bez względu na upływ ewentualnych terminów prekluzyjnych.

Konstrukcja prekluzji prowadzi do koncentracji materiału dowodowego, a tym samym służy usprawnieniu przebiegu postępowania oraz zwiększenia jego szybkości. Celem prekluzji jest przede wszystkim nałożenie na strony uboczne obowiązku włączenia się do postępowania dowodowego poprzez powoływanie okoliczności faktycznych istotnych dla sprawy oraz nowych dowodów na możliwie najwcześniejszym jego etapie. Surowy skutek prekluzji w postaci niemożności zgłoszenia tych środków po wyznaczonym terminie prowadzi do ich uaktywnienia, ułatwiając organowi administracji publicznej doprowadzenie do możliwie pełnej koncentracji materiału dowodowego. Nie ulega przy tym wątpliwości, że tylko aktywny udział wszystkich stron postępowania administracyjnego przyczynia się do ustalenia prawdy obiektywnej. Bez współdziałania (wszystkich) stron pewne elementy stanu faktycznego – chociażby z uwagi na wysoki stopień jego skomplikowania – nie będą możliwe do zrekonstruowania.

Aktywny udział stron ma także wpływ na szybkość rozpatrzenia sprawy, co – jak powszechnie wiadomo – stanowi poważny problem praktyki polskich organów administracji publicznej. Uaktywnienie się stron dopiero poprzez wniesienie odwołania bądź w trakcie postępowania odwoławczego powoduje nierzadko ujawnienie nowych okoliczności faktycznych i/lub nowych dowodów dopiero na tym etapie postępowania. Jeżeli dowody te mają istotne znaczenie dla sprawy, powoduje to istotne komplikacje proceduralne (choćby z tego względu, że postępowanie wyjaśniające przed organem drugiej instancji ma charakter jedynie uzupełniający).

Wprowadzenie omawianej konstrukcji na grunt polskiego postępowania administracyjnego byłoby pożądanym przede wszystkim z tego względu, że pozwala ona na odpowiednio wczesną aktywizację stron, w pierwszej

kolejności w postępowaniach, w których interesy prawne stron, tj. strony głównej i ubocznej nie są tożsame. Prekluzja eliminuje wówczas możliwość świadomego zaniechania przez strony uboczne udziału w postępowaniu dowodowym w pierwszej instancji i włączeniu się do niego dopiero na etapie postępowania odwoławczego bądź nawet już po jego zakończeniu poprzez uruchomienie nadzwyczajnych środków prawnych. Umożliwia także w miarę precyzyjne określenie granic postępowania administracyjnego – zarówno pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym, gdyż strony uboczne obowiązane są „ujawnić” się w postępowaniu i podnieść wszystkie zarzuty, jakie zgłaszają przeciwko uruchamiającemu procedurę wnioskowi strony głównej oraz wskazać dowody na ich poparcie. Prekluzja nie pozbawia przy tym podmiotu, który w zamierzony sposób przejawia brak aktywności w postępowaniu administracyjnym, przymiotu strony. Realizację powyższego obowiązku umożliwia już istniejąca instytucja zawiadomienia przez organ *ex officio* wszystkich stron o wszczęciu postępowania administracyjnego.

Gdyby tak ujęta konstrukcja prekluzji została powiązana z istniejącą już instytucją zawiadomienia przez organ wszystkich stron o wszczęciu postępowania administracyjnego zarówno w pierwszej instancji, jak i w postępowaniu odwoławczym (oraz w trybach nadzwyczajnych), mogłaby stać się interesującym narzędziem procesowym służącym rzeczywistej aktywizacji stron postępowania administracyjnego. Podnieść przy tym należy, że skutek prekluzyjny nie zwalnia organu z obowiązku ustalenia prawdy materialnej. Zawsze organ administracji publicznej może podnieść dowód niemożliwy do podniesienia przez stronę z uwagi na prekluzję.

Trzeba jednak podkreślić, że przyjęcie konstrukcji prekluzji nie zwalnia organu administracji publicznej z obowiązku określenia z urzędu kręgu stron postępowania ani gromadzenia materiału dowodowego z własnej inicjatywy. Negatywną konsekwencją prekluzji jest natomiast utrata możliwości powoływania zarzutów i zgłaszania dowodów na ich poparcie w toku postępowania i po jego zakończeniu. Brak współdziałania z organem administracji przy rozpatrywaniu sprawy niesie za sobą także pewne ryzyko procesowe nie tylko dla osoby prekludowanej. W niektórych bowiem wypadkach bez współdziałania wszystkich stron pewne elementy stanu faktycznego – chociażby z uwagi na wysoki stopień jego skomplikowania – nie będą możliwe do zrekonstruowania.

Koncentracja środków dowodowych, określenie stanowisk poszczególnych stron oraz obowiązek ujawnienia się wszystkich potencjalnych współuczestników decydują niewątpliwie o atrakcyjności konstrukcji prekluzji. Podkreślić oczywiście należy, że nie chodzi tu w żadnym razie o zamiar zawężenia obowiązków organu administracji publicznej związanych z ustaleniem kręgu stron z urzędu, a także z ustaleniem – z urzędu – stanu faktycznego sprawy zgodnie z zasadą prawdy obiektywnej. Prekluzja miałaby służyć jedynie dyscyplinowaniu stron postępowania, zwłaszcza w niektórych przypadkach współuczestnictwa materialnego, w których „sporność” interesów strony głównej i stron ubocznych (w ramach współuczestnictwa materialnego dochodzić może jeszcze do polaryzacji w zakresie interesów prawnych w ramach kategorii stron ubocznych: tzw. przeciwnicy wnioskodawcy i grupa jego zwolenników) i zwykle skomplikowany stan faktyczny sprawy (wynikający np. z wielości środków dowodowych, czy ewentualnej wzajemnej sprzeczności niektórych środków) stanowią zasadniczą przesłankę powodującą niezawinione przez organ przewlekane rozpatrywanie i rozstrzygnięcia sprawy.

Prekluzja nie zwalnia organu administracji publicznej z jego obowiązku ustalenia z urzędu stanu faktycznego sprawy ani nie ogranicza uprawnień procesowych stron postępowania. Zakreśla jednak ramy czasowe dla przedstawienia środków dowodowych oraz powołania się na okoliczności faktyczne istotne dla sprawy. Surowy zaś skutek prekluzji mógłby zostać złagodzony poprzez rozwiązanie – analogiczne do sformułowanego przez AVG – wedle którego organ mógłby dopuścić uchylenie skutków prekluzyjnych w razie uznania, że strona nie mogła przedstawić środków dowodowych (lub powołać okoliczności faktycznych) wcześniej bądź że potrzeba ich przedstawienia pojawiła się później.

Ponieważ na gruncie prawa polskiego obowiązek przeprowadzenia rozprawy administracyjnej jest wyjątkiem od ogólnej zasady prowadzenia postępowania w trybie gabinetowym, prekluzji nie należy łączyć z rozprawą (takie rozwiązanie przyjmowane jest na gruncie AVG), lecz wyznaczyć termin, do którego strony – od dnia zawiadomienia o udziale w postępowaniu o mogą zgłaszać środki dowodowe oraz powoływać nowe okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Dr GRZEGORZ RZAŚA
Radca prawny

Znaczenie nowelizacji art. 7 i art. 8 k.p.a. dla modelu administracyjnego postępowania jurysdykcyjnego

Wprowadzenie

Wśród licznych zmian dokonanych w kodeksie postępowania administracyjnego ustawą o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.¹ znalazły się również te dotyczące zasad ogólnych kodeksu. Nowelizacji bowiem poddano art. 7, art. 8 oraz art. 16 § 1 k.p.a.² Należy podkreślić, że jest to pierwsza, od roku 1990, tak poważana ingerencja ustawodawcy w przepisy regulujące zasady ogólne postępowania administracyjnego³.

Zmiany w zasadach ogólnych k.p.a. dokonane ustawą z 3 grudnia 2010 r. nie mają charakteru jednolitego. Otóż z jednej strony możemy wyróżnić zmiany dotyczące art. 7 i art. 8 k.p.a., a z drugiej strony nowelizację art. 16 § 1 k.p.a.

¹ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

² Art. 1 pkt 1-3 ustawy z 3 grudnia 2010 r.

³ Po roku 1990 rozdział II działu I k.p.a. nowelizowany był dwukrotnie. Po raz pierwszy na mocy art. 2 punkt 5 ustawy z dnia 29 grudnia 1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz. U. Nr 162, poz. 1126 ze zm.), przy czym zmiana polegała na zastąpieniu wyrazów „organy administracji państwowej” wyrazami „organy administracji publicznej”. Po raz drugi, po roku 1990, zasady ogólne k.p.a. poddano nowelizacji na mocy art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 40, poz. 230). Ta ostatnia nowelizacja polegała na wprowadzeniu do art. 14 § 1 k.p.a. dokumentu elektronicznego jako jednej z form załatwienia sprawy. Szerzej na temat nowelizacji k.p.a. zob. np. J. Borkowski, *Przemiany prawne Kodeksu postępowania administracyjnego*, w: *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu*, Przemysław-Rzeszów 2011, s. 100 i nast.

Wskazanego wyżej podziału dokonałem, mając na uwadze nie tylko odmienność materii uregulowanej w nadmienionych przepisach rozdziału II działu I k.p.a, ale również charakter zasad ogólnych poddanych nowelizacji. Zasady zawarte w art. 7 i art. 8 k.p.a. są typowymi zasadami prawa o charakterze dyrektywalnym. Innymi słowy, stanowią one normy postępowania o szczególnie istotnym znaczeniu dla całego postępowania. Natomiast dokonana przez nowelizację art. 16 § 1 zdanie pierwsze k.p.a. redefinicja pojęcia decyzji ostatecznej (*scil.* objęcie nią również decyzji, co do której nie przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy)⁴ dotyczy zasady prawa w znaczeniu opisowym. Zasady prawa w znaczeniu opisowym określają bowiem pewien wzorzec ukształtowania danej instytucji prawnej, nie zawierają natomiast wprost normy określonego postępowania, w szczególności określonego nakazu lub zakazu⁵.

Dalsze rozważania będą poświęcone wyłącznie nowelizacji art. 7 i art. 8 k.p.a. Warto dodać, że problematyce nowelizacji art. 16 § 1 k.p.a. dokonanej ustawą z 3 grudnia 2010 r. poświęcono w niniejszej publikacji odrębne opracowanie⁶.

Podstawowym pytaniem, na jakie będę starał się udzielić odpowiedzi, jest, czy nowelizacja art. 7 k.p.a. wpływa zasadniczo na zakres dotychczasowych obowiązków organu administracji publicznej co do wyjaśniania stanu faktycznego sprawy i zbierania materiału dowodowego. W szczególności chodzi o to, czy wskutek nowelizacji wspomniane powinności organu administracji publicznej uległy ograniczeniu przy równoczesnym nałożeniu nowych ciężarów na strony⁷. Kwestia ta ma nie tylko ważne

⁴ Ustawodawca rozstrzygnął w ten sposób trwający od wielu lat spór o charakter wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, a w szczególności, czy jest to zwyczajny czy nadzwyczajny środek prawny (zob. np. J. Józefowicz, *Charakter prawny wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy administracyjnej*, PiP 1996, z. 8-9, s. 70 i nast.; Z. Kmiecik, *Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy w k.p.a. (Odwołanie czy remonstracja ?)*, PiP 2008, z. 3, s. 19 i nast.).

⁵ Por. np. G. Rzaśa w: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierbowskiego i A. Wiktorowskiej, Warszawa 2011, s. 21-22 i cyt. tam piśmiennictwo. Równocześnie należy zauważyć, że w art. 16 § 1 k.p.a. zawarta jest także zasada w znaczeniu dyrektywalnym – chodzi o zasadę trwałości decyzji ostatecznych (art. 16 § 1 zd. drugie k.p.a.).

⁶ Zob. artykuł M. Szubiakowskiego w niniejszej publikacji, s.

⁷ Wydaje się, że w tym kierunku wypowiada się J. Borkowski, *Przemiany prawne...*, s. 115, stwierdzając: „Zmianie uległy przepisy będące podstawą zasad ogólnych postępowania po to, żeby cały ciężar wyjaśnienia sprawy spadał nie tylko na organ administracyjny, ale również w pewnym zakresie obarczał stronę”.

znaczenie teoretyczne, ale przede wszystkim odgrywa kluczową rolę w praktyce. Błędy organów administracji publicznej związane z nadmienioną sferą ich działalności, zwykle ujmowane w skargach do wojewódzkiego sądu administracyjnego w formie zarzutu naruszenia art. 7 w zw. z art. 77 § 1 k.p.a. (ewentualnie w razie oddalenia wniosku dowodowego strony, również w związku z art. 78 k.p.a.), stanowią bowiem częstą przyczynę uchylania przez sądy administracyjne zaskarżonych rozstrzygnięć.

Nieporównanie mniejsze znacznie praktyczne odgrywa niewątpliwie nowelizacja art. 8 k.p.a., w szczególności w aspekcie pozostawienia przez ustawodawcę w katalogu zasad ogólnych k.p.a. zasady zaufania do organów władzy publicznej. Konstatacja ta nie oznacza jednak, że nie warto dokonać oceny rzeczonyj zmiany. Z uwagi na role i znaczenie zasad ogólnych k.p.a.⁸, każda zamiana dokonana w rozdziale II działu I k.p.a. zasługuje na uwagę.

1. Projekt nowelizacji i przebieg prac legislacyjnych

Ustawę z 3 grudnia 2010 r. uchwalono w wyniku prac nad projektem ustawy wniesionym przez Radę Ministrów. Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy k.p.a. oraz p.p.s.a. wpłynął do Sejmu RP w dniu 20 kwietnia 2010 r.⁹ Warto odnotować, że założenia projektu były również przedmiotem wypowiedzi doktryny¹⁰.

Zmiany w art. 7 i art. 8 k.p.a. zostały przewidziane w art. 1 pkt 1 i 2 projektu. Zgodnie z tymi propozycjami, wspomniane przepisy k.p.a. powinny otrzymać następujące brzmienie:

1) „Art. 7. W toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie

⁸ Zob. szerzej na ten temat np. A. Wiktorowska, *Rola i znaczenie zasad ogólnych KPA (funkcje zasad)*, w: *Współczesne problemy administracji publicznej*, „Studia Iuridica” 1996, t. 32, s. 265 i nast.; J. Szreniawski, *Rola i znaczenie zasad ogólnych Kodeksu postępowania administracyjnego w stosowaniu prawa*, w: *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie K.P.A.*, pod red. J. Niczyporuka, Lublin 2010, s. 810 i nast.; G. Rząsa, *op. cit.*, s. 29.

⁹ Druk sejmowy nr 2987 (VI kadencja). Dalej powoływany jako „projekt”.

¹⁰ Zob. W. Chróścielewski, *W sprawie projektu nowelizacji przepisów k.p.a. dotyczących postępowania ogólnego opracowanego w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji w roku 2009*, w: *Instytucje procesu administracyjnego i sądownoadministracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. zw. dr. hab. Ludwikowi Żukowskiemu*, pod red. J. Połusznego, Z. Czarnika, R. Sawulę, Przemysł–Rzeszów 2009, s. 44 i nast.

czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli”;

2) „Art. 8. Organy administracji publicznej prowadzą postępowanie w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej”.

W uzasadnieniu do projektu¹¹ jako ogólne przesłanki proponowanych zmian k.p.a. wskazywano usprawnienie postępowania administracyjnego przez eliminację istniejących ograniczeń, stworzenie możliwości skarżenia nie tylko samej bezczynności organu administracji publicznej, ale również prowadzenie przez te organy postępowania w sposób przewlekły (długotrwanie nieuzasadnione), przy jednoczesnym zmotywowaniu stron postępowania do bardziej czynnego ich udziału. Dodano również, że projekt eliminuje istniejące luki prawne w k.p.a., dokonując ich wypełnienia w oparciu o ukształtowane orzecznictwo i literaturę przedmiotu, mając również na względzie opinie praktyków.

Jeżeli chodzi o nowelizację art. 7 k.p.a., to zdaniem projektodawców zmierzała ona do zaktywizowania stron. Chodziło o to, żeby strony nie przerzucały całego ciężaru postępowania na organ prowadzący postępowanie, z drugiej zaś strony nowelizacja miała przyznać stronom również prawo do aktywnego wpływania na wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy.

Z kolei celem proponowanej nowelizacji art. 8 kodeksu było dostosowanie tego przepisu do demokratycznego systemu władzy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej. Zdaniem projektodawcy, postępowanie administracyjne w danej sprawie nie może służyć i faktycznie nie służyło celom wychowawczo-edukacyjnym (pogłębianiu świadomości i kultury prawnej obywateli). Nie ulega jednak wątpliwości, że postępowanie to powinno być prowadzone w taki sposób, ażeby budziło zaufanie jego uczestników do władzy publicznej, która z jednej strony ma wobec nich charakter służebny, z drugiej zaś strony musi brać pod uwagę interes ogólnospołeczny w sytuacji konfliktu tego interesu z interesem jednostki.

W toku prac legislacyjnych, zarówno na etapie sejmowym, jak i senackim, nie zgłoszono poprawek w stosunku do propozycji zawartej w art. 1 pkt 1 i 2 projektu¹². Innymi słowy, ustawa z 3 grudnia 2010 r. nadała nowe brzmienie art. 7 i art. 8 k.p.a. w wersji dokładnie takiej, jak zaproponowano

¹¹ Zob. uzasadnienie projektu, s. 1 (por. przypis 8).

¹² Zob. druki sejmowe nr 3402, 3402-A, 3633 oraz 3651 (VI kadencja).

w projekcie. W trakcie dyskusji w komisjach sejmowych omawiane w niniejszej publikacji zmiany k.p.a. nie budziły zresztą szerszego zainteresowania posłów¹³. Równocześnie warto odnotować kilka wypowiedzi posła sprawozdawcy i przedstawiciela Rady Ministrów w trakcie posiedzeń komisji parlamentarnych pracujących nad projektem. Wypowiedzi te, podobnie jak treść uzasadnienia projektu, są istotne w aspekcie zastosowania wykładni historycznej przy interpretacji przyjętych rozwiązań¹⁴. Podczas posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach w dniu 22 września 2010 r. oraz 27 października 2010 r. poseł sprawozdawca Paweł Orłowski wskazywał, że „pewne sformułowania nowelizacji aktywizują strony postępowania”¹⁵, a także, że ideą nowelizacji k.p.a. jest „aktywizacja stron”¹⁶. Z kolei podczas posiedzenia senackiej Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji w dniu 10 listopada 2010 r. przedstawiciel Rady Ministrów Grzegorz Ziomek cele nowelizacji art. 7 i 8 k.p.a. określił w następujący sposób: „W projekcie ustawy – pokrótce omówię projekt, może nie w szczegółach, ale wskażę najważniejsze zmiany – proponuje się zmianę brzmienia dwóch artykułów zawartych w zasadach ogólnych kodeksu postępowania administracyjnego. Chodzi o zasadę prawdy obiektywnej, której istotą jest podejmowanie przez organ administracji publicznej niezbędnych kroków w celu dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy. Zostaje ona po prostu doprecyzowana. Zaproponowana zmiana zmierza do zmotywowania stron postępowania do aktywniejszego uczestnictwa w toczących się postępowaniach administracyjnych. Istotą zmiany jest uwypuklenie roli stron w kwestii zobligowania właściwego organu do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy oraz załatwienia sprawy. Zmieniamy również zasadę pogłębienia zaufania obywateli do organów państwa. Zamierzeniem tej zmiany jest dostosowanie treści zasady do demokratycznego systemu władzy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej. Postępowanie administracyjne powinno być

¹³ W odróżnieniu np. od kwestii tzw. skarg pieniackich i propozycji skreślenia § 2 w art. 239 k.p.a. (zob. stenogram z 77 posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach w dniu 27 października 2010 r., „Biuletyn Biura Komisji Sejmowych” nr 4309/VI, s. 6-9).

¹⁴ Por. np. L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. 9, Toruń 2005, s. 186.

¹⁵ Zob. „Biuletyn Biura Komisji Sejmowych” z 74 posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach w dniu 22 września 2010 r., nr 4138/VI, s. 15.

¹⁶ Zob. „Biuletyn Biura Komisji Sejmowych” z 77 posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach, nr 4309/VI, s. 8.

prowadzone w taki sposób, ażeby budziło zaufanie jego uczestników do władzy publicznej, która ma wobec nich z jednej strony charakter służebny, a z drugiej musi brać pod uwagę interes ogólnospołeczny w sytuacji konfliktu tego interesu z interesem jednostki¹⁷.

Kończąc wątek przebiegu prac legislacyjnych warto dodać, że zarówno w trakcie przygotowywania projektu w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji¹⁸, jak i na etapie prac parlamentarnych¹⁹, korzystano z opinii najwybitniejszych przedstawicieli nauki postępowania administracyjnego.

2. Model polskiego postępowania administracyjnego

Każde postępowanie przed organami władzy publicznej, rozumiane jako zorganizowana i sformalizowana działalność tych organów zmierzająca do realizacji norm prawa materialnego poprzez wydanie rozstrzygnięcia w indywidualnej sprawie, oparte jest na pewnych ogólnych zasadach, pozwalających ustalić cechy charakterystyczne danego postępowania oraz określić podstawowe obowiązki uczestników tego postępowania.

Na ukształtowanie zasad obowiązujących w poszczególnych procedurach wpływają między innymi dwa elementy.

Po pierwsze, charakter norm prawa materialnego, które mają być w danym postępowaniu zastosowane. Wynika to z faktu, że prawo procesowe, jakkolwiek stanowi odrębną dziedzinę prawa i jest nośnikiem pewnych samoistnych wartości proceduralnych²⁰, zawsze służy realizacji

¹⁷ Zapis stenograficzny (1836) z 214 posiedzenia senackiej Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji (VII kadencja) z dnia 10 listopada 2010 r., s. 7.

¹⁸ Zob. wypowiedź przedstawiciela Rady Ministrów Sławomira Pyżłaka podczas posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach w dniu 27 października 2010 r. („Biuletyn Biura Komisji Sejmowych” z 77 posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach, nr 4309/VI, s. 7).

¹⁹ Zob. opinię W. Chróścielewskiego przygotowaną na zlecenie Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu.

²⁰ Przepisy procesowe realizują w praktyce w szczególności takie wartości konstytucyjne, jak zasada zaufania obywateli do organów państwa (art. 2 Konstytucji RP), zasada legalizmu (art. 7 Konstytucji RP), zasada proporcjonalności (art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP), a przede wszystkim prawo do sprawiedliwej procedury, w tym prawo do wysłuchania. Szerzej na temat konstytucyjnego prawa do wysłuchania zob. np. G. Rzaśa, *Nieważność postępowania sądowno-administracyjnego jako podstawa skargi kasacyjnej*, Warszawa 2011, s. 106-108.

norm prawa materialnego²¹. W postępowaniu administracyjnym wyrazem tej zależności jest między innymi to, że brak regulacji materialnoprawnej podważa byt postępowania administracyjnego przez brak przedmiotu tego postępowania²², co z kolei prowadzi do odmowy wszczęcia takiego postępowania (jeżeli brak ma charakter pierwotny)²³ albo jego umorzenia (jeżeli brak ma charakter następczy)²⁴. Mając na uwadze to kryterium podziału, należy wskazać, że w postępowaniu cywilnym realizowane są przede wszystkim normy materialnego prawa prywatnego, natomiast w postępowaniu karnym oraz w postępowaniu administracyjnym – normy materialnego prawa publicznego (odpowiednio prawa karnego oraz prawa administracyjnego)²⁵. Konsekwentnie, wykorzystując podaną przez

²¹ Konstatacja ta w żaden sposób nie umniejsza roli norm procesowych. Należy zdecydowanie zgodzić się z poglądem, że omawiana tu relacja świadczy nie o drugorzędności tych norm, a o ścisłym powiązaniu prawa materialnego z prawem procesowym (zob. B. Adamiak, *Zagadnienia ogólne procesowego prawa administracyjnego*, w: *System prawa administracyjnego*, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego, A. Wróbla, t. 9, *Prawo procesowe administracyjne*, Warszawa 2010, s. 11). J. Borkowski wskazuje przy tym, że inaczej, niż ma to miejsce na gruncie prawa prywatnego, w prawie administracyjnym regułą jest, że dla skorzystania z uprawnień wynikających z materialnego prawa administracyjnego konieczna jest ich konkretyzacja przez powołane do tego organy administracji publicznej (zob. J. Borkowski w: J. Borkowski, B. Adamiak, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. 11, Warszawa 2011, s. 11. Warto zauważyć, że również w nauce procesu cywilnego podkreśla się fundamentalną rolę norm procesowych. W szczególności wskazuje się, że prawo materialne i procesowe pozostają do siebie w takim stosunku, jak myśl do realizacji i tak jak najlepsza myśl przez nieudaną realizację może zawieść, tak nie będzie przydatny kodeks cywilny, jeżeli nie towarzyszy mu dobre postępowanie cywilne (zob. K. Piasecki, *Postępowanie sporne rozpoznawcze w sprawach cywilnych*, wyd. 2, Warszawa 2010, s. 13 i cyt. tam poglądy doktryny). Szerzej na temat pojęcia materialnego prawa administracyjnego zob. np. Z. Duniewska, *Systematyka prawa administracyjnego*, w: *System prawa administracyjnego...*, t. 1, *Instytucje Prawa Administracyjnego*, Warszawa 2010, s. 131-137 i cyt. tam literaturę.

²² Por. B. Adamiak, *Zagadnienia ogólne...*, s. 10-11.

²³ Art. 61a § 1 k.p.a. Moim zdaniem sytuacja taka mieści się w katalogu „innych uzasadnionych przyczyn”, z powodu których „postępowanie nie może być wszczęte”, o których mowa w powołanym przepisie k.p.a., wprowadzonym również ustawą z dnia 3 grudnia 2010 r.; zob. w tej sprawie również, wydane jeszcze na gruncie poprzedniego stanu prawnego, wyroki NSA z: 26 lutego 1992 r., I SA 1408/91, 19 grudnia 2008 r., I OSK 244/08, CBOSA.

²⁴ Art. 105 § 1 k.p.a., por. np. wyrok NSA z 25 stycznia 1990 r., II SA 1240/89, ONSA 1990, nr 1, poz. 16, wyrok NSA z 23 marca 2011 r., II OSK 453/10, CBOSA.

²⁵ Szerzej na temat kontrowersji wokół rozróżnienia prawa publicznego od prawa prywatnego zob. np. Z. Duniewska, *Prawo administracyjne w systemie prawa*, w: *System prawa administracyjnego...*, t. 1, *Instytucje...*, s. 152-159 i cyt. tam literaturę.

Ulpiana definicję prawa publicznego i prywatnego²⁶, możemy przyjąć, że postępowanie cywilne służy przede wszystkim ochronie interesów prywatnych, zaś postępowanie karne i administracyjne służą przede wszystkim ochronie interesu publicznego. Konstatacja ta nie oznacza oczywiście, że w postępowaniu cywilnym nie uwzględnia się interesu publicznego²⁷, zaś w postępowaniu karnym²⁸ i postępowaniu administracyjnym²⁹ organy prowadzące postępowanie nie mają obowiązku brać pod uwagę również potrzeby ochrony interesów prywatnych³⁰. Podobnie, gwarancyjne (ochronne) funkcje postępowania karnego i administracyjnego³¹ nie podważają tego, że podstawowym celem tych postępowań jest realizacja materialnych norm prawnych ustanowionych przede wszystkim w imię ochrony interesu publicznego.

Po drugie, na ukształtowanie zasad danego postępowania wpływa również rodzaj organu powołanego do rozstrzygania danych spraw. W przypadku postępowań sądowych wspólną im zasadą procesową jest w szczególności zasada kontrydiktoryjności (sporności)¹³⁸. Zasada ta jest nierozzerwalnie związana z modelową trójpodmiotową strukturą postępowań sądowych, gdzie niezależny i niezawisły organ władzy publicznej (sąd) rozstrzyga spór między co najmniej dwoma równorzędnymi podmiotami³². Inaczej rzecz kształtuje się w przypadku postępowań administracyjnych.

²⁶ *Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem: sunt enim quaedam publice utilia, quaedam privata.* – „Prawem publicznym jest to [prawo], które odnosi się do ustroju państwa rzymskiego, prywatnym to, które dotyczy interesu jednostek: niektóre [normy] są bowiem [stanowione] w interesie ogółu, inne zaś w interesie prywatnym” (cyt. wraz z tłumaczeniem za W. Wołodkiewiczem, *Europa i prawo rzymskie. Szkice z historii europejskiej kultury prawnej*, Warszawa 2009, część I.2.).

²⁷ Zob. np. art. 7, art. 203 § 4, art. 223 § 2, art. 232 zd. drugie oraz art. 379 k.p.c.

²⁸ Zob. np. art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.

²⁹ Zob. np. art. 7, art. 8, art. 9 i art. 10 k.p.a.

³⁰ Zob. zwłaszcza art. 7 *in fine* k.p.a.: por. np. wyrok NSA z 15 kwietnia 2010 r., II GSK 240/10, Lex nr 596691.

³¹ Szerzej na temat funkcji postępowania administracyjnego zob. np. W. Chróścielewski, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2009, s. 22-23.

³² Por. np. J. Jodłowski w: J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapiere, T. Misiuk-Jodłowska, *Postępowanie cywilne*, wyd. 2, Warszawa 2000, s. 138.

³³ Jeżeli chodzi o postępowanie cywilne, to model ten ma zastosowanie przede wszystkim w podstawowym trybie tego postępowania, tj. w procesie (art. 13 § 1 k.p.c.). Z kolei cywilne postępowanie nieprocesowe (art. 506 i nast. k.p.c.) charakteryzuje się nie tylko tym, że zamiast stron występują w nim uczestnicy (albo uczestnik), ale także tym, że

Otóż modelowe postępowanie administracyjne nie jest oparte na sporze między dwoma równorzędnymi podmiotami, lecz ma strukturę dwupodmiotową, złożoną z organu administracji publicznej prowadzącego postępowanie oraz podmiotów uczestniczących w postępowaniu, które – pomimo reprezentowania niekiedy sprzecznych interesów – posiadają ten sam procesowy status strony³³. Innymi słowy, nawet występowanie w postępowaniu administracyjnym więcej niż jednej strony nie powoduje, że postępowanie to toczy się – na wzór postępowania cywilnego – między stronami³⁴. M. Wierzbowski, omawiając założenia ogólnego postępowania administracyjnego, wskazuje, że proces sądowy i postępowanie administracyjne należą do dwóch odrębnych, przeciwstawnych sobie modeli postępowań. Postępowanie administracyjne bliższe jest modelowi postępowania inkwizycyjnego. Oparcie postępowania administracyjnego na systemie procesu inkwizycyjnego odróżnia zasadniczo postępowanie administracyjne od postępowania cywilnego i karnego. Stąd między innymi wprowadzenie w drodze analogii rozwiązań wspomnianych procedur sądowych do postępowania administracyjnego powinno odbywać się z dużą ostrożnością³⁵.

Mając na uwadze powyższe elementy (tj. charakter norm prawa materialnego realizowanych w danym postępowaniu oraz charakter podmiotu rozstrzygającego), można stwierdzić między innymi następujące prawidłowości. Otóż w tych postępowaniach, w których realizowane są normy prawa publicznego, to przede wszystkim na organie prowadzącym postępowanie spoczywa obowiązek zebrania materiału dowodo-

częściej niż proces ma ono charakter prewencyjny (ochronny), oraz że znacznie mocniej akcentowany jest w nim interes publiczny. W postępowaniu nieprocesowym częściej niż w procesie zapadają orzeczenia konstytutywne, tj. tworzące albo kształtujące stosunki prawne dotyczące wielu różnych podmiotów (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów SN z 20 kwietnia 2010 r., III CZP 112/09, OSNC 2010, nr 7-8, poz. 98; J. Gudowski, *O kilku naczelnych zasadach procesu cywilnego: wczoraj, dziś, jutro*, w: *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Sołtysińskiemu*, pod red. A. Nowickiej, Poznań 2005, s. 1029-1030).

³³ Por. W. Dawidowicz, *Zarys procesu administracyjnego*, Warszawa 1989, s. 10.

³⁴ Por. K. Jandy-Jendrośka, J. Jendrośka, *System jurysdykcyjnego postępowania administracyjnego*, w: *System prawa administracyjnego*, t. III, pod red. T. Rabskiej i J. Łętowskiego, Wrocław 1978, s. 135 i cyt. tam literaturę.

³⁵ M. Wierzbowski w: *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe, egzekucyjne i przed sądami administracyjnymi*, pod red. M. Wierzbowskiego, wyd. V, Warszawa 2010, s. 19.

wego i wyjaśnienia istotnych dla sprawy okoliczności³⁶. Powinność ta koresponduje z obowiązującą w takich postępowaniach zasadą prawdy obiektywnej (materialnej)³⁷. Inaczej rzecz kształtuje się w przypadku postępowań służących realizacji prawa prywatnego. Dla tych postępowań charakterystyczne jest przerzucenie obowiązku przytaczania twierdzeń i dowodów na strony, rola zaś organu rozstrzygającego sprowadzona jest do roli biernego arbitra. Takie określenie obowiązków organu rozstrzygającego koresponduje z zasadą prawdy formalnej. Innymi słowy, organ prowadzący postępowanie nie jest zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy³⁸.

To przerzucenie na strony ciężaru przytoczeń (obejmujących przede wszystkim twierdzenia, zarzuty oraz wnioski dowodowe) jest również charakterystyczne dla postępowań sądowych, które oparte są na trójpodmiotowej strukturze, a u podstaw tych postępowań tkwi spór między stronami. Modelowym rozwiązaniem jest tutaj postępowanie cywilne, zwłaszcza po zmianach wprowadzanych od roku 1996³⁹. Ciężar procesowy przedstawiania okoliczności faktycznych i dowodów (art. 3 i 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c.) spoczywa tu na stronach, których aktywna postawa ma istotne znaczenie w przebiegu procesu cywilnego, tzn. ma być „siłą napędową” tego procesu⁴⁰. Równocześnie należy zauważyć, że w tych postępowaniach sądowych, w których istotną rolę odgrywa ochrona interesu publicznego (np. postępowaniu karnym oraz sądowno-administracyjnym), obowiązywanie zasady kontrydiktoryjności⁴¹ nie zwalnia sądu od obowiązku działania z urzędu w celu dokładnego wyjaśnienia

³⁶ Zob. np. art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. oraz art. 2 i art. 4 k.p.k.

³⁷ Zob. np. art. 7 k.p.a. oraz art. 2 § 2 k.p.k.; por. np. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, wyd., Warszawa 2008, s. 54 i cyt. tam orzecznictwo.

³⁸ Zob. np. art. 3 i art. 232 zd. 1 k.p.c.; por. np. T. Ereciński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze*, wyd. 13, Warszawa 2004, tezy do art. 3.

³⁹ Por. np. wyrok SN z 17 grudnia 1996 r., I CKU 45/96, OSNC 1997, nr 6-7, poz. 76.

⁴⁰ Por. np. H. Dolecki, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, pod red. H. Doleckiego i T. Wiśniewskiego, Warszawa 2011, teza 6 komentarza do art. 3.

⁴¹ Por. np. J. Tylman w: T. Grzegorzczak, J. Tyman, *Polskie postępowanie karne*, wyd. 7, Warszawa 2009, s. 113; E. Bojanowski w: *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, pod red. J. Langa, wyd. 3, Warszawa 2008, s. 230.

sprawy⁴². Przykład tych dwóch wspomnianych procedur sądowych potwierdza tylko postawioną wyżej tezę, że o zakresie obowiązków organu prowadzącego dane postępowanie decyduje przede wszystkim charakter norm prawa materialnego relewantnych dla danego postępowania. Z kolei dla postępowań o modelu inkwizycyjnym (dwupodmiotowym) charakterystyczne jest, że to z reguły organ prowadzący decyduje o wszczęciu postępowania, na tym też organie spoczywa obowiązek zebrania materiału dowodowego⁴³.

Przytoczenie tej krótkiej, podanej w pewnym uproszczeniu (ale bez pominięcia najważniejszych elementów) charakterystyki poszczególnych postępowań wydaje się przydatne dla oceny znaczenia nowelizacji art. 7 k.p.a. dokonanej ustawą z 3 grudnia 2010 r. Chodzi między innymi o to, że pewne pojęcia i zasady typowe dla danego postępowania nie mogą być przenoszone niejako mechanicznie na grunt innych postępowań, opartych na odmiennej strukturze i realizujących odrębne funkcje. Ponadto ewentualna zmiana przez ustawodawcę podstawowych zasad danego postępowania, dotycząca nie tylko cech charakterystycznych danego modelu postępowania, ale równocześnie ingerująca w system ochrony praw i wolności człowieka i obywatela, powinna następować w sposób wyraźny i jednoznaczny, ponieważ zmiana tej rangi nie może być przedmiotem domysłów lub domniemań (*argumentum ex art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP*).

3. Nowelizacja art. 7 k.p.a.

Zmiana tego artykułu nie ograniczyła obowiązków organów administracji publicznej związanych z czynnościami niezbędnymi do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy.

Wyżej już wskazano, że jedną z cech charakterystycznych postępowań opartych na modelu inkwizycyjnym oraz ustanowionych dla realizacji norm prawa publicznego jest obowiązywanie w tych postępowaniach zasady prawdy materialnej (obiektywnej) oraz towarzyszący tej zasadzie obowiązek organu do działania z urzędu w celu wyjaśnienia istotnych dla sprawy okoliczności.

⁴² Zob. np. art. 366 § 1 k.p.k. oraz art. 134 i 135 p.p.s.a.

⁴³ Por. M. Wierzbowski w: *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe...*, s. 19.

W nauce postępowania administracyjnego, w okresie przed zmianą dokonaną ustawą z 3 grudnia 2010 r., obowiązywanie zasady prawdy obiektywnej oraz towarzyszącego jej obowiązku dążenia organu do wnikliwego wyjaśnienia sprawy nie budziło wątpliwości. Zasadę tę zaliczano przy tym do zasad naczelnych postępowania administracyjnego, jako mającą decydujący wpływ na ukształtowanie całego postępowania, a zwłaszcza na rozłożenie ciężaru dowodu w postępowaniu administracyjnym⁴⁴. Wskazywano również, że należy ona do zasad determinujących model polskiego postępowania administracyjnego⁴⁵, nadawano jej także charakter zasady podstawowej dla tego postępowania⁴⁶. Wnioski takie miały silne oparcie między innymi w treści art. 7 *in media* oraz art. 77 § 1 k.p.a., a dodatkowo znajdowała ona potwierdzenie w innych przepisach kodeksu (zob. np. art. 6, art. 61 § 1, art. 86 k.p.a.). Znaczenie zasady prawdy obiektywnej potwierdza fakt, że zasada ta była przedmiotem wyjątkowo licznych wypowiedzi orzecznictwa⁴⁷.

Moim zdaniem nowelizacja art. 7 k.p.a. dokonana ustawą z 3 grudnia 2010 r. nie oznacza osłabienia zasady prawdy obiektywnej, w tym w szczególności ograniczenia obowiązków organów administracji publicznej dotyczących wnikliwego wyjaśnienia sprawy przy równoczesnym zwiększeniu powinności stron w tej materii.

Po pierwsze, wniosek taki nie wynika z wykładni językowej art. 7 k.p.a. W szczególności dodanie zwrotu „na wniosek stron” po spójniku „lub” w żaden sposób nie oznacza przecież, że przestaje być aktualny, wyraźnie ujęty w tym przepisie, obowiązek organu administracji publicznej podejmowania z urzędu wszelkich czynności niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy.

Po drugie, kierując się wykładnią systemową, należy zauważyć, że nowelizując art. 7 k.p.a. w niezmienionym kształcie pozostawiono art. 77

⁴⁴ Zob. B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, wyd. 10, Warszawa 2009, komentarz do art. 7, nb 6.

⁴⁵ Zob. J. Borkowski, *Standardy prawa procesowego administracyjnego*, w: *System prawa administracyjnego...*, t. 9, Prawo..., Warszawa 2010, s. 41; M. Wierzbowski w: *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe...*, s. 19-20.

⁴⁶ Zob. A. Wiktorowska, *Zasady ogólne kodeksu postępowania administracyjnego* (rozprawa doktorska, maszynopis dostępny w Bibliotece WPIA Uniwersytetu Warszawskiego), s. 27-28.

⁴⁷ Por. np. P.K. Krzykowski, A. Brzuzy, *Zasady ogólne kodeksu postępowania administracyjnego w orzecznictwie sądów administracyjnych*, Olsztyn 2009, s. 51-65.

§ 1 k.p.a. Zgodnie z tym przepisem, organ administracji publicznej jest obowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzyć cały materiał dowodowy.

Po trzecie, pozostając w kręgu argumentów natury systemowej, warto odwołać się do regulacji procedury cywilnej. Otóż na gruncie tej procedury nie budzi wątpliwości, że to przede wszystkim na stronach spoczywa ciężar przytaczania twierdzeń i dowodów na poparcie swych roszczeń lub zarzutów⁴⁸. Rzecz jednak w tym, że wspomniane ciężary procesowe nie tylko, że współgrają z modelem postępowania cywilnego (opartego na sporze między dwoma równorzędnymi podmiotami rozstrzyganym przez sąd), ale przede wszystkim wynikają jednoznacznie z przepisów procedury cywilnej (zob. np. art. 3 oraz art. 232 zdanie 1 k.p.c.)⁴⁹. Odpowiedników wspomnianych przepisów k.p.c. na próżno szukać w postępowaniu administracyjnym.

Po czwarte, kierując się argumentami natury celowościowej i historycznej, warto przytoczyć, oprócz cytowanej już wyżej wypowiedzi G. Ziomka z 10 listopada 2010 r., gdzie stwierdził m.in., że: „Chodzi o zasadę prawdy obiektywnej, której istotą jest podejmowanie przez organ administracji publicznej niezbędnych kroków w celu dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz załatwienia sprawy. Zostaje ona po prostu doprecyzowana. Zaproponowana zmiana zmierza do zmotywowania stron postępowania do aktywniejszego uczestnictwa w toczących się postępowaniach administracyjnych. Istotą zmiany jest uwypuklenie roli stron w kwestii zobligowania właściwego organu do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy oraz załatwienia sprawy”, inny jeszcze fragment wystąpienia tego przedstawiciela Rady Ministrów. Otóż w trakcie tego samego posiedzenia komisji senackiej wygłosił on następujący pogląd: „Jednakże należy pamiętać o tym, że w typowym postępowaniu administracyjnym pełnomocnicy profesjonalni z reguły nie występują, strony z reguły reprezentują same siebie i same występują z wnioskami czy z uwagami dotyczącymi prowadzonego postępowania”⁵⁰. To trafne spostrzeżenie przedstawiciela projektodawcy trudno byłoby jednak pogodzić z równoczesnym przerzucaniem

⁴⁸ Por. np. wyrok SN z 15 grudnia 2005 r., V CK 400/05, Lex nr 197925.

⁴⁹ Por. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 27 maja 2008 r., V ACa 175/08, Lex nr 465069.

⁵⁰ Zapis stenograficzny (1836) z 214 posiedzenia senackiej Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji (VII kadencja) z 10 listopada 2010 r., s. 11.

na strony ciężaru dostarczania materiału dowodowego i wyjaśniania sprawy⁵¹. W uzasadnieniu projektu znalazło się co prawda stwierdzenie, że: „Nowelizacja art. 7 zmierza do zaktywizowania stron. Chodzi o to, żeby strony nie przerzucały całego ciężaru postępowania na organ prowadzący postępowanie, z drugiej zaś strony przyznaje stronom również prawo do aktywnego wpływania na wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy”⁵², nie może to być jednak argument przesądający. Niezależnie od tego, że można tu dostrzec częściową sprzeczność z cytowanymi wyżej wypowiedziami przedstawiciela projektodawcy w trakcie posiedzeń komisji parlamentarnych pracujących nad projektem⁵³, trudno racjonalnie wyjaśnić, co miał w szczególności na myśli projektodawca, pisząc w uzasadnieniu do projektu o „przyznaniu stronom prawa do wpływania na wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy”. Czy zdaniem projektodawcy przed 11 kwietnia

⁵¹ Pozostaje kwestią otwartą, czy nie warto rozważyć wprowadzenia do postępowania administracyjnego rozwiązań nakładających na strony reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników dalej idących obowiązków w zakresie wyjaśniania okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej. W szczególności w takim przypadku uzasadnione byłoby wprowadzenie zasady prekluzji co do przytaczania twierdzeń i wniosków przez strony. Warto zauważyć, że instytucję prekluzji jako zasadę przewidywał art. 47 ust. 2 w zw. z art. 46 ust. 2 lit. b/ rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu administracyjnym – Dz. U. Nr 36, poz. 341 ze zm.), aczkolwiek bez proponowanego przeze mnie ograniczenia podmiotowego. Innym kryterium uzasadniającym wprowadzenie zasady prekluzji może być – moim zdaniem – charakter spraw rozstrzyganych przez organ administracji publicznej. Dotyczy to zwłaszcza postępowań toczących się wobec podmiotów z natury swej dysponujących znacznym potencjałem środków organizacyjnych i finansowych (np. sektor bankowy, ubezpieczeniowy, energetyczny). Podobnie uzasadnione byłoby – moim zdaniem – wprowadzenie zasady prekluzji do postępowań administracyjnych, w których z założenia występują strony o spornych interesach, a podłożem konfliktu jest w istocie spór cywilnoprawny. W obecnym stanie prawnym przykładem takiego rozwiązania jest postępowanie sporne przed Urzędem Patentowym RP. Zgodnie z art. 255¹ ust. 5 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1117 ze zm.): „W przypadku nadmiernego przewleknięcia postępowania przez strony Urząd Patentowy może wyznaczyć stronom postępowania w toku prowadzonego postępowania, także na posiedzeniu niejawnym, termin na podanie wszystkich twierdzeń oraz dodatkowych dowodów na ich poparcie, pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania, chyba że strona wykaże, że ich powołanie w wyznaczonym terminie nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynikła później”.

⁵² Zob. uzasadnienie projektu, s. 1 (por. przypis 8).

⁵³ Trudno w szczególności przyjąć, że przez pojęcie „doprecyzowania” należałoby rozumieć wprowadzenie do procedury administracyjnej elementów typowych dla postępowań kontrydiktoryjnych.

2011 r. strony były takiego prawa pozbawione? Zresztą również postulat projektodawcy, aby „strony nie przerzucały całego ciężaru postępowania na organ prowadzący postępowanie” budzi zasadnicze wątpliwości. Otóż w stanie prawnym obowiązującym do 11 kwietnia 2011 r. nie było przecież tak, że obowiązek działania organu administracji publicznej z urzędu w celu wnikliwego wyjaśnienia okoliczności niezbędnych do załatwienia sprawy rozumiano w ten sposób, że strona była w ogóle zwolniona z powinności współdziałania z organem w realizacji tego obowiązku. Wręcz przeciwnie, w orzecznictwie, moim zdaniem całkowicie trafnie, wielokrotnie podkreślano, że nałożenie na organy prowadzące postępowanie administracyjne obowiązku wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego nie zwalnia strony postępowania od współdziałania w realizacji tego obowiązku, zwłaszcza w sytuacji, gdy nieudowodnienie określonej okoliczności faktycznej może prowadzić do rezultatów niekorzystnych dla strony⁵⁴. Wątpliwości te nakazują z dużą ostrożnością podchodzić do cytowanego wyżej fragmentu uzasadnienia projektu dotyczącego art. 7 k.p.a. *Last but not least*, sięganie do uzasadnienia projektu ustawy może mieć tylko charakter pomocniczy. Przy wykładni bowiem obowiązujących przepisów stosuje się zasadę *idem dixit quam voluit*, która oznacza, że to, co prawodawca chciał uchwalić (co obejmował swą „wolą uchwalenia”), wyraża się tym, co uchwalił⁵⁵.

Po piątę, jak już wielokrotnie podnoszono w niniejszym opracowaniu, obowiązek działania organu administracji publicznej z urzędu w celu dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy jest ściśle powiązany z publicznoprawnym charakterem norm prawa materialnego stosowanych w postępowaniu administracyjnym oraz jego dwupodmiotową strukturą i inkwizycyjnym modelem tego postępowania. Jeżeli racjonalny ustawodawca zdecydowałby się na wprowadzenie do tego postępowania elementów charakterystycznych dla postępowań kontradyktoryjnych (w tym przede wszystkim postępowania cywilnego), uczyniłby to w sposób wyraźny i jednoznaczny. Tak się jednak nie stało.

⁵⁴ Por. np. wyroki NSA: z 18 lipca 2007 r., I OSK 1704/06, Lex nr 386433; z 10 października 2007 r., II GSK 172/07, Lex nr 395275; z 7 lutego 2008 r., II OSK 2020/06, Lex nr 453463, z 10 grudnia 2009 r., II OSK 1933/08, Lex nr 582865.

⁵⁵ Por. np. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 17 stycznia 2001 r., III CZP 49/00, OSNC 2001, nr 4, poz. 53.

Powyższa argumentacja może – hipotetycznie – spotkać się z zarzutem, że nie uwzględniła jednej z podstawowych zasad wykładni, w myśl której nie wolno dokonywać interpretacji *per non est*. Innymi słowy, niedopuszczalne jest takie ustalenie znaczenia normy, przy którym pewne jej zwroty traktowane są jako zbędne⁵⁶. Zarzut taki byłby jednak chybiony. Otóż znaczenia nowelizacji art. 7 k.p.a. należy dopatrywać się w realizacji podnoszonego w uzasadnieniu projektu postulatów aktywizacji stron⁵⁷. Chodzi jednak o to, że aktywizacja ta wcale nie musi się odbywać z równoczesnym ograniczeniem obowiązków organów administracji publicznej. Co więcej, znówelizowany art. 7 k.p.a. należy odczytywać w ten sposób, że organ, dążąc do wyjaśnienia sprawy, powinien mieć zawsze na względzie wspomniany postulat, motywując stroną do zgłaszania twierdzeń i dowodów na okoliczności, z których strona, wywodzi skutki prawne, w miarę możliwości wskazując dostępne stronie środki dowodowe. Innymi słowy, można mówić o nałożeniu na organ dodatkowego obowiązku, wzmacniającego inną zasadę ogólną postępowania, tj. zasadę informowania (art. 9 k.p.a.).

Reasumując, nowelizacja art. 7 k.p.a. dokonana ustawą z 3 grudnia 2010 r. nie oznacza osłabienia zasady prawdy obiektywnej⁵⁸. Obowiązek zebrania materiału dowodowego niezbędnego do dokładnego wyjaśnienia sprawy oraz wydania rozstrzygnięcia w dalszym ciągu spoczywa na organie administracji publicznej. Strona, w swoim dobrze pojętym interesie, powinna jednak współdziałać z organem w realizacji przez organ wspomnianego obowiązku.

Nowelizacja nie zmieniła więc obowiązujących w postępowaniu administracyjnym reguł rozkładu ciężaru dowodu w znaczeniu formalnym. Równocześnie należy zaznaczyć, że omawiana nowelizacja k.p.a. nie ma także wpływu na rozkład ciężaru dowodu w znaczeniu materialnym, czyli nie ingeruje w zasady rozstrzygające, kogo obciążają negatywne skutki

⁵⁶ Por. np. J. Wróblewski w: W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1980, s. 401; wyrok NSA z 3 sierpnia 2005 r., OSK 1842/04, Lex nr 188304.

⁵⁷ W doktrynie, moim zdaniem zupełnie trafnie, podniesiono, że aktywne wpływianie na wyjaśnienie stanu faktycznego sprawy należy raczej wiązać z inną zasadą postępowania administracyjnego, a mianowicie zasadą czynnego udziału stron w postępowaniu, wyrażoną w art. 10 § 1 k.p.a. (zob. A. Wróbel, *Komentarz do art. 7*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*, Lex/el. 2011, teza 11).

⁵⁸ Por. F. Elżanowski w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 43.

nieudowodnienia określonych faktów⁵⁹. W tej kwestii przychylam się do poglądu, że również w postępowaniu administracyjnym ciężar dowodu w znaczeniu materialnym spoczywa na tym, kto z określonego faktu wywodzi dla siebie skutki prawne⁶⁰.

4. Nowelizacja art. 8 k.p.a.

W stanie prawnym przed nowelizacją dokonaną ustawą z 3 grudnia 2010 r. w art. 8 k.p.a. wyrażone były w istocie dwie zasady ogólne postępowania administracyjnego: po pierwsze, zasada pogłębiania zaufania obywateli do organów państwa; po drugie, zasada pogłębiania świadomości i kultury prawnej obywateli.

Znaczenie praktyczne wskazanych wyżej zasad było zasadniczo różne. Zasada pogłębienia zaufania obywateli do organów państwa, nawiązująca do konstytucyjnej zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez niego prawa wywodzonej z klauzuli demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), stanowiła jeden z fundamentów praworządnego działania administracji publicznej. Podnoszono w szczególności, że zasada ta stanowi swoistą klamrę, spinającą wszystkie pozostałe zasady ogólne kodeksu postępowania administracyjnego⁶¹. Również analiza orzecznictwa potwierdza tezę o ważności zasady pogłębienia zaufania dla praktyki administracyjnej⁶². Z kolei druga z wymienionych zasad, określana w doktrynie między innymi jako zasada oddziaływania wychowawczego na obywateli⁶³, nie mogła w znaczący sposób wpływać na ocenę legal-

⁵⁹ Szerzej na temat ciężaru dowodu w znaczeniu formalnym i materialnym zob. np. H. Dolecki, *Z problematyki ciężaru dowodu w postępowaniu administracyjnym*, w: *Księga jubileuszowa Profesora Tadeusza Smyczyńskiego*, pod red. M. Andrzejewskiego, L. Kociuckiego, M. Łączkowskiej, A.N. Schulz, Toruń 2008, s. 577 i nast.; K. Piasecki, *System dowodów i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych*, Warszawa 2010, s. 58 i nast.; tenże, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, pod red. K. Piaseckiego, t. 1, wyd. 5, Warszawa 2010, s. 1299 i nast.; wyrok SN z 17 czerwca 2009 r., IV CSK 71/09, Lex nr 737288.

⁶⁰ Por. np. wyrok NSA z 27 sierpnia 2010 r., II OSK 1131/10, Lex nr 784265.

⁶¹ Por. np. R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2010, art. 8, nb 1-2 i cyt. tam piśmiennictwo.

⁶² Por. np. K. Celińska-Grzegorzczak, *Zasada pogłębienia zaufania obywateli do organów państwa w orzecznictwie sądów administracyjnych*, w: *Kodyfikacja...*, s. 60.

⁶³ Por. np. G. Łaszczycza, *Komentarz do art. 8*, w: G. Łaszczycza, C. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, t. II, Komentarz do art. 1-103*, Lex 2010, teza 1 i cyt. tam piśmiennictwo.

ności danego aktu lub czynności podjętych przez organ administracji publicznej. W tym kontekście warto przywołać pogląd A. Wiktorowskiej, która wskazywała, że zasada zaufania wydaje się konstrukcją z pogranicza nauk prawnych oraz polityki administracji, a nawet prakseologii⁶⁴.

Na mocy ustawy z 3 grudnia 2010 r. zasadę prowadzenia postępowania w sposób pogłębiający zaufanie obywateli do organów państwa zastąpiono zasadą prowadzenia postępowania w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej. Równocześnie wyeliminowano zasadę prowadzenia postępowania w sposób pogłębiający kulturę i świadomość prawną obywateli.

Jeżeli chodzi o pierwszą z omawianych w zdaniu poprzednim zmian, to motywowana ona była potrzebą dostosowania tego przepisu do demokratycznego systemu władzy państwowej⁶⁵. Istotnie, obecne brzmienie art. 8 koresponduje z występującymi często w Konstytucji RP terminami „władza publiczna” oraz „organ władzy publicznej”⁶⁶. Co więcej, słusznie posłużono się pojęciem „uczestników postępowania” zamiast dotychczasowym terminem „obywateli”. Równocześnie warto zauważyć, że również na gruncie art. 8 k.p.a. w poprzednim brzmieniu w doktrynie i orzecznictwie posługiwano się pojęciem „uczestników postępowania”⁶⁷. W mojej ocenie redakcyjny i porządkujący charakter zmian uprawnia do postawienia tezy, że dotychczasowe poglądy doktryny i orzecznictwa dotyczące istoty zasady pogłębiania zaufania zachowują aktualność na gruncie obecnego stanu prawnego.

Jeżeli chodzi o wyeliminowanie zasady prowadzenia postępowania w sposób pogłębiający kulturę i świadomość prawną obywateli, to zgodnie z uzasadnieniem Projektu podyktowana ona była tym, że „postępowanie administracyjne w danej sprawie nie może służyć i faktycznie nie służyło celom wychowawczo-edukacyjnym (pogłębianiu świadomości i kultury prawnej obywateli)”⁶⁸. Ocena tej zmiany nasuwa poważne wątpliwości.

⁶⁴ A. Wiktorowska, *Zasada ogólna zaufania do administracji publicznej*, w: *Institucje procesu administracyjnego i sądownoadministracyjnego...*, s. 366.

⁶⁵ Zob. uzasadnienie projektu, s. 1.

⁶⁶ Zob. np. art. 7, 15 ust. 1, art. 16 ust. 2, art. 30, art. 32 ust. 1, art. 61 ust. 1, art. 63, art. 77 ust. 1 Konstytucji RP.

⁶⁷ Por. np. B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, wyd. 10, Warszawa 2009, komentarz do art. 8, nb 2; wyrok NSA z 19 października 1993 r., V SA 250/93, ONSA 1994, nr 2, poz. 84.

⁶⁸ Zob. uzasadnienie projektu, s. 1 (por. przypis 8).

Z jednej strony można twierdzić, że trudności w wypracowaniu samoistnych form realizacji zasady ogólnej oddziaływania organów państwa na świadomość i kulturę prawną obywateli uzasadniają pozytywną ocenę przyjęcia nowego brzmienia art. 8, które odchodzi od fikcji rozwiązania prawnego⁶⁹. Z drugiej jednak strony podniesiono argument, że przedmiotowa zmiana – to przejaw nadmiernej judycjalizacji postępowania administracyjnego, a pogłębianie świadomości i kultury prawnej obywateli nie było wprawdzie obowiązkiem prawnym organu administracji publicznej wobec ogółu obywateli, lecz niewątpliwie było i pozostanie zasadą, z którą wiążą się pewne oceniane dodatnio styl i kultura administrowania, właściwe nie tylko władzy publicznej w Polsce, ale także pluralistyczno-europejskiej kulturze prawnej⁷⁰. Ostatecznie, moim zdaniem, wspomnianą zmianę należy ocenić pozytywnie. Prowadzi ona bowiem w istocie do wzmocnienia roli zasad ogólnych k.p.a. w procesie stosowania prawa poprzez wyeliminowanie z ich katalogu regulacji bliższych raczej polityce administracji niż regulacjom procesowym. Oczywiście, w dalszym ciągu organy administracji publicznej, w relacjach z obywatelami i innymi podmiotami zainteresowanymi, powinny przestrzegać reguł kultury administrowania, przy czym nakaz taki można wyprowadzić nie tylko z ogólnych zasad kulturalnego postępowania, ale także z obecnego brzmienia art. 8 k.p.a., jak również z art. 1 i art. 2 Konstytucji RP, a także Europejskiego Kodeksu Dobrej Administracji (uchwalonego 6 września 2001 r. przez Parlament Europejski)⁷¹.

⁶⁹ Tak B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, wyd. 11, Warszawa 2011, komentarz do art. 8, nb 9. Autorka podkreśla równocześnie obowiązywanie w dalszym ciągu reguł kulturalnego administrowania (nb 4).

⁷⁰ Tak A. Wróbel, *Komentarz do art. 8*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany...*, Lex/el. 2011, teza 9.

⁷¹ Zob. zwłaszcza wyrażoną w art. 12 ust. 1 tego kodeksu zasadę uprzejmości: „W swoich kontaktach z jednostką urzędnik zachowuje się właściwie, uprzejmie i pozostaje dostępny. Odpowiadając na korespondencję, rozmowę telefoniczną i pocztę elektroniczną (e-mail), urzędnik stara się być możliwie jak najbardziej pomocny i udziela odpowiedzi na skierowane do niego pytania możliwie jak najbardziej wyczerpująco i dokładnie” (cyt. za J. Świątkiewiczą, *Europejski Kodeks Dobrej Administracji. Wprowadzenie, tekst i komentarz o zastosowaniu kodeksu w warunkach polskich procedur administracyjnych*, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2007, s. 28-29).

5. Wnioski

Zmiany w art. 7 i 8 k.p.a. wprowadzone ustawą z 3 grudnia 2010 r. uznać należy za ważne, jednakże nie wpływają one na dotychczasowy model postępowania administracyjnego.

Jeżeli chodzi o zmianę art. 7 k.p.a., to w dalszym ciągu w postępowaniu tym obowiązuje zasada prawdy obiektywnej. W szczególności to organ prowadzący postępowanie ma obowiązek z urzędu wyjaśnić wszystkie istotne dla sprawy okoliczności oraz zebrać i rozpatrzyć materiał dowodowy. Oczywiście, podobnie jak miało to zresztą miejsce przed 11 kwietnia 2011 r., strona, w swoim dobrze pojętym interesie, powinna współdziałać z organem w realizacji przezeń wspomnianych obowiązków (zwłaszcza, jeżeli chodzi o wykazanie okoliczności przemawiających na korzyść strony). Nowelizacja nie ingeruje również w obowiązujące w postępowaniu administracyjnym reguły rozkładu ciężaru dowodu w znaczeniu materialnym.

Z kolei nowelizacja art. 8 k.p.a., w części dotyczącej zasady pogłębiania zaufania, ma charakter redakcyjny i porządkujący. Sprawia to, że dotychczasowe poglądy doktryny i orzecznictwa dotyczące istoty tej zasady zachowują w pełni aktualność na gruncie obecnego brzmienia art. 8 k.p.a. Natomiast wyeliminowanie z art. 8 k.p.a. zasady pogłębiania świadomości i kultury prawnej obywateli nie oznacza, rzecz jasna, że pożądane standardy zachowania administracji uległy obniżeniu.

Dr MAREK SZUBIAKOWSKI
Uniwersytet Warszawski

Pojęcie decyzji ostatecznej i charakter wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy

Ostateczność decyzji stanowi jeden z podstawowych czynników stabilizujących stan prawny każdej indywidualnej sprawy administracyjnej. Z tego względu zasada trwałości decyzji stanowi jedną z najważniejszych – jeżeli różnicowanie wagi zasad postępowania jest uzasadnione – cech aktu administracyjnego. Choć trwałość – jak podnosi się to w literaturze – można rozumieć w różny sposób¹, to jej funkcja nie budzi wątpliwości. Zadaniem trwałości jest stabilizacja stanu prawnego decyzji lub postanowienia, a co za tym idzie – na stałe umocowanie aktu w porządku prawnym.

W dalszych uwagach zajmę się jednak problemem, który został stworzony przez ustawodawcę w wyniku dokonanej właśnie zmiany k.p.a.² Nowa regulacja spowodowała znaczącą zmianę istotnych cech zasady trwałości. Zmodyfikowano przyjęty przed tą nowelizacją w literaturze katalog decyzji, które uznać należy za ostateczne, co do tej pory oznaczało ograniczenie możliwości ich zmiany lub uchylecia do przypadków, które przepisy kodeksowe przewidywały jako dające podstawę do wzruszenia decyzji ostatecznej.

Decyzja, uzyskując cechę ostateczności, korzysta z przymiotu trwałości w myśl regulacji art. 16 § 1 zdanie pierwsze k.p.a. Rozumie się przez to decyzję niepodlegającą wzruszeniu w drodze zwykłego środka zaskarżenia, tj. odwołania. Konstrukcja jest zgodna z przyjętym już w okresie

¹ F. Longchamps, *Problem trwałości decyzji administracyjnej*, PiP 1961, z. 12, s. 906.

² Ustawa o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a. (zob. wykaz skrótów – *przypis red.*).

międzywojennym określeniem zastosowanym w art. 73 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym³, który wiązał odwołanie z przeniesieniem sprawy do właściwości organu drugiej instancji, rozumiejąc przez to organ wyższego stopnia⁴. Opierając się na takim rozumieniu instytucji odwołania, k.p.a. z roku 1960 w ówczesnym art. 110 § 1 i § 2 przyjmował, że odwołanie służy do jednej instancji, którą jest organ wyższego stopnia⁵.

Na tle takiego rozumienia decyzji ostatecznej w literaturze wskazuje się grupę decyzji, którym służy przymiot ostateczności. B. Adamiak w odniesieniu do stanu sprzed nowelizacji wymienia następujące grupy decyzji:

1) decyzje podjęte przez organ odwoławczy w wyniku rozpatrzenia odwołania,

2) decyzje, w stosunku do których strona wniosła odwołanie po terminie i nie przywrócono jej terminu do jego wniesienia (art. 134 k.p.a.),

3) decyzje, od których z mocy przepisów szczególnych nie przysługuje odwołanie,

4) decyzje wydane w pierwszej instancji przez naczelny organ administracji (art. 127 § 3 k.p.a.)⁶.

Przedstawione wyliczenie zostało w znaczący sposób zmodyfikowane wspomnianym działaniem ustawodawcy. Zmiana dotyczy zarówno stabilności decyzji, jak i samego katalogu decyzji wskazanych w powołanym wyliczeniu. Podjęty temat wymaga zarysowania obu elementów zmian. Najpierw zajmę się zatem problemem stabilności decyzji, następnie zaś nowym określeniem decyzji ostatecznej. Podstawową przyczyną zmiany jest wprowadzenie do k.p.a. nowego brzmienia art. 111 zawierającego podstawę do dokonania uzupełnienia i sprostowania decyzji. Obecna jego treść odbiega od dotychczasowej redakcji tego przepisu, który jedynie stronie dawał możliwość wystąpienia z wnioskiem o dokonanie

³ Rozporządzenie z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu administracyjnym (Dz. U. Nr 36, poz. 341 ze zm.) – dalej: r.p.a.

⁴ T. Hilarowicz, *Postępowanie administracyjne ogólne*, w: *Encyklopedia podręczna prawa publicznego*, pod red. Z. Cybichowskiego, t. II, Warszawa 1929, s. 651, rozróżniał rekurs (odwołanie) od przedstawienia (remonstracji).

⁵ Por. F. Longchamps, *Kontrola instancyjna w postępowaniu administracyjnym*, „Kontrola Państwowa” 1964, nr 6, s. 2.

⁶ B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, wyd. 10, Warszawa 2010, s.

uzupełnienia lub sprostowania. W wyniku zmiany nastąpiło rozszerzenie o możliwość uzupełniania lub sprostowania decyzji z urzędu.

W literaturze czynność organu na podstawie art. 111 k.p.a. interpretowana jest następująco: „Gdy strona uważa osnowę decyzji za niekompletną, tzn. nierozstrzygającą wszystkich zagadnień związanych z żądaniem strony – a przy postępowaniu wszczętym z urzędu – wszystkich uprawnień lub obowiązków przewidzianych w przepisach prawa materialnego, wówczas w ciągu 14 dni od daty doręczenia decyzji strona może wystąpić do organu administracji państwowej z żądaniem uzupełnienia decyzji dodatkowym tekstem⁷. Zdaniem J. Borkowskiego „uzupełnienie rozstrzygnięcia będzie miało miejsce wtedy, gdy z powodu błędu w ocenie stanu faktycznego i prawnego lub niedbalstwa przy sporządzaniu decyzji wydano decyzję w samej rzeczy częściową, chociaż w ocenie organu ją wydającego miała ona załatwiać całą sprawę. Niekompletność rozstrzygnięcia sprawy powinna być widoczna przy porównaniu go z materiałami zawartymi w aktach sprawy, a więc żądaniami strony, zakresem postępowania wyjaśniającego, z zebranymi w sprawie materiałami i dowodami”⁸.

Z przytoczonych poglądów wynika, że istotą konstrukcji art. 111 § 1 k.p.a. jest modyfikacja osnowy decyzji poprzez wprowadzenie do istniejącego orzeczenia nowych elementów. Żądanie strony powodowało zatem zmianę zakresu rozstrzygnięcia. Obok praw lub obowiązków ukształtowanych już decyzją, w jej treści pojawiały się postanowienia nowe, przekraczające granice pierwotnego orzeczenia. Jeśli do tej pory czynność taka była możliwa jedynie w wyniku wniosku złożonego przez stronę, to obecnie uzupełnienie decyzji jest dopuszczalne także z inicjatywy organu, który dostrzegłszy nieprawidłowy zakres orzeczenia, może dokonać jego korekty. Po wydaniu i doręczeniu decyzji może nastąpić jej istotna modyfikacja w drodze postanowienia, które zgodnie z art. 124 § 2 k.p.a. nie zawiera uzasadnienia i nie podlega samodzielnemu zaskarżeniu. Konstrukcja ta więc oznacza, że pomimo związania organu własną decyzją (art. 110 k.p.a.), może on obecnie dokonywać jej modyfikacji także z urzędu w terminie 14 dni od jej ogłoszenia lub doręczenia. Ponieważ przy tym uzupełnienie decyzji może dotyczyć zarówno decyzji dotyczą-

⁷ W. Dawidowicz, *Ogólne postępowanie administracyjne. Zarys systemu*, Warszawa 1962, s. 185.

⁸ J. Borkowski w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, wyd. 9, Warszawa 2009, s. 449.

cej istoty sprawy, jak i decyzji wydawanych w postępowaniu w trybie nadzoru, odejście od dotychczasowego rozumienia trwałości decyzji jest widoczne.

Odniesienie omawianej konstrukcji do poszczególnych rodzajów decyzji uznawanych za trwałe w myśl przytoczonej wyżej klasyfikacji prowadzi do wniosku, że żadna ze wskazanych decyzji nie może być nadal uważana za trwałą w dotychczasowym znaczeniu. Decyzja pierwszej instancji, pomimo niezaskarżenia jej odwołaniem, może, jak powiedziano, ulec uzupełnieniu z inicjatywy organu, co oznacza wprowadzenie do jej tekstu nowych elementów wpływających w różny sposób na dotychczasową treść rozstrzygnięcia. Niezależnie od tego może powstać kolizja pomiędzy działaniem art. 111 i art. 132 k.p.a. Artykuł 111 wydłuża wprawdzie termin do wniesienia odwołania, jednak zmiana treści decyzji może utrudnić proces jej weryfikacji, gdy strona złożyła odwołanie przed doręczeniem jej postanowienia zmieniającego orzeczenie. Powstaje pytanie, czy samokontrola organu dokonana w tym trybie może być następnie ograniczona regulacją art. 132 k.p.a. określającego warunki dokonania samokontroli po wniesieniu odwołania. A zatem, czy organ ma odnieść wymóg uwzględnienia odwołania w całości w stosunku do decyzji pierwotnej, czy uzupełnionej z urzędu na podstawie art. 111 k.p.a.? Stanie się to problemem, zwłaszcza gdy zarzut odwołania będzie się odnosił do braku określonych elementów osnowy decyzji, które organ uzupełni po wpłygnięciu odwołania.

Decyzja drugiej instancji uważana do tej pory za klasyczny przykład decyzji realizującej normę art. 16 § 1 k.p.a. także traci obecny charakter, przestaje bowiem być jasne co stanowić ma przedmiot kontroli sądu, w sytuacji gdy strona złożyła skargę do WSA przed dokonaniem uzupełnienia rozstrzygnięcia: czy pierwotna decyzja drugiej instancji, czy też uzupełniona decyzja.

W sytuacji przedstawionej powyżej w pkt 3 powołanej klasyfikacji, w odniesieniu do decyzji, wobec których organ stwierdził na podstawie art. 134 k.p.a. niedopuszczalność prowadzenia postępowania odwoławczego, problem trwałości nabrał obecnie zupełnie innej treści. Nie chodzi tu jednak tylko o nowe brzmienie art. 111 k.p.a., lecz także zmianę, która w wyniku omawianej nowelizacji k.p.a. została wprowadzona do jego art. 126. Wzorem dla nowej redakcji był art. 228 o.p. Do artykułu 126 k.p.a. wprowadzono nowe rozwiązanie przewidujące możliwość

jej wzruszenia w drodze zastosowania środków nadzoru także wobec postanowień wydawanych na podstawie art. 134. O ile do tej pory postanowienie przewidziane w art. 134 mogło być przedmiotem skargi do sądu administracyjnego w terminie przewidzianym w p.p.s.a., to obecnie, również po upływie terminu do wniesienia skargi sądowej, może być ono przedmiotem zaskarżenia w trybie nadzoru. Postanowienie drugiej instancji wydawane w postępowaniu nadzorczym może być następnie przedmiotem skargi sądowej. Dotychczas postanowienie wydawane na podstawie art. 134 k.p.a. nabierało trwałości już w wyniku normy, przewidującej, że nie służy na nie zwykły środek prawny. Obecnie następstwem zastosowania wobec postanowienia wydanego na podstawie art. 134 przepisów o nadzorze jest wynikająca z art. 146 k.p.a. możliwość wzruszenia tego postanowienia w terminie 5 lub 10 lat oraz bezterminowa możliwość zaskarżenia przewidziana dla niektórych przesłanek nieważności w art. 156 § 2 k.p.a. Możliwość prowadzenia w stosunku do postanowienia wydanego na podstawie art. 134 k.p.a. postępowania nadzorczego poważnie osłabia trwałość decyzji nie tylko w wyniku normy art. 111 k.p.a. Pamiętać bowiem należy, że postanowienie wydane na podstawie art. 134 k.p.a. może być także przedmiotem uzupełnienia na podstawie art. 111 k.p.a. w zw. z art. 126 k.p.a.

Przedstawione poglądy wymagają istotnego uzupełnienia, bez którego ocena nowej regulacji nie jest kompletna. Wprowadzona konstrukcja art. 111 i 126 k.p.a. jest wzorowana na rozwiązaniach postępowania podatkowego. Obecne brzmienie art. 111 k.p.a. zawiera elementy zastosowane już w art. 213 o.p., art. 126 k.p.a. zaś jest oparty na rozwiązaniu zawartym w art. 219 o.p. Pomędzy regulacjami kodeksu i ordynacji zachodzą jednak różnice, które powodują, że krytycznej oceny nowej regulacji kodeksowej nie można odnieść do jej pierwowzoru zawartego w ordynacji. Nie tylko bowiem regulacja wyraźnie zaczerpnięta z rozwiązań ordynacyjnych różni się od kodeksowej. Co szczególnie ważne, odnosi się ona do regulacji o odmiennej specyfice niż materialne prawo administracyjne.

Regulacja zawarta w art. 213 o.p. przewiduje uzupełnienie decyzji w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia, co jest oparte na wzorcu zaczerpniętym z k.p.a. Zarazem jednak przepisy przewidują w tej sprawie orzeczenie w formie decyzji. Oznacza to zaskarżalność tego rodzaju orzeczenia. W wypadku natomiast odmowy uwzględnienia wniosku strony w kwestii uzupełnienia lub sprostowania decyzji, art. 213 § 5 o.p.

przewiduje postanowienie zaskarżalne zażaleniem. W konsekwencji w każdym wypadku konstrukcja przewiduje zaskarżalność orzeczenia wprowadzającego uzupełnienie lub odmawiającego żądaniu strony w tej kwestii. Jak powiedziano, elementu tego nie przewiduje art. 111 k.p.a. Zmiana lub uzupełnienie z urzędu przesuwają o 14 dni od dnia doręczenia prawo do wniesienia odwołania od decyzji, lecz nie pozwala zaskarżyć samej czynności uzupełnienia lub sprostowania. Zarazem 14-dniowy termin pokrywa się z tym samym limitem czasowym do wniesienia odwołania.

Kolejnym ograniczeniem stosowania regulacji art. 213 o.p. jest przedawanie zobowiązań podatkowych. Oznacza to w postępowaniu podatkowym oddziaływanie czynnika, który jest na tyle rzadko stosowany w prawie administracyjnym, że jest on raczej wyjątkiem niż stałym elementem regulacji.

Najbardziej doniosłą zmianę w odniesieniu do problematyki trwałości decyzji przyniosło jednak nowe brzmienie art. 16 § 1 zdanie pierwsze k.p.a. Na mocy nowej redakcji tego przepisu ustawodawca zrównał procesowy skutek odwołania i wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy na podstawie art. 127 § 3 k.p.a.

Znaczenie dokonanej zmiany widoczne jest po jej odniesieniu do zarysu ewolucji regulacji. Rozwiązania – jak już sygnalizowano na wstępie – zakładały związenie odwołania z tokiem instancji, rozumiejąc przez to przejście sprawy zaskarżonej odwołaniem przez organ hierarchicznie wyższego stopnia. Zarówno na gruncie r.p.a., jak i k.p.a. w tekście z 1960 r., skutek złożenia odwołania wiązano z przeniesieniem sprawy w wyniku złożonego odwołania do właściwości organu odwoławczego, którym był organ wyższego stopnia. Artykuł 110 § 3 stanowił zaś, że od decyzji wydanej w pierwszej instancji przez naczelne organy administracji państwowej nie służy odwołanie. Reforma z 1980 r. przyniosła nową regulację o doniosłym znaczeniu. Artykuł 15 k.p.a. wprowadził zasadę ogólną dwuinstancyjności. Nowa regulacja wymagała rozwiązania problemu realizacji tej zasady w postępowaniu prowadzonym przed organami naczelnymi i centralnymi. Funkcję tę spełnić miało nowe rozwiązanie art. 127 § 3 k.p.a. przewidujące możliwość złożenia środka prawnego równorzędnego odwołaniu. Redakcja przepisu akcentowała jego specyfikę wynikającą z tego, że ze sformułowania, iż od określonych w przepisie decyzji odwołanie nie przysługuje, w literaturze wyprowadzono wniosek, że środek prawny

przewidziany w art. 127 § 3 k.p.a. jest zbliżony w swym charakterze do środków nadzoru. Pogląd ten upowszechnił się i był wielokrotnie przytaczany. Niektórzy autorzy opowiadają się za nim do dziś⁹.

Równocześnie zaczął się jednak kształtować pogląd o możliwości innego rozumienia art. 123 § 3 k.p.a. Rozważane było przyjęcie, że przepis ten wprowadza konstrukcję równoważną odwołaniu z tą oczywiście różnicą, że wniesienie środka zaskarżenia uruchamia postępowanie przed organem, który decyzję wydał, bez przenoszenia sprawy do właściwości innego organu odwoławczego¹⁰. Wypada pominąć tu ewolucję poglądów w tej kwestii, skoro cel niniejszych uwag tego nie wymaga, zwłaszcza że była ona już przedmiotem analizy¹¹. Z najnowszych publikacji należy przywołać monografię poświęconą temu zagadnieniu, której autor w oparciu o szeroką argumentację porównawczą i historyczną opowiada się za poglądem, że konstrukcja art. 127 § 3 k.p.a. nie jest szczególnym środkiem prawnym o niejasnym charakterze zbliżonym, jak uważano, do środka nadzoru, lecz pełni funkcję odwołania¹².

Podzielam ten pogląd, jednak podkreślić należy, że nie został on w pełni aprobowany w literaturze. W kolejnym wydaniu powołanego już komentarza do kodeksu¹³, uwzględniającego omawianą nowelizację

⁹ M. Stahl, *Tok instancji i środki prawne w kodeksie postępowania administracyjnego*, PiP 1980, z. 9, s. 35: Wniesienie tego wniosku nakłada na organ naczelny obowiązek ponownego rozpatrzenia sprawy. K.p.a. stanowi, że do postępowania kontrolnego uruchomionego w ten sposób stosuje się przepisy o odwołaniach. Od odwołania ten nowy środek prawny różni się tym, iż jest to środek nadzwyczajny; J. Borkowski w: J. Borkowski, J. Jendrośka, R. Orzechowski, A. Zieliński, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1989 r., s. 80, pisząc o art. 127 § 3, stwierdza: „Decyzja ma charakter ostateczny pomimo prawa strony do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, gdyż wniosek ten ma inny charakter niż odwołanie”. Taki pogląd wyraża też J.P. Tarno w: Z. Kmiecik, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne oraz przed Naczelnym Sądem Administracyjnym (w świetle orzecznictwa NSA)*, Warszawa 1988, s. 95, a ostatnio B. Adamiak w: *System Prawa Administracyjnego*, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego, A. Wróbla, t. 9, *Prawo procesowe administracyjne*, Warszawa 2010, s. 228 i 229.

¹⁰ M. Szubiakowski, *Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy przez organ naczelny (art. 127 § 3 k.p.a.) a inne środki prawne zmierzające do wzruszenia jego decyzji*, „Przeegląd Sądowy” 1995, nr 1, s. 76-89.

¹¹ Z. Kmiecik, *Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy w k.p.a. (Odwołanie czy remonstracja?)*, PiP 2008, z. 3, s. 19 i nast.

¹² Z. Kmiecik, *Odwołania w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2011 r., oraz tegoż *Koncepcja decyzji ostatecznej (w ujęciu Kodeksu postępowania administracyjnego i Ordynacji podatkowej)*, ZNSA 2008, nr 2, s. 9 i nast.

¹³ B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, wyd. 11, Warszawa 2011, s. 88.

cję, podano nieco zmodyfikowaną klasyfikację decyzji ostatecznych, stwierdzając przy tym, że art. 127 § 3 k.p.a. stanowi wyjątek od zasady dwuinstancyjności.

Przełomem w ocenie zaskarżalności decyzji nieostatecznych było wejście w życie obecnego brzmienia art. 221 o.p. W regulacji normującej postępowanie podatkowe zastosowano rozwiązanie wyraźnie odmienne od kodeksowego. Artykuł 221 o.p. mówi o prawie do złożenia odwołania od decyzji ministra oraz samorządowego kolegium odwoławczego do tego samego organu. Taka redakcja oznaczała zrównanie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy z odwołaniem. W konsekwencji decyzja wydana przez taki organ w pierwszej instancji nie stawała się decyzją ostateczną. Unormowanie ordynacyjne zostało przyjęte krytycznie w literaturze. Nie tylko bowiem podnosi się to, że takie określenie odbiega od dotychczasowej konwencji terminologicznej stosowanej w k.p.a., ale krytyka dotyczy także tego, że w systemie prawnym rozwiązanie odnoszące się do jednej instytucji procesowej nosi odmienne nazwy¹⁴. Bez wątpienia nie są to błahе argumenty. Jednak należy uznać, że istota problemu tkwi gdzie indziej. Upatruję jej w zastosowaniu przez ustawodawcę jednego terminu dla określenia środka prawnego służącego zaskarżaniu decyzji nieostatecznych. Pamiętać też należy o stanowisku Trybunału Konstytucyjnego. Wypowiadając się w sprawie wyłączenia członka samorządowego kolegium odwoławczego w sytuacji, gdy brał on udział w wydaniu decyzji w stosunku, do której złożono następnie wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy¹⁵, Trybunał podkreślił, że pomiędzy odwołaniem w rozumieniu art. 221 o.p. a wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy (art. 127 § 3 k.p.a.) nie ma pod względem konstrukcyjnym żadnej różnicy. Skoro zatem Trybunał wypowiedział się tak na gruncie obowiązującego wówczas stanu prawnego, obecna zmiana regulacji podkreśla jedynie trafność tego poglądu.

Wracając do zasadniczej myśli niniejszych uwag, należy uznać, że dzisiejsze brzmienie art. 16 § 1 zdanie pierwsze k.p.a. zrównuje pod względem funkcji odwołanie i wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Z tego względu cała grupa decyzji wydawanych przez organ, nad którym nie ma

¹⁴ J.P. Tarno, *Zasada dwuinstancyjności w postępowaniu podatkowym*, „Administracja. Teoria – Dydaktyka – Praktyka” 2008, nr 3, s. 25.

¹⁵ Wyrok TK z 15 grudnia 2008 r., P 57/07, OTK ZU-A 2008, nr 10, poz. 178.

organu wyższego stopnia, gdy zastosowanie znajduje art. 127 § 3 k.p.a., to obecnie decyzje nieostateczne. Nabierają one cech trwałości wskutek niewniesienia wskazanego środka zaskarżenia. W wyniku zmiany k.p.a., w sposób zasadniczy zmieniono zatem dotychczasowy pogląd na konstrukcję art. 127 § 3 k.p.a., wyłączając z grupy decyzji ostatecznych decyzje zaskarżalne tym środkiem.

Ostatnim wreszcie argumentem, przemawiającym przeciwko przyjęciu, że decyzje wydane w pierwszej instancji przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze uzyskują cechę trwałości, jest relacja pomiędzy art. 16 § 1 i art. 127 § 3 k.p.a. Wprawdzie ten ostatni przepis nie uległ zmianie, jednak bezsporny jest fakt, że musi on być obecnie wykładany zgodnie z treścią zasady ogólnej. Ingerencja ustawodawcy nie budzi wątpliwości, że decyzje, od których służy odwołanie lub wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, nie nabierają cechy ostateczności.

Dr GRZEGORZ SIBIGA
Instytut Nauk Prawnych PAN

Komunikacja elektroniczna w postępowaniu administracyjnym – aktualny stan prawny, praktyka stosowania przepisów i diskutowane kierunki dalszych zmian

1. Cele informatyzacji postępowania administracyjnego – wprowadzenie

Według często powoływanej definicji OECD e-urząd (*e-government*) jest używaniem technologii informacyjno-telekomunikacyjnych (ICT – *information and communication technologies*) jako narzędzi polepszania działania urzędów¹. Akcentuje się w niej cel stosowania nowych technologii i w tym właśnie kontekście powinno się również oceniać przepisy ustaw procesowych oraz stawiać postulaty w zakresie ich ewentualnych dalszych zmian.

Ocena obejmuje koszty oraz korzyści płynące z funkcjonowania e-urzędu. Tylko wówczas informatyzacja administracji publicznej stanie się zasadna, gdy docelowo szeroko rozumiane korzyści przeważą nad jej kosztami. Informatyzacja musi być jednak postrzegana jako element szerszych zmian w administracji publicznej, związanych z nowym sposobem zarządzania zadaniami i restrukturyzacją jej działalności². W badaniach bierze się pod uwagę co najmniej trzy rodzaje korzyści i kosztów: bezpośrednie finansowo-

¹ OECD, *The e-government imperative: main findings*, „OECD Observer” 2003, s. 1.

² P. Foley, X. Alfonso, *eGovernment and the transformation agenda*, „Public Administration” 2009, vol. 87, no. 2, s. 386.

we, przeliczalne finansowo i nieprzeliczone finansowo³. Rozróżnia się korzyści dla podmiotów publicznych (sfera wewnętrzna) oraz dla adresatów ich działań (użytkowników e-usług) – i co ważne, znaczenie dla końcowej oceny mają również korzyści nieprzeliczone finansowo (*non-monetizable benefits*), jak zwiększenie satysfakcji obywateli, polepszenie jakości i poprawności świadczonych usług, czy poprawa reputacji administracji w społeczeństwie i zwiększenie zaufania do niej oraz gwarancji poufności przekazywanych informacji.

Dla osiągnięcia pozytywnej oceny potrzebne wydaje się powszechne korzystanie z e-urzędu w jak największej liczbie spraw administracyjnych, z wykorzystaniem możliwości systemów teleinformatycznych (np. automatyzacji czynności).

Pytanie o szeroko rozumiane korzyści płynące z wprowadzania e-urzędu są tym bardziej zasadne, gdy weźmiemy pod uwagę koszty finansowe (bezpośrednie i pośrednie) wdrażania nowych rozwiązań. Sam koszt projektu ePUAP (Elektroniczna Platforma Usług Administracji Publicznej)⁴, służącego m.in. załatwianiu indywidualnych spraw administracyjnych, oceniany jest na 1,2 mld PLN⁵.

Jednak nawet negatywna ocena dotychczasowego wdrażania e-urzędu nie doprowadzi do powrotu do tradycyjnej administracji, opartej na papierowym obiegu dokumentów. Droga do „elektronicznego społeczeństwa” wydaje się bez odwrotu. Jedynie wykorzystywane w tym celu narzędzia mogą okazać się wadliwe i wymagać wymiany na inne.

³ P. Foley, X. Alfonso, *eGovernment...*, s. 389 i nast. przedstawiają szczegółowe, usystematyzowane wyliczenie korzyści i kosztów e-urzędu, według kryterium przeliczalności lub nieprzeliczalności finansowej.

⁴ Na temat ePUAP zob. R. Adamczyk, I. Adamska, I. Bednarski, A. Janikowski, M. Kamiński, M. Kossakowski, W. Ozga, T. Rakoczy, J. Rzymowski, G. Sibiga, R. Sternicki, E. Walczyk, *ePUAP w praktyce*, dodatek do „IT w Administracji”, Wrocław 2011.

⁵ Za: S. Czubkowska, *Informatyczna rozszada w MSWiA*, „Gazeta Prawna” z 20 lipca 2010 r., dostępny także: <http://www.gazetaprawna.pl/wiadomoci/artykuly/437160>.

2. Wprowadzanie komunikacji elektronicznej do k.p.a.

Na aktualny kształt przepisów k.p.a. dotyczących ICT złożyły się przede wszystkim jego trzy nowelizacje z 1998 r.¹⁹⁹, 2005 r.²⁰⁰ i 2010 r.²⁰¹ O ile pierwsza zmiana była dokonana jedynie „przy okazji” zmian związanych z reformą ustrojową państwa, o tyle przedmiotem dwóch dalszych nowelizacji były już wyłącznie przepisy dotyczące stosowania nowych technologii.

Pierwszą ze zmian wprowadzono w ustawie z dnia 29 grudnia 1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (weszła w życie z dniem 1 stycznia 1999 r.), ale ograniczyła się ona tylko do jednego przepisu – art. 63 § 1 k.p.a., w którym przyjęto, że poczta elektroniczna jest jednym ze sposobów składania podania²⁰². Wspomniana regulacja ograniczała informatyzację postępowania wyłącznie do jednej czynności, a obowiązki organu administracji publicznej zawężono do przyjmowania elektronicznego podania. Praktyka wskazała jednak, że nawet w tym zakresie unormowanie jest niewystarczające. Przede wszystkim dyskusyjne pozostawało wymaganie podpisania podania w odniesieniu do obrotu elektronicznego²⁰³. Nie brakowało głosów, że zastosowanie w pismach procesowych podpisu elektronicznego, o którym mowa w ustawie z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym²⁰⁴, wymaga dalszych zmian w k.p.a.²⁰⁵

Jednoznaczną sytuację stworzyła dopiero nowelizacja kodeksu z dnia 17 lutego 2005 r., której dokonano w ramach ustawy o informatyzacji

⁶ Art. 2 pkt 18 ustawy z dnia 29 grudnia 1998 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z wdrożeniem reformy ustrojowej państwa (Dz. U. Nr 162, poz. 1126 ze zm.).

⁷ Art. 36 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. Nr 64, poz. 565 ze zm.) – dalej: ustawa o informatyzacji.

⁸ Art. 2 ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 40, poz. 230).

⁹ Przepis art. 63 § 1 k.p.a., wprowadzony nowelą z 1998 r., brzmiał: „Podania (żądania, wyjaśnienia, odwołania, zażalenia) mogą być wnoszone pisemnie, telegraficznie lub za pomocą dalekopisu, telefaksu, poczty elektronicznej, a także ustnie do protokołu”.

¹⁰ Zob. I. Stembalski, W. Bochenek, *Zastosowanie środków elektronicznych w postępowaniu administracyjnym – wybrane zagadnienia*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2004, nr 2643, t. LXI, Przegląd Prawa i Administracji, pod red. J. Kołaczyńskiego, s. 86-87; G. Łaszczyca, C. Martysz, A. Matan, *Postępowanie administracyjne ogólne*, Warszawa 2003, s. 488.

¹¹ Dz. U. Nr 130, poz. 1450 ze zm.

¹² Np. C. Martysz, *Podpis jako istotny element decyzji administracyjnej*, w: „Miscellanea Iuridica”, t. 1, pod red. A. Lityńskiego, Tychy 2002, s. 131.

działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. W ustawie doprecyzowano warunki wnoszenia podania (art. 63 § 3a k.p.a.), jak również przewidziano elektroniczne doręczania pism w postępowaniu przez organ administracji publicznej (art. 39¹ i art. 46 § 3 k.p.a.). Regulację ustawową uzupełniało wydane na podstawie nowej delegacji zawartej w art. 39¹ § 2 k.p.a. rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 27 listopada 2006 r. w sprawie sporządzania i doręczania pism w formie dokumentów elektronicznych¹³ (uchylone z dniem 17 czerwca 2010 r.). Jednak według zmienionych przepisów identyfikację strony postępowania oparto wyłącznie na konstrukcji bezpiecznego podpisu elektronicznego weryfikowanego za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu w rozumieniu ustawy o podpisie elektronicznym (zob. art. 63 § 3a pkt 1 w brzmieniu nadanym nowelą z dnia 17 lutego 2005 r.).

Zmiany wprowadzone w nowelizacji z 2005 r. nie doprowadziły do upowszechnienia nowych technologii w postępowaniu administracyjnym. Stało się to przyczyną kolejnej nowelizacji uchwalonej 10 lutego 2010 r. Oprócz korekty przepisów wprowadzonych w 2005 r. ustawodawca dopuścił informatyzację kolejnych czynności uregulowanych w kodeksie (dostęp do akt sprawy, wydawanie zaświadczeń) oraz przewidział stosowanie w postępowaniu nowych rozwiązań e-urzędu (m.in. e-PUAP oraz centralne repozytorium wzorów dokumentów elektronicznych).

W obecnym stanie prawnym zakres regulacji kodeksu dotyczącej ICT obejmuje:

a) wnoszenie elektronicznego podania do organu administracji publicznej (art. 63 § 1 i § 3a k.p.a.), wszczęcie w wyniku jego złożenia postępowania administracyjnego (art. 61 § 3a k.p.a.) i zachowanie terminu przy składaniu elektronicznego podania (art. 57 § 5 pkt 1 k.p.a),

b) wydawanie przez organ pism w formie dokumentu elektronicznego (art. 54 § 1, art. 107 § 1, art. 124 § 1, art. 217 k.p.a.) oraz ich doręczanie uczestnikom postępowania (art. 39¹, art. 46 § 3-6),

c) elektroniczny dostęp do akt sprawy (art. 73),

d) ograniczenie żądania złożenia zaświadczenia (art. 220)¹⁴.

¹³ Dz. U. Nr 227, poz. 1664.

¹⁴ Szczegółowe omówienie przepisów k.p.a. dotyczących ICT przedstawiłem w: *Komunikacja elektroniczna w Kodeksie postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 50 i nast.

3. Podstawowe zasady komunikacji elektronicznej w k.p.a.

Podstawowe znaczenie ma identyfikacja użytkownika sieci (obywatela) w obrocie elektronicznym i uwierzytelnienie składanych przez niego oświadczeń. Jednolite zasady w tym względzie dotyczą elektronicznych czynności: składania podań (art. 63 § 3a pkt 1), odbierania doręczanych pism (art. 46 § 4 pkt 3) oraz dostępu do akt sprawy (art. 73 k.p.a.). Obowiązująca od czerwca 2010 r. regulacja przewiduje dodatkowo – oprócz bezpiecznego podpisu elektronicznego weryfikowanego za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu – metody identyfikacji uczestnika postępowania. Nowym, alternatywnym wobec bezpiecznego podpisu sposobem jest podpis potwierdzony profilem zaufanym ePUAP, co wiąże się z obowiązkiem organu administracji publicznej przyjmowania i uznawania za skuteczne podań opatrzonych w ten sposób. W praktyce wymaga to integracji systemów teleinformatycznych poszczególnych organów z rządową platformą ePUAP. Dopuszczono również inne technologie identyfikacji użytkownika, które spełniają warunki techniczne i organizacyjne określone w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 20a ust. 3 pkt 1 ustawy o informatyzacji¹⁵. Jednak organ, inaczej niż w przypadku bezpiecznego podpisu i podpisu z profilu zaufanego ePUAP, nie jest obowiązany do stosowania tych metod identyfikacji. Kolejnym obligatoryjnym dla organu sposobem identyfikacji obywatela stanie się podpis osobisty zawarty w warstwie elektronicznej nowego dowodu osobistego, o którym mowa w ustawie z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych¹⁶. Jednak wejście w życie tej ustawy i związane z tym wprowadzenie nowego dowodu osobistego przesunięto ustawą nowelizującą z dnia 9 czerwca 2011 r. aż o dwa lata (z 1 lipca 2011 r. na 1 lipca 2013 r.)¹⁷.

Trzeba jednak zauważyć, że poza postępowaniem jurysdykcyjnym w niektórych przepisach procesowych ustawodawca w ogóle nie wyma-

¹⁵ Wykonaniem delegacji zawartej w art. 20a ust. 3 pkt 1 ustawy o informatyzacji jest rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 21 kwietnia 2011 r. w sprawie szczegółowych warunków organizacyjnych i technicznych, które powinien spełniać system teleinformatyczny służący do identyfikacji użytkowników (Dz. U. Nr 93, poz. 545).

¹⁶ Dz. U. Nr 167, poz. 1131 ze zm.

¹⁷ Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o zmianie ustawy o dowodach osobistych i ustawy o ewidencji ludności (Dz. U. Nr 133, poz. 768).

ga stosowania przez użytkownika dodatkowych metod identyfikacji (tj. bezpiecznego podpisu elektronicznego i odpowiadającego mu podpisu potwierdzonego profilem zaufanym ePUAP). Dotyczy to:

- skarg i wniosków składanych na podstawie działu VIII k.p.a.¹⁸,
- żądań udostępnienia informacji publicznej¹⁹.

Odrębny, prosty mechanizm identyfikacji (również bez warunku bezpiecznego podpisu) stworzono w systemie teleinformatycznym e-Deklaracje, który służy do składania części deklaracji i podań do organów podatkowych²⁰.

Inną cechą charakterystyczną jest powiązanie kodeksu z przepisami o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Ustawa procesowa nie tworzy nowych rozwiązań technicznych i organizacyjnych służących do zastosowania w sprawach indywidualnych, ale jedynie korzysta z rozwiązań przewidzianych w ustawie o informatyzacji. Do najważniejszych z nich zaliczymy: elektroniczną skrzynkę podawczą (ESP), urzędowe poświadczenie odbioru (UPO), centralne repozytorium wzorów dokumentów elektronicznych, platformę ePUAP i potwierdzony profil zaufany ePUAP. Zależność między ustawami potwierdzają liczne odesłania do ustawy o informatyzacji zawarte w k.p.a. Skala tych odwołań jest niespotykana w całym okresie obowiązywania ustawy procesowej od 1961 r. Wspomnianą tendencję wzmacnia nowelizacja z 10 lutego 2010 r., w której rozszerzono zakres odesłań i zrezygnowano z własnego rozporządzenia w kodeksie określającego techniczne i organizacyjne aspekty sporządzania i doręczania dokumentów elektronicznych (art. 39¹ § 2 k.p.a.).

¹⁸ Stanowiące wykonanie art. 226 k.p.a. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 8 stycznia 2002 r. w sprawie organizacji przyjmowania i rozpatrywania skarg i wniosków (Dz. U. Nr 5, poz. 46) w § 5 ust. 1 przewiduje, że jednym ze sposobów złożenia skargi i wniosku jest wniesienie ich za pomocą poczty elektronicznej. W żadnym z przepisów rozporządzenia nie wprowadza się warunku opatrzenia skargi/wniosku podpisem.

¹⁹ Taki wniosek wynika z art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198 ze zm.); zob. I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2008, s. 89.

²⁰ Rodzaje deklaracji i podań, które mogą zostać złożone bez konieczności stosowania bezpiecznego podpisu elektronicznego określono w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 30 grudnia 2010 r. w sprawie sposobu przesyłania deklaracji i podań oraz rodzajów podpisu elektronicznego, którymi powinny być opatrzone (Dz. U. Nr 259, poz. 1769). W rozporządzeniu został także określony szczegółowy sposób przesyłania tych deklaracji i podań.

Zgodzić należy się z J. Borkowskim, że po wspomnianej nowelizacji w k.p.a. pozostawiono tylko prawnie istotne proceduralne treści przepisów, które dopełniono odesłaniami do ustaw odrębnych dotyczących informatyzacji podmiotów publicznych i komunikacji elektronicznej²¹.

Jednak konsekwencją wspomnianych powiązań mogą być również sprzeczności między aktami w zakresie, w jakim przepisy o informatyzacji wchodzą w zagadnienia proceduralne. Przykładowo w wykonującym ustawę o informatyzacji rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów²² przewidziano możliwość automatycznego badania poprawności formalnej e-dokumentów przez oprogramowanie elektronicznej skrzynki podawczej²³. Inne postępowanie w przypadku stwierdzenia wad formalnych podania określa art. 64 k.p.a., który przewiduje skierowanie do wnioskodawcy wezwania organu do uzupełnienia wad formalnych (pod rygorem pozostawienia podania bez rozpoznania) lub pozostawienie podania bez rozpoznania (w sytuacji braku adresu wnoszącego i niemożności jego ustalenia na podstawie posiadanych przez organ danych).

4. Praktyka stosowania przepisów i postulaty dalszych zmian

Zbyt wcześnie jest jeszcze, aby udzielić odpowiedzi, czy zmiany w kodeksie spełniły pokładane w nich oczekiwania. Na tym etapie korzystanie z e-usług administracji nie ma powszechnego charakteru, a zatem bilans korzyści i kosztów na pewno nie wypada na korzyść tych pierwszych. Należy jednak pamiętać, że cały czas jesteśmy w trakcie procesu, który także wiąże się z potrzebą zmian w sferze wewnętrznej organu – w jego infrastrukturze technicznej i zasadach organizacyj-

²¹ J. Borkowski, *Zmiany Kodeksu postępowania administracyjnego z lat 2009-2010*, „Monitor Prawniczy” 2011, nr 14, s. 746.

²² Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 14 września 2011 r. w sprawie sporządzania pism w formie dokumentów elektronicznych, doręczania dokumentów elektronicznych oraz udostępniania formularzy, wzorów i kopii dokumentów elektronicznych (Dz. U. Nr 206, poz. 1216).

²³ Według § 3 ust. 3 rozporządzenia: „Elektroniczna skrzynka podawcza może przed doręczeniem zapewniać sprawdzenie zgodności dokumentu elektronicznego z formalnymi warunkami przewidzianymi w przepisach prawa, na podstawie których został wydany odpowiedni wzór dokumentu elektronicznego. W przypadku stwierdzenia takich niezgodności nadawca otrzymuje informacje o występujących niezgodnościach”.

nych. Z drugiej strony również obywatele potrzebują czasu na zmianę dotychczasowych przyzwyczajeń i nabranie zaufania do komunikacji elektronicznej.

Już teraz jednak trzeba wskazać pewne występujące negatywne zjawiska. Ciągle zbyt niewielu obywateli korzysta ze środków komunikacji elektronicznej w stosunkach z organami administracji publicznej. Wydaje się, że z punktu widzenia obywatela nadal najważniejszą praktyczną barierą są wymogi związane z jego identyfikacją w sieci. Sytuacji znacząco nie zmieniło wprowadzenie nowego sposobu identyfikacji – podpisu potwierdzonego profilem zaufanym ePUAP. Do dnia 2 listopada 2011 r. potwierdzony profil zaufany posiada mniej niż 22 tysiące obywateli²⁴. Wpływ na tak niewielką liczbę może mieć procedura potwierdzania profilu zaufanego, w której najpierw użytkownik samodzielnie zakłada profil w ePUAP, później składa elektronicznie wniosek o jego potwierdzenie, po czym jest obowiązany stawić się we wskazanym urzędzie administracji publicznej („punkcie potwierdzającym”) w celu potwierdzenia profilu, po uprzedniej weryfikacji jego tożsamości²⁵. Niestety aktualnie nie ma perspektywy szybkiej zmiany liczby osób korzystających z tych e-usług administracji, które wymagają identyfikacji strony. Dopiero 1 lipca 2013 r. rozpocznie się wymiana (trwająca 10 lat) dowodów osobistych na nowe, zawierające w warstwie elektronicznej podpis elektroniczny.

Jak duże znaczenie ma uproszczenie metod identyfikacji pokazuje przykład rocznych deklaracji PIT, które składa się w prostym w obsłudze systemie e-Deklaracje, bez warunku stosowania dodatkowych metod identyfikacji (bezpiecznego podpisu). Według informacji podanych przez Ministerstwo Finansów w 2011 r. ponad 1,2 mln osób fizycznych złożyło PIT za 2010 r. drogą elektroniczną²⁶.

Problemy występują także po stronie administracji publicznej. Po części mają one charakter prawny i są związane z zależnościami między

²⁴ Na podstawie danych podanych na platformie ePUAP pod adresem: <http://epuap.gov.pl/wps/portal/>, stan na dzień 2 listopada 2011 r.

²⁵ Zob. § 3 i § 5 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 27 kwietnia 2011 r. w sprawie zasad potwierdzania, przedłużania ważności, wykorzystania i unieważniania profilu zaufanego elektronicznej platformy usług administracji publicznej (Dz. U. Nr 93, poz. 547).

²⁶ Za M. Sidelnik, *Rozliczenie przez Internet*, „Rzeczpospolita” z 10 maja 2011 r. dostępny także pod adresem: <http://www.rp.pl/artukul/297520.655429-Rozliczenie-przez-internet-okazalo-sie-sukcesem.html>, stan na dzień 2 listopada 2011 r.

kodeksem oraz przepisami o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Tymczasem wystąpiły znaczące opóźnienia w wydawaniu nowych aktów wykonawczych przewidzianych w nowelizacji ustawy o informatyzacji z dnia 10 lutego 2010 r., co stało się o tyle istotne, ponieważ ciężar normowania zagadnień technicznych i organizacyjnych spoczywa właśnie na tych aktach. Niewydanie rozporządzeń powodowało brak przepisów określających m.in. warunki korzystania z ePUAP oraz zasady funkcjonowania profilu zaufanego ePUAP, sposób sporządzania i doręczania dokumentów elektronicznych (w tym funkcjonowanie ESP i UPO) oraz warunki dla systemu teleinformatycznego służącego do identyfikacji użytkowników. Dopiero w kwietniu 2011 r. wydano 2 rozporządzenia dotyczące ePUAP²⁷ oraz odrębne rozporządzenie poświęcone systemom teleinformatycznym służącym do identyfikacji użytkowników sieci²⁸. Musieliśmy natomiast czekać aż do września 2011 r. na wydanie rozporządzenia dotyczącego e-dokumentu i jego doręczania, które ma kluczowe znaczenie dla świadczenia usług e-urzędu²⁹.

Bardziej niepokojące jest zjawisko zaniechania wykonywania obowiązków informatyzacji przez organy administracji publicznej. Napawające pesymizmem dane zawiera przygotowany dla MSWiA raport: „Badanie wpływu informatyzacji na działanie urzędów administracji publicznej w Polsce w 2011 roku”³⁰. Co prawda 90% badanych urzędów administracji publicznej posiada ESP, ale znacznie mniej z nich udostępnia w sieci transakcyjne usługi e-urzędu. Tylko 25% urzędów korzystających z platformy ePUAP udostępnia na niej użytkownikom usługi elektroniczne inne niż oparte o wzór pisma ogólnego. Jedynie 17% zapewnia prostą usługę

²⁷ Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 27 kwietnia 2011 r. w sprawie zakresu i warunków korzystania z elektronicznej platformy usług administracji publicznej (Dz. U. Nr 93, poz. 546) i rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 27 kwietnia 2011 r. w sprawie zasad potwierdzania, przedłużania ważności, wykorzystania i unieważniania profilu zaufanego elektronicznej platformy usług administracji publicznej (Dz. U. Nr 93, poz. 547).

²⁸ Zob. rozporządzenie przywołane w przypisie 15.

²⁹ Zob. rozporządzenie przywołane w przypisie 22.

³⁰ Raport dostępny pod adresem: http://www.mswia.gov.pl/portal/pl/256/9425/Raport_z_Badania_wplywu_informatyzacji_na_dzialania_administracji_publicznej_w_P.html, stan na dzień 2 listopada 2011 r.

monitorowania *online* stanu załatwiania własnej sprawy³¹. W praktyce bez udostępnienia przez organ w sieci dedykowanych usług nie będzie możliwe załatwienie indywidualnych spraw, szczególnie tych, w których przepisy odrębne wymagają posługiwania się wzorem dokumentu (np. podania).

Przyczyną takiego stanu jest nieprzygotowanie organów administracji publicznej w ich sferze wewnętrznej. Świadczenie e-usług wymaga posiadania „zaplecza administracji”, na które składają się zasoby informacyjne urzędu (bazy danych, hurtownie danych) oraz sprzęt i oprogramowanie wspierające przetwarzanie informacji. Takiego przygotowania nie wymuszają środki przysługujące obywatelowi. Niewystarczająca może okazać się kontrola instancyjna (w zakresie beczynności) oraz skargowa (art. 221 i nast. k.p.a.). W związku z tym wydaje się, że coraz silniej występuje konieczność odrębnego mechanizmu kontroli wewnątrzadministracyjnej, połączonego z dodatkowymi sankcjami za niewykonanie obowiązków. W ustawie o informatyzacji co prawda przewidziano specjalistyczną kontrolę teleinformatyczną (art. 21 i nast.), ale w praktyce nie rozpoczęła ona jeszcze działalności (od 2005 r.), a jej zdecentralizowany charakter może nie przynieść oczekiwanych rezultatów.

Warte rozważenia są również dodatkowe obowiązki dla administracji publicznej stymulujące przechodzenie jej działalności do obrotu elektronicznego. Przykładem jest zgłoszony w doktrynie postulat nałożenia na organy administracji publicznej obowiązku doręczenia dokumentów innym organom administracyjnym tylko środkami komunikacji elektronicznej i wyłączenie dopuszczalności doręczeń dokumentów w postaci tradycyjnej³².

Wreszcie występuje pilna potrzeba zmian w postępowaniu sądowno-administracyjnym. Brak szczegółowych rozwiązań w p.p.s.a. ograniczył (a w praktyce uniemożliwił) stosowanie ICT przed sądami administracyjnymi.

³¹ Obowiązek zapewnienia takiej e-usługi przewiduje się w art. 8 ust. 3 zd. drugie w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 3 lit. e/ ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198 ze zm.). Jest to odrębny obowiązek organu administracji publicznej od wymogu zapewnienia stronie wglądu do akt sprawy, będącego korelatem prawa strony w tym zakresie (art. 73 § 1 k.p.a.). Zob. G. Sibiga, *Komunikacja...*, s. 132-133.

³² J. Gołaczyński, D. Szostek, *Czy pieczęć elektroniczna ma szansę usprawnić e-administrację?*, „Monitor Prawniczy” 2009, nr 5, s. 278.

W p.p.s.a. nie występują przepisy przewidujące składanie pism procesowych w formie dokumentu elektronicznego. W orzecznictwie sądów administracyjnych przyjmuje się, że brak stosownych przepisów w p.p.s.a. (stanowiących odpowiednik przepisów w k.p.a.) wpływa na niedopuszczalność składania pisma w formie dokumentu elektronicznego³³.

Szczątkowa regulacja dotyczy doręczania przez sąd pism w formie dokumentów elektronicznych. Przepis art. 65 § 3 p.p.s.a. przewiduje możliwość doręczenia pisma za pośrednictwem poczty elektronicznej, ale „w takim wypadku dowodem doręczenia jest potwierdzenie transmisji danych”. Ocena powyższego rozwiązania wypada niekorzystnie. Wybór takiego sposobu doręczeń pozostawiono sądowi, a nie woli strony (odbiorcy pisma). Z treści przepisu wynika, że odbiorca nie musi nawet zostać uprzednio poinformowany, że otrzyma pismo drogą elektroniczną. Inny problem to niezapewnienie ochrony odbiorcy pisma przed negatywnymi skutkami wadliwej transmisji danych, ponieważ ryzyko pod tym względem ponosi właśnie odbiorca. Dowodem doręczenia jest bowiem samo potwierdzenie transmisji (czyli potwierdzenie wysłania pisma). Odrębnym problemem jest potrzeba określenia dnia doręczenia, ponieważ oczywiście trudno przyjąć, że dokument elektroniczny został odebrany w dniu jego wysłania za pośrednictwem poczty elektronicznej. Dlatego też sądy w praktyce nie korzystają z tego sposobu doręczania pism procesowych.

Trzeba zauważyć, że obecny stan prawny będzie miał wpływ nie tylko na funkcjonowanie sądów administracyjnych, ale także na podlegające ich kontroli podmioty administracji publicznej. Nawet jeżeli organ administracji publicznej zastosuje środki komunikacji elektronicznej w prowadzonym postępowaniu, to na potrzeby postępowania przed sądem będzie zmuszony do przejścia na nośniki papierowe. Problematyczne będzie także przekazanie sądowi akt sprawy utworzonych w postaci informatycznej na etapie administracyjnym.

Potencjalne zmiany w p.p.s.a. powinny obejmować co najmniej dopuszczalność składania pism procesowych w formie dokumentów elektronicznych, przekazywanie sądowi dokumentów elektronicznych za pośrednictwem organu administracji publicznej oraz doręczanie takich dokumentów przez sam sąd.

³³ Np. postanowienie NSA z 24 lipca 2008 r., I OPP 25/08, ONSAiWSA 2009, nr 2, poz. 20; postanowienie NSA z 17 maja 2010 r., I OZ 304/2010, CBOSA.

Prof. dr hab. ZBIGNIEW KMIECIAK
Uniwersytet Łódzki
sędzia NSA

Przewlekłość postępowania administracyjnego w świetle ustaleń europejskiego case law

1. Jak wynika z analizy uzasadnienia projektu ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.¹, jednym z celów wprowadzonych przez nią rozwiązań było przyznanie stronom postępowania administracyjnego prawa kwestionowania – poza bezczynnością organów administracji publicznej – także przewlekłości prowadzonego przed nimi postępowania. Według autorów projektu, przepisy k.p.a. nie dawały – jak dotąd – punktu zaczepienia dla skarżenia owej przewlekłości. Istnieniem tak pojmowanego braku wytłumaczyli oni fakt dość częstego prowadzenia przez organy administracyjne postępowania w sposób nieefektywny, przez podejmowanie wielu czynności w dużym odstępnie czasu bądź czynności pozornych, „co powoduje, że formalnie nie są bezczynne”. Na lukę prawną w tym zakresie zwracał niejednokrotnie uwagę – jak zaznaczono – Naczelny Sąd Administracyjny, a ostatnio również Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPC lub Trybunał). Rozszerzenie prawa do złożenia zażalenia do organu wyższej instancji na przewlekłe prowadzenie postępowania wywrze – zdaniem projektodawców – „również ten skutek, że przewlekłość postępowania, analogicznie jak obecnie bezczynność (niezałatwienie sprawy w terminie), będzie podlegała kognicji sądów administracyjnych, które będą mogły ukarać organ prowadzący postępowanie w sposób przewlekły grzywną”².

¹ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

² Druk sejmowy nr 2987 (VI kadencja).

Z dokonaną – przez wspomnianą wcześniej ustawę – modyfikacją art. 37 § 1 k.p.a. łączy się nowelizacja kilkunastu przepisów p.p.s.a., w tym jej art. 3 § 2 pkt 8 oraz art. 149; w ślad za tym nie poszły jednak zmiany o.p. – czyżby zjawisko przewlekłości działania było nieznane postępowaniu w sprawach podatkowych? Stosownie do pierwszego z tych uregulowań, przedmiotem skargi do sądu administracyjnego może być – obok bezczynności – przewlekłe prowadzenie postępowania w przypadkach wskazanych w pkt 1-4a. Zgodnie zaś z art. 149 p.p.s.a., uwzględniając skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania w sprawach wskazanych w art. 3 § 2 pkt 1-4a, sąd administracyjny zobowiązuje organ do wydania w określonym terminie aktu albo interpretacji bądź dokonania czynności lub stwierdzenia (uznania) uprawnienia albo obowiązku wynikających z przepisów prawa. Z lektury treści tych dwóch unormowań należy wnosić, że kategorię naruszeń prawa oznaczoną nazwą „przewlekłe prowadzenie postępowania”, uzasadniającą wniesienie skargi do sądu administracyjnego, odniesiono także do sfery działań administracji pozostających poza zakresem ukształtowanych przepisami k.p.a. procedur typu jurysdykcyjnego. Przewlekłość postępowania, o której mowa, może bowiem być przypisana także zachowaniu organu administracyjnego umocowanego do podjęcia aktu lub dokonania czynności z zakresu administracji publicznej dotyczących uprawnień bądź obowiązków wynikających z przepisów prawa, a nawet – co nie sposób pogodzić z konstrukcją art. 14o § 1 o.p. (prawnej fikcji zajęcia stanowiska co do zasadności wniosku poprzez milczenie) – zachowaniu organu właściwego do wydania pisemnej interpretacji przepisów prawa podatkowego³.

Przedstawiając motywy, które przesądziły o nowelizacji przepisów k.p.a. i p.p.s.a. z grudnia 2010 r., nie zadbano o sformułowanie choćby uproszczonej definicji „przewlekłości postępowania”. Definicji takiej nie umieszczono zresztą w żadnej z tych ustaw, co sprawia, że zarówno organy administracji publicznej, jak i sądy administracyjne zmuszone będą odwoływać się do potocznego rozumienia tego określenia, napotykając przy tym na poważne trudności w wyznaczeniu dystynkcji pomiędzy

³ Szerzej Z. Kmieciak, *Przewlekłość postępowania administracyjnego*, PiP 2011, z. 6, s. 31 oraz 36-37. Co do rozgraniczenia kategorii milczenia i bezczynności administracji (zaniechania, zwłoki w działaniu, przewlekłości, inercji) – zob. P. Dobosz, *Milczenie i bezczynność w prawie administracyjnym*, Kraków 2011, s. 29 i nast. oraz s. 274 i nast.

nim a pojęciami „niezałatwienia sprawy w terminie” oraz „bezczywności”⁴. Wskazówek pomocnych w jakimś stopniu dla zrekonstruowania znaczenia ustawowego zwrotu „przewlekłość postępowania” można dopatrzeć się w stwierdzeniach: „wykonując szereg czynności w dużym odstępie czasu, bądź wykonując czynności pozorne”. Sytuację, w której organy działają opieszale lub tylko pozorują działanie („formalnie nie są bezczywne”), odróżniono zatem od stanu bezczywności, pojmowanego – jeśli dobrze odczytałem intencje inicjatorów zmian – jako brak jakichkolwiek działań. Tymczasem dla ustalenia, czy mamy do czynienia z bezczywnością organu administracyjnego, kwalifikującą do uruchomienia przewidzianych przez prawo środków ochrony, liczy się jedynie dochowanie terminu załatwienia sprawy (art. 37 § 1 *ab initio* k.p.a. oraz art. 141 § 1 *ab initio* o.p.), wydania postanowienia lub podjęcia aktu albo dokonania czynności, o których stanowi art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. Spostrzeżenie to prowadzi do konkluzji, iż pojęciu bezczywności nadano w uzasadnieniu projektu ustawy znaczenie odbiegające od przypisanego mu w unormowaniach p.p.s.a., korespondujących z wymienionymi przepisami k.p.a. i o.p. Stanowisko to zdaje się abstrahować od jedynego kryterium, które uwzględnia sąd administracyjny badając zasadność skargi na bezczywność organu administracji, którym jest upływ terminu określonego przez prawo do wydania aktu (decyzji, postanowienia bądź aktu dotyczącego uprawnień lub obowiązków wynikających bezpośrednio z przepisu prawa) albo podjęcia czynności. Termin ten może też być ustalony przez organ w trybie art. 36 k.p.a. lub art. 140 o.p. Dla wyniku przeprowadzanej przez sąd administracyjny oceny w przedmiocie bezczywności okolicznością bez znaczenia jest natomiast to, czy uchybiając terminowi załatwienia sprawy (pozostając w zwłóce w jej załatwieniu), właściwy organ podjął jakieś czynności procesowe⁵.

Nasuwa się wobec tego wątpliwość, czy sam fakt wykonywania pewnych działań opieszale albo ich pozorowanie, bez naruszenia zastrzeżonego terminu wydania aktu lub podjęcia czynności, stwarza wystarczającą podstawę do wniesienia zażalenia do organu wyższego stopnia, a w razie

⁴ Według ujęć słownikowych: przewlekły – to „trwający długo, ciągnący się, przewlekający się za długo, rozwlekły, długotrwały, powolny” – zob. *Słownik języka polskiego*, pod red. M. Szymczaka, t. II, Warszawa 1979, s. 1020 oraz *Uniwersalny słownik języka polskiego*, pod red. S. Dubisza, t. 3, Warszawa 2003, s. 757.

⁵ Z. Kmieciak, *op. cit.*, s. 31-32.

jego braku – zwrócenia się z wezwaniem do usunięcia naruszenia prawa (w przypadku innych niż decyzje lub postanowienia aktów oraz czynności z zakresu administracji publicznej – tylko skierowania do organu wezwania do usunięcia naruszenia prawa), a po wyczerpaniu tych środków – wystąpienia ze skargą do sądu administracyjnego? Uważam, że na tak postawione pytanie trzeba udzielić odpowiedzi przeczącej. Bez względu na to, czy organ wykonuje jakieś działania w trybie procesowym, czy też nie, dopóki nie przekracza on przewidzianego terminu załatwienia sprawy (podjęcia aktu lub dokonania czynności), nie można mu postawić zarzutu bezprawności zachowania. Przyjęcie odmiennego zapatrywania łączyłoby się z zaaprobowaniem paradoksalnej tezy. Okazałoby się, że organ, który nic w sprawie nie uczynił, nie narusza prawa, podczas gdy organ wykonujący działania zbędne, opóźniające bieg postępowania albo pozorowane, dopuszczałby się przewlekłego prowadzenia postępowania⁶. Jeśli zatem przewlekłość postępowania jest odmianą beczynności w rozumieniu przepisów p.p.s.a. (przejawem niezakończoności sprawy w przewidzianym terminie w znaczeniu art. 37 § 1 *ab initio* k.p.a.), jaki sens miało wprowadzenie tego pojęcia do regulacji prawa procesowego i rozróżnianie wskazanych kategorii uchybień przez posłużenie się alternatywnym wyrażeniem „lub” (tak w wymienionym przepisie kodeksu oraz w uregulowaniach p.p.s.a.)? Jedynym rozsądnym rozstrzygnięciem tego dylematu, uwzględniającym właściwe dla procesu wykładni założenie racjonalnego prawodawcy, jest przyjęcie, że przewlekłość postępowania oznacza stan, w którym: 1) organ administracyjny w sposób nieuzasadniony „przedłuża” termin załatwienia sprawy w trybie art. 36 § 2 k.p.a., powołując się na niezależne od niego przyczyny, uniemożliwiające dotrzymanie terminu podstawowego, takie jak konieczność przedłożenia przez stronę niezbędną dla podjęcia decyzji dokumentacji lub wzięcia przez nią udziału w czynnościach dowodowych, 2) bieg terminu jest zatrzymany (tak w razie zawieszenia postępowania). Formalnie rzecz biorąc, organ nie pozostawałby wówczas w beczynności⁷.

⁶ Por. też uwagi w tym przedmiocie J. Langa, *Przewlekłość postępowania administracyjnego jako przedmiot zaskarżenia*, w: *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu*, Przemysł–Rzeszów 2011, s. 492 i nast.

⁷ Z. Kmieciak, *op. cit.*, s. 33.

Płynie z tego wniosek, że nowelizacja przepisów k.p.a. i p.p.s.a. w niewielkim stopniu rozszerzyła zakres ochrony praw jednostki⁸. Zabieganie o nią z pewnością wywoła pytania, jak nazwać kwestionowane przez skarżącego naruszenie prawa: beczynnością organu administracji czy przewlekłym prowadzeniem przez niego postępowania? W przekonaniu J. Langa, krytycznie oceniającego omawiane zmiany, mogą one w istocie „przyczynić się do większej przewlekłości postępowania administracyjnego i do obniżenia poziomu orzecznictwa organów i sądów administracyjnych”⁹. Zagrożenia tego upatruje autor w ustanowieniu nowych reżimów odpowiedzialności w administracji, a jednocześnie w ograniczonych możliwościach dostosowania się jej do zaostrzonych wymagań prawnych (sztywne struktury, mała ruchliwość kadry, niedostateczne środki rzeczowe, itp. czynniki)¹⁰.

2. Włączenie do uregulowań k.p.a. i p.p.s.a. pojęcia przewlekłego prowadzenia postępowania zdeterminowane zostało – ja można przypuszczać – utrwalonym w europejskim *case law* sposobem oznaczania zjawiska, które my – w stosunku do postępowania administracyjnego – zwykliśmy określać jako „niezałatwienie sprawy w terminie” lub „beczynność organu”. Świadczy o tym przywołanie w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a. zastrzeżeń ETPC pod adresem rozwiązań ukształtowanych przepisami k.p.a. Niestety, w opracowaniu tym nie wskazano ani jednego orzeczenia Trybunału, w którym wytknięto by i opisano ów brak, sam nie potrafię również takiego orzeczenia przytoczyć. Chodzi o to, że żaden z przepisów Europejskiej Konwencji nie stwarza umocowania do

⁸ Nieco inaczej widzi ten problem J. Lang, *op. cit.*, s. 496, podnosząc co następuje: „biorąc pod uwagę wzgląd na spójność, czytelność i ład w prawie stanowiącym pojęcie przewlekłości użyte w kodeksie postępowania administracyjnego w art. 37 należałoby odnieść tylko do sytuacji opisanej w § 3, § 4 i § 5 art. 35 k.p.a.”

⁹ Tamże, s. 501.

¹⁰ Tamże, s. 500-501. Mam przy tym obawy czy stworzenie podstaw do zwalczania przewlekłości postępowania administracyjnego za pomocą środków ochrony wskazanych w art. 37 § 1 k.p.a. oraz skargi do sądu administracyjnego nie otworzy w istocie drogi do kwestionowania zupełnie innych, niż zwłoka w działaniu (zaniechanie, inercja), negatywnie ocenianych przez skarżących przejawów zachowań urzędników, a także czy nie zrodzi pokusy przesadnego kontestowania poczynań administracji. Może ucierpieć ostatecznie na tym sprawność postępowania oraz efektywność sądowej kontroli administracji, a więc wartości, o które tak zabiega nasz ustawodawca; por. też interesujące uwagi w tej materii P. Dobosza, *op. cit.*, s. 277 i nast.

kwestionowania przewlekłości postępowania administracyjnego traktowanego w sposób autonomiczny, czyli w oderwaniu od postępowania sądowego. Według utrwalonej już linii orzeczniczej ETPC, rozpoznając skargę na naruszenie zdefiniowanego w art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji prawa do rozpatrzenia sprawy przez sąd w rozsądnym terminie, bierze się jednak pod uwagę wstępne postępowanie administracyjne, warunkujące uruchomienie postępowania sądowego (*administrative preliminary proceedings*) oraz postępowanie prowadzone w celu wykonania uwzględniającego środek zaskarżenia orzeczenia. Ochrona właściwa dla proceduralnej koncepcji *due process* rozciąga się – jak sygnalizują W. Wade i C. Forsyth – na machinę administracyjną i będzie co do zasady dalej posunięta, niż wynikałoby to z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji – *protection of procedural due process will extend further into the administrative machine and will generally be as, or more, extensive than that afforded by Article 6(1)*¹¹. Zarzut przewlekłości postępowania (*the excessive length of the proceedings/la durée excessive de la procédure*) może wobec tego być rozpatrywany przez Trybunał w szerszym kontekście, obejmującym etap administracyjnego trybu odwoławczego, jeśli jego wyczerpanie jest – według przepisów prawa krajowego – niezbędne dla zaskarżenia do sądu aktu lub czynności organu administracji oraz/lub postępowania „wykonawczego”. To ostatnie jest niczym innym, jak uruchamianym powtórnie w następstwie uwzględnienia skargi postępowaniem administracyjnym. W naszych warunkach, w sprawach podlegających załatwieniu według reżimu k.p.a. lub o.p., może ono być prowadzone od początku bądź jako postępowanie przed organem drugiej instancji¹². Za rodzaj wstępnego postępowania administracyjnego uznaje się również inne – niż tryb zaskarżenia uruchamiający tok instancji – procedury kwestionowania aktu. Do nich zalicza się w szczególności związaną z postępowaniem sądowym,

¹¹ W. Wade, C. Forsyth, *Administrative Law*, Oxford 2009, s. 405; z publikacji na temat założeń i istoty proceduralnej wersji *due process* – zob. Z. Kmieciak, *Klauzula „procedural due process” w amerykańskim prawie administracyjnym*, PiP 1999, z. 4, s. 53 i nast.

¹² Szerzej – Z. Kmieciak, *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne a prawo europejskie*, Warszawa 2010, s. 133-134 oraz P. Hofmański, A. Wróbel w: *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I, *Komentarz do art. 1-18*, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2010, s. 252-253, co do rozumienia pojęcia „rozsądnego terminu” (*reasonable time*) rozpoznania sprawy – s. 364 i nast. oraz R. Ergéc: *General Report*, w: *Preventing Backlog in Administrative Justice*, XXII-nd Congress of the Association of Councils of State and Supreme Administrative Jurisdictions of the European Union, Luxembourg 2010, s. 45-47.

znaną prawu niemieckiemu konstrukcję *Vorverfahren* oraz różne odmiany remonstracji¹³.

Stanowisko, że dla potrzeb przeprowadzania ocen przewlekłości postępowania sądowego należy uwzględnić moment wniesienia środka zaskarżenia do właściwego organu administracji publicznej zaprezentowano m. in. w wyroku ETPC z 28 czerwca 1978 r. w sprawie *König v. Germany*, skarga nr 6232/73¹⁴. Trybunał stwierdził w nim, że rozsądny termin rozpatrzenia sprawy narzucony przez art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji zaczyna biec od daty wniesienia sprzeciwu od rozstrzygnięcia organu administracji, a nie późniejszej daty złożenia odwołania (*Berufung*) do sądu administracyjnego. Podobnie w wyroku z 29 czerwca 2006 r. w sprawie *Božić v. Croatia*, skarga nr 22457/02¹⁵, ETPC zauważył, że środek odwoławczy dostępny na szczeblu krajowym, konieczny dla wniesienia skargi do Trybunału na przewlekłość postępowania, jest „skuteczny” w znaczeniu art. 13 i 35 ust. 1 Europejskiej Konwencji jedynie wówczas, gdy może objąć wszystkie kwestionowane etapy postępowania. Co do daty uruchomienia procedury skarżenia przewlekłości wskazano, że gdy na podstawie obowiązującego ustawodawstwa skarżący musi wyczerpać drogę wstępnego postępowania administracyjnego przed wniesieniem sprawy do sądu, powinno ono zostać uwzględnione w ramach oceny dokonywanej dla celów badania dochowania terminu z art. 6 tej Konwencji.

Analiza orzecznictwa ETPC nie pozostawia również wątpliwości, że prowadzone w określonych formach proceduralnych działania administracji zmierzające do wykonania wyroku sądowego muszą być brane pod uwagę w toku tego rodzaju oceny. Do takich wniosków doszedł Trybunał w wyrokach: z 28 lipca 1999 r. w sprawie *Immobiliare Saffi v. Italy*, skarga nr 22774/93¹⁶ oraz z 16 grudnia 2008 r. w sprawie *Vlahović v. Serbiam*, skarga nr 42619/04¹⁷. W pierwszym z nich ETPC wskazał, że urzeczywistnienie prawa do sądu „obejmuje także wykonanie prawomocnego, wiążącego

¹³ Na temat postępowania ze sprzeciwu (*Widerspruchsverfahren*), warunkującego przeprowadzenie kontroli przez sąd administracyjny – zob. F.O. Kopp, W.-R. Schenke, *Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar*, München 2009, s. 786 i nast.

¹⁴ Lex nr 80802.

¹⁵ Lex nr 182236.

¹⁶ Lex nr 76968, omówienie – M.A. Nowicki, *Państwo zapłaci za utracony czynsz*, „Rzeczpospolita” 1999, nr 8, s. 13.

¹⁷ Lex nr 468464.

wyroku sądowego". W drugim z powołanych orzeczeń przypomniał on, iż wykonanie wyroku wydanego przez sąd trzeba postrzegać „jako integralną część procesu dla celów art. 6” (*as integral part of the „trial” for the purposes of Article 6*). W wyroku z 18 grudnia 2007 r. wydanym w sprawie *Marini v. Albania*, skarga nr 3738/02¹⁸, Trybunał uznał odpowiedzialność pozwanego państwa za brak wykonania ostatecznych orzeczeń sądowych, a jednocześnie nadmierną przewlekłość postępowania (*on account of the failure to enforce final court decisions and the excessive length of the proceedings*). Zbieżny z tymi poglądami punkt widzenia prezentuje B.J. Schueler, który charakteryzując rozwiązania ustanowione w prawie holenderskim, nie wahał się określić postępowania prowadzonego w celu wykonania wyroku sądu administracyjnego mianem jednej z faz procesu sądowego (*phase of the process*)¹⁹.

3. Jako klasyczny przykład przewlekłości postępowania w znaczeniu, jakie nadaje się temu pojęciu w europejskim *case law*, wyrażającej się powielaniem decyzji niezgodnych z prawem w następstwie wydawanych przez sądy administracyjne orzeczeń, zakwalifikowano w naszej literaturze przypadek rozstrzygnięty wyrokiem ETPC z 9 czerwca 2009 r. w sprawie *Kamecki and others v. Poland*, skarga nr 62596/00²⁰. Postępowanie w sprawie

¹⁸ Lex nr 327171.

¹⁹ Zob. B. J. Schueler, *Settling of Disputes in Administrative Law in the Netherlands*, w: Y. Zhang (red.), *Comparative Studies on the Judicial Review System in East and Southeast Asia*, the Hague–London–Boston 1997, s. 20. Por. też rozważania w tej materii S. Jansena, *Towards an Adjustment of the Trias Politica: The Administrative Courts as (Procedural) Lawmaker; A Study of the Influence of the European Human Rights Convention and the Case Law by the European Court of Human Rights on the Trias Politica, in Particular the Position of Dutch Administrative Courts in Relation to the Administration*; w: F. Stroink, E. van der Linden (red.), *Judicial Lawmaking and Administrative Law*, Antwerpen–Oxford 2005, s. 41 i nast. Trafnie podniósł on, że mechanizm przekazywania przez sąd administracyjny sprawy właściwemu organowi administracji do ponownego rozpoznania ze stosownymi instrukcjami prawnymi nie jest konsekwencją wymagań przyjętych w art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji, lecz wytworem rodzimej procedury, ukształtowanym pod wpływem tradycji danego systemu prawa. Szerzej stanowisko ETPC w kwestii stosowania art. 6 ust. 1 tej Konwencji do wstępnego postępowania administracyjnego i postępowania prowadzonego w celu wykonania zapadłego wyroku sądowego omawiają D.J. Harris, M. O’Boyle, E.P. Bates, C.M. Buckley, *Law of The European Convention on Human Rights*, Oxford–New York 2009, s. 232–234.

²⁰ Tak w komentarzu D. Sześciło, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 9 czerwca 2009 r. w sprawie Kamecki i inni przeciwko Polsce, skarga nr 62506/00, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 11, s. 78 i nast.; publikacja wyroku ETPC – Lex nr 531001.*

z wniosku skarżących przed organem administracji wszczęto 13 stycznia 1998 r., a zakończono je wyrokiem NSA oddalającym skargę kasacyjną 27 lutego 2009 r. Uznając zasadność wysuniętych przez skarżących zarzutów naruszenia art. 6 § 1 Europejskiej Konwencji, Trybunał zwrócił uwagę, że niekwestionowana przewlekłość postępowania trwającego ponad 11 lat spowodowana była „uśpieniem” sprawy zawisłej w postępowaniu sądownoadministracyjnym w oczekiwaniu na wydanie kolejnych wyroków oraz przekazywaniem jej do powtórnego rozpatrzenia (czterokrotnie) organom administracyjnym, jak też badaniem sprawy przez te organy. Użyte w uzasadnieniu orzeczenia określenie „całkowita długość postępowania” (*the total lenght of the proceedings*) odniesiono do ujętych łącznie czy też traktowanych jako jedność postępowań administracyjnych i sądownoadministracyjnych.

Zbieżne z tą formułą oceny ustalenia przedstawiono w innych, rozstrzygających analogiczny problem, wyrokach ETPC z: 24 października 2006 r., w sprawie *Stevens c. Pologne*, skarga nr 13568/02²¹, 1 grudnia 2009 r., w sprawie *Trzaskalska v. Poland*, skarga nr 34469/05²² oraz 14 września 2010 r., w sprawie *Iskrzyzcy v. Poland*, skarga nr 9261/02²³. Opowiedziano się w nich za dopuszczalnością wniesienia skargi do Trybunału bez potrzeby uprzedniego wyczerpania krajowych środków kwestionowania przewlekłości postępowania, w tym skargi do sądu administracyjnego. Uzasadniono to okolicznościami powstałej dysfunkcji prawnej, wyłamującej się z ram „bezczynności organu administracji” w technicznym znaczeniu tego pojęcia²⁴. We wszystkich tych sprawach nie chodziło o podjęcie kroków w celu zwalczania istniejącego stanu bezprawności zachowania organów administracji, lecz o wyciągnięcie konsekwencji prawnych z odnotowanej *ex post* zwłoki w załatwieniu sprawy (wyrównanie doznanego uszczerbku). W zapadłych wyrokach zasądzono na rzecz pokrzywdzonych stron kwoty słusznego zadośćuczynienia (art. 41 Europejskiej Konwencji) w wysokości od 2.400 do 15.000 EURO. Trudno nie zapytać, jaką ochronę zapewniałoby w takiej sytuacji uruchomienie trybu ustanowionego w zmodyfikowanym przepisie art. 37 § 1 k.p.a.?

²¹ Lex nr 264757.

²² Lex nr 530148.

²³ Lex nr 603668.

²⁴ Zob. P. Hofmański, A. Wróbel w: *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka...*, s. 372.

Najbardziej interesującym fragmentem pisemnych motywów wyroku ETPC wydanego w sprawie *Kamecki and others v. Poland* jest spostrzeżenie, że przewidziane przez k.p.a. środki zwalczania bezczynności organu administracji „nie byłyby w tej sprawie skuteczne” (*the Court finds that the usual remedies to counteract the inactivity of an administrative authority available in the Code of Administrative Procedure would not have been effective in the present case*). W sprawie *Trzaskalska v. Poland* Trybunał wyraził tę ocenę słowami, że w zaistniałych okolicznościach zaskarżenie bezczynności „nie dawało wnioskodawcy rozsądnych szans powodzenia” (*in the circumstances of the case a complaint about inactivity did not offer the applicant any reasonable prospects of success*)²⁵. Podobne stwierdzenie znalazło się w uzasadnieniu wyroku wydanego w sprawie *Iskrzyccy v. Poland*. W przekonaniu Trybunału, wnioskodawcy nie mieli w swojej dyspozycji żadnego środka zwalczania przewlekłości postępowania administracyjnego, który mógłby być rozsądnie oceniony jako „skuteczny” w okolicznościach rozpoznanej sprawy (*the applicants did not have at their disposal any remedy against the excessive length of administrative proceedings which could reasonably be considered „effective” in the circumstances of the present case*). W orzeczeniach tych nawiązano do stanowiska zajętego przez ETPC w zapadłym wcześniej wyroku w sprawie *Stevens c. Pologne*.

Zastosowanie przewidzianych przez polskie prawo środków ochrony rzeczywiście nie mogło przynieść w tych sprawach pożądanego rezultatu. Wynikało to jednak nie z tego, że art. 37 § 1 k.p.a. dopuszczał wniesienie zażalenia jedynie na niezakończenie sprawy w terminie (a nie na przewlekłe prowadzenie postępowania administracyjnego), lecz z faktu wielokrotnego rozpoznawania sprawy na przemian przez instancje administracyjne

²⁵ W wielu orzeczeniach ETPC zamieszczono o wiele bardziej krytyczne oceny krajowego ustawodawstwa i praktyki w tym przedmiocie – zob. przykładowo wyrok z 2 września 2010 r. w sprawie *Rumpf v. Germany*, skarga nr 46344/06, Lex nr 599296, w którym wytknięto brak jakichkolwiek środków ochrony w razie wysunięcia zarzutu naruszenia prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, spełniających wymagania określone w art. 13 Europejskiej Konwencji (*the Court considers that in the present case there has been a violation of Article 13 of the Convention on account of the lack of a remedy under domestic law whereby the applicant could have obtained a ruling upholding his right to have his case heard within a reasonable time, as set forth in Article 6 § 1 of the Convention*); tamże, obszerna analiza naruszającej Europejską Konwencję praktyki w systemie prawa niemieckiego (*existence of a practice incompatible with the Convention*), z przytoczeniem danych liczbowych oraz działań państwa podejmowanych w celu zmiany tej sytuacji. W tym kontekście Trybunał odniósł się do konstrukcji orzeczeń pilotażowych (*the pilot judgment procedure*) jako instrumentu rozwiązywania problemów o charakterze „systemowym” – *the systemic problems*.

i sądowe. W takich warunkach znalezienie odpowiedzi na pytanie, czy przyczyny przewlekłości postępowania leżą po stronie sądu (wiążą się np. ze sformułowaniem wadliwej oceny prawnej i wskazań co do dalszego postępowania – art. 153 p.p.s.a.), czy też organów administracji nieprawidłowo wykonujących zapadły wyrok albo zwlekających z jego wykonaniem, może być niezwykle kłopotliwe.

Wypracowana w orzecznictwie ETPC koncepcja badania dochowania wymagań „rozsądnego terminu” rozpoznania (załatwienia) sprawy w nowym świetle stawia pozostający na uboczu zainteresowań naszej doktryny problem wykonania kasacyjnego ze swojej istoty wyroku sądu administracyjnego. Jego analiza nie może – jak chcieliby niektórzy – ograniczać się tylko do działań lub zaniechań organów administracji, lecz powinna obejmować także składnik orzekania przez sąd, głównie – korzystania z dostępnych technik formułowania zwrotów stosunkowych o zgodności/niezgodności zachowań administracji publicznej z prawem oraz kształtowania treści kierowanych do niej instrukcji.

4. Zwalczanie i kompensowanie (łagodzenie) skutków zjawiska określonego w doktrynie mianem efektu jojo (*jojo-effect*)²⁶ wymagałoby innych zmian niż nowelizacja art. 37 § 1 k.p.a., przede wszystkim skorygowania rozwiązań wprowadzonych przez ustawę z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki²⁷. Jej przepisy nie odnoszą się do postępowania administracyjnego, tak jurysdykcyjnego, jak i egzekucyjnego. Uregulowanie z art. 37 § 1 k.p.a. nie ma z kolei – o czym chyba zapomnieli inicjatorzy nowelizacji tej ustawy – zastosowania do postępowania przed sądem administracyjnym. Oczywiście jest, że w świetle ustaleń orzecznictwa ETPC, operowanie pojęciem przewlekłości postępowania, nawet jeśli rozważamy jakiś aspekt zachowania organu administracji publicznej (to, co dzieje się przed wszczęciem postępowania sądowego i po jego zakończeniu), zachowuje sens wyłącznie w związku z postępowaniem sądowym. Logiczne, odpowiadające koncepcji ochrony, którą da się wywieść z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji, oraz konstrukcjom naszych ustaw prawa procesowego, byłoby więc odnoszenie

²⁶ S. Jansen, *op. cit.*, s. 54.

²⁷ Dz. U. Nr 179, poz. 1843 ze zm.

pojęcia niezłażenia sprawy w terminie (bezczynności) do postępowania administracyjnego, a pojęcia przewlekłości – do postępowania sądowego albo następujących po sobie, tożsamy co do przedmiotu rozstrzygnięcia, postępowań administracyjnych i sądowych traktowanych jako jedność²⁸. Trzeba także dodać, że pierwsze z tych określeń dotyczyłoby w zasadzie tych procedur, w których przepisy prawa wyznaczają termin złażenia sprawy, a drugie – procedur wyłączonych spod tego rodzaju rygorów.

Niezależnie od tego, licząc się z odmiennym zakresem ochrony wyznaczonej przez reżimy ukształtowane przepisami k.p.a. oraz p.p.s.a., ze względu na nowe brzmienie art. 149 drugiej z tych ustaw, wypadaloby zastanowić się nad jego uzupełnieniem, poprzez wyposażenie sądów administracyjnych w kompetencję do wydawania orzeczeń o charakterze deklaratoryjnym stwierdzających *ex post* stan bezprawności zachowania wskazany przez użycie zwrotu: „przewlekłe prowadzenie postępowania”. Zgadzam się przy tym z opinią D. Sześciły, że słabością ustanowionych rozwiązań jest pominięcie przez nie kwestii finansowej rekompensaty dla strony z tytułu przewlekłości postępowania. Według autora, pożądane byłoby objęcie sfery postępowania administracyjnego instrumentami przewidzianymi przez ustawę o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki²⁹. Podstawę do wydawania przez sądy administracyjne wyroków, o których mowa wcześniej, tworzyłoby odpowiednie uregulowanie p.p.s.a. zawierające odesłanie do tej ustawy albo zmieniony art. 149. W razie zaaprobowania drugiego z tych wariantów unormowania, przepisowi art. 149 p.p.s.a. można by nadać następującą redakcję: „Sąd uwzględniając skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania przez organy w sprawach określonych w art. 3 § 2 pkt 1-4 albo na przewlekłe prowadzenie postępowania w sprawach, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 4a: 1) zobowiązuje organ do wydania w określonym terminie aktu lub interpretacji, bądź dokonania czynności; 2) zobowiązuje organ do stwierdzenia albo uznania uprawnienia lub obowiązku wynikających z przepisów prawa; 3) stwierdza, że doszło do przewlekłości postępowania”.

²⁸ Wychodząc z innych przesłanek, do podobnych wniosków dochodzi J. Lang, *op. cit.*, s. 500.

²⁹ D. Sześciły, *op. cit.*, s. 81.

W ten sposób zagwarantowana byłaby spójność postulowanego systemu ochrony. Środki określone w art. 37 § 1 k.p.a. można by wtedy traktować jako wezwanie do uznania przez organ odpowiedzialności z tytułu popełnionych zaniedbań, które otwierałoby drogę do dochodzenia odszkodowania albo zadośćuczynienia (funkcja kompensacyjna). Finansowe dolegliwości dla budżetu państwa oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego powinien łączyć mechanizm odpowiedzialności majątkowej urzędników w sytuacji wskazanej w art. 37 § 2 zdanie drugie kodeksu³⁰. Formuła ta nie przekreśla bynajmniej pełnienia przez zażalenie albo wezwanie do usunięcia naruszenia prawa, w razie trwającego jeszcze stanu bezczynności albo przewlekłości postępowania, funkcji dyscyplinującej³¹. Otwarte pozostaje natomiast nadal pytanie, czy ustawodawca – dopuszczając wniesienie do sądu administracyjnego skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania w sprawach wymienionych w art. 3 § 2 pkt 1-4a – może poprzestać tylko na nowelizacji k.p.a., pomijając unormowanie wprowadzone przepisami o.p.? Utrzymywanie odrębności proceduralnych w tej materii byłoby na dłuższą metę trudne do wytłumaczenia i zakłócałoby czytelność linii rozwojowej prawa o postępowaniu administracyjnym.

Wyłaniający się z tych rozważań obraz zdecydowanie psuje nazwanie jednego z ustanowionych w art. 37 § 1 k.p.a. środków wezwaniem do usunięcia naruszenia prawa. Ustawodawcy najwyraźniej zabrakło pomysłu, jak uregulować zagadnienie niedewolutywnego mechanizmu ochrony. Włączenie do k.p.a. znanego procedurze sądownoadministracyjnej środka posiadającego wszelkie cechy remonstracji (niedoskonałego środka prawnego) nie było najszcześniejszym posunięciem³². Korzystanie z niego nie

³⁰ Zob. ustawę o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych – omówienie A. Matan, *Wykonywanie władzy publicznej bez podstawy prawnej jako przesłanka odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych*, w: *Studia z prawa administracyjnego...*, s. 563 i nast.

³¹ Jako środek dyscyplinujący, R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 274, traktuje także skargę na bezczynność organu do sądu administracyjnego.

³² Zob. Z. Kmieciak, *Przewlekłość postępowania...*, s. 37-39 oraz J. Lang, *op. cit.*, s. 497; co do istoty remonstracji – zob. F.O. Kopp, U. Ramsauer, *Verwaltungsverfahrensgesetz. Kommentar*, München 2010, s. 1551, Z. Kmieciak, *Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy w k.p.a. (odwołanie czy remonstracja?)*, PiP 2008, z. 3, s. 22-26 oraz J. Jendroška w: J. Borkowski, J. Jendroška, R. Orzechowski, A. Zieliński, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1985, s. 205.

rodzi dla strony żadnych roszczeń procesowych, z którymi korespondo-
wałby obowiązek odniesienia się organu do skierowanego wobec niego
żądania²². Sam kodeks nie dostarcza przy tym najmniejszych wskazówek
przydatnych do wykładni art. 37 § 1 *in fine*. Pomocne w rozwiązywaniu
wyłaniających się na tym tle problemów byłyby, co najwyżej, niektóre
ustalenia orzecznictwa sądowego dotyczące unormowania z art. 52 § 3-4
p.p.s.a.

³³ Szerzej – Z. Kmiecik, *Odwołania w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2011,
s. 61 i nast.

Dr AGNIESZKA KORZENIOWSKA-POLAK
Uniwersytet Łódzki

Zażalenie na przewlekłość postępowania administracyjnego

Wprowadzony do k.p.a. na mocy ustawy z 3 grudnia 2010 r.¹ nowy środek zaskarżenia w postępowaniu administracyjnym ogólnym, jakim jest zażalenie na przewlekłość postępowania, wzbudził wiele kontrowersji. Wynikają one przede wszystkim z trudności w ustaleniu jego zakresu przedmiotowego. Prawidłowe stosowanie wprowadzonego od 11 kwietnia 2011 r. środka zaskarżenia powinno być poprzedzone ustaleniem jego zakresu przedmiotowego. Bez tego ani strony nie będą wiedziały, w jakich sytuacjach mogą korzystać z nowego uprawnienia, ani organy właściwe do rozpatrzenia tego środka nie będą prawidłowo orzekać. Szukając odpowiedzi na pytania o zakres przedmiotowy zażalenia na przewlekłość postępowania i o kompetencje organów rozpatrujących ten środek zaskarżenia, będą się odnosić do argumentacji zawartej w uzasadnieniu rządowego projektu ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a. Wynika to z faktu, że złożony do Sejmu 20 kwietnia 2010 r. projekt został przyjęty przez Sejm na 77 posiedzeniu w dniu 29 października 2010 r. prawie w całości². Senat dokonał jedynie poprawki o charakterze technicznym (zgodnie z zasadami określonymi w § 86 i 89 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”³ poprawił numerację przepisów) i zaledwie trzy o charakterze merytorycznym⁴. Skoro zaś parlamentarzyści uchwalili ustawę w większości odpowiadającą tekstowi rządowego projektu,

¹ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

² Druk sejmowy nr 2987 (VI kadencja).

³ Dz. U. Nr 100, poz. 908.

⁴ Druk sejmowy nr 3633 (VI kadencja).

to uzasadniona wydaje się teza, że zgodzili się oni z argumentacją projektodawcy. Warto więc tę argumentację poddać analizie.

Zmiana treści art. 37 uzasadniana była koniecznością przyznania stromom postępowania administracyjnego prawa skarżenia „nie tylko bezczynności organów administracji publicznej, ale również przewlekłości prowadzonego przez te organy postępowania”⁵. Niestety projektodawca nie wytłumaczył, co rozumiał przez pojęcie „przewlekłość postępowania”. Przede wszystkim należy zauważyć, że skarga na bezczynność jest środkiem zaskarżenia przysługującym na podstawie art. 3 § 2 pkt 8 p.p.s.a. Poprzez art. 37 § 1 k.p.a. ustawodawca zagwarantował stronie prawo skarżenia „niezałatwienia sprawy w terminie”. Mimo że w literaturze i orzecznictwie zdarza się, iż terminy te traktowane są zamiennie, to jednak – szczególnie po ostatniej nowelizacji – jest sprawą istotną, by jednoznacznie określić zakres przedmiotowy poszczególnych terminów znajdujących się w przepisach prawa i używać je zgodnie z nadanym im przez ustawodawcę znaczeniem.

Niezałatwienie sprawy w związku z art. 104 k.p.a. oznacza niewydanie decyzji kończącej postępowanie administracyjne poprzez rozstrzygnięcie co do meritum sprawy bądź poprzez umorzenie postępowania. „Zwłoka” i „opóźnienie” użyte przez ustawodawcę odpowiednio w art. 35 § 1 i art. 36 § 1 i 2 oraz art. 35 § 5 k.p.a. są pojęciami zaczerpniętymi z prawa cywilnego (art. 476 k.c.) i wiążą się z uchybieniem terminu. Opóźnienie kwalifikowane określane terminem „zwłoka” powstaje wskutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność⁶. W k.p.a. pojęcie „opóźnienie” użyte zostało dla oznaczenia sytuacji, w których załatwienie sprawy nie nastąpiło w podstawowym terminie, a przyczyny takiego stanu nastąpiły z winy strony bądź z przyczyn niezależnych od organu⁷. Zwłoka oznacza natomiast niewydanie decyzji w terminie z powodów zależnych od organu, wskutek

⁵ Był to jeden z 3 głównych celów, które – jak podawał projektodawca – chciano osiągnąć poprzez zmianę przepisów zawartych w k.p.a. Pozostałe to: usprawnienie postępowania administracyjnego przez eliminację istniejących ograniczeń oraz zmotywowanie stron postępowania do bardziej czynnego ich udziału (uzasadnienie projektu, s. 1).

⁶ W. Popiołek w: *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz do art. 450-1088*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2009, s. 58; K. Zagrobelny w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. E. Gniewka, Warszawa 2011, s. 874.

⁷ W. Bochenek, *Bezczynność a milczenie organu administracji publicznej*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 12, s. 43.

niewłaściwego zachowania się organu. Dlatego też, gdy działanie organu nie jest możliwe, nie można mu zarzucić, że pozostaje w zwłocze⁸.

Pojęcia „bezczynność” ustawodawca nie używa w ogóle w k.p.a. i choć nie ma ono swojej legalnej definicji, jest pojęciem o możliwym do ustalenia zakresie. Zgodnie bowiem z art. 3 § 2 pkt 8 p.p.s.a. kontrola działalności administracji publicznej przez sądy administracyjne obejmuje orzekanie w sprawach skarg na bezczynność organów w przypadkach określonych w pkt 1-4a⁹. Bezczynność jest zatem pojęciem szerszym niż niezakończona sprawa w terminie. Skarga na nią przysługuje zarówno w przypadku niewydania decyzji w terminie, jak i w sytuacji niewydania w postępowaniu administracyjnym postanowienia, na które służy zażalenie, bądź postanowienia kończącego postępowanie, czy postanowienia rozstrzygającego sprawę co do istoty, niewydania w postępowaniu egzekucyjnym lub zabezpieczającym postanowienia, na które służy zażalenie bądź niewydanie innego niż decyzja czy postanowienie aktu lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczącego uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa. Podstawowym błędem logicznym jest więc utożsamianie przez projektodawcę bezczynności z niezakończoną sprawą w terminie¹⁰.

Milczenie organu – choć utożsamiane przez niektórych autorów z bezczynnością¹¹ – nie jest pojęciem procesowym, lecz materialnoprawnym mającym zawsze swoje umocowanie w przepisach prawa materialnego¹².

⁸ Wyrok NSA z 13 października 1998 r., II SA 937/98, Lex nr 41302.

⁹ W rzeczywistości brak jest przedmiotu skargi wnoszonej na podstawie art. 3 § 2 pkt 8 w zw. z pkt 4a p.p.s.a. Z. Kmiecik: *Przewlekłość postępowania administracyjnego*, PiP 2011, z. 6, s. 40-41.

¹⁰ „(...) przewlekłość postępowania, analogicznie jak obecnie bezczynność (niezakończona sprawa w terminie), będzie podlegać kognicji sądów administracyjnych (...)” – zob. uzasadnienie projektu, druk sejmowy nr 2987, s. 4.

¹¹ Z. Janowicz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 157; G. Łaszczycza, *Milczenie organu w świetle kodeksu postępowania administracyjnego*, PiP 1999, z. 1, s. 51 i nast. Przeciwno utożsamianiu tych pojęć opowiadają się W. Bochenek, *Bezczynność a milczenie...*, s. 41 i 44-46 oraz P. Dobosz, *Bezczynność administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym*, w: *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie k.p.a.*, pod red. J. Niczyporuka, Lublin 2010, s. 148.

¹² Art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2002 r. Nr 123, poz. 1058 ze zm.); art. 17 ust. 7 ustawy z dnia 18 grudnia 2003 r. o zakładach leczniczych dla zwierząt (Dz. U. z 2004 r. Nr 11, poz. 95 ze zm.); art. 50b ust. 1a ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry (Dz. U. z 2008 r. Nr 136, poz. 857); art. 24 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach (Dz. U. z 2007 r. Nr 39, poz. 251 ze zm.); art. 48 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.).

Jest to prawny wyraz jednej z konstrukcji mających na celu przeciwdziałanie bezczynności organów administracji. Oznacza ono sposób, w jaki organ administracji publicznej może załatwić daną sprawę. Z woli ustawodawcy określonej wyraźnie w przepisach prawa, bierność organu i upływ terminu rodzi skutek równorzędny z czynnym sposobem załatwienia sprawy. Pomimo że w doktrynie wyróżnia się zarówno fikcję pozytywną, jak i negatywną decyzji, to w polskim prawodawstwie funkcjonuje – jednak raczej jako wyjątek od zasady – fikcja pozytywnego rozstrzygnięcia¹³.

Pojęcie „przewlekłe załatwianie spraw” zostało użyte przez ustawodawcę w art. 227 k.p.a. jako przykład przedmiotu skargi powszechnej. Jednocześnie poprzez art. 221, 233-235 k.p.a. ustawodawca zastrzegł, że skarga powszechna nie może dotyczyć spraw indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych. Pojęcie przewlekłości nie ma prawnego desygnatu na gruncie k.p.a. w częściach zawierających przepisy regulujące postępowania jurysdykcyjne (art. 1 pkt 1 i 2, działy od I do IV k.p.a.). Podkreślić należy, że dopiero zażalenie na przewlekłe prowadzenie postępowania będzie właściwym środkiem do zaskarżenia zbyt długo trwającego postępowania w sprawie rozpatrzenia skargi powszechnej. Poprzez przepis art. 237 § 4 k.p.a. ustawodawca odsyłał, w razie niezażalenia skargi w 1-miesięcznym terminie, do stosowania przepisów art. 36-38, nie wskazując przy tym, że art. 36-38 należy stosować odpowiednio. Przepisy te należałoby więc w postępowaniu skargowym stosować wprost, co było niemożliwe. Ze względu bowiem na fakt, że w postępowaniu skargowym nie wydaje się decyzji administracyjnych (nie załatwia sprawy administracyjnej) nie można było ani wyznaczyć nowego terminu załatwienia sprawy, ani wskazać przyczyn „niezałatwienia sprawy w terminie określonym w art. 35”, ani określić odpowiedzialności „pracownika organu administracji publicznej, który z nieuzasadnionych przyczyn nie załatwił sprawy w terminie”. Nowy środek zaskarżenia pozwoli skarżącemu zwrócić uwagę na zbyt długo trwające czynności postępowania skargowego.

Podsumowując rozważania dotyczące znaczenia pojęć używanych przez ustawodawcę przy określaniu różnych form bierności organów administracji publicznej i prawnych możliwości ich zwalczania, stwier-

¹³ W wielu systemach kontynentalnych dopuszczona jest koncepcja fikcji rozstrzygnięcia jako skutku milczenia organu. Ich przeglądu dokonuje A. Kubiak, *Fikcja pozytywnego rozstrzygnięcia w prawie administracyjnym*, PiP 2009, z. 11, s. 33-37.

dzić należy, że ustawą z 3 grudnia 2010 r. wprowadzono do przepisu określającego już jeden środek zaskarżenia nowy środek, nie wyjaśniając jednocześnie, jaki jest jego zakres przedmiotowy i jak należy rozumieć pojęcie, którego użyto dla jego określenia.

Zgodnie z jedną z reguł wykładni zwrotom języka prawnego nie należy bez wyraźnego powodu nadawać innego znaczenia niż to, które zwroty owe mają na gruncie języka naturalnego¹⁴. Wydaje się, że właśnie do takiej wykładni i takiej interpretacji odsyła projektodawca. Podczas uzgodnień międzyresortowych kilku ministrów zwracało uwagę na wątpliwości co do rozumienia pojęcia „przewlekłe postępowanie”. Zespół opracowujący w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji projekt ustawy zmieniającej k.p.a. odpowiedział jedynie na zastrzeżenie wyrażone przez Ministra Pracy i Polityki Społecznej, pozostałych odsyłając do tej pierwszej odpowiedzi. Brzmiała zaś ona następująco: „Uwaga nieuwzględniona. Wskazać należy, że brak jest definicji legalnej pojęcia »bezczyńność«, a mimo to jego rozumienie nie napotyka trudności w stosowaniu prawa. W orzecznictwie TK ukształtował się pogląd o pierwszeństwie wykładni językowej. Słownik języka polskiego »przewlekły« definiuje jako trwający długo, ciągnący się za długo, zaś »bezczyńny« jako nic nierobiący. (...) ETS wydał już orzeczenia w sprawie skarg właśnie na przewlekłość i opieszałość sądów polskich (podkreślenie – AK-P) uznające zasadność tych skarg”¹⁵.

Z przedstawionej argumentacji wynika, że projektodawca wychodził z błędnej tezy. Po pierwsze, w doktrynie i orzecznictwie już wyjaśniono, że skarga na bezczynność przysługuje nie tylko wówczas, gdy organ nic nie robi, ale także wtedy, gdy podejmuje czynności procesowe, ale całe postępowanie trwa dłużej, niż określają to ustawowe terminy¹⁶. Po drugie, projektodawca wyraźnie powołuje się na orzeczenia ETS dotyczące przewlekłości postępowania sądowych, a nie administracyjnych. Istnieje już zaś środek zaskarżenia służący zwalczaniu przewlekłości postępowania toczących się przed polskimi sądami bądź prowadzonymi przez polskich prokuratorów. Wprowadzony został on do polskiego systemu prawnego

¹⁴ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 126.

¹⁵ *Zestawienie uwag do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego*, s. 3. Uwagę taką sformułowało także Biuro TK, tamże, s. 32.

¹⁶ T. Woś w: T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Postępowanie sądowoadministracyjne*, Warszawa 2010, s. 70; wyrok NSA z 4 marca 2003 r., I SAB/Łd 23/02, Lex nr 101888.

odrębną ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki¹⁷. Przepisy zawarte w tym akcie prawnym mają również zastosowanie do skarżenia przewlekłości postępowań prowadzonych przez sądy administracyjne. Zwrócić jednak należy uwagę na jeden z istotnych elementów odróżniających postępowania sądowe od administracyjnego. Sądy nie mają wyznaczonych ustawowo terminów, w których powinny wydać orzeczenia. Organy administracji publicznej natomiast – czy to organy administracji ogólnej czy podatkowej – mają wyraźnie określone terminy, w których powinny zakończyć postępowanie w sprawie poprzez wydanie decyzji administracyjnej. Terminy te wyznaczone zostały przez ustawodawcę i w kodeksie, i w o.p., i w przepisach szczególnych¹⁸. Do 2004 r. nie było więc środka pozwalającego walczyć ze zbyt długo trwającymi postępowaniami sądowymi, ale był i nadal jest środek pozwalający na zaskarżanie zbyt długo (z przekroczeniem terminu ustawowego) trwających postępowań administracyjnych¹⁹.

Projektodawca sugeruje, że przyznał stronie środek zaskarżenia przewlekłości w znaczeniu, jakie nadaje temu pojęciu orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Jednakże Trybunał, orzekając o przewlekłości postępowań administracyjnych lub sądownoadministracyjnych, bierze pod uwagę okres rozpoczynający się w momencie, kiedy sprawa trafia do rozpoznania przez właściwy organ administracyjny, a kończący się w dniu uprawomocnienia się rozstrzygnięcia. Dotyczy to zatem momentu, kiedy sprawa zostaje zakończona. Do okresu załatwienia sprawy Trybunał

¹⁷ Dz. U. Nr 179, poz. 1843 ze zm.

¹⁸ Np. art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198 ze zm.); art. 33 ust. 2 i art. 34 ust. 3 ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz. U. Nr 62, poz. 504 ze zm.); art. 34 ust. 4 ustawy z dnia 7 września 2007 r. o przygotowaniu finałowego turnieju Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej UEFA EURO 2012 (Dz. U. z 2010 r. Nr 26, poz. 133 ze zm.); art. 11h ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz. U. Nr 80, poz. 721 ze zm.).

¹⁹ Minister Spraw Zagranicznych w piśmie z 28 maja 2009 r., nr BPOM 243-15a-2009/PJ zwracał uwagę, że „projekt MSWiA nie gwarantuje prawa do rekompensaty pieniężnej za przewlekłość postępowania. W rezultacie istnieje obawa, że orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w odniesieniu do postępowań administracyjnych prowadzonych przez władze polskie pozostanie dla naszego kraju niekorzystne”.

zalicza więc zarówno postępowanie pierwszoinstancyjne, jak i odwoławcze, sądownoadministracyjne, a nawet egzekucyjne w danej sprawie i sumuje je na poczet całego okresu trwania postępowania w sprawie²⁰. Jednak znów argumenty użyte w uzasadnieniu projektu poddają w wątpliwość, czy o takiej przewlekłości myślał projektodawca. Nowe rozwiązania prawne tłumaczono bowiem następująco: „Rozszerzenie prawa do złożenia zażalenia do organu wyższej instancji na przewlekłe prowadzenie postępowania będzie miało również ten skutek, że przewlekłość postępowania, analogicznie jak obecnie bezczynność (niezałatwienie sprawy w terminie), będzie podlegać kognicji sądów administracyjnych, które będą mogły ukarać grzywną organ (podkreślenie – AK-P) prowadzący postępowanie w sposób przewlekły”²¹. Z zacytowanego powyżej zdania wynika, że projektodawca nie traktował skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania jako środka służącego skarżeniu zbyt długo trwającej sumy postępowań: pierwszoinstancyjnego, odwoławczego i np. egzekucyjnego, a tym bardziej jeszcze sądownoadministracyjnego (nawet wcześniej prowadzonego w tej samej sprawie). Środek ten może być wniesiony odrębnie w stosunku do każdego z tych postępowań. Tak więc nie jest możliwe w postępowaniu administracyjnym wniesienie zażalenia na przewlekłość postępowań prowadzonych przez wszystkie organy orzekające w sprawie. Tezę tę, iż projektodawca, mimo że powoływał się na orzecznictwo ETPC, przewlekłość rozumiał inaczej niż zbyt długie trwanie w sumie wszystkich postępowań w danej sprawie, potwierdza brak zmiany w określeniu właściwości do rozpatrzenia zażalenia na przewlekłość postępowania oraz wprowadzenie nowej instytucji wezwania do usunięcia naruszenia prawa. Zażalenie rozpoznaje organ wyższego stopnia. Zawsze jest to jeden organ właściwy w momencie wnoszenia zażalenia w stosunku do konkretnego jednego organu, któremu strona zarzuca przewlekłe prowadzenie postępowania. Również wezwanie wnosi się do jednego organu – tego, któremu w danym momencie zarzuca strona przewlekłość, a nad którym nie ma już organu wyższego stopnia. W przypadku, gdyby zaskarżeniu podlegała przewlekłość rozumiana jako zbyt długie trwanie w sumie wszystkich postępowań w danej sprawie, właściwość do rozpatrzenia takiego środka zaskarżenia musiałaby być określona odmiennie.

²⁰ Wyrok z 11 lutego 2003 r. w sprawie *Fuchs przeciwko Polsce*, skarga nr 33870/96.

²¹ Zob. uzasadnienie projektu, druk sejmowy nr 2987, s. 4.

Tłumacząc, że przewlekłe prowadzenie postępowania przez organy administracji publicznej oznacza zbyt długie jego trwanie, wykonywanie szeregu czynności w dużym odstępie czasu bądź wykonywanie czynności pozornych²², projektodawca wskazywał przewlekłość jedynie jako jedną z przyczyn niezafatwienia sprawy w terminie²³. Tę zaś strona mogła skarżyć, wnosząc zażalenie na niezafatwienie sprawy w terminie. Jednak składając zażalenie na przewlekłość tak rozumianą, jednocześnie tym samym strona wnosić będzie zażalenie na niezafatwienie sprawy w terminie. Jaki sens miałoby wprowadzenie odrębnego środka prawnego na skarżenie tylko jednej z przyczyn niewydania decyzji w terminie? Określanie 2 odrębnych środków zaskarżenia służących zwalczaniu *de facto* tego samego stanu – niezafatwienia sprawy w terminie – uważam za co najmniej niecelowe. Czy nie skuteczniejsze w walce z przewlekłością postępowania byłoby wprowadzenie rozwiązania przyjętego np. w art. 35 ust. 6 Prawa budowlanego, tj. określenia podstawy prawnej do nakładania kary pieniężnej na organ, który nie zafatwił sprawy w terminie²⁴?

Można więc ocenić, że projektodawca – delikatnie to ujmując – nieprecyzyjnie wyraził swoje założenia. Jednak stanowienie prawa jest z założenia jednostronnym aktem kompetentnego organu władzy państwowej, świadomym i celowym, wprowadzającym do prawa nowość norma-

²² Tamże, s. 3.

²³ Innymi przyczynami mogą być siła wyższa (np. powódź), świadome działanie lub zaniebdania strony; wyjątkowo skomplikowane i bogate w czynności procesowe postępowanie wyjaśniające; zaskarżanie przez strony bądź czasem nawet organy administracji publicznej postanowień wydanych na podst. art. 65 k.p.a. W stosunku do ostatniej z przyczyn zmniejszenie przypadków przewlekłości postępowań będzie konsekwencją niewprowadzenia nowego środka zaskarżenia do art. 37 § 1 k.p.a., lecz skutkiem zmiany art. 65 i 66 § 1 k.p.a. polegającej na odstąpieniu od możliwości zaskarżenia postanowienia o przekazaniu według właściwości bądź zawiadomienia o konieczności złożenia odrębnych podań.

²⁴ Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 ze zm.). W przypadku, gdy właściwy organ nie wyda decyzji w sprawie pozwolenia na budowę w terminie 65 dni od dnia złożenia wniosku o wydanie takiej decyzji, organ wyższego stopnia wymierza temu organowi, w drodze postanowienia, na które przysługuje zażalenie, karę w wysokości 500 zł za każdy dzień zwłoki. Zob. takie samo rozwiązanie: art. 11h ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 2003 r. o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych (Dz. U. Nr 80, poz. 721 ze zm.) oraz art. 51 ust. 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm.).

tywną²⁵. Uwzględniając więc założenie racjonalności prawodawcy, trzeba przyjąć, że wprowadzono do art. 37 § 1 k.p.a. nowy środek zaskarżenia pozwalający na skarżenie takich przejawów beczynności, których nie obejmowało dotąd zażalenie na niezałatwienie sprawy w terminie. Wniosek ten wysuwam na podstawie jednego zdania zawartego w uzasadnieniu projektu: „Obecne przepisy kodeksu nie pozwalają na skarżenie przewlekłości postępowania (...)”. Opierając się tylko na tym stwierdzeniu, warto rozważyć, jakich faktycznie przypadków beczynności nie można było do 11 kwietnia 2011 r. zaskarżyć w drodze administracyjnej. Jakich przypadków beczynności nie obejmował dotychczas istniejący środek zaskarżenia, tj. zażalenie na niewydanie decyzji w terminie ustalonym w przepisie prawa bądź na mocy art. 36 k.p.a.?

Tylko to zacytowane powyżej zdanie dowodzi, że przewlekłość powinna być rozumiana jako coś innego niż przyczyna niezałatwienia sprawy w terminie. Przez pojęcie przewlekłości w odróżnieniu od „niezałatwienia sprawy w terminie” należy, moim zdaniem, rozumieć sytuacje, w których organy pozostawały w beczynności i w sposób „długotrwanie nieuzasadniony” nie wydawały aktów administracyjnych innych niż decyzja bądź nie dokonywały czynności materialno-technicznych, a dla dokonania tych czynności bądź wydania tychże aktów nie był przewidziany termin²⁶. Potwierdzeniem tej tezy jest istniejący już w przepisach procesowych środek zaskarżenia pozwalający skarżyć przewlekłość postępowania. Określony on został w art. 54 § 1 i 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji²⁷. W postępowaniu tym nie wydaje się żadnych decyzji administracyjnych, „nie załatwia się sprawy”. Dlatego ustawodawca przyznał zobowiązanemu oraz wierzycielowi niebędącemu jednocześnie organem egzekucyjnym oraz podmiotowi, którego interes prawny lub faktyczny został naruszony w wyniku niewykonania obowiązku, a także

²⁵ M. Zirk-Sadowski, *Stanowienie prawa sprawiedliwego*, w: *Państwo w służbie obywateli. Księga jubileuszowa Jerzego Świątkiewicza*, pod red. R. Hausera i L. Nowackiego, Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich. Materiały, Warszawa 2005, s. 60.

²⁶ Inne rozumienie pojęcia „przewlekłe postępowanie” patrz: Z. Kmiecik, *Przewlekłość postępowania administracyjnego*, PiP 2011, z. 6, s. 33; J. Lang, *Przewlekłość postępowania administracyjnego jako przedmiot zaskarżenia*, w: *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. zw. dr hab. Janowi Szreniawskiemu*, Przemysł-Rzeszów 2011, s. 404-406 i 409-410.

²⁷ Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r., Dz. U. z 2005 r. Nr 229, poz. 1954 ze zm. – dalej: u.p.e.a.

organowi zainteresowanemu w wykonaniu obowiązku, prawo skarżenia zbyt długich okresów dokonywania czynności procesowych bądź zbyt długotrwałych procesów rozstrzygania, bądź zajmowania stanowiska w formie postanowienia (art. 17 § 1 u.p.e.a.). Prawo to może być realizowane poprzez złożenie skargi na przewlekłość postępowania egzekucyjnego.

Można więc przyjąć, że ustawodawca wprowadził zażalenie na przewlekłość postępowania administracyjnego ogólnego jako środek zaskarżenia pozwalający stronie dochodzić swoich praw w sytuacjach, w których w sposób „długotrwałe nieuzasadniony” nie dochodzi do wydania aktu administracyjnego innego niż decyzja lub nie dochodzi do dokonania czynności materialno-technicznej, a dla podjęcia tych aktów bądź dokonania czynności ustawodawca nie określił terminów. Przedmiotem zażalenia na przewlekłość postępowania mogą być przykładowo:

- 1) niezgodne z prawem przedłużanie postępowania poprzez wyznaczanie nowych terminów załatwienia sprawy z powoływaniem się na art. 36 k.p.a.;
- 2) nieprzekazanie niezwłocznie podań według właściwości na podstawie art. 65 k.p.a.;
- 3) niewysłanie do składającego podanie zawiadomienia na podstawie art. 66 § 1 k.p.a.;
- 4) niewydanie postanowienia o odmowie wglądu w akta sprawy przy faktycznym uniemożliwianiu realizacji tego prawa przez stronę;
- 5) nierozpoznawanie wniosku o podjęcie zawieszzonego postępowania, niewydanie postanowienia o podjęciu z urzędu (lub na wniosek) zawieszzonego postępowania;
- 6) nierozpoznawanie wniosku o rektyfikację decyzji bądź postanowienia na podstawie art. 111 lub 113 k.p.a.;
- 7) nieprzekazywanie akt do organu drugiej instancji przez organ pierwszej instancji po wniesieniu odwołania przez stronę – art. 133 k.p.a. lub do sądu administracyjnego po wniesieniu skargi – art. 54 § 2 p.p.s.a.;
- 8) nierozpatrzenie wniosku o przywrócenie terminu np. do złożenia odwołania;
- 9) niewszczęcie postępowania z urzędu na żądanie prokuratora lub Rzecznika Praw Obywatelskich czy Rzecznika Praw Dziecka²⁸;
- 10) niewydanie postanowienia o wszczęciu bądź odmowie wszczęcia postępowania na żądanie organizacji społecznej, bądź postanowienia o odmowie

²⁸ W tych przypadkach zażalenie będzie wnosić tylko podmiot na prawach strony.

albo odmowie dopuszczenia organizacji społecznej do toczącego się już postępowania²⁹;

11) niewydanie zaświadczenia w terminie 7 dni³⁰.

Uzasadniając przedstawione przypadki przewlekłości postępowania mogące być przedmiotem zażalenia, niektóre z nich zostaną poddane analizie.

Powszechnie praktykuje się w polskich organach administracji publicznej wielokrotne zawiadamianie stron o niedochowaniu terminu załatwienia sprawy ze wskazaniem nowego terminu. Czyni się to najczęściej po odliczeniu miesiąca kalendarzowego i wskazuje nową datę – konkretny dzień, do którego sprawa zostanie załatwiona. Błędnie uznaje się, że takie zachowanie ma podstawę prawną w art. 36 k.p.a. Tymczasem w przepisie tym ustawodawca zezwala jedynie na powiadomienie o niezakończonym w terminie określonym w art. 35 lub w przepisach szczególnych, a więc w terminie wyraźnie określonym w przepisach prawa powszechnie obowiązującego. Nie można na podstawie art. 36 k.p.a. działać w przypadku przekroczenia terminu wyznaczonego przez organ administracyjny! Podkreślić również należy, że termin 1 miesiąca na załatwienie sprawy stosunkowo rzadko odpowiada 1 miesiącowi kalendarzowemu. Zgodnie bowiem z art. 35 § 5 k.p.a. do terminów załatwienia spraw administracyjnych nie wlicza się terminów przewidzianych w przepisach prawa dla dokonania określonych czynności, okresów zawieszenia postępowania oraz okresów opóźnień spowodowanych z winy strony albo z przyczyn niezależnych od organu. Ustawodawca poprzez ten przepis nakazuje więc odliczyć od 1 miesiąca załatwienia sprawy wszystkie te dni, kiedy np. organ czeka na skuteczne, w świetle przepisów rozdziału 8 działu I k.p.a., doręczenie pisma wysłanego do strony (np. zawiadomienia o terminie oględzin) bądź na

²⁹ Dyskusyjne być może, czy organizacja społeczna już na tym etapie będzie mogła skorzystać z uprawnień procesowych strony i skorzystać z zażalenia na przewlekłość.

³⁰ Sporne może być zagadnienie, czy w tym postępowaniu uproszczonym ma zastosowanie art. 37 k.p.a. i czy będzie przysługiwała skarga do sądu administracyjnego? Za możliwością odpowiedniego stosowania art. 36-38 k.p.a. opowiadają się J. Borkowski w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komenatrz*, Warszawa 2008, s. 837; J.P. Tarno w: Z. Kmiecik, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne oraz postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym (w świetle orzecznictwa NSA)*, Warszawa 1988, s. 215 oraz Z.R. Kmiecik, *Instytucja zaświadczenia w prawie administracyjnym*, Lublin 2002, s. 82.

uzupełnienie przez stronę braków formalnych podania, bądź stawienie się na wezwanie. Poprzez art. 36 k.p.a. ustawodawca nakłada na organy administracji publicznej obowiązek zawiadomienia strony o każdym przypadku niezakończona sprawy w terminie określonym w art. 35³¹. W zawiadomieniu tym należy podać przyczyny zwłoki i wskazać nowy termin zakończenia sprawy. Ten sam obowiązek ciąży na organie także w przypadku zwłoki w zakończeniu sprawy z przyczyn niezależnych od organu (art. 36 § 2 k.p.a.). W literaturze zwraca się uwagę na logiczną sprzeczność przytoczonego powyżej przepisu z art. 35 § 5 k.p.a. Nie jest możliwe zakończenie sprawy w terminie, gdy przyczyną opóźnień jest okoliczność niezależna od organu, ze względu na to, że czas, w którym trwa, nie podlega wliczeniu do terminu podstawowego wynikającego z kodeksu bądź przepisu szczególnego³².

Dla rozważań zakreślonych tytułem niniejszego opracowania ważne są jednak inne aspekty tej regulacji. Organy administracji publicznej zobowiązane są wskazać nowy termin zakończenia sprawy, a nie datę końcową postępowania. Zgodnie z art. 57 § 1, 2 i 3 k.p.a. terminy mogą być określone w dniach, tygodniach bądź miesiącach. Każdy termin musi mieć swój początek. Podając przyczyny zwłoki – wynikłej z przyczyn zależnych (§ 1) bądź niezależnych od organu (§ 2 art. 36 k.p.a.) – organ w dużej ilości przypadków nie jest w stanie przewidzieć momentu ustania przyczyny, a zatem kiedy nowy termin rozpocznie swój bieg (np. kiedy wzywany już kilkakrotnie świadek stawia się celem złożenia zeznań). Nie znając początku biegu terminu, organ nie może wskazać dnia, a więc konkretnej daty jego zakończenia. Nowy termin zakończenia sprawy wyznaczony zgodnie z art. 36 k.p.a. powinien wskazywać ilość dni, tygodni bądź miesięcy³³, jaka upłynie od dnia ustania przyczyny pierwotnej niezakończona sprawy w terminie określonym przepisami prawa. Rolą organu jest wskazanie precyzyjnie przyczyny niezakończona sprawy w terminie, tak aby strona nie miała wątpliwości, jakie zdarzenie rozpocznie bieg nowego termi-

³¹ Ustawodawca odsyła do terminów określonych we wszystkich paragrafach art. 35, w tym do sposobu obliczania terminu określonego w § 5.

³² W. Dawidowicz, *Ogólne postępowanie administracyjne. Zarys systemu*, Warszawa 1962, s. 146; A. Wróbel w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2000, s. 313; W. Bochenek, *Bezczynność a milczenie...*, s. 43.

³³ Wyrok NSA z 21 czerwca 1996 r., I SAB 28/96, ONSA 1997, nr 2, poz. 97; wyrok WSA w Warszawie z 7 maja 2008 r., I SAB/Wa 165/07, Lex nr 532766.

nu³⁴. Z literalnego brzmienia art. 36 k.p.a. wynika, że na podstawie tego przepisu tylko jeden raz organ administracji publicznej w konkretnym postępowaniu może sam wyznaczyć nowy – inny od ustawowego – termin załatwienia sprawy³⁵. Tymczasem organy administrujące wielokrotnie wskazują kolejne nowe daty załatwienia sprawy. Wynikać to może w niektórych przypadkach właśnie z tego, że przed wcześniej wskazaną w zawiadomieniu konkretną datą zakończenia postępowania nie ustała nawet przyczyna niezakończenia sprawy³⁶.

W doktrynie zwracano uwagę, że praktyka administracyjna dowiodła nieskuteczności instytucji sygnalizacji³⁷. W literaturze i orzecznictwie niestety można odnaleźć poglądy, zgodnie z którymi samo zawiadomienie strony, wskazanie przyczyn niezakończenia sprawy i wyznaczenie nowego terminu wykluczają już możliwość wniesienia skargi na bezczynność³⁸. W świetle wspomnianych poglądów można podzielić niepokój projektodawcy, że organy administracji publicznej, wykonując czynności pozorne, powodują, że formalnie nie są bezczynne³⁹. Rzeczywiście takie przypadki zbyt długo trwającego postępowania administracyjnego do 11 kwietnia 2011 r. nie mogły być zaskarżone zażaleniem na niezakończenie sprawy w terminie. Ponieważ mimo to, że organ niezgodnie z prawem, naruszając art. 36 k.p.a., wyznaczał nowy termin wydania rozstrzygnięcia, jednak dzie-

³⁴ Okoliczności zwalniające organ administracji z zarzutu bezczynności muszą mieć charakter prawny, proceduralny, a nie faktyczny (np. natłok wpływających spraw i niewystarczająca obsada kadrowa do załatwiania ich na bieżąco). Wyroki WSA Warszawa z: 19 grudnia 2007 r., VIII SAB/Wa 22/07, Lex nr 445179 i z 17 maja 2007 r., IV SAB/Wa 35/07, Lex nr 347049.

³⁵ Tak też G. Łaszczycza w: G. Łaszczycza, Cz. Marzysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego*, t. I: *Komentarz do art. 1-103*, Warszawa 2010, s. 420. Inaczej P. Dobosz, *Bezczynność administracji...*, s. 153 i 155.

³⁶ Na marginesie wskazać należy, że to organy kontrolne nakazują wskazywanie konkretnych dat. Ułatwia to bowiem w przyszłości kontrolę okresów trwania postępowań administracyjnych.

³⁷ J. Jendrośka, *Bezczynność administracji publicznej*, w: *Państwo prawa, administracja, sądownictwo. Prace dedykowane Prof. dr hab. Januszowi Łętowskiemu w 60 rocznicę urodzin*, Warszawa 1999, s. 232; J. Borkowski, *Bezczynność w administracji publicznej*, „Kontrola Państwowa” 2008, nr 2, s. 48.

³⁸ Pater I., *Środki prawne służące stronie na bezczynność organu podatkowego*, „Monitor Podatkowy” 2001, nr 4, s. 29. Wyrok WSA w Warszawie z 21 sierpnia 2008 r., I SAB/Wa 73/08, Lex nr 524133.

³⁹ Zob. uzasadnienie projektu, druk sejmowy nr 2987, s. 3.

ki tej czynności wciąż dla niego trwał „ustalony w myśl art. 36 k.p.a.” termin załatwienia sprawy. Zażalenie na przewlekłość postępowania pozwoli już jednak stronie na skarżenie takich „czynności pozornych”.

W przypadkach określonych w punktach 2 i 3, jak twierdzi się w piśmiennictwie, nie następuje wszczęcie postępowania, a więc nie rozpoczynają biegu terminy do załatwienia sprawy. W związku z tym zażalenie na niezakończony termin sprawy w terminie byłoby bezprzedmiotowe i nie mogłoby być uwzględnione mimo ewidentnie naruszanych uprawnień strony do rozpatrzenia jej sprawy w rozsądnym terminie. Od 11 kwietnia 2011 r. nie jest już również możliwe wniesienie zażalenia na postanowienie o przekazaniu podania według właściwości bądź zawiadamiającego o konieczności wniesienia do innych organów odrębnych podań. Można przyjąć, że rezygnując z formy postanowienia, na które służy zażalenie na te czynności procesowe, ustawodawca świadomie wyposażył stronę w środek mogący przerwać ewentualne zbyt długie załatwianie jej sprawy spowodowane nieprzekazaniem jej podania według właściwości bądź niepowiadomieniem jej o konieczności złożenia odrębnego podania do innego organu niż pierwotnie to uczyniła. Strona zainteresowana jest załatwieniem jej sprawy – rozstrzygnięciem o jej prawach w drodze decyzji administracyjnej. Na stronie nie ciąży jednak obowiązek znajomości właściwości kompetencji poszczególnych organów administracji publicznej. To organ, do którego podanie wniesiono, jest zobowiązany – po stwierdzeniu swojej niewłaściwości – ustalić organ właściwy do rozpatrzenia danej sprawy oraz do niezwłocznego przekazania jej organowi właściwemu. Tak długo jednak, jak tego obowiązku nie wypełni, postępowanie w danej sprawie nie zostanie podjęte przez organ właściwy w sprawie i strona nie otrzyma rozstrzygnięcia. Wniesione przez stronę zażalenie na niezakończony termin sprawy w terminie przez organ, do którego podanie wniosła, uznane zostanie za nieuzasadnione. Organ, do którego podanie zostało wniesione, nie będąc organem właściwym do załatwienia sprawy, nie może postępowania prowadzić ani go zakończyć wydaniem decyzji w żadnym terminie. Nie można mu więc zasadnie zarzucić, że nie załatwił sprawy w terminie. Również nieuzasadnione będzie zażalenie na niezakończony termin sprawy w terminie przez organ właściwy w sprawie. Dopóki bowiem nie wpłynie do tego organu podanie strony (czy doręczone przez nią, czy przekazane według właściwości) nie rozpoczyna swego biegu termin do załatwienia sprawy. Bierność organu, do którego żądanie wniesiono i niedokonywanie prostej

czynności przekazania tego podania do organu właściwego uniemożliwia *de facto* w ogóle załatwienie sprawy strony. I tej bierności do 11 kwietnia 2011 r. strona nie mogła zaskarżyć zażaleniem na niezakończoną sprawę w terminie. Od wejścia w życie ustawy z 3 grudnia 2010 r. strona została wyposażona w prawo do skarżenia takiego mającego ogromne skutki procesowe niewykonywania ustawowych obowiązków organu.

Nierozpoznanie wniosku o podjęcie zawieszono postępowania czy wniosku o uzupełnienie decyzji, nieprzekazywanie akt do organu drugiej instancji przez organ pierwszej instancji po wniesieniu odwołania przez stronę czy nierozpatrzenie wniosku o przywrócenie terminu np. do złożenia odwołania nie jest tożsame pojęciowo z niezakończoną sprawą w terminie, jednak w skutkach procesowych dla strony oznacza niemożność otrzymania rozstrzygnięcia w jej sprawie. We wszystkich powyższych przypadkach bezczynność organu w wydaniu postanowienia bądź dokonania czynności materialno-technicznej prowadzi do wstrzymania biegu terminów załatwienia sprawy. Niewydanie postanowienia o podjęciu zawieszono postępowania oznacza, że trwa stan wstrzymania biegu terminów przewidzianych w kodeksie (art. 103 k.p.a.). Nieprzekazywanie akt do organu drugiej instancji przez organ pierwszej instancji po wniesieniu odwołania przez stronę oznacza, że nie rozpoczyna swego biegu termin 1 miesiąca dla organu odwoławczego na rozpatrzenie sprawy⁴⁰. Niewydanie postanowienia o uzupełnieniu decyzji skutkuje tym, iż nie zaczyna biec 14-dniowy termin do wniesienia przez stronę odwołania (art. 111 § 4 k.p.a.). Gdyby zatem strona to uczyniła, organ odwoławczy stwierdzi niedopuszczalność odwołania. Ewentualne zażalenie na niezakończoną sprawę w terminie będzie bezprzedmiotowe – uzupełnienie decyzji np. co do pouczenia o przysługujących środkach zaskarżenia nie jest tożsame z wydaniem decyzji, bo następuje w formie niezaskarżalnego postanowienia (art. 111 § 1b k.p.a.). Ponadto zaś dla wydania tego aktu nie jest określony żaden termin.

Strona była również pozbawiona możliwości skutecznej obrony swoich praw w przypadku faktycznej odmowy udostępnienia jej akt sprawy bez wydania jednak wymaganego przepisami prawa postanowienia. Do 11 kwietnia 2011 r. art. 37 k.p.a. nie stanowił podstawy prawnej do skarżenia na drodze administracyjnej bezczynności w dokonywaniu czyn-

⁴⁰ Wyrok WSA w Gdańsku z 16 czerwca 2005 r., II SAB/Gd 58/04, Lex nr 220211.

ności faktycznej. Z tego powodu ewentualne zażalenie na niezakończony proces w terminie zostałoby uznane za bezprzedmiotowe. Zażalenie na postanowienie odmawiające wglądu w akta sprawy – ze względu na brak tego aktu administracyjnego – organ odwoławczy oceniłby jako niedopuszczalne. Jedynym skutecznym środkiem zaskarżenia takiej bezczynności organu jest obecnie – w mojej ocenie – zażalenie na przewlekłość postępowania.

Należy również zwrócić uwagę, że przy takim zakresie przedmiotowym pojęcia „przewlekłość” powstaje problem rozumienia nowego pojęcia wprowadzonego do języka prawnego na gruncie p.p.s.a. Czym się różni bezczynność od przewlekłości? Pytanie jest zasadne, ponieważ to, czego nie można było zaskarżyć poprzez zażalenie na niezakończony proces w terminie na gruncie dotychczasowego art. 37 k.p.a. (np. niewydania postanowienia o podjęciu zawieszzonego postępowania), można było zaskarżyć skargą na bezczynność do sądu administracyjnego. Jakie znaczenie ma jednak „przewlekłość” na gruncie p.p.s.a.? W świetle dostępnych informacji wydaje się, że sam projektodawca nie znał odpowiedzi na to pytanie. Moim zdaniem przewlekłość na gruncie kodeksu z 14 czerwca 1960 r. ma inny zakres niż na gruncie p.p.s.a. To świadczy o niedojrzałości tej zmiany. Ocenę tę potwierdza geneza zmian dokonanych w p.p.s.a. Po uwagach Ministra Środowiska automatycznie dopisano tylko słowo „przewlekłość” do art. 3 § 2 pkt 8, 32, 54, 57, 87, 149, 153, 154 i 200 p.p.s.a.⁴¹

Zastanawiający jest również fakt, że ustawodawca nie znowelizował w tym zakresie o.p. Czyżby należało to rozumieć w taki sposób, że w postępowaniach podatkowych nie występuje przewlekłość? Taki wniosek wydawałby się jednak sprzeczny z rzeczywistością. Późniejsze działania ustawodawcy sugerują, że brak odpowiedniej regulacji w procedurze podatkowej było skutkiem co najmniej niedopatrzenia. Analizowanym aktem prawnym z 3 grudnia 2010 r. wprowadzono także zmiany do p.p.s.a. w sposób wskazujący, że strona może wnieść skargę na przewlekłość zarówno organów administracji ogólnej, jak i podatkowej. Zatem stwierdzić należy, że przewlekłość postępowań podatkowych jest faktem, z którym również postanowiono walczyć. Niezrozumiałe jest jednak, dlaczego w odniesieniu do organów podatkowych walka ta może toczyć się dopiero w postępowaniach przed sądami administracyjnymi.

⁴¹ *Zestawienie uwag do projektu...*, s. 24-25.

Przy takim rozumieniu przewlekłości, jaki podałam w niniejszym opracowaniu, wprowadzenie nowego środka zaskarżenia do k.p.a. ocenić należy pozytywnie. Zarzucić jednak należy ustawodawcy wprowadzenie kolejnej nieuzasadnionej odrębności pomiędzy regulacjami postępowania administracyjnego ogólnego i podatkowego. Przy założeniu, że zakres przedmiotowy zażalenia na przewlekłość postępowania obejmuje wszystkie lub przynajmniej część przypadków wymienionych powyżej, zasugerować można by bardziej zrozumiałą nazwę dla tego nowego środka zaskarżenia. Ponieważ wszystkie wymienione w powyższych 11 punktach odmiany bierności są zawinione przez organ załatwiający sprawy (organ nie rozpoznaje zażalenia, nie przekazuje podania, nie podejmuje zawieszono postępowania itd.), nawiązując do pojęcia używanego już wcześniej przez ustawodawcę, zaproponować można nazwę „zażalenie na zwłokę organu”.

Nie należy przy tym pomijać faktu, że zmiana kodeksu pozwalająca na skarżenie przewlekłości postępowania jest niepełna. Dotyczy to również zażalenia na przewlekłość. Przyznając stronie nowy środek zaskarżenia, nie określono kompetencji organu do jego rozpatrzenia, ponieważ nie zmieniono § 2 art. 37 k.p.a., którego treść wyraźnie wskazuje, że ma on zastosowanie tylko do zażalenia na niezałatwienie sprawy w terminie. Ustawodawca, wprowadzając nowy środek zaskarżenia, nie określił, w jaki sposób należy go rozpoznać. Nie zmieniono bowiem treści art. 37 § 2 k.p.a., a przepis ten może mieć zastosowanie wyłącznie w przypadku rozpatrywania zażalenia na niezałatwienie sprawy w terminie. W doktrynie podkreśla się związanie organu treścią przepisu określającego jego kompetencje: „Rozpatrując zażalenie, organ wyższego stopnia może podejmować rozstrzygnięcia i działania wyłącznie wskazane wprost w art. 37 § 2. Wskazany przepis normuje wyczerpująco uprawnienia organu wyższego stopnia w przypadku uznania zażalenia za uzasadnione”⁴². Organ zatem, uznając zażalenie za uzasadnione, wyznacza dodatkowy termin załatwienia sprawy oraz zarządza wyjaśnienie przyczyn i ustalenie osób winnych niezałatwienia sprawy w terminie, a także w razie potrzeby podjęcie środków zapobiegających naruszaniu terminów załatwienia spraw

⁴² R. Hauser, *Terminy załatwiania spraw w k.p.a. w doktrynie i orzecznictwie sądowym*, RPEiS 1997, z. 1, s. 8. Tak też J. Borkowski w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 2009, s. 189.

w przyszłości. Ustawodawca zobowiązuje tym przepisem do wyznaczenia dodatkowego terminu wydania decyzji administracyjnej oraz nakazania wyjaśnienia przyczyn i ustalenie osób winnych nierozstrzygnięcia sprawy administracyjnej poprzez wydanie decyzji. Za niezgodne z obowiązującym prawem należy uznać sugestię, iż organ administracji publicznej, uznając zażalenie na przewlekłość postępowania za uzasadnione, winien: „Wyznaczyć dodatkowy termin załatwienia sprawy”⁴³.

Warto również podkreślić, że jeszcze przed wejściem w życie nowelizacji z 3 grudnia 2010 r., art. 37 k.p.a. został po raz kolejny zmieniony. Nastąpiło to na mocy u.o.m.f.p. W art. 11 tej ustawy wskazano, że w art. 37 § 2 k.p.a. dodaje się zdanie drugie w brzmieniu: „Organ stwierdza jednocześnie, czy niezakończona sprawa w terminie miała miejsce z rażącym naruszeniem prawa”. Co ciekawe przepis ten może mieć zastosowanie tylko w przypadku, kiedy dopuszczalne jest złożenie zażalenia na niezakończoną sprawą w terminie. Ze względu na dotychczasowe brzmienie art. 37 § 2 nowe zdanie nie będzie mogło mieć zastosowania do sytuacji, w której wnoszone jest zażalenie na przewlekłość postępowania albo wzywa się do usunięcia stanu niezgodności z prawem. Być może głoszący nad ustawą z 20 stycznia 2011 r. zapomnieli lub w ogóle nie wiedzieli, że art. 37 k.p.a. będzie miał od 11 kwietnia 2011 r. inne brzmienie i zmienili § 2, uwzględniając tylko aktualny do 10 kwietnia 2011 r. stan prawny. Oznacza to jednak, że w części przypadków – z powodu źle sformułowanego przepisu, nie będzie możliwe określenie odpowiedzialności majątkowej funkcjonariusza publicznego za rażące naruszenie prawa⁴⁴.

Na marginesie wysuwam moją wątpliwość co do możliwości zrealizowania nakazu nałożonego na organ przez u.o.m.f.p.⁴⁵ za rażące naruszenie prawa. Zgodnie z dodanym zdaniem drugim w art. 37 § 2 organ jest także zobowiązany do stwierdzenia, czy niezakończona sprawa miała miejsce z rażącym naruszeniem prawa. Intrygujące jest poszukiwanie odpowiedzi na pytanie, jak organ może to ocenić już w chwili wydawania tegoż postanowienia, skoro zgodnie ze zdaniem pierwszym tego samego przepisu dopiero w tym postanowieniu organ zobowiązany jest zarządzić wyjaśnienie przyczyn niezakończona sprawy oraz ustalenie osób winnych.

⁴³ P.M. Głęba, *Prawo jednostki do rozpoznania sprawy administracyjnej bez nieuzasadnionej zwłoki*, „Administracja. Teoria – Dydaktyka – Praktyka” 2011, nr 1, s. 65-66.

⁴⁴ Inaczej P.M. Głęba, *Prawo jednostki do...*, s. 66.

⁴⁵ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

Bez znajomości przyczyn niezakończona sprawa w terminie niemożliwe jest bowiem dokonanie oceny, czy nastąpiło to wskutek naruszenia prawa i czy to naruszenie ocenić można jako rażące.

Ustawodawca nie zmienił także treści art. 38 k.p.a. Również i ten przepis może mieć zastosowanie wyłącznie w przypadku rozpatrywania zażalenia na niezakończona sprawa w terminie: „Pracownik organu administracji publicznej, który z nieuzasadnionych przyczyn nie zakończył sprawy w terminie lub nie dopełnił obowiązku wynikającego z art. 36 albo nie zakończył sprawy w dodatkowym terminie ustalonym w myśl art. 37 § 2, podlega odpowiedzialności porządkowej lub dyscyplinarnej albo innej odpowiedzialności przewidzianej w przepisach prawa”. Oznacza to, że brak jest podstaw prawnych do pociągnięcia do odpowiedzialności porządkowej, dyscyplinarnej bądź jakiegokolwiek innej przewidzianej w przepisach prawa pracownika, który dopuścił się przewlekłości postępowania, czyli np. świadomy był tego, że zawieszenie postępowania wstrzymuje bieg terminów przewidzianych w kodeksie (art. 103 k.p.a.), a celowo przez rok nie rozpoznawał wniosku strony o podjęcie zawieszono postępowania. Nawet, jeśli przewlekłość spowoduje szkodę, również na podstawie aktualnie obowiązujących przepisów u.o.m.f.p. pracownika tego nie będzie można pociągnąć do odpowiedzialności.

W takim stanie prawnym, w którym nie określono kompetencji organu wyższego stopnia do rozpatrzenia zażalenia na przewlekłość i nie określono możliwych konsekwencji stwierdzenia tej przewlekłości, nowy środek zaskarżenia należy uznać za bezskuteczny. Wyrażam obawę, że brak podstaw prawnych do legalnego rozpoznawania przez organy administracji publicznej zażaleń na przewlekłość postępowania będzie powodował, że wniesione przez strony nowe środki zaskarżenia będą kwalifikowane jako zażalenia na niezakończona sprawa w terminie i rozstrzygane – jak wykazano to wyżej – negatywnie dla podmiotu uprawnionego. Bez szybkiej nowelizacji przynajmniej przepisów k.p.a. faktyczne zwalczanie przewlekłości nie będzie możliwe. Postulat *de lege ferenda* zmiany brzmienia art. 37 § 2 oraz art. 38 k.p.a. jest więc jak najbardziej uzasadniony.

W orzecnictwie wskazywano, że warunkiem wniesienia do sądu administracyjnego skargi na bezczynność organu, nad którym nie ma już organu wyższego stopnia, jest uprzednie złożenie zażalenia w trybie art. 37 k.p.a. Niezłożenie takiego zażalenia stanowi brak formalny skargi, skut-

kujący jej odrzuceniem⁴⁶. Jednak w doktrynie podnoszono, że w prawie procesowym nie został przewidziany środek odwoławczy – prawo zażalenia – w razie bezczynności ministrów. Stronie nie przysługuje zażalenie w drodze administracyjnej, lecz może ona złożyć skargę do sądu administracyjnego⁴⁷. Chęć stworzenia możliwości zaskarżenia takiej bezczynności w drodze administracyjnej, przed wniesieniem skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego, bezspornie leżało u podstaw wprowadzenia nowej instytucji do art. 37 § 1 k.p.a. Trzeba przy tym podkreślić, że i na podstawie przepisów obowiązujących przed 11 kwietnia 2011 r. T. Woś wywodził, iż przed wniesieniem skargi do sądu administracyjnego należy wezwać organ na podstawie art. 52 § 3 p.p.s.a. do usunięcia naruszenia prawa polegającego na niezafatwieniu sprawy w terminie⁴⁸.

Zdumiewa jednak, że ustawodawca w żaden sposób nie określił sposobu postępowania w przypadku „wezwania do usunięcia stanu niezgodnego z prawem”. Jest to instytucja nieznana dotąd kodeksowi⁴⁹. Dlatego też rodzą się pytania, na które w znowelizowanej ustawie z 14 czerwca 1960 r. na próżno szukać odpowiedzi. W jakiej formie, w jakim czasie organ powinien zareagować na takie wezwanie? Czy reakcją tą ma być wydanie aktu bądź czynności, na którą strona czeka, czy ustosunkowanie się do wezwania? Należy mieć przecież świadomość, że nie wszystkie wezwania będą zasadne ze względu na fakt, iż stan przewlekłości w ogóle nie wystąpił. Ze względu na brzmienie art. 37 § 2 k.p.a., w którym uregulowano jedynie treść rozstrzygnięcia po rozpatrzeniu zażalenia na niezafatwienie sprawy w terminie, za niemające oparcia w obowiązujących przepisach prawa uważam stwierdzenie: „Zakres czynności (określony) w § 2, do których podjęcia zobowiązany jest organ administracji publicznej w przypadku

⁴⁶ Postanowienie NSA z 17 października 1997 r., IV SAB 31/97 z glosą krytyczną B. Adamiak, OSP 1998, nr 10, poz. 185; wyrok WSA w Warszawie z 6 czerwca 2005 r., VII SA/Wa 1128/04, Lex nr 179066.

⁴⁷ B. Adamiak, Glosa... jw., s. 528; J. Zimmermann, Glosa do wyroku NSA z 15 czerwca 1993 r., IV SA 1639/92, OSP 1995, nr 4, poz. 88. Tak też wyrok WSA w Warszawie z 11 sierpnia 2008 r., VI SAB/Wa 54/08, Lex nr 516005; wyrok NSA z 29 sierpnia 2000 r., I SAB 52/00, Lex nr 54158.

⁴⁸ T. Woś w: T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 107.

⁴⁹ Określił ją ustawodawca np. w art. 101 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.), art. 87 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 ze zm.) i art. 90 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1590 ze zm.).

naruszeń, jest taki sam, jak w przypadku zażalenia na bezczynność lub przewlekłość postępowania”⁵⁰. Należy pamiętać, że w demokratycznym państwie prawnym każde działanie organu administracji publicznej powinno mieć podstawę prawną⁵¹.

Warto również się zastanowić, jak bardzo prawdopodobne jest, aby minister lub samorządowe kolegium odwoławcze wezwane do usunięcia naruszenia prawa oceniło sposób i czas prowadzenia przez siebie postępowania za niezgodny z prawem? I czy w takim przypadku dla zachowania maksymalnej bezstronności będzie mógł mieć zastosowanie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. znowelizowany przeciwz tą samą ustawą z 3 grudnia 2010 r.? Moim zdaniem, zdecydowanie nie. Ustawodawca sam zmienił brzmienie tego przepisu w taki sposób, aby nie było wątpliwości, że ma on zastosowanie do pracownika, który wydał zaskarżoną decyzję, a nie do pracownika, który ma wydać decyzję, ale jeszcze tego nie uczynił. W przypadku wezwania do usunięcia naruszenia prawa strona nie zaskarża niewydanej jeszcze decyzji, lecz to, że jej sprawa nie została nadal załatwiona. Ocena bezczynności dokonana przez pracownika organu, który sam się tej bezczynności dopuścił, nie może być uznana za bezstronną, a taki środek za skuteczny.

W podsumowaniu niniejszych rozważań podkreślić należy pozytywną ocenę zamiaru wzbogacenia gwarancji procesowych strony i przyznania jej dodatkowych uprawnień pozwalających na skarżenie w drodze administracyjnej takich form bezczynności, które przed 11 kwietnia 2011 r. mogły być skarżone jedynie poprzez skargę do sądu administracyjnego. Jak pisał E. Iserzon, przewlekłość postępowania jest zaprzeczeniem stabilności i pewności stosunków społecznych, podważa w oczach społeczeństwa autorytet władzy i zabiera stronom oraz organom administracji cenny czas⁵². Strona powinna mieć zatem możliwość skarżenia każdego przejawu przewlekłości i to nie tylko w drodze sądowej, ale i administracyjnej. Zdziwienie budzi jednak tak powierzchowne i miejscami wzajemnie

⁵⁰ M. Szochner-Siemieńska, *Są zmiany w postępowaniu przed organami administracji publicznej*, „Gazeta Samorządu i Administracji” 2011, nr 10, s. 19.

⁵¹ Patrz m.in. wyrok NSA z 27 października 1987 r., IV SA 292/87, „Gospodarka, Administracja Państwowa” 1988, nr 11, s. 44; wyrok NSA z 24 maja 1993 r., III SA 2017/92, ONSA 1993, nr 4, poz. 113.

⁵² E. Iserzon w: E. Iserzon, J. Starościak, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz. Teksty, wzory i formularze*, Warszawa 1970, s. 62.

sprzeczne uzasadnianie proponowanych zmian, sprawiające trudność w odczytaniu prawdziwych intencji projektodawcy, a co się z tym wiąże, trudność w dokonaniu wykładni nowych przepisów. Będzie to niewątpliwie źródłem wielu problemów przy kwalifikacji zażaleń wnoszonych na podstawie art. 37 k.p.a.

Uregulowanie nowego uprawnienia procesowego strony oceniam jako niepełne – nowelizacja § 1 art. 37 k.p.a. bez zmiany § 2 powoduje, że organ wyższego stopnia nie może rozpoznać zażalenia na przewlekłość postępowania, ani organ wezwany do usunięcia naruszenia prawa nie wie, czy powinien orzekać, a jeśli tak to w jakiej formie i treści, czy tylko dokonywać określonych czynności procesowych, a jeśli tak, to czy odrębnie zawiadamiać stronę o ich dokonaniu. Pozostawienie art. 38 k.p.a. w dotychczasowym brzmieniu sugeruje natomiast, że wbrew deklaracjom zawartym w uzasadnieniu projektu walce z przewlekłością postępowań administracyjnych nie została przyznana odpowiednia ranga. Brak jest bowiem zarówno w kodeksie, jak i w u.o.m.f.p. przepisów pozwalających na pociągnięcie do jakiegokolwiek odpowiedzialności pracownika winnego przewlekłości. Trudno ocenić takie rozwiązanie – taką bierność ustawodawcy – za uzasadnione. Wprowadzenie do systemu prawa nowego środka zaskarżenia bez określenia kompetencji organów administracji publicznej do jego rozpatrzenia podważa domniemanie racjonalności polskiego prawodawcy. Wyrażone powyżej uwagi krytyczne uzasadniają wniosek, że taka częściowa, niepełna regulacja zagadnienia przewlekłości z pewnością nie ograniczy liczby skarg wnoszonych do ETPC przez obywateli polskich w związku ze zbyt długo trwającymi postępowaniami, czy dokonywanymi czynnościami procesowymi w trakcie postępowań administracyjnych. Niezbędna jest więc szybka nowelizacja co najmniej art. 37 § 2 oraz art. 38 k.p.a. Bez dookreślenia kompetencji organów administracji publicznej faktyczne zwalczanie przewlekłości nie będzie możliwe, a nowy środek zaskarżenia pozostanie fasadowym uprawnieniem strony.

Dr JAROSŁAW DOBKOWSKI
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
Dr ROBERT SUWAJ
Uniwersytet w Białymstoku

Na marginesie problematyki zwalczania beczynności organu postępowania administracyjnego¹

Środki prawne przeciwdziałania beczynności administracji publicznej znajdują swoje normatywne podstawy w wielu ustawach, w tym niekoniernie zaliczanych do źródeł prawa administracyjnego. Pierwszoplanowym aktem prawnym jest jednak – znowelizowany ostatnio również w tej części – kodeks postępowania administracyjnego.

Jedną z ogólnych zasad obowiązujących w k.p.a. jest zasada ekonomiki procesowej². Dotyczy ona nie tylko ogólnego postępowania jurysdykcyjnego, ale także postępowań uproszczonych stanowiących jego odrębny przedmiot unormowania. Ma ona przede wszystkim wymiar prakseologiczny i zakłada, że organy administracji publicznej powinny działać w sprawie (pojęcie to obejmuje: 1) sprawy indywidualne rozstrzygane w drodze decyzji administracyjnej, 2) sprawy rozstrzygania sporów o właściwość między organami administracji publicznej, 3) sprawy wydawania zaświadczeń, 4) sprawy skarg, 5) sprawy wniosków³) wnikliwie i szybko, posługując się możliwie

¹ Podstawę niniejszego opracowania stanowił referat J. Dobkowskiego pt. *Przeciwdziałanie beczynności administracji publicznej (aktualny stan prawny)* wygłoszony na międzynarodowej konferencji naukowej nt: *Zapobieganie beczynności organów administracyjnych. Pozarządowa koncepcja rekonstrukcji prawnej*, Białystok, 16 grudnia 2010 r. oraz przemyślenia obu autorów po mającej tam miejsce dyskusji.

² Art. 12 k.p.a.

³ Art. 1-2 k.p.a.

⁴ Art. 12 § 1 k.p.a.

najprostszymi środkami prowadzącymi do jej załatwienia⁴. Sprawy, które nie wymagają zbierania dowodów, informacji lub wyjaśnień, powinny być załatwione niezwłocznie⁵.

W szczególności sprawy indywidualne rozstrzygane w drodze decyzji administracyjnych powinny być załatwiane bez zbędnej zwłoki, chyba że wymagają postępowania wyjaśniającego albo są szczególnie skomplikowane (tzw. *hard cases*). Wtedy k.p.a. przewiduje wyraźne terminy załatwiania spraw, odpowiednio: miesięczny lub 2-miesięczny. Przepisy szczególne (poza kodeksowe) mogą także wprowadzać inne (najczęściej) krótsze, choć nie jest to zasadą terminy załatwiania takich spraw⁶. Sprawy wydawania zaświadczeń także powinny być załatwiane bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 7 dni⁷. Również sprawy skarg i wniosków powinny być załatwiane bez zbędnej zwłoki, ale nie później niż w ciągu miesiąca⁸. W tym kontekście spory o właściwość między organami administracji publicznej powinny być *implicite* załatwiane niezwłocznie. Ustawodawca nie przewiduje w tym względzie żadnych terminów rozstrzygania rzeczonych sporów.

Jeśli w świetle art. 57 k.p.a. terminy są oznaczone w dniach, tygodniach, miesiącach, to określenia „niezwłocznie” i „bez zbędnej zwłoki” nie mają charakteru dyrektywnego w tym znaczeniu, że nie mogą być uznane za zdarzenia przyszłe i pewne w pełnym słowa tego znaczeniu. Nie określają czasu, z którego upływem (nadejściem) łączą się pewne skutki prawne. Niewątpliwie są jednak związane z rygiorem załatwiania spraw, ale obrazują inny sposób dyscyplinowania organów administracji publicznej – nie przez datę, ale opis (cechę) stanu faktycznego. Szukając rozwiązań kompromisowych, wyróżnia się zatem w doktrynie terminy bezwzględnie oznaczone oraz terminy względnie oznaczone, przypisując desygnaty tej ostatniej nazwy właśnie określeniom „niezwłocznie” (bezzwłocznie) i „bez zbędnej zwłoki” (bez niepotrzebnej zwłoki). Semantycznie nie są one jednak jednoznaczne. Pod kątem lingwistycznym co innego oznacza sformułowanie „niezwłocznie”, a co innego „bez zbędnej zwłoki”, choć niewątpliwie wyrażenia te pozostają synonimami. Użycie jednak w dyspozycji art. 12 § 1 k.p.a. tego ostatniego sformułowania mogłoby prowadzić

⁵ Art. 12 § 2 k.p.a.

⁶ Art. 35 k.p.a.

⁷ Art. 217 § 3 k.p.a.

⁸ Art. 237 § 1 k.p.a.

do tautologii czy nawet błędu logicznego *idem per idem*. Z tego punktu widzenia w poszczególnych kategoriach spraw dopuszczalna jest zatem zwłoka, ale jedynie w imię wnikliwości (dokładności) działania organu administracyjnego.

Można także zapytać: czy przepisy art. 57 k.p.a. odnoszą się tylko do czynności stron? Z systematyki kodeksu wcale to nie wynika wprost. Myśl ustawodawcy skierowania rozdziału 10 działu I (Przepisy ogólne) kodeksu jedynie do stron, można odczytywać w odniesieniu do regulacji z art. 58-60 k.p.a., gdyż tylko w tych przepisach jest mowa *expressis verbis* o stronie.

Przypomnieć również należy, że do ustawowych terminów załatwiania spraw nie wlicza się *ex lege* terminów: przewidzianych w przepisach prawa dla dokonania określonych czynności, okresów zawieszenia postępowania, okresów opóźnień spowodowanych z winy strony, opóźnień z przyczyn niezależnych od organu⁹. Oznacza to, że terminy załatwiania spraw z art. 35 § 3 k.p.a. dotyczą w gruncie rzeczy efektywnego, a nie nominalnego czasu, jakim dysponuje organ przy rozpoznawaniu i rozstrzyganiu sprawy.

Zauważyć również trzeba, że mimo wprowadzenia ustawowych terminów załatwiania spraw (ang. *deadline*), faktyczne okresy procedowania zależą w praktyce od natury przedmiotu postępowania (stopnia zawiłości sprawy). Ponadto terminy załatwiania spraw funkcjonują w obrocie prawnym nie tylko jako powyższe terminy ustawowe, ale także jako terminy urzędowe. Sam kodeks bowiem dopuszcza wskazanie nowego terminu załatwienia sprawy przez organ prowadzący postępowanie¹⁰ lub wyznaczenie dodatkowego terminu załatwienia sprawy przez organ wyższego stopnia¹¹ albo zawiadomienie wnioskodawcy o czynnościach podjętych w celu rozpatrzenia wniosku oraz o przewidywanym terminie załatwienia wniosku¹².

Ponadto dla organu administracyjnego, przed którym zawisła sprawa, terminy te wyznaczają graniczny okres postępowania (*terminus ante quem*), kończącego się formalnym aktem (wydaniem decyzji lub postanowienia, rozstrzygnięciem sporu o właściwość między organami administracji publicznej, wydaniem zaświadczenia, zawiadomieniem o sposobie

⁹ Art. 35 § 5 k.p.a.

¹⁰ Art. 36 § 1 k.p.a.

¹¹ Art. 37 § 2 k.p.a.

¹² Art. 245 k.p.a.

załatwienia skargi albo wniosku). Czy wtedy też następuje załatwienie sprawy? Kodeks stanowi o terminach załatwienia sprawy, a nie o temporalnym zakresie postępowania. Przez pryzmat art. 57 § 5 k.p.a. można zapytać, czy doręczenie aktu (decyzji, postanowienia, zaświadczenia) nie powinno nastąpić w terminie załatwienia sprawy. *A contrario*: wcale nie samo wydanie decyzji (rozpatrzenie – rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy), ale jej skuteczne doręczenie rzutuje na zachowanie terminu załatwienia sprawy. Następuje to z chwilą wywołania skutku prawnego dla strony, bo wtedy dopiero można mówić o załatwieniu sprawy w danej instancji. Dalszą kwestią będzie wtedy niewliczanie czasu potrzebnego na doręczenie do terminu załatwienia sprawy. Przyjęcie takiego rozumowania spowodowałoby to, że występujące niekiedy w praktyce administracyjnej zjawisko dużej rozbieżności czasowej między datą wydania aktu (decyzji, postanowienia, zaświadczenia) a datą nadania pisma (korespondencji) u operatora pocztowego nie miałyby żadnego znaczenia. Obstrukcja organu administracyjnego w tym zakresie działałaby na jego niekorzyść.

Z punktu widzenia klasyfikacji prawnej, nie są to jednak terminy bezwzględnie wiążące (prekluzyjne). Nie są to również terminy względnie wiążące (zawite). Stanowią bowiem zwykłe terminy porządkowe (zwane także instrukcyjnymi, niestanowczymi), których uchybienie nie pozbawia zdolności organu (właściwości) do załatwienia sprawy i nie wpływa na moc obowiązującą podjętego aktu administracyjnego w sensie jego ważności i skuteczności.

Niemniej, bieg sprawy indywidualnej rozstrzyganej w drodze decyzji administracyjnej rozpoczyna się w pierwszej instancji z chwilą wszczęcia postępowania, a kończy się w dacie wydania decyzji. Zgodnie z art. 35 ust. 3 *in fine* k.p.a. załatwienie sprawy w postępowaniu odwoławczym powinno nastąpić w ciągu miesiąca od dnia otrzymania odwołania. Należy zwrócić uwagę na element hipotezy tego przepisu, zawierający się w zdarzeniu określonym jako „otrzymanie odwołania”. Warto przypomnieć, że pierwotnie (do roku 1980) chodziło o otrzymanie odwołania przez organ odwoławczy (ówczesny art. 32 § 1 kodeksu). Obecnie, w świetle art. 133 k.p.a., odwołanie otrzymuje organ, który wydał decyzję, albowiem zgodnie z art. 129 § 1 tej ustawy odwołanie wnosi się do właściwego organu odwoławczego za pośrednictwem tego organu. Organ, który wydał decyzję, obowiązany jest przesłać odwołanie wraz z aktami sprawy organowi odwoławczemu w terminie 7 dni od dnia, w którym otrzymał

odwołanie, jeżeli w tym terminie nie wydał w trybie autokontroli nowej decyzji, o której mowa w art. 132 kodeksu. Należy zatem wyraźnie podkreślić, że postępowanie odwoławcze ma z zasady charakter dwuetapowy. W pierwszej fazie toczy się przed organem, który wydał decyzję, a następnie przed organem odwoławczym. Z chwilą przesłania odwołania i akt sprawy następuje dewolucja kompetencji do jej załatwienia. Tryb autokontroli z art. 132 k.p.a. nie ma jednak charakteru samoistnego, ale stanowi wyodrębnioną część postępowania odwoławczego. Tak rozumiane postępowanie odwoławcze wszczyna się z dniem otrzymania odwołania przez organ pierwszej instancji i od tego zdarzenia biegnie miesięczny termin załatwienia sprawy w postępowaniu odwoławczym. Ewentualnie do terminu załatwienia sprawy w postępowaniu odwoławczym nie wlicza się terminu przewidzianego w przepisach prawa dla dokonania określonych czynności, co w tym przypadku może dotyczyć trybu autokontroli z art. 132 k.p.a., dla którego termin został określony w art. 133 kodeksu i wynosi 7 dni od dnia, w którym otrzymał odwołanie. Jedyne jako okres opóźnień spowodowany z przyczyn niezależnych od organu odwoławczego można potraktować czas potrzebny na przesłanie odwołania wraz z aktami sprawy organowi odwoławczemu. Nie zmienia to faktu, że organ odwoławczy jest w myśl art. 36 k.p.a. zobowiązany zawiadomić strony o każdym przypadku niezakończona sprawy w terminie, podając przyczyny zwłoki i wskazując nowy termin załatwienia sprawy. Jak się jednak wydaje przepis ten nie ma charakteru bezwzględnie obowiązującego, gdyż nie trudno sobie wyobrazić sytuację, że organ odwoławczy nie ma wiedzy co do istnienia postępowania odwoławczego. Zdarza się bowiem, że organy, które wydały decyzje w pierwszej instancji, nie przesyłają w terminie 7-dniowym odwołania wraz z aktami sprawy. Powstaje zatem kwestia, czy ten ostatni organ pozostaje w beczynności, czy raczej negatywne skutki jego zwłoki obciążają organ wyższego stopnia. Trudno wymagać od strony, która złożyła odwołanie, wiedzy co do faktu przesłania odwołania wraz z aktami sprawy. Z tego punktu widzenia środek prawny na beczynność powinien być zatem skierowany (złożony) do organu wyższego stopnia nad organem odwoławczym (zażalenie na niezakończona sprawy w terminie, tzw. zażalenie na beczynność), ewentualnie do tego samego organu (wezwanie do usunięcia naruszenia prawa). Dopiero te organy powinny ocenić, czy w danym przypadku są uprawnione do rozpatrzenia odpowiedniego środka, ewentualnie przekazując je według właściwości lub traktując

wezwanie do usunięcia naruszenia prawa jako zażalenie na bezczynność. W tym ostatnim przypadku niedopuszczalne jest uznanie zażalenia za niezasadne z powodu nieistnienia bezczynności organu odwoławczego, gdyż jeszcze nie przesłano mu odwołania i akt sprawy.

Warto również zwrócić uwagę, że organ administracji publicznej, który uchybił ustawowemu lub urzędowemu terminowi załatwienia sprawy, jest obowiązany w każdym przypadku zawiadomić strony i wskazać nowy (swój) termin załatwienia sprawy. W sytuacji kwestionowania przez stronę zasadności przesunięcia w czasie załatwienia sprawy, może ona zaskarżyć to działanie. Na niezakończony w terminie ustawowym lub w ustalonym przez organ wyższego stopnia dla określonej kategorii spraw albo ustalonym przez organ, który uchybił terminowi załatwienia sprawy, stronie służy bowiem zażalenie do organu administracji publicznej wyższego stopnia, a osobom zainteresowanym – skarga powszechna.

Organ, uznając zażalenie za uzasadnione, wyznacza dodatkowy termin załatwienia sprawy, przy uwzględnieniu zasady ekonomiki procesowej i zasady pogłębiania zaufania obywateli do organów państwa oraz zarządza wyjaśnienie przyczyn i ustalenie osób winnych niezakończony sprawy w terminie, a w razie potrzeby także podjęcie środków zapobiegających naruszeniu terminów załatwiania spraw w przyszłości. Ponadto organ, uznając zażalenie za uzasadnione, stwierdza jednocześnie, czy niezakończony sprawy w terminie miało miejsce z rażącym naruszeniem prawa (art. 37 § 2 zdanie 2 k.p.a.). Przepis ten został dodany przez art. 11 u.o.m.f.p.¹³ Ustawa ta nie wiąże wprost niezakończony sprawy w terminie z rażącym naruszeniem prawa, ale pozostawia ocenę organowi rozpatrującemu zażalenie na niezakończony sprawy w terminie.

Zażalenie na niezakończony sprawy w terminie, o którym mowa w art. 37 k.p.a., jest specyficznym środkiem prawnym. Może nie tyle środkiem ochrony praw, co ochrony interesów stron i praworządności postępowania administracyjnego. Zażalenie jest z istoty ukierunkowane na dyscyplinowanie organu w celu załatwienia sprawy. Stanowi ono jednak odrębną instytucję od zażalenia jako środka zaskarżenia postanowień wydawanych w toku postępowania jurysdykcyjnego i w przedmiocie wydawania zaświadczeń. Wydaje się, że przepisy art. 141-144 kodeksu nie będą tu miały zastosowania z tej przyczyny, iż regulacja zażalenia na

¹³ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

niezałatwienie sprawy w terminie ma charakter stosunkowo autonomiczny. Przyjmując jednak, że powinny mieć one zastosowanie w przypadku usunięcia stanu beczynności przez organ, którego zwłoki dotyczy zażalenie, organ wyższego stopnia powinien wydać postanowienie o umorzeniu postępowania w przedmiocie zażalenia na niezałatwienie sprawy w terminie. Byłoby to o tyle korzystne dla strony, że potwierdzałoby okoliczność beczynności na potrzeby np. ewentualnego dochodzenia odszkodowania lub postępowań represyjnych. Zazwyczaj jednak zażalenie takie uznawane jest za nieuzasadnione. Zażalenie na niezałatwienie sprawy w terminie jest zatem z natury rzeczy środkiem zwalczania czy usuwania faktycznej, a nie strukturalnej beczynności organów administracji publicznej – parafrazując problemy bezrobocia.

Uznanie zażalenia za umotywowane wywołuje także i ten skutek, że pracownik organu administracji publicznej, który z nieuzasadnionych przyczyn nie załatwił sprawy w terminie lub nie dochował terminu urzędowego albo nie załatwił sprawy w dodatkowym terminie, podlega odpowiedzialności porządkowej lub dyscyplinarnej albo innej odpowiedzialności prawnej. Użycie przez ustawodawcę w art. 37 § 2 *in principio* k.p.a. syntetycznego zdania współrzędnie złożonego łącznego ze spójnikiem „oraz” świadczy o powiązaniu stwierdzenia uchybienia terminu z koniecznością wszczęcia odrębnego postępowania represyjnego (służbowego, porządkowego, dyscyplinarnego) wobec pracownika, co w praktyce nie zdarza się zbyt często.

Niemniej jednak, uznanie zażalenia za uzasadnione musi – z mocy ostatniego zdania art. 37 § 2 k.p.a. – zawierać również rozstrzygnięcie w sprawie będącej odpowiedzią na pytanie: czy niezałatwienie sprawy w terminie miało miejsce z rażącym naruszeniem prawa? Stwierdzenie rażącego naruszenia prawa na podstawie powołanego przepisu stanowi jedną z pozytywnych przesłanek odpowiedzialności majątkowej funkcjonariusza publicznego. Wydaje się także, że stanowi ono prejudykat procesowy, o którym mowa w art. 417¹ § 3 k.c.

W przypadku braku organu wyższego stopnia nad organem, który pozostaje w zwłoce zażalenie to nie przysługuje, ale można wywieść wezwanie do usunięcia naruszenia prawa. Ten ostatni środek wymaga pewnego komentarza. Z uwagi na fakt, że na gruncie p.p.s.a. wezwanie do usunięcia naruszenia prawa dotyczy innych niż decyzje lub postanowienia aktów, lub czynności z zakresu administracji publicznej (art. 53

§ 3 i 4 p.p.s.a.), będzie to – podobnie jak z ww. zażaleniami – instytucja o tożsamej nazwie, ale o odmiennym charakterze. Ponadto, nie może być tak, że organ (nad którym nie ma organu wyższego stopnia) będzie rozumiał naruszenie prawa w ten sposób, że nie dopełnił tylko obowiązku zawiadomienia stron o uchybieniu terminu, o którym mowa w art. 36 k.p.a. Będzie zatem usuwał stan naruszenia prawa nie przez załatwienie sprawy, ale poprzez doręczenie zawiadomienia o uchybieniu terminu, *de facto* pozostając dalej w zwłóce w załatwieniu sprawy.

Po wyczerpaniu tych środków ogólnego postępowania administracyjnego, stronie służy także skarga do sądu administracyjnego na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania przez organ, o której mowa w art. 3 § 2 pkt 8 p.p.s.a. Sąd administracyjny może przy tym na podstawie art. 149 § 2 p.p.s.a. nałożyć na organ administracji grzywnę w wyroku uwzględniającym skargę na jego bezczynność w postępowaniu administracyjnym lub przewlekłe prowadzenie postępowania w sprawach określonych w art. 3 § 2 pkt 1-4a p.p.s.a.

Zgodnie z art. 227 k.p.a. przedmiotem skargi powszechnej (*actio popularis*) może być m.in. przewlekłe załatwianie spraw. Skarga jest zatem uniwersalną i szeroko dostępną formą zwalczania bezczynności w administracji publicznej.

Przy omawianiu instytucji skargi, należy w pierwszej kolejności odróżnić ją od instytucji pokrewnych. Skarga graniczy bowiem z petycją i wnioskiem jako środkami o podobnej strukturze i zbliżonym charakterze. Łącznie stanowią one instrumenty niezorganizowanej kontroli społecznej (obywatelskiej) administracji publicznej. Przedmiotem skargi może być w szczególności zaniedbanie lub nienależyte wykonywanie zadań przez właściwe organy albo przez ich pracowników, naruszenie praworządności lub interesów skarżących, a także przewlekłe lub biurokratyczne załatwianie spraw. Przedmiotem wniosku mogą być w szczególności sprawy ulepszenia organizacji, wzmocnienia praworządności, usprawnienia pracy i zapobiegania nadużyciom, ochrony własności, lepszego zaspokajania potrzeb ludności. O tym, czy dane pismo jest skargą czy wnioskiem, decyduje treść pisma, a nie jego forma zewnętrzna¹⁴. Z powyższego wynika, że skarga służy krytycznej ocenie pewnych zjawisk, zdarzeń lub sytuacji,

¹⁴ Art. 222 k.p.a.

które miały miejsce, a wniosek, wychodząc z oceny teraźniejszego stanu rzeczy, wybiega w przyszłość z propozycją zmian lub ulepszeń.

Z kolei instytucja petycji nie została uregulowana szczegółowymi przepisami, ograniczając tym samym formalizm tej formy kontroli. Najogólniej mówiąc, w obecnym stanie prawnym, złożoną petycję organ administracji publicznej „przyjmuje do wiadomości”. Jednakże zestawienie istoty petycji z istotą skargi wymownie obrazuje strukturę i charakter tej ostatniej. Odformalizowany charakter petycji przypomina (znane w kręgu austriackiej kultury prawnej) prawo przedstawienia (remonstracji) oraz prawo doniesienia. Status skarżącego natomiast nie jest podobny do pozycji petenta. Skarżący posiada istotną gwarancję, że jego skarga zostanie nie tylko przyjęta do wiadomości, ale zostanie nadany jej dalszy bieg. Skarga obejmuje zatem skorelowane prawo interwencji obywatelskiej i odpowiadające temu prawu określone postępowanie organu władzy publicznej, na które składa się obowiązek przyjęcia, rozpatrzenia i załatwienia skargi, a nadto załatwienia sprawy, której skarga dotyczy, oraz udzielenia odpowiedzi skarżącemu.

Dodać trzeba, że skarga jest w istocie krytyką. Stwierdzenie to oddaje jednak modelowo istotę skargi, ponieważ zarzuty mają z reguły pośredni charakter. Twierdzenia co do stanu faktycznego nakładają się w skardze na oceny lub treść stanowi ich wzajemne przemieszane. Wzorcowo, twierdzenia co do stanu faktycznego oddają obiektywne zaszłości. Oceny zaś mają charakter sądów wartościujących, miarkowanych przez krytykującego. Mogą one przybrać formy ocen dodatnich (pochwała – określenie danego stanu faktycznego jako idealny lub zbliżony do ideału), ujemnych (krytyka – wyrażenie wątpliwości co do zastanego stanu faktycznego) oraz pośrednich (aprobata – uznanie stanu faktycznego za odpowiedni, ale daleki od ideału lub dezaprobata – uznanie stanu faktycznego za nieodpowiedni). Oceny takie ze względu na ich subiektywny charakter z zasady nie poddają się rozbirowi logicznemu w kategoriach prawdy i fałszu. Cechą istotną skargi jest to, że z jej treści ma wypływać krytyka. O kwalifikacji wystąpienia jednostki jako skargi powinno zatem decydować nasycenie elementami oceniającymi.

Należy także odnotować, że przedmiotem skargi jest przewlekłe załatwianie spraw. Tytułem komentarza warto zwrócić uwagę na dwa momenty. Po pierwsze, wyjaśniając pojęcie przewlekłości, należy przyjąć, że nie jest ono zależne jedynie od temporalnej długości procedowania sprawy.

Z tego powodu nie można dokonywać oceny tylko przez pryzmat czasu, jaki upłynął od momentu jej zainicjowania. Nie chodzi przy tym o stadium przedprocesowe sprawy¹⁵, ale bardziej o jej zawistość przed organem administracji publicznej (litispendencia). Przewlekłość polega zatem na tym, że czynności są nadmiernie rozciągnięte w czasie. Oczywiście jest to względne i stąd musi być odnoszone do konkretnego przypadku. Wyłącznie przesadne odstępstwa od czasu „normalnego” procedowania mogą być uznane za tworzące stan nieuzasadnionej zwłoki. W tym znaczeniu pojęcie przewlekłości graniczy też z pojęciem biurokratycznego załatwiania spraw, które odzwierciedla inne naruszenie ekonomiki pracy, związane z piętrzeniem czy nieuzasadnionym powielaniem czynności.

W tym względzie warto jeszcze przypomnieć, że pojęciem przewlekłości posługiwała się także dyspozycja art. 153 § 2 k.p.a. (poprzednika obecnego art. 223 § 2), w którym czytamy: „Pracownik organu państwowego winny przewlekłego lub biurokratycznego załatwiania skarg i wniosków podlega odpowiedzialności służbowej lub dyscyplinarnej”. Po zmianie redakcji tego przepisu nowelizacją z 1980 r.¹⁶ brzmiał on następująco: „Pracownik organu państwowego oraz organu organizacji społecznej, winny niewłaściwego i nieterminowego załatwienia skarg i wniosków, podlega odpowiedzialności porządkowej lub dyscyplinarnej albo innej odpowiedzialności przewidzianej w przepisach prawa”. Zestawiając użyte w tych przepisach pojęcia przewlekłości i nieterminowości, wydaje się, że bardziej ostre pozostają te ostatnie, gdzie widać wyraźną dystynkcję w kierunku periodyzacji.

Druga kwestia to samo pojęcie sprawy, której przewlekłość dotyczy. Jestem zdania, że należy to pojęcie wyklądać rozszerzająco. Będzie to w szczególności sprawa administracyjna, organizatorska, egzekucyjna.

Wspomnieć również należy, że skarga na przewlekłe załatwianie spraw złożona przez stronę w toku postępowania podlega rozpatrzeniu zgodnie z przepisami kodeksu¹⁷. Oznacza to, że powinna być potraktowana jako zażalenie na niezałatwienie sprawy w terminie. Niemniej skarżący powinien być zawiadomiony o sposobie załatwienia sprawy także wtedy, kiedy

¹⁵ O stadium przedprocesowym sprawy pisze J. Borkowski, *Moja sprawa w urzędzie (poradnik interesanta)*, Łódź–Zielona Góra 1998, s. 17 i nast.

¹⁶ Ustawa z dnia 31 stycznia 1980 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. Nr 4, poz. 8).

¹⁷ Art. 234 k.p.a.

organ usunął stan zwłoki po złożeniu skargi. Zawiadomienie o odmownym załatwieniu skargi powinno zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne¹⁸. Przenosząc powyższe uwagi na grunt przeciwdziałania beczynności, można stwierdzić, że organ jest bezwzględnie obowiązany do ustosunkowania się do zarzuconej w skardze przewlekłości w załatwianiu spraw w drodze udzielanej skarżącemu pisemnej odpowiedzi. I to jest chyba najważniejsza *clue* skargi powszechnej jako środka przeciwdziałania beczynności. Organ musi podjąć ze skarżącym dialog w tej kwestii, nie może jej objąć dyskrejonalnością osądu czy tajemnicą urzędową. Zawiadomienie o sposobie załatwienia skargi nie jest bowiem wypowiedzią *pro foro interno*.

Zasygnalizować także trzeba, że organ rozpatrujący skargę może na zasadach określonych w przepisach pracowniczych wydać polecenie lub podjąć inne stosowne środki w celu usunięcia stwierdzonych uchybień oraz przyczyn ich powstawania. Skarga powszechna z tytułu przewlekłego załatwiania spraw może zatem spowodować określone czynności pracodawcy państwowego (samorządowego) lub wpłynąć na praktykę stosowania innych środków *ad personam*. Nie ma przy tym charakteru formalnie inicjującego, ale stanowi bardziej podstawę (przesłankę) faktyczną. Warto także przypomnieć, że organami właściwymi do rozpatrywania skarg są z reguły podmioty o zbliżonym rzeczowym zakresie działania lub organy administracyjne o kompetencji zbiorczej (inkluzywnej). Oznacza to, że są one w danej kategorii spraw „współodpowiedzialne”. Rzutuje to w jakimś stopniu na sposób wykorzystania uprawnień zwierzchnich, gdyż beczynność podległych pracowników obciąża swoimi skutkami – choćby pośrednio – działanie organu.

W podsumowaniu rozważań dotyczących skarg powszechnych w zakresie beczynności administracji publicznej należy powtórzyć tezę prezentowaną w literaturze przedmiotu, że jest to jednak tylko „pośrednia forma zwalczania beczynności w administracji publicznej”¹⁹. W profilaktyce, a nie w doraźnej represji, można upatrywać drogi do przeciwdziałania beczynności. Skargi na przewlekłość załatwiania spraw w ich całokształcie powinny być bowiem podstawą badania i oceny tego typu niedociągnięć i – w zależności od skali – powinny powodować pewne zmiany w aparacie

¹⁸ Art. 238 § 1 zd. 2 k.p.a.

¹⁹ J.S. Langrod, O tzw. *milczeniu władzy. Studium prawn-administracyjne*, Kraków-Warszawa 1939, s. 16; J. Borkowski, *Beczynność w administracji publicznej*, „Kontrola Państwowa” 2008, nr specjalny (2), s. 49.

administracyjnym, tak aby wykluczać tego typu ujemne zjawiska w przyszłości. Niestety, w praktyce nie zawsze tak jest.

Prezentując środki przeciwdziałania bezczynności administracji publicznej, należy także wspomnieć o sygnalizacji. Instytucja ta pierwotnie została uregulowana w k.p.a. Organ administracji państwowej obowiązany był w przypadku niezakończona sprawy w terminie zawiadomić również organ wyższego stopnia (ówczesny art. 33 § 3 kodeksu). Ten obowiązek ciążył na organie administracji publicznej również w przypadku zwłoki w zakończeniu sprawy z przyczyn niezależnych od organu. Pracownik, który nie dopełnił obowiązku sygnalizacji podlegał odpowiedzialności służbowej lub dyscyplinarnej. Sama sygnalizacja o niedotrzymaniu terminu była także skuteczna właściwie tylko na płaszczyźnie pracowniczej. Była ona jednak powiązana z zażaleniem na niezakończona sprawy w terminie oraz skargą na przewlekłe zakończenie spraw w tym sensie, że ich celem było uruchomienie działań nadzorczych. Instytucje te zastąpiły przedwojenną dewolucję kompetencji²⁰ oraz prawo osób interesowanych (w tym stron) i ich pełnomocników do dowiadywania się w godzinach do tego przeznaczonych o biegu spraw²¹.

Po 1980 roku sygnalizacja została przeniesiona do postępowania sądo-administracyjnego. Zgodnie z art. 216 § 4 *in fine* ówczesnego k.p.a. sąd administracyjny mógł zwrócić uwagę organowi administracji państwowej, a w razie potrzeby organowi wyższego stopnia, na rażące zaniedbania obowiązków przy zakończeniu spraw. Obecnie, zgodnie z art. 155 § 1 p.p.s.a., w razie stwierdzenia w toku rozpoznawania sprawy istotnych naruszeń prawa lub okoliczności mających wpływ na ich powstanie, skład orzekający sądu może, w formie postanowienia, poinformować właściwe organy lub ich organy zwierzchnie o tych uchybieniach. Organ, który otrzymał postanowienie, obowiązany jest je rozpatrzyć i powiadomić w terminie 30 dni sąd o zajęтым stanowisku (art. 155 § 2 p.p.s.a.). Na podstawie art. 112 tej ustawy w razie uchylania się organu od zastosowania się do postanowienia sądu podjętego w toku postępowania i w związku z rozpoznaniem sprawy, sąd może orzec o wymierzeniu organowi grzywny do wysokości dziesięciokrotnego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego

²⁰ Art. 70 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu administracyjnym (Dz. U. Nr 36, poz. 341 ze zm.).

²¹ Art. 14 ust. 1 powyższego rozporządzenia.

w gospodarce narodowej w roku poprzednim. Niemniej do wymierzenia grzywny niezbędny jest wniosek skarżącego, o czym przesądza treść art. 55 § 1 p.p.s.a. W praktyce sądowniczej orzekanych jest stosunkowo niewiele grzywien, co jest pochodną niewielkiej liczby składanych przez strony wniosków²².

Podstawy prawne sygnalizacji zawarte są również w ustawie z dnia 12 października 1994 r. o samorządowych kolegiach odwoławczych²³. Artykuł 20 tej ustawy stanowi, że w przypadku stwierdzenia istotnych uchybień w pracy organu jednostki samorządu terytorialnego, prezes kolegium wydaje postanowienie sygnalizacyjne, którego odpisy przekazuje organowi jednostki samorządu terytorialnego i, odrębnie, komisji rewizyjnej odpowiednio rady gminy, powiatu albo sejmiku województwa oraz właściwemu wojewodzie. Właściwe organy powiadamiają kolegium w terminie 30 dni o zajętych stanowisku. Postanowienie to stanowi podstawę do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego w stosunku do pracowników samorządowych, jeżeli ich działanie lub zaniechanie jest przyczyną powstania uchybień w pracy organu jednostki samorządu terytorialnego.

Sygnalizację odnajdujemy także w ustawodawstwie karnoprocesowym.

Na podstawie art. 3 kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia²⁴ sąd, ewentualnie organ prowadzący czynności wyjaśniające, w razie stwierdzenia w toku postępowania istotnego uchybienia w czynnościach instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej, sprzyjającego naruszeniom prawa, zawiadamia o stwierdzonym uchybieniu tę instytucję bądź organ powołany do sprawowania nad nią nadzoru.

Zgodnie z art. 19 § 1 k.p.k. w razie stwierdzenia w postępowaniu karnym poważnego uchybienia w działaniu instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej, zwłaszcza gdy sprzyja ono popełnieniu przestępstwa, sąd, a w postępowaniu przygotowawczym prokurator, zawiadamia o tym uchybieniu organ powołany do nadzoru nad daną jednostką organizacyjną,

²² W roku 2007 wojewódzkie sądy administracyjne orzekły o wymierzeniu grzywny organom na podstawie art. 55 § 1 p.p.s.a. w 59 przypadkach, przy wpływie 267 wniosków, zaś w roku 2010 orzeczono o wymierzeniu grzywny w 156 sprawach, podczas gdy odpowiednich wniosków wpłynęło 369. Zob. *Informacja o działalności sądów administracyjnych w 2010 roku*, Warszawa 2011, s. 245.

²³ Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 856 ze zm.

²⁴ Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. (Dz. U. z 2008 r. Nr 133 poz. 848 ze zm.).

zaś w razie potrzeby także organ kontroli. Policja jedynie powiadamia prokuratora o ujawnionych przez siebie uchybieniach. Na podstawie dalszych przepisów, zawiadamiając o uchybieniu, sąd lub prokurator może zażądać nadesłania w wyznaczonym terminie wyjaśnień i podania środków podjętych w celu zapobieżenia takim uchybieniom w przyszłości. W razie nieudzielenia wyjaśnień w wyznaczonym terminie można nałożyć na kierownika organu zobowiązanego do wyjaśnień karę pieniężną w wysokości do 10 000 złotych w drodze zaskarżalnego postanowienia.

Wszystkie z przybliżonych tu instytucji prawnych można uznać za środki zwalczania beczynności administracji publicznej, które w jakimś stopniu także jej przeciwdziałają. Niemniej istnieje wyraźna potrzeba stworzenia nowych mechanizmów, które będą oddziaływały *ex ante*. Dokonując oceny omawianych rozwiązań, można powiedzieć, że wszystkie one bazują na założeniu, że istnieje skuteczny system nadzoru i kontroli wewnętrznej administracji. Są to zatem środki instytucjonalne, ukierunkowane na wywołanie skutków w sferze organizacji pracy i ustroju administracyjnego.

Także stosunkowo nowe instytucje prawne (wezwanie do usunięcia naruszenia prawa, grzywna za zwłokę dla organu przekraczającego termin wydania pozwolenia na budowę²⁵, ponaglenie organu podatkowego²⁶, sprzeciw przedsiębiorcy wobec prowadzenia kontroli z naruszeniem czasu trwania kontroli²⁷) bazują na tym założeniu. Idąc dalej tym tokiem myślenia, można zgłaszać dalsze propozycje wynikające z podobnych przesłanek. Można na przykład postulować zmianę dyspozycji art. 268a k.p.a. w ten sposób, że upoważnienie do działania w imieniu organu nie powinno dotyczyć zawiadomienia o niezafatwieniu sprawy w terminie z art. 36 k.p.a. Skutkowałoby to koniecznością osobistego podpisywania takich zawiadomień przez piastuna funkcji organu, co zapewne wpłynęłoby dyscyplinująco na opieszalszych pracowników, zobowiązanych do terminowego zafatwiania spraw.

²⁵ Art. 35 ust. 6 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 ze zm.). Zob. także art. 51 ust. 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. Nr 80, poz. 717 ze zm.) oraz w art. 39 ust. 3b ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 19, poz. 115 ze zm.).

²⁶ Art. 141 o.p.

²⁷ Art. 84c ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.).

Poszukując alternatyw, można rozważać deregulację i przez to uprawniające milczenie prawa, ale nie sądzę, aby w obecnych warunkach było możliwe ograniczenie funkcji prawodawczej państwa. Można także starać się wykorzystywać bezpośrednią moc prawa, tak aby prawa i obowiązki powstawały *ex lege*, względnie aby przepisy były konkretyzowane w drodze czynności zainteresowanych. Być może trzeba szerzej zdyskontować doświadczenia związane z samoobliczaniem podatku, informacją podatkową czy trybem podziału nieruchomości i przez to tworzyć środki prawne bardziej o charakterze koncyliacyjnym i konsultatywnym, mniej interwencyjnym i arbitralnym. Wiązałoby się to z pewnym wycofaniem się państwa z jurysdykcji administracyjnej na rzecz sprawowania nadzoru i załatwiania spraw w drodze decyzji tzw. zatwierdzających, co z pewnością znalazłoby wielu oponentów.

Istnieje zatem konieczność poszukiwania innego rodzaju rozwiązań. Można wykorzystać potencjał, jaki daje konstytucyjna zasada praworządności władz publicznych²⁸ z wpływającym z niej domniemaniem na rzecz praw i wolności jednostki (*in dubio pro libertate*). Taką propozycją jest także zgłoszona niedawno fikcja prawna decyzji pozytywnej²⁹, przy stworzeniu pewnej „kłapy bezpieczeństwa” w postaci instytucji zawieszenia z mocy prawa postępowania administracyjnego – na wzór art. 173 k.p.c. Docelowo wcale nie musi być to niewzruszalna fikcja prawna *interpréter ce silence dans le sens affirmatif dans certains cas précis*, ale możliwe do obalenia domniemanie prawne na rzecz rozstrzygnięcia sprawy zgodnie ze złożonym żądaniem po upływie przepisanej terminu załatwienia sprawy.

Wtedy także można dyskutować nad koncepcją wprowadzenia instytucji przywrócenia terminu dla organu administracji publicznej³⁰ oraz zauważaną już przed drugą wojną światową wyjątkową możliwością dorozumianego przywrócenia terminu dla stron, która wiązała się, co prawda, z wadliwością postępowania administracyjnego, ale nie na tyle istotną, żeby powodować uchylenie aktu przez sąd admini-

²⁸ Art. 7 Konstytucji RP.

²⁹ R. Suwaj, *Koncepcja rekonstrukcji prawnej*, w: *Koncepcja zapobiegania bezczynności w postępowaniu administracyjnym. Sprawozdanie*, pod red. R. Suwaja i M. Perkowskiego, Białystok 2010, s. 178 i nast.

³⁰ Por. interesujące postulaty T. Hilarowicza, (tenże, *Privilegia odiosa władzy w postępowaniu administracyjnym*, „Gazeta Administracji” 1948, nr 3, s. 157 i nast.).

stracyjny³¹. Obalenie aktów prawidlowych tylko z powodu milczącego dopuszczenia do postępowania kłóci się z zasadą prawomocności i stanowi poniekąd obrazę praworządności. Warto również przypomnieć, że takie stanowisko ukształtowało się w okresie permanentnego ograniczania uprawnień procesowych stron. Odrzucenia tego poglądu we współczesnej judykaturze³² nie tłumaczy nawet oparcie przedwojennej legitymacji skargowej w postępowaniu przed sądem administracyjnym na konstrukcji naruszenia prawa podmiotowego, a więc wyeliminowania z kręgu uprawnionych do wniesienia skargi osób mających inny interes prawny. Także i wówczas subiektywna skarga wywoływała obiektywne skutki dla pozytywnego porządku prawnego. Kryterium sądownictwa administracyjnego stanowiło bowiem orzekanie o legalności aktów administracyjnych, a funkcją Najwyższego Trybunału Administracyjnego była także ochrona praworządności. O ile trudności z recypowaniem orzecznictwa Najwyższego Trybunału Administracyjnego przez Naczelny Sąd Administracyjny w latach 80. można było jeszcze tłumaczyć specyfiką ustroju państwa innego typu³³, o tyle współcześnie takich przeszkód już nie ma. Podobnie jak nie ma ograniczeń w poglądowej syntezie judykatów trybunału wiedeńskiego, którego kognicja od 1 czerwca 1930 roku została ukształtowana na zasadzie, że sąd administracyjny „strzeże wykonywania obiektywnego prawa, a nie tylko przestrzegania praw subiektywnych”³⁴.

W obecnym stanie rzeczy art. 112 k.p.a. jest merytorycznie pusty, bo i tak za każdym razem strona traci prawo do odwołania (inny uczestnik postępowania prawo do innego środka), przez co musi składać prośbę (ale nie wniosek – żądanie³⁵) o przywrócenie terminu, nawet jeśli zasto-

³¹ Najbardziej charakterystyczny jest wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego z dnia 5 listopada 1923 r., I. rej. 295/22, Z.W. Nr 161; T. Sikorski, *Orzecznictwo NTA za lata 1922-1929*, Kraków [1930], s. 19.

³² Por. wyrok NSA z 10 stycznia 2008 r., II OSK 1822/06, Lex nr 453995.

³³ Por. H. Izdebski, *Wpływ orzecznictwa Najwyższego Trybunału Administracyjnego na orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego. Przyczynek do studiów nad tradycją prawniczą*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1987, t. 39, z. 2, s. 157 i nast.

³⁴ J.S. Langrod, *Nierozgłośny przewrót prawny*, „Czas” 1930, nr 146.

³⁵ Skłania to do zadania pytania: czy przywrócenie terminu nie było pierwotnie pomyślane jako działanie organu *ex officio*? Prośba o przywrócenie terminu przypominałaby wtedy *actio popularis*. Znamienne jest także i to, że prośba o przywrócenie terminu, podobnie jak skarga lub wniosek, nie stanowi podania w rozumieniu art. 63 § 1 k.p.a.

sowała się do zawartego w akcie administracyjnym błędnego pouczenia o przysługujących środkach prawnych. Zagwarantowane przez art. 58 k.p.a. prawo strony do suplikacji stało się bezwzględny obowiązkiem opóźnionego – niezależnie od przyczyny – rekurenta. Skutki naruszenia prawa przez organ zamieszczający mylną klauzulę odwoławczą są – wbrew zasadom ogólnym kodeksu – przypisywane stronie. Tak daleko postępowanie administracyjne nie jest zjudycjalizowane, a organ administracji publicznej nie znajduje się w opozycji do strony – nie są to dwa podmioty przypominające podsądnych o przeciwnych interesach.

Emanuel Iserzon, którego wkład w dzieło kodeksu postępowania administracyjnego jest nie do przecenienia, pisał: „Jeśli władza załatwiła spóźnione odwołanie, nawet bez wniosku o przywrócenie terminu i decyzja wydana przez instancję odwoławczą formalnie uprawomocniła się, to jakkolwiek postępowanie jest niezgodne z prawem, decyzja jest prawomocna również materialnie, gdyż nie ma powodu do uznania jej za nieważną”³⁶.

Przyjęcie choćby części powyższych postulatów nie tylko *de lege ferenda* ale i częściowo *de lege lata* z pewnością uprościłoby postępowanie jurysdykcyjne, a więc byłoby w zgodzie z ogólną zasadą kodeksu – ekonomiki procesowej. Przyczyniłoby się to także do przyspieszenia postępowania w tym sensie, że strony byłyby zainteresowane precyzyjnym formułowaniem zakresu żądania (sprawy) oraz przedkładaniem dowodów i materiałów na poparcie swoich wniosków, co niewątpliwie po pewnym czasie podniosłoby poziom świadomości prawnej i kultury administracyjnej społeczeństwa.

Powyższe uwagi w świetle istniejącej praktyki mogą być uznane za kontrowersyjne. Niemniej, jednym z celów niniejszego opracowania była analiza wybranych obowiązujących przepisów prawa z perspektywy amerykańskiej doktryny tekstualizmu³⁷ na zasadzie *plain meaning of the text*.

³⁶ E. Iserzon, *Postulat szybkości w procesie administracyjnym*, „Gazeta Administracji” 1949, nr 4-5, s. 161.

³⁷ Na temat tej doktryny zob. A. Scalia, *Judicial Deference to Administrative Interpretation of Law*, „Duke Law Journal” 1989, nr 3, s. 511 i nast. Zob. także B. Brzeziński, *Poglądy Sędziego Antonina Scalii na wykładnię prawa i ich odbiór w amerykańskiej doktrynie prawniczej*, w: *Przemiany doktrynalne i systemowe prawa publicznego. Studia dedykowane prof. Wincentemu Bednarkowi*, pod red. S. Pikulskiego, W. Pływaczewskiego, J. Dobkowskiego, Olsztyn 2002, s. 58 i nast.

Dr RAFAŁ STANKIEWICZ
Uniwersytet Warszawski

Zmiany k.p.a. w zakresie przepisów dotyczących wszczęcia postępowania administracyjnego

1. Regulowana w dziale II („Postępowanie”) rozdziale 1 („Wszczęcie postępowania”) zawartych w artykułach 61-66 k.p.a. instytucja wszczęcia postępowania administracyjnego uległa w ostatnim czasie istotnym zmianom. Zmiana kodeksu wprowadzona ustawą o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.¹ dokonała nowelizacji art. 65 oraz 66 k.p.a., dodając jednocześnie art. 61a. W pierwszej kolejności omówiona zostanie zmiana k.p.a. dotycząca art. 65 oraz 66.

2. Przepisy art. 65 k.p.a. regulują działania organu administracji publicznej w przypadku stwierdzenia braku właściwości w sprawie, ale przy generalnym założeniu, że podanie dotyczy sprawy administracyjnej rozstrzyganej na podstawie przepisów k.p.a. Sprawa załatwiana na podstawie art. 65 § 1 k.p.a. znajduje się zatem „w sferze zainteresowania administracji publicznej”, mimo że została skierowana do niewłaściwego organu, który powinien niezwłocznie przekazać ją do organu właściwego². Treść komentowanego artykułu ulegała w ostatnich latach ewolucji. Wskazać w tym miejscu należy, że poprzednia nowelizacja k.p.a. zmieniła treść obowiązującego przepisu od dnia 1 stycznia 2004 r.³ W jego poprzedniej wersji,

¹ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

² Por. R. Stankiewicz w: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego, A. Wiktorowskiej, Warszawa 2011, s. 359.

³ Zmiana powyższa wprowadzona została na podstawie art. 4 ust. 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o ustroju sądów administracyjnych i ustawę – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1271 ze zm.).

jeżeli organ administracji publicznej, do którego podanie wniesiono, uznał się za niewłaściwy w sprawie, miał obowiązek niezwłocznie przekazać to podanie do organu właściwego. Przekazanie sprawy do organu właściwego następowało w drodze postanowienia, na które służyło zażalenie. Jak zakładano, wprowadzenie postanowienia jako właściwej formy miało zagwarantować wnoszącym podanie ochronę ich praw podmiotowych. Jak wskazano w treści rządowego projektu uzasadnienia do ostatniej nowelizacji k.p.a., „w praktyce przepisy te nie sprawdziły się i powodują jedynie niepotrzebne przedłużanie się postępowania administracyjnego”⁴. Dalej wskazano, że jeśli stronie postępowania przysługiwało zażalenie na postanowienie organu przekazującego podanie, to organ, do którego takie podanie przekazano, mógł jedynie złożyć wniosek o rozstrzygnięcie sporu o właściwość pomiędzy organami. Podkreślano również, że w takiej sytuacji ostateczne postanowienia organu o przekazaniu podania mogły być zaskarżalne w trybie art. 156 k.p.a., co w tym przypadku powodowało istnienie obok siebie dwóch konkurencyjnych postępowań - o stwierdzenie nieważności decyzji oraz o rozstrzygnięcie sporu o właściwość. W konsekwencji, w opinii projektodawcy te same nowelizacje zachodziły istotne wątpliwości co do skutków prawnych takiego postanowienia, które nie zostało wyeliminowane z obrotu prawnego.

Zawarta poprzednio w art. 65 § 1 k.p.a instytucja przekazania podania w formie postanowienia, na które przysługuje wnoszącemu zażalenie wszczęcia postępowania środek weryfikacji w postaci zażalenia, spotkała się również z krytyką w literaturze przedmiotu. J.P. Tarno podkreślał, że wprowadzenie w 2004 r. nowelizacją k.p.a. omawianego mechanizmu spowodowało, iż procedura administracyjna uległa „niepotrzebnemu sformalizowaniu”. Zdaniem autora, rozwiązanie to prowadziło do „całkiem zbyt długiego wydłużenia okresu załatwienia sprawy na skutek licznych, oczywiście bezzasadnych zażaleń, wnoszonych tylko dlatego, że strony nie znają bądź nie rozumieją obowiązującego prawa”⁵. Niektórzy autorzy próbują dostrzegać związku obowiązującego w poprzednim stanie prawnym rozwiązania zawartego w art. 65 § 1 k.p.a. z analogicznymi instytucjami procedury cywilnej. B. Adamiak, w najnowszym wydaniu ko-

⁴ Druk sejmowy nr 2987 (VI kadencja), s. 5.

⁵ Zob. J.P. Tarno, *Psucie kodeksu postępowania administracyjnego*, w: *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie K.P.A.*, pod red. J. Niczyporuka, Lublin 2010, s. 849.

mentarza do k.p.a. z 2011 r. wskazuje, że rozwiązanie przyjęte poprzednio w art. 65 § 1 k.p.a., polegające na wydawaniu postanowienia o przekazaniu sprawy organowi właściwemu było wzorowane na tożsamych rozwiązaniach uregulowanych w k.p.c., w którym obowiązuje zasada kontynuacji postępowania przeniesionego z innego organu⁶. Zasady powyższe nie obowiązują w postępowaniu administracyjnym, w którym konieczność przeniesienia wszczętego postępowania do innego organu skutkuje koniecznością jej umorzenia przed organem, który prowadził dotychczas to postępowanie (por. art. 105 § 1 k.p.a.). Zgodzić należy się z B. Adamiak, że art. 65 § 1 k.p.a. reguluje wyłącznie ustalenie braku właściwości w fazie wszczęcia postępowania, o czym przesądza zarówno treść tegoż artykułu, jak i zamieszczenie go w rozdziale 1 k.p.a. („Wszczęcie postępowania”)⁷. Nie można zatem przyjąć, że postępowanie prowadzone przed organem właściwym jest kontynuacją postępowania prowadzonego przed organem niewłaściwym.

Obecnie organ administracji przekazuje sprawę innemu organowi bez konieczności wydawania postanowienia. Przekazanie sprawy następuje więc w formie zwykłego pisma (forma czynności materialno-technicznej), przy jednoczesnym zachowaniu trybu rozstrzygania sporów o właściwość⁸. Oznacza to w praktyce, że przekazanie podania organowi właściwemu przybiera formę czynności materialno-technicznej⁹. Obowiązkiem organu jest jedynie zawiadomienie strony postępowania o przekazaniu sprawy innemu organowi, co powinno jednocześnie zawierać uzasadnienie. Zmiany powyższe przywracają zasadniczo kształt powyższej instytucji, jaki obowiązywał do dnia 31 grudnia 2003 r.

Data wszczęcia postępowania w razie przekazania sprawy organowi właściwemu w sprawie jest dzień wpływu podania do organu niewłaści-

⁶ B. Adamiak, w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 312.

⁷ Tamże.

⁸ R. Stankiewicz w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 360. Organ administracji publicznej, do którego przekazano podanie na podstawie art. 65 § 1 k.p.a., jeżeli stwierdza, że nie jest właściwym do załatwienia sprawy, powinien wystąpić z wnioskiem o rozstrzygnięcie sporu (postanowienie NSA z 20 września 2007 r., II GW 3/07, ONSAiWSA 2008, nr 6, poz. 93). Przedstawione powyżej orzeczenie w znamienny sposób nawiązuje do konieczności realizacji zasady ogólnej uwzględniania słusznego interesu obywateli (art. 7 *in fine* k.p.a.) oraz zasady ogólnej szybkości postępowania (art. 12 § 1 k.p.a.).

⁹ Podobnie B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 312.

wego (art. 61 § 3 k.p.a.). Przepis ten gwarantuje ochronę przed negatywnymi skutkami uchybienia ustawowego terminu do wniesienia podania zawierającego żądanie zachowania terminu do organu właściwego¹⁰.

2. Nowelizacja k.p.a. wspomnianą powyżej ustawą z 3 grudnia 2010 r. dotknęła również art. 66 k.p.a. Artykuł ten określa działania, jakie zobowiązany jest podjąć organ administracji publicznej, który uznaje, że wniesione podanie zawierające żądanie wszczęcia postępowania administracyjnego nie należy do jego właściwości w części zawartego żądania. W sytuacji, gdy podanie zawiera żądanie załatwienia spraw administracyjnych, które należą do właściwości kilku organów, organ administracji publicznej, do którego wniesiono podanie, jest obowiązany wszcząć postępowanie w zakresie sprawy, jaka należy do jego właściwości. W pozostałym zakresie żądania zawartego w podaniu jest on zobowiązany zawiadomić wnoszącego podanie, że w sprawach, które dotyczą tego żądania, powinien on wnieść odrębne podanie do organu właściwego. Jednocześnie organ ten jest zobowiązany pouczyć, że odrębne podanie złożone zgodnie z zawiadomieniem, w terminie 14 dni od doręczenia zawiadomienia, uważa się za wniesione w dniu złożenia pierwszego podania (art. 66 § 1 k.p.a.). Jest to więc odmienny przypadek niż ten, który w kategoriach normatywnych opisany został w art. 65 § 1 k.p.a., pozwalający organowi, do którego wniesiono podanie, przekazać to podanie innemu, właściwemu organowi.

Według rozwiązań przyjętych w omawianej nowelizacji k.p.a. zawiadomienie organu, do którego wpłynęło podanie skierowane do wnoszącego, o tym, że w innych sprawach powinien wnieść on odrębne podanie do organu właściwego, powinno nastąpić w formie zwykłego pisma (czynność materialno-techniczna). Tym samym usunięto przepis przewidujący konieczność wydawania w tym przypadku aktu administracyjnego w formie postanowienia. Konsekwencje powyższego przepisu są z proceduralnego punktu widzenia podobne, jak zmiany omówione odnośnie art. 65 § 1 k.p.a. (por. wyżej).

3. Trzeba wziąć pod uwagę, że ostatnia nowelizacja k.p.a. wprowadzona wspomnianą już ustawą z 3 grudnia 2010 r. dokonała dosyć istotnych zmian w kształcie instytucji wszczęcia postępowania administracyjnego,

¹⁰ Tamże, s. 312.

jak również – pośrednio – samej instytucji strony postępowania administracyjnego.

Zasadnicza zmiana instytucji wszczęcia postępowania administracyjnego, regulowana treścią k.p.a. nastąpiła poprzez wprowadzenie art. 61a k.p.a. Artykuł ten określa skutki uznania przez organ braku legitymacji procesowej podmiotu wnoszącego żądanie wszczęcia postępowania, jak również wskazuje, że odmowa wszczęcia postępowania może nastąpić „z innych uzasadnionych przyczyn”. W § 2 art. 61a określono formę aktu odmawiającego wszczęcia postępowania oraz przysługujący od niego środek weryfikacji.

Zgodnie z art. 61a § 1 k.p.a., gdy żądanie wszczęcia postępowania zostało wniesione przez osobę niebędącą stroną lub z innych uzasadnionych przyczyn postępowanie nie może być wszczęte, organ administracji publicznej wydaje postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania i zgodnie z § 2 tegoż artykułu, na postanowienie to służy zażalenie.

Należy w tym miejscu nadmienić, że wszczęcie postępowania administracyjnego nie jest zasadniczo związane z wydaniem odrębnego aktu administracyjnego (dotyczy to zarówno wszczęcia postępowania na wniosek strony, jak i z urzędu). Jeśli żądanie w sprawie indywidualnej załatwianej w formie decyzji administracyjnej zostało wniesione do właściwego organu administracji publicznej, jest on z mocy prawa obowiązany podjąć czynności proceduralne postępowania administracyjnego bez konieczności dokonania autorytatywnej konkretyzacji spełnienia tych warunków w formie postanowienia lub decyzji. W orzecznictwie administracyjnym przyjmowano dotychczas, że to, czy żądanie wszczęcia postępowania (art. 61 § 1 k.p.a.) pochodzi od strony, powinno nastąpić w decyzji rozstrzygającej sprawę co do jej istoty lub w inny sposób kończący sprawę (art. 104 § 2 k.p.a.)¹¹. Tego typu podejście zgodne było z przeważającą do niedawna w polskim postępowaniu administracyjnym koncepcją subiektywnej wersji legitymacji procesowej strony. Podkreślić jednak trzeba, że wprowadzenie do przepisów konstytuujących mechanizm wszczęcia postępowania art. 61a k.p.a. dokonało istotnych zmian w tym zakresie. Zgodnie z tym przepisem gdy żądanie, o którym mowa w art. 61 k.p.a., zostało wniesione przez osobę niebędącą stroną lub z innych uzasadnionych przyczyn postępowanie nie może być wszczęte,

¹¹ Por. m.in. wyrok NSA z dnia 15 października 1998 r., III SA 955/97, *Legalis*.

organ administracji publicznej wydaje postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania.

Jak wskazuje się w treści rządowego projektu uzasadnienia do nowelizacji k.p.a., celem wprowadzenia do powyższego aktu normatywnego art. 61a jest „odróżnienie postępowania wstępnego polegającego na wszczęciu lub odmowie wszczęcia postępowania administracyjnego od postępowania właściwego, które kończy się rozstrzygnięciem sprawy co do istoty przez wydanie decyzji administracyjnej”¹². W przekonaniu projektodawcy nowelizacji k.p.a., rozwiązanie polegające na wydaniu postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania administracyjnego „w sposób bardziej zrozumiały odróżni etap wstępny dotyczący wszczęcia postępowania od etapu merytorycznego rozstrzygnięcia wniosku”¹³.

Wprowadzenie powyższego przepisu modyfikuje podejście do rozumienia pojęcia strony w postępowaniu administracyjnym. Treść art. 61a k.p.a., w powiązaniu z treścią normy art. 28 oraz art. 61, przyjmuje bowiem koncepcję obiektywnej wersji legitymacji procesowej strony, przy jednoczesnym pozostawieniu elementów subiektywnej wersji legitymacji procesowej strony zawartych w art. 61 § 3 oraz art. 77 § 1 k.p.a.¹⁴

W związku z nowelizacją k.p.a. na podstawie ustawy z 3 grudnia 2010 r., w chwili obecnej wszczęcie postępowania administracyjnego jest uzależnione od wstępnej oceny, czy podmiot występujący z takim wnioskiem posiada legitymację do występowania w roli strony postępowania administracyjnego. Po dokonaniu oceny przez organ po wpłynięciu wniosku o wszczęcie postępowania, że dany podmiot nie posiada legitymacji w tym zakresie, organ ten ma obowiązek wydać akt administracyjny – postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania administracyjnego. Na organie administracji publicznej ciąży więc obowiązek dokonania wstępnej oceny, czy dany podmiot jest stroną postępowania, czy też nie posiada takiego przymiotu, a na podmiocie wnoszącym żądanie wszczęcia postępowania ciąży obowiązek przedstawienia okoliczności dowodzących, że może zostać uznana za stronę postępowania administracyjnego.

W poprzednio obowiązującym stanie prawnym, ocena legitymacji do występowania w charakterze strony podmiotu składającego żądanie

¹² Druk sejmowy nr 2987 (VI kadencja), s. 16.

¹³ Tamże.

¹⁴ R. Stankiewicz w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 341.

wszczęcia postępowania następować już po jego faktycznym wszczęciu, na etapie postępowania wyjaśniającego. Obecnie organ dokonuje tej oceny w fazie przedwstępnej. Przyjęcie przez organ administracji braku legitymacji danego podmiotu do występowania w charakterze strony w postępowaniu administracyjnym obliuguje tenże organ do wydania postanowienia odmawiającego wszczęcia postępowania administracyjnego. Odmienne ustalenia podjęte przez organ umożliwiają mu w gruncie rzeczy dopiero uruchomienie postępowania administracyjnego.

Z powyższym podejściem do obecnie obowiązującej wykładni art. 28 w zw. z art. 61a k.p.a. zdaje się nie zgadzać – w najnowszym wydaniu komentarza – B. Adamiak¹⁵. Autorka wskazuje, że „interes prawny (obowiązek) to wartość ochrony praw jednostki określona przepisami prawa materialnego, jak i w ograniczonym zakresie przepisami prawa procesowego. Jeżeli wnoszący podanie powołuje się na swój interes prawny, ustalenie zasadności tego żądania może nastąpić wyłącznie w toku postępowania, przy zapewnieniu jednostce wnoszącej podanie prawa do czynnego udziału. Rozważenie przez organ administracji publicznej interesu prawnego poza formami postępowania administracyjnego jest sprzeczne z zasadą demokratycznego państwa prawnego, którego jedną z podstawowych wartości jest prawo do obrony. Na prawo do obrony składa się nie tylko prawo zaskarżenia, ale przede wszystkim prawo do wysłuchania. W razie, gdy w żądaniu wszczęcia postępowania jednostka powołuje się na interes prawny, ustalenie zasadności tego żądania musi być oparte na czynnościach wyjaśniających, które organ administracji publicznej obowiązany jest prowadzić w toku wszczętego postępowania administracyjnego, zgodnie z przepisami prawa procesowego. Organ administracji nie jest związany twierdzeniem jednostki co do podstaw wyprowadzenia interesu prawnego. Ocena zasadności może być dokonana wyłącznie w formach procesowych, których wynikiem może być stwierdzenie bezprzedmiotowości żądania w formie decyzji o umorzeniu postępowania”¹⁶. Jakkolwiek należy zgodzić się z wyrażaną przez autorkę w ten sposób obawą o ochronę praw podmiotowym potencjalnych uczestników postępowania, to nie można nie zauważyć, że sformułowanie normatywne zawarte w art. 61a nie pozostawia wątpliwości, iż ustawodawca dopuszcza

¹⁵ B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 296.

¹⁶ Tamże, s. 296 i 297.

obecnie na etapie przed faktycznym wszczęciem postępowania możliwość badania istnienia interesu prawnego do udziału w postępowaniu przed jego wszczęciem. Wynika to jednoznacznie z konstrukcji art. 61a k.p.a. wskazującej jednocześnie przesłanki, które mogą prowadzić do odmowy wszczęcia postępowania.

W dalszej części komentarza do art. 61a k.p.a. B. Adamiak zauważa, iż wprowadzona w tymże przepisie regulacja zakłada odrębne traktowanie dwóch odmiennych przypadków. W pierwszym przypadku, jeżeli – zdaniem autorki – podmiot wnoszący żądanie wszczęcia postępowania powołuje się na istnienie interesu prawnego, które umożliwia mu uzyskanie autorytatywnego rozstrzygnięcia, obowiązkiem organu jest wszcząć postępowanie administracyjne i dopiero w jego toku rozstrzygnąć o istnieniu takiego interesu, wydając ostatecznie rozstrzygnięcie merytoryczne, o ile taki interes zaistniał, lub umarzając postępowanie w przypadku jego braku¹⁷. W opinii autora niniejszego artykułu, przyjęta przez B. Adamiak interpretacja - jakkolwiek zasługująca na uznanie – może ostatecznie nie zostać przyjęta w praktyce organów administracji publicznej, jak również w orzecznictwie sądowym. Ochrona praw podmiotowych strony oraz tworzenie instrumentów proceduralnych mających na celu zapobieganie autorytatywnemu działaniu organu w toku postępowania administracyjnego powinna być kwestią kierującą w pierwszym rzędzie działaniami ustawodawcy tworzącego przepisy prawa w tym zakresie. Nie zmienia to jednakże faktu, iż ustawodawca wyraźnie dopuszcza w chwili obecnej odmowę wszczęcia postępowania wobec podmiotu „niebędącego stroną”, co daje organowi możliwość dokonania oceny posiadania legitymacji podmiotu wnoszącego żądanie na etapie przedjurysdykcyjnym. Niejako więc „tylnymi drzwiami” (bez szczegółowego uzasadnienia rządowego projektu nowelizacji k.p.a. w tym zakresie oraz przeprowadzenia debaty ze środowiskiem sędziowskim i naukowym) wprowadzenie do katalogu norm k.p.a. art. 61a spowodowało przesunięcie „balansu konstrukcji” modelu postępowania administracyjnego, ukierunkowanego do tej pory na subiektywną wersję legitymacji procesowej w stronę wersji obiektywnej.

Artykuł 61a w § 1 określa dwie przesłanki, które powodują, że postępowanie w danej sprawie nie może być wszczęte. Po pierwsze, podmiot wnoszący żądanie wszczęcia postępowania nie jest stroną, po drugie zaś, jeżeli

¹⁷ Tamże, s. 297.

„z innych uzasadnionych przyczyn postępowanie nie może być wszczęte”. Szczególnie, umieszczenie tej drugiej przesłanki może budzić poważne wątpliwości. Projektodawca nowelizacji k.p.a. nie wskazał w uzasadnieniu jakichkolwiek przypadków, w których przesłanka powyższa zostałaaby wypełniona. Umieszczenie tejże przesłanki w treści § 1 wywołuje poważne wątpliwości związane z możliwością nadużywania powyższego przepisu przez organy administracji odmawiające wszczęcia postępowania¹⁸.

W cyt. komentarzu do k.p.a. B. Adamiak podkreśla, że do tych „innych uzasadnionych przyczyn”, dla których postępowanie administracyjne nie może być wszczęte, należą: żądanie jednostki dotyczy sprawy rozstrzygniętej już decyzją, żądanie jednostki dotyczy sprawy, w której prowadzone jest postępowanie, czy też upływ terminu, po którym jednostka nie może domagać się uprawnień¹⁹. Zgodzić należy się w pełni z poglądem tam wyrażonym, iż przyczyną odmowy wszczęcia postępowania nie może być natomiast wystąpienie braków formalnych, których konsekwencje pojawienia się reguluje art. 64 k.p.a.²⁰ Niedopuszczalne byłoby rozszerzanie stosowania tego przepisu na inne przypadki, nacechowane arbitralnością organu administracji.

Artykuł 61a § 2 k.p.a. stwarza podmiotom sfery zewnętrznej żądającym wszczęcia postępowania administracyjnego możliwość weryfikacji rozstrzygnięcia organu w przedmiocie odmowy wszczęcia postępowania. Zgodnie z tym przepisem, podmioty występujące z żądaniem wszczęcia postępowania uzyskują możliwość wniesienia środka weryfikacyjnego od postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania w postaci zażalenia do organu wyższego stopnia (w przypadku postanowień wydawanych przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze – wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy). Od rozstrzygnięć organu wyższego stopnia w tym przedmiocie przysługuje skarga do sądu administracyjnego. Stanowi to ważki środek kreujący prawo do zaskarżenia tego typu rozstrzygnięcia organu administracji publicznej.

4. W konkluzji podkreślić trzeba, że najistotniejsze zmiany w treści przepisów dotyczących wszczęcia postępowania administracyjnego

¹⁸ R. Stankiewicz w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 342.

¹⁹ B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 298.

²⁰ Tamże, s. 298.

związane są z wprowadzeniem art. 61a k.p.a. Przepis powyższy zmienia dotychczasowy sposób podejścia do instytucji strony postępowania administracyjnego, dopuszczając jako przeważającą koncepcję obiektywnej wersji legitymacji procesowej strony. W związku z tą nowelizacją, obecnie wszczęcie postępowania administracyjnego jest uzależnione od wstępnej oceny, czy podmiot występujący z takim wnioskiem posiada legitymację do występowania w roli strony postępowania administracyjnego. W przypadku wstępnej oceny przez organ po wpłynięciu wniosku o wszczęcie postępowania administracyjnego, że dany podmiot nie powołuje się na legitymację prawną w tym zakresie, wydaje akt administracyjny o charakterze incydentalnym - postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania administracyjnego.

Wątpliwości może budzić umieszczenie w art. 61a jako przesłanki odmowy wszczęcia postępowania administracyjnego „innej uzasadnionej przyczyny” powodującej niemożność wszczęcia postępowania. Takie sformułowanie jednej z przesłanek odmowy wszczęcia postępowania może prowadzić do nadużyć ze strony organów otrzymujących żądania wszczęcia postępowania. *De lege ferenda*, autor niniejszego artykułu proponuje usunąć art. 61a z k.p.a.

Dr JOANNA WYPORSKA-FRANKIEWICZ
Uniwersytet Łódzki

Metryka sprawy administracyjnej na tle ostatnich zmian k.p.a.

1. Obowiązujący już ponad pół wieku k.p.a. jest bez wątpienia przykładem bardzo dobrej sztuki legislacyjnej. Niemniej ostatnio dość często staje się on przedmiotem zainteresowania ustawodawcy. Słusznie podnosi się w doktrynie, że „(...) dzisiaj – 50 lat po jego uchwaleniu – kodeks przestał w pewnej mierze nadążać za potrzebami współczesnego życia”¹, dlatego też zrozumiąca jest potrzeba jego nowelizacji. Nie można przy tym zapominać, że „konieczne zmiany powinny odpowiadać poziomowi legislacyjnemu, jaki cechuje k.p.a.”² Diagnoza w tej sytuacji jest następująca: „obniżanie poziomu jakości regulacji prawnej postępowania administracyjnego w pierwszym rządzie jest następstwem nieprzemyślanych nowelizacji k.p.a. Niemniej jednak ma ono swoje źródło także w błędnej wykładni zawartych w k.p.a. instytucji procesowych i nie do końca przemyślanych wniosków *de lege ferenda*, zwłaszcza w kwestii dekodyfikacji postępowania administracyjnego”³.

W dniu 11 kwietnia 2011 r. weszła w życie poważna zmiana tych przepisów⁴, a w chwili obecnej jesteśmy w przededniu kolejnej, wprowadzonej ustawą o zmianie k.p.a. oraz o.p.⁵ Ta ostatnia regulacja – mimo

¹ J.P. Tarno, *Psucie Kodeksu postępowania administracyjnego*, w: *Kodyfikacja prawa administracyjnego. Na 50-lecie uchwalenia K.P.A.*, pod red. J. Niczyporuka, Lublin 2010 r., s. 847.

² Tamże.

³ Tamże, s. 848.

⁴ Ustawa o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a. (zob. wykaz skrótów – *przyp. red.*).

⁵ Ustawa ta wchodzi w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia.

wcześniejszych zapowiedzi⁶ – wprowadza jedynie jedno nowe rozwiązanie, a mianowicie obowiązek prowadzenia tzw. metryki sprawy administracyjnej, które jest bez wątplenia ściśle związane z problematyką odpowiedzialności funkcjonariuszy za rażące naruszenie prawa⁷. Można wręcz powiedzieć, że wprowadzenie do przepisów k.p.a. obowiązku prowadzenia metryki sprawy jest konsekwencją powyższej regulacji.

2. Obowiązek zakładania metryki sprawy został wprowadzony zarówno do przepisów k.p.a. (art. 66a), jak i o.p. (art. 171a), a regulacja tej problematyki w obu aktach prawnych jest tożsama⁸. Zgodnie z art. 1 ustawy o zmianie k.p.a. oraz o.p. tytuł rozdziału 2 w dziale II k.p.a. otrzymuje brzmienie „Metryki, protokoły i adnotacje”, a otwierający ten rozdział art. 67 został poprzedzony przez art. 66a.

Wprowadzony do kodeksu art. 66a jest bardzo rozbudowany, zawiera też delegacje ustawowe dla ministra właściwego do spraw administracji⁹. Przepis art. 66a § 1 k.p.a. wprost stanowi, iż „w aktach sprawy zakłada się metrykę sprawy w formie pisemnej lub elektronicznej”. Ustawodawca zaznaczył przy tym, że metryka sprawy, wraz z dokumentami do których odsyła, stanowi obowiązkową część akt sprawy i jest na bieżąco aktualizowana (art. 66a § 3 k.p.a.). Niemniej jednak ustawodawca przewidział wyjątki od tej reguły. Z art. 66a § 5 k.p.a. wprost wynika bowiem, że minister właściwy do spraw administracji publicznej określi, w drodze rozporządzenia, rodzaje spraw, w których obowiązek prowadzenia metryki sprawy jest wyłączony ze względu na nieproporcjonalność nakładu środków koniecznych do prowadzenia metryki w stosunku do prostego

⁶ Komisyjny projekt ustawy o zmianie k.p.a. oraz o.p., druk sejmowy nr 3362 (VI kadencja), zawierał również propozycję zmiany art. 6 oraz art. 107 § 3 k.p.a. Ostatecznie jednak w dniu 15 lipca 2011 r. uchwalono (249 głosy za, 121 głosy przeciw, a 21 wstrzymało się od głosu) ustawę bez wskazanych zmian.

⁷ Zob. u.o.m.f.p., a także uzasadnienie do komisyjnego projektu ustawy o zmianie k.p.a. oraz o.p. (cyt. wyżej druk sejmowy nr 3362), jak również przyjęte przez Radę Ministrów stanowisko wobec tego projektu z 14 grudnia 2010 r. dostępne na stronie internetowej www.sejm.gov.pl.

⁸ Niemniej jednak w niniejszym opracowaniu regulacja o.p. nie będzie przedmiotem zainteresowania.

⁹ Do wydawania aktów wykonawczych określających zarówno wzór i sposób prowadzenia metryki sprawy (art. 66a § 4 k.p.a.), jak i rodzaje spraw, w których obowiązek prowadzenia metryki sprawy jest wyłączony (art. 66a § 5 k.p.a.).

i powtarzalnego charakteru tych spraw. Ustawodawca zatem – niejako w zarodku – dostrzegł, że nie w każdej sprawie konieczne jest prowadzenie metryki i że obowiązek ten pociąga za sobą konieczność poniesienia określonych nakładów. Będzie to bowiem kolejny obowiązek ciążyący na organach administracji, związany również z koniecznością zaangażowania środków finansowych. W chwili obecnej trudno przewidzieć, jaka będzie treść rozporządzenia. Niemniej jednak już teraz można zgłosić wątpliwość, czy aby poprzez wskazanie rodzaju spraw można – niejako generalnie – przesądzić o ich prostym i powtarzalnym charakterze. Co więcej, trudno nie dostrzec pewnej niekonsekwencji w poczynaniach ustawodawcy. Dlaczego bowiem w świetle celu – niewątpliwie szczytnego - jaki przyświeca tej nowelizacji, wskazuje, że potrzeba jego realizacji nie dotyczy wszystkich spraw rozpoznawanych przez organy administracji.

Ustawodawca wprost określił, co powinna zawierać metryka sprawy. Z art. 66a § 3 k.p.a. wynika bowiem, że metryka sprawy ma określać wszystkie osoby, które uczestniczyły w podejmowaniu czynności w postępowaniu administracyjnym oraz wskazywać wszystkie podejmowane przez te osoby czynności wraz z odpowiednim odesłaniem do dokumentów zachowanych w formie pisemnej lub elektronicznej określających te czynności¹⁰. Regulacja ta może budzić wątpliwości z tego chociażby powodu, że ustawodawca nie zdefiniował, co należy rozumieć pod pojęciem „wszystkich podejmowanych w postępowaniu administracyjnym czynności”. Z uzasadnienia projektu można wnioskować, że ustawodawcy chodziło o szczegółowe dokumentowanie procesu kształtowania decyzji wewnątrz organu administracji, wskazuje on bowiem, iż „(...) rzeczywiście autorzy lub współautorzy rozstrzygnięcia w sprawie, przygotowujący je do podpisu osobie uprawnionej, nie są co do zasady wyraźnie ujawnieni, a co więcej – niewiadomy jest sposób kształtowania przez poszczególne, nieujawnione, osoby treści rozstrzygnięcia”. We wskazanym uzasadnieniu zwrócono też uwagę na to, że „osoby rzeczywiście kształtujące treść decyzji zwykle pozostają anonimowe, a założenie o osobistym kształtowaniu treści wszystkich decyzji przez osobę sprawującą funkcję piastuna organu

¹⁰ Przepis art. 66a § 2 k.p.a. stanowi, że: „W treści metryki sprawy wskazuje się wszystkie osoby, które uczestniczyły w podejmowaniu czynności w postępowaniu administracyjnym oraz określa się wszystkie podejmowane przez te osoby czynności wraz z odpowiednim odesłaniem do dokumentów zachowanych w formie pisemnej lub elektronicznej określających te czynności”.

administracji (np. wojewodę) jest fikcją”. Równocześnie podkreślono, że: „Metryka sprawy administracyjnej i podatkowej będzie dokumentować udział poszczególnych urzędników w procesie wydawania rozstrzygnięcia administracyjnego w ramach organu, a więc wewnętrzny proces administracji. Zwiększy się zatem transparentność tego, kto, i w jaki sposób, kształtował treść decyzji, a w konsekwencji także poczucie odpowiedzialności urzędników za jakość wydawanych decyzji oraz ograniczy się ryzyko korupcji”¹¹. Można się zastanawiać, czy faktycznie przez pojęcie czynności podejmowanych w postępowaniu administracyjnym można rozumieć właśnie to, o czym mowa w uzasadnieniu do projektu ustawy. Równocześnie nie sposób pominąć tego, że w k.p.a. znajduje się art. 268a, zgodnie z którym: „Organ administracji publicznej może w formie pisemnej upoważniać pracowników kierowanej jednostki organizacyjnej do załatwiania spraw w jego imieniu w ustalonym zakresie, a w szczególności do wydawania decyzji administracyjnych, postanowień i zaświadczeń”. Zatem organ administracji dysponuje instrumentem określanym mianem pełnomocnictwa administracyjnego, który pozwala mu upoważnić swoich pracowników do załatwiania leżących w jego kompetencji spraw. Nie budzi przy tym wątpliwości, że upoważnienie udzielone w oparciu o art. 286a k.p.a. wywiera taki skutek, że zmienia się osoba wykonująca kompetencje organu przez podejmowanie czynności w prawnych formach działania administracji publicznej. Czynności te podejmuje któryś z pracowników urzędu, a nie sam piastun funkcji organu¹². Co więcej, w aktach sprawy pozostaje widoczny ślad w postaci sporządzonego w oparciu o art. 268a k.p.a. tzw. pełnomocnictwa administracyjnego, które powinno być udzielone na piśmie z określeniem daty, od której obowiązuje, a także ze wskazaniem do kiedy obowiązuje (np. do odwołania, na czas oznaczony, czy w odniesieniu do konkretnie określonych spraw)¹³, a decyzje wydawane przez pracowników organu działających w ramach wskazanego upoważnienia muszą odwoływać się doń w sposób wyraźny.

Nie może również ująć uwadze, że prawidłowo sporządzone akta sprawy pozwalają – co do zasady – zarówno na wskazanie wszystkich

¹¹ Zob. cyt. uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie k.p.a. oraz o.p.

¹² Zob. E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 2004, s. 224-228; a także J. Borkowski w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 745-746.

¹³ Zob. J. Borkowski w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 746.

czynności podejmowanych w toku postępowania, jak i osób, które je podejmowały. W postępowaniu administracyjnym obowiązuje bowiem zasada pisemności¹⁴, a jej rozwinięciem są przepisy normujące problematykę protokołów i adnotacji¹⁵. Zgodnie z art. 67 § 1 k.p.a. organ administracji publicznej sporządza zwięzły protokół z każdej czynności postępowania, mającej istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, chyba że czynność została w inny sposób utrwalona na piśmie. Przy czym protokół należy nie tylko odczytać wszystkim obecnym osobom biorącym udział w czynności urzędowej, ale też zebrać podpisy wszystkich tych osób. Natomiast czynności organu administracji publicznej, z których nie sporządza się protokołu, a które mają znaczenie dla sprawy lub toku postępowania, utrwalają się w aktach – zgodnie z art. 72 k.p.a. – w formie adnotacji podpisanej przez pracownika, który dokonał tych czynności. Każda zatem czynność, z wyjątkiem tych, które już zostały utrwalone na piśmie, powinna zostać utrwalona w aktach sprawy – w zależności od jej znaczenia dla sprawy – albo w formie protokołu, albo adnotacji. Tym samym więc wydaje się, że to, co powinno się znaleźć w metryczce sprawy, jest możliwe do odczytania z prawidłowo sporządzonych akt.

Ustawodawca zaznaczył, że: „Metryka sprawy, wraz z dokumentami do których odsyła, stanowi obowiązkową część akt sprawy i jest na bieżąco aktualizowana” (art. 66a § 3 k.p.a.). Można by zatem przyjąć, że metryka ta powinna być w istocie podobna do tzw. karty przeglądowej, nieco bardziej jednak rozbudowanej, z której wynika, jakie dokumenty znajdują się w aktach sprawy, ustawodawca wskazuje bowiem, że „(...) określa się wszystkie podejmowane przez te osoby czynności wraz z odpowiednim odesłaniem do dokumentów zachowanych w formie pisemnej lub elektronicznej określających te czynności” (art. 66a § 2 k.p.a.). W związku z powyższym wydaje się, że taka karta przeglądowa stanowi swego rodzaju „spis treści” akt sprawy – przegląd znajdujących się w nich dokumentów,

¹⁴ Zgodnie z art. 14 § 1 k.p.a. „Sprawy należy załatwiać w formie pisemnej lub w formie dokumentu elektronicznego w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. Nr 64, poz. 565 ze zm.), doręczanego środkami komunikacji elektronicznej”, nadto § 2 tego przepisu stanowi, iż: „Sprawy mogą być załatwiane ustnie, gdy przemawia za tym interes strony, a przepis prawny nie stoi temu na przeszkodzie. Treść oraz istotne motywy takiego załatwienia powinny być utrwalone w aktach w formie protokołu lub podpisanej przez stronę adnotacji”.

¹⁵ Zob. art. 67-72 k.p.a.

ze wskazaniem osób, które je sporządziły i powinny ją zawierać każde akta. Obecnie w praktyce, nie każde akta sprawy administracyjnej zawierają taki swoisty spis treści. Z tego też względu wprowadzony przez ustawodawcę obowiązek należałoby zaaprobować, ów spis treści bez wątplenia ułatwi bowiem rozeznanie w aktach sprawy, a przede wszystkim pozwoli na szybkie odszukanie potrzebnych dokumentów. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że szczegółów technicznych, tj. jak ma wyglądać metryka sprawy – jeszcze nie znamy. W art. 66a k.p.a. nie odnajdziemy szczegółowych wytycznych pod tym względem. Ustawodawca pozostawił tę kwestię do unormowania ministrowi właściwemu do spraw administracji publicznej, na którym ciąży obowiązek określenia, w drodze rozporządzenia, właściwych szczegółów (art. 66a § 4 k.p.a.). Ma zatem zostać określony wzór i sposób prowadzenia metryki sprawy, uwzględniający treść i formę metryki określoną w art. 66a § 1 i 2 k.p.a. oraz obowiązek jej bieżącej aktualizacji, a także, aby w oparciu o treść metryki było możliwe ustalenie treści czynności w postępowaniu administracyjnym podejmowanych w sprawie przez poszczególne osoby. Wprawdzie, jak już wskazano, rozporządzenie wykonawcze nie zostało jeszcze wydane, niemniej jednak wydaje się, iż wzór ten powinien przybrać formę swego rodzaju tabeli zamieszczanej na wewnętrznej stronie teczki zawierającej akta sprawy, która powinna zawierać rubrykę określającą numer porządkowy dokumentu, jego rodzaj i datę, oraz osobę która go sporządziła. Dodatkowo z karty przeglądowej powinno również wynikać, kto i w jakim terminie przyjął i wyekspediował skierowaną do stron i uczestników postępowania korespondencję. Bez wątplenia tak szczegółowy sposób dokumentowania przysporzy dodatkowej pracy organom administracji, niemniej pozwoli równocześnie na bardzo wnikliwie prześledzenie „przebiegu” sprawy w urzędzie, począwszy od jej wpływu do organu, przez konkretne czynności zmierzające do jej załatwienia, a następnie doręczenia. Można też domniemywać, że taki obowiązek zdyscyplinuje organy administracji do podejmowania swoich działań sprawniej, co przyczyni się – jeśli nie do wyeliminowania, to do zmniejszenia przewlekłości.

Bez wątplenia wskazane zmiany mają na celu zwiększenie transparentności udziału poszczególnych urzędników w procesie rozstrzygnięć w sprawach obywateli. Lektura art. 66a k.p.a. prowadzi jednak do wniosku, że skoro metryka sprawy ma w istocie umożliwić dokładne prześledzenie czynności i udziału osób je podejmujących, a ustalenia te są konieczne

do pociągnięcia funkcjonariusza publicznego do odpowiedzialności majątkowej, o której mowa w przepisach u.o.m.f.p., to będzie ona również przydatna do dokonania takich ustaleń. Na taki związek wskazuje zarówno wcześniej cytowane¹⁶ stanowisko Rządu wobec komisyjnego projektu ustawy o zmianie k.p.a. oraz o.p., w którym zwrócono uwagę na powiązanie instytucji metryki sprawy z odpowiedzialnością funkcjonariuszy za rażące naruszenie prawa, jak i samo uzasadnienie projektu.

Należy zauważyć, iż ustawodawca określił również reguły intertemporalne, wskazując w art. 3 ust. 1 ustawy o zmianie k.p.a. oraz o.p., że w przypadku spraw będących w toku w dniu wejścia w życie ustawy¹⁷, metrykę zakłada się w ciągu 30 dni od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy. Przy czym, zgodnie z art. 3 ust. 2 „wskazuje ona osoby, które uczestniczyły w podejmowaniu czynności w postępowaniu i podejmowane przez te osoby czynności od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy”.

Ustawodawca nakazał określić w drodze rozporządzenia (art. 66a § 5 k.p.a.) rodzaje spraw, w których zostanie wyłączony obowiązek prowadzenia metryki sprawy z uwagi na „nieproporcjonalność nakładu środków koniecznych do prowadzenia metryki w stosunku do prostego i powtarzalnego charakteru tych spraw”. Z treści tego przepisu wynika, że prawodawca zdawał sobie sprawę: po pierwsze, że wprowadzane zmiany pociągną za sobą konieczność poczynienia określonych nakładów, po drugie – że w odniesieniu do spraw prostych i powtarzalnych metryka taka jest wręcz zbędna. Trudno w chwili obecnej, wobec braku przepisów wykonawczych, zastanawiać się, czy rzeczywiście tak jest. Bez wątplenia jednak, gdyby metryka sprawy miała być w istocie swego rodzaju kartą przeglądowną, wówczas niezasadnym byłoby wprowadzanie licznych wyjątków, ponieważ taki „spis treści” jest przydatny w każdych aktach sprawy. Równocześnie, w kontekście zapowiedzi ustawodawcy, pojawia się pytanie, co należy rozumieć przez pojęcie sprawy o charakterze prostym i powtarzalnym? Wydaje się, że ustawodawca będzie musiał je zdefiniować, ponieważ z punktu widzenia omawianej regulacji ma ono kluczowe znaczenie – pozwala bowiem na niestosowanie w praktyce art. 66a k.p.a. Pozostaje zatem wyrazić nadzieję, że pojęcia te zostaną sprecyzowane w rozporządzeniu wykonawczym.

¹⁶ Zob. przypis 7.

¹⁷ Zob. przypis 5.

3. Przepisy k.p.a. niewątpliwie muszą ewoluować, aby lepiej odpowiadać zmieniającej się rzeczywistości. Wprawdzie od lat sprawdzają się one w praktyce, nie oznacza to jednak, że nie powinny podążać z duchem czasu. Nie może przy tym umknąć uwadze fakt, że z administracją, a co za tym idzie również postępowaniem administracyjnym, spotykamy się w życiu bardzo często, co dodatkowo powinno skłaniać do poważnych refleksji nad propozycjami zmian. Należy zatem czuwać nad tym, aby przepisy kodeksu nie tylko odpowiadały potrzebom praktyki, ale również w należyty sposób chroniły prawa stron postępowania administracyjnego, zapewniając im należyty poziom gwarancji procesowych. Z tego względu kolejne nowelizacje, bez wątpienia nieuniknione, powinny być dogłębnie przemyślane, a wprowadzane zmiany muszą wpisywać się, jeśli nie „wtapiać” w utrwalone rozwiązania. Nie można przy tym zapominać, że nie wszystkie zmiany sprawdzają się w praktyce, często bowiem wzniosłe idee i dobre intencje ustawodawcy nie przynoszą zamierzonego rezultatu. Zauważyć należy, że często ustawodawca, próbując ulepszyć dobre i sprawdzone regulacje, powoduje odwrotny wręcz skutek, co w konsekwencji prowadzi do kolejnej nowelizacji, która w gruncie rzeczy oznacza powrót do „starych” sprawdzonych rozwiązań¹⁸. Równocześnie trzeba pamiętać, że zmiany, jakkolwiek w wielu wypadkach potrzebne, mogą być też szkodliwe¹⁹. Tym samym więc nowelizacje tak istotnego – z punktu widzenia praktyki – aktu prawnego nie mogą być przypadkowe, czy podyktowane jedynie potrzebą chwili. Najlepiej gdy są one wynikiem dogłębnych badań doktryny, połączonych z obserwacją praktyki lub gdy impuls do ich przeprowadzenia pochodzi od sądu administracyjnego. Ten ostatni, dokonując kontroli legalności podejmowanych przez administrację działań, weryfikuje zamierzenia ustawodawcy poprzez ich konfrontację z praktyką – co wielokrotnie pozwala sprawdzić, czy faktycznie udało się osiągnąć cel przyświecający wprowadzeniu takich, a nie innych zmian. Ponadto siła autorytetu sądu powoduje, że mimo milczenia ustawodawcy pewne wypracowane przez orzecznictwo wskazówki interpre-

¹⁸ Zob. np. ewolucję, jaką przeszedł art. 65 i 66 k.p.a., począwszy od 1 stycznia 2004 r. do dnia dzisiejszego, oraz J.P. Tarno, *op. cit.*, s. 848-850. Autor słusznie podnosi, że bez wątpienia „chciano dobrze, a przedobrzono (...)", tamże, s. 848.

¹⁹ Por. uwagi poczynione przez W. Chróścielewskiego, Z. Kmiecika, J.P. Tarno, *Procedura administracyjna a zasady poprawnej legislacji*, w: *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania, Studia i materiały z Konferencji naukowej poświęconej jubileuszowi 80-tych urodzin Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń, 15-16 listopada 2005 r., Toruń 2005, s. 101-116.

tacyjne są realizowane również w codziennej praktyce administracji²⁰ – co często oznacza, iż praktyka zupełnie odchodzi się od literalnego brzmienia przepisu. Oczywiście nie powinno być to zjawisko dominujące, niemniej jednak często jest jedynym wyjściem, w przypadku gdy ustawodawca, mimo postulatów doktryny, nie widzi potrzeby wprowadzenia zmian²¹.

Bez wątpienia nie uniknie się kolejnych nowelizacji k.p.a., zamykanie się zaś na zmiany rzeczywistości wcale nie jest dobre. Niemniej jednak ustawodawca powinien poprzedzać wprowadzane zmiany wnikliwą analizą, a w szczególności powinien on wsłuchiwać się w poglądy prezentowane przez przedstawicieli doktryny i orzecznictwa. Nowelizacje powinny być przygotowywane kompleksowo. Nie jest bowiem dobrze, kiedy bez mała w tym samym czasie prowadzone są prace nad zmianą jednego aktu prawnego w ramach projektów różnych ustaw²².

²⁰ Zob. np. uchwała składu siedmiu sędziów NSA z 15 czerwca 2011 r., I OPS 1/11, Lex nr 818666.

²¹ Zob. W. Chróścielewski, Opinia z dnia 21 czerwca 2010 r. do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, sporządzona na zlecenie Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu (dostępna na stronach internetowych Sejmu: www.sejm.gov.pl), w której poddano pod rozwagę ustawodawcy konieczność dokonania zmiany art. 58 § 4 k.p.a. w zakresie uznania, że gdy koniec terminu przypada na sobotę, wówczas za ostatni dzień terminu będzie uważany najbliższy dzień powszedni. W opinii zaznaczono, iż zmiany takie są niezbędne. Przemawiają za nimi rozbieżności orzecznictwa sądowego i praktyki administracyjnej, a także konieczność ujednoczenia rozwiązań przyjętych na podstawie k.p.a., o.p. i p.p.s.a. Ustawodawca powinien więc jak najszybciej uznać na gruncie k.p.a. soboty za dni zrównane z dniami ustawowo wolnymi od pracy (zob. punkt III opinii pt. „Propozycje uzupełnienia opiniowanego projektu”). Ustawodawca nie zrealizował tych postulatów, niemniej jednak w dniu 15 czerwca 2011 r. NSA w składzie siedmiu sędziów podjął uchwałę (I OPS 1/11, CBOSA) następującej treści: „sobota jest dniem równorzędnym z dniem ustawowo wolnym od pracy w rozumieniu art. 57 § 4 k.p.a.”

²² Z taką właśnie sytuacją mieliśmy ostatnio do czynienia w odniesieniu do k.p.a. Trudno więc nie zastanawiać się, dlaczego ustawodawca nie znowelizował kompleksowo (jedną ustawą) kodeksu, tym bardziej że prace nad wprowadzeniem metryki sprawy (wraz z propozycją dokonania zmian w zakresie uzasadnienia decyzji – art. 107 § 3 k.p.a. – oraz zasady praworządności – art. 6 k.p.a. – z których ostatecznie zrezygnowano) prowadzono równocześnie ze zmianami, które przybrały postać ustawy z 3 grudnia 2010 r. Można więc dojść do konkluzji, że jedna nowelizacja zawierająca kompleksowe zmiany byłaby nie tylko lepsza, ale przede wszystkim bardziej zrozumiała dla organów administracji, stosujących te przepisy na co dzień. Należy też zwrócić uwagę na to, że rezygnacja ze zmiany art. 6 k.p.a. była krokiem w dobrym kierunku. Administracja, która z istoty ma działać na podstawie i w granicach prawa, nie byłaby bowiem w stanie „udźwignąć” obowiązku stosowania konstytucyjnej jego wykładni.

Zmiany same w sobie mają pozytywny wydźwięk, niemniej jednak nie wolno ich ani przygotowywać, ani tym bardziej wprowadzać w życie pochopnie. Co więcej, „projektowane zmiany powinny w pełni uszanować te rozwiązania prawne, które przez ponad 40 lat dobrze służyły ochronie praw jednostki, zostały obudowane orzecznictwem najwyższych instancji sądowych oraz w pełni odpowiadają zasadom obowiązującym w państwie prawa, jak również są zgodne z Konstytucją RP”²³. Należy mieć przy tym na względzie to, że „kodeks postępowania administracyjnego jest w dalszym ciągu wysoko ceniony jako produkt sztuki legislacyjnej. Jeśli więc nie możemy mu pomóc, to przynajmniej mu nie szkodźmy, a wtedy będzie dobrze mógł służyć jeszcze kolejnym pokoleniom”²⁴.

²³ E. Ochendowski, *Kodeks procedury prawnej w administracji czy kodeks postępowania administracyjnego*, w: *Procedura administracyjna wobec wyzwań współczesności. Profesorowi zwyczajnemu dr hab. Januszowi Borkowskiemu przyjaciele i uczniowie*, pod red. H. Wróblewskiej, Łódź 2004, s. 185-186.

²⁴ J.P. Tarno, *op. cit.*, s. 855.

Dr MARCIN MAZURYK
Ministerstwo Sprawiedliwości
Mgr WOJCIECH DROBNY
Kancelaria Prezesa Rady Ministrów

Implikacje ustawy deregulacyjnej dla postępowania administracyjnego

1. Uwagi ogólne

W dniu 1 lipca 2011 r. weszły w życie postanowienia ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o ograniczaniu barier administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców¹. Zgodnie z art. 1 ww. ustawy zmianie uległ art. 220 k.p.a. Jednocześnie ustawa nowelizująca ten kodeks wprowadziła zmiany w innych ustawach szczególnych, zwłaszcza w zakresie administracyjnego prawa materialnego, które były ukierunkowane na deregulację istniejących sformalizowanych rozwiązań normatywnych. Zakres przyjętych zmian, ich znaczenie dla postępowania administracyjnego oraz konsekwencje dla jego stron są tak istotne, iż uzasadniają konieczność przeprowadzenia rozważań wynikających z tytułu przedmiotowego opracowania – tym bardziej że postawiony przez ustawodawcę cel ich wprowadzenia rzeczywiście zasługuje na pogłębioną analizę. Zgodnie bowiem z uzasadnieniem projektu u.o.b.a. „jednym z filarów nowego podejścia do tworzenia prawa jest zaufanie państwa do obywatela. Obywatel nie może być traktowany „z góry” podejrzliwie, co w praktyce przejawia się żądaniem organu udowodnienia przez obywatela „niewinności” już przy pierwszym kontakcie. Przedłożony projekt to zmienia, np. obywatel, zamiast udowadniać dokumentami określony stan faktyczny lub prawny, będzie mógł składać oświadczenia zamiast zaświadczeń. To będzie nowa zasada. Tą drogą zostanie zbud-

¹ Dz. U. 2011 r. Nr 106, poz. 622 – dalej: u.o.b.a.

wana w Polsce kultura oświadczeń w miejsce uciążliwej, nieuzasadnionej i kosztownej pod każdym względem kultury zaświadczeń².

Biorąc pod uwagę powyższe, należy skonstatować, iż u.o.b.a. zmierza do eliminowania lub przynajmniej do zmniejszania administracyjnych rygorów i formalności, jakie są związane z udziałem obywateli oraz przedsiębiorców w obrocie prawnym. W konsekwencji ma łagodzić administracyjnoprawne bariery, które stawiają porządek prawny przed podmiotami prawa uczestniczącymi w życiu zawodowym oraz gospodarczym³.

Trudno nie podzielać przywołanego wyżej uzasadnienia zmian. Odbiurokratyzowanie administracji publicznej oraz zmniejszenie kosztów jej funkcjonowania jest we współczesnym świecie powszechnie rozumianym postulatem⁴. Analizy wymaga jednak sposób i jakość jego wdrożenia w krajowy porządek prawny.

2. Oświadczenie jako forma potwierdzenia określonych faktów lub stanu prawnego

Projektodawcy u.o.b.a., uzasadniając racjonalność podjęcia prac legislacyjnych nad przedmiotową regulacją, wskazywali, że krajowe akty prawne nakładają na obywateli zbyt wiele obowiązków w zakresie przedkładania w kontaktach z organami administracji publicznej zaświadczeń, w celu udowodnienia w toczącym się postępowaniu stanu faktycznego lub prawnego. Proponowane zmiany mają zatem ograniczyć zbędne obowiązki administracyjne i zastąpić je oświadczeniami. Jednocześnie instytucja oświadczenia ma na celu zmianę dotychczasowej praktyki nakładającej na strony ciężar udowodnienia stanu faktycznego i prawnego.

² Uzasadnienie rządowego projektu z dnia 24 listopada 2010 r. o ograniczeniu barier administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców, druk sejmowy nr 3656 (VI kadencja).

³ M. Szydło, *Opinia prawna o projekcie ustawy o ograniczaniu barier administracyjnych dla obywateli przedsiębiorców*, Warszawa 2011, s. 3, <http://www.sejm.gov.pl/>.

⁴ Warto wskazać, że zmiany legislacyjne zmierzające do zmniejszenia zadań realizowanych przed podmioty publiczne mogą przyczynić się do efektywnej racjonalizacji zatrudnienia w administracji publicznej oraz do zmniejszenia ograniczeń w realizacji aktywności obywatelskiej czy też w prowadzeniu profesjonalnej działalności gospodarczej; por. *Wolność działalności gospodarczej i jej ograniczenia. Problematyka prawna i aksjologiczna*, pod red. M. Karpiuka, Warszawa 2011.

Niewątpliwie przyjętym założeniem ustawodawca – przynajmniej w uzasadnieniu do projektu analizowanej ustawy – nadał charakter rewolucyjny. Mocno zaakcentowana deklaracja zmiany kultury zaświadczeń na kulturę składania oświadczeń karze się zastanowić o zasadność takiego – przypisanego – znaczenia. Wydaje się bowiem, że nie jest to do końca prawdziwa teza.

Trzeba przypomnieć, że przyjęta instytucja oświadczenia, w polskiej procedurze administracyjnej, nie ma charakteru ani pierwotnego, ani nowatorskiego. Przecież możliwość składania oświadczeń obecna była do tej pory w przepisach k.p.a. w art. 75⁵. Zgodnie z nim, jeżeli przepis prawa nie wymagał urzędowego potwierdzenia określonych faktów lub stanu prawnego w drodze zaświadczenia, organ administracji odbierał od strony, na jej wniosek, oświadczenie. Przy czym było ono składane pod rygorem odpowiedzialności za fałszywe zeznania⁶.

Tym samym od blisko 25 lat organy administracji publicznej w Polsce były zobowiązane przyjąć od strony postępowania administracyjnego oświadczenie, jeżeli:

- 1) przepis prawa nie wymagał urzędowego potwierdzenia określonych faktów lub stanu prawnego w drodze zaświadczenia,
- 2) strona złożyła wniosek o odebranie oświadczenia,
- 3) organ uprzedził stronę o odpowiedzialności za fałszywe zeznania⁷.

Warto też zauważyć, że ówczesnemu wprowadzeniu do k.p.a. powyższych oświadczeń towarzyszyła zmiana m.in. przepisów art. 220 tegoż kodeksu. Również i w tym przypadku wszystkim działaniom ustawodawcy towarzyszył cel ukierunkowany na uproszczenie niektórych czynności dowodowych w postępowaniu administracyjnym oraz dążący do ograniczenia wydawania zaświadczeń na potwierdzenie różnych okoliczności⁸.

⁵ Oświadczenia te zostały wprowadzone postanowieniami ustawy z dnia 23 października 1987 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. Nr 33, poz. 186).

⁶ A. Matan, *komentarz do art. 220*, w: G. Łaszczyca, Cz. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. II: *Komentarz do art. 104-269*, Lex 2010.

⁷ A. Wróbel, *komentarz do art. 75*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Lex 2009.

⁸ J. Borkowski w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 794.

3. Charakter prawny oświadczenia

Oświadczenie jako środek dowodowy jest swym charakterem prawnym zbliżone do zaświadczenia. Nie ulega zatem wątpliwości, że „oświadczenie strony jest środkiem dowodowym o charakterze posiłkowym”⁹.

Ustawy szczególne stosunkowo rzadko wskazują zaświadczenie jako środek dowodowy, który musi być dostarczony przez stronę w postępowaniu. Również akty wykonawcze od lat 80. ubiegłego wieku zostały w tym zakresie uproszczone¹⁰. Niemniej jednak w prawie materialnym przypadki takie występują, czego ilustracją mogą być akty prawne z zakresu zabezpieczenia społecznego. Przepisy te dość często uzależniają przyznanie stronie określonych świadczeń od formalnego udokumentowania jej sytuacji życiowej w drodze zaświadczenia.

Wydaje się, że – w związku z brakiem jednoznacznego uregulowania tej kwestii w treści k.p.a. – oświadczenie może być złożone zarówno pisemnie, jak i ustnie do protokołu. Złożenie takiego wniosku sprawia, że organ administracji nie może odmówić przyjęcia oświadczenia strony, gdy spełniony jest jednocześnie warunek braku konieczności przedłożenia zaświadczenia. Złożenie oświadczenia jest natomiast obowiązkowe, gdy przewidują to przepisy prawa materialnego¹¹.

Jednocześnie należy zauważyć, że art. 75 § 2 k.p.a. zastrzega, że oświadczenie składane jest pod rygorem odpowiedzialności za fałszywe zeznania. Tym samym przepis ten pozostaje w korespondencji z art. 233 k.k. Zgodnie z nim osoba oświadczająca nieprawdę podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Jednakże warunkiem tej odpowiedzialności jest wskazanie przez ustawodawcę, że odebranie oświadczenia następuje pod rygorem odpowiedzialności karnej. Ponadto przyjmujący zeznanie, działając w zakresie swoich uprawnień, zobowiązany jest do uprzedzenia składającego oświadczenie o odpowiedzialności karnej za fałszywe oświadczenie.

W tym kontekście, szczególnego podkreślenia wymaga fakt, że zgodnie z orzecznictwem każde oświadczenie jako środek dowodowy w ro-

⁹ G. Łaszczyca, *komentarz do art. 75*, w: G. Łaszczyca, Cz. Martysz, A. Matan, *Kodeks...*, t. I, *Komentarz do art. 1-103*, Lex 2010.

¹⁰ W szczególności mocą postanowień rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 14 marca 1988 r. w sprawie zmiany niektórych rozporządzeń zawierających wymóg przedkładania zaświadczeń (Dz. U. Nr 10, poz. 73).

¹¹ G. Łaszczyca, *op. cit.*

zumieniu art. 75 § 2 zawsze podlega ocenie przez organ prowadzący postępowanie. Sąd bowiem zauważył, że „za błędny należy uznać pogląd, jakoby organ nie mógł badać prawdziwości oświadczenia, w sytuacji jego kwestionowania przez inną stronę postępowania administracyjnego”¹². Wobec tego w przypadku wątpliwości co do prawdziwości złożonego oświadczenia organ ten winien podjąć działania zmierzające do ustalenia rzeczywistego stanu prawnego.

4. Ewolucja zasad potwierdzania faktów lub stanu prawnego w art. 220 k.p.a.

Zmiany wprowadzone art. 1 u.o.b.a. stanowią kolejny etap ewolucji zasad potwierdzania określonych faktów lub stanu prawnego w postępowaniu administracyjnym. Przyjmuje się, że uregulowanie tych zasad w przepisach k.p.a. służy ochronie interesów obywateli i innych podmiotów przed nadmiernymi żądaniami organu prowadzącego sprawę¹³.

W treści art. 220 k.p.a. zakaz żądania przez organ administracji zaświadczeń na potwierdzenie faktów lub stanu prawnego znanych organowi z urzędu bądź możliwych do ustalenia przez organ na podstawie posiadanej ewidencji obecny jest od lat 80. ubiegłego wieku¹⁴. Zakaz ten został wzmocniony poprzez dodanie kolejnego paragrafu, w którym ustawodawca zobowiązał organ administracji – w przypadku żądania przez niego urzędowego potwierdzenia faktów lub stanu prawnego – do wskazania przepisu prawa, który stanowi podstawę takiego żądania¹⁵.

Kolejną zasadniczą zmianę brzmienia art. 220 k.p.a. przyniosły postanowienia ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw¹⁶. Zwiększyły one katalog okoliczności, w których organ administracji nie może żądać zaświadczenia poprzez dodanie takich sytuacji, w których może on ustalić ich treść na podstawie rejestrów publicznych

¹² Wyrok WSA w Bydgoszczy z 26 lutego 2008 r., II SA/Bd 1009/07, Lex nr 501059.

¹³ M. Jaśkowska, *komentarz do art. 220*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Lex 2009.

¹⁴ Dz. U. z 1980 r. Nr 9, poz. 26 ze zm.

¹⁵ Zmiana wprowadzona ustawą z dnia 23 października 1987 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. Nr 33, poz. 186).

¹⁶ Dz. U. Nr 40, poz. 230.

posiadanych przez inne podmioty publiczne, do których ma dostęp w drodze elektronicznej lub w drodze wymiany z nimi informacji.

W praktyce zmiany wprowadzone w 2010 r. oznaczały, że organ administracji publicznej powinien sam składać wnioski do innego podmiotu publicznego i na podstawie jego odpowiedzi gromadzić potrzebne w sprawie potwierdzenie stanu faktycznego i prawnego. Natomiast zostało przyjęte, że wykluczone jest przerzucanie na obywatela wymogu dostarczenia potrzebnych poświadczeń¹⁷.

Ostatnim etapem ewolucji normatywnej treści art. 220 a jednocześnie niejako „domknięciem” wdrażania koncepcji odbiurokratyzowania postępowania administracyjnego są zmiany wprowadzone ustawą deregulacyjną.

5. Nowe brzmienie art. 220 k.p.a.

W aktualnym stanie prawnym ustawodawca jeszcze bardziej wzmocnił ochronę jednostki biorącej udział w postępowaniu, przed nadmiernymi żądaniami organu administracji publicznej. W stosunku do poprzedniego brzmienia zmianie uległy okoliczności i zasady przedstawiania oświadczeń.

Zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 220 k.p.a. organ administracji publicznej nie może żądać oświadczenia (a nie jak to miało miejsce do nowelizacji, tylko zaświadczenia) na potwierdzenie faktów lub stanu prawnego, jeżeli znane są one organowi z urzędu lub możliwe są do ustalenia przez ten organ na podstawie:

- 1) posiadanych ewidencji, rejestrów lub innych danych,
- 2) rejestrów publicznych posiadanych przez inne podmioty publiczne, do których organ ma dostęp w drodze elektronicznej, na zasadach określonych w przepisach ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne,
- 3) wymiany informacji z innym podmiotem publicznym na zasadach określonych w wyżej przywołanej ustawie,
- 4) przedstawionych przez zainteresowanego do wglądu dokumentów urzędowych.

¹⁷ G. Sibiga, *Zmiany w Kodeksie postępowania administracyjnego – informatyzacji postępowania administracyjnego ciąg dalszy. Wprowadzenie do tematu, „Czas Informacji” 2010, nr 1, s. 17 i nast.*

Jeszcze większe zmiany nastąpiły w zakresie obowiązku organu administracji do wskazania podstaw żądania analizowanego oświadczenia. Zgodnie bowiem z art. 220 § 2 k.p.a. jest on zobowiązany nie tylko do wskazania przepisu wymagającego urzędowego potwierdzenia faktów lub stanu prawnego w drodze zaświadczenia, ale również do wskazania, że wymóg ten znajduje zastosowanie odnośnie do oświadczenia.

Co więcej w treści tego paragrafu, ustawodawca zdecydował się na poszerzenie katalogu podmiotów, będących częściowo adresatami tego przepisu. W obecnym brzmieniu podmiotami tymi są strony postępowania (zdefiniowane w art. 28 k.p.a.) oraz inni jego uczestnicy. Tym samym literalnie została wyrażona dotychczasowa praktyka, zgodnie z którą brzmienie poprzedniej wersji tego przepisu, w którym wprost wskazana była wyłącznie strona, interpretowane było w sposób szeroki, obejmujący każdy podmiot, od którego żąda się zaświadczenia¹⁸.

6. Zmiany w prawie materialnym wprowadzone u.o.b.a.

Ustawa o ograniczeniu barier administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców nie sprowadza się do wprowadzenia zmian wyłącznie w k.p.a. Swoją regulacją odnosi się bowiem do około 96 ustaw szczególnych. Dzięki temu nowelizacja procedury administracyjnej wraz z towarzyszącymi jej odpowiednimi modyfikacjami w prawie materialnym dokonują w sposób kompleksowy realnych zmian w systemie oświadczeń i zaświadczeń¹⁹.

Pośród tej dużej liczby zmienionych aktów prawnych, niektóre z nich wymagają szczególnej uwagi. Zmianie uległa, wspomniana wyżej, ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych²⁰. Wskazano w niej,

¹⁸ Z. Janowicz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 510.

¹⁹ Należy jednakże podnieść, że u.o.b.a. wprowadza cały szereg zmian w prawie materialnym nie związanych bezpośrednio z problematyką oświadczeń i zaświadczeń, czego przykładem mogą być zmiany zawarte w art. 68 nowelizujące ustawę z dnia 25 listopada 2004 r. o zawodzie tłumacza przysięgłego (Dz. U. Nr 273, poz. 2702 ze zm.), która m.in. umożliwiła obywatelom Szwajcarii prowadzenie działalności tłumacza przysięgłego na takich samych warunkach jak obywatelom Rzeczypospolitej Polskiej oraz skróciła procedurę uzyskiwania uprawnień do wykonywania zawodu tłumacza przysięgłego; por. M. Kaczocho, M. Mazuryk, *Ustawa o zawodzie tłumacza przysięgłego. Komentarz*, Lex/el 2011, art. 2 oraz art. 6.

²⁰ Dz. U. z 2006 r. Nr 139, poz. 992 ze zm.

że ilekroć w postępowaniach w sprawach o przyznanie świadczeń rodzinnych wymagane jest potwierdzenie uczęszczania dziecka do szkoły, wysokości dochodu rodziny, wielkości gospodarstwa rolnego, okresu trwania urlopu wychowawczego, zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego lub braku propozycji zatrudnienia, wówczas osoba ubiegająca się o przyznanie świadczenia rodzinnego może przedłożyć stosowne zaświadczenie albo oświadczenie.

Jednocześnie ustawodawca zastrzegł, że oświadczenie to składa się pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Składający oświadczenie jest zobowiązany do zawarcia w nim klauzuli o następującej treści: „Jestem świadomy odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia”. W wyniku tego, przywołana klauzula zastępuje pouczenie organu o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań.

Oświadczenie o analogicznej treści zostało wprowadzone do ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług²¹. Jego przedstawienie zastępuje złożenie wymaganych do rozliczenia się przed organami podatkowymi, zaświadczeń o braku zaległości we wpłatach należnych składek na ubezpieczenie społeczne oraz we wpłatach poszczególnych podatków stanowiących dochód budżetu państwa oraz potwierdzenie zarejestrowania podatnika jako podatnika VAT czynnego.

Powyższe rozwiązanie zostało wdrożone także w innych regulacjach ustawowych, spośród których wymienić można ustawę z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne²², z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty²³, czy z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej²⁴.

7. Wnioski końcowe

Celem niniejszego opracowania była analiza zmian wdrożonych przez ustawodawcę u.o.b.a. oraz ich wpływ na postępowanie administracyjne. Podjęte rozważania pozwoliły na wyprowadzenie kilku generalnych uwag i konstatacji.

²¹ Dz. U. Nr 54, poz. 535 ze zm.

²² Dz. U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 ze zm.

²³ Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 ze zm.

²⁴ Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1502 ze zm.

Przede wszystkim zmiany wprowadzone z dniem 1 lipca 2011 r. zamykają długą drogę ustawodawcy krajowego w zakresie uproszczenia i odbiurokratyzowania (na ile to możliwe) procedury administracyjnej. Rozpoczęte w latach 80. XX w. wzmacnianie obostrzeń w stosunku do organu administracji publicznej, w zakresie wymagania zaświadczeń, znalazło swój finał w zasadniczym odejściu od żądania urzędowego potwierdzenia faktów na rzecz oświadczeń.

Jednak wraz z zamknięciem etapu odchodzenia od zaświadczeń, ustawodawca rozpoczął nowy etap w zakresie obostrzania warunków możliwości żądania nawet oświadczenia. Wydaje się bowiem, że ostatnia nowela k.p.a., w której warunkuje się żądanie przedstawienia oświadczenia, m.in. niemożnością samodzielnego uzyskania przez organ potrzebnych informacji z baz innych instytucji państwowych, stanowi nową tendencję przyszłych zmian.

Aktualne zmiany należy przyjąć z aprobatą. W praktyce skutkują one nie tylko wyjściem naprzeciw oczekiwaniom współczesnego świata, ale również wzmacniają pozycję jednostki w – a *priori* – nierównych i sformalizowanych relacjach z organem administracji publicznej. Ograniczenie swobody uznaniowej działań tego ostatniego wraz z ustawowym zobowiązaniem go do współpracy z innymi podmiotami publicznymi implikuje zwiększenie ochrony praw obywatela.

Nie można również pominąć skali zmian dokonanych w ustawach prawa materialnego omawianą w niniejszym artykule ustawą. Zmiany w tych obszarach mają przecież decydujące znaczenie dla realności zmian zadeklarowanych w k.p.a. W tym zakresie prawidłowość działań ustawodawcy nie budzi wątpliwości, a tym samym ich ocena również musi być pozytywna.

Dr MIROŚLAW PAWEŁCZYK
Uniwersytet Śląski

Wybrane aspekty zawieszenia i umorzenia postępowania administracyjnego po nowelizacji k.p.a.

1. Zarys ogólny zmian do k.p.a. z 2010 r.

Od 11 kwietnia 2011 roku obowiązują znowelizowane przepisy k.p.a., wprowadzone ustawą o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.¹ Rządowe uzasadnienie projektu nowelizacji wskazuje, że zmiana przepisów miała na celu m.in. usprawnienie postępowania administracyjnego przez eliminację istniejących ograniczeń, stworzenie możliwości skarżenia nie tylko samej czynności organu administracji publicznej, ale również prowadzenia przez organy administracyjne postępowania w sposób przewlekły, czyli długotrwałe nieuzasadnione, przy jednoczesnym zmotywowaniu stron postępowania do bardziej czynnego ich udziału. W k.p.a. dotychczas istniał jedynie przepis pozwalający skarżyć bezczynność organu, nie było zaś regulacji pozwalającej skarżyć stronie przewlekłe prowadzenie postępowania administracyjnego. Na szczególną uwagę w tym zakresie zasługuje zmiana treści art. 37 § 1 k.p.a., która wskazuje, że na niezakończenie sprawy w terminie lub na przewlekłe prowadzenie postępowania stronie służy zażalenie do organu wyższego stopnia nad organem zajmującym się sprawą. Jeżeli nie ma organu wyższego stopnia, wówczas stronie przysługuje prawo złożenia tzw. wezwania do usunięcia naruszenia prawa do tego samego organu. Ważne jest to, że na organy administracji publicznej został nałożony obowiązek każdorazowego zawiadamiania stron o przypadku niezakończenia sprawy w terminie. Organ obowiązany jest podać przyczyny zwłoki i wskazać nowy

¹ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

termin załatwienia sprawy. Zasadą wynikającą z art. 35 k.p.a. powinno być załatwienie sprawy administracyjnej bez zbędnej zwłoki, jednakże kodeks nie określa, jak należy rozumieć zwłokę w załatwianiu sprawy. Naczelny Sąd Administracyjny, w postanowieniu z 21 grudnia 2010 r., II GPP 5/10², wskazał natomiast, że jeżeli postępowanie trwało dłużej niż to konieczne do wyjaśnienia okoliczności faktycznych i prawnych, które są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, wówczas mamy do czynienia z przewlekłością postępowania naruszającą prawo strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki. Zgodnie z treścią art. 35 k.p.a., jeśli sprawa administracyjna wymaga przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego, załatwienie sprawy powinno nastąpić w terminie miesiąca lub dwóch, jeżeli jest to sprawa szczególnie skomplikowana. Istnieje również szereg przepisów szczególnych określających krótsze (np. w ustawie o dostępie do informacji publicznej³) lub dłuższe terminy załatwienia sprawy (np. w ustawie – Prawo budowlane⁴), aniżeli określone w art. 35 k.p.a. Praktyka obrotu prawnego i działania organów administracji niestety najczęściej okazują się inne niż te preferowane przez regulacje ustawowe. Wprowadzona nowelizacja może przyczynić się do zmiany tej sytuacji. Jeśli organ nadrzędny uzna, że winny zwłoki w załatwieniu sprawy jest urzędnik, to zostanie on ukarany. Zgodnie z przepisami urzędnik, który z nieuzasadnionych przyczyn nie załatwił sprawy w terminie, podlega odpowiedzialności porządkowej, dyscyplinarnej lub innej przewidzianej w przepisach prawa⁵. Nowelizacja z 3 grudnia 2010 r. zmienia także przepisy prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. W ustawie tej znajdują się regulacje dotyczące wnoszenia skarg na działanie oraz bezczynność organów. *De lege lata* katalog czynności, które mogą być przedmiotem zaskarżenia do sądu administracyjnego, zawiera również rozstrzygnięcie w sprawie zapoczątkowanej skargą na przewlekłe prowadzenie postępowania przez organ administracyjny⁶.

² CBOSA.

³ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198 ze zm.).

⁴ Ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 ze zm.).

⁵ LexPress 2011, nr 7 (130), www.lexpress.pl.

⁶ Warto przy tym pamiętać, że sądy administracyjne sprawują kontrolę działalności administracji publicznej, która obejmuje m.in. orzekanie w sprawach skarg na:

1) decyzje administracyjne, a także na postanowienia rozstrzygające sprawę co do istoty;

Nowelizacja z 2010 r. jednoznacznie reguluje wzbudzającą dotychczas wątpliwości kwestię ostateczności decyzji wydawanych w pierwszej instancji przez ministrów oraz samorządowe kolegia odwoławcze. Na mocy art. 127 § 3 k.p.a. od decyzji wydawanych przez te organy w pierwszej instancji przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Jednocześnie art. 16 § 1 k.p.a. w dotychczasowym brzmieniu wskazywał, że decyzjami ostatecznymi są decyzje, od których nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji. Przepis ten doprecyzowano teraz poprzez dodanie, że przymiot ostateczności przysługuje zarówno tym decyzjom, od których nie służy odwołanie, jak i decyzjom, od których nie przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Sprecyzowano również istotną kwestię dopuszczalnej długości trwania postępowania administracyjnego. Przy pozostawieniu ogólnej zasady, zgodnie z którą załatwienie sprawy administracyjnej powinno nastąpić nie później niż w terminie 1 miesiąca (a w sprawach szczególnie skomplikowanych w terminie 2 miesięcy), ustawa wskazuje, że przepisy szczególne mogą przewidywać odmienne

2) postanowienia wydane w postępowaniu administracyjnym, na które służy zażalenie albo kończące postępowanie;

3) postanowienia wydane w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym, na które służy zażalenie;

4) inne niż określone w pkt 1–3 akty lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa.

Skargę do sądu administracyjnego wnosi się za pośrednictwem organu, którego działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania jest przedmiotem skargi. Organ w tym momencie ma jeszcze czas, aby skargę uwzględnić, co będzie równoznaczne z podjęciem kroków zmierzających do zakończenia postępowania, którego skarga dotyczy. W postępowaniu w sprawie sądowoadministracyjnej stronami są skarżący oraz organ, którego działanie, bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania jest przedmiotem skargi. Jeśli sąd pierwszej instancji uwzględni skargę, to skarżącemu przysługuje zwrot kosztów postępowania niezbędnych do celowego dochodzenia praw od organu, który wydał zaskarżony akt lub podjął zaskarżoną czynność albo dopuścił się bezczynności lub przewlekłego prowadzenia postępowania. W wyroku uwzględniającym skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania sąd administracyjny zobowiązuje i wyznacza organowi termin do załatwienia sprawy (tj. wydania decyzji lub innego rozstrzygnięcia). Jeżeli organ nie wykonałby wyroku sądu administracyjnego uwzględniającego skargę na przewlekłość postępowania, skarżący po uprzednim pisemnym wezwaniu organu może wnieść ponownie skargę, żądając wymierzenia organowi grzywny. Istotną dla każdego obywatela regulacją jest to, że strona wnosząca do sądu skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania przez organy zwolniona jest od wszelkich kosztów sądowych. Szerzej: *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, pod red. R. Hausera, M. Wierzbowskiego, Warszawa 2011, s. 220-265.

(krótsze lub dłuższe) terminy na załatwienie określonego rodzaju spraw. Jednocześnie organy administracji publicznej, które nie dochowają tak określonego terminu na załatwienie sprawy, będą zobowiązane do poinformowania o tym fakcie stron postępowania wraz z podaniem przyczyn zwłoki i określeniem terminu zakończenia sprawy. Wprowadzono też możliwość zaskarżenia przez stronę nadmiernej i długotrwałe nieuzasadnionej przewlekłości w prowadzeniu postępowania. Instytucja skargi na przewlekłość postępowania do organu wyższego stopnia ma zapobiec często spotykanej nieefektywności organów prowadzących postępowanie, a przejawiającej się w podejmowaniu poszczególnych czynności w znacznych odstępach czasu lub podejmowaniu czynności pozornych, pozostających bez wpływu na sprawę lub związku ze sprawą. Nowelizacja poddaje też sprawy o przewlekłość właściwości sądów administracyjnych uprawnionych m.in. do stosowania grzywny względem przewlekłe działających jednostek administracji publicznej. Nowe przepisy inaczej regulują także kwestię doręczeń pism stronom postępowania zamieszkałym lub mającym siedzibę poza granicą kraju. Strony takie w wypadku, gdy nie działają za pośrednictwem ustanowionego pełnomocnika, zobowiązane będą do ustanowienia pełnomocnika do doręczeń. Jeśli strona nie dopełni tego obowiązku, przeznaczone dla niej pisma pozostawiane będą w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia.

Po wejściu w życie nowelizacji z 3 grudnia 2010 r. niebudzące wątpliwości stanie się również uprawnienie organów administracji publicznej do dokonywania w sprawach niecierpiących zwłoki wezwań osób do stawienia w celu udziału w podejmowanych czynnościach oraz do złożenia telefonicznie wyjaśnień i zeznań. Dotychczasowa bowiem sprzeczność przepisów uniemożliwiała *de facto* organom administracji działanie tego typu. Ustawodawca przesądził także tryb działania w sprawach wniosków o wszczęcie postępowania składanych przez podmioty nielegitymujące się przymiotem strony. Wdrożono więc swoisty rodzaj postępowania wstępnego, w ramach którego organ administracji ma rozstrzygać wyłącznie kwestię posiadania przez wnioskodawcę przymiotu strony. Przesądzenie przez organ, iż żądanie wszczęcia postępowania pochodzi od osoby niebędącej stroną lub też stwierdzenie, że postępowanie nie może być wszczęte z innych uzasadnionych przyczyn, skutkować będzie orzeczeniem o odmowie wszczęcia postępowania. Rozstrzygnięcia takie zapadną w drodze postanowienia, na które przysługiwać będzie zażalenie. Powyższa zasada

będzie również miała zastosowanie do odmowy wszczęcia postępowania w sprawie stwierdzenia nieważności decyzji, o czym dotychczas organy orzekały w drodze decyzji. W drodze postanowienia organ administracji publicznej orzeknie również o odmowie wznowienia postępowania.

Przyjęta nowelizacja zmienia formę przekazywania przez organy podań składanych przez strony do organów niewłaściwych w określonych sprawach. Podania takie dotychczas przekazywane były pomiędzy organami administracji publicznej w drodze postanowień, na które przysługiwało zażalenie. Ustawodawca zrezygnował z tej procedury, a nieprawidłowo skierowane podania przekazywane będą zgodnie z właściwością zwykłymi pismami przy jednoczesnym zawiadomieniu wnioskodawców o dokonanej czynności. Dopuszczono też możliwość sporządzania przez stronę kopii z akt sprawy. Kopie takie mogą być na żądanie strony uwierzytelniane przez organy.

Od chwili wejścia w życie nowelizacji z 3 grudnia 2010 r. przesądzono, że nie tylko zawieszenie postępowania administracyjnego, lecz również podjęcie postępowania uprzednio zawieszono nastąpi w drodze postanowienia. Na postanowienie o podjęciu zawieszono postępowania nie będzie jednak służyło zażalenie. Zażaleniem będzie można natomiast zaskarżyć odmowę podjęcia przez organ administracji postępowania zawieszono.

Dotychczas obowiązujące przepisy dopuszczały możliwość uzupełnienia decyzji w zakresie rozstrzygnięcia i prawa zaskarżenia jedynie na wniosek strony złożony w terminie 14 dni od dnia doręczenia lub ogłoszenia decyzji. Od dnia wejścia w życie nowelizacji organ administracji będzie mógł uzupełnić decyzję również z urzędu. Uzupełnienie lub odmowa uzupełnienia decyzji nastąpi w formie postanowienia, na które nie będzie przysługiwało zażalenie.

Zmienia się również zakres rozstrzygnięć dopuszczalnych w postępowaniu odwoławczym. W szczególności ograniczeniu uleg ma możliwość wydawania tzw. rozstrzygnięć kasacyjnych polegających na uchyleniu decyzji organów pierwszej instancji i przekazaniu sprawy do ponownego rozpatrzenia. Takie rozstrzygnięcia będą możliwe wyłącznie w przypadkach, gdy decyzja organu pierwszej instancji zostanie wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy będzie miał istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie. W opinii ustawodawcy ma to ograniczyć możliwość podjęcia decyzji kasacyjnej wyłącznie do sytuacji, w której rozstrzygnięcie sprawy przez organ odwoławczy byłoby nie do

pogodzenia z zasadą dwuinstancyjności postępowania administracyjnego. Ponadto zmianie ulegnie formuła odnosząca się do wytycznych organu drugiej instancji co do działań, jakie mają być podjęte w toku ponownego rozpoznania sprawy. Nowo uchwalony przepis art. 138 § 2 k.p.a. stanowi bowiem, że organ odwoławczy powinien wskazać, jakie okoliczności należy wziąć pod uwagę przy ponownym rozpatrzeniu sprawy. Przepis ten w swoim dotychczasowym brzmieniu dopuszczał taką możliwość, jednak wskazanie takie nie było obligatoryjne. Ponadto zmianie ulegają również przepisy regulujące kwestię dopuszczalnej zmiany lub uchylecia decyzji ostatecznych. Dotychczas do zmiany lub uchylecia takich decyzji uprawniony był zarówno organ, który je wydawał, jak i organ wyższego stopnia. W wyniku nowelizacji organy wyższego stopnia tracą to uprawnienie.

Zasygnalizowany powyżej w sposób ogólny zakres zmian przeprowadzonych nowelizacją z 3 grudnia 2010 r. wskazuje, jak są one ważne i głębokie. Dalsza część opracowania zawiera uwagi dotyczące zmian w tych przepisach k.p.a., które normują instytucję zawieszenia i umorzenia postępowania administracyjnego.

2. Kilka uwag na temat zawieszenia postępowania administracyjnego po nowelizacji z 3 grudnia 2010 r.

Organ administracji publicznej orzeka w kwestii zawieszenia postępowania w formie postanowienia. Artykuł 101 § 1 k.p.a. wyraźnie wskazuje na instytucję „postanowienia w sprawie zawieszenia”, a zatem forma postanowienia wymagana jest w całym zakresie tzw. „sprawy zawieszenia postępowania”, czyli *stricte* zawieszenia lub odmowy zawieszenia postępowania, podjęcia lub odmowy podjęcia zawieszzonego postępowania.

Warto w tym miejscu podkreślić, że nałożony na organ administracji publicznej obowiązek zawiadomienia strony o postanowieniu w sprawie zawieszenia postępowania nie stanowi szczególnego obowiązku organu, zgodnie bowiem z art. 125 § 1 k.p.a. postanowienia, na które służy zażalenie, doręcza się stronie na piśmie lub za pomocą środków komunikacji elektronicznej⁷. Na postanowienie w sprawie zawieszenia albo podjęcia lub

⁷ B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego, Komentarz*, Warszawa 2011, s. 386.

odmowy podjęcia zawieszono postępowania służy zażalenie (art. 101 § 3 k.p.a.)⁸.

Artykuł 101 § 2 k.p.a. nakłada na organ administracji publicznej obowiązek pouczenia strony (a w razie wielu stron – wszystkich stron postępowania), na której żądanie zawieszono na podstawie art. 98 § 1 k.p.a. postępowanie, o skutkach prawnych upływu 3 lat od daty zawieszenia postępowania. Obowiązek ten jest swoistą konkretyzacją obowiązków administracji publicznej wyływających z zasady ogólnej obowiązku organów administracji publicznej udzielania informacji faktycznej i prawnej⁹. Obowiązek powinien zostać wykonany poprzez aprobatę stanowiska strony występującej z wnioskiem o jego zawieszenie. Wymóg co do istoty treści pouczenia odnosi się również do zawieszono postępowania – jako obligatoryjnego elementu postanowienia stanowiącego o jego zawieszeniu¹⁰.

Artykuł 101 § 3 k.p.a. określa zakres uprawnienia do zażalenia na postanowienie w sprawie zawieszenia postępowania. Zażalenie przysługuje na wszystkie postanowienia w sprawie zawieszenia postępowania, a zatem na postanowienie o zawieszeniu lub odmowie zawieszenia postępowania, na postanowienie w sprawie podjęcia lub odmowie podjęcia zawieszono postępowania. W uchwale z 22 maja 2000 r., OPS 4/00¹¹ NSA przyjął, iż na postanowienie organu pierwszej instancji o podjęciu zawieszono postępowania administracyjnego stronie przysługuje zażalenie na podstawie art. 101 § 3 k.p.a. Jednakże wprowadzone nowe zmodyfikowane brzmienie art. 101 § 3 k.p.a. przez dodanie „albo odmowie podjęcia zawieszono postępowania” przy pozostawieniu bez zmiany określenia granic zaskarżenia postanowienia w sprawie zawieszenia postępowania nie daje podstaw do ograniczenia prawa zażalenia¹².

W aspekcie weryfikacji administracyjnoprawnej omawianych zagadnień organ właściwy do rozpatrzenia zażalenia ma wyłącznie kompetencje do dokonania kontroli zgodności z prawem zaskarżonego postanowienia w sprawie zawieszenia postępowania, a zatem zbadania, czy w świetle

⁸ W. Dawidowicz, *Zarys procesu administracyjnego*, Warszawa 1989, s. 131.

⁹ Zob. art. 9 k.p.a.

¹⁰ Zob. szerzej *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierbowskiego, A. Wiktorowskiej, Warszawa 2011.

¹¹ ONSA 2000, nr 4, poz. 137.

¹² Szerzej: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 387.

przepisów były podstawy prawne do zawieszenia lub odmowy zawieszenia postępowania, podjęcia lub odmowy podjęcia zawieszono postępowania. Nie jest natomiast właściwy do wkroczenia w rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej, w której zawieszono postępowanie. Wskazać należy w tym miejscu, jednakże bez aprobaty, na stanowisko przyjęte przez NSA w wyroku z 7 kwietnia 1993 r., I SA 1547/92¹³, zgodnie z którym organ administracji, który rozpatruje zażalenie na postanowienie o zawieszeniu postępowania w sprawie niepodlegającej rozstrzygnięciu w formie decyzji administracyjnej, może orzec zgodnie z art. 138 § 1 pkt 12 k.p.a. w związku z art. 144 k.p.a., tj. może uchylić wadliwe postanowienie i umorzyć postępowanie w pierwszej instancji jako bezprzedmiotowe. Odmienne stanowisko przyjął NSA w wyroku z 10 maja 1993 r., I SA 1548/92¹⁴, wedle którego organ administracyjny, rozpatrując zażalenie na postanowienie o zawieszeniu postępowania, kontroluje tylko pewien fragment postępowania administracyjnego i nie może wyjść poza przedmiot zaskarżenia i orzec o zakończeniu przez jego umorzenie¹⁵.

3. Kilka uwag na temat umorzenia postępowania administracyjnego po nowelizacji z 3 grudnia 2010 r.

Celem postępowania administracyjnego jest wydanie decyzji rozstrzygającej co do istoty. Dlatego też działalność orzecznictwa winna być skierowana ku konkretyzacji praw i obowiązków wynikających z przepisów prawa. Ten cel z różnych przyczyn nie zawsze może być osiągnięty. Podobieństwa należy się dopatrywać w procesie cywilnym, którego normy przewidują zastój postępowania o charakterze chwilowym, co powoduje jego zawieszenie, albo zastój trwały, który stanowi jedną z elementarnych przesłanek umorzenia postępowania. Umorzenie postępowania traktowane jest jako środek ostateczny, niweczący dotychczasowe wyniki postępowania¹⁶.

¹³ „Prokuratura i Prawo” 1995, nr 3, s. 76.

¹⁴ ONSA 1994, nr 2, poz. 81.

¹⁵ B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 387.

¹⁶ Zob. M. Waligórski, *Proces cywilny. Dynamika procesu (postępowanie)*, Warszawa 1948, s. 246 i 247.

Umorzenie postępowania administracyjnego bez wątplenia zamyka drogę do konkretyzacji praw i obowiązków stron, jednocześnie kończąc bieg postępowania w określonej instancji administracyjnej, stanowiąc załatwienie sprawy w „inny sposób” w rozumieniu art. 104 § 2 k.p.a.¹⁷ Umorzenie postępowania następuje przez wydanie decyzji, która jest poddana kontroli w toku instancji oraz kontroli sądu administracyjnego. Jak podkreśla W. Dawidowicz trudno byłoby podzielić wątpliwości odnośnie przesłanek zaskarżenia do sądu administracyjnego decyzji o umorzeniu postępowania administracyjnego z tego względu, że jej przedmiotem nie jest tzw. „określona sprawa administracyjna”¹⁸. Słusznie konstatają G. Łaszczycza i A. Matan, iż przesłanki umorzenia postępowania powstają wyłącznie w konkretnej sprawie administracyjnej, dotyczącej indywidualnie oznaczonej osoby i nie mogą być rozpatrywane w oderwaniu od tej sprawy, po prostu poza nią nie mogą istnieć, bo samo pojęcie „bezpředmiotowości postępowania” odnosi się do sprawy, w której ono się toczy¹⁹.

Nowelizacją z grudnia 2010 r. zmieniono brzmienie art. 105 § 1 k.p.a., dając podstawę do umorzenia albo całego postępowania, albo tylko jego części w zależności od jego bezprzedmiotowości. Nowelizacja poniekąd jest odzwierciedleniem wykładni art. 104 § 2 k.p.a., wskazującego na podstawę zakończenia postępowania w takim momencie, który pozwoli na zakończenie postępowania w takim samym zakresie, który odpowiadałby jej rozstrzygnięciu co do jej istoty, a więc w całości lub w części. Jak zasadnie wywodzą B. Adamiak, J. Borkowski, w następstwie zmiany wprowadzonej do art. 105 § 1 k.p.a. przy jego stosowaniu trzeba badać podzielność (rozdrobienie, rozczłonkowanie) przedmiotu sprawy administracyjnej tak samo, jak w przypadku ustalania dopuszczalności wydania decyzji częściowej na podstawie art. 104 § 2 k.p.a.²⁰ Warto zwrócić uwagę, że w przypadku bezprzedmiotowości tylko co do części sprawy, a w konsekwencji skutków wydania decyzji umarzającej tę część bezprzedmiotową, to ta ostatnia zyskuje cechy decyzji samodzielnej, niezwiązanej z częścią

¹⁷ B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 409.

¹⁸ W. Dawidowicz, *Postępowanie administracyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1983, s. 192.

¹⁹ G. Łaszczycza, A. Matan, *Umorzenie ogólnego postępowania administracyjnego*, Kraków 2002, s. 15.

²⁰ Zob. B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 409.

„przedmiotową”. W konsekwencji rozstrzygnięcie co do istoty tej usamodzielnionej części sprawy nie będzie miało znamion decyzji częściowej, będzie to załatwienie sprawy decyzją merytoryczną, konkretyzującą prawa lub obowiązki stron²¹.

Zrozumiały jest zatem wniosek, że postępowanie umorzone w części prowadzi do wydania dwóch niezależnych od siebie decyzji, które pod względem procesowym nie będą traktowane jak całość co do istoty zaskarżenia każdej z osobna. Wobec tego, jeżeli decyzja o umorzeniu postępowania w części upadnie, to wówczas decyzja rozstrzygająca będzie miała charakter rozstrzygnięcia tylko części sprawy administracyjnej. Niemożliwe wydaje się wyłączenie ryzyka, związanego ze zbyt pochopnym umorzeniem części postępowania, tylko wówczas, gdy miałoby to zwolnić organ od ustalenia faktów, pozwalających na załatwienie sprawy i jej rozstrzygnięcie co do istoty.

Artykuł 105 k.p.a. nie stanowi jedynej podstawy umorzenia postępowania, chociaż stanowi jego ogólną regułę. Ponadto podstawą umorzenia postępowania administracyjnego w szczególnych wypadkach jest art. 61 § 2 zdanie drugie k.p.a., art. 98 § 2 k.p.a., art. 138 § 1 pkt 2 i 3 k.p.a. NSA, w wyroku z 11 czerwca 1998 r., SA 1031/81²², sformułował ciekawy pogląd, iż umorzenie postępowania przez organ odwoławczy w wypadku uchylecia decyzji organu pierwszej instancji jest dopuszczalne tylko w związku z art. 105 k.p.a., wyłącznie bowiem w art. 105 k.p.a. wymienia się przyczyny stanowiące podstawę umorzenia postępowania, natomiast w innych przepisach wskazuje się przypadki, w których następuje zakończenie sprawy w danej instancji przez umorzenie postępowania²³.

Artykuł 105 k.p.a. wyodrębnia dwie podstawowe zasady umorzenia postępowania, tj. pierwszą, dotyczącą działania organu administracyjnego *ex officio* oraz drugą, dopuszczającą zasadę względnej dyspozycyjności. Umorzenie postępowania w świetle art. 105 § 1 k.p.a. jest obligatoryjne, zaś na podstawie 105 § 2 fakultatywne, jako pozostawione ograniczonemu uznaniu organu administracyjnego²⁴. Pierwsza reguła jest związana z bezprzedmiotowością postępowania, która jak słusznie wywodzi W. Dawido-

²¹ Tamże, s. 411.

²² ONSA 1981, nr 1, poz. 60.

²³ B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 410.

²⁴ Tamże, s. 410.

wicz stanowi refleks bezprzedmiotowości sprawy administracyjnej, która miała być rozstrzygnięta w trybie postępowania²⁵. Istnienie przesłanki koreluje obowiązek zakończenia przez jego umorzenie, ponieważ brak będzie wtedy podstaw do rozstrzygnięcia sprawy co do istoty. Prowadzenie postępowania bezprzedmiotowego mogłoby stanowić o jego wadliwości lub, co więcej, istotnie wpłynąć na jego rozstrzygnięcie. Reguła druga ustanawiająca swobodę kierowania postępowaniem przez stronę, na wniosek której zostało ono wszczęte, poddaje jej wniosek o umorzenie postępowania kontroli innych stron oraz ocenie z uwagi na wymagania interesu społecznego, by finalnie rezultat sprawy poprzez jego uznanie pozostawić w gestii organu prowadzącego postępowanie.

Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o której stanowi przepis art. 105 § 1 k.p.a., oznacza brak przedmiotu postępowania, którym jest konkretna sprawa, w której organ administracji publicznej jest władny i jednocześnie zobowiązany rozstrzygnąć na podstawie przepisów prawa materialnego o uprawnieniach lub obowiązkach indywidualnego podmiotu. Przepis § 2 tego artykułu stanowi zaś, iż organ administracji publicznej może umorzyć postępowanie, jeżeli wystąpi o to strona, na której żądanie postępowanie zostało wszczęte, a nie sprzeciwiają się temu inne strony oraz gdy nie jest to sprzeczne z interesem społecznym. Zarówno § 1, jak i § 2, wymienia jedynie rozstrzygnięcia o umorzeniu postępowania, przewidując dla nich formę decyzji administracyjnych. W artykule tym nie wymieniono natomiast rozstrzygnięć, odzwierciedlających stanowisko organów administracji publicznej co do niezasadności żądań umorzenia postępowania i tym samym nie przewidziano formy decyzji administracyjnej we wskazanym zakresie. Dlatego też odmowa umorzenia postępowania, jako niekończąca postępowania w danej instancji, nie może następować w formie decyzji administracyjnej. Taki sam pogląd wyraził NSA w wyroku z 16 grudnia 1996 r., SA/Ka 2493/95²⁶, stwierdzając, iż procedura administracyjna nie przewiduje miejsca dla decyzji o odmowie umorzenia postępowania, bowiem w przypadku uznania, że przesłanki wymienione w komentowanym przepisie nie ziściły się, organ administracji publicznej obowiązany jest kontynuować postępowanie i rozstrzygnąć sprawę co do jej istoty.

²⁵ W. Dawidowicz, *Zarys...*, s. 134.

²⁶ Lex nr 28967.

Wykrycie przesłanki do umorzenia postępowania może stanowić również wynik działań kontroli zgodności z prawem decyzji administracyjnej dokonywanej przez sąd administracyjny. Charakter bezprzedmiotowości może być zarówno podmiotowy, jak i przedmiotowy, powstały wskutek zdarzeń naturalnych lub wskutek zdarzeń prawnych, tak jak np. utrata przez osobę fizyczną zdolności do nabycia uprawnień o charakterze osobistym, ustanie bytu prawnego osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej, zmianę tytułu własności rzeczy, uchylenie podstaw prawnych do działania administracji publicznej w formach władczych w określonych sprawach, czy też niedopuszczalność wzruszenia decyzji w trybach nadzwyczajnych wynikającą z przepisów odrębnych albo z oceny prawnej orzeczenia sądu administracyjnego²⁷.

Bezprzedmiotowość postępowania, o której mowa w art. 105 § 1 k.p.a., należy rozpatrywać w połączeniu z art. 97 § 1 pkt 1 k.p.a. w przypadku, gdy postępowanie toczy się w sprawie praw lub obowiązków osobistych, które nie przechodzą na następców prawnych, bo związane są z określoną osobą, jej kwalifikacjami osobistymi, działalnością prowadzoną osobiście, a śmierć strony daje podstawę do umorzenia postępowania²⁸. Nabywanie przez inne osoby uprawnień pochodnych nie będzie bez wątpienia stanowić następstwa prawnego wyłączającego bezprzedmiotowość postępowania. Zgodnie zaś z jednolitą linią orzecznictwa, konieczne jest rozróżnienie bezprzedmiotowości postępowania od okoliczności, w których brak jest przesłanek do uwzględnienia pretensji strony (np. wyrok NSA z 6 maja 1988 r., IV SA 251/88²⁹).

Upływ przedawnienia roszczenia o odszkodowanie jest przesłanką materialnoprawną, która może powodować odmowę przyznania odszkodowania, nie będzie także stanowić przesłanki procesowej, prowadzącej do umorzenia postępowania administracyjnego na podstawie art. 105 k.p.a. Również bezzasadność żądania strony musi być wskazana w decyzji załatwiającej sprawę co do jej istoty, a nie bezpośrednio prowadzić do jej umorzenia, gdyż uchylanie się od merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy jest sprzeczne z prawem. Jak podkreśla się w orzecznictwie i literaturze stan bezprzedmiotowości postępowania będzie miał miejsce

²⁷ Zob. B. Adamiak, *Przedmiot postępowania w sprawie stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej*, PiP 2001, z. 8, s. 33-38.

²⁸ B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 411.

²⁹ ONSA 1989, nr 1, poz. 8.

wówczas, gdy strona żąda rozstrzygnięcia co do samego prawa (co do zasady), a przepis dopuszcza jedynie przyznanie konkretnie określonego uprawnienia³⁰.

Z sytuacją bezprzedmiotowości postępowania administracyjnego mamy do czynienia w wielu szczególnych przypadkach, np.: gdy roboty budowlane zostały wykonane, a postępowanie toczy się w sprawie pozwolenia na budowę; gdy żądanie strony dotyczy sprawy, która nie podlega rozstrzygnięciu co do jej istoty przez organ administracyjny, co ujawni się w toku postępowania (wyrok NSA z 25 stycznia 1992 r., II SA 1240/89, ONSA 1990, nr 1, poz. 16); kiedy postępowanie dotyczy zwrotu wywłaszczonej nieruchomości, którą Skarb Państwa już nie dysponuje (wyrok NSA z 27 czerwca 1991 r., SA/Ka 60/91, OSP 1993, nr 7-8, poz. 147); gdy jest prowadzone postępowanie w sprawie o charakterze cywilnym, która nie została przekazana do właściwości organów administracji publicznej (wyrok NSA z 25 maja 1983 r., SA/Wr 185/83, ONSA 1983, nr 1, poz. 37)³¹. Natomiast akademickim przykładem bezprzedmiotowości postępowania jest sytuacja, kiedy przedmiot rozstrzygnięcia w sprawie nie istnieje (wyrok NSA z 1 marca 1984 r., II SA 2085/83, ONSA 1984, nr 1, poz. 23).

Co do zasady art. 105 § 2 k.p.a. dopuszcza umorzenie postępowania, jeżeli łącznie będą spełnione następujące przesłanki: po pierwsze, postępowanie zostało wszczęte na wniosek strony; po drugie, wniosek o umorzenie postępowania wnosi ta strona, która żądała wszczęcia postępowania; po trzecie, inne strony postępowania nie zgłaszają sprzeciwu i po czwarte, umorzenie postępowania nie narusza interesu społecznego³². Tak precyzyjnie określony zakres podstaw stosowania umorzenia postępowania administracyjnego niewątpliwie ogranicza katalog uprawnień uczestników postępowania co do tzw. rozporządzania postępowaniem administracyjnym. Umorzenie postępowania na podstawie art. 105 § 2 k.p.a. jest pozostawione do uznania organu administracyjnego, który w przypadku istnienia łącznie wszystkich wymienionych już przesłanek stosowania tego przepisu może uznaniowo je umorzyć. Bez wątplenia zakres tego uznania powinien uwzględniać przesłanki z art. 7 k.p.a., który

³⁰ B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 411. Zob. również wyrok NSA z 7 września 1982 r., SA/Wr 363/82, ONSA 1982, nr 2, poz. 82.

³¹ B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 412.

³² Tamże, s. 413.

nakazuje chronić słuszny interes jednostki aż do granic kolizji z wymaganiami interesu społecznego³³.

Zauważyć możemy podobne skutki uznaniowego umorzenia na podstawie art. 105 § 2 k.p.a. do skutków umorzenia obligatoryjnego na podstawie art. 105 § 1 k.p.a., albowiem w obu przypadkach ma miejsce bezprzedmiotowość postępowania. Należy jednakże mieć na względzie, że art. 105 § 1 k.p.a. odnosi się tylko do przypadków zobiektywizowanych, natomiast przepis § 2 odnosi się do sytuacji, w której strona postępowania nie jest już zainteresowana merytorycznym rozpoznaniem sprawy. Cofnięcie żądania wszczęcia postępowania jest równoznaczne z wystąpieniem o umorzenie tego postępowania.

4. Zakończenie

W podsumowaniu poruszonych kwestii dotyczących wybranych aspektów nowelizacji k.p.a. wskazać raz jeszcze należy, że miały one na celu usprawnienie postępowania administracyjnego oraz wyeliminowanie istniejących luk prawnych. Na szczególną aprobatę zasługuje zmiana art. 105 § 1 k.p.a. w zakresie wprowadzenia możliwości umorzenia postępowania administracyjnego w części, jeżeli tylko zachodzą ku temu ustawowe przesłanki. W praktyce bowiem odnotowuje się wiele przypadków, gdy postępowanie stało się bezprzedmiotowe jedynie w części, w pozostałym zakresie zaś nadal istnieje podstawa do merytorycznego rozstrzygnięcia organu administracji publicznej. W wyniku przeprowadzonej zmiany art. 105 k.p.a. organ prowadzący postępowanie może racjonalniej i sprawniej prowadzić postępowanie i umorzyć postępowanie w części, w której stało się ono bezprzedmiotowe, natomiast w pozostałym zakresie będzie mógł orzec sprawę co do istoty. Odnośnie do problematyki znowelizowanych przepisów dotyczących zawieszenia postępowania administracyjnego ciągle brak w k.p.a. całościowego rozróżnienia postanowień w sprawie zawieszenia postępowania, a w konsekwencji wskazania na możliwość zaskarżenia każdego z nich przez uczestników postępowania administracyjnego.

³³ Tamże.

Dr BARTOSZ MAJCHRZAK
Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
w Warszawie

Zmiany k.p.a. w zakresie uzupełnienia decyzji co do rozstrzygnięcia (wybrane uwagi na tle nowelizacji z 3 grudnia 2010 r.)

1. Uwagi wprowadzające

Na mocy ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.¹ dokonano nowelizacji m.in. art. 111 k.p.a., odnoszącego się do trybu tzw. rektyfikacji decyzji w postępowaniu administracyjnym². Celem niniejszego opracowania jest scharakteryzowanie zmian wprowadzonych przez ustawodawcę w zakresie jednego z elementów tej rektyfikacji, a mianowicie uzupełnienia decyzji co do zawartego w niej rozstrzygnięcia. Innymi słowy, przedmiot zainteresowania stanowi modyfikacja dotychczas obowiązującego stanu prawnego dotyczącego usuwania wad decyzji administracyjnej, które są związane z niekompletnością autorytatywnej konkretyzacji normy prawa materialnego lub procesowego zastosowanej w określonym stanie faktycznym. Wzorcem weryfikacji kompletności rozstrzygnięcia jest wymagająca stosowania w konkretnym przypadku norma prawna, na której zakres, w postępowaniu wszczynanym na wniosek strony, decydujący wpływ może mieć również treść żądania przedstawionego przez ten podmiot. Słusznie zatem w orzecznictwie zwraca się uwagę na to, że „podstawą oceny kompletności rozstrzygnięcia zawartego w decyzji

¹ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

² Por. B. Adamiak, *Rektyfikacja decyzji w postępowaniu administracyjnym*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 1988, nr 922, seria: Prawo, t. CLIII, s. 7-13.

będzie w przypadku postępowania wszczętego na wniosek strony jej żądanie, a w postępowaniu wszczętym z urzędu – całość uprawnień określonych w prawie materialnym”³. Uzupełnienie decyzji co do rozstrzygnięcia znajdzie zastosowanie wówczas, gdy z powodu błędu w ocenie stanu faktycznego i prawnego sprawy lub niedbalstwa przy sporządzaniu decyzji wydano decyzję w samej rzeczy częściową, chociaż w ocenie organu ją wydającego miała ona załatwiać całą sprawę⁴. Organ administracji publicznej, wydając decyzję częściową, powinien to zaznaczyć w jej treści. W takiej sytuacji strona nie może wystąpić z żądaniem uzupełnienia decyzji na podstawie art. 111 § 1 k.p.a., lecz powinna złożyć wniosek o wydanie decyzji uzupełniającej⁵.

2. Zmiany odnoszące się do elementów podmiotowych uzupełnienia decyzji co do rozstrzygnięcia

Jednym ze skutków wejścia w życie ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a. jest rozszerzenie kręgu podmiotów uprawnionych do inicjowania postępowania zmierzającego do uzupełnienia decyzji w zakresie zawartej w niej osnowy. Jak podkreślano, na tle stanu prawnego sprzed nowelizacji z 3 grudnia 2010 r., uruchomienie tego trybu mogło nastąpić tylko na wniosek strony zgłoszony w terminie 14 dni od dnia doręczenia lub ogłoszenia decyzji⁶.

Na mocy art. 1 pkt 19 lit. a/ tej ustawy dodano art. 111 § 1a k.p.a. stanowiący, że organ administracji publicznej, który wydał decyzję, może ją uzupełnić z urzędu m.in. w zakresie rozstrzygnięcia w terminie 14 dni od dnia doręczenia lub ogłoszenia decyzji. Dla projektodawców podstawowymi motywami rozszerzenia sposobów inicjowania postępowania rektyfikacyjnego o działanie *ex officio* były wymogi szybkości postępowania związane z dążeniem do uniknięcia ewentualnego postępowania odwoławczego⁷.

³ Wyrok WSA w Warszawie z 14 marca 2005 r., IV SA 4403/03, Lex nr 189009.

⁴ Wyrok WSA w Warszawie z 12 maja 2006 r., VI SA/Wa 180/06, Lex nr 276773.

⁵ Wyrok NSA z 14 marca 2002 r., I SA 2126/00, Lex nr 81748.

⁶ B. Adamiak, *op. cit.*, s. 12; wyrok NSA z 3 grudnia 2001 r., I SA 283/00, Lex nr 81749.

⁷ Zob. uzasadnienie projektu ustawy o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a., druk sejmowy nr 2987 (VI kadencja).

Wskazana zmiana k.p.a. została pozytywnie oceniona w doktrynie postępowania administracyjnego⁸. Co więcej, podobne unormowanie obowiązuje od 1 stycznia 2003 r. na gruncie postępowania podatkowego (art. 213 § 2 o.p. w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 146 ustawy z dnia 12 września 2002 r. o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz o zmianie niektórych innych ustaw⁹). Krytyczne wypowiedzi pojawiły się jednak na temat terminu uzupełnienia decyzji z urzędu. Według W. Chróścielewskiego, błędem jest wyznaczenie organowi administracji tak krótkiego okresu, tj. 14 dni od dnia doręczenia lub ogłoszenia decyzji. Zdaniem tego autora, organ powinien mieć, o ile nie nieograniczoną w czasie możliwość uzupełnienia decyzji w zakresie określonym w art. 111 § 1 k.p.a. (tak jest na gruncie o.p.), to przynajmniej znacznie dłuższy termin na dokonanie tej czynności niż wskazany w art. 111 § 1a k.p.a.¹⁰

Moja ocena zaproponowanego rozwiązania dotyczącego terminu uzupełnienia decyzji z urzędu jest bardziej powściągliwa. Skłaniam się ku akceptacji przyjętego unormowania, kierując się przede wszystkim motywami związanymi z pewnością obrotu prawnego. Czternastodniowy okres na uzupełnienie decyzji z inicjatywy własnej organu jest w przypadku decyzji nieostatecznej zbieżny z terminem wniesienia odwołania. Po upływie tego okresu strona powinna mieć gwarancję, że rozstrzygnięcie zawarte w skierowanej do niej decyzji nie ulegnie zmianie z urzędu, o ile oczywiście nie wyjdą na jaw istotne wady w zakresie tego rozstrzygnięcia. Jest to konsekwencją przyjęcia w art. 16 § 1 k.p.a. zasady trwałości ostatecznych decyzji administracyjnych. Zauważyć jednocześnie należy, że najistotniejsze wady decyzji polegające na niezamierzonej przez organ niekompletności rozstrzygnięcia mogą być usunięte z urzędu, po upływie terminu wskazanego w art. 111 § 1a k.p.a., w trybie stwierdzenia nieważności decyzji na podstawie art. 156 § 1 pkt 2

⁸ W. Chróścielewski, *Opinia z dnia 21 czerwca 2010 r. dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, sporządzona na zlecenie Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu, s. 9 (dostępna na stronach internetowych Sejmu: www.sejm.gov.pl); tenże, *Zmiany w zakresie przepisów kodeksu postępowania administracyjnego i prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, które weszły w życie w 2011 r.*, ZNSA 2011, nr 4, s. 17.

⁹ Dz. U. Nr 169, poz. 1387 ze zm.

¹⁰ W. Chróścielewski, *Zmiany w zakresie...*, s. 17.

in fine k.p.a.¹¹ (np. nieokreślenie w koncesji na rozpowszechnianie programów telewizyjnych daty rozpoczęcia rozpowszechniania programu – por. art. 37 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji¹², czy też nieustalenie wysokości odszkodowania w decyzji o wywłaszczeniu nieruchomości – por. art. 119 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami¹³). Innymi słowy, moim zdaniem, ustawodawca na gruncie art. 111 § 1a k.p.a. dokonał prawidłowego wyważenia dwóch kolidujących ze sobą wartości w postaci prawidłowości rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej i konieczności zapewnienia jego względnej trwałości.

Kolejna istotna konsekwencja wynikająca z nowelizacji art. 111 k.p.a. polega na doprecyzowaniu, na mocy dodanego art. 111 § 1a k.p.a., podmiotu kompetencji do uzupełnienia decyzji co do zawartego w niej rozstrzygnięcia. Na tle poprzedniego stanu prawnego w doktrynie słusznie zwracano uwagę na to, że ustawodawca nie wskazał *expressis verbis* organów umocowanych do dokonania uzupełnienia, jednakże właściwość w tym zakresie, uwzględniając przedmiot żądania strony, przypisywano organowi, który wydał decyzję¹⁴.

Podkreślić należy, że art. 111 § 1a k.p.a. określa jednoznacznie jedynie organ upoważniony do uzupełnienia z urzędu osnowy decyzji administracyjnej. Niemniej jednak znaczenie tego przepisu jest szersze, ponieważ dostarcza on istotnego argumentu na rzecz właściwości organu wydającego decyzję do jej uzupełnienia również na wniosek strony złożony na podstawie art. 111 § 1 k.p.a. Nie wydaje się bowiem słuszne różnicowanie omawianej kompetencji w zależności od podmiotu inicjującego postępowanie rektyfikacyjne. Dodatkowo jej rozdzielenie na dwa różne organy

¹¹ Odmienny pogląd wydaje się jednak reprezentować B. Adamiak, stwierdzając, że tryb rektyfikacji oraz tryb środków zaskarżenia i nadzoru nie mogą być stosowane zamiennie, a zatem ich konstrukcja jest oparta na zasadzie wyłączności. „Stosowanie trybu rektyfikacji decyzji ograniczone jest bowiem tylko do usuwania wad nieistotnych, nie można więc w tym trybie usuwać wad istotnych decyzji, jak i z kolei wady nieistotne nie mogą być podstawą kasacji czy reformacji decyzji w trybie środków zaskarżenia czy środków nadzoru” – zob. B. Adamiak, *op. cit.*, s. 8; podobnie M. Dyl w: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, Warszawa 2011, s. 617.

¹² Dz. U. z 2011 r. Nr 43, poz. 226 ze zm.

¹³ Dz. U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651 ze zm.

¹⁴ B. Adamiak, *op. cit.*, s. 12.

mogłoby skutkować zwiększeniem ryzyka prowadzenia dwóch odrębnych postępowań w tej samej sprawie i potencjalnie groziłoby powstaniem niekorzystnej sytuacji wydania rozbieżnych orzeczeń w przedmiocie uzupełnienia.

3. Zmiany odnoszące się do elementów przedmiotowych uzupełnienia decyzji co do rozstrzygnięcia

Niezwykle ważnym efektem nowelizacji art. 111 k.p.a. jest przesądzenie o formie prawnej orzeczenia w sprawie uzupełnienia decyzji co do rozstrzygnięcia oraz – pośrednio – w kwestii niesamoistności orzeczenia w tym przedmiocie. Interwencja ustawodawcy była o tyle konieczna, że na tle stanu prawnego sprzed wejścia w życie ustawy z 3 grudnia 2010 r. pojawiały się w powyższym zakresie rozbieżne stanowiska.

Zdaniem W. Dawidowicza, uzupełnienie decyzji polegało na nadesłaniu stronie dodatkowego jej tekstu, ponieważ k.p.a. nie przewidywał w tym przypadku wydawania postanowienia¹⁵.

Natomiast według poglądu B. Adamiak, uzupełnienie decyzji co do rozstrzygnięcia następowało w formie decyzji uzupełniającej, od której na zasadach ogólnych służyły środki zaskarżenia¹⁶. Innymi słowy, autorka ta opowiedziała się za samodzielnym charakterem orzeczenia rektyfikacyjnego, podlegającego odrębnemu zaskarżeniu, niezależnie od ewentualnego kwestionowania decyzji uzupełnianej. Analogiczną interpretację przyjął A. Wróbel, wywodząc, że w przypadku uzupełnienia osnowy decyzji organ administracji publicznej powinien wydawać decyzję, od której służy odrębne odwołanie. Odmowa uzupełnienia wymagała również formy decyzji administracyjnej podlegającej kwestionowaniu w drodze odwołania¹⁷. Także Z. Janowicz opowiedział się za wydawaniem decyzji w omawianym przypadku, z tym zastrzeżeniem jednak, że nie miała ona charakteru odrębnej i samoistnej, ale dodatkowego składnika poprzedniej decyzji. Tym samym od decyzji uzupełniającej nie przysługi-

¹⁵ W. Dawidowicz, *Ogólne postępowanie administracyjne. Zarys systemu*, Warszawa 1962, s. 185.

¹⁶ B. Adamiak, *op. cit.*, s. 12.

¹⁷ A. Wróbel w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2005, s. 691.

wało odrębne odwołanie. Odmowa uzupełnienia zaś miała następować w formie postanowienia¹⁸. Podobnie do powyższego stanowisko zajął J. Borkowski, stwierdzając, że uzupełnienie rozstrzygnięcia ma znamiona decyzji częściowej (niesamoistnej), a więc dopełniającej istniejące już załatwienie sprawy. Przy tym strona nie może prawidłowo chronić swoich interesów, ani też być lub nie być zadowolona z wydanej decyzji, jeżeli nie zna całego rozstrzygnięcia sprawy, a tylko jej fragment. Wobec tego dopiero od daty doręczenia decyzji zawierającej uzupełniające rozstrzygnięcie albo odmawiającej uzupełnienia biegnie dla strony termin do wniesienia środka zaskarżenia od decyzji zawierającej całość załatwienia sprawy, a więc od decyzji uzupełnianej wraz z decyzją uzupełniającą¹⁹.

W orzecznictwie sądów administracyjnych, na gruncie art. 111 k.p.a. w brzmieniu sprzed nowelizacji z 3 grudnia 2010 r., dominował pogląd, że uzupełnienie decyzji co do rozstrzygnięcia następowało w formie decyzji, natomiast odmowa uzupełnienia – w formie postanowienia²⁰. Dodatkowo wielokrotnie podkreślano niesamodzielność tych orzeczeń, pozostających częścią aktu, którego uzupełnienia domagała się strona (w szczególności dzielą losy tego aktu w postępowaniu odwoławczym)²¹.

Powyższe spory doktrynalne zostały rozstrzygnięte przez ustawodawcę przez dodanie, na mocy art. 1 pkt 19 lit. a/ ustawy z 3 grudnia 2010 r., art. 111 § 1b k.p.a. Zgodnie z tym ostatnim przepisem, uzupełnienie lub odmowa uzupełnienia decyzji następuje w formie postanowienia. Postanowienie to, w świetle art. 141 § 1 k.p.a., nie jest zaskarżalne zażaleniem. W zamierzeniu autorów projektu ustawy nowelizującej takie ukształtowanie formy orzeczenia w sprawie uzupełnienia decyzji eliminuje wątpliwości

¹⁸ Z. Janowicz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 286.

¹⁹ J. Borkowski w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 531; tak też H. Knysiak-Molczyk, *Uprawnienia strony w postępowaniu administracyjnym*, Kraków 2004, s. 59-60.

²⁰ Wyrok NSA z 23 października 1998 r., I SA/Lu 977/97, Lex nr 34928, postanowienie NSA z 10 kwietnia 2008 r., I OSK 875/07, Lex nr 505244, wyrok WSA w Warszawie z 5 listopada 2008 r., VI SA/Wa 1403/08, Lex nr 527215, postanowienie WSA w Szczecinie z 5 listopada 2009 r., II SA/Sz 1217/09, „Wspólnota” 2009, nr 47, s. 45, postanowienie WSA w Rzeszowie z 8 lipca 2010 r., II SA/Rz 62/10, Lex nr 784425.

²¹ Wyrok NSA z 22 listopada 2000 r., II SA/Gd 1783/98, ONSA 2002, nr 1, poz. 23, wyrok WSA w Warszawie z 20 lipca 2005 r., VII SA/Wa 1570/04, Lex nr 186593, wyrok WSA w Warszawie z 25 marca 2009 r., VII SA/Wa 1656/08, Lex nr 550289, postanowienie WSA w Warszawie z 22 czerwca 2010 r., I SA/Wa 923/10, Lex nr 784839.

co do wzajemnej relacji między aktem administracyjnym podstawowym i zmieniającym. Postanowienie będzie stanowiło integralną część decyzji zmienianej i to ta decyzja w wersji zmienionej będzie mogła być zaskarżona zgodnie z obowiązującymi przepisami k.p.a.

Odnosząc się do zaproponowanej w art. 111 § 1b k.p.a. formy załatwienia sprawy uzupełnienia decyzji w zakresie zawartego w niej rozstrzygnięcia, podnieść należy przede wszystkim tę wątpliwość, że nie odpowiada ona w pełni dotychczas wypracowanym w doktrynie założeniom teoretycznoprawnym. Bez wątpienia bowiem orzeczenie organu administracji publicznej o uzupełnieniu decyzji jest, co do zasady, efektem autorytatywnej konkretyzacji stosowanej normy prawa materialnego w odniesieniu do indywidualnie określonego adresata, ustalającym jego sytuację prawną (prawa lub obowiązki) w oznaczonej sytuacji²², a zatem stanowi rozstrzygnięcie o istocie sprawy administracyjnej²³. Wobec tego z punktu widzenia przedmiotu rozstrzygnięcia powyższe orzeczenie odpowiada cechom przypisywanym decyzji administracyjnej w znaczeniu materialnym²⁴ i powinno przybierać właśnie formę decyzji²⁵ (częściowej), a nie – jak to jednoznacznie wynika z art. 111 § 1b k.p.a. – postanowienia. Przy tym ten postulat realizuje ustawodawca w art. 213 § 3 o.p., stanowiąc, że uzupełnienie decyzji co do rozstrzygnięcia następuje w drodze decyzji.

Nawiązując do charakteru prawnego postanowienia o uzupełnieniu osnowy decyzji administracyjnej (art. 111 § 1b k.p.a.), zauważyć należy dodatkowo, że jest ono jedynym postanowieniem kodeksowym, które stanowi desygnat pojęcia „postanowienia wydane w postępowaniu administracyjnym rozstrzygające sprawę co do istoty”, występującego w art. 3 § 2 pkt 2 p.p.s.a. oraz dającego się zrekonstruować na gruncie art. 123 § 2 k.p.a. Przykładem bowiem tego rodzaju postanowień nie jest: postanowienie o zajęciu stanowiska przez organ współdziałający (art. 106 § 5 k.p.a.), postanowienie o zatwierdzeniu ugody (art. 119 § 1 k.p.a.), czy też

²² Por. R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 593.

²³ Z.R. Kmieciak, *Skutki braku lub niepełności wymaganych elementów decyzji administracyjnej*, „Przegląd Sądowy” 2008, nr 6, s. 31.

²⁴ Por. B. Majchrzak, *Procedura zgłoszenia robót budowlanych*, Warszawa 2008, s. 60-61.

²⁵ Podobnie W. Chróścielewski, *Opinia...*, s. 9.

postanowienie o wznowieniu postępowania (art. 149 § 1 k.p.a.)²⁶. Biorąc pod uwagę te spostrzeżenia, w świetle art. 3 § 2 pkt 2 p.p.s.a. nie można – w mojej ocenie – wykluczyć dopuszczalności samoistnego zaskarżenia postanowienia o uzupełnieniu osnowy decyzji do wojewódzkiego sądu administracyjnego, jako postanowienia rozstrzygającego sprawę co do istoty w odpowiedniej części.

Natomiast orzeczenie negatywne, któremu zasadnie nadano formę postanowienia (o odmowie uzupełnienia decyzji), jest słusznie określane w doktrynie i judykaturze jako postanowienie niezaskarżalne zażaleniem, które nie kończy postępowania w sprawie, ani też nie rozstrzyga sprawy co do istoty, a przez to nie podlega skardze sądowoadministracyjnej²⁷. W kontekście niedopuszczalności zażalenia na to postanowienie W. Chróścielewski podniósł następującą kwestię: „Zastanawiająca jest także przyjęta w analizowanym przepisie konstrukcja orzekania w tych sprawach w drodze postanowienia, na które nie przysługuje zażalenie, w sytuacji, w której w odniesieniu do pozostałych form rektyfikacji decyzji przyjęto formę postanowienia, na które służy zażalenie, a więc, formę, która daje stronie większą ochronę jej praw w postępowaniu administracyjnym”²⁸. Ustosunkowując się do tego problemu, uważam, że przyjęte rozwiązanie w zakresie zaskarżalności postanowienia negatywnego jest zasadne, ponieważ stronie służy wystarczający zestaw środków ochrony swoich interesów. Zarzut niekompletności rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej, będący podstawowym motywem wniesienia środka zaskarżenia od postanowienia odmawiającego uzupełnienia, może bowiem być podniesiony w odwołaniu od decyzji (por. art. 142 k.p.a.), we wniosku o stwierdzenie nieważności decyzji z powodu rażącego naruszenia prawa, czy też w skardze na decyzję do sądu administracyjnego.

Na gruncie aktualnie obowiązującej regulacji kodeksowej zauważalna jest akcesoryjność postanowienia o uzupełnieniu lub odmowie uzupełnienia decyzji w zakresie rozstrzygnięcia. Wynika to w szczególności z treści art. 111 § 2 k.p.a. sugerującego, że orzeczenie rektyfikacyjne staje

²⁶ Szerzej zob. B. Majchrzak, *Postanowienia rozstrzygające o istocie sprawy w administracyjnym postępowaniu ogólnym*, w: *Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie k.p.a.*, pod red. J. Niczyporuka, Lublin 2010, s. 517-524.

²⁷ M. Dyl w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 629; postanowienie NSA z 10 kwietnia 2008 r., OSK 875/07, Lex nr 491908.

²⁸ W. Chróścielewski, *Zmiany w zakresie...*, s. 18.

się częścią decyzji pierwotnej, dzieląc los tego aktu w postępowaniu odwoławczym, sądowym i sądownoadministracyjnym²⁹. Postanowienie to wywołuje doniosły skutek polegający na przesunięciu terminu do wniesienia odwołania (powództwa, skargi) od „całości” załatwienia sprawy (decyzja i postanowienie – pozytywne lub negatywne), który to termin rozpoczyna bieg od dnia doręczenia lub ogłoszenia orzeczenia w przedmiocie uzupełnienia.

Na marginesie charakterystyki konsekwencji wynikających z art. 111 § 1b k.p.a. nasuwa się dodatkowo następujący wniosek: treść tego przepisu może prowadzić do powstania wątpliwości dotyczących formy sprostowania przez organ zamieszczonego w decyzji pouczenia o przysługujących od niej środkach prawnych (art. 111 § 1 *in fine* k.p.a.). Na tle stanu prawnego obowiązującego przed wejściem w życie ustawy z 3 grudnia 2010 r. w miarę zgodnie przyjmowano, że sprostowanie to powinno następować w drodze postanowienia niezaskarżalnego zażaleniem³⁰. Tymczasem dodanie art. 111 § 1b k.p.a. interpretowanego a *contrario* może sugerować zamiar wyłączenia tej formy orzeczenia w odniesieniu do sprostowania pouczenia zawartego w decyzji. Niemniej jednak, w mojej ocenie, wynik wnioskowania z przeciwieństwa jest w tym przypadku nie do zaakceptowania. Należy się bowiem zgodzić z A. Wróblem, że również rozstrzygnięcie w sprawie sprostowania decyzji w zakresie pouczenia o środkach prawnych powinno mieć formę postanowienia. Zdaniem tego autora, nie ma jakichkolwiek racjonalnych argumentów przemawiających za różnicowaniem formy prawnej orzekania w przedmiocie, z jednej strony, uzupełnienia, a z drugiej – sprostowania tej samej kwestii procesowej, a mianowicie pouczenia o przysługujących stronie środkach prawnych³¹.

Niemniej jednak dużo poważniejsze skutki wynikające z brzmienia art. 111 § 1b k.p.a. związane są z odesłaniem do tego przepisu zawartym w art. 111 § 2 k.p.a. Pominięcie w katalogu działań kwalifikujących się do nadania im formy postanowienia sprostowania i odmowy sprostowania powoduje wyłączenie funkcji gwarancyjnej art. 111 § 2 k.p.a. w odniesieniu do postanowienia o sprostowaniu lub odmowie sprostowania zamieszco-

²⁹ Por. M. Dyl w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 627.

³⁰ J. Borkowski w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 533; R. Kędziora, *op. cit.*, s. 593; A. Wróbel w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *op. cit.*, s. 691.

³¹ A. Wróbel, *komentarz do art. 111*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego*, Lex/el. 2011.

nego w decyzji pouczenia o przysługujących od decyzji środkach prawnych. Tym samym strona jest zobowiązana złożyć taki środek w terminie wynikającym z regulacji ustawowej, niezależnie od tego, co zostało zawarte w pouczeniu zamieszczonym w decyzji³². Nawet wówczas gdy zażąda stosowanego sprostowania decyzji, termin biegnie od dnia doręczenia lub ogłoszenia decyzji, której sprostowania domagała się strona; termin ten biegnie od dnia doręczenia lub ogłoszenia decyzji także wtedy, gdy organ sprostuje pouczenie o środkach prawnych z urzędu³³.

4. Konkluzja

Dokonanych na mocy nowelizacji z 3 grudnia 2010 r. zmian k.p.a. w zakresie uzupełnienia decyzji co do rozstrzygnięcia nie można ocenić jednoznacznie pozytywnie. Na aprobatę zasługują te rozwiązania, w ramach których: a) dopuszczono dokonanie uzupełnienia z urzędu, b) wyznaczono stosunkowo krótki, 14-dniowy termin na takie uzupełnienie, c) określono organ właściwy w tych sprawach, d) przewidziano formę niezaskarżalnego zażaleniem postanowienia dla odmowy uzupełnienia osnowy decyzji. Krytycznej oceny wymaga zaś: a) forma postanowienia przewidziana w przypadku uzupełnienia decyzji w zakresie zawartego w niej rozstrzygnięcia, b) pominięcie w art. 111 § 1b sprostowania i odmowy sprostowania zamieszczonego w decyzji pouczenia o przysługujących stronie środkach prawnych.

³² W. Chróścielewski, *Zmiany w zakresie...*, s. 18.

³³ A. Wróbel, *Komentarz ...*, w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *op. cit.*

Dr hab. JAN PAWEŁ TARNO
Uniwersytet Łódzki, sędzia NSA

Uprawnienia decyzyjne organu odwoławczego w świetle znowelizowanego art. 138 k.p.a.

1. *Charakter administracyjnego postępowania odwoławczego.* Charakter kontroli instancyjnej wiąże się z badaniem prawidłowości zaskarżonej decyzji pod względem faktycznym i prawnym. Jej zakres zatem jest szeroki – dotyczy legalności, celowości, słuszności (zgodności z prawdą materialną), gospodarności i rzetelności. Jest to kontrola merytoryczna i formalna. Organ odwoławczy bada prawidłowość trybu orzekania przez organ pierwszej instancji oraz prawidłowość samej decyzji. Kontrola decyzji w postępowaniu odwoławczym dotyczy całości tej decyzji, niezależnie od granic zaskarżenia, co oznacza, że strona nie może decydować o zakresie uprawnień kontrolnych organu odwoławczego. Przy tym organ ten obowiązany jest rozpatrzyć sprawę ponownie według stanu faktycznego i prawnego, istniejącego w dacie wydania decyzji drugoinstancyjnej, o ile przepis intertemporalny nie nakazuje zastosowania przepisów obowiązujących w dacie wszczęcia postępowania administracyjnego. Celem postępowania odwoławczego nie jest bowiem sama kontrola poprawności rozstrzygnięcia podjętego w pierwszej instancji (nie jest to kasacja), lecz ponowne rozpoznanie sprawy z uwzględnieniem zmian w jej stanie faktycznym i prawnym, które nastąpiły w okresie dzielącym orzekanie po raz pierwszy od ponownego orzekania będącego następstwem wniesienia odwołania¹.

¹ Por. szerzej: A. Wiktorowska, *Zasada ogólna dwuinstancyjności w postępowaniu administracyjnym (refleksje na marginesie powstania kolegiów odwoławczych przy sejmikach samorządowych)*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 6, s. 80 i nast.; J. Borkowski, *Głosa do wyroku SN z 17 kwietnia 1997 r., III RN 12/97, OSP 1998, nr 5, poz. 99.*

Katalog uprawnień decyzyjnych organu odwoławczego jest katalogiem zamkniętym, co nie budzi wątpliwości ani w orzecznictwie, ani w literaturze przedmiotu². Oznacza to, że wydanie decyzji innej niż jedna z wymienionych w art. 138 k.p.a. jest naruszeniem prawa, najczęściej rażącym, zawsze natomiast na tyle istotnym, że warunkuje ono uwzględnienie skargi przez sąd administracyjny.

Kolejną cechą modelu polskiego postępowania odwoławczego jest nałożenie na organ drugiej instancji obowiązku dążenia do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu odwoławczym³. Zatem powinien on dążyć do tego, żeby postępowanie odwoławcze zostało zakończone którąś z decyzji wymienionych w art. 138 § 1 k.p.a. Natomiast przyznane mu uprawnienia kasacyjne (art. 138 § 2 k.p.a.) mają charakter dopełniający. Z zawartych w tym przepisie przesłanek warunkujących wydanie decyzji kasatoryjnej wynika, że organ odwoławczy może uchylić zaskarżoną decyzję w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji jedynie w przypadku, gdy merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy naruszałoby zasadę dwuinstancyjności postępowania.

Nagminne naruszanie tego obowiązku, wynikające z obawy przed odpowiedzialnością za wydanie decyzji merytorycznej⁴, spowodowało, że ustawodawca zdecydował się na nowelizację art. 138 § 2 k.p.a., wprowadzając nowe kryteria, których spełnienie warunkuje wydanie decyzji inicjującej powtórzenie toku instancji w sprawie.

2. *Tryb wnoszenia odwołań.* Odwołanie wnosi się do właściwego organu odwoławczego za pośrednictwem organu, który wydał zaskarżoną decyzję, w terminie 14 dni⁵ od dnia jej doręczenia lub ogłoszenia stronie

² K. Glibowski w: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, Warszawa 2011, s. 764-766.

³ Por. szerzej B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 512-513 i cyt. tam orzecznictwo.

⁴ W. Chróścielewski, *Zmiany w zakresie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego i prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, które weszły w życie w 2011 r.*, (Baranów Sandomierski 2011, maszynopis powielony, s. 13).

⁵ Przepisy szczególne mogą przewidywać inne terminy. Przykładowo, zgodnie z art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 5 lipca 1990 r. – Prawo o zgromadzeniach (Dz. U. Nr 51, poz. 297 ze zm.), odwołanie od decyzji niewyrażającej zgody na odbycie zgromadzenia należy złożyć w terminie 3 dni od dnia doręczenia decyzji. Taki sam termin obowiązuje do wniesienia odwołania od decyzji o czasowym odebraniu zwierzęcia właścicielowi – art. 7 ust. 2a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz. U. z 2003 r. Nr 106, poz. 1002 ze zm.).

(art. 129 § 1 i 2 k.p.a.), która brała udział w postępowaniu. Po upływie tego terminu decyzja staje się ostateczna⁶. Rozpatrzenie odwołania wniesionego z uchybieniem terminu, który nie został przywrócony, stanowi rażące naruszenie prawa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.⁷ Strona, która nie brała udziału w postępowaniu przed organem pierwszej instancji i której nie doręczono decyzji, nie ma prawa wniesienia odwołania, jeżeli upłynął termin do jego wniesienia (liczony od dnia doręczenia decyzji stronie biorącej udział w postępowaniu). Może ona jedynie w takim wypadku żądać wznowienia postępowania z przyczyny określonej w art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a.⁸

Powszechnie przyjęty w prawie polskim tryb wnoszenia środka prawnego za pośrednictwem organu, który wydał zaskarżoną decyzję, jest podyktowany względami praktycznymi. Po pierwsze, dlatego że o wniesieniu odwołania należy powiadomić wszystkie strony biorące udział w postępowaniu (por. art. 131 k.p.a.), a ich krąg na tym etapie postępowania jest znany organowi pierwszej instancji. Po drugie, tryb ten umożliwia dokonanie autoweryfikacji (samokontroli) zaskarżonej decyzji. Organ może bowiem zaskarżoną decyzję uchylić lub zmienić, jeżeli odwołanie wniosły wszystkie strony, a jednocześnie uzna, że zasługuje ono w całości na uwzględnienie. W orzecznictwie NSA trafnie podnosi się – np. wyrok z 27 marca 1985 r., III SA 119/85⁹ – że w przypadku, gdy organ pierwszej instancji tylko częściowo uznaje odwołanie za słuszne, nie może zmienić ani uchylić swojej decyzji i musi przekazać odwołanie razem z aktami sprawy do organu odwoławczego. Autoweryfikacji można również dokonać w przypadku, gdy odwołanie wniosła jedna strona, ale pozostałe wyrażą zgodę na zmianę lub uchylenie decyzji (art. 132 § 1 i 2 k.p.a.). Wzruszenie decyzji w tym trybie, przy niedopełnieniu któregokolwiek z powyższych warunków, stanowi rażące naruszenie prawa¹⁰. Od decyzji wydanej w trybie samokontroli służy odwołanie. Po trzecie, w organie pierwszej instancji

⁶ Wniesienie odwołania przez jedną ze stron czyni decyzję organu pierwszej instancji rozstrzygnięciem nieostatecznym również dla pozostałych stron – wyrok NSA z 23 lipca 1996 r., SA/Rz 493/95, LexPolonica nr 340134, Lex nr 28899.

⁷ Uchwała składu siedmiu sędziów NSA z 12 października 1998 r., OPS 11/98, ONSA 1999, nr 1, poz. 4.

⁸ Wyrok NSA z 29 października 1998 r., I SA 519/98, Lex nr 45122.

⁹ ONSA 1985, nr 1, poz. 16.

¹⁰ Por. np. wyrok NSA z 19 listopada 1982 r., II SA 1429/82, „Gospodarka, Administracja Państwa” 1987, nr 2, s. 46.

znajdują się akta sprawy, które należy przekazać organowi odwoławczemu, gdyż są niezbędne do rozpatrzenia sprawy (por. art. 133 k.p.a.)¹¹.

Organ pierwszej instancji na dokonanie autoweryfikacji ma jedynie 7 dni od dnia wniesienia odwołania. Musi w tym terminie albo dokonać zmiany wydanej przez siebie decyzji po spełnieniu wyżej określonych przesłanek, albo przesłać odwołanie razem z aktami sprawy do organu wyższego stopnia.

3. *Od daty doręczenia odwołania wraz z aktami sprawy organowi drugiej instancji toczy się właściwe postępowanie odwoławcze.* Przebiega ono w dwóch stadiach:

3.1. Pierwszym z nich jest stadium wstępne, którego przedmiotem jest badanie dopuszczalności odwołania, a także, czy odwołanie zostało wniesione w terminie.

3.1.1. Można wyróżnić następujące przyczyny niedopuszczalności odwołania: 1) od danego aktu lub czynności odwołanie nie przysługuje, bo sprawa nie była załatwiona w drodze decyzji administracyjnej, np. odwołanie wniesiono od udzielonej przez organ administracji informacji¹²; 2) strona – mimo stosownego pouczenia – nie usunęła braków odwołania w terminie, np. odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika bez załączenia pełnomocnictwa i mimo wezwania w trybie art. 64 § 2 k.p.a. braku tego nie usunięto¹³; 3) odwołanie wniosła strona nieposiadająca zdolności procesowej, a jej przedstawiciel ustawowy nie potwierdził tej czynności; 4) odwołanie wniesiono od decyzji, której nie można zaskarżyć w drodze odwołania, np. od decyzji organu odwoławczego; 5) treścią odwołania jest żądanie rozstrzygnięcia kwestii, która nie została rozpoznana przez organ pierwszej instancji¹⁴; 6) odwołanie wniesiono od decyzji, która nie weszła do obrotu prawnego, bo nie została doręczona lub ogłoszona stronie.

Pod rządem poprzednio obowiązujących przepisów kontrowersje wywoływała kwestia możliwości ustalania w toku wstępnego postępowania odwoławczego, czy wnoszący odwołanie jest stroną w rozumieniu

¹¹ W. Chróścielewski, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2009, s. 161.

¹² Wyrok NSA z 7 lipca 1992 r., SA/Gd 746/92, ONSA 1993, nr 2, poz. 48; por. też glosa B. Adamiak do tego orzeczenia, OSP 1993, nr 9, poz. 178.

¹³ Wyrok SN z 29 marca 1988 r., III ARN 7/88, OSNC 1990, nr 9, poz. 117.

¹⁴ Por. postanowienie SN z 7 lipca 1996 r., III AZP 10/88, OSN 1990, nr 9, poz. 116.

art. 28 k.p.a. W uchwale składu siedmiu sędziów NSA z 5 lipca 1999 r.¹⁵ przyjęto, że ustalenie przez organ odwoławczy, że odwołanie pochodzi od podmiotu niebędącego stroną, obliuguje ten organ do wydania decyzji o umorzeniu postępowania odwoławczego na podstawie art. 138 § 1 pkt 3 k.p.a. W uzasadnieniu tej uchwały stwierdzono: „Wystarczające jest dla skutecznego wniesienia odwołania przyjęcie tzw. subiektywnej wersji legitymacji procesowej strony, skuteczne zatem powinno być odwołanie wniesione na podstawie przekonania podmiotu, że decyzja organu pierwszej instancji dotyczy jego praw i obowiązków. Twierdzenie takie może zostać zweryfikowane tylko w sposób procesowy, na podstawie zasad przewidzianych dla postępowania odwoławczego jako takiego. Jeżeli twierdzenie owo nie zostanie pozytywnie zweryfikowane, to należy wydać decyzję o umorzeniu postępowania odwoławczego na podstawie przepisu art. 138 § 1 pkt 3 k.p.a.”

W tej kwestii zajmowano również inne stanowisko, odróżniając dwie odmienne sytuacje. Jeżeli odwołanie pochodziło od podmiotu, który w sposób oczywisty nie ma i nie może mieć interesu prawnego w danym postępowaniu, to organ odwoławczy powinien być na podstawie art. 134 k.p.a. wydać postanowienie o niedopuszczalności odwołania. Pismo zatytułowane „odwołanie”, a wniesione przez podmiot, który z całą pewnością nie jest stroną postępowania (np. organ pierwszej instancji), nie może być uznane za odwołanie i nie może uruchomić postępowania odwoławczego. Jeżeli zaś istnieją wątpliwości co do interesu prawnego odwołującego się, wtedy dopiero – po przeprowadzeniu postępowania rozpoznawczego – będzie można stwierdzić istnienie bądź brak owego interesu i w przypadku jego braku wydać decyzję o umorzeniu postępowania odwoławczego¹⁶. Pogląd ten pojawił się również w orzecznictwie NSA. W wyroku z 30 kwietnia 1998 r., I SA 1696/97¹⁷, przyjęto, że brak legitymacji do wniesienia odwołania, który ma miejsce wtedy, gdy odwołujący się nie brał udziału w postępowaniu w pierwszej instancji i nie twierdzi, że decyzja narusza jego prawa lub obowiązki, skutkuje wydaniem postanowienia o niedopuszczalności odwołania. Jeżeli zaś składający odwołanie twierdzi,

¹⁵ OPS 16/98, ONSA 1999, nr 4, poz. 119; por. też J.P. Tarno, *Niektóre problemy procesowe w świetle doświadczeń i orzecznictwa samorządowych kolegiów odwoławczych*, RPEiS 1998, z. 3, s. 77.

¹⁶ W. Chróścielewski, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne...*, s. 166.

¹⁷ CBOSA.

że zaskarżona przez niego decyzja narusza jego prawa lub obowiązki, to powinno nastąpić rozpoznanie odwołania¹⁸.

Przedstawione kontrowersje przestały być aktualne, ponieważ sytuacja uległa diametralnej zmianie wobec wprowadzenia do k.p.a. z dniem 11 kwietnia 2011 r. art. 61a¹⁹, zgodnie z którym, gdy żądanie wszczęcia postępowania zostało wniesione przez osobę niebędącą stroną (...) organ administracji publicznej wydaje postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania, na które służy zażalenie. Z przepisu tego wynika jednoznacznie, że podanie pochodzące od osoby niebędącej stroną nie wywołuje skutku w postaci wszczęcia postępowania. Co więcej, kwestię tę organ obowiązany jest zbadać jeszcze przed wszczęciem postępowania administracyjnego, a w razie ustalenia, że wnoszącemu podanie nie przysługuje legitymacja procesowa strony (w rozumieniu art. 28 k.p.a.), organ jest zobligowany do wydania postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania.

Płynie stąd wniosek, że brak legitymacji procesowej strony skutkuje niedopuszczalnością wszczęcia postępowania administracyjnego. Konsekwentnie zatem należy uznać, że brak ten stanowi również przesłankę niedopuszczalności odwołania o charakterze podmiotowym. Powoduje to, że w aktualnym stanie prawnym, ustalenie, czy wnoszący odwołanie jest stroną, powinno nastąpić na etapie stadium wstępnego postępowania odwoławczego.

Jeżeli więc organ odwoławczy stwierdzi wystąpienie którejkolwiek z wymienionych przesłanek niedopuszczalności odwołania, w tym także braku legitymacji procesowej u wnoszącego odwołanie, to obowiązany jest wydać postanowienie o niedopuszczalności odwołania²⁰.

3.1.2. Jeżeli organ odwoławczy ustali, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu do jego wniesienia, to powinien wydać postanowienie stwierdzające uchybienie terminu do wniesienia odwołania. W przypadku zaś gdy strona, wnosząc odwołanie, wystąpi jednocześnie z wnioskiem

¹⁸ Szerzej na ten temat W. Chróścielewski, *Organ administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2002, s. 157–158.

¹⁹ Ustawa z grudnia 2010 r. (zob. wykaz skrótów – *przyp. red.*).

²⁰ Zmiany tej zdają się nie dostrzegać ani B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 503, ani K. Glibowski w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 750, którzy w dalszym ciągu optują za stanowiskiem, że stwierdzenie u wnoszącego podanie braku legitymacji procesowej powinno skutkować wydaniem decyzji o umorzeniu postępowania odwoławczego.

o przywrócenie terminu do jego wniesienia, a nie zostaną spełnione wymienione w art. 58 k.p.a. przesłanki warunkujące przywrócenie terminu, to musi wydać w sprawie dwa postanowienia. Pierwszym będzie postanowienie o odmowie przywrócenia uchybionego terminu wydane na podstawie art. 59 § 2 k.p.a., drugim – postanowienie o uchybieniu terminu do wniesienia odwołania²¹. Na żadne z tych postanowień nie przysługuje zażalenie, jednakże podlegają one zaskarżeniu do wojewódzkiego sądu administracyjnego (art. 3 § 2 pkt 2 p.p.s.a.), ponieważ są to postanowienia kończące postępowanie. Z tego powodu nie można zgodzić się z Andrzejem Wróblem, który reprezentuje pogląd, bliżej go zresztą nie uzasadniając, że na postanowienie odmawiające przywrócenia terminu do złożenia odwołania służy zażalenie²².

Wszystkie postanowienia zamykające drogę do merytorycznego rozpoznania odwołania są ostateczne. Można je wszak zaskarżyć do wojewódzkiego sądu administracyjnego, przy czym nie jest to uzależnione od wcześniejszego wezwania do usunięcia naruszenia prawa na podstawie art. 52 § 1 i 2 p.p.s.a.²³ Stanowisko to należy uznać za słuszne, albowiem wyczerpanie przysługujących skarżącemu w postępowaniu administracyjnym środków zaskarżenia nastąpiło w momencie złożenia odwołania od decyzji.

3.2. Stadium rozpoznawcze, którego przedmiotem jest powtórne rozpoznanie sprawy kończy się podjęciem ostatecznej decyzji w sprawie.

Organ odwoławczy przed wydaniem swojej decyzji powinien przeprowadzić postępowanie wyjaśniające zmierzające do ustalenia wszystkich istotnych okoliczności sprawy oraz do zbadania zasadności żądań i zarzutów podniesionych w odwołaniu. Powinien on przede wszystkim ocenić pod względem kompletności materiał dowodowy zebrany przez organ pierwszej instancji, a w szczególności odpowiedzieć na pytanie, czy w oparciu o ten materiał można ustalić stan faktyczny sprawy. Ponadto, przedmiotem postępowania odwoławczego organu drugiej instancji są dokonane przez organ pierwszej instancji ustalenia faktyczne. Może on przy tym, z materiału dowodowego zebranego w pierwszej instancji, wy-

²¹ W. Chróścielewski, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne...*, s. 165.

²² A. Wróbel w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 728.

²³ Uchwała składu siedmiu sędziów NSA z 29 września 1997 r., FPS 7/97, ONSA 1998, nr 1, poz. 2.

przewodzić zupełnie inne wnioski dowodowe niż te, do których doszedł organ pierwszej instancji.

Organ odwoławczy ma obowiązek podjęcia wszystkich zgodnych z prawem czynności mających na celu ustalenie stanu faktycznego. W swej ocenie organ odwoławczy nie jest skrupowany ani już poczynionymi ustaleniami, ani granicami odwołania. Jeżeli dojdzie do wniosku, że w materiale dowodowym zebranym w postępowaniu przed organem pierwszej instancji znajdują się luki, może sam przeprowadzić uzupełniające postępowanie dowodowe lub zlecić przeprowadzenie takiego postępowania organowi pierwszej instancji (art. 136 k.p.a.). O tym, który organ będzie prowadził to uzupełniające postępowanie dowodowe, decydować musi zasada szybkości i prostoty postępowania, a także odległość między siedzibą organu pierwszej instancji a siedzibą organu odwoławczego. Trzeba przecież pamiętać, że stosownie do art. 51 k.p.a. obowiązek osobistego stawiennictwa, np. świadków na wezwanie organu, ograniczony jest do sąsiedniej gminy lub miasta w stosunku do siedziby organu. Z reguły przecież dzieje się tak, że świadkowie zamieszkują na obszarze właściwości miejscowej organu pierwszej instancji. Gdy zatem np. organ odwoławczy i organ pierwszej instancji mają swe siedziby w tym samym mieście lub w sąsiednich miejscowościach, uzupełniające postępowanie dowodowe powinien prowadzić organ odwoławczy. W przeciwnym przypadku powinien on zlecić przeprowadzenie tego postępowania organowi pierwszej instancji. W konsekwencji ocena dowodów i przyjętych na ich podstawie ustaleń przez organ odwoławczy może odbiegać zarówno od stanowiska, które zajął organ pierwszej instancji, jak i od stanowiska strony wyrażonego w odwołaniu.

Organ odwoławczy nie ma obowiązku przeprowadzenia dowodu wnioskowanego przez stronę, jeśli w jego ocenie wnioski dowodowe dotyczą okoliczności dostatecznie wyjaśnionych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. W takim przypadku powinien jednak wskazać konkretne motywy swojego stanowiska w uzasadnieniu decyzji. Organ odwoławczy nie może przeprowadzić postępowania wyjaśniającego w całości lub znacznej części w zastępstwie organu pierwszej instancji. Pozbawiłby bowiem w ten sposób stronę prawa kwestionowania podstawowych ustaleń tego postępowania w odwołaniu od decyzji, naruszając zasadę dwuinstancyjności postępowania.

Obowiązkiem organu odwoławczego jest uwzględnienie zmian stanu prawnego i faktycznego, które miały miejsce w okresie pomiędzy wy-

daniem decyzji organu pierwszej instancji a datą rozstrzygnięcia sprawy w drugiej instancji²⁴. Rozpatrując odwołanie, powinien stosować przepisy obowiązujące w dacie orzekania²⁵, chyba że przepis intertemporalny stanowi inaczej.

Warto zwrócić uwagę, że organ odwoławczy ma kompetencję do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej (reformacji zaskarżonej decyzji) tylko w zakresie rozstrzygniętym przez organ pierwszej instancji. W przypadku, gdy organ pierwszej instancji nie rozstrzygnął sprawy administracyjnej w całości, organ drugiej instancji nie może wkroczyć w zakres sprawy nieobjęty zaskarżonym rozstrzygnięciem. Strona powinna się wówczas bronić, występując z żądaniem uzupełnienia decyzji (art. 111 § 1 k.p.a.)²⁶.

Warto jeszcze raz podkreślić, że organ odwoławczy – prowadząc postępowanie wyjaśniające – powinien dążyć przede wszystkim do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, a tym samym do jej zakończenia. Zatem ilekroć jest to możliwe, powinien on rozstrzygnąć sprawę w sposób określony w § 1 art. 138. Uchylenie decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji powinno być wyjątkiem i następować wyłącznie z przyczyn wskazanych w art. 138 § 2 k.p.a. Do zachowania tej zasady miała się walczyć przyczynić nowelizacja tego ostatniego przepisu, w założeniu, ściślej precyzując przesłanki warunkujące wydanie decyzji kasacyjnej. Czy tak się stało w rzeczywistości? Poniżej spróbuję odpowiedzieć na to pytanie.

4. Jak już wcześniej zaznaczono, *cechą postępowania odwoławczego jest to, że nie ogranicza się ono do kontroli decyzji organu pierwszej instancji, lecz nakłada na organ odwoławczy obowiązki ponownego rozpoznania i roz-*

²⁴ Por. np. wyroki NSA z: 7 lipca 1988 r., IV SA 451/88, „Gospodarka, Administracja Państwowa” 1988, nr 22, s. 43, 3 marca 1993 r., IV SA 1241/93, ONSA 1993, nr 3, poz. 79; por. też J. Zimmermann, *Polska jurysdykcja administracyjna*, Warszawa 1996, s. 193.

²⁵ Por. uchwała składu pięciu sędziów NSA z 19 stycznia 1998 r., OPK 38/97, „Wokanda” 1998, nr 5, poz. 28. Warto zauważyć, że w art. 8 projektu ustawy – Przepisy ogólne prawa administracyjnego przewidziano, że w sytuacji braku wspomnianych przepisów lub gdy są one niewystarczające „sprawy zawisłe do ich zakończenia prowadzi się według przepisów dotychczasowych, gdy nie narusza to celu nowego unormowania, chyba że nowe przepisy są korzystne dla uczestników sprawy”.

²⁶ B. Adamiak, J. Borkowski, Głosa do wyroku NSA z 7 kwietnia 1992 r., I SA 1547/92, „Prokuratura i Prawo” 1995, nr 3, s. 76 i nast.

strzygnięcia sprawy. Jednocześnie ustawodawca ściśle określił uprawnienia decyzyjne organu odwoławczego, umieszczając ich katalog w art. 138 k.p.a. Oznacza to, że rozstrzygnięcie organu odwoławczego musi przyjąć postać jednej z decyzji wskazanych w tym przepisie.

4.1. Uprawnienia reformacyjne organu odwoławczego. Zgodnie z art. 138 § 1 k.p.a. organ odwoławczy może:

1) utrzymać zaskarżoną decyzję w mocy. Czyni tak wówczas, gdy jego rozstrzygnięcie sprawy jest takie samo, jak rozstrzygnięcie zawarte w zaskarżonej decyzji. Taka decyzja jest następstwem uznania przez organ odwoławczy, że zaskarżona decyzja jest zgodna z prawem i słuszna lub że dotknięta jest wadą nieistotną²⁷, albo że zaszły przesłanki warunkujące zastosowanie zakazu orzekania na niekorzyść odwołującego się (art. 139 k.p.a.);

2) uchylić zaskarżoną decyzję w części i w tym zakresie orzec co do istoty sprawy. Najczęściej będzie to miało miejsce wtedy, kiedy decyzja organu pierwszej instancji zawiera kilka rozstrzygnięć (jak np. decyzja orzekająca o wywłaszczeniu nieruchomości i o odszkodowaniu za tę nieruchomość), a organ odwoławczy nie podziela niektórych z nich. W ten sposób można też usuwać oczywiste omyłki, bez potrzeby polecenia ich prostowania przez organ pierwszej instancji w trybie art. 113 k.p.a.²⁸, ale także zawarte w decyzji wady istotne, choć pozostające bez wpływu na wynik sprawy, np. powołanie błędnej podstawy prawnej decyzji. Tego typu decyzja musi wyraźnie określać, w jakiej części została uchylona decyzja zaskarżona, jakie rozstrzygnięcie zapadło w miejsce uchylonego, a także stwierdzenie, że w pozostałym zakresie zaskarżona decyzja zostaje utrzymana w mocy. Jest to niezbędne, ponieważ w pozostałej, nieuchylonej części decyzja organu pierwszej instancji nabywa status decyzji ostatecznej i będzie wiązała w kształcie nadanym jej przez organ pierwszej instancji;

3) uchylić zaskarżoną decyzję w całości i orzec co do istoty sprawy (reformacja). Taka decyzja jest następstwem uznania przez organ odwo-

²⁷ Dopuszcza się rażącego naruszenia art. 138 § 2 k.p.a. organ odwoławczy, który uznał, że zaskarżona decyzja nie budzi zastrzeżeń merytorycznych, lecz mimo to uchylił ją i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji z tego tylko powodu, że jako podstawę prawną powołano przepis nieobowiązujący w czasie jej wydania zamiast przepisu obowiązującego w dacie wydania zaskarżonej decyzji o identycznej treści jak przepis uchylony – wyrok z 25 maja 1983 r., II SA 403/83, ONSA 1983, nr 1, poz. 38.

²⁸ Wyrok NSA z 8 października 1992 r., III SA 1115/92, ONSA 1994, nr 1, poz. 22.

ławczy, że zaskarżona decyzja jest sprzeczna z prawem lub niecelowa. Innymi słowy, należy tak postąpić, jeżeli zebrany w sprawie materiał dowodowy i jego analiza w świetle obowiązujących przepisów prowadzą do wniosku, że sprawę należy rozstrzygnąć inaczej, niż miało to miejsce w zaskarżonej decyzji;

4) uchylić zaskarżoną decyzję w całości i umorzyć postępowanie pierwszej instancji w całości. Organ odwoławczy powinien tak orzec, jeżeli stwierdzi, że postępowanie pierwszoinstancyjne było bezprzedmiotowe (art. 105 k.p.a.), w szczególności ma to miejsce, gdy postępowanie wyjaśniające przed organem drugiej instancji wykaże: a) brak podstaw uzasadniających nałożenie na stronę obowiązku lub cofnięcie jej uprzednio przyznanego uprawnienia, b) że zaskarżona decyzja dotknięta jest wadą nieważności (organ odwoławczy nie może przecież w ramach prowadzonego postępowania odwoławczego stwierdzić nieważności decyzji, ponieważ takich uprawnień nie przyznają mu przepisy k.p.a.)²⁹, c) że w okresie między wydaniem zaskarżonej decyzji a rozpatrzeniem odwołania uchylone zostały przepisy uprawniające organy administracji do rozstrzygnięcia sprawy w drodze decyzji³⁰;

5) uchylić zaskarżoną decyzję w części i w tym zakresie umorzyć postępowanie pierwszej instancji. Tę kompetencję orzeczniczą organu odwoławczego wyraźnie potwierdziła nowelizacja z 3 grudnia 2010 r. Warto wszakże podkreślić, że zarówno w literaturze przedmiotu, jak i w judykaturze to uprawnienie orzecznicze organu drugiej instancji nie budziło poważniejszych zastrzeżeń. Dobrze jednak się stało, że ustawodawca, dokonując nowelizacji art. 138 § 1 pkt 2 *in fine*, podzielił wykładnię tego przepisu wypracowaną w praktyce orzeczniczej, bo usunął w ten sposób wszelkie wątpliwości, a jednocześnie nie zaprzepaścił w tym względzie dorobku orzeczniczego. Jest to działanie racjonalne, ponieważ zapewnia stabilność i przewidywalność orzecznictwa w tym zakresie;

²⁹ Por. szerzej np. B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 517-518. Należy przy tym zauważyć, że niezależnie od tego, że w praktyce organem odwoławczym i organem właściwym do stwierdzenia nieważności decyzji jest ten sam organ administracji – organ wyższego stopnia, nie jest możliwe „mieszanie” trybów postępowania. Jeżeli złożono odwołanie od decyzji organu pierwszej instancji, oznacza to, że zostało wszczęte postępowanie odwoławcze, a organ wyższego stopnia uzyskał kompetencje orzecznicze organu odwoławczego (art. 138 k.p.a.). Wśród nich nie wymieniono uprawnienia do stwierdzania nieważności decyzji.

³⁰ Por. np. wyrok NSA z 21 kwietnia 1983 r., II SA 163/82, RNgIA 1985, nr 3, s. 47.

6) umorzyć postępowanie odwoławcze. Tego typu rozstrzygnięcie powinno zapaść wtedy, gdy tylko postępowanie odwoławcze stanie się bezprzedmiotowe. Będzie to miało miejsce np. w przypadku, gdy: a) strona cofnie odwołanie, a organ nie znajdzie przeszkód do uwzględnienia takiego żądania, gdyż owo cofnięcie nie prowadzi do utrzymania w mocy decyzji naruszającej prawo lub interes społeczny (art. 137 k.p.a.), b) organ odwoławczy przestanie być właściwy w toku postępowania wskutek późniejszej zmiany przepisów określających właściwość.

Za bezpodstawne natomiast należy uznać umorzenie postępowania odwoławczego z tego tylko powodu, że strona wykonała zaskarżoną decyzję. Takie działanie pozbawia stronę możliwości obrony jej praw i stanowi rażące naruszenie przepisów postępowania administracyjnego³¹. Nie powoduje również bezprzedmiotowości postępowania odwoławczego złożenie przez stronę odwołania od korzystnej dla niej decyzji³², a także wniesienie w terminie odwołania od decyzji, mimo że wcześniej strona oświadczyła, że „zrzeka” się tego uprawnienia.

4.2. Uprawnienia kasacyjne organu odwoławczego polegają na uchyleniu zaskarżonej decyzji w całości i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji (art. 138 § 2 k.p.a.). Przepis ten został gruntownie zmieniony na podstawie nowelizacji z 3 grudnia 2010 r., której celem było przeciwstawienie się praktyce nadużywania uprawnień kasacyjnych przez organy drugiej instancji.

4.2.1. Do dnia 11 kwietnia 2011 r. decyzję kasacyjną można było wydać jedynie w przypadku, gdy rozstrzygnięcie sprawy wymagało przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w całości lub w znacznej części³³. Tak więc, tego rodzaju decyzja mogła być wydana, gdy w postępowaniu pierwszoinstancyjnym w sposób zasadniczy naruszono przepisy regulujące postępowanie wyjaśniające i to w takim stopniu, że organ odwoławczy nie mógł tego uchybienia sanować w drodze uzupełniającego postępowania wyjaśniającego (art. 136 k.p.a.), gdyż prowadziłoby to do naruszenia zasady dwuinstancyjności postępowania. Wobec niewyjaśnienia stanu faktycznego sprawy przez organ pierwszej instancji, chociażby w podsta-

³¹ Por. wyrok NSA z 15 stycznia 1985 r., II SA 1585/84, ONSA 1985, nr 1, poz. 2.

³² Wyrok NSA z 23 czerwca 1995 r., II SA 286/94, ONSA 1996, nr 3, poz. 130.

³³ Zdaniem SN organ odwoławczy w uzasadnieniu decyzji kasacyjnej powinien wskazać przyczyny niezastosowania art. 136 k.p.a. – wyrok z 9 czerwca 1999 r., III RN 7/99, OSNP 2000, nr 9, poz. 338.

wowym zakresie, przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego w trybie art. 136 k.p.a. powodowałoby ustalenie tego stanu dopiero przez organ odwoławczy. Czyli *de facto* sprawa byłaby rozstrzygana wyłącznie w jednej instancji, i to drugiej instancji, bo nie można mówić o rozstrzygnięciu sprawy w sytuacji nieustalenia jej stanu faktycznego.

4.2.2. Zgodnie z nowym brzmieniem art. 138 § 2 zdanie 1 k.p.a. decyzję tę można wydać tylko wówczas, gdy decyzja organu pierwszej instancji została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie. Przepis ten konstytuuje dwie przesłanki, które łącznie warunkują wydanie decyzji kasacyjnej. Pierwszą z nich jest wydanie zaskarżonej decyzji z naruszeniem przepisów postępowania. Drugą natomiast, wystąpienie konieczności wyjaśnienia sprawy w takim zakresie, że ma to istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie.

Nie ulega wątpliwości, że i w nowym brzmieniu art. 138 § 2 zdanie 1 chodzi o naruszenie przepisów regulujących postępowanie wyjaśniające przed organem pierwszej instancji, w stopniu uniemożliwiającym jego sanowanie w drodze uzupełniającego postępowania wyjaśniającego, przeprowadzonego w trybie (art. 136 k.p.a.), gdyż prowadziłoby to do naruszenia zasady dwuinstancyjności postępowania. W szczególności chodzi tu o następujące sytuacje faktyczne: a) organ pierwszej instancji w ogóle nie przeprowadził postępowania wyjaśniającego; b) organ pierwszej instancji naruszył przepisy postępowania w stopniu pozwalającym uznać sprawę za niewyjaśnioną w całości, np. nie przeprowadzono obligatoryjnej rozprawy, nie umożliwiono stronie wypowiedzenia się, co do przeprowadzonych dowodów, w postępowaniu nie wzięły udziału wszystkie strony; c) nie wyjaśniono większości przesłanek niezbędnych do prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy (braki tak poważne, że nie można ich uzupełnić w toku uzupełniającego postępowania dowodowego – art. 136).

Powstaje zatem pytanie, jaki był sens nowelizacji tego przepisu, tym bardziej, że nowe przesłanki warunkujące wydanie decyzji kasacyjnej wcale nie są bardziej precyzyjne czy jednoznaczne od poprzednich.

Nie ulega jedynie wątpliwości, że w sprzeczności z aktualnym brzmieniem art. 138 § 2 k.p.a. pozostaje wydanie decyzji kasacyjnej zarówno w przypadku, gdy zaskarżona decyzja była dotknięta jedynie naruszeniem prawa materialnego, jak i w przypadku, gdy postępowanie wyjaśniające pierwszej instancji było dotknięte niewielkimi uchybieniami, które z po-

wodzeniem można uzupełnić w postępowaniu odwoławczym w trybie art. 136 k.p.a.³⁴ Jednakże konstatacja ta była równie oczywista na gruncie poprzednio obowiązującej treści tego przepisu.

Powstaje natomiast szereg pytań, na które nie da się udzielić jednoznacznej odpowiedzi na gruncie obecnie obowiązującego przepisu.

4.2.2.1. Przede wszystkim, czy organ odwoławczy będzie mógł uchylić zaskarżoną decyzję w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji, jeżeli stwierdzi, że konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie, ale nie jest to następstwem naruszenia przepisów postępowania przez organ pierwszej instancji. Przykładowo, zebrane w toku postępowania pierwszoinstancyjnego dowody przestały być aktualne ze względu na zmianę stanu faktycznego sprawy w toku postępowania odwoławczego.

Na to pytanie nie daje odpowiedzi wykładnia gramatyczna art. 138 § 2 zdanie 1 k.p.a. Dopiero zastosowanie reguł wykładni systemowej i celowościowej prowadzi do wniosku, że jednak w takiej sytuacji prawidłowym działaniem organu odwoławczego będzie wydanie decyzji kasacyjnej. Wszak tego rodzaju braków w ustaleniu stanu faktycznego sprawy nie można usunąć w drodze uzupełniającego postępowania wyjaśniającego prowadzonego w trybie art. 136 k.p.a. bez rażącego naruszenia zasady dwuinstancyjności postępowania.

4.2.2.2. Wykładnia językowa art. 138 § 2 zdanie 1 k.p.a. w jego obecnym brzmieniu nie daje również odpowiedzi na pytanie, jak powinien postąpić organ odwoławczy w sytuacji, w której organowi pierwszej instancji nie można zarzucić naruszenia przepisów postępowania, a wskutek istotnej zmiany stanu prawnego zachodzi potrzeba wyjaśnienia zaistnienia w sprawie przesłanki negatywnej, która nie była badana przez organ pierwszej instancji, bo na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego okoliczność ta była indyferentna prawnie? Czy wyjaśnienie tej kwestii może nastąpić w trybie art. 136 k.p.a.? W szczególności, czy w takim wypadku utrzymanie w mocy odmownej decyzji organu pierwszej instancji na podstawie nowej przesłanki negatywnej, innej niż ta, która legła u podstaw zaskarżonej decyzji, nie naruszy zasady dwuinstancyjności?

To samo pytanie można postawić w odniesieniu do nowej przesłanki pozytywnej. Chodzi tu o sytuację, kiedy strona nie spełniała przesłanek

³⁴ Por. wyrok NSA z 22 września 1981 r., II SA 400/81, ONSA 1981, nr 2, poz. 88.

warunkujących wydanie decyzji pozytywnej, obowiązujących w dacie wydania decyzji odmownej przez organ pierwszej instancji. W toku postępowania odwoławczego obowiązują natomiast nowe przepisy, które uzależniają wydanie decyzji pozytywnej od innych przesłanek, które być może strona spełnia, ale kwestia ta wymaga wyjaśnienia.

I choć wykładnia językowa sugerowałaby, że w przedstawionych przypadkach niedopuszczalne jest uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji, to jednak opowiadam się za taką możliwością ze względów natury systemowej i celowościowej. Uważam bowiem, że wyjaśnienie tych nowych przesłanek w toku postępowania odwoławczego budzi uzasadnione wątpliwości w świetle art. 15 k.p.a. W takiej sytuacji bowiem strona jest pozbawiona możliwości kwestionowania ustaleń faktycznych i ich kwalifikacji prawnej przyjętej w decyzji organu odwoławczego w administracyjnym toku instancji.

4.2.2.3. Pod rządem art. 138 § 2 zdanie 1 k.p.a. w poprzednim stanie prawnym nie budził wątpliwości fakt, że konieczność przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w całości lub w znacznej części była następstwem naruszenia przez organ pierwszej instancji przepisów k.p.a. normujących postępowanie wyjaśniające. Dzisiaj sądy administracyjne będą musiały rozstrzygnąć, czy pierwsza z przesłanek warunkujących wydanie decyzji kasacyjnej odnosi się tylko do tych przepisów, czy też do wszystkich przepisów zawartych w k.p.a. Za każdą z tych opcji przemawiają ważne argumenty i jestem głęboko przekonany, że staną się one przyczyną wielu kontrowersji zarówno literaturze przedmiotu, jaki i w judykaturze.

4.2.2.4. Zdaniem W. Chróścielewskiego zabrakło również w nowym brzmieniu omawianego przepisu kategorię zakazu stosowania decyzji kasacyjnej w innych przypadkach, niż wyraźnie w nim wskazane, co zwłaszcza w kontekście u.o.m.f.p., „w dalszym ciągu może prowadzić do nadużywania tego rodzaju decyzji przez organy odwoławcze”³⁵. Zatem cytowany autor również nie wierzy, że nowelizacja art. 138 § 2 zapobiegnie temu negatywnemu zjawisku, szeroko odnotowanemu w praktyce organów drugiej instancji.

³⁵ W. Chróścielewski, *op. cit.*, s. 14.

4.2.2.5. Wreszcie, kolejnym negatywnym następstwem analizowanej zmiany będzie to, że w okresie przejściowym, organy administracji będą miały dodatkową możliwość unikania wydania decyzji reformacyjnej w postępowaniu odwoławczym. Chodzi mi tu o czas, w którym sądy administracyjne będą dokonywały kontroli legalności decyzji kasacyjnych wydanych pod rządem pierwotnego brzmienia art. 138 § 2. Jest faktem notoryjnym, że sąd administracyjny bada zgodność z prawem zaskarżonego aktu lub czynności wedle stanu prawnego i faktycznego istniejącego w dacie wydania tego aktu lub podjęcia czynności. Siłą rzeczy dokonana przez niego ocena prawna i wskazania co do dalszego postępowania (art. 153 p.p.s.a.) odnosi się do przepisów zastosowanych przez organ administracji publicznej. Skoro nie budzi wątpliwości fakt, że ocena prawna jest wiążąca tylko o tyle, o ile odnosi się do tych samych okoliczności faktycznych i prawnych, to konsekwentnie przyjmuje się, że traci ona moc wiążącą jedynie: 1) w razie zmiany ustawy, 2) w wypadku zmiany (już po wydaniu orzeczenia sądowego) istotnych okoliczności faktycznych sprawy, 3) po wzruszeniu tego orzeczenia w przewidzianym do tego trybie³⁶, a także 4) z uwagi na późniejsze podjęcie przez skład poszerzony NSA uchwały zawierającej ocenę prawną odmienną od wyrażonej we wcześniejszym wyroku sądu administracyjnego³⁷. W przypadku wystąpienia którejs z wcześniej wymienionych okoliczności organ administracyjny, rozpatrując sprawę powtórnie, powinien postąpić tak, jak gdyby sprawa nie była przedmiotem wcześniejszego rozstrzygnięcia sądowego.

Innymi słowy, organ odwoławczy, którego decyzja kasacyjna została uchylona z powodu naruszenia art. 138 § 2 w starym brzmieniu, może w powtórnym postępowaniu administracyjnym znowu wydać decyzję kasacyjną, bo nie wiąże go ocena sądu administracyjnego, jeżeli tylko uzna, że zostały spełnione przesłanki z art. 138 § 2 w nowym brzmieniu. Ocena prawna zawarta w uzasadnieniu sądu administracyjnego ma zatem w takich sytuacjach jedynie znaczenie historyczne.

³⁶ Stanowisko to nie budziło najmniejszych wątpliwości w orzecznictwie NSA przed reformą – por. np. wyrok NSA z 27 czerwca 1990 r., SA/Wr 137/90, ONSA 1990, nr 2-3, poz. 51, czy też wyrok NSA z 26 czerwca 2000 r., I SA/Ka 2408/98, Lex nr 44392, nie budzi ich i dzisiaj – por. np. wyrok WSA w Warszawie z 7 grudnia 2005 r., VII SA/Wa 841/05, Lex nr 190857.

³⁷ Uchwała składu siedmiu sędziów NSA z 30 czerwca 2008 r., I FPS 1/08, ONSAiWSA 2008, nr 5, poz. 75.

4.2.3. Przekazując sprawę, organ odwoławczy obowiązany jest wskazać, jakie okoliczności należy wziąć pod uwagę przy ponownym jej rozpatrzeniu (art. 138 § 2 zd. 2 k.p.a.). Nowelizacja wprowadza więc obowiązek udzielenia wskazówek, co do zakresu postępowania wyjaśniającego czy zalecanych środków dowodowych, podczas gdy do 11 kwietnia 2011 r. organ odwoławczy miał jedynie taką możliwość. Tę zmianę należy ocenić zdecydowanie pozytywnie. Organ pierwszej instancji w toku ponownego rozpatrywania sprawy powinien mieć bowiem jasność w kwestii, jakie okoliczności wymagają wyjaśnienia, żeby ustalony w sprawie stan faktyczny odpowiadał zasadzie prawdy obiektywnej.

Nie wolno natomiast narzucać organowi pierwszej instancji sposobu rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ stanowiłoby to rażące naruszenie zasady dwuinstancyjności postępowania³⁸.

4.2.4. W rezultacie wprowadzoną zmianę art. 138 § 2 zdanie 1 ocenić zdecydowanie negatywnie. Przede wszystkim dlatego, że nowe przesłanki warunkujące wydanie decyzji kasacyjnej przez organ odwoławczy wcale nie są bardziej precyzyjne od poprzednich. Wprost przeciwnie, ich interpretacja budzi szereg wątpliwości, które będą musiały być wyjaśnione w orzecznictwie sądów administracyjnych. Do tego czasu, powszechnie przyjmowane przez NSA stanowisko, że przewidziana w art. 138 § 2 k.p.a. możliwość przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia przez organ pierwszej instancji jest wyjątkiem od zasady merytorycznego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy przez organ odwoławczy, a zatem niedopuszczalna jest rozszerzająca wykładnia tego przepisu, i że decyzja kasacyjna nie może być wydana w innych sytuacjach niż przewidziane w art. 138 § 2 k.p.a. i żadne inne wady decyzji nie dają organowi odwoławczemu podstaw do wydania decyzji tego typu³⁹, nie będzie mogło być skutecznie egzekwowane. Ponadto, nowelizacja ta odsyła w znacznej części do lamusa bogate orzecznictwo sądów administracyjnych⁴⁰ w kwestii kryteriów wydawania decyzji kasacyjnych na gruncie poprzednio obowiązującego art. 138

³⁸ Por. np. wyrok NSA z 12 lutego 1985 r., II SA 1811/84, ONSA 1985, nr 1, poz. 7, czy też wyrok NSA z 5 marca 1990 r., IV SA 564/89, „Prawo i Życie” 1991, nr 3, s. 15.

³⁹ Wyrok NSA z 29 marca 2006 r., II OSK 633/05, cyt. za B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 520.

⁴⁰ Por. np. B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 519-520, a także K. Glibowski w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 777-781.

§ 2 k.p.a., które uściśliło znaczenie tych przesłanek, a tym samym było w stanie skutecznie zapobiegać nadużywaniu uprawnień kasacyjnych przez organy odwoławcze.

5. *Nakaz wydania decyzji określonej treści jest całkowitym novum w polskim systemie postępowania administracyjnego.* Otóż zgodnie z art. 138 § 4 k.p.a., dodanym do kodeksu w wyniku nowelizacji z 3 grudnia 2010 r., jeżeli przepisy szczególne przewidują wydanie decyzji na blankiecie urzędowym, w tym za pomocą środków komunikacji elektronicznej, a istnieją podstawy do zmiany zaskarżonej decyzji, organ odwoławczy uchyla decyzję i zobowiązuje organ pierwszej instancji do wydania decyzji o określonej treści. To uprawnienie decyzyjne dotyczy sytuacji, w której – z jednej strony zostały spełnione przesłanki do wydania decyzji reformacyjnej *sensu stricto*, z drugiej zaś – organ odwoławczy nie ma stworzonych warunków techniczno-organizacyjnych (przykładowo nie jest podłączony do centralnej, elektronicznej ewidencji decyzji określonego rodzaju, np. rejestracji pojazdów mechanicznych), które umożliwiałyby mu uchylenie zaskarżonej decyzji i wydanie w tym zakresie nowej orzekającej co do istoty sprawy, w formie szczególnej wymaganej przepisami prawa.

W mojej ocenie, nie ulega wątpliwości, że wydana w tym trybie decyzja jest decyzją ostateczną, która władczo rozstrzyga o prawach i obowiązkach strony. Natomiast rolą organu pierwszej instancji jest jedynie nadanie tej decyzji przewidzianej prawem formy, wymaganej do prawidłowego funkcjonowania w obrocie prawnym. Organ ten nie może nic zmienić w treści zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia. Jego kompetencja ogranicza się zatem do „przepisania” decyzji organu odwoławczego na właściwy nośnik, np. blankiet urzędowy.

Jednocześnie uważam, że naruszenie uprawnień orzeczniczych przysługujących organowi pierwszej instancji w tym trybie – poprzez wydanie decyzji o odmiennej treści niż określona w decyzji organu odwoławczego – należy uznać za rażące naruszenie prawa w rozumieniu art. 5 pkt 3 cyt. u.o.m.f.p. Pogląd ten znajduje uzasadnienie w dotychczasowej linii orzecznictwa sądów administracyjnych w kwestii znaczenia pojęcia „rażące naruszenie prawa”⁴¹. Z drugiej zaś strony stanowisko takie zapewniłoby

⁴¹ Por. np. W. Chróścielewski w: W. Chróścielewski, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne...*, s. 193.

dostateczne gwarancje prawidłowego wykonywania decyzji wydawanych na podstawie art. 138 § 4 k.p.a.

W literaturze przedmiotu pojawiła się wątpliwość, czy od owej, nowej decyzji organu pierwszej instancji, której treść jest przecież ustalona w decyzji organu odwoławczego, ponownie będzie przysługiwało stronie odwołanie? Sugeruje się przy tym, że dla pozytywnej odpowiedzi w tym względzie brak jest racjonalnego uzasadnienia. Skoro treść rozstrzygnięcia jest zdeterminowana decyzją organu drugiej instancji, to pojawia się pytanie, czy rozwiązanie takie nie naruszałoby zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego? Podkreśla się przy tym, że powstała sytuacja nie wskazuje żadnej zbieżności z decyzją kasacyjną organu odwoławczego, wydawaną na podstawie art. 138 § 2 k.p.a. W przypadku decyzji kasacyjnej organ odwoławczy z powodu bardzo poważnych uchybień w zakresie postępowania dowodowego, nie znając stanu faktycznego, nie rozstrzyga sprawy merytorycznie, bo z oczywistych względów tego zrobić nie może. Natomiast w sytuacji określonej w art. 138 § 4 organ odwoławczy sprawę rozstrzyga, tyle, że nie może nadać swojemu rozstrzygnięciu wymaganej przepisami prawa formy. Jest to uwarunkowane tylko i wyłącznie przyczynami faktycznymi, a mianowicie brakiem odpowiednich blankietów, formularzy czy rejestrów włączonych do stosownej sieci informatycznej. Dlatego też zdaniem autora, lepszym rozwiązaniem byłoby przyznanie organowi odwoławczemu prawa wydawania w takich warunkach decyzji reformacyjnej – tzn. uchylającej dotychczasową decyzję i rozstrzygającej sprawę co do istoty z jednoczesnym powierzeniem jej wykonania – sprowadzającego się do wypełnienia określonego blankietu urzędowego – organowi pierwszej instancji⁴².

Nie mogę podzielić tego poglądu. Zgodnie z zasadą dwuinstancyjności postępowania (art. 15 i art. 127 § 1 k.p.a.), od decyzji wydanej w pierwszej instancji służy stronie odwołanie, o ile oczywiście przepis szczególny nie stanowi inaczej. Tutaj takiego przepisu szczególnego nie ma. Nie ma więc podstawy prawnej uzasadniającej twierdzenie, że od decyzji wydanej przez organ pierwszej instancji w wykonaniu decyzji wydanej na podstawie art. 138 § 4 k.p.a. odwołanie nie przysługuje. Zresztą jest to rozwiązanie logiczne, bo zapewnia stronie gwarancje procesowe kwestionowania takiej decyzji, jeżeli uzna, że organ pierwszej instancji naruszył przyznane mu

⁴² W. Chróścielewski, *op. cit.*, s. 14-15.

kompetencje w tym zakresie i przenosząc decyzję organu odwoławczego na właściwy nośnik zmienił zawarte w niej rozstrzygnięcie.

6. *Większość zmian wprowadzonych do k.p.a.* nowelizacją z 3 grudnia 2010 r. należy ocenić pozytywnie, ponieważ powinny się one przyczynić do unowocześnienia postępowania administracyjnego. Ocena ta jednak w żadnym razie nie odnosi się do zmiany treści art. 138 § 2 k.p.a. Przede wszystkim dlatego, że nowe unormowanie przesłanek warunkujących wydanie decyzji kasacyjnej przez organ odwoławczy nie jest ani lepsze, ani bardziej dokładne od starego. W dodatku, poprzednie unormowanie „obrosło” orzecznictwem sądów administracyjnych, które precyzowało zakres użytych w nim zwrotów prawnie niedookreślonych, ograniczając w ten sposób nieuzasadnione przypadki korzystania z uprawnień kasacyjnych przez organy odwoławcze. Cały ten dorobek stał się jednak wskutek nowelizacji bezużyteczny, nowe unormowanie zaś budzi wiele istotnych wątpliwości, co wcześniej wykazałem. W rezultacie, aktualne uregulowanie wyjątku od zasady merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej w postępowaniu odwoławczym daje nowe możliwości szerokiej jego interpretacji.

Prof. dr hab. MAREK WIERZBOWSKI
Uniwersytet Warszawski
Dr RAFAŁ STANKIEWICZ
Uniwersytet Warszawski

Kilka uwag w kontekście stosowania art. 149 k.p.a. po jego nowelizacji

1. Artykuł 149 § 2 oraz § 3 k.p.a. wskazuje rodzaje aktów administracyjnych, które wydaje organ, wszczynając lub odmawiając wszczęcia postępowania w nadzwyczajnym trybie wznowienia postępowania administracyjnego. Organ właściwy do wznowienia postępowania administracyjnego podejmuje to postępowanie poprzez wydanie postanowienia (akt administracyjny o charakterze incydentalnym). Zauważyć należy, że jedna z ostatnich nowelizacji k.p.a. wprowadzona ustawą o zmianie k.p.a. oraz p.p.s.a.¹ dokonała korekty w treści tego przepisu, w zakresie odnoszącym się do kształtu instytucji odmowy wznowienia postępowania. W chwili obecnej², odmowa wznowienia postępowania następuje w formie postanowienia, a nie – jak w poprzednim stanie prawnym – w formie decyzji administracyjnej. Konsekwencją wprowadzenia powyższej zmiany było jednocześnie dodanie § 4 do art. 149, w którym wskazuje się, że na postanowienie o odmowie wznowienia postępowania służy środek weryfikacyjny w postaci zażalenia.

2. Przed wydaniem postanowienia o wznowieniu postępowania organ administracji publicznej bada, czy wniosek o wznowienie postępowania oparty jest o ustawowe przesłanki wznowienia, enumeratywnie wymienione w art. 145 § 1, 145a § 1 lub 145b § 1 k.p.a. oraz, czy podanie

¹ Zob. wykaz skrótów (*przyp. red.*).

² Nowelizacja k.p.a. obowiązuje w tym zakresie od dnia 11 kwietnia 2011 r.

o wznowienie postępowania zostało wniesione z zachowaniem terminów przewidzianych w art. 148 k.p.a. W przypadku ujawnienia, że podanie o wznowienie nie wskazuje przesłanek pozytywnych wznowienia postępowania bądź niezachowany został termin do jego złożenia przewidziany w art. 148 k.p.a., organ administracji powinien wydać postanowienie o odmowie wznowienia postępowania³.

Nie oznacza to jednak, że w każdym przypadku – po zbadaniu dwóch, wskazanych powyżej kwestii – konieczne jest wydanie postanowienia o wznowieniu postępowania i przeprowadzenie postępowania w tym zakresie. Zróżnicowane stanowisko w orzecznictwie sądów administracyjnych, jak i doktrynie budzą przede wszystkim te przypadki, kiedy nie można w sposób jednoznaczny (oczywisty) stwierdzić po wstępnej ocenie wniosku zawierającego żądanie wszczęcia postępowania wznowieniowego, czy dany podmiot może posiadać legitymację strony w tymże postępowaniu wznowieniowym. Od wielu lat trwają bowiem spory, w którym momencie organ posiada uprawnienie do badania legitymacji podmiotu składającego żądanie wszczęcia postępowania wznowieniowego. Wydaje się przy tym, że w szczególności sposób traktowane są te przypadki, w których wnoszący żądanie wszczęcia postępowania wznowieniowego powołują się na przesłankę czwartą z katalogu zawartego w § 1 art. 145 k.p.a.

Bezsporne wydaje się, że jeżeli w świetle twierdzeń samego wniosku o wznowienie postępowania administracyjnego jednoznacznie wynika, że wniosek składa podmiot niebędący stroną, organ wydaje na podstawie art. 149 § 3 k.p.a. postanowienie o odmowie wznowienia postępowania⁴. Tym samym niedopuszczalność wznowienia postępowania z przyczyn podmiotowych istnieje wtedy, gdy żądanie takie pochodzi od osoby niebędącej stroną, albo gdy złoży je strona niemająca zdolności do czynności prawnych⁵. Zasadniczo więc organ, poza przypadkami braku wyraźnego wskazania w żądaniu wszczęcia postępowania wznowieniowego, przyczyny wznowienia z katalogu przesłanek zawartych w k.p.a. lub oczywistego braku legitymacji do występowania w charakterze strony takiego postępowania, ma obowiązek wydać postanowienie o wznowieniu postępowania i przeprowadzić postępowanie zgodnie z zasadami określonymi

³ R. Stankiewicz w: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, Warszawa 2011, s. 848.

⁴ Zob. m.in. wyrok NSA z 20 sierpnia 2010 r., I OSK 1332/09, Lex nr 737704.

⁵ Zob. wyrok NSA z 18 maja 2000 r., I SA 1232/99, Lex nr 54524.

w art. 150 i 151 k.p.a.⁶ Z artykułu 149 § 2 k.p.a. wynika jednocześnie, że badanie przez organ administracji, czy zachodzą wskazane w podaniu zawierającym żądanie wszczęcia postępowania wznowieniowego podstawy wznowienia postępowania, jest niedopuszczalne przed wydaniem postanowienia o wszczęciu postępowania. Zgodnie z tym przepisem, postanowienie o wszczęciu postępowania wznowieniowego stanowi podstawę do przeprowadzenia przez właściwy organ postępowania co do przyczyn wznowienia oraz co do rozstrzygnięcia istoty sprawy. Na etapie oceny badania treści żądania wznowienia postępowania organ nie powinien rozstrzygać, czy rzeczywiście istnieje powoływana przez stronę w treści pisma podstawa wznowieniowa, na którą się ona powołuje – tym samym organ nie może oceniać, czy wskazane w podaniu okoliczności są prawdziwe⁷. Wydanie postanowienia o wszczęciu postępowania wznowieniowego uruchamia zatem postępowanie zmierzające do ustalenia, czy przyczyny wznowienia rzeczywiście istnieją, a następnie do merytorycznego załatwienia sprawy.

3. Jak wskazano powyżej, szczególne rozbieżności wywołuje kwestia możliwości badania legitymacji podmiotu wnoszącego żądanie wznowienia postępowania, wówczas gdy taki podmiot powołuje się na występowanie przesłanki opisanej w art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a. – strona bez własnej winy nie brała udziału w postępowaniu. Problemem oddzielnym więc, na tle innych, zauważalnych sporów w orzecznictwie sądownoadministracyjnym, jak i doktrynie, staje się kwestia powoływania się przez dany podmiot żądający wznowienia postępowania na wystąpienie przesłanki z art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a. w kontekście momentu badania legitymacji podmiotu do występowania w charakterze strony w postępowaniu nadzwyczajnym (kontrowersje z tym związane będą przedmiotem odrębnego omówienia w dalszej części artykułu). Należy jednak wspomnieć, że część orzecznictwa i przedstawiciele doktryny uważa, iż w sytuacji, gdy wznowienie ma nastąpić z przyczyny określonej w art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a., organ, rozpatrując dopuszczalność wznowienia, nie bada, czy podmiot wnoszący podanie istotnie ma przymiot strony w postępowaniu zakończonym kwestiono-

⁶ Zob. wyrok NSA z 14 czerwca 1999 r., IV SA 239/98, niepubl.

⁷ Por. m.in. wyrok NSA z 1 września 2000 r., III SA 2304/99, ONSA 2001, nr 4, poz. 179. Por. także Cz. Martysz w: G. Łaszczycza, Cz. Martysz, A. Matan, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, t. II: *Komentarz do art. 104-269*, Warszawa 2010, s. 300.

waną decyzją, gdyż problem ten staje się przedmiotem oceny i ustaleń w postępowaniu prowadzonym po wydaniu postanowienia, o jakim mowa w art. 149 § 2 k.p.a. Dopiero w drugim etapie, następującym po wydaniu postanowienia o wznowieniu postępowania, organ przeprowadza postępowanie co do przyczyn wznowienia oraz co do rozstrzygnięcia istoty sprawy. Pogląd powyższy oparty jest na uznaniu, że badanie przymiotu strony przed wszczęciem postępowania wznowieniowego byłoby badaniem jego przyczyny, co utożsamia „czwartą” przesłankę wznowieniową z kwestią oceny przymiotu strony w postępowaniu.

Należy wskazać, że do połowy obecnej ubiegłej przeważał w orzecznictwie pogląd o możliwości badania legitymacji strony niemalże w każdym przypadku przed formalnym wszczęciem postępowania (również na podstawie przesłanki czwartej). Po 2005 r. pojawiały się natomiast w wielu sprawach orzeczenia sądów administracyjnych wykluczające zasadniczo – w przypadku przesłanki czwartej – możliwość badania legitymacji danego podmiotu do udziału w postępowaniu wznowieniowym. W ostatnich miesiącach daje się jednakże zauważać odchodzenie od tego poglądu.

4. Trzeba również nadmienić, że w orzecznictwie NSA pojawił się pogląd, zgodnie z którym podanie o wznowienie postępowania wszczy-
na postępowanie wstępne, które powinno się zakończyć załatwieniem sprawy w sposób przewidziany w art. 149 k.p.a.⁸ Został on następnie wyrażony w literaturze przedmiotu. Jak wskazała M. Jaśkowska, w przypadku złożenia podania zawierającego żądanie wszczęcia postępowania wznowieniowego przez stronę wszczy-
na się natomiast postępowanie wstępne⁹. Zgodnie więc z powyższym poglądem, istnieje możliwość przeprowadzenia wstępnych czynności dowodowych, opartych na przepisach k.p.a. w celu wykazania istnienia legitymacji danego podmiotu do występowania w charakterze strony postępowania wznowieniowego.

5. W obecnej chwili można zauważyć co najmniej cztery, obowiązujące w orzecznictwie sądów administracyjnych oraz doktrynie, poglądy odnoszące się do momentu badania przymiotu strony w postępowaniu

⁸ Wyrok NSA z 5 stycznia 1993 r., SAB/Wr 47/92, „Wspólnota” 1993, nr 41, s. 18.

⁹ M. Jaśkowska w: M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 740; podobnie także R. Stankiewicz w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 848.

wznowieniowym. Warto też przy tym wspomnieć, że nowelizacja k.p.a. dokonana wspomnianą ustawą z 3 grudnia 2010 r. – wprowadzająca art. 61a do tego aktu normatywnego, wprowadzająca w praktyce istotne elementy konstrukcyjne obiektywnej wersji legitymacji procesowej strony postępowania administracyjnego – może odegrać zasadniczy wpływ na ocenę treści stosowania art. 149 k.p.a., a zwłaszcza określenia rzeczywistego momentu, w którym dopuszczalne jest badanie legitymacji podmiotu sfery zewnętrznej do występowania jako strona w postępowaniu wznowieniowym.

Poniżej zaprezentowane zostaną cztery stanowiska występujące obecnie w orzecznictwie, jak i doktrynie odnoszące się do oceny momentu, w jakim organ właściwy do wznowienia postępowania może badać posiadanie przymiotu strony przez wnoszącego żądanie wznowienia postępowania.

Pierwsze stanowisko przyjęte zostało np. w wyroku NSA z 27 stycznia 2009 r.¹⁰ Zakłada ono, że w razie żądania wznowienia postępowania administracyjnego na tej podstawie, że strona bez własnej winy nie brała udziału w postępowaniu zakończonym decyzją ostateczną, dopuszczalna jest odmowa wznowienia postępowania z tego powodu, iż osoba żądająca wznowienia postępowania nie jest stroną, bez potrzeby uprzedniego wydania postanowienia o wznowieniu postępowania, o którym mowa w art. 149 § 1 k.p.a. W opinii NSA wyrażonej w tym orzeczeniu z reguły przyjmuje się, że w razie żądania wznowienia postępowania administracyjnego przez osobę, która nie jest stroną, także wówczas gdy osoba ta powołuje jako podstawę wznowienia przesłankę czwartą z katalogu przesłanek zawartych w § 1 art. 145, organ powinien odmówić wznowienia postępowania. Skład orzekający NSA uznał więc w tym przypadku, że jeśli nie została spełniona przesłanka podmiotowa wznowienia postępowania, nie jest możliwe przejście do następnego etapu postępowania polegającego na badaniu, czy przedmiotowa przesłanka wznowienia w rzeczywistości wystąpiła, a jeżeli tak, to czy wywarła ona wpływ na treść dotychczasowej decyzji ostatecznej.

Drugie stanowisko, wyrażone m.in. w wyroku NSA z 22 czerwca 2010 r.¹¹, zakłada, że wydanie decyzji o odmowie wznowienia postępowania może

¹⁰ II OSK 23/08, Lex nr 537771.

¹¹ II OSK 1286/09, Lex nr 597179.

nastąpić wyłącznie z przyczyn formalnych, a nie merytorycznych. „Może do niej dojść także wtedy, gdy w sposób oczywisty można z twierdzeń stron wyprowadzić wnioski o braku związku między podstawą wznowienia a treścią decyzji. Powodem tym nie może być jednak brak podstaw do wznowienia postępowania z przyczyn np. wymienionych w art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a., gdyż prowadziłoby to do oceny podstaw wznowienia przed wydaniem postanowienia o jego wznowieniu. Jeżeli istnieją wątpliwości co do legitymacji podmiotu składającego wniosek o wznowienie postępowania, gdy zachodzi potrzeba badania tej legitymacji na gruncie aktu sprawy, to wydanie decyzji winno być poprzedzone postanowieniem, o jakim mowa w art. 149 § 1 k.p.a., a to z uwagi na konieczność przeprowadzenia przez właściwy organ postępowania co do przyczyn wznowienia, a więc realizacji dyspozycji z art. 149 § 2 k.p.a.” Wobec powyższego stanowisko to nie zakłada możliwości badania w żadnym zakresie legitymacji danego podmiotu do pełnoprawnego uczestniczenia w postępowaniu wznowieńowym.

Trzecie stanowisko zaprezentowała w doktrynie B. Adamiak, wskazując, że odmowa wszczęcia postępowania wznowieńowego z przyczyn podmiotowych (braku legitymacji) należy ograniczyć tylko do przypadków, gdy jednostka żądająca wszczęcia postępowania nie powołuje się na interes prawny. Ustalenie więc, czy sprawa dotyczy interesu prawnego jednostki, może nastąpić wyłącznie w toku podjętego już postępowania¹². Jak wskazuje ta autorka, „wydanie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania należy ograniczyć tylko do tych przypadków, gdy jednostka żądająca wszczęcia postępowania nie powołuje się na interes prawny. Ustalenie, czy sprawa dotyczy interesu prawnego jednostki, może nastąpić wyłącznie w toku postępowania, przy zapewnieniu udziału w tych czynnościach ustalających. Rozpoznanie interesu prawnego poza postępowaniem, bez zapewnienia czynnego udziału jednostki, jest sprzeczne z zasadą demokratycznego państwa prawnego, którego wartością jest prawo do procesu, a zatem prawo do obrony w trybie regulowanym przepisami prawa”¹³. W przedstawionym stanowisku B. Adamiak idzie więc najdalej w kierunku dopuszczenia do udziału w postępowaniu wznowieńowym

¹² Por. B. Adamiak w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 575 i 576.

¹³ Tamże.

każdego podmiotu, który powołując się na jakąkolwiek z przesłanek wznowienia postępowania, żąda w nim udziału. Według powyższego poglądu, dopiero w toku wszczętego postępowania w trybie nadzwyczajnym dojdzie do ostatecznego ustalenia legitymacji danego podmiotu do bycia stroną w postępowaniu wznowieniowym.

Czwarte stanowisko, diametralnie odmienne od przedstawionego bezpośrednio powyżej, aczkolwiek odnoszące się wyłącznie do przesłanki czwartej wznowienia postępowania, potwierdzone zostało w jednym z ostatnich orzeczeń Naczelnego Sądu Administracyjnego¹⁴. NSA rozważał w tym orzeczeniu przede wszystkim kwestię, w jakim stadium postępowania w przedmiocie wznowienia postępowania, które jest oparte na podstawie z art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a., badaniu podlega spełnienie tej przesłanki wznowienia. Wynika to z faktu, że – zdaniem NSA – w przepisie art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a. posłużono się w sposób bezpośredni określeniem „strona”, które w ten sposób stało się niejako częścią materialnej podstawy wznowienia postępowania. Sąd rozważał, czy organ właściwy w sprawie wznowienia postępowania może badać wystąpienie tej przesłanki w fazie rozstrzygnięcia o samym wznowieniu, czy też może to uczynić, podobnie jak w odniesieniu do pozostałych przesłanek wznowienia, dopiero po wydaniu postanowienia o wznowieniu. Wątpliwości te mogą powstać i powstają rzeczywiście ze względu na fakt, że jest to jedyna podstawa wznowienia, w której ustawodawca posłużył się określeniem „strona”. Skoro – zdaniem sądu – w doktrynie i orzecznictwie jest niesporne, iż nie jest dopuszczalne badanie przesłanek wznowienia postępowania przed wydaniem postanowienia o wznowieniu, to pojawia się problem, czy organ administracji właściwy w sprawie wznowienia postępowania musi traktować wznowienie postępowania w oparciu o tę przesłankę, tak jak wszystkie pozostałe przesłanki wznowienia postępowania, to znaczy, czy przed wydaniem postanowienia o wznowieniu może badać, czy wniosek pochodzi od podmiotu posiadającego interes prawny, czy też musi wznowić postępowanie i dopiero w jego toku zbadać, czy wniosek ten pochodził od strony postępowania? W ocenie sądu, w przypadku oparcia wniosku o wznowienie postępowania na przesłance z art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a., okoliczność, czy podanie pochodzi od podmiotu posiadającego interes prawny, badana jest przed wydaniem rozstrzygnięcia

¹⁴ Zob. wyrok NSA z 30 czerwca 2011 r., II OSK 1158/10, CBOSA.

w przedmiocie wznowienia postępowania. Natomiast gdy okaże się, że podanie takie złożyła strona, to po wydaniu postanowienia o wznowieniu postępowania, a więc w toku wznowionego postępowania, przesłanka z art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a. będzie badana wyłącznie pod kątem ustalenia, czy rzeczywiście wystąpiła sytuacja, że bez własnej winy nie brała ona udziału w tym postępowaniu. Inaczej mówiąc, przedmiotem wznowionego postępowania w zakresie ustalenia, czy przesłanka wznowienia w rzeczywistości wystąpiła, będzie wyłącznie sprawdzenie braku zawinienia strony w nieuczestniczeniu w postępowaniu, a jeżeli się on potwierdzi – także wpływ tej okoliczności na byt prawny ostatecznej decyzji. Tym samym, w świetle stanowiska NSA wyrażonego w przedmiotowym orzeczeniu, kwestia legitymacji skarżącego powinna być zbadana jeszcze przed wydaniem postanowienia o wznowieniu postępowania. Pośrednio, potwierdzają taką tezę również inne orzeczenia NSA¹⁵.

6. Kwestią wymagającą rozważenia w kontekście przedmiotu zainteresowania niniejszego artykułu pozostaje również wpływ nowelizacji k.p.a. dokonanej ustawą z 3 grudnia 2010 r. poprzez wprowadzenie do tego aktu normatywnego art. 61a. Wspomniana nowelizacja pośrednio dokonała dosyć istotnych zmian w rozumieniu pojęcia strony postępowania administracyjnego, wprowadzając m.in. instytucję odmowy wszczęcia postępowania administracyjnego. Treść art. 61a k.p.a., w powiązaniu z art. 28 oraz art. 61 k.p.a., przyjmuje bowiem koncepcję obiektywnej legitymacji procesowej strony, przy jednoczesnym pozostawieniu elementów subiektywnej wersji legitymacji procesowej strony zawartych w art. 61 § 3 oraz art. 77 § 1 k.p.a.¹⁶

W chwili obecnej, na gruncie znowelizowanych przepisów k.p.a., wszczęcie postępowania administracyjnego jest uzależnione od wstępnej oceny, czy podmiot występujący z takim wnioskiem posiada legitymację do występowania w roli strony postępowania administracyjnego. Po dokonaniu oceny stwierdzającej, że dany podmiot nie posiada legitymacji w tym zakresie, organ ma obowiązek wydać akt administracyjny – po-

¹⁵ Por. m.in. wyroki NSA z: 27 stycznia 2009 r., II OSK 23/08, Lex nr 537771, 30 kwietnia 2010 r., I OSK 938/09, CBOSA, 16 lutego 2010 r., II OSK 359/09, CBOSA.

¹⁶ Por. K. Wąsowski w: *Kodeks...*, pod red. M. Wierzbowskiego i A. Wiktorowskiej, s. 166. oraz także R. Stankiewicz, s. 341 i 342.

stanowienie o odmowie wszczęcia postępowania administracyjnego. Na organie administracji publicznej ciąży więc obowiązek dokonania w fazie wstępnej oceny, czy dany podmiot jest stroną postępowania, czy też nie posiada takiego przymiotu, a na podmiocie wnoszącym żądanie wszczęcia postępowania ciąży obowiązek przedstawienia okoliczności dowodzących, że może zostać uznany za stronę postępowania administracyjnego.

W nawiązaniu do powyższego, trudno w sposób jednoznaczny stwierdzić, czy utrzymany zostanie pogląd przyjmowany w części orzecznictwa, zakładający niedopuszczalność badania legitymacji strony do udziału w postępowaniu nadzwyczajnym, jakim jest wznowienie postępowania, również w sytuacji, gdy dany podmiot powołuje się na treść art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a.

Nie można wykluczyć, że w związku z przeważającą obecnie w systemie polskiego prawa o postępowaniu administracyjnym obiektywną wersją legitymacji procesowej, pozwalającej przeprowadzać organowi właściwemu do wszczęcia postępowania określone czynności dowodowe przed faktycznym wszczęciem postępowania administracyjnego, linia orzecznictwa sądów administracyjnych pod tym względem ulegnie zmianie w zakresie, w jakim sądy te będą oceniać możliwość przeprowadzania wstępnych czynności dowodowych odnoszących się do oceny legitymacji podmiotu wnoszącego żądanie wznowienia postępowania. Można nawet domniemywać, że powołany powyżej wyrok NSA z 30 czerwca 2011 r. wydany został już w oparciu o chęć uwzględnienia tej zmiany.

Mimo braku wyraźnego odesłania do stosowania art. 61a k.p.a. w nadzwyczajnych trybach postępowania, w tym w postępowaniu wznowieniowym wskazać należy, że istnieje możliwość zwiększenia liczby orzeczeń opowiadających się za możliwością badania legitymacji strony do uczestniczenia w postępowaniu wznowieniowym jeszcze przed faktycznym wszczęciem tego postępowania. Brak jest bowiem jednoznacznego uzasadnienia, aby w przypadku postępowania wznowieniowego obowiązywały inne zasady rządzące oceną posiadania przez podmiot żądający wznowienia postępowania legitymacji strony niż w zwykłym postępowaniu jurysdykcyjnym.

7. Brak jednolitości w orzecznictwie sądów administracyjnych, pewne rozbieżności w doktrynie, jak i zmiana koncepcji strony postępowania administracyjnego wpływa na fakt, że ocena posiadania legitymacji do

występowania w charakterze strony w postępowaniu wznowieniowym może być dokonywana zarówno przed wszczęciem postępowania w trybie nadzwyczajnym, jak i po jego wszczęciu. Jeżeli z treści wniosku o wznowienie postępowania administracyjnego w sposób oczywisty wynika, że wniosek składa podmiot niebędący stroną, organ wydaje na podstawie art. 149 § 3 k.p.a. postanowienie o odmowie wznowienia postępowania bez przeprowadzania dodatkowych czynności dowodowych jeszcze przed wszczęciem postępowania. Dotyczy to sytuacji, gdy żądanie wznowienia postępowania wnosi podmiot w oczywisty sposób niebędący stroną postępowania lub niemający zdolności do czynności prawnych.

Organ administracji właściwy do wznowienia postępowania może aktualnie dokonać oceny przesłanki bycia stroną w postępowaniu wznowieniowym jeszcze przed faktycznym jego wszczęciem. O ile zasadniczo badanie przyczyny wznowienia postępowania przed jego wznowieniem mogłoby naruszać art. 149 § 3 k.p.a., o tyle z uwagi na specyfikę przesłanki zawartej w art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a. dopuszczalne jest badanie istnienia legitymacji podmiotu składającego żądanie wznowienia postępowania.

Różnorodność orzecznictwa w zakresie możliwości dokonywania oceny legitymacji danego podmiotu do występowania w charakterze strony postępowania wznowieniowego jest bardzo szeroka i dopuszcza możliwość formalnego badania tych kwestii w wyniku podjętych czynności postępowania dowodowego jeszcze przed wszczęciem postępowania wznowieniowego. Linia orzecznicza, dotycząca kwestii etapu, na którym może dochodzić do oceny legitymacji danego podmiotu do skutecznego występowania w toku postępowania wznowieniowego, nie jest więc jednolita. Można wskazać na koegzystowanie co najmniej czterech stanowisk w tym przedmiocie. Co więcej, najnowsze orzeczenie NSA przychyliła się raczej do przyjęcia odmiennego poglądu dopuszczającego badanie legitymacji do występowania w charakterze strony postępowania wznowieniowego jeszcze przed jego formalnym wszczęciem, nawet wówczas gdy żądający wznowienia postępowania powołuje się na art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a.

W chwili obecnej zauważalny jest więc brak jednolitego orzecznictwa w zakresie oceny etapu dopuszczalności badania legitymacji do występowania w postępowaniu wznowieniowym. Możliwa jest również jego dalsza ewolucja, po wprowadzeniu do k.p.a. art. 61a.