

REDAKCJA NAUKOWA

ARTUR KOTOWSKI

KATARZYNA ROSZEWSKA



WYBRANE PROBLEMY NAUK PRAWNYCH



Wydawnictwo Naukowe
UKSW

Difin

REDAKCJA NAUKOWA

ARTUR KOTOWSKI

KATARZYNA ROSZEWSKA



WYBRANE PROBLEMY NAUK PRAWNYCH



Wydawnictwo Naukowe
UKSW

Difin

Copyright @ by Difin Sp. z o.o.
Warszawa 2022

Wszelkie prawa zastrzeżone. Kopiowanie, przedrukowywanie i rozpowszechnianie całości lub fragmentów niniejszej pracy bez zgody wydawcy zabronione.

Książka ta jest dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, abyś przestrzegał praw, jakie im przysługują. Jej zawartość możesz udostępnić nieodpłatnie osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w Internecie. Jeśli cytujesz jej fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A kopiując jej część, rób to jedynie na użytek osobisty. Szanujmy cudzą własność i prawo.

Publikacja została sfinansowana przez Instytut Nauk Prawnych UKSW

Wydanie pierwsze

Recenzent:
dr hab. Mirosław Włodarczyk, prof. Uniwersytetu Łódzkiego

Redaktor prowadzący:
Edward Mitek

Korekta:
Aneta Dąbrowska

Projekt okładki:
Magdalena Giera

e-ISBN 978-83-8270-166-1
e-ISBN 978-83-8281-179-7

Difin Sp. z o.o.
Warszawa 2022
00-768 Warszawa, ul. F. Kostrzewskiego 1
tel. +48 22 851 45 61; +48 22 851 45 62
Księgarnia internetowa Difin: www.ksiegarnia.difin.pl
Skład i łamanie: Zdzisław Ptak, Rheatal@gmail.com
Liczba arkuszy wydawniczych: 11

Spis treści

Słowo od redakcji	7
Kamil Strzępek The Artemis Accords – an Example of International Interagency Cooperation	9
Katarzyna Grzelak-Bach Geneza i rozwój polskiego sądownictwa administracyjnego	23
Agata Kosieradzka-Federczyk Organizacja społeczna i organizacja ekologiczna – dwa rozwiązania w zakresie legitymacji skargowej do sądu administracyjnego	59
Adam Błachnio Zaostrzenie odpowiedzialności karnej z art. 72 ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa	71
Adam J. Buczkowski Pojęcie turysty kosmicznego w świetle międzynarodowego prawa kosmicznego	89
Anna Reda-Ciszewska Ograniczenia wolności zrzeszania się w Siłach Zbrojnych i Policji	109
Mariusz Stanik Forma prawna udzielenia zgody na zbycie udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością	131

Kinga Makuch-Łyczkowska

Uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla inwestycji polegających na realizacji instalacji fotowoltaicznych

143

Sylvia Karbowska

Analiza projektu dostosowującego prawo polskie w zakresie zwolnień od pracy do dyrektywy *work-life balance*

151

Noty o autorach

171

Słowo od redakcji

Niniejsza monografia jest efektem pracy zespołu nauczycieli akademickich Instytutu Nauk Prawnych UKSW o różnorodnych zainteresowaniach badawczych. Celem publikacji było przedstawienie aktualnych problemów różnych dyscyplin prawoznawstwa i ukazanie szerokiego spektrum funkcjonowania prawa jako zjawiska społecznego.

Książka jest kolejną publikacją przygotowywaną z inicjatywy Dyrektora Instytutu Nauk Prawnych UKSW w celu rozwoju dyscypliny nauk prawnych i zapewnienia nauczycielom akademickim zatrudnionym na Uniwersytecie platformy do publikacji efektów pracy naukowej. W ocenie Redakcji i Władz Instytutu inicjatywa taka sprzyja ogólnemu rozwojowi kadry naukowej i służy także promocji Wydziału Prawa i Administracji UKSW.

Monografia składa się z dziewięciu opracowań o różnorodnej, ale aktualnej problematyce. Redakcja podjęła decyzję o przyjęciu klasycznego podziału treści. Książkę rozpoczyna opracowanie anglojęzyczne dr. Kamila Strzępka pt. *The Artemis Accords – an Example of International Interagency Cooperation*. Następny w kolejności jest artykuł, w którym dr Katarzyna Grzelak-Bach podjęła problem z pogranicza nauk ogólnych i szczegółowych prawoznawstwa, a mianowicie genezę i rozwój polskiego sądownictwa administracyjnego. W dalszej kolejności zamieszczono opracowania o profilu *stricte* dogmatycznym lub poświęcone przede wszystkim praktyce prawniczej. Są to artykuły: *Organizacja społeczna i organizacja ekologiczna – dwa rozwiązania w zakresie legitymacji skargowej do sądu administracyjnego* (dr hab., prof. UKSW Agata Kosieradzka-Federczyk), *Zaostrzenie odpowiedzialności karnej z art. 72 ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa* (dr Adam Błachnio), *Pojęcie turysty kosmicznego w świetle międzynarodowego prawa kosmicznego* (dr Adam J. Buczkowski), *Ograniczenia wolności zrzeszania się w Siłach Zbrojnych i Policji* (dr Anna Reda-Ciszewska), *Forma prawna udzielenia zgody na*

zbycie udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (dr Mariusz Stanik) i *Uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla inwestycji polegających na realizacji instalacji fotowoltaicznych* (dr Kinga Makuch-Łyczkowska). Publikację wieńczy opracowanie mgr Sylwii Karbowskiej pt. *Analiza projektu dostosowującego prawo polskie w zakresie zwolnień od pracy do dyrektywy „work-life balance”*.

Mając nadzieję, że inicjatywa monografii Instytutu Nauk Prawnych UKSW będzie już stałym elementem aktywności pracowników naukowych Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego z dyscypliny nauk prawnych, oddajemy do rąk Czytelników niniejszą publikację.

Katarzyna Roszewska, Artur Kotowski

Dr Kamil Strzypek

The Faculty of Law and Administration
Cardinal Stefan Wyszyński University in Warsaw
k.strzypek@uksw.edu.pl
ORCID: 0000-0001-9277-6057.

The Artemis Accords – an Example of International Interagency Cooperation

Abstract: In contemporary international law, we can distinguish a number of entities (apart from the traditional ones) that have an impact on the development of international relations, as well as many forms of international cooperation. This text concerns international cooperation between government agencies of particular countries in the implementation of the Artemis program. The sources of this cooperation are the so-called Artemis Accords. The text attempts to evaluate the above-mentioned cooperation, i.e. assessment of the legal nature of entities implementing the above cooperation and assessment of the legal nature of the source of this cooperation, i.e. the Artemis Accords.

Keywords: Artemis, agency, international, cooperation, space.

Introduction

“Our” galaxy called the Milky Way is one of a hundred billion galaxies.¹ It contains approximately four hundred billion stars of various types which move in a complicated but organized way.² The Earth revolves around the Sun which is the central star of the Solar System. The moon is the only natural satellite of the Earth. It is worth to remember about this perspective while describing the cooperation and competition of states in the exploration of space which are in principle at their initial stage (it appears that this regards both activities). The general objectives of the Artemis Program³ and the

¹ C. Sagan, *Cosmos*, New York 2016, p. 26.

² *Ibidem*.

³ The first integrated flight test within the Artemis Program is the so-called Artemis I – a test of the National Aeronautics and Space Agency (hereinafter referred to as “NASA”) space exploration systems: the Orion spacecraft, the Space Launch System (SLS) rocket and supporting systems in the NASA Kennedy Space Center in Florida. The main objective of Artemis I is thorough testing of integrated systems before manned missions by launching Orion on top of

Artemis Accords are that the first woman and another man land on the surface of the Moon and that international partners establish a sustainable exploration of the Solar System by humans.

Firstly, this paper concentrates on determining the legal status of the entities participating in the Artemis Accords from a perspective of legally traditionally recognized international catalog of entities.

Secondly, this paper, by referring to problems regulated in the Artemis Accords – considered as the most important based on their analysis and publications to date – is an attempt to determine the legal status of this document from a perspective of traditionally accepted sources of international law (in this scope this paper has a strictly fragmentary nature).

International Law and International Interagency Cooperation

International law recognizes a limited number of participants able to be a subject of international rights or obligations and to assert international claims. The basic and initial subjects of international law are states. International organizations with a legal personality are other subject of law. One can also distinguish insurgent communities recognized as having belligerent status and *sui generis* subjects such as e.g., the Holy See or the Sovereign Military Order of Malta.

However, the catalog of entities which can be a participant in international relations is considerably larger than the traditionally adopted one. Other than the above-mentioned entities one can distinguish governmental enterprises, private enterprises, international non-governmental organizations, not institutionalized cooperation forums or cooperating agencies.⁴ Those entities, although they participate in international relations, are not subjects of international law. International personality is participation in international relations and some form of acceptance of that participation expressed by the international community.⁵ This last element will depend on many factors, including the considered type of personality.⁶ Acceptance may take many forms and, in some cases, it can be inferred from practice.

the SLS rocket, navigating the spacecraft in deep space environment, testing Orion's heat shield and recovering the crew module after returning, falling and water landing, https://www.nasa.gov/specials/artemis-i/img/Artemis%20I%20Reference%20Guide_Inter.pdf [accessed October 22nd, 2022].

⁴ M. Herdegen, *Principles of International Economic Law*, issue 2, Oxford 2016, p. 156 and following.

⁵ J. Crawford, *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8th edition, Oxford 2012, pp. 397–398.

⁶ *Ibidem*.

International interagency cooperation – understood as cooperation between state bodies of countries participating in it – has a larger and larger influence on state legislation and administrative practice.⁷ The process of mutual exchange of information and cooperation between state bodies of countries contributes to “soft” harmonization of administrative practices transcending legally binding norms. The development of connections between government officials from various jurisdictions – *peer-to-peer*, using informal, often non-binding agreements and with limited supervision by ministers of foreign affairs – is more and more often considered an important element of modern international cooperation.⁸ The formation of these supranational networks is an evidence of the resistance of the state to the evolving international order.⁹ Moreover, the main factors being the basis of transitioning to this international network – globalization, regulatory expansion and technological changes – demonstrate modest signs of remission.¹⁰ Due to this the question whether the cooperation networks are in reality a “plan for the international architecture of the twenty first century” or just a marginal phenomenon limited to a small amount of technocratic areas is a basic question, both for international theory and practice.¹¹

The influence of international interagency cooperation on broader issues of international law, although it is unclear today, should be marked in coming years.

On one hand one can ascertain that international interagency cooperation is largely based on marginalization of traditional multilateral organizations. It seems that it also leaves less and less significant or essential space for international law.¹²

On the other hand, one can believe that international interagency cooperation may support and supplement international cooperation realized within the scope of international organizations. International cooperation may contribute to effective execution of international treaties.¹³

Intergovernmental networks can fill the holes in the international regulatory system allowing cooperation in asymmetrical situations of regulatory authorizations such as e.g., regulation of securities of stock exchange where internationalism cannot develop or it is unlikely that it would provide permanent solutions¹⁴. Networks can also improve negotiations

⁷ M. Herdegen, *op. cit.*, p. 173.

⁸ K. Raustiala, *The Architecture of International Cooperation: Transgovernmental Networks and the Future of International Law*, “Virginia Journal of International Law” 2002, p. 90.

⁹ *Ibidem.*

¹⁰ *Ibidem.*

¹¹ *Ibidem.*

¹² *Ibidem*, p. 89.

¹³ *Ibidem.*

¹⁴ *Ibidem*, p. 91.

of new treaties by supporting the convergence of ideas, policies and institutions.¹⁵ Networks can of course replace treaties if they ensure a sufficient level of cooperation for government entities. The influence of networks on negotiations of future treaties – whether there will be more or less of them as a result of networks – thus remains undefined. However, similarly to soft law, international interagency cooperation is an alternative and largely non-legal form of cooperation. One can say that international interagency cooperation is significant progress in international law which can supplement internationalism more than supersede it. Dynamic international interagency cooperation is essential not only on its own but also for the efficiency and evolution of international law and its institutions.

Signatories to the Artemis Accords

Assuming that one of the factors behind the development of international interagency cooperation is regulatory expansion, an example of such a network of cooperation may be the cooperation realized within the Artemis Accords. In the introduction to the Artemis Accords, indicating the reasons of organizing the international cooperation described in this act, one can read that, among others, the parties to the Accords share “a common spirit and ambition that the next steps of humanity’s journey in space inspire current and future generations to explore the Moon, Mars, and beyond.”¹⁶ One can also read that one of the aspirations of the Artemis Program (and Accords) is that the first woman and another man (other than Caucasian) land on the Moon and international partners determine sustainable exploration of the Solar System by people. One can thus assume that in the case of the Artemis Accords expansion in general, not only regulatory, is the cause of the international interagency cooperation described in these Accords.

The Artemis Accords have been concluded based on an initiative of the United States of America and the signatory to the Accords is the National Aeronautics and Space Administration (abbreviated to NASA, hereinafter referred to as “NASA”) which is an independent federal agency of the United States of America responsible for the civilian space program, aeronautical research and space research. Its independence means that it is not a part of any of the departments of the federal government of the United States of America (and is not subject to any of these departments). NASA is subject directly to the president of the United States of America. It is indicated that

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ <https://www.nasa.gov/specials/artemis-accords/img/Artemis-Accords-signed-13 Oct 20 20.pdf> [accessed October 22nd, 2022].

when the congress of the United States of America decides to use the phrase “independent agency”, it suggests the will of the Congress that the agency would be independent from the president of the United States of America but that has no legal effect.¹⁷ Such entities are formally controlled by the president of the United States of America in the same regard as any other agency formed by and within executive power.¹⁸

On October 26th, 2021 during the 72nd International Astronautical Congress (abbreviated to IAC) the chairman of the Polish Space Agency (hereinafter referred to as “POLSA”) signed the Artemis Accords in Dubai (United Arab Emirates).

POLSA is an executive agency in terms of the provisions of the Public Finance Law, an Act of August 27th 2009, i.e., it is a state legal entity formed on the basis of a separate act in order to realize the state tasks.¹⁹ The rules of operation of POLSA are determined in the Act of the Polish Space Agency from September 26th 2014²⁰ and statute.²¹ POLSA is subject to the minister of economy.²² The tasks of POLSA include in particular, among others: a) initiating, preparation and implementation of the assumptions, main fields of research and development programs of significant importance for the national interest and national economy in the field of exploration and use of space;²³ b) representing the Republic of Poland on the international arena based on, and in the scope determined in, the authorization given by competent organs of public administration – in matters falling within the competence of POLSA.²⁴

Following from the contents of the above short characteristic of NASA and POLSA, both agencies are dependent on one of the elements of executive power. In the United States of America NASA is subject to the president of

¹⁷ M.J. Berger, G.J. Edles, *Independent Agencies: law, structure, and politics*, Oxford 2015, p. 6.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Article 18 of the Public Finance Act of August 27th, 2009, original: Ustawa o finansach publicznych z dnia 27 sierpnia 2009 r. (consolidated text Journal of Laws from 2022 item 1634, as amended).

²⁰ Act of the Polish Space Agency from September 26th, 2014, original: Ustawa z dnia 26 września 2014 r. o Polskiej Agencji Kosmicznej (consolidated text Journal of Laws from 2020 item 1957).

²¹ POLSA has been given a statute being an appendix to the Ordinance of the minister of economic development and technology of November 23rd, 2021, original: Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 23 listopada 2021 r. w sprawie nadania statutu Polskiej Agencji Kosmicznej (Journal of Laws from 2021 item 2248).

²² Article 2 of the Act of the Polish Space Agency from September 26th, 2014.

²³ Article 3 section 2 item 1 of the Act of the Polish Space Agency from September 26th, 2014.

²⁴ Article 3 section 2 item 5 of the Act of the Polish Space Agency from September 26th, 2014.

that country and in Poland POLSA is subject to a minister who is a member of the Council of Ministers. The adjective “independent” characterizing both of the above-mentioned agencies thus relates to the structural independence from particular parts of the government administration or executive power.

Currently 21 countries signed the Artemis Accords.²⁵ In the majority of cases the chairmen of agencies in particular countries signed the Artemis Accords, their competence include matters related to the exploration of space (other than the United States of America those are e.g., France or Israel). There are however also countries which are the members of the Artemis Accords on behalf of which ministers of governments signed the Artemis Accords (e.g., Brazil or Japan).

The above may indicate that international cooperation supplements leading traditional foreign policy by organs of executive power while it is also better prepared because of the particular scope of matters which regard international cooperation. One should also indicate that the first meeting of the representatives of the countries being members of the Artemis Accords took place on September 19th 2022 in Paris (France).

Human Activity in Space

Human activity in space is based on the Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, including the Moon and Other Celestial Bodies concluded in January 27th 1967 (hereinafter referred to as “the Space Treaty”).²⁶ Currently over one hundred states are parties to this treaty.²⁷ The Space Treaty, as one can read in its introduction, among others, considers mutual interest of the entire humankind in the progress of research and use of space for peaceful purposes.²⁸

²⁵ The European Space Agency (hereinafter referred to as “ESA”) also cooperates with NASA. During the IAF Global Space Exploration Conference (GLex 2021) in Sankt-Petersburg (Russia) Josef Aschbacher, the chairman of ESA, indicated that ESA serves as a key partner of NASA in developing the technology for the Artemis moon gate. Josef Aschbacher said that: “Europe wants to continue working with the major space powers to really help explore our universe and our solar system in order to really make sure that we will understand what is happening around us and where we come from.” He added that: “These are very central questions of humankind in general.” <https://www.iafastro.org/assets/files/publications/highlights/IAF-Highlights-2021-web.pdf> [accessed October 22nd, 2022].

²⁶ https://treaties.unoda.org/t/outer_space [accessed October 22nd, 2022].

²⁷ https://treaties.unoda.org/t/outer_space [accessed October 22nd, 2022].

²⁸ The Introduction to the Space Treaty also contains a reference to: 1) resolution no. 1962 (XVIII) titled “Declaration of Legal Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space” from December 13th 1963, 2) resolution no. 1884 (XVIII) calling nations to abstain from introducing objects carrying nuclear weapons or other weapons of mass destruction to Earth’s orbit and placing such weapon on celestial bodies from

Nevertheless, it is a fact that the Space Treaty's contents do not define the notion of a "peaceful purpose". In such a situation to define the above notion, it is worth to relate to the directives of systemic (contextual) interpretation and thus to the contents of article 2 of the Charter of the United Nations²⁹ where one can read, among others, about a prohibition of using force.

Article 1 of the Space Treaty indicates, among others, that "Outer space, including the moon and other celestial bodies, shall be free for exploration and use by all States without discrimination of any kind, on a basis of equality and in accordance with international law, and there shall be free access to all areas of celestial bodies." Article 2 of the Space Treaty states: "Outer space, including the moon and other celestial bodies, is not subject to national appropriation by claim of sovereignty, by means of use or occupation, or by any other means."

The above article 2 of the Space Treaty contains a quite crucial loophole. Space flights are no longer a domain of solely superpowers. Private entities can also afford it. This loophole was noticed by Dennis Hope, an American who in 1980 submitted a document to the UN in which he informed that he is taking the Moon as property and considered a lack of response as agreement and began selling lots for 25 dollars per acre.³⁰

In general, the Space Treaty contains provisions regarding matters such as: rule on which research and use of space is based, the status of astronauts, responsibility of countries for activity in space, jurisdiction and control over objects launched into space.

In 1979 the General Assembly of the UN approved an Agreement Governing the Activities of States on the Moon and Other Celestial Bodies³¹ (hereinafter referred to as "the Moon Treaty") developed under the Space Treaty by the United Nations Office for Outer Space Affairs. As one can read in the introduction to this act, countries, the parties to this Treaty wish to, among others, prevent the Moon being an arena of international conflict.

Article 11 sections 1, 2 and 3 of the Moon Treaty from 1979 state: "1. The moon and its natural resources are the common heritage of mankind, [...] 2. The moon is not subject to national appropriation by any claim of sovereignty, by means of use or occupation, or by any other means. 3. Neither the surface nor the subsurface of the moon, nor any part thereof or natural resources in place, shall become property of any State, international

October 17th 1963; 3) resolution no. 110/II condemning propaganda aimed at or able to disturb peace in any way or an act of aggression or encouraging it from November 3rd 1947 claiming that the mentioned resolution applies to space.

²⁹ The Charter of the United Nations ("Journal of Laws" 1947, No. 23 item 90).

³⁰ T. Marshall, *The Power of Geography: Ten Maps That Reveal the Future of Our World*, London 2021, p. 415.

³¹ https://treaties.unoda.org/t/outer_space [accessed October 22nd, 2022].

intergovernmental or non-governmental organization, national organization or non-governmental entity or of any natural person. The placement of personnel, space vehicles, equipment, facilities, stations and installations on or below the surface of the moon, including structures connected with its surface or subsurface, shall not create a right of ownership over the surface or the subsurface of the moon or any areas thereof. [...].³²

An “advantage” of the Moon Treaty is that it fills the loophole from article 2 of the Space Treaty which only regards an appropriation of the Moon (space and other celestial bodies) “by countries” but there is nothing in it regarding appropriation by private entities.

A “disadvantage” of the Moon Treaty is that only about a dozen countries ratified it and are bound by it and the United States of America, China, Russia or Poland are not among them.³³

Both treaties, i.e., the Space Treaty and the Moon Treaty were created when the possibilities of exploring space were very limited and people considered it a monotonous void which earthly politics did not regard.³⁴ Since then technology developed and new ways of thinking about space and along with them new “astropolitical” theories emerged.³⁵

Artemis Accords

As one can read in the introduction to the Artemis Accords, the signatories to this act were driven, among others, by a wish to “implement the provisions of the Outer Space Treaty and other relevant international instruments and thereby establish a political understanding regarding mutually beneficial practices for the future exploration and use of outer space, with a focus on activities conducted in support of the Artemis Program”.³⁶ On a meeting of the National State Council in Washington (United States of America) the vice-president of the United States of America Kamala Harris who leads the works of the National Space Council stated that the Artemis Accords which determine the rules of sustainable exploration of space can be a mechanism of development of the rules and norms regarding the exploration of space.³⁷

The objective of the Artemis Accords was indicated in their article 1. It is “[...] establishing a common vision via a practical set of principles, guidelines,

³² *Ibidem.*

³³ *Ibidem.*

³⁴ T. Marshall, *op. cit.*, p. 415.

³⁵ *Ibidem.*

³⁶ <https://www.nasa.gov/specials/artemis-accords/img/Artemis-Accords-signed-13Oct2020.pdf> [accessed October 22nd, 2022].

³⁷ <https://spacenews.com/space-council-condemns-irresponsible-russian-asat-test/> [accessed October 22nd, 2022].

and best practices [...]” which is to lead to an improvement of management of civilian exploration and use of space with the intention for a development of the Artemis Program. The mentioned rules, principles and best practices are to serve conducting activities in space and increasing their security. Article 1 of the Artemis Accords also clearly indicates that the Artemis Accords represent “[...] a political commitment to the principles described herein, many of which provide for operational implementation of important obligations contained in the Outer Space Treaty and other instruments.” It is also worth to point to a fragment which states that the rules defined in the Artemis Accords apply to civilian activities in space conducted by space agencies of each Signatory.

Already based on the above regulation one can ascertain that the Artemis Accords are not binding law for the signatories to these Accords. The Artemis Accords are political obligations aimed at executing the provisions of the Space Treaty and a better control of civilian exploration of space.

Rules defined in the Artemis Accords thus apply to civilian activity in space conducted by civilian space agencies of each Signatory.

The Artemis Accords can moreover be treated as later practice in applying the Space Treaty which concludes an agreement of the parties as to its interpretation.³⁸ It is indicated that the parties to the treaty by acting unanimously can even lead to a hidden change of the treaty by practice of its application.³⁹ This does not, however, mean that each party to the treaty must be involved in a particular practice of its application.⁴⁰ The limits of relating to further practice have also been quite clearly defined by the Permanent Court of International Justice which decided in a sentence in the case *Land, Island and Maritime Frontier Dispute* that considering a later

³⁸ According to Article 31 of the Vienna Convention on the Law of Treaties written in Vienna on May 23rd, 1969 (“Journal of Laws” 1990, No. 74 item 439): “A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose. 2. The context for the purpose of the interpretation of a treaty shall comprise, in addition to the text, including its preamble and annexes: (a) any agreement relating to the treaty which was made between all the parties in connection with the conclusion of the treaty; (b) any instrument which was made by one or more parties in connection with the conclusion of the treaty and accepted by the other parties as an instrument related to the treaty. 3. There shall be taken into account, together with the context: (a) any subsequent agreement between the parties regarding the interpretation of the treaty or the application of its provisions; (b) any subsequent practice in the application of the treaty which establishes the agreement of the parties regarding its interpretation; (c) any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties. 4. A special meaning shall be given to a term if it is established that the parties so intended.”

³⁹ O. Dörr, K. Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, Berlin 2018, p. 596.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 599. See also M.E. Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden–Boston 2009, p. 429.

practice cannot cause that a competence not clearly stated in the text of the treaty will be read from it.⁴¹

Article 31 section 3 item c) of the Vienna Convention on the Law of Treaties⁴², as we are considering it, is an authentic form of interpretation of a treaty where the parties agree (or at least accept) the interpretation of the provisions of the treaty by means which are “outside the treaty”. One can thus attempt to consider the Artemis Accords as a form of authentic interpretation of the Space Treaty to some extent. A possible counterargument is the fact, that the Artemis Accords which are an initiative of the United States of America do not reflect the standpoint of all countries which are parties to the Space Treaty.⁴³

A provision which is one of the most interesting and arousing the most emotion⁴⁴ of the Artemis Accords is article 11 section 7 of this act which states: “In order to implement their obligations under the Outer Space Treaty, the Signatories intend to provide notification of their activities and commit to coordinating with any relevant actor to avoid harmful interference. The area wherein this notification and coordination will be implemented to avoid harmful interference is referred to as a ‘safety zone’. A safety zone should be the area in which nominal operations of a relevant activity or an anomalous event could reasonably cause harmful interference. The Signatories intend to observe the following principles related to safety zones: a) The size and scope of the safety zone, as well as the notice and coordination, should reflect the nature of the operations being conducted and the environment that such operations are conducted in; b) The size and scope of the safety zone should be determined in a reasonable manner leveraging commonly accepted scientific and engineering principles; c) The nature and existence of safety zones is expected to change over time reflecting the status of the relevant operation. If the nature of an operation changes, the operating Signatory should alter the size and scope of the corresponding safety zone as appropriate. Safety zones will ultimately be temporary, ending when the relevant operation [...]; d) The Signatories should promptly notify each other as well as the Secretary-General of the United Nations of the establishment, alteration, or end of any safety zone, consistent with Article XI of the Outer Space Treaty”.

⁴¹ O. Dörr, K. Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, Berlin 2018, p. 596.

⁴² „Journal of Laws” 1990, No. 74 item 439.

⁴³ R. Deplano, *The Artemis Accords: Evolution or Revolution in International Space Law?*, “International and Comparative Law Quarterly” 2021, No 70 (03), p. 809.

⁴⁴ Zob. R. Deplano, *op. cit.*, p. 800 and mentioned standpoints of Stephan Hobe (*Head of Institute of Air – and Space – Law, University of Cologne, Germany*) and Frans von Der Dunk, stated on 71st International Astronautical Congress – *The CyberSpace Edition*, 12–14 October 2020. See also T. Marshall, *op. cit.*, p. 412.

Based on the Artemis Accords the signatories to this act will be able to establish “safety zones”. Safety zones in principle are to serve two purposes. Firstly, they are to simplify scientific discoveries. Secondly, based on the provisions of article 10 of the Artemis Accords they are means simplifying safe and efficient exploitation and use of space resources in order to support sustainable space development and other operations.⁴⁵

If the Artemis Accords are meant to execute the provisions of the Space Treaty, it is a fact that the Space Treaty does not mention “safety zones”. Article 11 of the Artemis Accords thus contains – in relation to the Space Treaty – a normative novelty. The concept of safety zones in space itself has been and is ongoing, among others, on the forum of the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space. Its result is, among others, a document titled “Guidelines for the Long-term Sustainability of Outer Space Activities of the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space” being an appendix to the report of the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space from 2019.⁴⁶ In this document one can read about the necessity to support national and international practices and safety frameworks for activities in space. As for the legal status of these guidelines, they are not binding law but are formulated in the spirit of supporting the practice of states and international organization in using proper rules and norms of international law.⁴⁷

It is worth to mention the contents of article 9 of the Space Treaty here which states, among others, that: “In the exploration and use of outer space, including the moon and other celestial bodies, States Parties to the Treaty shall be guided by the principle of co-operation and mutual assistance and shall conduct all their activities in outer space, including the moon and other celestial bodies, with due regard to the corresponding interests of all other States Parties to the Treaty.”

One can argue that as a result the stipulations of article 11 of the Artemis Accords they do not broaden or limit the scope of article 9 of the Space Treaty but only add particularity and clarity to the contents of the Space Treaty by eventually adding an element of innovation.⁴⁸ Some point that from this perspective one can ascertain that the content of article 11 of the Artemis Accords fulfills the criteria of “later practice” which is described in article 31 section 3 item b) of the Vienna Convention on the Law of Treaties.⁴⁹

It is also worth to remember that activities undertaken in order to explore the Moon and other celestial bodies have become fact and a scenario

⁴⁵ R. Deplano, *op. cit.*, p. 808.

⁴⁶ https://www.unoosa.org/res/oosadoc/data/documents/2019/a/a7420_0_html/V1906077.pdf [accessed October 22nd, 2022].

⁴⁷ *Ibidem.*

⁴⁸ R. Deplano, *op. cit.*, s. 809.

⁴⁹ *Ibidem.*

in which e.g., a Russian spaceship lands on the Moon next to e.g., an American base and the newly arrived astronauts begin drillings is quite probable. A question arises which rules could solve a potential conflict. This perspective justifies ascertaining that a factor justifying an interagency international cooperation within the Artemis Accords is the factor of regulatory expansion which is maybe even very needed to prevent potential conflicts in space.

On December 30th, 2022 a Permanent Representative of the United States to the United Nations submitted a letter to the Secretary-General of the United Nations containing a request for distributing the Artemis Accords (being an appendix to the letter) among the member states of the United Nations. In this letter one can read that: “The Artemis Accords facilitate peaceful cooperation among partner nations and, like the Outer Space Treaty, the Artemis Accords are not intended to be prescriptive. The purpose of the Artemis Accords is to create a common guide to space exploration cooperation among nations participating in the Artemis programme. This framework is intended to increase the safety of operations, reduce uncertainty and promote the sustainable and beneficial use of space for all of humanity.”⁵⁰

Conclusion

The Artemis Program and the Artemis Accords concluded in relation to it are an example of international interagency cooperation. The signatories to the Artemis Accords are mainly national space agencies. They are not subjects of international law, they are not able to be subject to international rights or obligations and to assert international claims. National space agencies participate in a program, the objective of which is to make the first woman and another man land on the Moon and international partners establish sustainable exploration of the Solar System by humans based on the Artemis Accords.

The Artemis Accords which are not binding law for their signatories can be characterized as a mechanism serving a development of rules and norms relating to the exploration of space. In particular, the Artemis Accords may be perceived as a later practice of using the Space Treaty establishing an agreement as to its interpretation.

⁵⁰ Letter dated 30 December 2020 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the Secretary-General A/75/699; <https://digitallibrary.un.org/record/3897297?ln=en> [accessed October 22nd, 2022].

Bibliography

Compact literature

- Berger M.J., Edles G.J., *Independent Agencies: law, structure, and politics*, Oxford 2015.
- Crawford J., *Brownlie's Principles of Public International Law*, Oxford 2012.
- Deplano R., *The Artemis Accords: Evolution or Revolution in International Space Law?*, "International and Comparative Law Quarterly" 2021, No 70 (03).
- Dörr O., Schmalenbach K., *Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, Berlin 2018.
- Foust J., *Space Council condemns "irresponsible" Russian ASAT test*, *Space News*, 2021, <https://spacenews.com/space-council-condemns-irresponsible-russian-asat-test/> [accessed: 22.10.2022].
- Herdegen M., *Principles of International Economic Law*, Oxford 2016.
- Marshall T., *The Power of Geography: Ten Maps That Reveal the Future of Our World*, London 2021.
- Raustiala K., *The Architecture of International Cooperation: Transgovernmental Networks and the Future of International Law*, "Virginia Journal of International Law" 2002.
- Sagan C., *Cosmos*, New York 2013.
- Villiger M.E., *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden–Boston 2009.

Legal acts

- Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, including the Moon and Other Celestial Bodies, opened for signature at London, Moscow and Washington: 27 January 1967 (Dz. U. 1968 Nr 14, poz. 82).
- Vienna Convention on the Law of Treaties, done at Vienna on May 23rd, 1969 (Dz. U. 1990 Nr 74, poz. 439).
- Ustawa o finansach publicznych z dnia 27 sierpnia 2009 r. (tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 1634 ze zm.).
- Ustawa z dnia 26 września 2014 r. o Polskiej Agencji Kosmicznej (tekst jedn. Dz. U. 2020, poz. 1957).
- Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 23 listopada 2021 r. w sprawie nadania statutu Polskiej Agencji Kosmicznej (Dz. U. 2021, poz. 2248).

Other documents

- Agreement Governing the Activities of States on the Moon and Other Celestial Bodies, 1979, <https://www.unoosa.org/oosa/en/ourwork/spacelaw/treaties/intromoon-agreement.html> [accessed: 22.10.2022].
- The Artemis Accords. Principles for cooperation in the civil exploration and use of the Moon, Mars, Comets, and Asteroids, <https://www.nasa.gov/specials/artemis-accords/img/Artemis-Accords-signed-13Oct2020.pdf> [accessed: 22.10.2022].

Artemis Reference Guide, 2022, https://www.nasa.gov/specials/artemis-i/img/Artemis%20I%20Reference%20Guide_Inter.pdf [accessed : 22.10.2022].

International Astronautical Federation Highlights, 2021, <https://www.iafastro.org/assets/files/publications/highlights/IAF-Highlights-2021-web.pdf> [accessed: 22.10.2022].

Letter dated 30 December 2020 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the Secretary-General A/75/699, <https://digitallibrary.un.org/record/3897297?ln=en> [accessed: 22.10.2022].

Report of the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space, Sixty-second session (12–21 June 2019), General Assembly Official Records Seventy-fourth Session Supplement No. 20, https://www.unoosa.org/res/oosadoc/data/documents/2019/a/a7420_0_html/V1906077.pdf [accessed: 22.10.2022].

Dr Katarzyna Grzelak-Bach

Wydział Prawa i Administracji UKSW

k.grzelak-bach@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-8598-0591

Geneza i rozwój polskiego sądownictwa administracyjnego

The Genesis and Development of the Polish Administrative Judiciary

Streszczenie: Artykuł podejmuje tematykę kontroli administracji w kontekście historycznym. Zaprezentowano wpływy, zmiany i tendencje kształtujące na przestrzeni wieków obecny model sądowej kontroli administracji, co było możliwe dzięki zastosowaniu metody historyczno-prawnej. Istotnym elementem opracowania jest przedstawienie zagadnienia sądownictwa administracyjnego w okresie Polski Rzeczypospolitej Ludowej, kiedy wyzwolenie „ze spuścizny przeszłości” wymagało odejścia od dotychczasowego modelu sprawowania władzy w kierunku demokracji i poszanowania praw człowieka. Analiza tła historycznego w istocie dowodzi, iż obecna forma sądownictwa administracyjnego stanowi strukturę nową, w niewielkim stopniu nawiązującą do uprzednio funkcjonującej wieloaspektowej kontroli administracji.

Słowa kluczowe: Sądownictwo administracyjne, historia, Naczelny Sąd Administracyjny, właściwość sądów, podmiotowe prawo do sądu

Abstract: The article deals with the subject of administration control in a historical context. Influences, changes and trends shaping the current model of judicial control of administration over the centuries were presented, which was possible thanks to the use of the historical and legal method. An important element of the study is the presentation of the issue of administrative judiciary in the period of communist times, when liberation “from the legacy of the past” required a departure from the current model of governance towards democracy and respect for human rights. The analysis of the historical background, in fact, proves that the current form of administrative judiciary is a new structure, slightly referring to the previously functioning multi-faceted control of administration.

Keywords: Administrative judiciary, history of administrative courts, Supreme Administrative Court, jurisdiction of courts, subjective right to court

Wprowadzenie

Prawo administracyjne to niezmiernie rozległa, dynamiczna i ulegająca częstym zmianom gałąź prawa, charakteryzująca się wieloszczeblowością budowy aktów prawnych. Powoduje to, że adresaci norm prawnych nie orientują się, w jakim zakresie i w jaki sposób z nich korzystać¹. Z istoty stosunku administracyjnoprawnego wynika niebezpieczeństwo subiektywizmu w stosowaniu prawa, ponieważ organ administrujący funkcjonuje nie tylko jako strona stosunku administracyjnoprawnego, lecz także w jego ramach, jest uprawniony do władczego kreowania pozycji drugiego podmiotu tego stosunku. Praktyka pokazuje, że od owego subiektywizmu nie są też wolne orzekające w drugiej instancji organy wyższego stopnia. Z powyższych względów jawi się konieczność funkcjonowania sądowej kontroli działania administracji. Te właśnie argumenty na ogół przywołuje się w dyskusjach nad potrzebą funkcjonowania sądownictwa administracyjnego.

Państwa europejskie² wraz z nadejściem okresu oświecenia zaczęły dostrzegać problemy związane z zagadnieniem funkcjonowania administracji i dokonywać ich analizy. Niewystarczająca okazywała się kontrola wewnętrzna, sprawowana przez organy wyższego stopnia, które nie oceniały działania administracji pod kątem interesu ogólnopaństwowego ani też w zakresie ochrony praw jednostki³.

Początki polskiego sądownictwa administracyjnego

Trzy państwa europejskie – Francja, Austria i Prusy – odegrały szczególną rolę w kształtowaniu się kontynentalnego modelu sądownictwa administracyjnego, w tym także polskiego⁴.

Dzisiejszy obraz sądownictwa administracyjnego jest wynikiem ponaddwustuletniej ewolucji i nieprzerwanych kontrowersji o kształt i zakres jurysdykcyjnej kontroli administracji. Przyjęto, że sądownictwo administracyjne narodziło się z powodu braku zaufania do sądownictwa powszechnego i niechęci administracji do poddania się jego kontroli⁵. Spotykane są też poglądy,

¹ Szerzej: Z. Szonert, *Sędzia administracyjny w procesie przekształceń ustrojowych*, [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005*, J. Góral, R. Hauser, J. Trzcziński (red.), Warszawa 2005, s. 419–422.

² Por.: Z. Kmieciak, *Rady stanu we współczesnych systemach sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 2010, z. 9, s. 17–31.

³ Por.: W. Witkowski, *Historia administracji w Polsce 1764–1989*, Warszawa 2007, s. 47.

⁴ Model austriacki, uwypuklając ochronę praw podmiotowych, uznał za priorytet działanie zmierzające do sądowej kontroli administracji – *ibidem*, s. 49.

⁵ Francja, będąca prekursorem w zakresie kontroli administracji, ratowała w ten sposób reputację administracji poddawanej coraz częściej atakom pokrzywdzonych obywateli, zaś

iż rodowód ten nie jest zbyt bliski trosce o ochronę praw jednostki⁶. Uważano, iż władza wykonawcza, którą stanowiły organy administracji, nie powinna podlegać sądom zwykłym. Sądy administracyjne miały urzeczywistniać realizację troski o prawidłowość stosowania normy prawnej względem jednostki, podczas gdy urzędnik, będący przedstawicielem administracji, bronił interesu ogółu jako interesu państwa⁷.

Epoka napoleońska, a szczególnie skutki jej oddziaływania na inne państwa kontynentu, jest uznawana za okres znaczący dla rozwoju sądownictwa administracyjnego na ziemiach polskich, jednakże w okresie poprzedzającym ten etap historii odnotowywano pierwsze sygnały zastosowania kontroli administracji. Część źródeł dowodzi bowiem, iż weryfikacja sporów administracyjnych na zasadach sądowych była wprowadzana w życie na ziemiach polskich w okresie demokracji szlacheckiej⁸.

Potrzebę sprawowania kontroli urzędników skarbowych, zajmujących się rozliczeniami pomiędzy władcą a poddanymi, dostrzeżono na początku XVII w. Powołano wówczas instytucję komisji zwanych „trybunałami skarbowymi”. Najbardziej znany Trybunał Skarbowy, nazywany od miejsca posiedzeń Radomskim, sprawował sądownictwo skarbowe w stosunku do dłużników skarbu państwa⁹.

W okresie jego działalności stale rozszerzano zakres spraw podlegających jego kognicji, co nadawało mu coraz wyraźniejsze cechy sądu administracyjnego. W 1764 r. funkcje Trybunału Skarbowego Radomskiego przejęły komisje skarbowe. Historycy w pierwszych monografiach dotyczących genezy kontroli sądoadministracyjnej podkreślali jednak brak cech wspólnych między dawnymi instytucjami procesowymi a obecnie funkcjonującymi rozwiązaniami, zalecając jednocześnie ostrożność w ewentualnych odniesieniach¹⁰. W literaturze zwracano uwagę na brak bezpośrednich wpływów działania Komisji Skarbowych lub Trybunału Skarbowego z XVIII w.

wina francuskiego urzędnika orzekana przez sądy tzw. zwykłe była tym samym, co „hańba zawodowa” – szerzej: F. Ochimowski, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1923, s. 671–672.

⁶ Por.: L. Garlicki, *Sądownictwo administracyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1990, s. 8–9.

⁷ Pogląd Edouarda *Laferriere* zawarty w dziele *Traite' de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Paryż 1896.

⁸ Szerzej: J. Kitowicz, *Opis obyczajów i zwyczajów za panowania Augusta III*, Kraków 1925, s. 120.

⁹ Zajmował się kontrolą wydatków i przychodów skarbu publicznego, przeprowadzając audyt rachunków państwa, kontrolował podskarbach i urzędników skarbowych – szerzej: J. Kitowicz, *op. cit.*, s. 120–125.

¹⁰ Pierwsze publikacje na temat sądownictwa administracyjnego pojawiły się w 1830 r., jednak szerzej na temat genezy – A. Mogilnicki, *Sądy administracyjne*, Warszawa 1900; W. Sobociński, *Historia ustroju i prawa Księstwa Warszawskiego*, Toruń 1964; H. Izdebski, *Sądownictwo administracyjne w Księstwie Warszawskim i Królestwie Polskim do 1867 r.*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1974, z. 2.

na sądownictwo administracyjne na ziemiach polskich w wieku XIX. Z kolei podkreślano, iż głównym tego powodem były niesprzyjające okoliczności historyczne, które na rozwój tej instytucji nie pozwoliły¹¹. Uznano jednak, że były to pierwsze próby zapewnienia forum sądowego sporom administracyjnym¹².

Genezy sądów publiczno-prawnych Rzeczypospolitej należy szukać w okresie reform połowy XVIII w. Wtedy to sytuacja ustroju sądów zaczęła nieznacznie ulegać zmianie, gdy Stanisław August Poniatowski po elekcji w 1764 r. zaczął realizację przemian ustrojowych od powołania nowych organów administracyjno-sądowych i przekształcenia istniejących sądów: asesorskich, referendarskich i marszałkowskich w kierunku sądów prawa publicznego. Instytucje te wpisują się w tradycje sądownictwa administracyjnego, a ściślej mówiąc – jego początków. Powołano kolegalne organy administracyjno-sądowe¹³, takie jak: Komisja Skarbu Koronnego¹⁴ (1764–1794), Komisja Wielka Wojskowa (1764–1776), a następnie Departament Wojskowy Rady Nieustającej (1776–1788) oraz Komisja Wojskowa Obojga Narodów¹⁵ (1788–1793), a także Komisja Edukacji Narodowej¹⁶ (1773–1795). Do tradycji tych organów tylko w pewnym zakresie nawiązywały w pierwszej połowie XIX w. Rady Stanu Księstwa Warszawskiego i Królestwa Polskiego¹⁷.

Historia sądownictwa administracyjnego na ziemiach polskich sięga więc początku XIX w. Tezę tę należy przyjąć za G. Bałtruszajtys, która nie znalazła związku pomiędzy XVIII-wiecznym sądownictwem komisji skarbowych a sądownictwem administracyjnym wieku XIX, oraz za W. Witkowskim, który uznał tworzone w drugiej połowie XIX w. niezależne od administracji sądy administracyjne za pierwowzory obecnie funkcjonujących struktur kontroli działania administracji, stworzone celem ochrony praw podmiotowych jednostki w dziedzinie prawa publicznego¹⁸.

¹¹ Por.: J. Borkowski, *Sądownictwo administracyjne na ziemiach polskich*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2006, nr 1, s. 13–15.

¹² W literaturze przedmiotu wprowadzono terminy: *cywilne sądownictwo administracyjne*, wynikający z prywatno-prawnego charakteru spraw, oraz *karne sądownictwo administracyjne*, którego przedmiotem były sprawy o charakterze karno-skarbowym. Rozróżnienie wprowadził A. Heylman, *O sądownictwie w Królestwie Polskim*, Warszawa 1834, s. 42–60.

¹³ Por.: Z. Kaczmarczyk, B. Leśnodorski, *Historia państwa i prawa*, Warszawa 1966, s. 543.

¹⁴ *Volumina Legum*, t. VII, Petersburg 1860, s. 51.

¹⁵ *Ibidem*, s. 27.

¹⁶ *Ibidem*, t. VIII, s. 266.

¹⁷ Por.: M. Sawicka-Jezierczuk, *XXV-lecie Naczelnego Sądu Administracyjnego na tle dziejów sądownictwa administracyjnego w Polsce*, Warszawa 2005, s. 13.

¹⁸ Por.: G. Bałtruszajtys, *Sądownictwo komisji skarbowych w sprawach handlowych i przemysłowych (1764–1794)*, Warszawa 1977, s. 46–47; szerzej: W. Witkowski, *Sądownictwo administracyjne w Królestwie Polskim 1815–1867*, Lublin 1977.

Przepisy Konstytucji z 22 lipca 1807 r.¹⁹ zapowiadały wprowadzenie tzw. sądownictwa sporu administracyjnego. Punkt wyjścia w koncepcji i podstawowych założeniach był w Księstwie Warszawskim ten sam co we Francji napoleońskiej – unormowania francuskie przeniesiono wprost na ziemie polskie, co było zgodne z tendencjami Wielkiego Cesarstwa²⁰. Polska recepcja instytucji francuskich okazała się jednak płytka i wraz z upadkiem Księstwa drogi polskiego i francuskiego sądownictwa rozeszły się zupełnie. Francuskie sądownictwo, w odróżnieniu do polskiego, miało kontynuację sięgająca czasów *ancien regime*²¹.

Konstytucja Księstwa Warszawskiego przewidywała przekazanie administracji departamentu prefektowi oraz powołanie w każdym departamencie rady interesów spornych, czyli tzw. rady prefekturalnej, oraz rad departamentowych. Zakładała ona również powołanie sądu drugiej instancji – Rady Stanu²².

Sądownictwo administracyjne Rady Stanu sprowadzało się do rozstrzygnięcia spraw z zakresu sporów kompetencyjnych między innymi sądami a organami administracji oraz rozpatrywania odwołań od decyzji rad prefekturalnych i rad departamentowych, orzekających w pierwszej instancji w sprawach dotyczących podatków, kontraktów i wyłączeń. Rada w pierwszej instancji rozstrzygała spory dotyczące umów zawieranych przez ministrów na potrzeby całego kraju²³. Jako sąd kasacyjny unieważniała wyroki sądowe wydane z naruszeniem prawa materialnego lub procesowego i przekazywała sprawę odpowiedniemu sądowi do rozpatrzenia. W złożonej rzeczywistości politycznej Księstwa Warszawskiego Rada Stanu traciła na znaczeniu politycznym, stając się przede wszystkim organem sądowym²⁴.

Podobnie jak w Księstwie, dwuinstancyjne sądownictwo administracyjne Królestwa Polskiego powiązane było z władzami administracyjnymi. W latach 1816–1822 sądownictwo administracyjne w imieniu Rady Stanu

¹⁹ Dziennik Praw Księstwa Warszawskiego z 1807 r., t. I, s. II–XLVIII.

²⁰ Napoleon I Bonaparte pragnął w ten sposób popierać proces przyłączania krajów zależnych i lepiej w nich zabezpieczać francuskie panowanie. Szerzej: W. Sobociński, *op. cit.*, s. 158–167.

²¹ W. Witkowski, *Sądownictwo administracyjne w Królestwie...*, s. 314.

²² W jej skład, obok osoby króla, wicekróla lub prezesa mianowanego przez króla, wchodzi ministrowie. Jako organ pomocniczy, doradczy monarchy, Rada posiadała kompetencje ustawodawcze, wykonawcze i sędziowskie – por.: A. Bereza, G. Smyk, W.P. Tekely, A. Wrzyszczyk, *Historia administracji w Polsce 1764–1989*, Warszawa 2006, s. 215–220. Szerzej: W. Witkowski, *Sądownictwo administracyjne w Księstwie Warszawskim i Królestwie Polskim 1807–1867*, Warszawa 1984, s. 13, 32–41.

²³ S. Płaza, *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym*, Kraków 1998, s. 193.

²⁴ Rada Stanu sądziła także ministrów i urzędników państwowych winnych naruszenia prawa, czyli występowała również jako sąd odpowiedzialności konstytucyjnej – szerzej *Konstytucje Polskie 1791–1921*, Warszawa 1922, s. 27–39; T. Maciejewski, *Historia ustroju i prawa sądowego Polski*, Warszawa 1999, s. 206.

wykonywała Delegacja Administracyjna, jako najwyższy sąd administracyjny orzekający jako druga i ostatnia instancja odwoławcza od wyroków sądów administracyjnych sprawowanych przez rady prefekturalne, a następnie przez komisje wojewódzkie²⁵. Orzekała ona w sprawach o uchylenie lub zmniejszenie podatków, rozstrzygała spory wynikające z dzierżawy dóbr koronnych i narodowych oraz z kontraktów zawartych przez władze administracyjne²⁶.

Reaktywowana po powstaniu listopadowym Rada Stanu stała się organem pomocniczym w zakresie prawodawstwa (w związku ze zniesieniem Sejmu) w stosunku do organów Cesarstwa i sprawowała funkcje zarządzająco-kontrolne. Pozbawiona została jednak uprawnień sądu administracyjnego²⁷.

W 1841 r. najwyższymi instancjami sądowymi w Królestwie Polskim w sprawach cywilnych i karnych stały się Warszawskie Departamenty Senatu Rządzącego w Petersburgu (1842–1875). Przejęły one kompetencje orzecznicze, rewizyjne i kasacyjne zlikwidowanej Rady Stanu i Sądu Najwyższej Instancji. Formalnie zorganizowane były jako część organu najwyższej władzy sędowniczej Imperium Rosyjskiego – Senatu Rządzącego w Petersburgu. Faktycznie związek warszawskich departamentów z rosyjskim Senatem był prawie wyłącznie nominalny. Sędziami byli w przeważającej większości Polacy, orzekano według polskiego prawa i polskiej procedury. Do momentu likwidacji w roku 1876 Warszawskie Departamenty Senatu stanowiły w istocie sąd najwyższy Królestwa Polskiego. Funkcje sądu administracyjnego pełniło Ogólne Zebranie Warszawskich Departamentów Senatu Rządzącego. Obok uprawnień prawodawczych organ ten kontynuował funkcje sędownicze Rady Stanu w zakresie sądownictwa kompetencyjnego i administracyjnego oraz sprawował nadzór nad warszawskimi departamentami IX i X jako sądami najwyższych instancji w sprawach cywilnych i karnych²⁸.

W roku 1864 rozpoczął się okres przygotowań i realizacji gruntownej reformy ustroju sądowego w Królestwie Polskim²⁹. Fiasko powstania

²⁵ S. Płaza, *op. cit.*, s. 197.

²⁶ Delegację tworzyło sześciu członków z nominacji namiestnika w Radzie Stanu i trzech asesorów. Pracami Delegacji kierował Prezes wybrany spośród członków Senatu. Po roku 1822 Delegacja została zlikwidowana i funkcje najwyższego sądu administracyjnego sprawowała Rada Stanu. W przeciwieństwie do Rady Stanu z czasów Księstwa Warszawskiego nie posiadała jednak uprawnień kasacyjnych. Przejął je, jeszcze w czasach Księstwa, Sąd Apelacyjny (w sprawach karnych) i utworzony w 1815 r. Sąd Najwyższej Instancji (w sprawach cywilnych) – szerzej: T. Maciejewski, *op. cit.*, s. 215.

²⁷ W ograniczonym zakresie nadal sprawowała funkcje sądownictwa kompetencyjnego: orzekała w sporach o podział kompetencji między władzami administracyjnymi a sądowymi – por.: H. Izdebski, *Sądownictwo administracyjne w Księstwie Warszawskim...*, s. 119; zob. również: G. Górski, *Historia administracji*, Warszawa 2002, s. 188.

²⁸ Por.: A. Korobowicz, *Sądownictwo Królestwa Polskiego 1876–1915*, Lublin 1995, s. 9.

²⁹ Szerzej: B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownictwo administracyjne*, Warszawa 2005, s. 70.

styczniowego przesądziło o zwycięstwie polityki carskiej wobec Królestwa, czego konsekwencją było przystąpienie do całkowitej likwidacji polityczno-ustrojowych i prawnych „bastionów” polskości. Mająca podstawy wywodzące się z czasów Księstwa Warszawskiego organizacja sądowa w Królestwie miała być poddana gruntownym reformom. Zdaniem władz rosyjskich właśnie sądownictwo Królestwa stanowiło istotny element odrębności od Imperium carskiego³⁰.

Sądownictwo sporu administracyjnego było konsekwencją działalności administracji jako aparatu władzy, w sensie podmiotowym i funkcjonalnym³¹. Kompetencje sądów administracyjnych określone przez przepisy Księstwa Warszawskiego, pozostawione bez zmian w czasach Królestwa, zostały ograniczone³².

Zdaniem historyków prawa koncepcje francuskie i dokonywane w oparciu o nie przemiany w rozstrzyganiu sporów administracyjnych nie miały więc znaczącego wpływu na zasady sądownictwa administracyjnego w Królestwie³³. Zasadniczym jednak *novum* była samodzielność orzeczeń sądów drugiej instancji, gdyż nie potrzebowały one akceptacji monarchy. Dodatkowo zadbano, aby druga instancja składała się z osób niebędących czynnymi administratorami. Następowaly powolne, jednak niezwykle znaczące zmiany prowadzące do „usądowienia” tego rodzaju postępowania, poprzez wzmocnienie pozycji procesowej strony i zapewnienie jawności postępowania³⁴.

³⁰ Szerzej: A. Korobowicz, *op. cit.*, s. 7 i nast.

³¹ Por.: W. Witkowski, *Sądownictwo administracyjne w Królestwie...*, s. 310.

³² Powodów, jak wskazuje m.in. W. Witkowski, było kilka. Można je podzielić na polityczne i ekonomiczne. W kategorii tych pierwszych odnieść się należy przede wszystkim do stosunków z carską Rosją, która nie znała w ogóle instytucji sądowej kontroli administracji. Skutkiem tego następowała powolna likwidacja odrębności ustrojowych. Dodatkowo, rozwojowi sądownictwa administracyjnego nie sprzyjał ani Sejm, uznając je za tymczasowe rozwiązanie, ani społeczeństwo, które w obawie przed rozrostem administracji uważało funkcjonowanie dodatkowych struktur sądowych za zbędne. Nie sposób pominąć również przyczyn natury czysto ekonomicznej. Niezbyt intensywny rozwój stosunków kapitalistycznych nie powodował nacisku na ustawodawcę w kierunku szukania nowych i efektywniejszych rozwiązań prawnych – szerzej W. Witkowski, *Sądownictwo administracyjne w Królestwie...*, s. 312.

³³ Por.: W. Witkowski, *Sądownictwo administracyjne w Królestwie...*, s. 322.

³⁴ Zdaniem przedstawicieli doktryny, gdyby nie wypadki militarne i okoliczności polityczne (powstanie styczniowe i likwidacja samodzielności), za zmianami proceduralnymi podążałoby z pewnością zmiany w zakresie rozszerzenia kompetencji ówczesnych sądów administracyjnych. Sądownictwo administracyjne Królestwa nie było tym, za co powszechnie się je uważa w czasach drugiej połowy XIX w. i w wieku XX. Jeśli bowiem przez tę instytucję rozumie się stworzenie ochrony porządku prawnego w państwie lub danie zabezpieczenia praw podmiotowych jednostce poprzez kontrolę decyzji organów administracyjnych, to w żadnym wypadku nie mieściło się ono w tych pojęciach. Cechami charakterystycznymi bowiem nowoczesnego sądownictwa administracyjnego są: szeroki zakres kompetencji, sprawowanie go przez organy niezależne od administracji aktywnej i działające we właściwych sobie formach sądowych. Z drugiej strony, w pełni nowoczesne sądownictwo administracyjne w pierwszej połowie XIX w.

Sądownictwo administracyjne według zasad napoleońskich³⁵, chociaż z licznymi zmianami, przetrwało do lat 1866–1867. Rada Stanu zniesiona została po powstaniu styczniowym ukazem z 10 marca 1867 r., a jej kompetencje przekazane zostały departamentowi Rządzącego Senatu w Petersburgu³⁶.

Pośród państw zaborczych system kontroli administracji wprowadzono najwcześniej w Prusach³⁷; funkcjonował on w trzech instancjach. Jego zadaniem było czuwanie nad prawidłowym działaniem administracji pod kątem zgodności z prawem podejmowanych rozstrzygnięć oraz zabezpieczania obywateli przed nadużyciami z jej strony. Dlatego w znacznej mierze powierzono je organom samorządowym. Obywatel, który czuł się pokrzywdzony, wnosił w pierwszej instancji skargę do wydziału powiatowego³⁸, a ewentualne odwołanie do wydziału obwodowego w rejencji³⁹, który w ważniejszych sprawach orzekał także jako sąd administracyjny pierwszej instancji. Sądem trzeciej instancji był Najwyższy Trybunał Administracyjny w Berlinie⁴⁰.

Na ziemiach polskich pozostających pod zaborem austriackim sądownictwo administracyjne było jednoinstancyjne. W całym państwie powołano w 1875 r. jeden tylko Trybunał Administracyjny, który orzekał w danej sprawie po wyczerpaniu administracyjnego toku instancji. Składał się z⁴¹ mianowanych dożywotnio przez cesarza sędziów, niezawisłych w orzekaniu. Obywatel mógł wnieść do niego skargę na zarządzenie lub orzeczenie

nie istniało w żadnym państwie. Szerzej: W. Witkowski, *Sądownictwo administracyjne w Królestwie...*, s. 325.

³⁵ Działalność sądów administracyjnych trwała do powstania listopadowego. Dyktator powstania, postanowieniem z 28 grudnia 1830 r., zawiesił ich działalność, co już po upadku powstania utrwalił Rząd Tymczasowy aktem z 8 listopada 1831 r. Szerzej: H. Izdebski, *Historia administracji*, Warszawa 2001, s. 80–81.

³⁶ Por.: E. Frankiewicz, P. Dumana, K. Stanik, K. Winiarski, *Sądownictwo administracyjne w RP*, Częstochowa 2004, s. 7–14.

³⁷ *Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30 Juli 1883*, Gesetz-Sammlung für die Königlichen Preußischen Staaten, Nr 25, s. 195, tłum. D. Malec, A. Dziadzio, [w:] P. Cichoń, M. Hładij, D. Malec, J. Malec, Z. Zarzycki, *Historia administracji i myśli administracyjnej. Wybór źródeł*, Kraków 2006, s. 318–319.

³⁸ Wydziały powiatowe były organami wykonawczymi samorządu powiatowego. Pełniły także funkcje sądu administracyjnego pierwszej instancji. W ten sposób organowi w zasadzie samorządowemu przyznano prawo kontroli praworządności działania administracji rządowej – *ibidem*, s. 319.

³⁹ Wydziały obwodowe działały na szczeblu rejencji. Była to druga instancja sądu administracyjnego. W ważniejszych sprawach wydział obwodowy orzekał także jako pierwsza instancja – *ibidem*, s. 319.

⁴⁰ Składał się on z mianowanych dożywotnio osób w połowie o kwalifikacjach sędziowskich i w połowie administracyjnych. Miał więc charakter zawodowy, działając jako trzecia, najwyższa instancja – szerzej: J. Bardach, B. Leśnodorski, M. Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego*, Warszawa 2000, s. 436.

⁴¹ Ustawa z dnia 22 października 1875 r. o ustanowieniu Trybunału Administracyjnego, Dz. U. P. 1876, Nr 36, [w:] P. Cichoń, M. Hładij, D. Malec, J. Malec, Z. Zarzycki, *op. cit.*, s. 321–322.

władzy administracyjnej, jeżeli uznał je za niezgodne z ustawą i naruszające jego prawa. Trybunał miał charakter sądu kasacyjnego; ograniczał się jedynie do uchylenia zaskarżonego zarządzenia lub orzeczenia, przesyłając je do ponownego załatwienia właściwej instancji, która wówczas już była związana jego opinią prawną⁴². Rozpatrywano tylko zgodność zaskarżonego aktu z prawem. Nawał spraw napływających z różnych krajów monarchii nadunajskiej powodował znaczne przewlekanie procesów, a ponadto odwoływanie się do Wiednia wiązało się z poważnymi kosztami. Pomimo ujemnych cech wzór austriackiego Trybunału Administracyjnego został przyjęty w ustawodawstwie II Rzeczypospolitej⁴³.

W Cesarstwie Rosyjskim funkcje najwyższego trybunału administracyjnego spełniał Senat Rządzący – stojący na czele sądownictwa rosyjskiego. W XVIII w. był on zwierzchnim organem zarządu administracji i zachował kompetencje orzekania w skargach składanych na działania władz administracyjnych. Jednak po generalnych reformach ustroju sądownictwa w połowie lat siedemdziesiątych XIX w. i zlikwidowaniu autonomii sądownictwa Królestwa Polskiego, istniejącego w ramach Imperium Rosyjskiego, w zaborze rosyjskim sądownictwo administracyjne w praktyce nie istniało⁴⁴.

Po odzyskaniu niepodległości, do czasu uchwalenia 21 marca 1921 r. Konstytucji RP⁴⁵, istniał swoisty okres przejściowy, charakteryzujący się obojętnością najpierw prawa postzaborczego, a później rozwiązań prawnych naśladujących lub nawiązujących do regulacji i instytucji prawa państw zaborczych. Reguła ta znalazła odniesienie również do sądownictwa administracyjnego.

Stosunkowo najmniej skomplikowana sytuacja istniała na ziemiach zaboru rosyjskiego. Na terenach tych bowiem nie istniało sądownictwo administracyjne, skutkiem czego po odzyskaniu niepodległości nie było problemu z inkorporacją cudzych rozwiązań, tworzono samodzielne instytucje prawne w tym zakresie.

Inaczej rzecz się przedstawiała na ziemiach byłego zaboru pruskiego oraz austriackiego, tam bowiem funkcjonowało sądownictwo administracyjne⁴⁶.

⁴² S. Płaza, *op. cit.*, s. 180.

⁴³ J. Bardach, B. Leśnodorski, M. Pietrzak, *op. cit.*, s. 436.

⁴⁴ J. Malec, D. Malec, *Historia administracji i myśli administracyjnej*, Kraków 2000, s. 233.

⁴⁵ Dz. U. 1921, Nr 44, poz. 267.

⁴⁶ Do roku 1919 w Poznaniu działał Wydział Obwodowy, zgodnie z organizacją sądownictwa pruskiego. W Poznaniu i Toruniu dopiero w 1920 r. powstały Wojewódzkie Sądy Administracyjne jako sądy drugiej instancji. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Katowicach rozpoczął swoją działalność w 1922 r. Sądem Wyższej Instancji był dla niego Śląski Trybunał Administracyjny. Szerzej: W. Maisel, *Wojewódzkie sądy administracyjne w Drugiej Rzeczypospolitej*, Warszawa-Poznań 1976, s. 19–39.

W byłym zaborze austriackim kompetencje Trybunału Administracyjnego w Wiedniu przeniesiono w 1919 r. na Sąd Najwyższy⁴⁷.

Przełomowy rok 1918, przynosząc Polsce niepodległość, zastał wiele problemów natury prawnej. Brak systemu prawa polskiego w okresie odradzania się państwa spowodował utrzymywanie się regulacji prawnych państw zaborczych, stopniowo zaś nowe przepisy prawne zaczęły się nakładać na mozaikę istniejących norm⁴⁸.

Rzeczpospolita, budowana jako państwo prawne, nie mogła pominąć w swoim ustroju sądownictwa administracyjnego. Miało ono się zająć legalnością wydawanych zarządzeń i orzeczeń wchodzących w zakres administracji rządowej i samorządowej⁴⁹.

Potrzeba stworzenia sądownictwa administracyjnego nie budziła najmniejszych wątpliwości w powstającym w 1918 r. od podstaw państwie polskim. Sądownictwo administracyjne traktowane było przez ówczesną doktrynę prawną za najważniejszy element składowy państwa prawa, a zarazem jedną z najważniejszych instytucji administracji⁵⁰. Dostrzegając jego wagę ustawodawca, który jeszcze przed wprowadzeniem rozwiązań stałych dokonał w latach 1918–1920 tymczasowych korekt w odziedziczonym po okresie zaborów zróżnicowanym systemie sądowej kontroli administracji i przekazał uprawnienia dawnych, zaborczych organów sądowych odpowiednim sądom polskim⁵¹.

W tym samym czasie zaczęły powstawać pierwsze projekty organizacji sądownictwa administracyjnego, tworzone przez instytucje i organizacje prawnicze, uczonych i osoby prywatne⁵². W projektach nawiązywano przy tym do modyfikowanych, niekiedy nawet znacznie, rozwiązań modelowych francuskich i pruskich⁵³. Ówczesni liczni zwolennicy oddania sądowej kontroli administracji sądownictwu powszechnemu uzasadniali swe projekty względami czysto ekonomicznymi.

⁴⁷ Szerzej: E. Bojanowski, Z. Cieślak, J. Lang, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2005, s. 213–214.

⁴⁸ Szerzej: W. Maisel, *op. cit.*, s. 5–6.

⁴⁹ Por.: W. Witkowski, *Historia administracji...*, s. 362–370.

⁵⁰ W. Witkowski, *Historia administracji...*, s. 19.

⁵¹ D. Malec, *Najwyższy Trybunał...*, s. 19 i nast.

⁵² *Projekt organizacji władz administracyjnych w Polsce*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1919, nr 46; propozycje Pierwszego Zjazdu Palestry Polskiej w 1919 r. – cyt. za J. Langrod, *Zarys sądownictwa administracyjnego ze szczególnym uwzględnieniem sądownictwa administracyjnego w Polsce*, Warszawa 1925, s. 190–191; K. Kumaniecki, *Ustrój państwowych władz administracyjnych na ziemiach polskich*, Kraków 1920, s. 139 i nast.

⁵³ Proponowano w nich zróżnicowane rozwiązania organizacyjne, strukturalne i kompetencyjne. Dominowały poglądy o potrzebie stworzenia co najmniej dwuinstancyjnego sądownictwa, oddzielnego zarówno od pionu organów administracji, jak i sądownictwa powszechnego. Por.: A. Peretiatkowicz, *Rada Stanu w Polsce*, „Ruch Prawniczy i Ekonomiczny” 1922, s. 234 i nast., wspomniane wyżej projekty K. Kumanieckiego i Z. Przybylskiego.

Przepisy przewidujące powołanie sądów administracyjnych pojawiły się we wszystkich projektach konstytucji⁵⁴, a sama konstytucja marcowa z 1921 r. zapowiedziała w art. 73 utworzenie w drodze osobnej ustawy sądownictwa administracyjnego do orzekania o legalności aktów administracji rządowej i samorządowej. Z przepisu wyprowadzono wiele zasad dotyczących organizacji i działania sądownictwa administracyjnego: co najmniej dwustopniowa organizacja; współdziałanie czynnika obywatelskiego i sędziowskiego; Najwyższy Trybunał Administracyjny jako sąd odrębny i niezależny od Sądu Najwyższego; uprawnienia wyłącznie kasacyjne⁵⁵.

Najwyższy Trybunał Administracyjny (dalej: NTA)⁵⁶, powołany do życia ustawą z 3 sierpnia 1922 r.⁵⁷, zainaugurował uroczyste swą działalność 25 października 1922 r.

Ustawa o NTA traktowana była jako rozwiązanie przejściowe, do czasu powołania – już całkowicie zgodnie z konstytucją – sądów administracyjnych niższego szczebla. Utrzymano wobec tego dotychczasową organizację sądownictwa administracyjnego na ziemiach dawnego zaboru pruskiego (art. 35 ustawy o NTA)⁵⁸.

Doprowadziło to w praktyce do równoległego funkcjonowania w Polsce okresu międzywojennego dwóch odmiennych systemów sądownictwa administracyjnego, powiązanych ze sobą tylko na szczeblu NTA: modelu jednoinstancyjnego (NTA), o wyłącznie kasacyjnych uprawnieniach określonych klauzulą generalną dla ziem dawnej Kongresówki i byłego zaboru austriackiego; systemu drugiego, trójszczeblowego i trójinstancyjnego obowiązującego na terenach dawnego zaboru pruskiego⁵⁹.

⁵⁴ Por.: m.in. D. Malec, *Koncepcje organizacji sądownictwa administracyjnego w Polsce w okresie międzywojennym*, [w:] *Dzieje wymiaru sprawiedliwości*, T. Maciejewski (red.), Koszalin 1999, s. 327 i nast.; *Konstytucje Polski*, M. Kallas (red.), t. II, Warszawa 1990, s. 20, 36, a także: s. 52–53.

⁵⁵ Wybór modelu co najmniej dwuszczeblowego wydawał się zatem przesadzony, tym bardziej że zwolenników wzorca jednoinstancyjnego, o kompetencjach określonych klauzulą generalną i uprawnieniach ograniczonych do kasacji, wzorowanego na austriackim, nie było wielu. Sejm Ustawodawczy przyjął jednak projekt ustawy o Najwyższym Trybunale Administracyjnym według modelu austriackiego. Jego wybór (a wręcz skopiowanie) uzasadniano niższymi kosztami organizacyjnymi i brakiem odpowiednio licznej kadry sądowej, która mogłaby zasilić ewentualne niższe instancje. Por. J. Sawicki, *Ustawa o NTA*, Warszawa 1924, s. 74.

⁵⁶ Dz. U. 1922, Nr 67, poz. 600; tekst jedn. Dz. U. 1926, Nr 68, poz. 400.

⁵⁷ Ustawa stworzyła jedynie ramy działania sądu; ograniczona w swej treści, bo ujęta zaledwie w 39 artykułach, nie regulowała w sposób wyczerpujący problemów, które ujawniły się w czasie funkcjonowania orzeczniczego Trybunału. Por.: D. Malec, *Najwyższy Trybunał Administracyjny (1922–1939) w świetle własnego orzecznictwa*, Warszawa–Kraków 1999, s. 16–17.

⁵⁸ Składały się na nią ostatecznie wydziały powiatowe, a w miastach wydzielonych z powiatu wydziały miejskie oraz Wojewódzkie Sądy Administracyjne: w Toruniu, Poznaniu i Katowicach – szerzej: W. Maisel, *op. cit.*, s. 19–24.

⁵⁹ D. Malec, *Koncepcje organizacji sądownictwa administracyjnego w Polsce w latach 1918–2002*, [w:] *Krakowskie studia z historii państwa i prawa*, W. Uruszczak, D. Malec (red.), Kraków 2004, s. 284.

W 1934 r. NTA został niemal sparaliżowany zalewem skarg na decyzje w sprawach rentowych, wpływających w związku z nowelizacją ustawy o zaopatrzeniu inwalidzkim inwalidów wojennych i wojskowych, wprowadzającą rewizję wszystkich dotychczas przyznanych rent. Stało się to bezpośrednią przyczyną utworzenia w 1935 r. przy NTA Inwalidzkiego Sądu Administracyjnego (dalej jako ISA)⁶⁰.

W ocenach dotyczących funkcjonowania NTA dominowały opinie krytyczne. Były one wynikiem rozczarowania spowodowanego odsuwającą się reformą sądownictwa administracyjnego i poczuciem tymczasowości obowiązujących rozwiązań, a następnie rezygnacją ze zmian. Na negatywną ocenę składały się przede wszystkim coraz większe zaległości w orzekaniu i wydłużający się okres oczekiwania na wyrok. W 1932 r., w chwili wejścia w życie nowego prawa o NTA, zaległości wynosiły już ponad 16 tysięcy spraw⁶¹. W tym stanie rzeczy na wyrok oczekiwało się przeciętnie dwa lata, a niekiedy okres ten się wydłużał nawet do czterech lat. Jednakże rolę NTA w systemie organów Drugiej Rzeczypospolitej historycy prawa oceniają wysoko⁶². Ogólne regulacje ustawy z 1922 r. bardzo szybko uzupełnione zostały o zasady wypracowane przez orzecznictwo Trybunału, a następnie umieszczone w regulaminie i rozwijane w licznych wyrokach⁶³.

Tendencja do zawężania zakresu kognicji pojawiła się wyraźniej dopiero w końcowym okresie istnienia sądu. Duże znaczenie praktyczne miało orzecznictwo dotyczące zasad postępowania administracyjnego, zwłaszcza w latach 1922–1928, gdy nie było jeszcze ogólnopolskich zasad postępowania, zawartych dopiero w rozporządzeniu Prezydenta RP z dnia 22 marca 1928 r.⁶⁴

Zasługą Trybunału było ustalenie w polskiej praktyce administracyjnej pierwszych lat po odzyskaniu niepodległości podstawowych norm postępowania w zakresie praw strony do udziału w nim i składania wyjaśnień oraz dowodów, jawności postępowania, obowiązku uzasadniania

⁶⁰ W skład ISA powołani zostali sędziowie NTA, a oprócz nich w składach orzekających znaleźć mieli się także ławnicy. Ławników na rok powoływał w dwóch grupach Prezes Rady Ministrów. Do grupy pierwszej należeli urzędnicy z wykształceniem prawniczym, mianowani za zgodą właściwego ministra. W grupie drugiej znaleźli się inwalidzi, mianowani z list kandydatów zgłoszonych przez ogólnopolskie stowarzyszenia inwalidów. Szerzej: D. Malec, *Najwyższy Trybunał...*, s. 90 i nast.

⁶¹ Por.: A. Chmurski, *Reforma NTA*, Warszawa 1934, s. 21.

⁶² *Ibidem*, s. 33 i nast.; także M. Baumgart, H. Habel, *Prawo o Najwyższym Trybunale Administracyjnym i postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 1933.

⁶³ Orzecznictwo Trybunału stało na bardzo wysokim poziomie merytorycznym i spełniało ważną funkcję. W całym okresie działania, mimo istotnych zmian ustrojowych i politycznych, wywierających znaczący wpływ na sposób działania administracji i politykę naczelnych organów w państwie, zwłaszcza od połowy lat trzydziestych, NTA pozostawał wierny w miarę stabilnej linii orzecznictwa, wypracowanej już w pierwszych latach istnienia – szerzej: J. Grzymała-Pokrzywnicki, *Postępowanie administracyjne w świetle orzecznictwa NTA*, Warszawa 1937.

⁶⁴ Dz. U. 1928, Nr 36, poz. 341.

decyzji przez wydające je organy, wznowienia postępowania, uchylania decyzji z urzędu⁶⁵.

Istotnym zagadnieniem ugruntowanym w orzecznictwie na przestrzeni kolejnych lat stało się posiłkowe stosowanie norm postępowania cywilnego i ogólnych zasad prawa cywilnego w sytuacjach nieuregulowanych przepisami postępowania administracyjnego⁶⁶.

Także po roku 1928 NTA wydał wiele orzeczeń, których tezy miały charakter ogólnych reguł postępowania przed organami administracji i wyjaśniały wiele wątpliwości praktycznych, związanych ze stosowaniem norm prawa administracyjnego.

W praktyce NTA bardzo często dochodziło do uchylania zaskarżonych orzeczeń z przyczyn formalnych, a ich liczba była ponaddwukrotnie wyższa od uchyleń na podstawie naruszenia prawa materialnego⁶⁷. Po roku 1928 coraz częściej jednak Trybunał ograniczał uchylanie wyroków z powodów formalnych do sytuacji, gdy skarżący wykazał poniesioną przez siebie z tego powodu szkodę⁶⁸.

Strukturę i zakres kompetencji Trybunału określało Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 27 października 1932 r. o Najwyższym Trybunale Administracyjnym⁶⁹. Mocą tego aktu Prezes Rady Ministrów został zobowiązany do czuwania na wykonywaniem orzeczeń Trybunału⁷⁰. Mimo starań Trybunału administracja wciąż popełniała te same błędy, często nie licząc się nawet z zaleceniami zawartymi w uzasadnieniu wyroku. Jedyną sankcją dla organu administracji niewykonywającego zaleceń sądu było ponowne uchylenie decyzji⁷¹.

Rola NTA jako strażnika legalności działań administracji była tym większa, im więcej nieprawidłowości pojawiało się w rozstrzygnięciach organów. Rosło przy tym zaufanie do Trybunału, o czym świadczyła powiększająca się wciąż – mimo przymusu adwokackiego – liczba skarg. Ważnym elementem wyjścia naprzeciw oczekiwaniom społecznym było prawo ubogich, instytucja pozwalająca uzyskać pomoc adwokata na koszt państwa. Ponadto

⁶⁵ R. Hausner, *Geneza rozporządzenia Prezydenta RP o postępowaniu administracyjnym*, „Gazeta Administracji” 1933, nr 15, s. 499; A. Chmurski, *Postępowanie administracyjne w stosunku do sądownictwa administracyjnego*, [w:] *Pierwszy Polski Kongres Nauk Administracyjnych*, Warszawa 1929, z. 2, s. 418.

⁶⁶ T. Hilarowicz, *Kwestia stosowania zasad prawa cywilnego jako ogólnych zasad prawnych w drodze analogii w prawie administracyjnym*, [w:] *Pierwszy Polski Kongres...*, s. 82 i nast.

⁶⁷ Por. m.in. memoriał pierwszego prezesa NTA z dnia 9 kwietnia 1933 r., opublikowany w okólniku nr 15 Prezesa RM, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1935, s. 1–3.

⁶⁸ D. Malec, *Najwyższy Trybunał Administracyjny...*, s. 217 i nast.

⁶⁹ Dz. U. 1932, Nr 94, poz. 806.

⁷⁰ Por.: J. Jendrośka, *Polskie postępowanie administracyjne i sądownictwo administracyjne*, Wrocław 2003, s. 199–200.

⁷¹ Por.: P. Cichoń, M. Hładij, D. Malec, J. Malec, Z. Zarzycki, *op. cit.*, s. 326.

w przypadku udowodnionego ubóstwa Trybunał orzekł o zwolnieniu z ponoszenia kosztów sądowych⁷².

W składzie Trybunału nie znalazł się nigdy czynnik obywatelski, o którym wspominała konstytucja marcowa (kolejna – konstytucja kwietniowa – już go pominęła). Jego udział w sądownictwie administracyjnym budził wątpliwości, a za wprowadzeniem tego czynnika – ale tylko do niższych instancji – opowiadali się J.S. Langrod i sędziowie NTA – J. Śliwiński i M. Waśkowski⁷³.

Z uwagi na dane statystyczne trudno się bezrefleksyjnie przychylić do krytyki w działaniu samego sądu: niewielka grupa sędziów, wyposażonych słabo w ówczesne środki techniczne i równie niewielki personel biurowy, zajmowała się rozpoznaniem kilku tysięcy spraw rocznie⁷⁴.

Stopniowe ograniczanie uprawnień kolegialnych organów Trybunału i przekazanie części z nich Prezesowi Rady Ministrów stawało pod znakiem zapytania dalszą niezależność polityczną sądu. Zmiany te pozostawały w zgodzie z ogólną tendencją polityczną lat trzydziestych, wyrażoną w pełni w konstytucji kwietniowej z 1935 r.⁷⁵ Wśród jej nowych zasad znalazły się także prerogatywy prezydenta, obejmujące m.in. nieograniczony żadną kontrolą dobór kadr na kierownicze stanowiska, m.in. w administracji i sądownictwie.

Prawo mianowania i odwołania w tym trybie nie dotyczyło jednak pierwszego prezesa NTA, choć do prezydenckich prerogatyw należało powołanie pierwszego prezesa Sądu Najwyższego. Na tę kwestię, budzącą poważne wątpliwości doktrynalne, zwracano kilkakrotnie uwagę w literaturze⁷⁶.

Konstytucja kwietniowa z 1935 r. wyraźnie przesądzała w art. 70, że jedynym organem powołanym do orzekania o legalności aktów administracyjnych jest NTA. Przepis ten zamieszczono w rozdziale IX, dotyczącym wymiaru sprawiedliwości, co oceniać należy jako ważną zmianę w porównaniu z przepisami poprzedniej konstytucji, lokującej przepis o NTA w rozdziale o władzy

⁷² Szerzej: F. Ochimowski, *op. cit.*, s. 687–688.

⁷³ Ostatecznie czynnik obywatelski (w osobach ławników) wprowadzony został tylko do utworzonego w 1935 r. Inwalidzkiego Sądu Administracyjnego; por.: J.S. Langrod, *Sądownictwo administracyjne*, [w:] *Projekt konstytucji polskiej*, s. 482–487; *idem*, *Zarys sądownictwa administracyjnego...*, s. 216; J. Śliwiński, *W sprawie organizacji wielostopniowego sądownictwa administracyjnego*, „Gazeta Administracji i Policji Państwowej” 1925, nr 18–20, 22–25, 27, 28, 34; M. Waśkowski, *Rozbudowa sądownictwa administracyjnego w Polsce*, [w:] *Pierwszy Polski Kongres...*, s. 400 i nast.

⁷⁴ Winę za przewlekłość postępowania ponosiły w pełni czynniki rządowe, gdyż zrezygnowały z reformy systemu sądownictwa administracyjnego i wprowadzenia sądów niższego szczebla, które odciążyłyby w znaczący sposób Trybunał. Szerzej: D. Malec, *Najwyższy Trybunał...*, s. 245.

⁷⁵ Dz. U. 1935, Nr 30, poz. 227.

⁷⁶ Por.: m.in. A. Peretiatkowicz, *Nowa Konstytucja Polska*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 1935, nr 2, s. 59; M. Kallas, *op. cit.*, s. 184.

wykonawczej. Choć nowa ustawa zasadnicza nie zmieniała w bezpośredni sposób podstaw działania sądu, to jasne były oczekiwania najważniejszych czynników w państwie, że jej przepisy stanowiąc będą dla orzecznictwa Trybunału nowe zasady interpretacyjne. Mimo to Trybunał zachował w większości wypadków swą dotychczasową linię orzecznictwa i faktyczną niezależność w dziedzinie judykatury. Wpłynął na to wysoki poziom zasiadających w nim sędziów i niewielkie zmiany kadrowe w całym okresie istnienia. W latach 1932–1939 regulacje dotyczące NTA ulegały jeszcze kilkakrotnie zmianom, jednak nowelizacje te nie miały znaczenia dla ustroju sądu i zasad jego działania⁷⁷.

W trudnych warunkach tworzenia od podstaw polskiej administracji i równoległego kształtowania się korpusu urzędniczego orzeczenia NTA stanowiły jedyną niekiedy możliwość obrony przed działaniami administracji naruszającymi prawo w indywidualnych sprawach. W literaturze podkreślano przy tym, że wzrost autorytetu zapatrywań prawnych NTA zdeterminowany był przez sam fakt jego działania⁷⁸. Powoływano się przy tym na ewolucję sądownictwa administracyjnego w innych krajach i wyrażano nadzieję, że NTA dorówna swym znaczeniem francuskiej Radzie Stanu. Nadzieje te przekreślił wybuch drugiej wojny światowej, który na wiele lat przerwał działalność sądownictwa administracyjnego w Polsce.

Wybuch drugiej wojny światowej przerwał działania Najwyższego Trybunału Administracyjnego i mimo wielu prób jego reaktywacji, potwierdzonych projektami⁷⁹ powstałymi z reguły podczas krótkotrwałych okresów „odwilży” politycznych, nie doszło do utworzenia sądownictwa administracyjnego w okresie powojennym⁸⁰. Krytyczna ocena NTA w okresie Drugiej Rzeczypospolitej, ideologia i polityka nowego państwa socjalistycznego zaważyły na negatywnym stanowisku ówczesnego rządu wobec tej instytucji.

⁷⁷ Najważniejszą z nich było wspomniane już utworzenie Inwalidzkiego Sądu Administracyjnego, działającego przy NTA i korzystającego z jego obsługi kancelaryjnej.

⁷⁸ J.S. Langrod, *Zagadnienia wybrane z praktyki administracyjnej*, Kraków-Warszawa 1938, s. 144.

⁷⁹ Por.: m.in. szeroki przegląd koncepcji sądowej kontroli administracji w Polsce po drugiej wojnie światowej – M. Wyrzykowski, *Sądownictwo administracyjne...*; a także D. Malec, *Koncepcje organizacji sądownictwa administracyjnego w Polsce w latach 1918–2002*, [w:] *Dzieje wymiaru sprawiedliwości*, T. Maciejewski (red.), Koszalin 1999, s. 287 i nast.

⁸⁰ Pojawiające się postulaty w sprawie reaktywowania sądownictwa administracyjnego nie znalazły warunków przychylnych ich realizacji. Por.: L. Bar, J. Stembrowicz, *O potrzebie sądowej kontroli administracji*, „Państwo i Prawo” 1957, z. 1, s. 101 i nast.; W. Dawidowicz, *W sprawie sądownictwa administracji*, „Państwo i Prawo” 1956, z. 12, s. 1041 i nast.; J. Starościak, *Kontrola sądowa w systemie zabezpieczenia praworządności działania administracji*, „Państwo i Prawo” 1957, z. 6, s. 1069 i nast.

W okresie powojennym, mimo formalnej ciągłości państwa, w istotny sposób przeobrażono system kontroli administracji⁸¹. Działania w tym zakresie podjęły sądy powszechne, choć jurysdykcja nie obejmowała wszystkich spraw. Sądy, rozpatrując sprawy cywilne czy karne, stawały nierzadko przed koniecznością oceny legalności decyzji administracyjnej. Miało to miejsce głównie przy przestępstwach urzędniczych oraz przy stwierdzaniu nieważności aktów administracyjnych. Ocena legalności decyzji czy interpretacja przepisów dokonana przez sądy powszechne nie była wiążąca dla organów administracji⁸².

Głównym argumentem środowisk przeciwnych utworzeniu sądownictwa administracyjnego było traktowanie go jako reliktu poprzedniego ustroju politycznego, który nie mieścił się w socjalistycznym modelu kontroli administracji⁸³. Dodatkowo podkreślano brak obiektywnych możliwości wprowadzenia sądowej kontroli administracji, ze względu m.in. na ubytek kadry sędziowskiej spowodowany wojną i przymusowym wywożeniem ludności w głąb ZSRR⁸⁴. Fundamentem wymiaru sprawiedliwości były bowiem umiejętności orzekających, a nie ustawy⁸⁵.

Uważano dodatkowo, iż wprowadzenie kontroli sądowej administracji doprowadzi do realizacji pieniaczych skłonności obywateli, a lawina skarg spowoduje niewydolność obrotu prawnego⁸⁶.

⁸¹ Por.: W. Dawidowicz, *Zagadnienia ustroju administracji w Polsce*, Warszawa 1970, s. 35; F. Longchamps, *Rzut oka na system kontroli nad administracją*, „Kontrola Państwowa” 1964, z. 3, s. 2.

⁸² Brak bezpośredniego przełożenia orzecznictwa sądów powszechnych na praktykę administracji wiązał się m.in. z tym, iż traktowano je raczej jak ogólne wytyczne. Powoływano się na argument braku odpowiedniego przygotowania sędziów sądów powszechnych w zakresie prawa administracyjnego, którzy posiadali wiedzę z tego zakresu zaczerpniętą jedynie podczas studiów, bowiem ani aplikacja, ani dodatkowe szkolenia nie przewidywały w swym programie choćby podstawowych zagadnień z tego zakresu – szerzej: J. Łętowski, *Sądy powszechne i prawnorządność w administracji*, Warszawa 1967.

⁸³ Por.: J. Homplewicz, *Pojęcie zasadniczej linii polityki państwa w przepisach prawa administracyjnego*, Kraków 1968, s. 63–68.

⁸⁴ Do pracy zgłosiło się wówczas około 37% przedwojennego stanu kadry sędziowskiej i prokuratorskiej.

⁸⁵ Dodatkowo na czoło argumentów przeciwników sądowej kontroli wysuwany był postulat odłożenia uruchomienia tej instytucji do czasu uporządkowania ustawodawstwa administracyjnego – por.: A. Stelmachowski, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1969, s. 312.

⁸⁶ Negowano tę koncepcję również w obawie, iż młoda i niedoświadczona administracja zostanie sparaliżowana przez sądy uchylające decyzje niezgodne z prawem. Argumentowano to potrzebą objęcia administracji okresem ochronnym, większą tolerancją braków i niedociągnięć jej funkcjonowania. Ponadto podkreślano, jak ogromną rolę w realizacji politycznych zadań odgrywa właśnie administracja, zatem uznawano, iż nie należy jej tego utrudniać. Por.: S. Widerszpil, *Teoretyczne problemy rozwiniętego społeczeństwa socjalistycznego*, „Państwo i Prawo” 1975, z. 12, s. 10.

Zakładano wówczas, że ustroj socjalistyczny eliminuje możliwość powstania konfliktu między państwem a obywatelem, ponieważ jest przejawem woli ludu⁸⁷. W państwie socjalistycznym uznawano, iż każda kontrola administracji powinna czuwać nad poszanowaniem praw jednostki⁸⁸ i reagować na dostrzeżone w tym zakresie nieprawidłowości, aczkolwiek podkreślano, że ten aspekt nie może być jedyny i podstawowy. Wskazywano na potrzebę kontroli z punktu widzenia legalności, a nie ograniczania się jedynie do ochrony praw jednostki. Podnoszono, że instytucja indywidualnych skarg i wniosków miała służyć obywatelom, ponieważ ich moralnym obowiązkiem było reagowanie na nieprawidłowości⁸⁹. Rozbudowana kontrola administracji⁹⁰, czy to w kształcie odrębnych jednostek⁹¹, czy to kontroli prokuratorowskiej⁹², była pojmowana jako ochrona dobra wspólnego, którym był ówczesny porządek prawa państwa socjalistycznego⁹³. Niezwykle ważną rolę w działaniach kontrolnych administracji odgrywała partia jako reprezentant interesu całego społeczeństwa, nadający kierunek działaniom podległej jej administracji. Kontrola stała się więc składnikiem kierowniczej roli partii, a jej udział w wykonywaniu kontroli administracji był wówczas oczywisty⁹⁴. Zgodnie z tym przekonaniem funkcje sądów administracyjnych przejęła w znacznym stopniu prokuratura⁹⁵. Prokurator nie był jednak powołany do

⁸⁷ Szerzej: M. Kallas, A. Lityński, *Historia ustroju i prawa Polski Ludowej*, Warszawa 2000, s. 238–240.

⁸⁸ Por. T. Bigo, *Ochrona interesu indywidualnego w projekcie KPA*, „Państwo i Prawo” 1960, z. 3, s. 459; S. Jędrzejewski, *Ochrona uprawnień obywatela w polskim systemie kontroli administracji państwowej* Toruń 1973, s. 52.

⁸⁹ W Polsce instytucja „skarg i zażaleń” wprowadzona została na mocy uchwały Rady Państwa i Rady Ministrów z 14 grudnia 1950 r. – M.P. 1951, Nr 1, poz. 1. Przepisy tej uchwały utraciły moc z dniem wejścia w życie Kodeksu postępowania administracyjnego, którego przepisy unormowały także instytucję „skarg i wniosków”.

⁹⁰ Por.: J. Wróblewski, *Aksjologiczne problemy sądowej kontroli administracji*, „Państwo i Prawo” 1980, z. 1, s. 13–21. Szerzej o rodzajach kontroli administracji przewidzianej w państwie socjalistycznym – M. Jaroszyński, M. Zimmermann, W. Brzeziński, *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1956, s. 440; E. Iserzon, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1968, s. 173.

⁹¹ Instytucje kontroli to m.in. arbitraż gospodarczy, inspekcja resortowa, kontrola społeczna, kontrola instancyjna, kontrola Najwyższej Izby Kontroli, inspekcje specjalne oraz kontrola państwowa – szerzej: W. Lang, *Struktura kontroli prawnej organów państwowych PRL*, Kraków 1963, s. 39.

⁹² Por.: W.F. Dąbrowski, *Prokuratorowska kontrola decyzji administracyjnych*, Poznań 1961, s. 6 nast.

⁹³ Szerzej: S. Jędrzejewski, *Kontrola administracji. Ogólne problemy teoretyczne i struktura systemu*, Toruń 1979, s. 6–7.

⁹⁴ Szerzej: S. Jędrzejewski, *Kontrola administracji. Ogólne...*, s. 25–26.

⁹⁵ Kontrola prokuratorowska w ówczesnym znaczeniu była instytucją powstałą na gruncie państwa socjalistycznego i była ściśle z tym ustrojem związana. Twórcą koncepcji powierzania organom prokuratury kontroli nad praworządnością działania organów państwa był W.I. Lenin – szerzej: W.I. Lenin, *O podwójnym podporządkowaniu i praworządności*, Warszawa 1949, s. 956 i nast.

rozstrzygania sporów dotyczących legalności działania lub zaniechania administracji, kontrolował jedynie przestrzeganie prawa⁹⁶. Wprowadzenie tzw. nadzoru ogólnego wzorowane było na doświadczeniach radzieckich, gdzie istniał „wyższy nadzór”⁹⁷.

Mimo braku ogólnego sądownictwa administracyjnego niektóre decyzje administracyjne podlegały kontroli sprawowanej przez sądy specjalne lub szczególnie⁹⁸. W latach 1947–1974 działały sądy ubezpieczeń społecznych utworzone na podstawie przepisów ustawy Prawo o sądach ubezpieczeń społecznych⁹⁹. Rozpoznawały one skargi na decyzje organów rentowych w sprawie rent oraz innych świadczeń. Funkcjonowały w trybie dwuinstancyjnym, z czego w pierwszej instancji orzekały okręgowe sądy ubezpieczeń społecznych z udziałem ławników, drugą zaś instancję stanowił Trybunał Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie (dalej jako TUS)¹⁰⁰. Od 1962 r. sądy ubezpieczeń społecznych podlegały kontroli Sądu Najwyższego, a w 1985 r. ich kompetencje przejęły sądy powszechne – sądy pracy i ubezpieczeń społecznych¹⁰¹.

Sądownictwo, w tym administracyjne, jako odrębna, niezawisła władza państwowa w krajach realnego socjalizmu w praktyce nie istniało, nie widziano bowiem miejsca dla organu, który mógłby choćby w ograniczonym zakresie kontrolować aktywność aparatu administracyjnego¹⁰². Sądownictwo administracyjne w totalitarnym systemie komunistycznym było nie do pomyślenia. System ten bowiem zrywał z klasyczną koncepcją praw podmiotowych jednostki¹⁰³, ponieważ oficjalna doktryna głosiła, że organy państwowe zawsze wypełniają wolę ludu pracującego, co za tym idzie – nie było rozbieżności wymagających ingerencji organów sądowych. Administracji brakowało

⁹⁶ A. Bromer, *Pozycja prawnoustrojowa Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Wrocław 1989, s. 13–14.

⁹⁷ W Polsce kontrola prokuratorska powołana została na podstawie ustawy o Prokuraturze Rzeczypospolitej Polskiej z 20 lipca 1950 r., Dz. U. 1950, Nr 38, poz. 346, jednak przepisy ustawy określały granice tej kontroli w sposób ramowy, zaś precyzyjny zakres uprawnień prokuratora w wykonywaniu funkcji kontroli przestrzegania prawa znalazł się w ustawie o Prokuraturze w PRL z 14 kwietnia 1967 r., Dz. U. 1967, Nr 13, poz. 55. Szerzej: H. Starczewski, J. Świątkiewicz, *Prokuratorska kontrola przestrzegania prawa w PRL*, Warszawa 1970, s. 25.

⁹⁸ L. Wiśniewski, *Gwarancje podstawowych praw i wolności obywateli PRL*, Wrocław 1981, s. 127–128.

⁹⁹ Tekst jedn. Dz. U. 1961, Nr 41, poz. 216.

¹⁰⁰ Por.: E. Frankiewicz, P. Dumana, K. Stanik, K. Winiarski, *op. cit.*, s. 12–13.

¹⁰¹ Szerzej: S. Jędrzejewski, *Kontrola administracji*, Poznań 2000.

¹⁰² Szerzej: A. Rzepliński, *Sądownictwo w PRL*, Warszawa 1989, s. 5 i nast.

¹⁰³ Po zakończeniu drugiej wojny światowej polityka administracyjna państwa koncentrowała się głównie na zadaniach wiążących się z ekonomiczną i społeczną stabilizacją nowego ustroju. Przekształcenia gospodarcze i społeczne uważano za cele nadrzędne wobec interesu indywidualnego, nawet jeśli było to sprzeczne z obowiązującymi przepisami prawa – szerzej: J. Łętowski, *Administracja. Prawo. Orzecznictwo sądowe*, Wrocław 1985, s. 40–41.

politycznej neutralności, realizowała bowiem ona program partii. Decyzje administracyjne były zarazem decyzjami politycznymi, wydawanymi w imieniu i na rachunek partii¹⁰⁴. Poza tym uznawano, iż nadzór prokuratorski w trybie nadzoru ogólnego będzie wystarczający dla przywracania praworządności¹⁰⁵.

W przyjętej ustawie konstytucyjnej z 19 lutego 1947 r. o ustroju i zakresie działania najwyższych organów Rzeczypospolitej Polskiej¹⁰⁶, tzw. Małej Konstytucji, ustawodawca wypowiedział się wieloznacznie i ogólnikowo za wprowadzeniem kontroli legalności aktów administracyjnych. Odpowiedniej ustawy nigdy jednak nie wydano¹⁰⁷. Problem reaktywowania sądownictwa był dyskutowany w latach 1945–1948, dominowała jednak krytyka takiego modelu. Zakładano oparcie kontroli administracji na systemie rad narodowych¹⁰⁸.

Konstytucja PRL z 22 lipca 1952 r.¹⁰⁹ nie zawierała nawet deklaracji istnienia przyszłego sądownictwa administracyjnego, ograniczyła się jedynie do rejestracji istniejących zjawisk i instytucji. Przepis o sądach szczególnych dotyczył bowiem istniejącego TUS i okręgowych sądów ubezpieczeń społecznych¹¹⁰.

O powołaniu sądownictwa administracyjnego zaczęto na nowo dyskutować po politycznej odwilży znanej jako Październik '56, jednak powstały wówczas tzw. projekt Zimmermanna z 1958 r. został odrzucony¹¹¹.

Do idei stworzenia trybunału czy naczelnego sądu administracyjnego mimo wszystko wciąż powracano, między innymi dlatego że zaistniała potrzeba skorygowania niezmiernego przyrostu władzy administracji. Doprowadzono do sytuacji, gdzie jednostka była totalnie uzależniona od jej urzędniczego aparatu administracji¹¹².

Dopiero od drugiej połowy lat siedemdziesiątych można mówić o poważniejszym odzwieciu, gdyż okazało się, że ówczesnie funkcjonujący system

¹⁰⁴ J. Łętowski, *Administracja. Prawo...*, s. 34–36.

¹⁰⁵ Por. M. Kallas, A. Lityński, *op. cit.*, s. 240.

¹⁰⁶ Dz. U. 1947, Nr 18, poz. 71; por. też: T. Mołdawa, *Konstytucje Polskie 1918–1998*, Warszawa 1999, s. 164–176.

¹⁰⁷ Uregulowania art. 26 Małej Konstytucji z 1947 r. zapowiadały, że osobna ustawa ustali tryb i zakres działania organów właściwych do orzekania o legalności aktów administracyjnych w zakresie administracji publicznej. Zamieszczenie tego przepisu prowadziło do wniosku, że pierwotnie zamierzano powołać sądownictwo administracyjne czy też innego rodzaju organ *quasi-sądowy*, organ kontrolujący administrację – por.: A. Burda, *Polskie prawo państwowe*, Warszawa 1978, s. 133–134.

¹⁰⁸ M. Wyrzykowski, *Sądownictwo administracyjne...*, s. 28.

¹⁰⁹ Dz. U. 1952, Nr 33, poz. 232.

¹¹⁰ M. Wyrzykowski, *Sądowa kontrola decyzji...*, s. 80 i nast.

¹¹¹ Szerzej: Z.R. Kmieciak, *Postępowanie administracyjne, postępowanie egzekucyjne w administracji i postępowanie sądownoadministracyjne*, Warszawa 2011, s. 26–27.

¹¹² Szerzej: J. Łętowski, *Administracja. Prawo...*, s. 217–218.

kontroli i nadzoru nie stwarzał warunków optymalnej skuteczności¹¹³. Instytucje te nie gwarantowały pełnej obiektywności, a brak jasności, przejrzystości i wewnętrznej spójności tworzonego prawa jeszcze bardziej pogłębiał chaos w administracji.

Działalność kontrolna rad narodowych koncentrowała się jedynie na analizie ogólnej problemu, mającym znaczenie ogólnospołeczne. Przeciętny obywatel nic nie zyskiwał dzięki takiej kontroli – była dla niego nieskuteczna¹¹⁴.

Charakter i przebieg „przecenianej” kontroli prokuratorskiej zależał od dobrej woli właściwego organu administracji państwowej. Wynikająca z takiej sytuacji polityka Prokuratury Generalnej polegała na „wyciszaniu” intensywności „wizytacji”, głównie w przypadkach „politycznie” niejednoznacznych, tak aby nie zachwiać dobrych relacji, zwłaszcza z organami centralnymi administracji państwowej¹¹⁵.

Funkcjonowanie instytucji skarg i wniosków w niewielkim stopniu przyczyniło się do poprawy działania administracji. Rozwój prawny tej formy kontroli, począwszy od roku 1950, uwzględniając zmiany dokonane w okresie od 1960 r. do 1972 r., aż do powołania Komitetów Kontroli Społecznej, ukazał niezadowalającą skuteczność funkcjonowania kontroli społecznej w zakresie realizacji zasady praworządności¹¹⁶.

Nieprawidłowości w przestrzeganiu prawa przez organy administracji wynikały ze swoistego poglądu na dobro publiczne. W sytuacji gdy dokonywano analizy kontekstu organ–obywatel, bardzo łatwo dochodziło do naruszeń praw jednostki w imię tzw. dobra publicznego. Pracownicy administracji obawiali się posądzenia o przyznanie zbyt daleko idących uprawnień jednostce, kosztem interesu państwa. Niedookreśloność tego pojęcia powodowała forsowanie dominacji interesu społecznego¹¹⁷.

Ponadto podstawą podjęcia efektywnych działań do realizacji zadań zmierzających do wdrożenia kontroli administracji zapewniło dopiero ratyfikowanie 3 marca 1977 r. Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych¹¹⁸. Przyjęcie tych zobowiązań wymuszało przekształcenie

¹¹³ Por.: M. Wyrzykowski, *Sądownictwo administracyjne...*, s. 36.

¹¹⁴ *Ibidem*, s. 15.

¹¹⁵ Według danych Prokuratury Generalnej jedynie w około 10 % ogólnej liczby zbadanych spraw prokurator żądał uchylecia lub zmiany decyzji administracyjnej. Dodatkowo zgodnie z danymi statystycznymi okresu 1970–1975, tylko 10 % decyzji zostało uchylonych w wyniku kontroli zewnętrznej, zaś w pozostałych 90% było to inicjatywa obywatelska – por.: J. Świątkiewicz, *Zagadnienia przestrzegania prawa w działalności organów administracji państwowej*, „Państwo i Prawo” 1979, z. 11, s. 35; J. Starościk, *Kontrola praworządności działania organów administracji*, „Państwo i Prawo” 1971, z. 11, s. 722.

¹¹⁶ Por. B. Zawadzka, *Komitety Kontroli Społecznej. Model prawny i tendencje praktyki*, „Państwo i Prawo” 1980, z. 7, s. 15 i nast.

¹¹⁷ M. Wyrzykowski, *Sądownictwo administracyjne...*, s. 16.

¹¹⁸ Dz. U. 1977, Nr 38, poz. 167. Por.: J. Borkowski, *Sądownictwo administracyjne...*, s. 18.

regulacji wewnętrznych w celu normatywnego zabezpieczenia gwarancji zawartych w tych dokumentach. Stanowiły one bowiem wiążące dyrektywy dostosowania polskiego prawa do międzynarodowych standardów¹¹⁹. Wieloletnie wysiłki i przełamanie oporów, wsparcie postępowej części politycznego kierownictwa oraz narastanie kryzysu społeczno-gospodarczego, przyniosły pod koniec lat siedemdziesiątych projekt ustawy o sądownictwie administracyjnym¹²⁰.

W wyniku zakończenia prac nad nowelizacją Kodeksu postępowania administracyjnego prowadzonych od 1977 r., 31 stycznia 1980 r. powołano Naczelny Sąd Administracyjny¹²¹. Ustawa była rezultatem kompromisu możliwego do osiągnięcia w ówczesnych warunkach politycznych. Utrzymujący się monopol władzy PZPR ustępował widząc w sądownictwie administracyjnym instytucję mogącą przyczynić się do rozładowania napięć powstałych w relacjach „urząd–obywatel” oraz ogólnego usprawnienia działania państwowej administracji¹²². Ponadto był to okres, w którym słabł system totalitarny i coraz częściej głoszone postulaty przestrzegania przez organy władzy publicznej praw jednostki, w tym także praw, które stanowiła Konstytucja PRL¹²³.

Po wprowadzeniu sądowej kontroli administracji oczekiwano osiągnąć to, czego inne instrumenty kontrolne nie mogły dać – bezstronność, fachowość i efektywność¹²⁴. Dodatkowo wprowadzenie sądownictwa administracyjnego miało doprowadzić do skutecznej ochrony obywatela w stosunkach

¹¹⁹ Por.: Z. Czeszejko-Sochacki, *Konstytucyjna zasada prawa do sądu*, „Państwo i Prawo” 1992, z.10, s. 15.

¹²⁰ Zgodnie z przyjętym projektem zaaprobowano nazwę „Najwyższy Sąd Administracyjny”, jednak na etapie prac w podkomisji sejmowej zgłoszono postulat zmiany nazwy na „Naczelny Sąd Administracyjny”, powołano się na wątpliwość co do stosunku Sądu do Sądu Najwyższego. Ponadto pierwotna nazwa mogła sugerować istnienie sądów niższej instancji. Por.: S. Zawadzki, *Przesłanki i kierunki aktualizacji kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1979, z. 8–9, s. 20.

¹²¹ Silny nacisk społeczny, jak i dyskusja doktryny doprowadziły do powołania zespołu sejmowego do opracowania noweli do Kodeksu postępowania administracyjnego oraz powołania sądownictwa administracyjnego – szerzej: S. Zawadzki, *Pokłosie konsultacji społecznej i debaty poselskiej w sprawie nowelizacji kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1980, z. 2, s. 3 i nast.

¹²² Szerzej: J. Świątkiewicz, *Jak kształtowało się orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego*, [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005*, J. Góral, R. Hauser, J. Trzciniński (red.), Warszawa 2005, s. 436–451.

¹²³ Por.: K. Skubiszewski, *Prawa jednostki, umowy międzynarodowe i porządek prawny PRL*, „Państwo i Prawo” 1981, z. 7, s. 9–23; A. Zieliński, *Wkład Naczelnego Sądu Administracyjnego w kształtowanie zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji przez sądy*, [w:] *Sądownictwo Administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005*, J. Góral, R. Hauser, J. Trzciniński (red.), Warszawa 2005, s. 462; K. Działocha, *Państwo prawne w warunkach zmian zasadniczych systemu prawa RP*, „Państwo i Prawo” 1992, z. 1, s. 13

¹²⁴ Por.: J. Starościan, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1969, s. 357.

z administracją, gdzie kontradiktoryjny charakter postępowania miał zrównać pozycje stron – faktycznie i formalnie nierównorzędnych¹²⁵.

Sądownictwo administracyjne powołane zostało ustawą z 31 stycznia 1980 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz zmianie ustawy Kodeks postępowania administracyjnego¹²⁶. Ustawa ta stanowiła, że NSA jest sądem szczególnym, podlegającym pod względem organizacyjnym Radzie Państwa. Regulacja dodatkowo włączyła postępowanie sądowe do Kodeksu postępowania administracyjnego (dział VI), a nadzór judykacyjny przekazała Sądowi Najwyższemu¹²⁷. Kompetencje NSA, zawarte w Kodeksie, wyliczone były enumeratywnie, co stanowiło rozwiązanie mniej korzystne od tzw. klauzuli generalnej, która dopuszcza do rozpoznania wszystkie sprawy, z ewentualnym wyłączeniem niektórych¹²⁸.

Między NSA z 1980 r. a poprzedzającym go w okresie dwudziestolecia międzywojennego NTA nie było bezpośredniego związku. Oba organy różniły się nie tylko zakresem działania, strukturą wewnętrzną, ale także celami, które ustawodawca chciał zrealizować, powołując je do życia w całkowicie różnych okresach ustrojowo-politycznych. Można jednak stwierdzić, że utworzenie NSA jako jedynego w skali kraju odrębnego organu sądowego o charakterze sądu szczególnego było wyrazem przywiązania do dawnej, przedwojennej tradycji polskiego sądownictwa administracyjnego i odróżniało wyraźnie system sądowej kontroli administracji w Polsce od innych państw ówczesnego bloku socjalistycznego, w których dominował model kontroli sprawowanej przez sądy powszechne¹²⁹.

Brak powiązania współczesnego polskiego sądownictwa administracyjnego z systemem funkcjonującym w okresie Drugiej Rzeczypospolitej wynikał z faktu, iż „tradycja” kontroli administracji została przerwana na wiele lat wojennych¹³⁰. Także w najnowszych rozważaniach na temat optymalnego

¹²⁵ Podkreślano, że kontrola sądowa wpłynie w sposób prewencyjny na zwiększenie skrupulatności przeprowadzania postępowania wyjaśniającego oraz będzie sprzyjać pełniejszej i wszechstronnej refleksji nad procesem stosowania prawa. Podniesie sprawność działania administracji, która, pełniąc funkcję służebną wobec obywateli, zwiększy troskę o ich prawa oraz godność – por.: L. Bar, *Sądowa kontrola decyzji administracyjnych*, „Państwo i Prawo” 1973, z. 3, s. 10–11; J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 20–21; S. Jędrzejewski, *W sprawie kontroli aktów administracyjnych*, „Nowe Prawo” 1972, z. 4, s. 549–551; a także M. Wyrzykowski, *Sądowa kontrola decyzji administracyjnych a efektywność działania administracji*, Lublin 1979.

¹²⁶ Dz. U. 1980, Nr 4, poz. 8.

¹²⁷ Szerzej: *XXV-lecie Naczelnego Sądu Administracyjnego na tle dziejów...*, s. 47 i nast.

¹²⁸ Właściwość rzeczową w postaci tzw. klauzuli generalnej przyjęto dopiero w 1990 r., por.: M. Kallas, A. Lityński, *op. cit.*, s. 240–241.

¹²⁹ H. Izdebski, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1999, s. 68.

¹³⁰ Ponadto należy zauważyć, iż dawne mechanizmy działania nie były dostosowane do wymagań współczesnego państwa i prawa. Mimo to można dostrzec pewną ciągłość tradycji polskiego sądownictwa, obecną także w niesprzyjającym powoływaniu tego rodzaju organów w okresie powojennym – szerzej: H. Izdebski, *Wpływ orzecznictwa Najwyższego Trybunału*

kształtu współczesnego systemu sądowej kontroli administracji sięgano niekiedy do dorobku nauki okresu międzywojennego¹³¹.

Utrzymanie zakresu kontroli do badania legalności, a uprawnień NSA do kasacji świadczyło nie tylko o skrupulatnym przestrzeganiu zasady podziału władz, ale także o pewnym przywiązaniu do tradycyjnego rozwiązania, obecnego zarówno w uprawnieniach NTA, jak i działającego od 1980 r. NSA. Wątek tradycji, nieco zagubiony w najnowszych dyskusjach, był dostrzegalny nawet w orzecznictwie NSA w pierwszym okresie jego istnienia¹³².

Naczelny Sąd Administracyjny rozpoczął pracę 1 września 1980 r., co zapoczątkowało żmudną drogę do kształtowania się nowego¹³³ sądownictwa administracyjnego¹³⁴.

Obawy przed sądową kontrolą administracji sprawiły, że zarówno pozycja sądu, jego właściwość, jak i usytuowanie w systemie wymiaru sprawiedliwości były przystosowane do możliwości tego okresu¹³⁵.

W pierwszych latach funkcjonowania NSA był częścią władzy sądowniczej państwa, które było dalekie od stosowania wzorców demokracji i ideałów praw człowieka. Rada Państwa powoływała sędziów, obsadzając stanowiska sądowe, zatem niezawisłość oraz niezależność stawała się wątpliwa¹³⁶.

Administracyjnego na orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1987, z. 2, s. 158.

¹³¹ Por.: m.in. wysoką ocenę analiz dokonywanych przez W.L. Jaworskiego – J. Borkowski, *Reforma polskiego sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 5, s. 3–4.

¹³² H. Izdebski, *Wpływ orzecznictwa...*, s. 158 i nast.

¹³³ Przyjęta koncepcja sądownictwa administracyjnego jednoinstancyjnego spowodowała, iż ustawodawca przewidział powołanie ośrodków zamiejscowych sądu, tak aby ułatwić obywatelom dostęp do środków efektywnej ochrony prawnej – Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 25 listopada 1981 r., w sprawie struktury organizacyjnej Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz ustalenia siedzib, właściwości i organizacji ośrodków zamiejscowych tego sądu, Dz. U. 1981, Nr 5, poz. 21.

¹³⁴ Do końca 1980 r. odnotowano wpływ 982 spraw. W następnym roku wpłynęło do sądu 7200 spraw. W kolejnych latach liczba ta rosła. W okresie 1988–1990 była nieco mniejsza, ale już w 1991 o jedną czwartą większa. Później stopniowo wzrastał wpływ spraw, aż do roku 1994, kiedy wystąpił wzrost o 176% w stosunku do roku 1990. W następnych latach wpływ ciągle wzrastał, np. do ponad 60 tysięcy w roku 1998 (ale w 1999 r. skarg było już mniej: bo 54.943). W roku 2000 wpływ spraw wynosił 65 054. W roku 2001 wpłynęło 75 801 spraw, zaś w roku 2002 było 70 367 spraw. Rok 2003 – ostatni rok funkcjonowania NSA jako jednoinstancyjnego sądu przed reformą sądownictwa administracyjnego – zamknął się wpływem 69 011 skarg – dane zawarte w publikacji jubileuszowej *XXV-lecie Naczelnego Sądu Administracyjnego na tle dziejów sądownictwa administracyjnego w Polsce*, Warszawa 2005, s. 149–166; por. też: Z. Kmiecik, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne oraz postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym w świetle orzecznictwa NSA*, Warszawa 1988, s. 42–55.

¹³⁵ Szerzej: R. Hauser, J. Świątkiewicz, *15 lat działalności Naczelnego Sądu Administracyjnego*, [w:] *15 lat Naczelnego Sądu Administracyjnego*, R. Hauser (red.), Warszawa 1995, s. 11–12.

¹³⁶ Por.: M. Rybicki, *Sąd Najwyższy w PRL*, „Państwo i Prawo” 1980, z. 5, s. 18; A. Zieliński, *Wkład Naczelnego Sądu Administracyjnego...*, s. 461.

Jednak nowo powstały Sąd już w krótkim czasie od początku faktycznego działania w sposób znaczący zaakcentował, że w swym orzecznictwie będzie się kierował wyłącznie zasadami prawa. Wraz z sądownictwem administracyjnym zmieniły się w sposób znaczący relacje między jednostką a organem administracji publicznej. W toku postępowania przed sądem organ administracyjny zajmował pozycję równorzędną w stosunku do strony, tocząc z nią spór, który rozstrzygał niezainteresowany w wyniku sprawy organ wymiaru sprawiedliwości¹³⁷.

Po kilku latach funkcjonowania NSA zaczęły pojawiać się głosy o potrzebie usytuowania tego sądu w przepisach rangi konstytucyjnej. Podnoszono wówczas, że wprowadzenie sądowej kontroli jedynie w drodze ustawy zwykłej nie gwarantowało ugruntowania tej instytucji z uwagi na brak stabilności ustaw zwykłych, które poddawane były częstym zmianom i uchyleniom¹³⁸. Ponadto brak wyraźnego przepisu konstytucyjnego w tej kwestii spowodował, że mimo ustanowienia NSA nowela do Kodeksu postępowania administracyjnego z 31 stycznia 1980 r. przewidywała możliwość zaskarżenia wadliwych rozstrzygnięć administracyjnych do innych organów – *quasi-sądowych* lub sądów powszechnych¹³⁹.

W połowie lat dziewięćdziesiątych doktryna podkreślała, że dotychczasowy model sądownictwa administracyjnego w Polsce wyczerpał swoje możliwości. Krytykowano nie tylko nadzór jurysdykcyjny Sądu Najwyższego, ale również coraz dłuższy czas oczekiwania na rozstrzygnięcie sprawy przed NSA¹⁴⁰.

Historia sądownictwa administracyjnego w okresie PRL pokazała, iż obawy przeciwników wprowadzenia kontroli administracji w tej formie nie zachwiały fundamentów państwa. NSA wraz z ośrodkami zamiejscowymi funkcjonował, administracja nie przestała działać, a obywatele nie spowodowali paraliżu systemu lawiną skarg. Nieprzychylna atmosfera wokół sprawy okazała się zaporą mającą podstawy jedynie światopoglądowe i polityczne¹⁴¹.

Transformacja ustrojowa w Polsce przebiegała w różnym tempie w zakresie poszczególnych władz¹⁴². Proces przemian ustrojowych w zakresie

¹³⁷ Szerzej: *XXV-lecie Naczelnego Sądu Administracyjnego na tle dziejów...*, s. 47.

¹³⁸ Szerzej: A. Zieliński, *U źródeł koncepcji ustrojowej Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1983, z. 6, s. 17.

¹³⁹ A. Nowakowski, *Konstytucyjne podstawy działalności sądownictwa administracyjnego w Polsce*, „Państwo i Prawo” 1985, z. 4, s. 69–72.

¹⁴⁰ Szerzej: P. Tarno, *Ustawy reformujące sądownictwo administracyjne. Wprowadzenie*, Warszawa 2003, s. 8–9.

¹⁴¹ Por.: J. Łętowski, *Administracja. Prawo...*, s. 235.

¹⁴² Por.: J. Aregger, J. Poczobut, M. Wyrzykowski, *Rechtsfragen der transformation in Polen*, Kraków 1995, s. 9–33.

władzy sądowniczej do 1997 r., prowadzony był w drodze ustawodawstwa zwykłego¹⁴³.

W okresie przedtransformacyjnym sądy ujmowały swą rolę nazbyt wąsko i służebnie – wobec legislatywy i egzekutywy. Sądy nie mogły się odnaleźć w roli kontrolera tych dwóch „władz”. Fundamentalna zmiana ustrojowa zapoczątkowana porozumieniami Okrągłego Stołu¹⁴⁴ stworzyła warunki pozwalające na swobodne korzystanie z idei, programów i projektów, mających podstawy w demokracji¹⁴⁵. Zapoczątkowany w Polsce proces transformacji ustrojowej nie miał żadnego poparcia w praktyce ustrojowej innych państw¹⁴⁶. Po ponad czterdziestu latach dawnego ustroju w kraju wykształciły się dość specyficzne relacje państwo–obywatel. Jednostka, często milcząco akceptując istniejący system administrowania, mogła liczyć na to, iż administracja zajmie się jej losem, gwarantując niezbędne minimum egzystencji, bez szczególnego zaangażowania ze strony obywatela. „Załamanie się” dawnych władz spowodowało także zmianę powyższych relacji. Dla wielu było to zjawisko o tyle nowe, co wręcz rozczarowujące. Stan powszechnego entuzjazmu, który towarzyszył „nadejściu nowej naszej władzy”, ustąpił rozczarowaniu i ogólnemu niezadowoleniu, co wymagało niejednokrotnie dokonania wykładni na gruncie sądowym¹⁴⁷. Nowa administracja nie była gotowa do zwiększenia świadczeń na rzecz obywatela, a wymiana personelu urzędniczego na „odnowiony” pod względem politycznym spowodowała obniżenie poziomu i stylu świadczonej pracy¹⁴⁸.

W takich warunkach realizacja podstawowych, w tym konstytucyjnych założeń państwa była przedmiotem politycznych utarczek, ale również przetargów poszczególnych grup społecznych czy obywateli. Atmosfera ta sprawiła, iż funkcjonariusze publiczni poddawani byli politycznym oraz korupcyjnym naciskom, zatem tym istotniejszą rolę zaczął odgrywać Naczelny Sąd Administracyjny¹⁴⁹. W początkowej fazie swej działalności orzeczniczej wprowadził bowiem do prawa administracyjnego, głównie procesowego, zasady prawne istotne głównie w kontekście ochrony interesów, praw

¹⁴³ Por.: W. Skrzydło, *Charakterystyka zmian w dziedzinie władzy sądowniczej, ich zakres i znaczenie dla sytuacji prawnej jednostki i funkcjonowania państwa*, [w:] *Sądy i Trybunały w Konstytucji i w praktyce*, W. Skrzydło (red.), Warszawa 2005, s. 7–8.

¹⁴⁴ Szerzej: P. Winczorek, *Prawo i polityka w czasach przemian*, Warszawa 1995.

¹⁴⁵ Szerzej: R. Chruściak, W. Osiałyński, *Tworzenie Konstytucji w Polsce 1989–1997*, Warszawa 2002; a także por.: E. Kustra, *Wstęp*, [w:] *Przemiany polskiego prawa (1989–1999)*, E. Kustra (red.), Toruń 2001, s. 5–10.

¹⁴⁶ Por.: Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, I. Lipowicz, G. Szpor, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2009, s. 309–317.

¹⁴⁷ Szerzej: E. Łętowska, J. Łętowski, *O państwie prawa, administrowaniu i sądach w okresie przekształceń ustrojowych*, Warszawa 1995, s. 148–151.

¹⁴⁸ *Ibidem*, s. 156.

¹⁴⁹ Por.: Z. Szonert, *op. cit.*, s. 419–420.

i wolności jednostki, wpisując się tym samym w proces demokratycznej transformacji ustroju komunistycznego¹⁵⁰.

W 1990 r., w ramach realizowania transformacji ustrojowej reaktywowano samorząd terytorialny, nieistniejący formalnie 40 lat¹⁵¹. Utworzenie struktur samorządowych i budowa nowego systemu organów administracji rządowej pociągnęły za sobą istotne zmiany w postępowaniu administracyjnym i postępowaniu przed sądem administracyjnym. Zasadnicze zmiany do ustawy z 1980 r. wprowadziła nowela z 1990 r., ustawa o zmianie ustawy Kodeks postępowania administracyjnego z dnia 24 maja 1990 r.¹⁵², która oprócz zmian wynikających z reformy administracji rozszerzyła zakres kompetencji NSA dzięki wprowadzeniu klauzuli generalnej, uzupełnionej enumeracją negatywną. Ustawa powołała również ośrodki zamiejscowe NSA oraz poddała kontroli sądowej akty wydawane przez samorząd terytorialny¹⁵³.

Prace konstytucyjne w latach 1989–1991¹⁵⁴ nie doprowadziły do uchwalenia nowej polskiej ustawy zasadniczej, niemniej jednak spowodowały, iż rozpoczęto działania zmierzające do przygotowania aktu tymczasowego, stanowiącego poniekąd kontynuację prowizorium konstytucyjnego. Pojawiające się projekty tzw. małych konstytucji z racji swej formuły nie zawierały regulacji dotyczących władzy sądowniczej. NSA pojawił się dopiero w ustawie konstytucyjnej z 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym¹⁵⁵, tzw. Małej Konstytucji, i to w sposób szczególny, a mianowicie w przepisie stanowiącym o wyłączeniach spod kontrasygnaty¹⁵⁶. Można zatem przyjąć, że dokonano formalnego ukonstytuowania NSA, nie stanowiła jednak o tym pełna ustawa zasadnicza ani też przedmiotem regulacji nie był NSA jako instytucja, niemniej jednak był to krok ważny dla przyszłej formuły sądownictwa administracyjnego¹⁵⁷.

¹⁵⁰ A. Kabat, *Stosowanie Konstytucji w działalności uchwałodawczej*, [w:] *Państwo w służbie obywateli, Księga Jubileuszowa Jerzego Świątkiewicza*, L. Nawacki R. Hauser (red.), Warszawa 2005, s. 26.

¹⁵¹ Ustawa o samorządzie gminnym z dnia 8 marca 1990 r., tekst jedn. Dz. U. 2001, Nr 142, poz. 1591, ze zm.

¹⁵² Dz. U. 1990, Nr 34, poz. 201.

¹⁵³ Szerzej: Z. R. Kmieciak, *Postępowanie administracyjne...*, s. 28–29.

¹⁵⁴ Por.: T. Jasudowicz, *RP wobec zobowiązań międzynarodowych w świetle projektów Konstytucji RP*, [w:] *Demokratyczne państwo prawne in statu nascendi*, T. Jasudowicz (red.), Bydgoszcz 2010, s. 25–29.

¹⁵⁵ Dz. U. 1992, Nr 84, poz. 426.

¹⁵⁶ Art. 47 pkt 12 brzmiał „powoływania i odwoływania Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego i prezesów Sądu Najwyższego”. Dotyczyło to wyłączenia kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów albo właściwego ministra, por.: *XXV-lecie Naczelnego Sądu Administracyjnego na tle dziejów...*, s. 50.

¹⁵⁷ R. Chruściak, *Prace parlamentarne nad konstytucyjnym i ustawowym uregulowaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego (1979–2002)*, [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw...*, s. 91–99.

W 1992 r. podjęto w NSA prace nad przygotowaniem wstępnego projektu ustawy. Uchwalona przez Sejm 11 maja 1995 r. ustawa o Naczelnym Sądzie Administracyjnym¹⁵⁸ weszła w życie z dniem 1 października 1995 r.¹⁵⁹ Bardzo ważnym nowym unormowaniem, z punktu widzenia interesu stron postępowania, było wyposażenie sądu w środki dyscyplinujące administrację publiczną, wraz z rozszerzeniem funkcji sygnalizacyjnych sądu oraz uproszczeniem sposobu składania skarg¹⁶⁰.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.¹⁶¹, która weszła w życie 17 października 1997 r.¹⁶², zwieńczając okres transformacji, wprowadziła zasadnicze zmiany w pozycji ustrojowej sądownictwa administracyjnego¹⁶³.

Sądownictwo administracyjne unormowane jest w art. 184 Konstytucji RP, który stanowi, iż Naczelny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne sprawują, w zakresie określonym w ustawie, kontrolę działalności administracji publicznej. Kontrola ta obejmuje również orzekanie o zgodności z ustawami uchwał organów samorządu terytorialnego i aktów normatywnych terenowych organów administracji rządowej. Przepis ten, rozszerzający właściwość sądu (zgodnie z postulatami doktryny i NSA) o kontrolę aktów prawa miejscowego terenowych organów administracji rządowej zbliża NSA do organów typu trybunalskiego. Stosownie do postanowień art. 176 ust. 1 Konstytucji RP ustawodawca był zobligowany do zreformowania sądownictwa administracyjnego i powołania sądów administracyjnych dwóch instancji, z jednoczesnym poszukiwaniem optymalnego modelu w tej materii¹⁶⁴.

Dążenie do uruchomienia postępowania umożliwiającego weryfikację rozstrzygnięć miało zapewnić pełniejszy sposób zabezpieczenia praw

¹⁵⁸ Dz. U. 1995, Nr 74, poz. 368, ze zm.

¹⁵⁹ Nowa ustawa o NSA wyłączyła procedurę sądową z Kodeksu postępowania administracyjnego, co spowodowało, że rozdzielone poprzednio przepisy ustrojowo-organizacyjne oraz przepisy regulujące zakres działania sądu i postępowanie sądownoadministracyjne zostały połączone. Ustawa utrzymywała model NSA jako jednoinstancyjnego sądu centralnego, w ramach którego działają ośrodki zamiejscowe. W ustawie przyjęto, że zwierzchnie uprawnienia nad sądami administracyjnymi w zakresie administracji sądowej powierza się prezesowi Naczelnego Sądu Administracyjnego. Wprowadziła jednakże rozwiązania instytucjonalne w obrębie tego Sądu zmierzające do zapewnienia większej jednolitości jego orzecznictwa – szerzej” <http://www.nsa.gov.pl/index.php/pol/NSA/Historia/Polskiesadownictwo-Administracyjne-1980-2005> [dostęp: 24.01.2022].

¹⁶⁰ Szerzej: J. Jendrośka, *op. cit.*, s. 201–202.

¹⁶¹ Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483.

¹⁶² Wejście w życie Konstytucji RP należy uznać za zwycięstwo pozytywistycznego rozumienia prawa. Zmiany ustrojowe nią wprowadzone mają w istocie niezależnie od ich skali charakter ewolucyjny – szerzej orzeczenie TK z 12 maja 1998 r., U 17/97, OTK 1998, Nr 3, poz. 34.

¹⁶³ Por.: R. Sawuła, *Sądy administracyjne III Rzeczypospolitej – wybrane uwagi*, [w:] *Polski model sądownictwa administracyjnego*, J. Stelmasiak, J. Niczyporuk, S. Fundowicz (red.), Lublin 2003, s. 278–287.

¹⁶⁴ Por.: D. Górecki, *Polskie prawo konstytucyjne w zarysie*, Warszawa 2012, s. 161–162.

obywatela (innego podmiotu) w postępowaniu sądowym¹⁶⁵. Praktyka uka-
zała, iż instytucja nadzoru judykacyjnego sprawowana przez Sąd Najwyższy
nie spełniała swej roli weryfikacyjnej, nie wszystkie bowiem orzeczenia wy-
dane w tym trybie spotykały się z akceptacją w doktrynie prawa administra-
cyjnego, jak i w środowisku sędziów NSA¹⁶⁶.

Regulacje konstytucyjne, zgodnie z przepisami przejściowymi¹⁶⁷ Kon-
stytucji RP, które w art. 236 ust. 2 stanowią, że ustawy wprowadzające
w życie art. 176 ust. 1 w zakresie dotyczącym postępowania przed sądami
administracyjnymi zostaną uchwalone przed upływem 5 lat od dnia wejścia
w życie Konstytucji, w sposób oczywisty nakazywały podjęcie prac ustawo-
dawczych¹⁶⁸. Ustawodawca wskazał jedynie termin, w jakim ustawy te mia-
ły zostać uchwalone, jednak długość *vacatio legis* pozostawiono do uznania
ustawodawcy zwykłego¹⁶⁹.

W konstruowaniu przyszłego modelu sądownictwa administracyjnego
zmiierzano do ustalenia głównych priorytetów i celów reformy¹⁷⁰. Ponadto,
mimo znacznego okresu pozwalającego ustawodawcy na realizację wymo-
gu konstytucyjnego, w doktrynie pojawiało się wiele obaw, iż projekty przy-
gotowywane były pośpiesznie i bez głębszego rozważenia konsekwencji
praktycznych¹⁷¹.

Ustawę Prawo o ustroju sądów administracyjnych Sejm uchwalił 25 lipca
2002 r., zaś ustawy: Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi

¹⁶⁵ Szerzej: R. Hauser, *Konstytucyjny model polskiego sądownictwa administracyjnego*, [w:] *Polski model sądownictwa administracyjnego*, J. Stelmasiak, J. Niczyporuk, S. Fundowicz (red.), Lublin 2003, s. 143–149.

¹⁶⁶ Powodem tego było inne spojrzenie na problematykę prawa publicznego przez znaw-
ców prawa prywatnego, a także stosowanie do stosunków publicznoprawnych metody cywili-
stycznej – R. Hauser, *Konstytucyjny model...*, s. 143.

¹⁶⁷ Por.: J. Mikołajewicz, *Prawo intertemporalne. Zagadnienia teoretycznoprawne*, Poznań
2000, s. 120.

¹⁶⁸ Por.: R. Hauser, *Założenia reformy sądownictwa administracyjnego „Państwo i Prawo”*
1999, z. 12, s. 21.

¹⁶⁹ Szerzej: M. Laskowska, *Dostosowanie prawa do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej
z 1997 roku*, Warszawa 2010, s. 201 i nast.; por. M. Dobrowolski, *O pojęciu „ustawa” w procesie
legislacyjnym*, „Przegląd Sejmowy” 2003, nr 2, s. 25–43.

¹⁷⁰ Za T. Wosiem warto przytoczyć najważniejsze z nich: zapewnienie zgodności projek-
towanego modelu z normami konstytucyjnymi oraz wiążącymi RP umowami międzynaro-
dowymi; zapewnienie realizacji konstytucyjnej zasady prawa do sądu; uregulowanie postępowania
przed sądami administracyjnymi w sposób całościowy, bez odsyłania do innych procedur;
zachowanie zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego; zapewnienie wyso-
kiego standardu ochrony praw stron postępowania oraz sprawnego i szybkiego rozpoznania
spraw; usprawnienie funkcjonowania systemu organów administracji publicznej – szerzej:
T. Woś, *Reforma sądownictwa administracyjnego – projekty dalekie od ideału*, „Państwo i Prawo”
2001, z. 7, s. 30–53.

¹⁷¹ Por.: Z. Kmiecik, M. Stahl, *Jaki model sądownictwa administracyjnego*, „Samorząd Te-
rytorialny” 1999, z. 6, s. 6.

oraz Przepisy wprowadzające ustawę Prawo o ustroju sądów administracyjnych i ustawę Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi uchwalono 30 sierpnia 2002 r.¹⁷² Podpisane przez Prezydenta RP ustawy reformujące sądownictwo administracyjne w Polsce i stanowiące realizację przepisów Konstytucji weszły w życie 1 stycznia 2004 r. Mimo iż dzień ten identyfikowany jest z początkiem dwuinstancyjnego sądownictwa, jednak nie był to koniec zmian. Krytyka doktryny i praktyka orzecznicza ukazała bowiem dalsze potrzeby reform¹⁷³, głównie z zakresu podwyższenia standardów ochrony praw i wolności obywatelskich¹⁷⁴, miało to bowiem znaczenie dla polityki stosowania prawa przez organy administracji. Weryfikacja orzeczeń Wojewódzkich Sądów Administracyjnych przez jeden Naczelny Sąd Administracyjny pozwalała osiągnąć niezwykle pożądaną jednolitość orzecznictwa i praktyczne stosowanie tez zawartych w orzeczeniach kasacyjnych.

Podsumowanie

Dostosowanie systemu źródeł prawa do nowej Konstytucji RP nie mogło być jedyną metodą na osiągnięcie sukcesu skutecznego wprowadzenia ustawy zasadniczej w życie¹⁷⁵. Efektywność sposobów dostosowawczych w dużej mierze zależała od praktyki, którą determinuje kultura prawa. Ta niestety zmienia się znacznie wolniej niż słowo pisane, ponieważ, jak podkreśla E. Łętowska, „inercję rutyn, przyzwyczajień, mentalności jest o wiele trudniej przewyciężyć, niż uchwalić nowe ustawy”¹⁷⁶.

¹⁷² Akty normatywne opublikowano w Dz. U. 2002, Nr 153 pod poz. 1269, 1270 i 1271.

¹⁷³ Por.: A. Wróbel, *Kilka uwag o konstytucyjnej koncepcji Naczelnego Sądu Administracyjnego*, [w:] *Polski model sądownictwa...*, s. 357–359; E. Gdulewicz, *Sądownictwo administracyjne w Konstytucji RP, ustawach i praktyce (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Sądy i trybunały w konstytucji i praktyce*, W. Skrzydło (red.), Warszawa 2005, s. 63–66.

¹⁷⁴ Por.: L. Leszczyński, *O usprawnieniu postępowania przed sądami administracyjnymi (kilka uwag w związku z reformą)*, [w:] *Polski model sądownictwa...*, s. 215–224.

¹⁷⁵ Por.: M. Kruk, *Przyczynek do rozważań o inspiracjach Konstytucji RP z 1997 r.*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 12, s. 9.

¹⁷⁶ E. Łętowska, *Trudności w przyswajaniu w Polsce praktyki państwa prawa*, [w:] *Zasada demokratycznego państwa prawnego w Konstytucji RP*, S. Wronkowska (red.), Warszawa 2006, s. 200.

Bibliografia

Literatura zwarta

- Adamiak B., Borkowski J., *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 2005.
- Aregger J., Poczobut J., Wyrzykowski M., *Rechtsfragen der transformation in Polen*, Kraków 1995.
- Bałtruszajtys G., *Sądownictwo komisji skarbowych w sprawach handlowych i przemysłowych (1764–1794)*, Warszawa 1977.
- Bar L., *Sądowa kontrola decyzji administracyjnych*, „Państwo i Prawo” 1973, z. 3.
- Bar L., Stembrowicz J., *O potrzebie sądowej kontroli administracji*, „Państwo i Prawo” 1957, z. 1.
- Bardach J., Leśnodorski B., Pietrzak M., *Historia ustroju i prawa polskiego*, Warszawa 2000.
- Baumgart M., Habel H., *Prawo o Najwyższym Trybunale Administracyjnym i postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 1933.
- Bereza A., Smyk G., Tekely W.P., Wrzyszczyk A., *Historia administracji w Polsce 1764–1989*, Warszawa 2006.
- Bigo T., *Ochrona interesu indywidualnego w projekcie KPA*, „Państwo i Prawo” 1960, z. 3.
- Bojanowski E., Cieślak Z., Lang J., *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2005.
- Borkowski J., *Reforma polskiego sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 5.
- Borkowski J., *Sądownictwo administracyjne na ziemiach polskich*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2006, nr 1.
- Bromer A., *Pozycja prawnoustrojowa Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Wrocław 1989.
- Burda A., *Polskie prawo państwowe*, Warszawa 1978.
- Chmurski A., *Postępowanie administracyjne w stosunku do sądownictwa administracyjnego*, [w:] *Pierwszy Polski Kongres Nauk Administracyjnych*, Warszawa 1929, z. 2.
- Chmurski A., *Reforma NTA*, Warszawa 1934.
- Chruściak R., Osiatyński W., *Tworzenie Konstytucji w Polsce 1989–1997*, Warszawa 2002.
- Cichoń P., Hładij M., Malec D., Malec J., Zarzycki Z., *Historia administracji i myśli administracyjnej. Wybór źródeł*, Kraków 2006.
- Dawidowicz W., *W sprawie sądownictwa administracji*, „Państwo i Prawo” 1956, z. 12.
- Dawidowicz W., *Zagadnienia ustroju administracji w Polsce*, Warszawa 1970.
- Dąbrowski W. F., *Prokuratorska kontrola decyzji administracyjnych*, Poznań 1961.
- Dobrowolski M., *O pojęciu „ustawa” w procesie legislacyjnym*, „Przegląd Sejmowy” 2003, nr 2.

- Działocha K., *Państwo prawne w warunkach zmian zasadniczych systemu prawa RP*, PiP 1992, z. 1.
- Frankiewicz E., Dumana P., Stanik K., Winiarski K., *Sądownictwo administracyjne w RP*, Częstochowa 2004.
- Garlicki L., *Sądownictwo administracyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1990.
- Gdulewicz E., *Sądownictwo administracyjne w Konstytucji RP, ustawach i praktyce (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Sądy i trybunały w konstytucji i praktyce*, W. Skrzydło (red.), Warszawa 2005.
- Górecki D., *Polskie prawo konstytucyjne w zarysie*, Warszawa 2012.
- Górski G., *Historia administracji*, Warszawa 2002.
- Grzymała-Pokrzywnicki J., *Postępowanie administracyjne w świetle orzecznictwa NTA*, Warszawa 1937.
- Hauser R., *Konstytucyjny model polskiego sądownictwa administracyjnego*, [w:] *Polski model sądownictwa administracyjnego* red. J. Stelmasiak, J. Niczyporuk, S. Fundowicz (red.), Lublin 2003.
- Hauser R., Świątkiewicz J., *15 lat działalności Naczelnego Sądu Administracyjnego*, [w:] *15 lat Naczelnego Sądu Administracyjnego*, R. Hauser (red.), Warszawa 1995.
- Hauser R., *Założenia reformy sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1999, z. 12.
- Hausner R., *Geneza rozporządzenia Prezydenta RP o postępowaniu administracyjnym*, „Gazeta Administracji” 1933, nr 15.
- Heylman A., *O sądownictwie w Królestwie Polskim*, Warszawa 1834.
- Homplewicz J., *Pojęcie zasadniczej linii polityki państwa w przepisach prawa administracyjnego*, Kraków 1968.
- Iserzon E., *Prawo administracyjne*, Warszawa 1968.
- Izdebski H., *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1999.
- Izdebski H., *Historia administracji*, Warszawa 2001.
- Izdebski H., *Sądownictwo administracyjne w Księstwie Warszawskim i Królestwie Polskim do 1867 r.*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1974, z. 2.
- Izdebski H., *Wpływ orzecznictwa Najwyższego Trybunału Administracyjnego na orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1987, z. 2.
- Jaroszyński M., Zimmermann M., Brzeziński W., *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1956.
- Jasudowicz T., *RP wobec zobowiązań międzynarodowych w świetle projektów Konstytucji RP*, [w:] *Demokratyczne państwo prawne in statu nascendi*, [red.] T. Jasudowicz, Bydgoszcz 2010.
- Jendrośka J., *Polskie postępowanie administracyjne i sądownictwo administracyjne*, Wrocław 2003.
- Jędrzejewski S., *Kontrola administracji*, Poznań 2000.
- Jędrzejewski S., *Kontrola administracji. Ogólne problemy teoretyczne i struktura systemu*, Toruń 1979.

- Jędrzejewski S., *Ochrona uprawnień obywatela w polskim systemie kontroli administracji państwowej*, Toruń 1973.
- Jędrzejewski S., *W sprawie kontroli aktów administracyjnych*, „Nowe Prawo” 1972, z. 4.
- Kabat A., *Stosowanie Konstytucji w działalności uchwałodawczej*, [w:] *Państwo w służbie obywateli, Księga Jubileuszowa Jerzego Świątkiewicza*, L. Nawacki, R. Hauser (red.), Warszawa 2005
- Kaczmarczyk Z., Leśnodorski B., *Historia państwa i prawa*, Warszawa 1966.
- Kallas M., *Konstytucje Polski t. II*, Warszawa 1990.
- Kallas M., Lityński A., *Historia ustroju i prawa Polski Ludowej*, Warszawa 2000.
- Kitowicz J., *Opis obyczajów i zwyczajów za panowania Augusta III*, Kraków 1925.
- Kmieciak Z., *Rady stanu we współczesnych systemach sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 2010, z. 9.
- Kmieciak Z., Stahl M., *Jaki model sądownictwa administracyjnego*, „Samorząd Terytorialny” 1999, z. 6.
- Kmieciak Z., Tarno J.P., *Postępowanie administracyjne oraz postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym w świetle orzecznictwa NSA*, Warszawa 1988.
- Kmieciak Z. R., *Postępowanie administracyjne, postępowanie egzekucyjne w administracji i postępowanie sądowniczoadministracyjne*, Warszawa 2011.
- Konstytucje Polskie 1791–1921*, Warszawa 1922.
- Korobowicz A., *Sądownictwo Królestwa Polskiego 1876–1915*, Lublin 1995.
- Kruk M., *Przyczynek do rozważań o inspiracjach Konstytucji RP z 1997 r.*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 12.
- Kumaniecki K., *Ustrój państwowych władz administracyjnych na ziemiach polskich*, Kraków 1920.
- Kustra E., *Wstęp*, [w:] *Przemiany polskiego prawa (1989–1999)*, E. Kustra (red.), Toruń 2001.
- Laferriere E., *Traite' de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Paryż 1896.
- Lang W., *Struktura kontroli prawnej organów państwowych PRL*, Kraków 1963.
- Langrod J., *Zarys sądownictwa administracyjnego ze szczególnym uwzględnieniem sądownictwa administracyjnego w Polsce*, Warszawa 1925.
- Langrod J.S., *Zagadnienia wybrane z praktyki administracyjnej*, Kraków–Warszawa 1938.
- Laskowska M., *Dostosowanie prawa do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku*, Warszawa 2010.
- Longchamps F., *Rzut oka na system kontroli nad administracją*, „Kontrola Państwowa” 1964, z. 3.
- Łętowska E., Łętowski J., *O państwie prawa, administrowaniu i sądach w okresie przekształceń ustrojowych*, Warszawa 1995.
- Łętowska E., *Trudności w przyswajaniu w Polsce praktyki państwa prawa*, [w:] *Zasada demokratycznego państwa prawnego w Konstytucji RP*, S. Wronkowska (red.), Warszawa 2006.
- Łętowski J., *Administracja. Prawo. Orzecznictwo sądowe*, Wrocław 1985.

- Łętowski J., *Sądy powszechne i praworzędność w administracji*, Warszawa 1967.
- Maciejewski T., *Historia ustroju i prawa sądowego Polski*, Warszawa 1999.
- Maisel W., *Wojewódzkie sądy administracyjne w Drugiej Rzeczypospolitej*, Warszawa–Poznań 1976
- Malec D., *Koncepcje organizacji sądownictwa administracyjnego w Polsce w okresie międzywojennym*, [w:] *Dzieje wymiaru sprawiedliwości*, T. Maciejewski (red.), Koszalin 1999.
- Malec D., *Koncepcje organizacji sądownictwa administracyjnego w Polsce w latach 1918–2002*, [w:] *Dzieje wymiaru sprawiedliwości*, T. Maciejewski (red.), Koszalin 1999.
- Malec D., *Najwyższy Trybunał Administracyjny (1922–1939) w świetle własnego orzecznictwa*, Warszawa–Kraków 1999.
- Malec J., Malec D., *Historia administracji i myśli administracyjnej*, Kraków 2000.
- Malec D., *Koncepcje organizacji sądownictwa administracyjnego w Polsce w latach 1918–2002*, [w:] *Krakowskie studia z historii państwa i prawa*, W. Uruszczak, D. Malec, Kraków 2004.
- Memoriał pierwszego prezesa NTA z dnia 9 kwietnia 1933 r., opublikowany w okólniku nr 15 Prezesa RM, Orzecznictwo Sądów Polskich 1935.
- Mikołajewicz J., *Prawo intertemporalne. Zagadnienia teoretycznoprawne*, Poznań 2000.
- Mogilnicki A., *Sądy administracyjne*, Warszawa 1900.
- Mołodawa T., *Konstytucje Polskie 1918–1998*, Warszawa 1999.
- Niewiadomski Z., Cieślak Z., Lipowicz I., Szpor G., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2009.
- Nowakowski A., *Konstytucyjne podstawy działalności sądownictwa administracyjnego w Polsce*, „Państwo i Prawo” 1985, z. 4.
- Ochimowski F., *Prawo administracyjne*, Warszawa 1923.
- Peretiatkowicz A., *Nowa Konstytucja Polska*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1935, nr 2.
- Peretiatkowicz A., *Rada Stanu w Polsce*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1922.
- Płaza S., *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym*, Kraków 1998.
- Rybicki M., *Sąd Najwyższy w PRL*, „Państwo i Prawo” 1980, z. 5.
- Rzepliński A., *Sądownictwo w PRL*, Warszawa 1989.
- Sawicka-Jezierzczuk M., *XXV-lecie Naczelnego Sądu Administracyjnego na tle dziejów sądownictwa administracyjnego w Polsce*, Warszawa 2005.
- Sawicki J., *Ustawa o NTA*, Warszawa 1924.
- Sawuła R., *Sądy administracyjne III Rzeczypospolitej – wybrane uwagi*, [w:] *Polski model sądownictwa administracyjnego*, J. Stelmasiak, J. Niczyporuk, S. Fundowicz (red.), Lublin 2003.
- Skrzydło W., *Charakterystyka zmian w dziedzinie władzy sądowniczej, ich zakres i znaczenie dla sytuacji prawnej jednostki i funkcjonowania państwa*, [w:] *Sądy i Trybunały w Konstytucji i w praktyce*, W. Skrzydło (red.), Warszawa 2005.

- Skubiszewski K., *Prawa jednostki, umowy międzynarodowe i porządek prawny PRL*, „Państwo i Prawo” 1981, z. 7.
- Sobociński W., *Historia ustroju i prawa Księstwa Warszawskiego*, Toruń 1964.
- Starczewski H., Świątkiewicz J., *Prokuratorska kontrola przestrzegania prawa w PRL*, Warszawa 1970.
- Starościak J., *Kontrola praworządności działania organów administracji*, „Państwo i Prawo” 1971, z. 11.
- Starościak J., *Kontrola sądowa w systemie zabezpieczenia praworządności działania administracji*, „Państwo i Prawo” 1957, z. 6.
- Starościak J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 1969.
- Stelmachowski A., *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1969.
- Szonert Z., *Sędzia administracyjny w procesie przekształceń ustrojowych*, [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005*, J. Góral, R. Hauser, J. Trzciniński (red.), Warszawa 2005.
- Śliwiński J., *W sprawie organizacji wielostopniowego sądownictwa administracyjnego*, „Gazeta Administracji i Policji Państwowej” 1925, nr 18–20, 22–25, 27, 28, 34.
- Świątkiewicz J., *Jak kształtowało się orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego*, [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005*, J. Góral, R. Hauser, J. Trzciniński (red.), Warszawa 2005.
- Świątkiewicz J., *Zagadnienia przestrzegania prawa w działalności organów administracji państwowej*, „Państwo i Prawo” 1979, z. 11.
- Tarno P., *Ustawy reformujące sądownictwo administracyjne. Wprowadzenie*, Warszawa 2003.
- Widerszpil S., *Teoretyczne problemy rozwiniętego społeczeństwa socjalistycznego*, „Państwo i Prawo” 1975, z. 12.
- Winczorek P., *Prawo i polityka w czasach przemian*, Warszawa 1995.
- Wiśniewski L., *Gwarancje podstawowych praw i wolności obywateli PRL*, Wrocław 1981.
- Witkowski W., *Historia administracji w Polsce 1764–1989*, Warszawa 2007.
- Witkowski W., *Sądownictwo administracyjne w Królestwie Polskim 1815–1867*, Lublin 1977.
- Witkowski W., *Sądownictwo administracyjne w Księstwie Warszawskim i Królestwie Polskim 1807–1867*, Warszawa 1984.
- Woś T., *Reforma sądownictwa administracyjnego – projekty dalekie od ideału*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 7.
- Wróblewski J., *Aksjologiczne problemy sądowej kontroli administracji*, „Państwo i Prawo” 1980, z. 1.
- Wyrzykowski M., *Sądowa kontrola decyzji administracyjnych a efektywność działania administracji*, Lublin 1979.
- XXV-lecie Naczelnego Sądu Administracyjnego na tle dziejów sądownictwa administracyjnego w Polsce*, Warszawa 2005.
- Zawadzka B., *Komitety Kontroli Społecznej. Model prawny i tendencje praktyki*, „Państwo i Prawo” 1980, z. 7.

- Zawadzki S., *Pokłosie konsultacji społecznej i debaty poselskiej w sprawie nowelizacji kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1980, z. 2.
- Zawadzki S., *Przesłanki i kierunki aktualizacji kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1979, z. 8–9.
- Zieliński A., *U źródeł koncepcji ustrojowej Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1983, z. 6.
- Zieliński A., *Wkład Naczelnego Sądu Administracyjnego w kształtowanie zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji przez sądy*, [w:] *Sądownictwo Administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005*, J. Góral, R. Hauser, J. Trzciniński (red.), Warszawa 2005.

Akty prawne

- Dziennik Praw Księstwa Warszawskiego z 1807 r., t. I, s. II–XLVIII.
- Dz. U. 1921, Nr 44, poz. 267.
- Dz. U. 1922, Nr 67, poz. 600.
- Dz. U. 1926, Nr 68, poz. 400.
- Dz. U. 1928, Nr 36, poz. 341.
- Dz. U. 1932, Nr 94, poz. 806.
- Dz. U. 1935, Nr 30, poz. 227.
- Dz. U. 1947, Nr 18, poz. 71.
- Dz. U. 1950, Nr 38, poz. 346.
- Dz. U. 1952, Nr 33, poz. 232.
- Dz. U. 1961, Nr 41, poz. 216.
- Dz. U. 1967, Nr 13, poz. 55.
- Dz. U. 1977, Nr 38, poz. 167.
- Dz. U. 1980, Nr 4, poz. 8.
- Dz. U. 1981, Nr 5, poz. 21.
- Dz. U. 1990, Nr 34, poz. 201.
- Dz. U. 1992, Nr 84, poz. 426.
- Dz. U. 1995, Nr 74, poz. 368, ze zm.
- Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483.
- Dz. U. 2002, Nr 153, poz. 1269, 1270 i 1271.
- M. P. 1951 Nr 1, poz. 1.
- Orzeczenie TK z 12 maja 1998 r., U 17/97, OTK 1998, Nr 3, poz. 34.
- Ustawa o samorządzie gminnym z dnia 8 marca 1990 r., tekst jedn. Dz. U. 2001, Nr 142, poz. 1591, ze zm.
- Volumina Legum*, t. VII, Petersburg 1860.

Źródła internetowe

<http://www.nsa.gov.pl/index.php/pol/NSA/Historia/Polskiesadownictwo-Administracyjne-1980-2005>.

Dr hab. Agata Kosieradzka-Federczyk

Instytut Nauk Prawnych, UKSW

a.federczyk@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-2982-5984

Organizacja społeczna i organizacja ekologiczna – dwa rozwiązania w zakresie legitymacji skargowej do sądu administracyjnego

A Social Organisation and an Environmental Organisation – Two Solutions for Legal Standing before an Administrative Court

Streszczenie: W artykule przedstawione zostały dwa rozwiązania prawne w zakresie kształtowania legitymacji skargowej organizacji społecznej oraz organizacji ekologicznej do sądu administracyjnego. Chociaż – co do istoty – *ratio legis* udziału obu rodzajów organizacji jest wspólne – pozwala na wypowiedzenie się w sprawie tych grup interesu, które są z nią związane, to jednak legitymacja skargowa organizacji ekologicznych została ukształtowana w sposób odmienny niż organizacji społecznych. Przyczyn aksjologicznych zdecydowanie bardziej liberalnych rozwiązań należy poszukiwać w przedmiocie ochrony, jaką jest środowisko i rola organizacji ekologicznych, jaką pełnią w zapewnieniu odpowiedniej jego ochrony. Natomiast podstawami prawnymi wpływającymi na kształt prawa polskiego w tym zakresie są regulacje prawa międzynarodowego (Konwencja z Aarhus) oraz prawa unijnego.

Słowa kluczowe: Organizacja społeczna, organizacja ekologiczna, legitymacja skargowa, postępowanie sądowoadministracyjne

Abstract: The article presents two legal solutions for shaping the complaint legitimacy of a social organisation and an environmental organisation before an administrative court. Although – in essence – the *ratio legis* of the participation of both types of organisations is common – it allows those interest groups associated with it to have their say in the matter, the complaint legitimacy of environmental organisations has been shaped differently from that of social organisations. The axiological reasons for the more liberal solutions are to be sought in the object of protection that is the environment and the role of environmental organisations in ensuring its adequate protection. Regulations of international law (Aarhus Convention) and EU law influence the solutions adopted in Polish law.

Keywords: Social organisation, environmental organisation, standing to complain, administrative court proceedings

Wprowadzenie

Zapewnienie prawnej możliwości ubiegania się przez organizacje społeczne o udział w postępowaniu przed sądem administracyjnym stanowi wyraz koncepcji społeczeństwa obywatelskiego i pozwala na wypowiedzenie się zainteresowanych sprawą grup interesu. Przesłanki aksjologiczne udziału organizacji społecznej oraz ekologicznej są wspólne i zapewniają zasadniczo społeczną kontrolę działalności judykatury, naświetlenie i wyjaśnienie sprawy z dodatkowych perspektyw. Udział wpływać może pozytywnie na realizację prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), jak również na sprawność działania organów państwa, której zapewnienie stanowi wartość konstytucyjną (zob. preambuła Konstytucji).

Przedmiotem artykułu jest omówienie ukształtowanych odrębnie przesłanek dostępu organizacji społecznej i ekologicznej do postępowania sądownoadministracyjnego. Dominującą metodę badawczą stanowi analiza dogmatyczna, którą uzupełnia analiza historycznoprawna w zakresie kształtowania się przesłanek dostępu organizacji w poprzednich stanach prawnych. W analizie wykorzystano, oprócz tekstów aktów prawnych, stanowiska doktryny, a także orzecznictwo sądów administracyjnych.

Ramy prawne dostępu organizacji społecznej do postępowania sądownoadministracyjnego wyznaczają przepisy ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (dalej jako: p.p.s.a.)¹ oraz ustawy ocenowej². Zakresie ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi są to regulacje przyznające legitymację skargową (art. 50 p.p.s.a.) oraz umożliwiające uzyskanie statusu uczestnika (art. 32 § 2 p.p.s.a.). Nawet pobieżna analiza obu przepisów wskazuje, że odmiennie uregulowano kwestię udziału organizacji społecznej w postępowaniu administracyjnym i dalszy udział takiej organizacji w postępowaniu sądowym, jeżeli organizacja została dopuszczona do udziału w postępowaniu administracyjnym, a inaczej uregulowana jest sprawa udziału organizacji społecznej w postępowaniu sądowym, jeżeli organizacja nie brała udziału w postępowaniu administracyjnym. Natomiast ustawa ocenowa określa szczególnie uprawnienia organizacji ekologicznych odnoszące się do legitymacji skargowej, w myśl których legitymacja nie jest uzależniona od wcześniejszego udziału w postępowaniu administracyjnym.

¹ Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r., tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 329, ze zm.

² Ustawa z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 1029.

Pojęcie organizacji społecznej i ekologicznej

Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi nie definiuje pojęcia „organizacja społeczna” ani też nie odsyła do sposobu jego rozumienia w innych ustawach³. W systemie prawnym brak zresztą jednej i jednolitej definicji tego pojęcia, a jego treść odtwarzana jest w doktrynie przez poszukiwanie wspólnych cech pewnych struktur, które w powszechnym odczuciu są organizacjami społecznymi⁴.

W doktrynie przyjmuje się, że przez organizacje społeczne w rozumieniu ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi należy rozumieć wszelkie trwałe zrzeszenia osób fizycznych i prawnych, powołane do wypełniania określonych, ważnych społecznie celów, posiadające stałą więź organizacyjną, niewchodzące w skład aparatu organów administracji publicznej, zarówno rządowej, jak i samorządowej⁵. Obecnie pojęcie to rozumiane jest szeroko i obejmuje również fundacje⁶.

Organizacje ekologiczne zostały zdefiniowane jako te organizacje społeczne, których statutowym celem jest ochrona środowiska⁷. Z perspektywy prawnej organizacja ekologiczna to rodzaj organizacji społecznej⁸. Wyodrębnienie odbyło się poprzez wprowadzenie dodatkowego kryterium różnicującego organizacje społeczne względem siebie, tj. kryterium działania w celu ochrony środowiska (kryterium statutowe). Tylko ta organizacja,

³ Ustawodawca wprowadza do porządku prawnego również pojęcie „organizacji pozarządowej”, pozostawiając doktrynie szczegółowe określenie relacji pomiędzy tymi typami organizacji, poprzez odkodowanie wzajemnych relacji w oparciu o obowiązujący stan prawny. Rozważania taki podjęli m.in. A. Skoczylas, M. Swora, *Organizacje społeczne (pozarządowe) w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym*, „Administracja: Teoria, Dydaktyka, Praktyka” 2006, nr 3 (4), s. 13–36, proponując rozwiązanie, aby prawo do udziału w postępowaniu było ustalane nie ze względu na charakter podmiotowy, lecz ze względu na rodzaj reprezentowanego interesu.

⁴ M. Lasiński, *Organizacja społeczna w postępowaniu administracyjnym*, „Nowe Prawo” 1987, nr 10, s. 39 i nast.

⁵ M. Romańska, *Komentarz do art. 25, [w:] Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, T. Woś (red.), wyd. VI, Lex/el 2016.

⁶ Początkowo orzecznictwo pozostało rozbieżne odnośnie do uznania fundacji za organizację społeczną. Fundacja to wyodrębniona prawnie masa majątkowa, która jako osoba prawna jest powołana do życia przez tzw. akt fundacyjny, stanowiący oświadczenie woli osoby fizycznej, wyrażonej w formie aktu notarialnego. Wątpliwości te rozstrzygnęła ostatecznie uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 12 grudnia 2005 r., II OPS 4/05, ONSAiWSA 2006, Nr 2, poz. 37.

⁷ Patrz art. 3 ust. 1 pkt 10 ustawy ocenowej.

⁸ K. Gruszecki wyróżnia cztery warunki konieczne do wyodrębnienia organizacji ekologicznej: wyodrębnienie organizacyjne, legalność działania, prowadzenie działalności w zakresie ochrony środowiska, miejsce działania organizacji – ze względu na obecny stan prawny, z perspektywy regulacji prawnej, ostatni z warunków stracił znaczenie. *Udział organizacji ekologicznych w postępowaniu administracyjnym w sprawach ochrony środowiska*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 2, s. 91.

której statut przewiduje działanie w celu ochrony środowiska, jest organizacją ekologiczną. Na potrzeby artykułu organizację ekologiczną traktuję łącznie od organizacji społecznej.

Legitymacja skargowa organizacji społecznej

Sytuacja prawna organizacji społecznej w zakresie legitymacji skargowej w postępowaniu przed sądem administracyjnym jest wielowymiarowa. Jest też bardziej złożona w porównaniu do pozostałych kategorii podmiotów posiadających legitymację skargową wymienionych w art. 50 p.p.s.a.⁹ Co więcej, nawet w ramach podmiotów kwalifikowanych jako organizacje społeczne przesłanki posiadania legitymacji skargowej nie są jednolite. Legitymacja skargowa organizacji ekologicznej, która jest rodzajem organizacji społecznej, ma swoją specyfikę, co zostanie omówione w dalszej części.

W myśl przywołanego już art. 50 p.p.s.a. organizacja społeczna może złożyć skargę rozpoczynając postępowanie sądownoadministracyjne w dwóch przypadkach wtedy, gdy:

- 1) ma w tym interes prawny;
- 2) sprawa dotyczy interesów prawnych innych osób, a organizacja społeczna w tej sprawie brała udział w postępowaniu administracyjnym.

Pierwszy przypadek obejmuje sytuacje, gdy organizacja społeczna była stroną postępowania administracyjnego, tzn. jej interesu prawnego dotyczyło postępowanie (np. kwestionuje decyzję podatkową skierowaną do niej). Wówczas jej legitymacja skargowa opiera się na posiadaniu interesu prawnego. Legitymacja skargowa wynika z faktu uczestniczenia w postępowaniu w charakterze strony¹⁰.

W drugim przypadku uprawnienie organizacji społecznej do wniesienia skargi jest pochodną tego, że w prowadzonym postępowaniu administracyjnym, które podlega kontroli sądu administracyjnego, zyskała status

⁹ W literaturze wskazuje się, że pozycja organizacji społecznej występującej w cudzej sprawie ze skargą, jako oparta na zasadzie ochrony interesu społecznego, jest jednak niższa niż pozycja wyżej wskazanych podmiotów, których podstawą legitymacji skargowej jest ochrona praworządności (prokurator), wolności oraz praw człowieka i obywatela (Rzecznik Praw Obywatelskich) oraz ochrona prawa dziecka (Rzecznik Praw Dziecka), W. Chróścielewski, *Legitymacja skargowa w postępowaniu sądownoadministracyjnym*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2010, nr 5–6, s. 86 i 88. Niższa pozycja została uzasadniona obowiązkiem wyczerpania przez organizację środków zaskarżenia przed wniesieniem skargi, A. Nędzarek, *Znaczenie udziału organizacji społecznej w postępowaniu przed sądem administracyjnym w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2014, nr 4, s. 34.

¹⁰ Szczegółowe omówienie tego przypadku wykracza poza przyjęte pole badawcze.

podmiotu na prawach strony¹¹. Organizacja społeczna może uczestniczyć w postępowaniu administracyjnym w sprawie dotyczącej interesu prawnego innego podmiotu. Dostęp organizacji społecznej do postępowania administracyjnego szczegółowo reguluje Kodeks postępowania administracyjnego¹². Opiera się on na spełnieniu łącznie dwóch warunków: jeśli jest to uzasadnione celami statutowymi organizacji oraz jeśli przemawia za tym interes społeczny. Organ prowadzący postępowanie potwierdza spełnienie tych warunków, dopuszczając organizację do prowadzonego postępowania. Konsekwencją dopuszczenia jest przyznanie organizacji statusu podmiotu na prawach strony, co jest równoznaczne z otrzymaniem, co do zasady, takich samych uprawnień procesowych jak strona postępowania. Dopuszczenie do udziału w postępowaniu administracyjnym stanowi jeden z warunków wniesienia przez organizację społeczną skargi do sądu administracyjnego.

Warto też podkreślić, że w niektórych wypadkach prawo polskie wyklucza udział organizacji społecznych z postępowania administracyjnego, np. ustawa Prawo budowlane wyłącza udział organizacji społecznej z postępowania w przedmiocie udzielenia pozwolenia budowlanego. Spowodowało to wątpliwości interpretacyjne, na ile takie wyłączenie na etapie postępowania administracyjnego skutkuje brakiem legitymacji skargowej organizacji społecznych w sprawach dotyczących pozwolenia. Chociaż doktryna nie zajęła jednoznacznego stanowiska, to przeważają opinie o braku w takim wypadku legitymacji skargowej.

Przesłanką udziału organizacji społecznej w postępowaniu sądownoadministracyjnym w sprawach innych osób jest zgodność przedmiotu postępowania z celami statutowymi organizacji, a ponadto potrzeba ochrony interesu społecznego, który na etapie postępowania przed organem administracji ma przemawiać za przyznaniem organizacji statusu podmiotu na prawach strony.

Mimo że treść przepisu art. 50 § 1 p.p.s.a. *in fine* uzależnia legitymację sądową od uczestnictwa organizacji społecznej w postępowaniu administracyjnym, zgodzić się należy ze stanowiskiem sądów, w myśl którego sąd administracyjny, badając spełnienie powyższego warunku, nie jest związany stanowiskiem organu administracji publicznej w kwestii posiadania przez organizację interesu społecznego. Ustalenie legitymacji skargowej organizacji społecznej należy każdorazowo do sądu, który w prowadzonym badaniu nie może porzucić na stwierdzeniu, że organizacja społeczna

¹¹ A. Skoczylas, *Podmioty legitymowane do złożenia wniosku o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego lub sporu o właściwość w rozumieniu art. 4 p.p.s.a.*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2007, nr 2, s. 9 i nast.

¹² W szczególności art. 31 k.p.a.

została dopuszczona do udziału w postępowaniu administracyjnym. Analiza prowadzona przez sąd obejmuje ustalenie, czy dopuszczenie jej do udziału w postępowaniu administracyjnym było uzasadnione jej celami statutowymi i czy przemawiał za tym interes społeczny. W konsekwencji sąd jest uprawniony do weryfikowania legitymacji skargowej, nawet w sytuacji gdy dana organizacja brała udział w postępowaniu administracyjnym jako podmiot na prawach strony¹³.

Na organizacji społecznej ciąży obowiązek wykazania spełnienia przesłanek w każdej sprawie, w której zdecyduje się na wniesienie skargi. Z obowiązkiem skorelowane jest uprawnienie sądu do ustalenia spełnienia przesłanek, co dopiero pozwoli na ustalenie posiadania legitymacji skargowej przez organizację społeczną.

Taki kierunek interpretacji jednoznacznie potwierdza stanowisko sądów administracyjnych. W orzecznictwie podkreślany jest obowiązek spełnienia wszystkich warunków. W orzeczeniach II FSK 2490/17 oraz II FSK 1994/17¹⁴ Naczelny Sąd Administracyjny rozwija warunek odnoszący się do statutowej działalności, wyjaśniając, że taka działalność musi mieć swój zdefiniowany przedmiot, niepolegający jedynie na reprezentowaniu interesów prawnych innych osób. Wskazuje również, że zakres statutowej działalności musi zostać konkretnie określony oraz ma obejmować przedmiot danej sprawy sądowno-administracyjnej.

Kolejnym warunkiem dostępu do sprawy administracyjnej jest wykazanie nie tylko tego, że sprawa dotyczy statutowej działalności organizacji, ale okoliczności, że za udziałem tym przemawia interes społeczny. Jak wskazuje orzecznictwo, celem wymienionym w statucie organizacji społecznej, uzasadniającym dopuszczenie jej do udziału w postępowaniu sądowym, może być nie tylko obrona indywidualnych interesów i praw swoich członków, ale także na przykład propagowanie określonej działalności czy pewnych idei, ochrona wartości materialnych i niematerialnych, zapobieganie niekorzystnym zjawiskom społecznym lub ekonomicznym¹⁵. W innym orzeczeniu sąd zwrócił uwagę, że nie jest wystarczające działanie organizacji społecznej (w przypadku tej konkretnej sprawy – organizacji samorządu gospodarczego, reprezentującej interesy gospodarcze zrzeszonych w niej przedsiębiorców) w swoim indywidualnie pojętym interesie, tj. w interesie zrzeszonych

¹³ Wyroki NSA: z dnia 7 maja 2019 r., II OSK 1584/17; z dnia 27 września 2016, II OSK 3153/14, Lex nr 2167571; z dnia 10 kwietnia 2008 r., II OSK 374/07; wyroki WSA w Krakowie: z dnia 18 października 2017 r., I SA/Kr 678/17, Lex nr 2445326; z dnia 14 października 2016 r., II SA/Kr 773/16, Lex nr 2151139; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 16 listopada 2016 r., IV SA/Po 760/16, Lex nr 2161276.

¹⁴ Wyrok NSA z dnia 6 grudnia 2019 r., baza CBOSA [dostęp: 10.10.2022].

¹⁵ Postanowienie NSA z dnia 8 maja 2018 r., II OZ 440/18 oraz inne orzeczenia sądów administracyjnych sytuujące to postanowienie.

w niej przedsiębiorców, nie zaś w interesie społecznym. Jak zauważył sąd, udział organizacji społecznej w postępowaniu nie może służyć indywidualnym interesom organizacji¹⁶. Wręcz przeciwnie, jak podnosi B. Adamiak, organizacja społeczna może zostać dopuszczona do udziału w postępowaniu sądownoadministracyjnym, jeżeli jej udział ma na celu ochronę obiektywnego porządku prawnego¹⁷.

Stanowisko o konieczności badania posiadania legitymacji skargowej organizacji społecznej dopuszczonej do udziału w postępowaniu administracyjnym było reprezentowane również w poprzednim stanie prawnym wyznaczonym przepisami ustawy o Naczelnym Sądzie Administracyjnym. W literaturze J. Borkowski wskazuje, że udział organizacji społecznej jako podmiotu na prawach strony nie oznacza, że organizacja ta będzie legitymowana do wniesienia skargi do sądu administracyjnego¹⁸.

Relacja organizacji społecznej i stron postępowania może kształtować się różnie i będzie determinowana treścią interesów reprezentowanych przez te podmioty. Organizacja społeczna może działać na rzecz jednej ze stron, wzmacniając jej pozycję w postępowaniu, bądź przeciwnie – działać w opozycji do interesu strony. Może też nie wiązać swoich czynności procesowych z interesami żadnej ze stron, mając na uwadze tylko zachowanie wymagań interesu społecznego.

W orzecznictwie przyjmuje się, że udział organizacji społecznych w postępowaniach sądownoadministracyjnych należy rozumieć szeroko. Nie można ograniczać go do kontroli postępowań administracyjnych. Za wykładnią pozwalającą przyznać możliwość dopuszczenia udziału organizacji społecznych w charakterze uczestnika w każdym postępowaniu sądownoadministracyjnym, niezależnie od jego przedmiotu, przemawia nie tylko wykładnia literalna, ale ponadto wykładnia funkcjonalna i prokonstytucyjna¹⁹.

Obecnie obowiązujące regulacje prawne ograniczają legitymację skargową organizacji społecznej do sytuacji, w których brała udział w postępowaniu administracyjnym. W przeciwnym wypadku, prawo polskie przyznaje jedynie możliwość przystąpienia do toczącego się postępowania przed sądem administracyjnym. Podstawę prawną w tym zakresie tworzy art. 33 § 2 p.p.s.a. Takie ograniczenie legitymacji skargowej jest trwałym rozwiązaniem w polskiej procedurze sądownoadministracyjnej. Analogiczne ograniczenie

¹⁶ Wyrok NSA z dnia 3 grudnia 2019 r., II OSK 2445/19, Lex nr 2778047; podobnie wyrok NSA z dnia 15 marca 2017 r., II OSK 1864/15, Lex nr 2316638.

¹⁷ *Glosa do postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 września 2009 r. II GZ 55/09*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2010, nr 11, poz. 108, s. 766.

¹⁸ J. Borkowski, *Podmiot uprawniony do wniesienia skargi do sądu administracyjnego w świetle ustawy o Naczelnym Sądzie Administracyjnym*, „Samorząd Terytorialny” 1997, nr 5, s. 9.

¹⁹ Postanowienie NSA z dnia 18 stycznia 2018 r., I OSK 2800/17, Lex nr 2427285.

obowiązywało na mocy ustawy o NSA²⁰, jak również w pierwszej regulacji przyjętej po reaktywacji sądownictwa administracyjnego²¹.

Uprawnienia organizacji ekologicznej w zakresie dostępu do sądu administracyjnego

Nie sposób nie zgodzić się z opinią B. Krupy, że duża liczba organizacji ekologicznych i ich aktywność w ramach postępowań z zakresu ochrony środowiska jest znacząca i wpływa na bieżącą praktykę organów administracji²². Przypadki niewłaściwego wykorzystywania przez organizacje uprawnień powodowały obostrzenie rozwiązań ustawowych w dostępie organizacji ekologicznych do spraw administracyjnych²³.

Sytuacja prawna organizacji ekologicznej w zakresie wniesienia skargi do sądu administracyjnego została ukształtowana inaczej niż organizacji społecznej. W doktrynie mówi się, że jest to jeden z najlepszych przykładów pokazujących wpływ prawa unijnego na przepisy proceduralne we wszystkich państwach członkowskich²⁴. Natomiast źródła prawa dla organów sądowych w sprawach z zakresu ochrony środowiska na szczeblu międzynarodowym należy szukać w art. 9 ust. 2 Konwencji z Aarhus²⁵. Jeśli sprawa dotyczy postępowania prowadzonego z udziałem społeczeństwa w rozumieniu dyrektywy 2003/35²⁶, wraz z wejściem w życie ustawy ocenowej, organizacja

²⁰ Por. art. 33 i 34 ustawy z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym (Dz. U. Nr 74, poz. 368, ze zm.). Z przywołanych artykułów wynika, że organizacja społeczna posiada legitymację skargową (art. 33 ust. 2), ale warunkiem skorzystania z niej jest wyczerpanie środków odwoławczych dostępnych w ramach postępowania administracyjnego (odstępstwo od wymogu w art. 34 ust. 1 wprowadzono tylko na rzecz Rzecznika Praw Obywatelskich oraz prokuratorów).

²¹ Por. art. 197 pkt 2, który *expressis verbis* przyznaje legitymację organizacjom społecznym, które uczestniczyły w sprawie w postępowaniu przed organami administracji państwowej (ustawa z dnia 31 stycznia 1980 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz. U. Nr 4, poz. 8).

²² B. Krupa, *Udział organizacji ekologicznych w postępowaniu administracyjnym o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedsięwzięcia*, „Ius et Administratio” 2014, nr 3, s. 33.

²³ W. Federczyk, *Organizacja ekologiczna jako uczestnik postępowania administracyjnego w zakresie ochrony środowiska*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2008, nr 8/3/4, s. 81.

²⁴ Z.H. Stawińska, *The right to file a complaint by environmental organisations in administrative court proceedings as an example of the Europeanisation of national legal systems*, „Studia Administracyjne” 2020, nr 12, s. 80.

²⁵ Konwencja o dostępie do informacji, udziale społeczeństwa w podejmowaniu decyzji oraz dostępie do sprawiedliwości w sprawach dotyczących środowiska, sporządzona w Aarhus dnia 25 czerwca 1998 r. (Dz. U. 2003, Nr 78, poz. 706).

²⁶ Tekst ujednoczony: Dyrektywa 2003/35/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 maja 2003 r. przewidująca udział społeczeństwa w odniesieniu do sporządzania niektórych

jest uprawniona do złożenia skargi na decyzję, nawet jeśli nie brała udziału w tym postępowaniu. Uprawnienie to uzyskuje, jeśli jest organizacją ekologiczną, co należy ustalić na podstawie treści statutu²⁷.

Kolejnym szczególnym rozwiązaniem jest przyznanie legitymacji skargowej organizacji ekologicznej do skarżenia rozstrzygnięć zapadłych w sprawie, w której nie brała udziału. To uprawnienie dotyczy postępowania inwestycyjnego i skarżenia decyzji inwestycyjnej²⁸. Jeśli jedną z decyzji wydawanych w tym procesie poprzedzała ocena oddziaływania na środowisko, organizacja ekologiczna będzie mogła skarżyć decyzję inwestycyjną. Nie jest wymagane, aby organizacja uczestniczyła w postępowaniu kończącym się wydaniem zezwolenia inwestycyjnego. W skardze konieczne jest natomiast wskazanie, w jakim zakresie zezwolenie na inwestycję pozostaje niezgodne z decyzją o środowiskowych uwarunkowaniach lub nie uwzględnia jej postanowień²⁹.

Powyższe rozszerzenie spraw, w których organizacje ekologiczne mogą skarżyć decyzje administracyjne, należy upatrywać w wypełnianiu zobowiązań wynikających z regulacji międzynarodowych, w tym z prawa unijnego. Wskazują na to kolejne zmiany w prawie polskim w zakresie dostępu organizacji ekologicznej do postępowania administracyjnego oraz sądowno-administracyjnego, w tym ostatnia, z 2021 r., rozszerzająca uprawnienia do skarżenia do sądu decyzji inwestycyjnych, a mająca na celu uwzględnienie zarzutów zawartych w uzasadnionej opinii Komisji z dnia 7 marca 2019 r. skierowanej do Polski na podstawie art. 258 Traktatu o funkcjonowaniu UE, wskazujących na niezgodność niektórych regulacji z art. 11 ust. 1 i 3 dyrektywy 2011/92/UE.

Rozszerzenie uprawnień skargowych organizacji ekologicznych wynikało z konieczności dostosowania naszego prawa krajowego do prawa UE, co stanowi przykład wpływu prawa unijnego na rozwiązania proceduralne stosowane w państwach członkowskich.

planów i programów w zakresie środowiska oraz zmieniająca w odniesieniu do udziału społeczeństwa i dostępu do wymiaru sprawiedliwości dyrektywy Rady 85/337/EWG i 96/61/WE.

²⁷ Por.: art. 44 ust. 3 ustawy ocenowej. Jako warunek dostępu do postępowania administracyjnego wprowadzono drugi warunek dotyczący powstania organizacji przynajmniej rok przed wszczęciem postępowania administracyjnego. Starano się przeciwdziałać powstawaniu organizacji nastawionych wyłącznie na skarżenie rozstrzygnięć zapadłych w konkretnym postępowaniu. Na to, że szeroka legitymacja procesowa może prowadzić czasami do nadużyć prawa publicznego, dlatego też regulacje prawne powinny zawierać unormowania utrudniające ich nielegalne działanie, zwraca uwagę A. Barczak, *Udział organizacji ekologicznych w ochronie środowiska a granice realizacji przez nie prawa do udziału w postępowaniu wymagającym udziału społeczeństwa*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, nr 3 (83), s. 44.

²⁸ Art. 86g został dodany przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 marca 2021 r. o zmianie ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2021, poz. 784) i wszedł w życie z dniem 13 maja 2021 r.

²⁹ Por.: art. 86g ust. 6 pkt 1 ustawy ocenowej.

Podsumowanie

Legitymacja skargowa organizacji społecznej w postępowaniu sądowno-administracyjnym oparta jest na określonych przesłankach. Pierwsze uwarunkowanie wyznaczają przepisy, które określają zakres i przesłanki, na jakich organizacja społeczna może brać udział w postępowaniu administracyjnym. Udział ten jest możliwy w postępowaniach uregulowanych w Kodeksie postępowania administracyjnego, w których wydawane są decyzje i postanowienia. Ponadto udział jest powiązany z dwiema ścieżkami: organizacja społeczna może żądać wszczęcia lub dopuszczenia do udziału w postępowaniu administracyjnym. Żądanie takie jest dopuszczalne tylko wówczas, gdy jest to uzasadnione celami statutowymi organizacji i gdy przemawia za tym interes społeczny.

Ukształtowanie sytuacji prawnej organizacji społecznej w postępowaniu przed sądem administracyjnym należy powiązać z koncepcją polskiego ustawodawcy polegającą na odgrywaniu przez organizację roli na etapie postępowania administracyjnego. To tak jakby organizacja przede wszystkim poprzez swoje zaangażowanie, np. wnioski dowodowe, przyczyniała się do właściwego przeprowadzenia postępowania i wydania zgodnej z prawem decyzji. Środki zaskarżenia przyznane organizacji społecznej mają mieć charakter kontrolny zauważonych w trakcie postępowania nieprawidłowości.

Szeroka legitymacja skargowa organizacji ekologicznej stanowi wyjątek od obowiązku uprzedniego uczestnictwa w postępowaniu administracyjnym. Chociaż przyczyną przyjętego rozwiązania są szczególne potrzeby ochrony środowiska, w doktrynie wskazuje się, że jest to regulacja nie do końca uzasadniona. Zdaniem A. Barczak i A. Ogonowskiej uprawnienia są kontrowersyjne³⁰. Przywołane rozwiązania niewątpliwie stanowią odstępstwo od wypracowanych w prawie polskim przesłanek legitymacji skargowej organizacji społecznej. Przyjmując za punkt odniesienia zasadę zrównoważonego rozwoju, a więc – w tym kontekście – potrzebę wyważenia interesów: rozwoju gospodarczego, ochrony środowiska i zaspokajania potrzeb społecznych, można mieć wątpliwości, czy tak szerokie uprawnienie nie jest zbyt daleko idące.

³⁰ A. Barczak, A. Ogonowska, *Wykładnia przepisów w zakresie udziału społeczeństwa w ochronie środowiska – wybrane problemy*, „Studia Prawnicze KUL” 2018, nr 3, s. 21.

Bibliografia

Literatura zwarta

- Adamiak B., *Glosa do postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 września 2009 r. II GZ 55/09*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2010, nr 11, poz. 108.
- Barczak A., *Udział organizacji ekologicznych w ochronie środowiska a granice realizacji przez nie prawa do udziału w postępowaniu wymagającym udziału społeczeństwa*, „Studia Prawnicze KUL” 2020, nr 3.
- Barczak A., Ogonowska A., *Wykładnia przepisów w zakresie udziału społeczeństwa w ochronie środowiska – wybrane problemy*, „Studia Prawnicze KUL”, 2018, nr 3.
- Borkowski J., *Podmiot uprawniony do wniesienia skargi do sądu administracyjnego w świetle ustawy o Naczelnym Sądzie Administracyjnym*, „Samorząd Terytorialny” 1997, nr 5.
- Chróścielewski W., *Legitymacja skargowa w postępowaniu sądownoadministracyjnym*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2010, nr 5–6
- Federczyk W., *Organizacja ekologiczna jako uczestnik postępowania administracyjnego w zakresie ochrony środowiska*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2008, nr 8/3/4.
- Gruszecki K., *Udział organizacji ekologicznych w postępowaniu administracyjnym w sprawach ochrony środowiska*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 2.
- Krupa B., *Udział organizacji ekologicznych w postępowaniu administracyjnym o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedsięwzięcia*, „Ius et Administratio” 2014, nr 3.
- Lasiński M., *Organizacja społeczna w postępowaniu administracyjnym*, „Nowe Prawo” 1987, nr 10.
- Nędzarek A., *Znaczenie udziału organizacji społecznej w postępowaniu przed sądem administracyjnym w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2014, nr 4.
- Romańska M., *Komentarz do art. 25, [w:] Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, T. Woś (red.), wyd. VI, Lex/el 2016.
- Skoczylas A., Swora M., *Organizacje społeczne (pozarządowe) w postępowaniu administracyjnym i sądownoadministracyjnym*, „Administracja: Teoria, Dydaktyka, Praktyka” 2006, nr 3(4).
- Skoczylas A., *Podmioty legitymowane do złożenia wniosku o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego lub sporu o własność w rozumieniu art. 4 p.p.s.a.*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2007, nr 2.
- Stawińska Z.H., *The right to file a complaint by environmental organisations in administrative court proceedings as an example of the Europeanisation of national legal systems*, „Studia Administracyjne” 2020, nr 12.

Dr Adam Błachnio

Wydział Prawa i Administracji UKSW

a.blachnio@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0003-0426-5279

Zaostrzenie odpowiedzialności karnej z art. 72 ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa

Severe Criminal Liability under Article 72 of the Act on Assistance to Ukrainian Citizens in Connection with the Armed Conflict on the Territory of this State

Streszczenie: Artykuł omawia problematykę związaną z uregulowaniem art. 72 w ustawie o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa. W tekście zostały kolejno przedstawione zagadnienia dotyczące uzasadnienia regulacji, przesłanek odpowiedzialności z art. 72 ustawy, konstytucyjnych aspektów regulacji, a także konsekwencji, jakie wynikają z tego uregulowania.

Słowa kluczowe: odpowiedzialność karna, kara, konflikt zbrojny

Abstract: The article discusses the issues related to the regulation of article 72 in the law on assistance to Ukrainian citizens in connection with an armed conflict in the territory of that state. The text presents successively the issues related to the justification of the regulation, the conditions of liability under Article 72 of the Act, the constitutional aspects of the regulation, as well as the consequences that result from this regulation.

Keywords: criminal liability, punishment, armed conflict

Wprowadzenie – geneza przepisu

W dniu 24 lutego 2022 r. Federacja Rosyjska dokonała agresji zbrojnej na terytorium Ukrainy, w wyniku której doszło do licznych zmian politycznych, militarynych i społecznych związanych z przedmiotową napaścią. Zmiany te objęły swoim zakresem nie tylko terytorium Ukrainy, ale również innych państw europejskich, a w szczególnie znacznym zakresie również państwo polskie. Jedną z najbardziej zauważanych, a zarazem najbardziej tragicznych konsekwencji wspomnianego aktu agresji jest migracja (a raczej emigracja) obywateli Ukrainy, którzy, ratując własne życie i rodziny, udali się przede wszystkim w kierunku granicy z Polską. Jak podaje Straż Graniczna, od początku konfliktu na terytorium polski przybyło ponad 7330 tys. osób¹. W związku z tak dużym napływem ludzi podjęto działania legislacyjne mające na celu uporządkowanie sytuacji prawnej tych osób, w szczególności poprzez usprawnienie udzielania im pomocy humanitarnej, możliwości zarobkowych czy pobytu na terytorium RP. Jednym z takich działań było złożenie, w dniu 7 marca 2022 r., do Sejmu (druk nr 2069) rządowego projektu ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa. Projekt ten miał w stopniu co najmniej zasadniczym ułatwić funkcjonowanie ludności ukraińskiej na terytorium RP. Po jego złożeniu, w dniu 8 marca 2022 r. (druk sejmowy nr 2069-A) wpłynęła autopoprawka do przedmiotowej inicjatywy ustawodawczej. O ile pierwotna wersja ustawy nie zawierała zasadniczo przepisów karnych², to w drodze autopoprawki wprowadzono już regulację przewidującą przepisy *stricto* o charakterze karnym, a mianowicie przewidziano art. 61a ustawy, zgodnie z którym: „Skazując sprawcę, który w czasie trwania konfliktu zbrojnego na terytorium Ukrainy popełnił na szkodę osoby, o której mowa w art. 1 ust. 1, przestępstwo, o którym mowa w:

- 1) art. 189, art. 189a § 2, art. 191 § 1–2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. 2021, poz. 2345 i 2447) – sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości nie niższej niż rok, a w wypadku przestępstwa określonego w art. 189 § 3, w wysokości nie niższej niż 5 lat, do górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane sprawcy przestępstwo zwiększonego o połowę;

¹ https://twitter.com/Straż_Graniczna/status/1584785945131307008?ref_src=twsrc%5Etfw%7Ctwcamp%5Etweetembed%7Ctwtterm%5E1584785945131307008%7Ctwgr%5E688a9728c6436ca410b223794ce18b8dbe50077a%7Ctwcon%5Es1_c10&ref_url=https%3A%2F%2Fwww.fxmag.pl%2Fartykul%2Fuchodzcy-z-ukrainy-ilu-zatrzymalo-sie-w-polsce-najnowsze-dane [dostęp: 1.12.2022].

² Wyjątek stanowi przewidziana w art. 71 ust. 1 tej ustawy okoliczność wyłączająca bezprawność, wzorowana na stanie wyższej konieczności.

- 2) art. 204 § 1 i § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny – sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 5 do lat 15;
- 3) art. 203 lub art. 204 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny – sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 8 do lat 15 albo karę 25 lat pozbawienia wolności;
- 4) art. 189a § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny – sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 10 do lat 15 albo karę 25 lat pozbawienia wolności.

Motywy, jakie przyświecały autorom projektu, pozostają raczej w sferze domysłów aniżeli faktów, albowiem uzasadnienie omawianego przepisu składa się wyłącznie z jednego zdania. Dodanie tego przepisu ma mianowicie na celu „zaostrzenie kar za przestępstwa związane z handlem ludźmi, popełnione na szkodę uchodźców w związku z trwającym kryzysem”. O ile można mieć zastrzeżenia dotyczące jakości uzasadnienia, to sam cel, jaki przyświecał ustawodawcy, należy raczej uznać za słuszny. Jako *notorium* powszechne należy uznać, że w czasie trwania wszelkiego rodzajów konfliktów zbrojnych szerzą się zjawiska o charakterze kryminogennym. W szczególności mogą one przybrać postać handlu ludźmi, gwałtów czy innych przestępstw o charakterze kryminalnym. W takiej sytuacji nie naruszają konstytucyjnej zasady równości wobec prawa regulacje prawne przyznające szczególną ochronę pewnym kategoriom osób, które z uwagi na ich szczególne położenie czy sytuację, w jakiej się znajdują, powinny podlegać większej ochronie prawnej. Zresztą w Kodeksie karnym również takich regulacji nie brakuje, na co wskazuje chociażby uregulowanie przestępstwa lichwy z art. 304. Problem wspomnianej regulacji wynika jednak z czego innego. Ustawodawca nie wskazał, dlaczego akurat za te przestępstwa należy surowiej karać, a za inne nie. Zwłaszcza że wskazany katalog może jednak budzić kontrowersje. Dlaczego bowiem nie umieszczono w nim np. przestępstw przeciwko mieniu, popełnionych na szkodę „uchodźców”, skoro ich społeczna szkodliwość w czasie trwania konfliktu zbrojnego jest znacznie wyższa niż czynów zabronionych popełnionych w czasie, w którym takiego konfliktu nie ma. Osoby uciekające z własnej ojczyzny częstokroć zabierają ze sobą cały dobytek i dokonanie na ich szkodę kradzieży czy oszustwa lub nawet lichwy powinno być przez ustawodawcę potraktowane z większą nagannością.

Wracając jednak do genezy omawianego przepisu, należy zwrócić uwagę na to, że w pierwotnej wersji (zgłoszonej autopoprawką) przewidywał on zaostrzoną odpowiedzialność karną tylko wtedy, jeżeli czyn zabroniony wymieniony w katalogu został popełniony na szkodę osoby, o której mowa w art. 1 ust. 1, a więc na szkodę obywateli Ukrainy, którzy przybyli na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej bezpośrednio z terytorium Ukrainy, w związku

z działaniami wojennymi prowadzonymi na terytorium tego państwa. Tym samym konsekwencje przewidziane w art. 61a ustawy miały dotyczyć jedynie tych czynów zabronionych (objętych katalogiem wskazanym przez ustawodawcę), w których osobą pokrzywdzoną był obywatel Ukrainy, i to nie każdy, ale tylko taki, który przybył na terytorium RP bezpośrednio z terytorium Ukrainy i to w związku z działaniami wojennymi tam prowadzonymi. Tym samym poza zakresem obowiązywania przepisu pozostawali obywatele Ukrainy, którzy albo przybyli z innego miejsca, albo z innego z powodu niż opisany. Niestety, w trakcie trwających prac nad ustawą doszło do kolejnych zmian omawianego przepisu. Drukiem sejmowym 2077³ zmieniono początkowe brzmienie art. 61a na zapis, zgodnie z którym sprawca miał ponosić surowszą odpowiedzialność karną, jeżeli w czasie konfliktu zbrojnego na terytorium Ukrainy popełnił jedno z wymienionych przestępstw. Tym samym wyeliminowano istotny element omawianego przepisu, polegający na zawężeniu kręgu osób do obywateli Ukrainy. Po zmianie popełnienie przestępstwa na szkodę jakiegokolwiek pokrzywdzonego (np. obywatela Rosji, Białorusi, Polski czy Francji) również ma skutkować zaostreniem odpowiedzialności karnej. W efekcie kolejnych zmian legislacyjnych (bardziej natury technicznej niż merytorycznych), w dniu 12 marca 2022 r. uchwalono ustawę o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa, którą to również tego samego dnia podpisał Prezydent RP⁴. W efekcie zmian legislacyjnych dawny art. 61a został przeniesiony i obecnie jest uregulowany jako art. 72 ustawy.

Artykuł 72 – przestanki odpowiedzialności

Regulacja art. 72 ustawy⁵ stanowi dyrektywę zaadresowaną do sądu, na mocy której wprowadzono zaostrenie odpowiedzialności karnej i które to zostało uzależnione od wydania wyroku skazującego wobec sprawcy jednego z enumeratywnie wyliczonych przestępstw (art. 189, art. 189a § 2, art. 191 § 1–2, art. 204 § 1 i 2, art. 203 i 204 § 3, art. 189a § 1) popełnionego w czasie trwania konfliktu zbrojnego na terytorium Ukrainy.

³ https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=https%3A%2F%2Forka.sejm.gov.pl%2FDruki9ka.nsf%2F0%2FACB4ADB5C276C28C125880000244492%2F%2524File%2FV4_2377-0.PK.docx&wdOrigin=BROWSELINKve.com [dostęp: 1.12.2022].

⁴ Dz. U. 2022, poz. 583.

⁵ Art. 72. Skazując sprawcę, który w czasie trwania konfliktu zbrojnego na terytorium Ukrainy popełnił przestępstwo, o którym mowa w:

1) art. 189, art. 189a § 2, art. 191 § 1–2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. 2021, poz. 2345 i 2447) – sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości nie niższej niż rok, a w wypadku przestępstwa określonego w art. 189 § 3, w wysokości nie niższej

Dokonując analizy powyższych przesłanek, należy w pierwszej kolejności odnieść się do podmiotu, którego owo zaostrzenie odpowiedzialności będzie dotyczyć. Ustawodawca posłużył się sformułowaniem „sprawca”, które może być interpretowane co najmniej w dwojakiego rodzaju sposób. Po pierwsze, w znaczeniu węższym, a więc jako osoba, która zrealizowała znamiona czynu zabronionego wyłącznie w jednej ze sprawczych form współdziałania (jednosprawstwo, współsprawstwo, sprawstwo kierownicze lub sprawstwo polecające) lub, po drugie, w znaczeniu węższym a więc obejmującym także niesprawcze formy współdziałania (podżeganie i pomocnictwo). Nie wdając się szczegółowo w problematykę związaną z ujęciem form zjawiskowych na gruncie obowiązującego Kodeksu karnego, należy uznać, że pojęcie sprawcy odnosi się zarówno do osoby, która popełniła przestępstwo w jednej z form sprawczych, jak i do osoby, która zrealizowała znamiona podżegania lub pomocnictwa do danego przestępstwa⁶. Osoby realizujące znamiona czynu zabronionego w jednej z form niesprawczych są bowiem również sprawcami tych czynów, popełnionych właśnie w takiej formie zjawiskowej. Ponadto, wąskie ujęcie terminu sprawca wymagałoby dodatkowego uzasadnienia, albowiem zasadniczo każda norma sankcjonowana odnosi się bezpośrednio do sprawcy, a więc do każdej osoby, która dokonała jakiegoś czynu, a to, jakiego rodzaju jest to czyn, szczegółowo określają już regulacje normujące formy zjawiskowe czy stadialne popełnienia czynu zabronionego. W tym kontekście należy również odnieść się do form stadialnych popełnienia czynu zabronionego. Konieczność zastosowania obostrzenia kary z art. 72 ustawy dotyczy nie tylko osób, które dokonały tychże czynów zabronionych, ale także tych, które usiłowały ich dokonać w rozumieniu art. 13 § 1 i 2 k.k. Zarówno wykładnia językowa i celowościowa przemawia za uznaniem, że „sprawcą (który) popełnił” czyn zabroniony, jest nie tylko ten, który go dokonał, ale również ten, który usiłował go dokonać. Powyższe nie wyczerpuje jeszcze przesłanek zastosowania art. 72. Zachowanie sprawcy musi bowiem nastąpić „w czasie trwania konfliktu zbrojnego na terytorium Ukrainy”. O ile samo zdefiniowanie czasu popełnienia czynu zabronionego przez sprawcę nie budzi w zasadzie żadnych wątpliwości i musi być interpretowane

niż 5 lat, do górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane sprawcy przestępstwo zwiększonego o połowę;

2) art. 204 § 1 i 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny – sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 5 do lat 15;

3) art. 203 lub art. 204 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny – sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 8 do lat 15 albo karę 25 lat pozbawienia wolności;

4) art. 189a § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny – sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 10 do lat 15 albo karę 25 lat pozbawienia wolności.

⁶ Zob. P. Kardas, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 1, *Komentarz do art. 1–52*, W. Wróbel, A. Zoll (red.), Lex 2022.

w kontekście art. 6 § 1 k.k., to pozostała część zdecydowanie już takie problemy stwarza. Ustawodawca wprowadził ograniczenie możliwości zastosowania obostrzenia kary jedynie do pewnego historycznie ograniczonego momentu, którym jest konflikt zbrojny na terytorium Ukrainy. Problem jednak w tym, że ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy nie definiuje pojęcia „konfliktu zbrojnego” na terytorium tego państwa. Zasadniczo jedynie art. 1 ust. 2 ustawy wprowadza definicję w ustawie dotyczącą obywatela Ukrainy. Tym samym pominięto zupełnie próbę zdefiniowania „konfliktu zbrojnego na terytorium Ukrainy”. Nim przejdę do szczegółowego omówienia przedmiotowej problematyki, uważam że należy zwrócić uwagę na zasadniczą kwestię. Otóż dlaczego to pojęcie jest tak ważne. Istotność omawianego zagadnienia wynika z faktu, że w zależności od tego, jak będziemy je postrzegali (wąsko lub szeroko), taki będzie również zakres zastosowania art. 72. Jeżeli przykładowo przyjmiemy, że konflikt zbrojny na terytorium Ukrainy dotyczy każdej akcji zbrojnej prowadzonej w tym państwie, od momentu uznania jego niepodległości, to zakres zastosowania obostrzenia kary będzie obejmował nie tylko rosyjską inwazję z 24 lutego 2022 r., ale także (teoretycznie) działania np. po zakończeniu tego konfliktu i podejmowane dalej w tzw. republikach separatystycznych, tj. Ługańskiej Republice Ludowej i Donieckiej Republice Ludowej. Innym problemem będzie także wskazanie, czy omawiana ustawa powinna mieć zastosowanie także do zdarzeń rozpoczętych 20 lutego 2014 r., a więc od dnia rozpoczęcia bezprawnej aneksji Krymu przez Rosję, co w konsekwencji doprowadziło do konfliktu z kwietnia 2014 r. Wbrew pozorom zasada *lex poenali retro non agit* może w tym przypadku nie mieć zastosowania, albowiem w myśl przewidzianej ustawy w jednym przypadku złagodzona odpowiedzialność karną⁷, a tym samym zachodzi konieczność zastosowania zasady *lex mitior agit*. W takiej sytuacji, przyjmując iż chodzi o każdy konflikt zbrojny na terenie Ukrainy, art. 72 będzie miał zastosowanie już do stanów faktycznych od 2014 r.

Genezy pojęcia konfliktu zbrojnego należy z całą pewnością doszukiwać się w prawie międzynarodowym publicznym, jednakże i tam nie jest ono jednolicie zdefiniowane. Trafnie zauważa L. Gardocki, że definicja konfliktu zbrojnego nie jest łatwa, albowiem składa się na nią wiele aktów prawa międzynarodowego, dotyczących prowadzenia wojny (tzw. prawo haskie)⁸.

⁷ Zob. dalsze uwagi w zakresie art. 189 §2a k.k. w zw. z art. 72 pkt 1 ustawy. W myśl art. 72 ustawy w przypadku pozbawienia wolności na czas powyżej 7 dni osoby nieporadnej ze względu na jej wiek, stan psychiczny lub fizyczny, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do lat 12. Po wejściu w życie art. 72 ustawy sprawca podlega odpowiedzialności od 1 roku do 18 lat pozbawienia wolności. W efekcie zatem obniżono dolną granicę ustawowego zagrożenia o połowę, co w końcowym rozliczeniu może okazać się (w zależności od sytuacji) bardziej korzystne dla sprawcy.

⁸ L. Gardocki, [w:] L. Gardocki, T. Gardocka, Ł. Majewski, *Prawo karne międzynarodowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2017, s. 33 i nast.

Pomimo bardzo licznych aktów prawnych regulujących materię prawa wojennego (a właściwie prawa konfliktów zbrojnych) można jednak wskazać pewne zasadnicze elementy umożliwiające zdefiniowanie pojęcia wojny czy konfliktu zbrojnego. I tak, w literaturze, omawiając zagadnienie konfliktu zbrojnego, przyjmuje się, że obejmuje ono przejawy walki zbrojnej między państwami nawet wówczas, kiedy wojna nie zostanie wypowiedziana, jak również takie konflikty zbrojne, w których uczestniczą strony nieuznane za podmioty prawa międzynarodowego⁹. Z powyższego wynika, że należy dokonać rozróżnienia pojęcia wojny od konfliktu zbrojnego. Nie wchodząc w szczegółowe podziały dotyczące pojęcia „wojny”, należy przyjąć zawężające jej ujęcie jako zorganizowaną (przygotowaną) formę konfliktu zbrojnego między państwami, narodami, blokami państw i organizacjami niebędącymi państwami/narodami, jako kontynuację polityki (ideologii, religii) środkami przemocy, których głównym wyrazem jest walka zbrojna w celu osiągnięcia określonych interesów politycznych, ekonomicznych lub ideologicznych (religijnych)¹⁰. Jak wskazuje W. Krztoń, poszukując różnicy pomiędzy konfliktem wojną a konfliktem zbrojnym, można odwołać się do badań pracowników Wydziału Badań nad Pokojem i Konfliktami Uniwersytetu w Uppsali w Szwecji, zgodnie z którymi różnica pomiędzy powyższymi ma przede wszystkim charakter ilościowy – wojną jest konflikt, w którym doszło do co najmniej 1000 zabitych osób w trakcie walk w ciągu roku¹¹. W dalszej części swojego tekstu autor wskazuje dodatkowo na inne sposoby określenia różnicy pomiędzy wojną a konfliktem zbrojnym, jak chociażby działania o charakterze skoordynowanym, ciągłość działań militarnych czy posiadanie przez co najmniej jedną ze stron scentralizowanego ośrodka władzy dowodzącego armią¹². Wydaje się, że określenie różnic pomiędzy pojęciem „wojny” i „konfliktu zbrojnego” może wynikać z wielu czynników. Może to być efekt działań formalnych strony konfliktu związanych np. z aktem wypowiedzenia wojny czy też faktycznego wkroczenia siłami militarnymi na terytorium innego państwa. Pewne jednak jest to, że – jak słusznie twierdzi B. Balcerowicz – „konflikt zbrojny jest pojęciem szerszym niż wojna. Każda wojna jest konfliktem zbrojnym, ale nie każdy konflikt zbrojny jest wojną”¹³. Należy wskazać, że generalnie trudno znaleźć akt prawa międzynarodowego,

⁹ W. Góralczyk, J. Sawicki, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2020, s. 425.

¹⁰ *Słownik terminów z zakresu bezpieczeństwa narodowego*, J. Kaczmarek, W. Łepkowski, B. Zdrodowski (red.), Warszawa 2008 s. 158.

¹¹ W. Krztoń, *Wojna i konflikt zbrojny – przemiany*, „Obronność – Zeszyty Naukowe Wydziału Zarządzenia i Dowodzenia AON” 2013, nr 1(5), s. 146.

¹² *Ibidem*, s. 146 i nast.

¹³ B. Balcerowicz, *Siły zbrojne w stanie pokoju, kryzysu, wojny. Materiał studyjny*, Warszawa 2006, s. 121.

który w sposób kategoryczny (a nie na zasadzie wykładni) definiuje pojęcie konfliktu zbrojnego. Przykładowo Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie 17 lipca 1998 r. (Dz. U. 2003, Nr 78, poz. 708) posługuje się co najmniej kilkakrotnie tymże sformułowaniem, jednak go nie definiuje. Podobnie Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 3314 (XXIX) z 14 grudnia 1974 r. posługuje się w art. 1 definicją agresji jako użyciem siły zbrojnej przeciwko suwerenności, integralności terytorialnej lub niepodległości politycznej innego państwa lub w jakikolwiek inny sposób niezgodny z Kartą Narodów Zjednoczonych. Może się zatem okazać, że wbrew pozorom samo zdefiniowanie konfliktu zbrojnego nie jest takie oczywiste. Jeżeli zatem tak jest, a jednocześnie ustawodawca w art. 72 ustawy posłużył się (rozmyślnie) pojęciem „konfliktu zbrojnego”, to powstaje oczywisty problem wynikający z możliwości jego zastosowania. Jeżeli bowiem chodzi o każdy konflikt zbrojny na terenie Ukrainy, to w przypadku braku odmiennej regulacji zaostrenie odpowiedzialności przewidziane w omawianym przepisie będzie miało zastosowanie do wszelkiego rodzaju akcji zbrojnych na terytorium Ukrainy – i to niezależnie od tego, czy pozostaną one związane z agresją Rosji wobec tego państwa, czy też będą obejmowały działania zbrojne o charakterze wewnętrznym, jak np. działania militarne podjęte przeciwko określonej grupie ludności zmierzającej do odłączenia części terytorium Ukrainy (np. tzw. republiki ługańskiej). Można się zastanawiać, na ile wskazana powyżej interpretacja nie pozostaje sprzeczna z „wolą ustawodawcy”. Opierając się jedynie na wykładni systemowej i celowościowej, można uznać, że pod pojęciem konfliktu zbrojnego w rozumieniu art. 72 kryje się akt agresji militarnej Federacji Rosyjskiej na Ukrainę. Z drugiej jednak strony trzeba pamiętać, że to właśnie sam ustawodawca nie tylko nie zdefiniował elementarnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej pojęć, to jeszcze wręcz celowo podjął działania zmierzające do rozszerzenia zaostrenia odpowiedzialności karnej poza sferę obywateli Ukrainy jako osób pokrzywdzonych, co może przeczyć takiej właśnie wykładni. Przyjmując jednak, że konfliktem zbrojnym jest właśnie takie jego teleologiczne postrzeganie, na gruncie art. 72 nasuwają się kolejne pytania wymagające odpowiedzi. Po pierwsze, w którym momencie ten konflikt uległ rozpoczęciu – czy nastąpiło to już z chwilą aneksji Krymu przez Rosję, czy też w wyniku wybuchu działań zbrojnych w kwietniu 2014 r. na terenie Donbasu, czy też zamiarem ustawodawcy było przyjęcie, że chodzi wyłącznie o konflikt rozpoczęty w dniu 24 lutego 2022 r. agresją militarną Rosji na Ukrainę. I znów, w drodze wykładni systemowej i celowościowej (ale nie językowej) należy uznać, że chodzi o ten ostatni okres. Drugim z problemów, jaki należy rozstrzygnąć, jest moment zakończenia tego konfliktu. Jeżeli bowiem ulegnie on dezaktualizacji, to również nie będzie spełniona podstawowa przesłanka

z art. 72 ustawy, a tym samym nie będzie można zastosować nadzwyczajnego obostrzenia kary wynikającego z tego przepisu. I tutaj znowu, podobnie jak w przypadku rozpoczęcia konfliktu, ustawodawca nie proponuje żadnego rozwiązania tego problemu. Nie wiadomo, czy przez zakończenie konfliktu należy rozumieć formalne podpisanie traktatu pokojowego, czy też np. uznanie przez Federację Rosyjską jako zakończoną „specjalnej operacji wojskowej na Ukrainie”. I dalej, a co gdy sytuacja militarna się ustabilizuje, a jednocześnie formalnie nie dojdzie do żadnych aktów pokoju czy nawet do tzw. zawieszenia broni. Czy wówczas uznamy konflikt zbrojny za aktualny, czy za zakończony? Tego niestety ustawa nie reguluje.

Problemy wynikające ze zdefiniowania „konfliktu zbrojnego” nie są jedynymi dylematami interpretacyjnymi. Także użyty przez ustawodawcę zwrot „terytorium Ukrainy” może budzić niepewność. Problemem jest bowiem to, czy chodzi o terytorium Ukrainy obejmujące obszar przed (bezprawną) aneksją Krymu przez Federację Rosyjską, czy też łącznie z tym regionem. Jeżeli przyjmiemy (a tak wskazywałyby zasady logiki), że chodzi również o to terytorium, to niewątpliwie art. 72 ustawy będzie miał szerszy zakres zastosowania również do tego obszaru. Jego byt będzie uzależniony bowiem od formalnego uznania tego obszaru przez społeczność międzynarodową za należący prawnie do jednego z państw. Analogicznie należy odnieść się do tzw. republik separatystycznych, gdzie konflikt zbrojny trwał *de facto* nieprzerwanie od 2014 r.¹⁴

Z punktu widzenia wykładni literalnej problemu można mnożyć. Poszukując jednak drogi rozwiązania, należy stwierdzić, że z uwagi na ekstrordinaryjny charakter regulacji powinna mieć ona zastosowanie wyłącznie do stanów faktycznych objętych od 26 marca 2022 r. (data wejścia w życie ustawy). Moim zdaniem powyższe wynika przede wszystkim ze specyficznego charakteru ustawy i *ratio legis*, jakie przyświecało ustawodawcy. Ponadto, skoro akt ten ma „szczególny” charakter, to tym samym wyjątków nie można interpretować rozszerzająco¹⁵, a jednocześnie zachodzi warunek *nullum crimen nulla poena sine lege certa*. Proces interpretacyjny nie może jednak przebiegać bezgranicznie. Uważam, że wprowadzona przez ustawodawcę regulacja powoduje nie tylko wątpliwości interpretacyjne, ale wręcz problemy związane z zakresem zastosowania samego przepisu. A to już stawia pod znakiem zapytania konstytucyjność omawianego przepisu w myśl art. 42 ust. 1 Konstytucji i wyrażonej tam zasady *nullum crimen sine lege* oraz dyrektyw szczególnych z nią związanych, w tym *nullum crimen sine lege certa*.

¹⁴ Nie licząc oczywiście okresów zawieszenia działań zbrojnych.

¹⁵ Tym samym nie można rozszerzać granic stosowania przepisów karnych – zob. w kwestii wykładni literalnej i zasady *exceptiones non sunt extendendae*: L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów*, Toruń 2002, s. 253 i nast.

Przesłanki odpowiedzialności z art. 72 w kontekście zasady *nullum crimen sine lege certa*

Zgodnie z art. 42 ust. 1 Konstytucji odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Przepis ten, analogicznie jak art. 1 § 1 k.k., reguluje zasadę *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Z zasady tej wyprowadzany jest szereg reguł o bardziej szczegółowym charakterze, w szczególności *nullum crimen sine lege certa*, a więc wymóg jednoznacznego określenia w ustawie karnej znamion czynu zabronionego. Jak wskazuje A. Zoll, „Ustawa nie może się ograniczyć do zakazania pod groźbą kary popełnienia jakiegoś czynu, np. skierowanego przeciwko porządkowi publicznemu. Ustawa musi określić zachowanie zabronione w taki sposób, aby można było jednoznacznie odróżnić typy zachowań zabronionych przez ustawę od zachowań niezabronionych (funkcja zewnętrzna określoności czynu) oraz odróżnić od siebie poszczególne typy czynów zabronionych (funkcja wewnętrzna określoności czynu). Jedną z zasadniczych funkcji prawa karnego jest motywowanie adresatów norm prawnych do postępowania zgodnego z tymi normami. Żeby ta funkcja została wypełniona, adresat normy prawnej musi otrzymać jednoznaczną informację, jakie czyny są zakazane i popełnienie jakich czynów będzie pociągać za sobą odpowiedzialność karną”¹⁶. Podobnie twierdzi L. Gardocki, który wskazuje, że w przypadku braku doprecyzowania znamion czynu zabronionego przez ustawodawcę należy zrezygnować z kryminalizacji, albowiem nie można wymagać od kogokolwiek uświadomienia sobie treści normy sankcjonującej, której sam ustawodawca nie potrafi uprzednio zdefiniować¹⁷. Na określony charakter przepisów prawa karnego zwracał także uwagę Trybunał Konstytucyjny, który m.in. w wyroku z dnia 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, wskazał, że „w demokratycznym państwie prawnym prawo karne musi być oparte przynajmniej na dwóch podstawowych zasadach: określoności czynów zabronionych pod groźbą kary (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) oraz na zakazie wstecznego działania ustawy wprowadzającej lub zaostrzającej odpowiedzialność karną (...) materialne elementy czynu, uznanego za przestępczy, muszą być zdefiniowane w ustawie (zgodnie z konstytucyjną zasadą wyłączności ustawy) w sposób kompletny, precyzyjny i jednoznaczny”¹⁸. Wymogów takich, w myśl Trybunału nie spełniają przepisy niejasne, niepełne, uniemożliwiające lub znacznie utrudniające określenie zachowań o karalnym charakterze.

¹⁶ A. Zoll, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. I, *Część I: Komentarz do art. 1–52*, W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, Lex 2021.

¹⁷ Zob.: L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 151.

¹⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, OTK 1995, nr 1, poz. 12 i cyt. tam orzeczenia.

W innym orzeczeniu Trybunał trafnie wskazał, że „Kwestia określoności norm karnych była również podejmowana w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Jak wskazano w uzasadnieniu postanowienia z 25 września 1991 r. (S. 6/91, OTK ZU w latach 1986–1995, t. III, poz. 34): „W demokratycznym państwie prawa funkcją prawa karnego nie jest tylko ochrona państwa i jego instytucji, nie jest także tylko ochrona społeczeństwa lub poszczególnych jednostek przed przestępstwami, ale także, w nie mniejszym stopniu, ochrona jednostki przed samowolą państwa. Prawo karne stwarza dla władzy w demokratycznym państwie prawa barierę, poza którą obywatel powinien czuć się bezpieczny w tym sensie, że bez przekroczenia pola zabronionego pod groźbą kary nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej. Prawo karne ma wyznaczyć wyraźne granice między tym, co jest dozwolone, a tym, co jest zabronione”¹⁹. Cytowane orzeczenia stanowią jedynie niewielki wycinek bogatego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w omawianym temacie. Konkluzja wszystkich tych judykatów, z punktu widzenia możliwości przypisania odpowiedzialności karnej za czyn z art. 72 ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa, jest jednoznaczna – przepis ten nie pozwala w sposób jasny, klarowny i czytelny stworzyć normy prawnej opisującej warunki, w jakich sprawca będzie podlegał zaostrzonej odpowiedzialności karnej. Niewiadomych wynikających z regulacji art. 72 ustawy jest dużo, co wpływa na klarowność regulacji. Uważam, że w tym kontekście przyjęta regulacja narusza art. 42 ust. 1 Konstytucji z uwagi na brak możliwości precyzyjnego określenia stanu faktycznego, do którego ma ona zastosowanie²⁰. Dalsze problemy (w tym również natury konstytucyjnej) wynikają z merytorycznej regulacji przepisu.

Zaostrzenie odpowiedzialności karnej

Istotą regulacji art. 72 ustawy jest wprowadzenie zaostrzenia odpowiedzialności karnej polegające albo na nałożeniu na sąd obowiązku orzeczenia kary w ramach przewidzianej w Kodeksie karnym normy sankcjonowanej, ale z odpowiednią modyfikacją (przeważnie polegającą na wymierzeniu kary określonej wysokości powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia – z wyjątkiem dot. art. 189 § 2a), albo na wprowadzeniu nowej normy sankcjonowanej, w miejsce dotychczas obowiązującej, która stanowi zaostrzenie

¹⁹ Wyrok TK z dnia 26 listopada 2003 r., SK 22/02, Dz. U. 2003, Nr 206, poz. 2012 i cyt. tam orzeczenia.

²⁰ Zob. też: A. Błachnio, [w:] *Ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy. Komentarz z wzorami dotyczącymi pobytu, dostępu do rynku pracy, świadczeń społecznych, edukacji i opieki zdrowotnej*, P. Drembkowski (red.), Warszawa 2022, s. 358 i nast.

represji karnej (np. w zakresie art. 204 § 1 i 2 k.k.). W świetle omawianej regulacji ustawodawca przewidział następujące zmiany:

- 1) w przypadku skazania za czyny z art. 189, 189a i art. 191 § 1–2 k.k. sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości nie niższej niż rok, w wypadku przestępstwa określonego w art. 189 § 3, w wysokości nie niższej niż 5 lat, do górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane sprawcy przestępstwo zwiększonego o połowę.

W dotychczasowym brzmieniu przestępstwo o czyn z:

- art. 189 § 1 zagrożone było karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5,
- art. 189 § 2 zagrożone było karą pozbawienia wolności od roku do lat 10,
- art. 189 §2a zagrożone było karą pozbawienia wolności od lat 2 do lat 12,
- art. 189 § 3 zagrożone było karą pozbawienia wolności od lat 3²¹,
- art. 189a § 1 zagrożone było karą pozbawienia wolności od lat 3,
- art. 189a § 2 zagrożone było karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5²²,
- art. 191 § 1 zagrożone było karą pozbawienia wolności do lat 3,
- art. 191 § 1a zagrożone było karą pozbawienia wolności do lat 3,
- art. 191 § 2 zagrożone było karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5²³;

²¹ Art. 189.

§ 1. Kto pozbawia człowieka wolności, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

§ 2. Jeżeli pozbawienie wolności trwało dłużej niż 7 dni, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

§ 2a. Jeżeli pozbawienie wolności, o którym mowa w § 2, dotyczy osoby nieporadnej ze względu na jej wiek, stan psychiczny lub fizyczny, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.

§ 3. Jeżeli pozbawienie wolności, o którym mowa w § 1–2a, łączyło się ze szczególnym udręczeniem, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3.

²² Art. 189a.

§ 1. Kto dopuszcza się handlu ludźmi, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3.

§ 2. Kto czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa określonego w § 1, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

²³ Art. 191.

§ 1. Kto stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 1a. Tej samej karze podlega, kto w celu określonym w § 1 stosuje przemoc innego rodzaju uprzączywie lub w sposób istotnie utrudniający innej osobie korzystanie z zajmowanego lokalu mieszkalnego.

- 2) w przypadku skazania za czyny z art. 204 § 1 i 2 k.k. sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 5 do lat 15.

W dotychczasowym brzmieniu przestępstwo o czyn z:

- art. 204 § 1 i 2 zagrożone było karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5²⁴.

- 3) w przypadku skazania za czyny z art. 203 lub 204 § 3 k.k. sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 8 do lat 15 albo karę 25 lat pozbawienia wolności.

W dotychczasowym brzmieniu przestępstwo o czyn z:

- art. 203 zagrożone było karą pozbawienia wolności od roku do lat 10²⁵,
- art. 204 § 3 zagrożone było karą pozbawienia wolności od roku do lat 10²⁶;

- 4) w przypadku skazania za czyn z art. 189a § 1 k.k. sąd orzeka karę pozbawienia wolności w wysokości od lat 10 do lat 15 albo karę 25 lat pozbawienia wolności.

W dotychczasowym brzmieniu przestępstwo o czyn z:

- art. 189a § 1 zagrożone było karą pozbawienia wolności od lat 3.

Regulacja taka budzi szereg zastrzeżeń, począwszy od względów merytorycznych, przez ujęcie systemowe, a kończąc na sposobie uregulowania. Zaczynając od pierwszego problemu, to niewątpliwie dotyczy on katalogu przestępstw z art. 72, którego ma dotyczyć zaostrzenie odpowiedzialności karnej. Nie wiadomo, jakie względy miał ustawodawca na uwadze, albowiem nie wynika to ani z uzasadnienia, ani z żadnych innych wskazań. Jeżeliby

§ 2. Jeżeli sprawca działa w sposób określony w § 1 w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

§ 3. Ściganie przestępstwa określonego w § 1a następuje na wniosek pokrzywdzonego.

²⁴ Art. 204.

§ 1. Kto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nakłania inną osobę do uprawiania prostytucji lub jej to ułatwia, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

§ 2. Karze określonej w § 1 podlega, kto czerpie korzyści majątkowe z uprawiania prostytucji przez inną osobę.

²⁵ Art. 203.

Kto, przemocą, groźbą bezprawną, podstępem lub wykorzystując stosunek zależności lub krytyczne położenie, doprowadza inną osobę do uprawiania prostytucji, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

²⁶ Art. 204.

§ 3. Jeżeli osoba określona w § 1 lub 2 jest małoletnim, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

założyć, że chodziło o ochronę obywateli Ukrainy (o czym była mowa), to nie sposób zrozumieć, dlaczego w tym katalogu nie znalazły się też przestępstwa skierowane przeciwko mieniu, albowiem to właśnie na takie ataki osoby uciekające z własnego państwa są najbardziej narażone. To właśnie osoby, które uciekają przed wojną, najprościej doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem czy ordynarnie okraść. Zamiast tego ustawodawca skupił się wyłącznie na czynach przeciwko wolności oraz wolności seksualnej i obyczajności, i to również tylko w wąskim zakresie. Zakresie, który obejmuje przepisy dobrane w sposób znany jedynie ustawodawcy. Nie wiadomo, dlaczego we wskazanym katalogu np. nie znalazły się czyny z art. 197 czy z art. 200. Nie wiadomo również, dlaczego ustawodawca nie zdecydował się na objęcie tym katalogiem przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu czy rodzinie i opiece. Wszystko to pozostaje wielką niewiadomą, a tym samym sama regulacja, która obejmuje jednak każdego pokrzywdzonego i sprawcę niezależnie od obywatelstwa, staje się jeszcze bardziej niezrozumiała. Niestety, należy wskazać, że brak jakichkolwiek informacji mówiących o przeprowadzanych badaniach czy symulacjach wzrostu przestępczości w tychże sytuacjach, który może nastąpić w związku z konfliktem zbrojnym na Ukrainie. Również co najmniej niezrozumiałe jest sam sposób zaostrożenia odpowiedzialności za poszczególne czyny (o czym dalej), ale jeszcze bardziej niezrozumiałe jest wprowadzenie przez ustawodawcę złagodzenia odpowiedzialności karnej za czyn z art. 189 § 2a, a więc za pozbawienie wolności na okres powyżej 7 dni osoby nieporadnej ze względu na jej wiek, stan psychiczny lub fizyczny. Przestępstwo to w Kodeksie karnym zagrożone jest bowiem karą pozbawienia wolności od lat 2 do 12. Tymczasem ustawodawca poprzez art. 72 pkt 1 ustawy złagodził tę odpowiedzialność, przyjmując, że dolna granica ustawowego zagrożenia wynosi 1 rok. Nie wiadomo, dlaczego ustawodawca zdecydował się na zmniejszenie ochrony osób pokrzywdzonych, które są „nieporadne ze względu na wiek, stan psychiczny i fizyczny”. Jedynym argumentem, jaki racjonalnie można wysunąć, jest stwierdzenie, iż jest to przejaw nierzetelności i wyjątkowo słabego poziomu legislacji. W przeciwnym razie należałoby uznać takie działania wprost za wyraz dyskryminacji tychże osób.

Druga kwestia to względy systemowe. Ustawodawca dokonał ingerencji w normę sankcjonującą i dyrektywy sądowego wymiaru kary ww. czynów zabronionych w akcie prawnym o bardzo specyficznym charakterze, praktycznie niezwiązanym wprost z regulacjami prawa karnego. Jako kuriozalne należy przyjąć rozwiązanie, w myśl którego dochodzi do zmiany normy sankcjonującej prawa karnego bądź do zmodyfikowania możliwości jej zastosowania przez sąd, a jednocześnie regulacja ta nie znajduje się w głównym akcie prawnym regulującym właśnie zasady odpowiedzialności karnej. O ile jeszcze można by bronić takich modyfikacji, gdyby znalazły one

odzwierciedlenie w przepisach blankietowych, poprzez odesłania w danych jednostkach redakcyjnych do art. 72 ustawy, to bez takiego rozwiązania jest ono niespójne i z całą pewnością narusza funkcję gwarancyjną prawa karnego²⁷. Zastanawiając się nad przyjęciem art. 72 ustawy w takim brzmieniu, niestety, nie sposób stwierdzić, co kierowało ustawodawcą poza koniecznością szybkiego uchwalenia ustawy. *De lege ferenda* nie było żadnych przeszkód, aby ten przepis umieścić w rozdziale VI Kodeksu karnego „Zasady wymiaru kary i środków karnych” – co stałoby się dużo bardziej czytelne i logiczne. Zwłaszcza że i tak omawiany art. 72 nie odnosi się *de facto* do uregulowań wskazanej ustawy, albowiem nie zawiera ona żadnych definicji wpływających na jego zastosowanie. Z całą pewnością należy mieć na uwadze, że im bardziej przepisy danej dziedziny prawa (w tym prawa karnego) są rozproszone, tym trudniej jest się z nimi zapoznać. O ile jednak, w pewnych sytuacjach, może to wynikać z wyjątkowo specyficznej materii (np. przepisy karne zawarte w ustawie o rachunkowości), to w omawianej sytuacji absolutnie nie znajduje to żadnego uzasadnienia.

Trzecim problemem regulacji art. 72 ustawy jest konstrukcja omawianego przepisu. Trudno zrozumieć, czy przyjęta regulacja jest formą nadzwyczajnego obostrzenia kary, czy dyrektywą sądowego wymiaru kary. Ustawodawca raz nakłada na sąd zobowiązanie do orzeczenia kary do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, zastrzegając jednocześnie orzekanie powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, innym razem zaostrza górną granicę odpowiedzialności, obniżając dolną, jeszcze innym – zmienia treść normy sankcjonującej poprzez jej zaostrzenie. Sposób regulacji należy uznać za niespójny i wyjątkowo chaotyczny. Przyjmując za Ł. Pohlem, że z nadzwyczajnym obostrzeniem kary mamy do czynienia wtedy, gdy sąd wymierza karę nie na podstawie normy sankcjonującej, lecz na podstawie innej normy kompetencyjnej, należy uznać, że przepis art. 72 stanowi właśnie przykład takiego obostrzenia²⁸.

Niestety, chaotyczność ta wpływa także na walor procesowy, albowiem w przypadku co najmniej części z czynów zabronionych, których owo zaostrzenie normy sankcjonującej dotyczy, wprowadzona zmiana – przynajmniej teoretycznie – umożliwi wystąpienie do sądu z wnioskiem o zastosowanie wobec sprawcy środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania, albowiem przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności, której górna granica ustawowego zagrożenia wynosi przynajmniej lat 8²⁹.

²⁷ W kwestii funkcji gwarancyjnej prawa karnego zob.: M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 65.

²⁸ Zob.: Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2015 s. 440.

²⁹ Art. 258 § 2 k.p.k. Jeżeli oskarżonemu zarzuca się popełnienie zbrodni lub występku zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 8 lat, albo gdy sąd pierwszej instancji skazał go na karę pozbawienia wolności nie niższą niż 3 lata, potrzeba

Podsumowanie

Wprowadzenie art. 72 ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa niestety jest przejawem całkowitego niezrozumienia nie tylko podstawowych zagadnień z zakresu prawa karnego, ale również zignorowania konstytucyjnych zasad ponoszenia odpowiedzialności karnej. Wprowadzony przypis jest nieostry, nie wprowadza kryteriów pozwalających odseparować zdarzenia, do których ma zastosowanie, od takich, do których zastosowania nie ma. Pomimo domniemania epizodyczności jego charakteru nie zostało to wyrażone w ustawie, której projekt praktycznie w żaden sposób nie uzasadnia potrzeby jego wprowadzenia ani nawet nie wskazuje kryteriów jakimi ustawodawca posłużył się przy doborze poszczególnych czynów zabronionych, których odpowiedzialność ma być zaostrzona. Nie wiadomo również, dlaczego owa regulacja została wprowadzona właśnie w ustawie o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na jej terytorium, skoro dotyczy nie tylko obywateli Ukrainy, ale wszystkich osób pokrzywdzonych (niezależnie od obywatelstwa etc.) na terytorium RP. Istotnym mankamentem wpływającym na możliwość zapoznania się z jego treścią jest zamieszczenie go poza tradycyjnym systemem prawa karnego i uregulowanie w ustawie, która reguluje przede wszystkim materię z zakresu prawa administracyjnego – co w sposób ewidentny narusza gwarancyjną funkcję prawa karnego. Wszystkie te okoliczności wskazują na niekonstytucyjny charakter omawianego przepisu, naruszający art. 42 ust. 1 Konstytucji i zasady wyprowadzone z tego przepisu, w tym *nullum crimen sine lege certa*. Z tych też względów winien on być jak najszybciej poddany konstytucyjnej kontroli zgodności z ustawą zasadniczą bądź w sposób istotny zmieniony.

Bibliografia

Literatura zwarta

- Błachnio A., [w:] *Ustawa o pomocy obywatelom Ukrainy. Komentarz z wzorami dotyczącymi pobytu, dostępu do rynku pracy, świadczeń społecznych, edukacji i opieki zdrowotnej*, P. Drembkowski (red.), Warszawa 2022.
- Balcerowicz B., *Siły zbrojne w stanie pokoju, kryzysu, wojny. Materiał studyjny*, Warszawa 2006.
- Gardocki L., *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990.

zastosowania tymczasowego aresztowania w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania może być uzasadniona grożącą oskarżonemu surową karą.

- Gardocki L., [w:] L. Gardocki, T. Gardocka, Ł. Majewski, *Prawo karne międzynarodowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2017.
- Góralczyk W., Sawicki J., *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2020.
- Królikowski M., Zawłocki R., *Prawo karne*, Warszawa 2015.
- Krztoń W., *Wojna i konflikt zbrojny – przemiany*, „Obronność – Zeszyty Naukowe Wydziału Zarządzania i Dowodzenia AON” 2013, nr 1(5).
- Morawski L., *Wykładowia w orzecznictwie sądów*, Toruń 2002.
- Pohl Ł., *Prawo karny. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2015.
- Słownik terminów z zakresu bezpieczeństwa narodowego*, J. Kaczmarek, W. Łepkowski, B. Zdrodowski (red.), Warszawa 2008.
- Zoll A., [w:] W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna, t. I, Część I: Komentarz do art. 1–52*, Warszawa 2016.

Orzeczenia

- Wyrok TK z dnia 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, OTK 1995, nr 1, poz. 12.
- Wyrok TK z dnia 26 listopada 2003 r., SK 22/02, Dz. U. 2003, Nr 206, poz. 2012.

Adam J. Buczkowski

Wydział Prawa i Administracji UKSW

a.buczkowski@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0001-8743-7325

Pojęcie turysty kosmicznego w świetle międzynarodowego prawa kosmicznego

The Concept of a Space Tourist in the Light of International Space Law

Streszczenie: Rok 2021 był przełomowy dla rozwoju zjawiska turystyki kosmicznej i stanowiąc kolejny krok w drodze do komercjalizacji przestrzeni kosmicznej. We wskazanym roku granicę przestrzeni kosmicznej przekroczyło więcej osób, które nie były kosmonautami, niż w sumie we wszystkich wcześniejszych latach. Co więcej, wszystkie te osoby dokonały tego na pokładzie obiektów należących do prywatnych przedsiębiorstw, w kontraście do wcześniejszych przypadków, w które były zaangażowane podmioty państwowe i z wykorzystaniem należących do nich obiektów kosmicznych. Niemniej, za rozwojem technologicznym, który pozwala odszukiwać kolejne sposoby prowadzenia komercyjnej działalności kosmicznej, nie podążają regulacje umów międzynarodowych tworzących międzynarodowe prawo kosmiczne. Rozważając aspekty turystyki kosmicznej, należy pochylić się nad statusem turysty kosmicznego jako osoby, która przebywa w przestrzeni kosmicznej w innych celach niż kosmonauta, i czy umowy międzynarodowe przewidują istnienie tego rodzaju podmiotu.

Słowa kluczowe: międzynarodowe prawo kosmiczne, turysta kosmiczny, turystyka kosmiczna, komercjalizacja przestrzeni kosmicznej, status kosmonauty

Abstract: The year 2021 turned out to be crucial for development of the phenomenon of space tourism and was a next step towards the commercialization of space. In this year, more people, who were not astronauts, crossed the boundary of the outer space than in all previous years combined. Moreover, all of these people have done so on board objects owned by private companies, in contrast to earlier cases involving state-owned entities and with the use of their own space objects. Nevertheless, the regulations of international treaties, making up international space law are not keeping up with technological development, which allows to find new ways of conducting commercial space activities. When considering the aspects of space tourism, one should look at the status of the space tourist as a person who stays in space for purposes other than an astronaut, and whether international agreements provide for the existence of such an entity.

Keywords: international space law, space tourist, space tourism, commercialization of outer space, the status of an astronaut

Wprowadzenie

Pojęcie turystyki kosmicznej jest świeżym terminem dla międzynarodowego prawa kosmicznego. Jest ono zdefiniowane jako „jakokolwiek działalność komercyjna oferująca klientom bezpośrednio lub pośrednio doświadczenie związane z podróżami kosmicznymi”¹.

Dla celów poprawnej analizy przedmiotowego zagadnienia należy najpierw określić, gdzie dokładnie znajduje się obszar, w którym omawiana działalność ma miejsce, czyli przestrzeń kosmiczna. Delimitacja przestrzeni kosmicznej została wykształcona w doktrynie międzynarodowego prawa kosmicznego, brak jest wskazania na granicę przestrzeni kosmicznej w umowach międzynarodowych² tworzących tę gałąź prawa międzynarodowego, i wynosi 100 km n.p.m.³ Ta granica, nazywana również linią *Kármána*, od imienia węgiersko-amerykańskiego fizyka Theodora von Kármána, stanowi praktyczne rozgraniczenie między przestrzenią powietrzną a przestrzenią kosmiczną – przez długi czas uważano, że na tym pułapie zwykły lot aeronautyczny okazuje się niemożliwy z uwagi na brak ciągu aerodynamicznego wznoszącego pojazd⁴, jednak kolejne badania zdają się temu przeczyć⁵. Niemniej, pomimo braku delimitacji przestrzeni kosmicznej w umowach międzynarodowych dotychczasowa praktyka państw potwierdza istnienie granicy na wysokości około 100 km n.p.m., ponieważ właśnie to jest najniższy pułap, po którym poruszają się obiekty wypuszczone w przestrzeń kosmiczną przez człowieka⁶. Biorąc powyższe pod uwagę, a także dodając, że ta granica przestrzeni kosmicznej została również przyjęta przez

¹ S. Freeland, *Fly Me to the Moon: How Will International Law Cope with Commercial Space Tourism*, "Melbourne Journal of International Law" 2010, vol. 11, No. 1, s. 98.

² Niekwestionowanymi w doktrynie umowami międzynarodowymi tworzącymi gałąź międzynarodowego prawa kosmicznego w prawie międzynarodowym są: Układ o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni kosmicznej łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi z 27 stycznia 1967 r.; Umowa o ratowaniu kosmonautów, powrocie kosmonautów i zwrocie obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną z 22 kwietnia 1968 r.; Konwencja o międzynarodowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 29 marca 1972 r. oraz Konwencja o rejestracji obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną z 14 stycznia 1975 r.

³ T. Gangale, *The Non Karman Line: An Urban Legend of the Space Age*, "Journal of Space Law" 2017, vol. 41, No. 2, s. 151.

⁴ *Ibidem*, s. 174.

⁵ *Ibidem*.

⁶ W. Góralczyk, S. Sawicki, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, wyd. 16, Warszawa 2015, s. 232.

Międzynarodową Federację Lotniczą (fr. *Fédération Aéronautique Internationale* – FAI), należy uznać, że linia *Kármána* stała się prawnie wiążącą granicą przestrzeni kosmicznej na gruncie prawa zwyczajowego.

Rok 2021 był przełomowy dla obszaru turystyki kosmicznej, ponieważ trzech liderów z tzw. branży kosmicznej odbyło pierwsze loty w kosmos z załogą składającą się z cywilów. Należy przy tym wspomnieć, że osoby te nie były pierwszymi turystami kosmicznymi w rozumieniu powyższej definicji. W latach 2001–2009 linię *Kármána* przekroczyło w sumie siedem osób⁷. Tych pierwszych turystów kosmicznych dokonało tego za pośrednictwem firmy *Space Adventures*⁸ – które można porównać do biura podróży specjalizującego się w podróżach na Międzynarodową Stację Kosmiczną (ang. *International Space Station* – ISS) – odbywając lot na Międzynarodową Stację Kosmiczną w rosyjskich rakietach *Soyuz*. Pierwszym turystą kosmicznym był Denis Tito, amerykański obywatel, który spędził na pokładzie ISS sześć dni. Był to pierwszy raz w historii, gdy indywidualny podmiot fizyczny zapłacił za podróż kosmiczną i zakwaterowanie w kosmosie. Jego podróż została potwierdzona, gdy doszło do porozumienia wszystkich partnerów stron ISS. Pierwotnie amerykańska Narodowa Agencja Aeronautyki i Przestrzeni Kosmicznej (ang. *National Aeronautics and Space Administration* – NASA) była przeciwna umieszczeniu turysty na ISS, z uwagi na obawy, iż pobyt takiej osoby w tym miejscu może narazić na niebezpieczeństwo kosmonautów. Po sukcesie tej podróży jednakże NASA zmieniła nastawienie i stała się aktywnym podmiotem w kształtowaniu koncepcji turystyki kosmicznej⁹. W 2021 r. natomiast takie loty kosmiczne przeprowadzali w całości prywatni operatorzy, bez konieczności korzystania ze środków państwowych, w tym przypadku rakiet i innych technologii. Posiadali oni bowiem swoją własną technologię, rakiety oraz środki wymagane do wyniesienia ludzi w przestrzeń kosmiczną.

⁷ Zob. BBC, *World's first space tourist 10 years on: Dennis Tito*, 30 kwietnia 2011 r., <https://www.bbc.com/news/science-environment-13208329> [dostęp: 12.01.2022]; Space and Tech, *Shuttleworth Launched to International Space Station*, 25 kwietnia 2002 r., <https://web.archive.org/web/20120318154031/http://www.spaceandtech.com/digest/flash2002/flash2002-038.shtml> [dostęp: 12.01.2022]; SpaceRef Business, *Space Adventures' Client, Greg Olsen, Returns to Earth After Visiting the International Space Station*, 11 października 2005 r., <https://web.archive.org/web/20141228232119/http://www.comspacewatch.com/news/viewpr.html?pid=18011> [dostęp: 12.01.2022]; RedOrbit, *Space Adventures' Client, Charles Simonyi, Returned to Earth After Completing Longest Duration Private Spaceflight*, 21 kwietnia 2007 r., https://web.archive.org/web/20090202184455/http://www.redorbit.com/news/space/910069/space_adventures_client_charles_simonyi_returned_to_earth_after_completing/index.html [dostęp: 12.01.2022]; Space.com, *Performers Celebrate Water from Earth and Space*, 10 października 2009 r., <https://www.space.com/7396-performers-celebrate-water-earth-space.html> [dostęp: 12.01.2022].

⁸ <https://spaceadventures.com> [dostęp: 12.01.2022].

⁹ A. Kumar Pandey, H. Tiwari, *Space Tourism: Expanding the Horizon*, „Indian Journal of Law & Public Policy” 2014, vol. 1, No. 2, s. 104.

W 2021 r. koncerty *Virgin Galactic*, *Blue Origin* oraz *SpaceX* odbyły dziewicze loty z osobami na pokładzie, którzy za usługę wyniesienia w przestrzeń kosmiczną zapłacili jedynie organizatorowi przedsięwzięcia.

Pierwszym prywatnym przedsiębiorcą, który wyniósł turystów w przestrzeń kosmiczną, był koncert *Virgin Galactic*. Dnia 11 lipca 2021 r. „samolot kosmiczny” *V.S.S. Unity* odpiął się od pojazdu wynoszącego „statku matki” (innego, większego samolotu), udał się w górne części atmosfery i pozwolił załodze, tj. pilotom i osobom niebędącymi wyszkolonym personelem statku (właścicielowi koncernu i trzem innym osobom) zobaczyć krzywiznę Ziemi oraz odczuć warunki braku grawitacji przez kilka minut¹⁰. Po tym czasie statek, w którym znajdowała się załoga, opadł w kontrolowany sposób i wylądował na pasie startowym przy centrum operacyjnym misji *Virgin Galactic*, *Spaceport America* (tłum. port kosmiczny Ameryka) – pierwszego portu kosmicznego na świecie oddanego wyłącznie do użytku komercyjnego¹¹ – w stanie Nowy Meksyk, w USA. Należy zwrócić uwagę, że statek misji *Unity 22* nie przekroczył pułapu, na którym znajduje się linia *Kármána*, a wzniósł się nieco niżej, bo około 80 km n.p.m.¹² Niemniej amerykańska agencja Federalnej Administracji Awiacji (ang. *Federal Aviation Administration*; dalej: FAA) uznaje ten pułap już za osiągnięcie przestrzeni kosmicznej, przez co opisywana misja została uznana za udany lot suborbitalny i zarazem pierwszy przykład w pełni skomercjalizowanej usługi turystyki kosmicznej.

Misja *Unity 22* była pionierska dla zjawiska turystyki kosmicznej, ponieważ koncert *Virgin Galactic* w pełni samodzielnie świadczył usługę wyniesienia swoich klientów w przestrzeń kosmiczną, w przeciwieństwie do wspomnianych wcześniej osób, wyniesionych na ISS przez rakiety należące do rosyjskiej agencji kosmicznej. Załoga *Unity 22*, w tym klienci *Virgin Galactic*, była pierwszą, która dokonała tego z koncernem komercyjnych lotów kosmicznych.

Historia opisywanej misji potwierdza również, że obecnie ma miejsce nowy wyścig kosmiczny, tym razem jednak taki, w którym udział biorą nie państwa, a prywatni przedsiębiorcy. Lot statku *Virgin Galactic* był pierwszym z lotów turystycznych przeprowadzonych przez trzy czołowe koncerty oferujące taką usługę. Innym koncernem działającym w branży turystyki kosmicznej jest *Blue Origin* należący do trzeciego najbogatszego człowieka na

¹⁰ M. Greshko, *What Virgin Galactic's milestone flight means for the future of tourists in space*, „National Geographic”, 11 lipca 2021 r., <https://www.nationalgeographic.com/science/article/what-virgin-galactic-milestone-flight-means-for-the-future-of-tourists-in-space> [dostęp: 3.02.2022].

¹¹ Informacje dostępne na stronie <https://www.virgingalactic.com> [dostęp: 3.02.2022].

¹² L. Brennan, *Virgin Galactic: space tourism takes off with Branson's inaugural flight*, *The Conversation*, 11 lipca 2021 r. (<https://theconversation.com/virgin-galactic-space-tourism-takes-off-with-bransons-inaugural-flight-164142>) [dostęp: 3.02.2022].

świecie¹³ Jeffa Bezosa. To pierwotnie *Blue Origin* jako pierwszy miał wysłać turystów w przestrzeń kosmiczną, ustanawiając datę tego lotu na 20 lipca 2021 r., jednak *Virgin Galactic* przyspieszyło swoje własne plany i zmieniło datę swojego lotu na 9 dni przed planowanym lotem *Blue Origin*. Takie postępowanie wśród prywatnych przedsiębiorców dowodzi tezy, że obecnie trwa wyścig kosmiczny podmiotów prywatnych mających na celu komercjalizację przestrzeni kosmicznej.

Lot *Unity 22*, chociaż był lotem spełniającym wszystkie przesłanki, aby można było go uznać za lot turystyczny w przestrzeń kosmiczną, był jedynie lotem pokazowym, a rozpoczęcie świadczenia regularnej usługi takich lotów *Virgin Galactic* miał w swoich planach na 2022 r. *Virgin Galactic* zapisał się w historii jako pierwszy, który wyniósł turystów w przestrzeń kosmiczną, jednak rozmiar tego osiągnięcia okazał się mniejszy od lotów przeprowadzonych przez *Blue Origin* oraz *SpaceX*.

20 lipca 2021 r. w przestrzeń kosmiczną wyniósł turystów koncern *Blue Origin*, używając w tym celu rakiety wielokrotnego użytku o nazwie *New Shepard*¹⁴, z kapsułą mieszczącą załogę zainstalowaną na jej frontalnym punkcie. Rakieta wyruszyła z miejsca startu znajdującego się w amerykańskim stanie Teksas i wzniosła się na wysokość 107 km n.p.m. (66 mil), po czym nastąpiło odłączenie kapsuły mieszczącej załogę, a sama rakieta powróciła na miejsce startu. Zgodnie z informacjami dostępnymi na stronie producenta sama kapsuła posiada możliwość mieszcząc sześciu osób, jest ciśnieniowo szczelna oraz jest kontrolowana pod kątem środowiskowym dla wygody. Po odłączeniu turyści znajdujący się w kapsule (w tym właściciel koncernu Jeff Bezos) pozostali przez pewien czas w przestrzeni kosmicznej, mogąc obserwować planetę, kosmos oraz doświadczyć efektu braku grawitacji. Kapsuła następnie opadła z powrotem na powierzchnię ziemską i, używając spadochronów, wylądowała w docelowym miejscu, niedaleko miejsca startu. Całość lotu trwała niecałe 11 minut od startu¹⁵.

Powyżej opisany lot rakiety *New Shepard* znacząco różni się od przeprowadzonej wcześniej misji *Unity 22* przede wszystkim pod względem technologicznym¹⁶. Po pierwsze załoga *New Shepard* została wyniesiona w przestrzeń kosmiczną przez raketę, a nie samolot suborbitalny. Po drugie, *New Shepard* przekroczył linię *Kármána*, w przeciwieństwie do lotu

¹³ Zgodnie z rankingiem Forbes, stan na październik 2022 r.

¹⁴ Informacje dostępne na stronie internetowej przedsiębiorstwa, <https://www.blueorigin.com/new-shepard> [dostęp: 3.02.2022].

¹⁵ E. Howell, *Space tourism took a giant leap in 2021: Here's 10 milestones from the year*, Space.com, 27 grudnia 2021 r., <https://www.space.com/space-tourism-giant-leap-2021-milestones> [dostęp: 3.02.2022].

¹⁶ C. Wood, *Blue Origin brought the first official tourists to space*, Popular Science, 20 lipca 2021 r., <https://www.popsci.com/science/blue-origin-space-tourism> [dostęp: 3.02.2022].

Unity 22. Po trzecie, lot *New Shepard* odbywał się w pełni autonomicznie, bez konieczności obsługi przez wykwalifikowaną załogę, w tym pilotów. Ponadto, koncern *Blue Origin* już od startu pierwszej rakiety wynoszącej turystów kosmicznych był gotowy do świadczenia regularnej usługi – do końca 2021 r. odbyły się jeszcze dwa inne, takie same loty kosmiczne.

Kolejnym krokiem ku masowej i dostępnej turystyce kosmicznej była misja *Inspiration4*, przeprowadzona przez koncern *SpaceX* 15 września 2021 r.¹⁷ W ramach tej misji, rakiet wielokrotnego użytku należąca do *SpaceX* wyniosła kapsułę *Dragon* z załogą na wysokość 590 km n.p.m. Ten sam pojazd został użyty do wyniesienia kosmonautów Douga Hurleya i Boba Behnkena na ISS, w pierwszej komercyjnej misji załogowej w historii, która odbyła się 30 maja 2020 r.¹⁸

Załoga misji *Inspiration4* składała się wyłącznie z amatorów-turystów. Przed wylotem przeszli oni dwudniowe szkolenie w tym kierunku, natomiast wskazać należy, iż profesjonalni kosmonauci pracujący dla NASA muszą spędzić dwa lata na kompleksowym szkoleniu, aby być dopuszczonym do odbycia lotów w przestrzeń kosmiczną¹⁹. Załoga odbywająca lot w ramach tej misji spędziła na orbicie trzy dni, na pułapie wyższym od tego, na którym znajduje się ISS²⁰ (około 400 km n.p.m.). Po tym czasie, 18 września tego samego roku, kapsuła *Dragon* wraz z załogą wróciła w atmosferę ziemską i wylądowała w oceanie, u wybrzeży Florydy.

Turysta kosmiczny w traktatach międzynarodowego prawa kosmicznego

Umowy międzynarodowe tworzące międzynarodowe prawo kosmiczne nie przewidują podmiotu pasażera obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną w swoich postanowieniach lub turysty kosmicznego, zgodnie z popularyzowanym w doktrynie określeniem takiej osoby. Opierając się na przywołanej na początku rozdziału definicji turystyki kosmicznej, można wynieść, że turysta kosmiczny to osoba, która nabywa usługi w ramach działalności komercyjnej operatora i zyskuje pośrednio lub bezpośrednio

¹⁷ *Misja Inspiration: 4 osoby z minimalnym przeszkoleniem na orbicie*, „Urania – „Postępy Astronomii”, 15 września 2021 r., <https://www.uraniam.edu.pl/wiadomosci/misja-inspiration-4-osoby-z-minimalnym-przeszkoleniem-na-orbicie> [dostęp: 3.02.2022].

¹⁸ Informacja prasowa NASA, 30 maja 2020 r., <https://www.nasa.gov/press-release/nasa-astronauts-launch-from-america-in-historic-test-flight-of-spacex-crew-dragon> [dostęp: 3.02.2022].

¹⁹ V. Stein, *Inspiration4: The first all-civilian spaceflight on SpaceX Dragon*, Space.com, 5 stycznia 2022 r. <https://www.space.com/inspiration4-spacex.html> [dostęp: 3.02.2022].

²⁰ Informacje dostępne na stronie NASA https://www.nasa.gov/mission_pages/station/expeditions/expedition19/earth_day.html [dostęp: 3.02.2022].

doświadczenia związane z podróżami kosmicznymi, w celach rekreacyjnych. Układ o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni kosmicznej łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi z 27 stycznia 1967 r. (dalej: Układ kosmiczny z 1967 r.)²¹ reguluje jedynie status kosmonauty. Niniejsza umowa jest uważana za najważniejszą umowę międzynarodowego prawa kosmicznego²², z uwagi na 112 państw-stron umowy²³, w tym wszystkie państwa, które zaliczają się do głównych aktorów działalności w przestrzeni kosmicznej (tj. USA, Rosja, Chiny, Japonia, Wielka Brytania, Kanada i Francja). Art. V tej umowy brzmi następująco: „Państwa Strony Układu uważają kosmonautów za wysłanników ludzkości w przestrzeni kosmicznej i udzielają im wszelkiej możliwej pomocy w razie wypadku, niebezpieczeństwa lub przymusowego lądowania na terytorium innego Państwa Strony Układu lub na morzu pełnym. Kosmonauci, którzy dokonują takiego lądowania, zostaną bezpiecznie i bez zwłoki odesłani do państwa, w którym zarejestrowany jest ich statek kosmiczny. Prowadząc działalność w przestrzeni kosmicznej i na ciałach niebieskich, kosmonauci jednego Państwa Strony Układu udzielają wszelkiej możliwej pomocy kosmonautom innych Państw Stron Układu. Państwa Strony Układu informują niezwłocznie inne Państwa Strony Układu albo Sekretarza Generalnego Organizacji Narodów Zjednoczonych o wszelkich odkrytych przez nie zjawiskach w przestrzeni kosmicznej, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, które mogą stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia kosmonautów”.

Przywołany przepis Układu kosmicznego z 1967 r. nadaje kosmonautom wyjątkowy status „wysłanników ludzkości”, który w konsekwencji obdarza ich szeregiem przywilejów, takimi jak obowiązek państw do udzielenia im wszelkiej możliwej pomocy oraz zapewnienia im bezpiecznego powrotu do państwa pochodzenia, w sytuacji gdyby znaleźli się na terytorium innego państwa-strony tej umowy. Nie ma odniesienia w tej umowie do jakichkolwiek innych osób, które mogłyby odbyć podróż w przestrzeń kosmiczną. W związku z tym zasadne wydaje się postawienie tezy, że turyści kosmiczni również objęci są tym szczególnym statutem i traktowani powinni być jako kosmonauci. Jest to jednak błędna teza.

Umowy tworzące międzynarodowe prawo kosmiczne, w tym Układ kosmiczny z 1967 r., powstawały w czasach, gdy dostęp do przestrzeni kosmicznej posiadały jedynie rządy nielicznych państw, szczególnie USA oraz ZSRR. Wówczas technologie raketowe były jedynie przedmiotem sektora wojskowego, a podróże kosmiczne rozwijały się na tle rywalizacji dwóch mocarstw okresu zimnowojennego.

²¹ Dz. U. 1968, Nr 14, poz. 82.

²² C. Isnardi, *Problems with Enforcing International Space Law on Private Actors*, „Columbia Journal of Transnational Law” 2020, vol. 58, No. 2, s. 507.

²³ Stan na 17 października 2022 r., według: https://treaties.unoda.org/t/outer_space.

Pierwszym obiektem stworzonym przez człowieka, który znalazł się w przestrzeni kosmicznej, był radziecki sztuczny satelita *Sputnik 1*, który został wypuszczony w przestrzeń kosmiczną 4 października 1957 r.²⁴ Następnie Amerykanie odpowiedzieli wypuszczeniem w przestrzeń kosmiczną swojego satelity, *Vanguard 1* 17 marca 1958 r.²⁵

Kolejnym etapem wyścigu kosmicznego tych dwóch mocarstw było przeprowadzenie lotu załogowego w przestrzeń kosmiczną. 12 kwietnia 1961 r. radziecki kosmonauta Jurij Gagarin został pierwszym człowiekiem w przestrzeni kosmicznej, odbywając lot po orbicie, a następnie wracając z powrotem na powierzchnię Ziemi²⁶. Również na to wydarzenie Amerykanie odpowiedzieli, wysyłając lot załogowy z kosmonautą Alanem Shepardem na pokładzie rakiety *Freedom 7* 5 maja 1961 r., która pozwoliła na osiągnięcie przestrzeni kosmicznej i bezpieczny powrót na Ziemię²⁷.

Najważniejszym etapem tzw. wyścigu kosmicznego było lądowanie człowieka na Księżycu. Dnia 16 lipca 1969 r. nastąpił start misji *Apollo 11*, który został wypuszczony w przestrzeń kosmiczną rakiętą *Saturn V*. Na pokładzie obiektu znajdowało się trzech amerykańskich kosmonautów: Neil Armstrong, Edwin „Buzz” Aldrin oraz Michael Collins. Cel misji został osiągnięty 20 lipca 1969 r., gdy lądownik z dwójką kosmonautów na pokładzie wylądował na powierzchni Księżyca. Misja *Apollo 11* zakończyła się wraz z powrotem obiektu na Ziemię 24 lipca 1969 r.²⁸ ZSRR nie powtórzył tego osiągnięcia.

Powyższe zwięzłe przybliżenie najważniejszych wydarzeń wyścigu kosmicznego pokazuje, że rozwój technologii kosmicznych był symptomatyczny dla zimnowojennej rywalizacji mocarstw, a motywacją było osiągnięcie przewagi w tej dziedzinie nad przeciwnikiem. W tych czasach komercjalizacja przestrzeni kosmicznej nie była brana pod uwagę.

Kolejną umową międzynarodową, która bierze pod uwagę podróż człowieka w przestrzeń kosmiczną, jest Umowa o ratowaniu kosmonautów, powrocie kosmonautów i zwrocie obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną z 22 kwietnia 1968 r.²⁹ (dalej: Umowa o ratowaniu kosmonautów z 1968 r.).

²⁴ Archiwum NASA, *Korolev and Freedom of Space: February 14, 1955–October 4, 1957*, <https://www.hq.nasa.gov/office/pao/History/monograph10/korspace.html> [dostęp: 19.10.2022].

²⁵ Archiwum NASA, *Vanguard 1*, <https://nssdc.gsfc.nasa.gov/nmc/spacecraft/display.action?id=1958-002B> [dostęp: 3.02.2022].

²⁶ BBC, *Yuri Gagarin: Who was the first person in space?*, 12 kwietnia 2021 r., <https://www.bbc.co.uk/newsround/56718196> [dostęp: 3.02.2022].

²⁷ NASA, *60 Years Ago: Alan Shepard Becomes the First American in Space*, 5 maja 2021 r., <https://www.nasa.gov/image-feature/60-years-ago-alan-shepard-becomes-the-first-american-in-space> [dostęp: 3.02.2022].

²⁸ NASA, *50 Years Ago: One Small Step, One Giant Leap*, 19 lipca 2019 r., <https://www.nasa.gov/feature/50-years-ago-one-small-step-one-giant-leap> [dostęp: 19.10.2022].

²⁹ Dz. U. 1969, Nr 15, poz. 110.

Dodatkowo warto także zauważyć pewną zależność umów międzynarodowych dotyczących obszaru przestrzeni kosmicznej, które powstały w dalszej kolejności po Układzie kosmicznym z 1967 r. Zarówno ta umowa, jak i Konwencja o międzynarodowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 29 marca 1972 r.³⁰ (dalej: Konwencja o odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 1972 r.) oraz Konwencja o rejestracji obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną z 14 stycznia 1975 r.³¹ (dalej: Konwencja o rejestracji obiektów kosmicznych z 1975 r.) poszerzają i w pewnym stopniu uszczegóławiają postanowienia Układu kosmicznego z 1967 r. Wskazane umowy międzynarodowe dotyczą zagadnień poruszonych już w Układzie kosmicznym z 1967 r., odpowiednio:

- Umowa o ratowaniu kosmonautów z 1968 r. dotyczy kwestii wynikających z przywołanego wyżej w tekście art. V Układu kosmicznego z 1967 r.;
- Konwencja o odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 1972 r. poszerza kwestie wynikające z art. VI Układu kosmicznego z 1967 r.³², wprowadzając m.in. instytucję znaną z prawa cywilnego, jakim jest podział na reżimy odpowiedzialności oparte na zasadach ryzyka³³ oraz winy³⁴ w zależności od miejsca spowodowania szkody przez obiekty kosmiczne, a także zawierając propozycję rozwiązywania sporów wynikających ze spowodowania szkody³⁵;
- natomiast Konwencja o rejestracji obiektów kosmicznych z 1975 r. rozwija postanowienia dotyczące rejestracji obiektów kosmicznych znajdujące się w Układzie kosmicznym z 1967 r., szczególnie te ujęte w art. VIII³⁶

³⁰ Dz. U. 1973, Nr 27, poz. 154.

³¹ Dz. U. 1979, Nr 5, poz. 22.

³² Pełna treść art. VI Układu kosmicznego z 1967 r.: „Państwa Strony Układu ponoszą odpowiedzialność międzynarodową za swoją działalność w przestrzeni kosmicznej, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, niezależnie od tego, czy jest ona prowadzona przez instytucje rządowe lub pozarządowe, osoby prawne, jak również za zapewnienie zgodności tej działalności z postanowieniami niniejszego Układu. Działalność pozarządowych osób prawnych w przestrzeni kosmicznej, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, wymaga upoważnienia i stałego nadzoru ze strony danego Państwa Strony Układu. Jeżeli działalność w przestrzeni kosmicznej, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, prowadzi organizacja międzynarodowa, odpowiedzialność za przestrzeganie niniejszego Układu ponosi zarówno organizacja międzynarodowa, jak i Państwa Strony niniejszego Układu, uczestniczące w takiej organizacji”.

³³ Konwencja o odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne z 1972 r., art. II.

³⁴ *Ibidem*, art. III.

³⁵ *Ibidem*, art. XV.

³⁶ Pełna treść art. VIII Układu kosmicznego z 1967 r.: „Państwo Strona Układu, w którym zarejestrowany jest obiekt wypuszczony w przestrzeń kosmiczną, zachowuje jurysdykcję i kontrolę nad tym obiektem oraz nad znajdującą się na jego pokładzie załogą, gdy znajduje się on w przestrzeni kosmicznej lub na ciele niebieskim. Własność obiektów kosmicznych

niniejszej umowy, i określa procedurę, w jaki sposób obiekt kosmiczny powinien zostać zarejestrowany w odpowiednim organie ONZ, jak również, jakie dane o obiekcie kosmicznym powinien ten rejestr zawierać³⁷, a także zobowiązuje państwa „prokurujące” wypuszczenie obiektu kosmicznego do prowadzenia własnych rejestrów³⁸.

W doktrynie istnieje powszechna zgoda co do faktu, iż Układ kosmiczny z 1967 r. posiada wiele wad, a przede wszystkim, że przepisy tej umowy są w znacznym stopniu niejasne i brak w niej zdefiniowanych pojęć³⁹. Jest to m.in. rezultat negocjacji pomiędzy stroną amerykańską a radziecką, gdyż ZSRR początkowo opowiadało się za całkowitym zakazem prowadzenia działalności komercyjnej w przestrzeni kosmicznej, a kompromisem okazało się skonstruowanie umowy w takim niejasnym języku⁴⁰.

Zgodnie z powyższymi wnioskami dotyczącymi umów międzynarodowych tworzących międzynarodowe prawo kosmiczne, dokonując analizy podmiotowości turysty kosmicznego należy skupić się na Układzie kosmicznym z 1967 r. oraz Umowie o ratowaniu kosmonautów z 1968 r.

We wstępie Umowy o ratowaniu kosmonautów z 1968 r. znajduje się potwierdzenie wysuniętej wcześniej tezy, że ta umowa międzynarodowa stanowi rozwinięcie postanowień Układu kosmicznego z 1967 r., stwierdzając: „wielkie znaczenie Układu o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni kosmicznej, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi”, a następnie odnosząc się bezpośrednio do art. V Układu kosmicznego z 1967 r., wzywając do „udzielenia kosmonautom wszelkiej możliwej pomocy w razie wypadku, niebezpieczeństwa lub przymusowego lądowania, zapewnienia im szybkiego i bezpiecznego powrotu oraz zwrotu obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną”. W kolejnym akapicie wstępu do umowy znajduje się potwierdzenie jej celu, jakim jest pragnienie, aby „rozszerzyć te obowiązki (wynikające z art. V Układu kosmicznego z 1967 r.) i dać im dalszy konkretny wyraz”. Biorąc to pod uwagę, należy

wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną, łącznie z obiektami, które wylądowały na ciele niebieskim lub zostały tam zbudowane, jak również ich części składowych pozostaje nienaruszona w czasie ich przebywania w przestrzeni kosmicznej lub na ciele niebieskim, jak również po ich powrocie na Ziemię. Wymienione obiekty lub ich części składowe znalezione poza granicami Państwa Strony Układu, w którym są zarejestrowane, będą zwrócone temu Państwu Stronie Układu, które na żądanie, dostarczy przed zwrotem danych umożliwiających identyfikację”.

³⁷ Konwencja o rejestracji obiektów kosmicznych z 1975 r., art. IV.

³⁸ *Ibidem*, art. II.

³⁹ E. Reinstein, *Owning Outer Space*, "Northwestern Journal of International Law & Business" 1999, vol. 20, No. 1, s. 71.

⁴⁰ A. Wasser, D. Jobs, *Space Settlements, Property Rights, and International Law: Could a Lunar Settlement Claim the Lunar Real Estate It Needs to Survive*, "Journal of Air Law and Commerce" 2008, vol. 73, No. 1, s. 41.

dokonywać analizy i interpretacji zapisów Umowy o ratowaniu kosmonautów z 1968 r. również przez pryzmat postanowień Układu kosmicznego z 1967 r., jako integralnej i w żadnym przypadku nieodłącznej części międzynarodowego prawa kosmicznego.

We wstępie do Umowy o ratowaniu kosmonautów z 1968 r. użyto zwrotu „kosmonauta” wobec osoby, tj. podmiotu fizycznego, która może znaleźć się w przestrzeni kosmicznej. W dyspozycji umowy jednakże ten zwrot nigdzie nie występuje, a zamiast tego do osób znajdujących się w przestrzeni kosmicznej używa się terminu „załoga statku kosmicznego”. Niniejszy zwrot występuje już w art. I niniejszej umowy, który stanowi, że „każda Umawiająca się Strona, która uzyska informację lub ustali, że załoga statku kosmicznego uległa wypadkowi lub znajduje się w niebezpieczeństwie (...)”. Zmiana terminologii w tym zakresie implikuje powiększenie grona osób, których obecność w przestrzeni kosmicznej przewiduje umowa, a także może potwierdzać interpretację, iż nie każda osoba znajdująca się w przestrzeni kosmicznej jest kosmonautą.

W Układzie kosmicznym z 1967 r. oraz Umowie o ratowaniu kosmonautów z 1968 r. brak umieszczenia definicji używanych w treści tych umów terminów. Nie istnieje doprecyzowanie, kim jest kosmonauta, jak również brak wskazania, kto wchodzi w skład „załogi statku kosmicznego”. Niemniej, z języka, w jakim umowy zostały skonstruowane, można wywieść, iż pojawiające się w nich terminy nie są przypadkowe, a „załoga statku kosmicznego” jest w istocie pojęciem rozszerzającym. Brak uściślających definicji pojawiających się w umowach pojęć powoduje ich wadliwość i niejasność⁴¹, co w konsekwencji powoduje ich nieaktualność w zderzeniu z obecnymi sposobami wykorzystywania przestrzeni kosmicznej.

W czasach, gdy powstawały umowy tworzące międzynarodowe prawo kosmiczne, nie podlegało wątpliwości, że każda osoba, która znajduje się na pokładzie obiektu kosmicznego wypuszczonego w przestrzeń kosmiczną jest kosmonautą, któremu powierzono określone zadania, i działania takiej osoby mogą przysłużyć się całej ludzkości. Posługiwanie się pojęciem „załogi statku kosmicznego” bez wątpienia można uznać za termin poszerzający, jednak włączenie do tego pojęcia osoby turysty kosmicznego jest zabiegiem za daleko idącym. Z uwagi na pojawiające się wątpliwości i brak zawężających definicji, aby dokonać rozróżnienia osób odbywających podróże w przestrzeń kosmiczną, wymagana jest analiza praktyki państw w tym zakresie.

Zgodnie z wytycznymi NASA wymogi aby zostać kosmonautą (lub astronautą – używając amerykańskiej nomenklatury), są następujące⁴²:

⁴¹ A. Boley, M. Byers, *U.S. Policy puts the safe development of space at risk*, „Science”, vol. 370, No. 6513, 9 października 2020 r. DOI: 10.1126/science.abd3402, s. 174.

⁴² Informacja NASA dot. rekrutacji na pozycję kosmonauty z 5 sierpnia 2021 r., <https://www.nasa.gov/chapea/participate> [dostęp: 26.10.2022].

- posiadanie obywatelstwa USA;
- być w wieku 30–55 lat;
- posiadać stopień magistra w obszarze nauk STEM (tj. nauka, technologia, inżynieria i matematyka), w tym inżynierii, nauk biologicznych, fizyki, nauk komputerowych lub matematyki, pochodzący z akredytowanych instytucji;
- posiadać co najmniej dwuletnie doświadczenie zawodowe w powyższych dziedzinach lub co najmniej 1000 godzin przebytych jako pilot dowodzący samolotu odrzutowego;
- być w stanie podejść i zaliczyć długoterminowy lot NASA w formie testu fizycznego dla kosmonautów.

Przy czym wymogi dotyczące posiadania stopnia magistra mogą zostać również spełnione przez:

- dwa lata pracy nad doktoratem lub podobnym programem w obszarze związanym z nauką, technologią, inżynierią lub matematyką;
- posiadanie stopnia doktora medycyny lub doktora medycyny osteopatycznej;
- zakończenie państwowo uznanego programu szkoleniowego dla pilotów testowych.

Spełnienie powyższych wymogów to dopiero początek rekrutacji kosmonauty. Zgodnie z informacjami, które można odszukać na stronach internetowych NASA⁴³, podania spełniające te wymagania zostają następnie poddane ocenie przez komisję ws. wyboru kosmonautów (ang. *NASA's Astronaut Selection Board*) i ostatecznie jedynie niewielka grupa zgłoszonych osób zostaje zaproszona na rozmowę kwalifikacyjną w siedzibie NASA Johnson Space Center w Houston, w stanie Teksas. Średnio około połowa zaproszonych osób przechodzi pomyślnie rozmowę kwalifikacyjną i zostaje zaproszona na kolejną rozmowę, z której zostają wybrani kandydaci na kosmonautów. Kandydaci na kosmonautów spędzają kolejne dwa lata na szkoleniu, podczas którego uczą się podstawowych umiejętności kosmonauty, takich jak spacer kosmiczny, obsługiwanie stacji kosmicznej, latanie samolotami odrzutowymi T-38 oraz sprawowanie kontroli nad ramieniem robotycznym.

Przedstawione wymagania, aby zostać kosmonautą, są bardzo wysokie. Jedynie najbardziej kompetentni kandydaci mogą zostać kosmonautami i uczestniczyć w misjach w przestrzeni kosmicznej. Również inne agencje kosmiczne, takie jak m.in. Europejska Agencja Kosmiczna (ESA), Japońska Agencja Eksploracji Aerokosmicznej (JAXA) czy Kanadyjska Agencja

⁴³ NASA, *Astronaut Requirements*, 4 marca 2020 r., https://www.nasa.gov/audience/for-students/postsecondary/features/F_Astronaut_Requirements.html [dostęp: 26.10.2022].

Kosmiczna (CSA/ASC), wymagają podobnych kwalifikacji. Jest to niezbędne, aby w sposób rzetelny i wiarygodny prowadzić działania polegające na eksploracji i badaniu przestrzeni kosmicznej, a których rezultat ma przynieść korzyść „całej ludzkości”⁴⁴.

Zgodnie z postanowieniami umów kosmonauci są objęci specjalnym statusem „wysłanników ludzkości”, co jest związane z licznymi przywilejami. Państwa, które są stronami umów, są zobowiązane, aby udzielić wszelkiej możliwej pomocy w razie wypadku, niebezpieczeństwa lub przymusowego lądowania na swoim terytorium lub na morzu pełnym, niezależnie od obywatelstwa kosmonautów. Po udzieleniu pomocy kosmonautom powinni oni zostać bezzwłocznie odesłani do państwa, w którym zarejestrowany jest ich statek kosmiczny. Ponadto, także w przestrzeni kosmicznej, kosmonauci jednego państwa strony umów powinni udzielić wszelkiej możliwej pomocy kosmonautom innych państw stron, a także udostępniać informacje związane ze zjawiskami, które mogłyby się okazać niebezpieczne dla zdrowia i życia kosmonautów.

Przepis art. 1 Umowy o ratowaniu kosmonautów z 1968 r. rozszerza te przywileje na całą załogę obiektu kosmicznego oraz wskazuje, jakie kroki powinno podjąć państwo strona umowy w razie pozyskania informacji o zagrożeniu dla niej. W razie wystąpienia takiej sytuacji takie państwo zawiadomi władze państwa, w którym obiekt kosmiczny był zarejestrowany, a w przypadku braku możliwości identyfikacji obiektu powinno podać ten fakt do publicznej wiadomości⁴⁵. W dalszej kolejności to państwo ma zawiadomić Sekretarza Generalnego ONZ, który powinien rozpowszechnić wiadomość o tym zdarzeniu „za pośrednictwem wszelkich odpowiednich środków łączności, jakimi rozporządza”⁴⁶.

Ponadto pomocy załodze statku kosmicznego powinno się udzielić w każdej sytuacji, nie ograniczając się do zdarzenia wypadku. Oznacza to, że umawiające się państwa powinny otoczyć opieką załogę statku kosmicznego i bezzwłocznie przekazać ją wraz z obiektem kosmicznym również wtedy, gdy dojdzie do przymusowego lub niezamierzonego lądowania na terytorium podlegającym jurysdykcji umawiających się stron umowy, zarówno na lądzie, jak i na wodzie, a także w sytuacji odnalezienia załogi na morzu otwartym, a o rezultatach akcji ratowniczej poinformuje Sekretarza Generalnego ONZ⁴⁷. Co więcej, umawiające się strony umowy są zobowiązane do współdziałania

⁴⁴ Układ kosmiczny z 1967 r., art. I akapit 1 stanowi, że badanie i użytkowanie przestrzeni kosmicznej, łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, prowadzone lub wykonywane są dla dobra i w interesie wszystkich krajów, niezależnie od stopnia ich rozwoju gospodarczego czy naukowego, i stanowi dorobek całej ludzkości.

⁴⁵ Umowa o ratowaniu kosmonautów z 1968 r., art. I pkt a.

⁴⁶ *Ibidem*, art. I, pkt b.

⁴⁷ *Ibidem*, art. II-IV.

ze sobą w sytuacji, gdyby pomoc jednego państwa mogła prowadzić do przeprowadzenia skutecznej akcji ratowniczej⁴⁸.

Powyżej streszczono wymagania zawodu kosmonauty, którego pozycja i status są uznawane przez wszystkich członków społeczności międzynarodowej. Dla kontrastu turyści odbywający wspomniany wcześniej w tekście lot *Inspiration4* odbyli jedynie dwudniowe szkolenie, a za kontrolę ich lotu odpowiedzialny był operator, od którego tę usługę wykupili.

Podkreślone różnice wyraźnie pokazują, że osoby turysty kosmicznego nie można zrównać z osobą kosmonauty. Ich cel i funkcja podczas lotu w przestrzeni kosmicznej nie są zbieżne, a nawet całkowicie się różnią. Kosmonauta jest wysoce kompetentną osobą, której działania w przestrzeni kosmicznej rzutują na postęp w różnych dziedzinach nauki, natomiast turystą kosmicznym może być każdy, kogo stać na wykupienie takiej usługi, a jego cel stanowi jedynie rekreacja.

Kolejnym zagadnieniem jest, czy turysta kosmiczny, skoro nie jest kosmonautą w rozumieniu międzynarodowego prawa kosmicznego, może zaliczać się do „załogi statku kosmicznego” wymienionej w Umowie o ratowaniu kosmonautów z 1968 r. Również w tym przypadku należy zaprzeczyć z uwagi na kilka czynników. Należy przyznać, że pojęcie „załogi statku kosmicznego” również jest niejasne. Ciężko wskazać, kto konkretnie mógłby znaleźć się w takiej załodze, gdyż nie jest to nigdzie wskazane w tekście umów. Z drugiej strony użyte słowo „załoga” implikuje osoby, które podczas lotu kosmicznego mają wypełniać pewne określone zadania, związane z działalnością kosmiczną. Taki sposób rozumowania potwierdza również dotychczasowa praktyka państw, z uwagi na fakt, iż każda załoga obiektu wypuszczonego w przestrzeń kosmiczną składała się z zawodowych kosmonautów. Pojedyncze przypadki innych osób, które odbyły lot na ISS stanowią zbyt mały element podróży kosmicznych, aby wpłynąć na przyjęty zwyczaj, tym bardziej w sytuacji gdy podróżowali w asyście innych kosmonautów.

Wskazówkę, w jaki sposób można rozróżnić podmiotowość osób odbywających lot w przestrzeni kosmicznej, można odszukać w Konwencji o międzynarodowym lotnictwie cywilnym, podpisanej w Chicago dnia 7 grudnia 1944 r.⁴⁹ (dalej: Konwencja chicagowska z 1944 r.). Niniejsza umowa dotyczy obszaru, który podlega innej jurysdykcji międzynarodowej, jakim jest przestrzeń powietrzna, jednakże z uwagi na swoją naturę jest blisko powiązana z działalnością w przestrzeni kosmicznej. Co więcej, działalność w przestrzeni powietrznej i przestrzeni kosmicznej stanowi wspólny przedmiot dziedziny nauki ścisłej, jaką jest tzw. aerokosmonautyka⁵⁰ (ang. *Aerospace*).

⁴⁸ *Ibidem*, art. II.

⁴⁹ Dz. U. 1959, Nr 35, poz. 212.

⁵⁰ Opis dziedziny naukowej dostępny na stronie Cranfield University, *Aerospace*, <https://www.cranfield.ac.uk/themes/aerospace> [dostęp: 27.10.2022].

Konwencja chicagowska z 1944 r., pomimo analogicznego braku definicji dotyczących tych zagadnień w swej treści, rozróżnia podmiotowość wszystkich znajdujących się na pokładzie statku powietrznego. Przedmiotowa umowa odpowiednio wskazuje na osobę pilota statku powietrznego, załogi oraz pasażera. Jednoznacznie obrazuje to art. 32 pkt a Konwencji chicagowskiej z 1944 r., który odnosi się do licencji „personelu” i brzmi następująco: „Pilot i inni członkowie załogi eksploatacyjnej każdego statku powietrznego używanego do żeglugi międzynarodowej powinni posiadać świadectwa uzdolnienia i licencje wydane lub potwierdzone przez Państwo, w którym statek powietrzny jest zarejestrowany”.

Przywołany przepis odnosi się do pilotów i innych członków załogi, jak również potwierdza odrębność osób znajdujących się na pokładzie statku powietrznego. Ponadto zbiorczo określa ich jako „personel” statku powietrznego.

W kontekście pasażera, również w tym przypadku nie pojawia się jednoznaczna definicja tego pojęcia, jednak odniesienie do tej osoby pojawia się w licznych przepisach Konwencji chicagowskiej z 1944 r., z których można dla przykładu przytoczyć fragment art. 96 pkt a, który stanowi, że „Służba powietrzna” oznacza każdą regularną służbę powietrzną wykonywaną przez statki powietrzne w celu m.in. publicznego przewozu pasażerów. W tekście tej umowy pojęcie pasażera pojawia się w kontekście „przewozu”, „pobytu”, „przybycia” lub „pozostawienia” w miejscu lądowania, więc mimo braku definicji można uznać ich odrębność oraz bierną rolę w porównaniu do personelu statku powietrznego.

W Układzie kosmicznym z 1967 r. oraz Umowie o ratowaniu kosmonautów z 1968 r. brak rozróżnienia poszczególnych członków załogi, analogicznie do umowy regulującej kwestie cywilnej żeglugi powietrznej. Posiłkowanie się umowami międzynarodowymi z obszaru międzynarodowego prawa lotniczego przy wykładni niektórych pojęć, które pojawiają się w omawianych umowach międzynarodowego prawa kosmicznego, jest także uzasadnione z uwagi na formę, jaką obecnie przybiera komercyjna działalność kosmiczna.

W ślad za komercyjnymi usługami oferowanymi przez prywatne przedsiębiorstwa w oparciu o opracowane przez nie rozwiązania technologiczne w doktrynie prawa kosmicznego wykształciło się kilka rodzajów turystyki kosmicznej⁵¹:

- suborbitalna turystyka kosmiczna;
- orbitalna turystyka kosmiczna;
- międzyplanetarna turystyka kosmiczna⁵² oraz
- interkontynentalny transport raketowy.

⁵¹ A. Kumar Pandey, H. Tiwari, *op. cit.*, s. 105–108.

⁵² Powszechnie uważa się, że podróż między dwoma różnymi ciałami niebieskimi powinna posiadać oddzielną klasyfikację, jednak dotychczas zaplanowano jedynie podróże dookoła

Szczególnie warto zwrócić uwagę na zjawisko suborbitalnej turystyki kosmicznej. Lotem suborbitalnym określa się taką podróż w przestrzeń kosmiczną, która nie obejmuje umieszczenia obiektu kosmicznego na orbicie, a jedynie osiągnięcie przez ten obiekt pułapu 100 km n.p.m., aby po chwili powrócić z powrotem na powierzchnię Ziemi⁵³. Loty suborbitalne, mimo że osiągają granicę przestrzeni kosmicznej, większość swojego lotu spędzają w przestrzeni powietrznej. Dodatkowo jeden ze sposobów świadczenia usługi lotu suborbitalnego – jak zobrazowano na początku niniejszego tekstu, opisując lot *V.S.S. Unity* należący do przedsiębiorstwa *Virgin Galactic* – polega na użyciu dwóch wehikułów, tj. statku powietrznego i statku kosmicznego wykonującego „skok orbitalny” po odłączeniu się od statku-matki, z czego jeden z nich przez cały czas trwania lotu pozostaje w przestrzeni powietrznej.

Przywołany przykład przeprowadzenia lotu suborbitalnego wyraźnie obrazuje kolizję dwóch reżimów prawa międzynarodowego – międzynarodowego prawa lotniczego i międzynarodowego prawa kosmicznego – z uwagi na to, iż podczas jego trwania obiekt podlega podczas różnych etapów swojego lotu każdemu z nich. Omawiana kwestia jest istotna, gdyż mimo fizycznej bliskości przestrzeni lotniczej i przestrzeni kosmicznej w perspektywie prawnej te dwa obszary podlegają skrajnie odmiennym zasadom. Fundamentalną różnicą jest fakt, iż przestrzeń powietrzna podlega pełnej jurysdykcji państwa, w których granicach się znajduje, natomiast przestrzeń kosmiczna jest otwarta do swobodnego użytkowania przez wszystkie państwa i nie może stać się przedmiotem zawłaszczenia lub rozciągnięcia suwerenności któregośkolwiek państwa⁵⁴. Jest to nowe zjawisko i kwestią wciąż nierozstrzygniętą pozostaje, czy loty suborbitalne podlegają pod prawo lotnicze czy prawo kosmiczne⁵⁵.

W obecnym kształcie prawa międzynarodowego, w sytuacji braku innych rozwiązań, należałoby wziąć pod uwagę fizyczną obecność wehikułu podczas lotu, a co za tym idzie – również osób znajdujących się na pokładzie takiego obiektu. Oznacza to, że osoby odbywające lot suborbitalny – szczególnie w formie lotu *V.S.S. Unity* – podlegają pod jurysdykcję reżimu międzynarodowego prawa lotniczego, gdy znajdują się w przestrzeni lotniczej, a następnie pod jurysdykcję reżimu międzynarodowego prawa kosmicznego, gdy osiągają granicę przestrzeni kosmicznej. W momencie lotu z wykorzystaniem

naturalnego satelity Ziemi (w ślad za <https://dearmoon.earth>, data dostępu: 28 października 2022 r.). Niemniej Księżyc, pomimo bycia osobnym ciałem niebieskim, znajduje się na orbicie ziemskiej, w związku z tym tego rodzaju podróż wciąż powinna być określana jako rodzaj turystyki orbitalnej, a nie międzyplanetarnej.

⁵³ A. Kumar Pandey, H. Tiwari, *op. cit.*, s. 106.

⁵⁴ Układ kosmiczny z 1967 r., art. I-II.

⁵⁵ U. Dusqupta, *Legal Issues on Sub-Orbital Space Tourism: International and National Law Perspectives*, „Annals of Air and Space Law” 2013, vol. 38, s. 244.

statku-matki osoby znajdujące się na pokładzie obowiązuje podział na podmioty przewidziane w Konwencji chicagowskiej z 1944 r., czyli odpowiednio na pilotów i załogę, tworzących personel statku, oraz pasażerów, czyli turystów kosmicznych. W momencie przekroczenia linii *Kármána* z wykorzystaniem samolotu suborbitalnego, który, osiągając granicę przestrzeni kosmicznej, powinien zostać uznany za obiekt kosmiczny, osoby na jego pokładzie podlegają pod jurysdykcję wynikającą z umów tworzących międzynarodowe prawo kosmiczne.

Z pewnością pilota oraz załogę takiego obiektu można uznać za „załogę statku kosmicznego”, przewidzianą przez Umowę o ratowaniu kosmonautów z 1968 r., z uwagi na to, iż są to osoby, które zostały poddane odpowiedniemu szkoleniu, a także spoczywa na nich szczególna odpowiedzialność za przebieg lotu. Tego samego nie można powiedzieć o turystach kosmicznych znajdujących się na pokładzie obiektu kosmicznego, ponieważ w żadnej z umów międzynarodowego prawa kosmicznego nie został przewidziany podmiot analogiczny do podmiotu pasażera z Konwencji chicagowskiej z 1944 r.

Podsumowanie

Zjawisko turystyki kosmicznej na stałe dołączyło do listy wyzwań prawa międzynarodowego. Rozwój technologii i coraz liczniejsze sposoby jej wykorzystania w działalności komercyjnej uwydatniają wady umów tworzących międzynarodowe prawo kosmiczne, powodując ich nieaktualność. Wskazane umowy, szczególnie Układ kosmiczny z 1967 r. oraz Umowa o ratowaniu kosmonautów z 1968 r., nie przewidują w swojej treści podmiotu, którego można uznać za turystę kosmicznego.

Z uwagi na fakt, iż turystę kosmicznego nie można uznać za część „załogi statku kosmicznego”, jak również niezasadne jest uznanie go za podmiot *quasi*-kosmonauty, nie może on podlegać pod specjalny status kosmonautów ani korzystać z ich przywilejów. W rezultacie turystów kosmicznych nie obejmują postanowienia Układu kosmicznego z 1967 r. oraz Umowy o ratowaniu kosmonautów z 1968 r., więc państwa strony tychże dokumentów nie są umownie zobowiązane do udzielenia im pomocy w sytuacji wypadku lub lądowania na terytorium podlegającym jurysdykcji tych państw bądź na terytorium, które nie podlega jurysdykcji państwowej. Teoretycznie, w skrajnych przypadkach, państwa będą mogły traktować turystę kosmicznego, który znajdzie się na ich terytorium, tak samo jak każdą osobę, która niekontrolowanie przekroczy granicę, i wszcząć wobec niej odpowiednie postępowanie.

Międzynarodowe prawo kosmiczne wymaga aktualizacji, tak aby zagadnienia wynikające z komercyjnego wykorzystywania przestrzeni kosmicznej były przewidziane przez postanowienia umów. Niemniej, w obecnej sytuacji

międzynarodowej szanse na wynegocjowanie nowej umowy multilateralnej wzorem Układu kosmicznego z 1967 r. wydaje się znikome, a współczesne podejście najważniejszych aktorów w obszarze działalności w przestrzeni kosmicznej sugeruje odejście od poszukiwania zgody na forum ogólnym społeczności międzynarodowej, jakim może być ONZ, kosztem zawierania serii bilateralnych porozumień, które nie będą znacząco ograniczać ich potencjału, czego przykładem jest Porozumienie Artemida⁵⁶, które USA zawierają oddzielnie ze swoimi partnerami, którzy wyrażają wolę uczestniczenia w kolejnym programie kosmicznym NASA.

W związku z powyższym, w przypadku braku normy umownej, która regulowałaby podmiotowość osoby analogicznej do „pasażera” z Konwencji chicagowskiej z 1944 r. należy obserwować, w jaki sposób do tego zagadnienia podejdzie ustawodawstwo zainteresowanych państw, a szczególnie – jaka wykształci się praktyka w tym zakresie.

Bibliografia

Literatura zwarta

- Boley A., Byers M., *U.S. Policy puts the safe development of space at risk*, „Science”, vol. 370, No. 6513, 9 października 2020 r., DOI: 10.1126/science.abd3402.
- Dusqupta U., *Legal Issues on Sub-Orbital Space Tourism: International and National Law Perspectives*, „Annals of Air and Space Law” 2013, vol. 38.
- Freeland S., *Fly Me to the Moon: How Will International Law Cope with Commercial Space Tourism*, „Melbourne Journal of International Law” 2010, vol. 11, No. 1.
- Gangale T., *The Non Karman Line: An Urban Legend of the Space Age*, „Journal of Space Law”, vol. 41, No. 2.
- Góralczyk W., Sawicki S., *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, wyd. 16, Warszawa 2015.
- Isnardi C., *Problems with Enforcing International Space Law on Private Actors*, „Columbia Journal of Transnational Law”, vol. 58, No. 2.
- Kumar Pandey A., Tiwari H., *Space Tourism: Expanding the Horizon*, „Indian Journal of Law & Public Policy” 2014, vol. 1, No. 2.
- Reinstein E., *Owning Outer Space*, „Northwestern Journal of International Law & Business”, vol. 20, No. 1.
- Wasser A., Jobs D., *Space Settlements, Property Rights, and International Law: Could a Lunar Settlement Claim the Lunar Real Estate It Needs to Survive*, „Journal of Air Law and Commerce” 2008, vol. 73, No 1.

⁵⁶ *Artemis Accords*, dokument dostępny pod adresem: <https://www.nasa.gov/specials/artemis-accords/index.html> [dostęp: 28.10.2022]. Polska podpisała dokument 26 października 2021 r. Informacje dostępne na stronie: https://pl.usembassy.gov/pl/artemis_pl [dostęp: 28.10.2022].

Źródła prawa

- Konwencja o międzynarodowym lotnictwie cywilnym, podpisana w Chicago dnia 7 grudnia 1944 r. (Dz. U. 1959, Nr 35, poz. 212).
- Konwencja o międzynarodowej odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez obiekty kosmiczne, otwarta do podpisu w Moskwie, Londynie i Waszyngtonie dnia 29 marca 1972 r. (Dz. U. 1973, Nr 27, poz. 154).
- Konwencja o rejestracji obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną, otwarta do podpisania w Nowym Jorku dnia 14 stycznia 1975 r. (Dz. U. 1979, Nr 5, poz. 22).
- Układ o zasadach działalności państw w zakresie badań i użytkowania przestrzeni kosmicznej łącznie z Księżycem i innymi ciałami niebieskimi, sporządzony w Moskwie, Londynie i Waszyngtonie dnia 27 stycznia 1967 r. (Dz. U. 1968, Nr 14, poz. 82).
- Umowa o ratowaniu kosmonautów, powrocie kosmonautów i zwrocie obiektów wypuszczonych w przestrzeń kosmiczną, sporządzona w Moskwie, Londynie i Waszyngtonie dnia 22 kwietnia 1968 r. (Dz. U. 1969, Nr 15, poz. 110).

Dr Anna Reda-Ciszewska

Wydział Prawa i Administracji UKSW

a.reda@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0001-8727-2399

Ograniczenia wolności zrzeszania się w Siłach Zbrojnych i Policji

Restrictions on Freedom of Association in the Armed Forces and the Police

Streszczenie: W opracowaniu podjęto temat zakresu prawa zrzeszania się członków Sił Zbrojnych oraz Policji. Uprawnienia do zrzeszania się funkcjonariuszy mundurowych są dosyć istotnie zróżnicowane w zależności od rodzaju służby. Ustawodawca międzynarodowy w sposób odrębny traktuje właśnie członków Sił Zbrojnych i Policji, dlatego też w opracowaniu zwrócono uwagę na zakres ich prawa zrzeszania się w związkach zawodowych. Autorka omawia zmiany odnoszące się do Policji oraz żołnierzy Wojsk Obrony Terytorialnej wprowadzone w ostatnich latach.

Słowa kluczowe: Siły Zbrojne, Policja, związki zawodowe, prawo koalicji

Abstract: The study deals with the scope of the right of association of members of the Armed Forces and the Police. The rights of association of uniformed officers are quite significantly different depending on the type of service. The international legislator treats members of the Armed Forces and the Police separately, which is why the study highlights the scope of their right to form trade unions. The author discusses changes relating to the Police and soldiers of the Territorial Defense Forces introduced in recent years.

Keywords: Armed Forces, Police, trade unions, trade unions, right to association

Wprowadzenie

Uprawnienia do zrzeszania się funkcjonariuszy świadczących pracę na podstawie zatrudnienia administracyjnoprawnego są dosyć istotnie zróżnicowane w zależności od rodzaju służby. W poprzednim ustroju społeczno-gospodarczym funkcjonariusze służb zmilitaryzowanych PRL nie posiadali

w ogóle niezależnych organizacji przedstawicielskich. Zmieniło się to po 1989 r. i przekształceniu ustroju społeczno-gospodarczego w Polsce, chociaż ich uprawnienia w zakresie zbiorowego prawa pracy nadal podlegają ograniczeniom. W ostatnich latach widoczna jest zwłaszcza ekspansja zbiorowego prawa pracy i obejmowanie większym jego zakresem również funkcjonariuszy mundurowych. Oczywiście nie można zrównać ich statusu ze statusem pracowników w tym obszarze. W ich przypadku ograniczenia wolności zrzeszania potwierdzają akty prawa międzynarodowego i europejskiego, które w sposób odrębny traktują właśnie członków Sił Zbrojnych i Policji¹. Stąd też pomysł zawężenia tematu do tych dwóch grup funkcjonariuszy.

W ostatnich latach rozszerzono prawo koalicji w Policji, Straży Granicznej oraz Służbie Więziennej². W literaturze, biorąc pod uwagę kryterium dostępności prawa koalicji, wyróżniano, do czasu tej nowelizacji, trzy grupy stosunków służbowych: stosunki typu wojskowego (żołnierze zawodowi i funkcjonariusze służb specjalnych wojskowych i cywilnych), stosunki typu policyjnego (Policja, Straż Graniczna, Służba Więzienna) oraz stosunki zbliżone do pracowniczych (Państwowa Straż Pożarna z wyjątkiem strażaków na służbie kandydackiej, Służba Celno-Skarbowa)³. W pierwszej grupie prawo koalicji zostało wyłączone, w drugiej – było ograniczone do możliwości zrzeszania się w jednym związku zawodowym, a w trzeciej można mówić o pełnym prawie koalicji. Podział ten stracił aktualność, ponieważ w przypadku funkcjonariuszy Policji, Straży Granicznej oraz Służby Więziennej wprowadzono rozwiązanie, które obecnie funkcjonuje w stosunku do strażaków⁴.

Natomiast w przypadku stosunków zatrudnienia typu wojskowego cechą charakterystyczną jest brak prawa koalicji, a także innych uprawnień typu reprezentacyjnego. Obecnie uregulowanie wyłączające prawo zrzeszania się w związkach zawodowych przewiduje ustawa z 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny⁵. Warto jednak zauważyć, że ustawodawca na podstawie tej ustawy dostrzegł konieczność zapewnienia gwarancji zrzeszania się żołnierzom Wojsk Obrony Terytorialnej i uchylił, zbyt daleko idące, uregulowanie pozbawiające ich tego uprawnienia. Warto zatem przyjrzeć się bliżej rozwiązaniom

¹ W opracowaniu ograniczę się do omówienia najważniejszych aktów prawnych Międzynarodowej Organizacji Pracy oraz Rady Europy.

² Zmiany wprowadzone ustawą z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy o Policji, ustawy o Straży Granicznej oraz ustawy o Służbie Więziennej (Dz. U. 2019, poz. 1608), które weszły w życie 27 października 2019 r.

³ Zob. J. Stelina, [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 11, R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), Warszawa 2011, s. 498.

⁴ W. Witoszko, *Prawa związkowe funkcjonariuszy służb mundurowych*, [w:] *Zbiorowe prawa zatrudnienia*, J. Stelina, J. Szmit (red.), Warszawa 2018, s. 203.

⁵ Dz. U. 2022, poz. 655.

w obszarze wolności zrzeszania się przewidzianym w odniesieniu do członków Sił Zbrojnych i Policji najpierw w prawie Międzynarodowej Organizacji Pracy oraz Rady Europy, a następnie polskim.

Wolność zrzeszania się w prawie Międzynarodowej Organizacji Pracy

Konwencje Międzynarodowej Organizacji Pracy wyraźnie odnoszą się do wolności związkowych w Siłach Zbrojnych i Policji, traktując je w sposób odrębny. Art. 9 Konwencji nr 87 dotyczącej wolności związkowej i ochrony praw związkowych⁶ przewiduje, że ustawodawstwo krajowe określi, w jakiej mierze gwarancje przewidziane w niniejszej konwencji będą miały zastosowanie do Sił Zbrojnych i Policji. Według art. 9 ust. 2 zgodnie z zasadą, wyrażoną w art. 19 § 8 Konstytucji Międzynarodowej Organizacji Pracy, ratyfikacja niniejszej konwencji przez któregośkolwiek członka nie będzie uważana za naruszenie jakiegokolwiek istniejącego prawa, orzeczenia, zwyczaju lub układu, które przyznają członkom Sił Zbrojnych i Policji gwarancje przewidziane w niniejszej konwencji. Konwencja ta wyznacza powszechnie akceptowany standard w zakresie odstępstw od zasady powszechności prawa zrzeszania się w związkach zawodowych. Unormowania zawarte w innych aktach prawa międzynarodowego powinny być interpretowane w zgodzie z tym standardem⁷.

Także art. 5 Konwencji nr 98 dotyczącej stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych⁸ stwierdza, iż ustawodawstwo krajowe określi, w jakim zakresie gwarancje przewidziane przez Konwencję znajdują zastosowanie do Sił Zbrojnych i Policji. Należy wspomnieć także o Konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy nr 151, która odnosi się do osób zatrudnionych w służbie publicznej⁹, również do Sił Zbrojnych oraz Policji. Z art. 1 ust. 1 wynika, że konwencja ma zastosowanie do wszystkich osób zatrudnionych przez władze publiczne w zakresie, w jakim nie stosuje się do nich korzystniejszych postanowień innych międzynarodowych konwencji dotyczących pracy. Natomiast w ust. 2 przewidziano, że ustawodawstwo krajowe określi zakres stosowania gwarancji przewidzianych w niniejszej konwencji do pracowników na wysokich stanowiskach, których czynności uważa się za reguły za związane z tworzeniem polityki lub za funkcje kierownicze,

⁶ Dz. U. 1958, Nr 29, poz. 125.

⁷ Z. Góral, *Zbiorowa reprezentacja pracowników sfery publicznej*, [w:] *Zbiorowe prawo pracy w XXI w.*, A. Wypych-Żywicka, M. Tomaszewska, J. Stelina (red.), Gdańsk 2010, s. 135.

⁸ Dz. U. 1958, Nr 29, poz. 126. Polska ratyfikowała przywołane konwencje Międzynarodowej Organizacji Pracy.

⁹ Dz. U. 1994, Nr 22, poz. 78.

albo do pracowników, których obowiązki mają w wysokim stopniu poufny charakter. W ust. 3 dodano wyraźnie, że ustawodawstwo krajowe określi, w jakiej mierze gwarancje przewidziane w niniejszej konwencji będą miały zastosowanie do Sił Zbrojnych i Policji.

Wyłączenie wolności zrzeszania się w związki zawodowe dla członków Sił Zbrojnych i Policji jest usprawiedliwione ich odpowiedzialnością za bezpieczeństwo wewnętrzne i zewnętrzne państwa. Odstępstwo przewidziane w art. 9 w odniesieniu do członków Sił Zbrojnych i Policji jest natomiast źródłem rozbieżnych interpretacji. Duże znaczenie w zakresie regulacji Międzynarodowej Organizacji Pracy mają wypowiedzi jej organów kontrolnych. W ich wypowiedziach zauważa się, że w związku z treścią art. 9 ust. 1 Konwencji nr 87 Międzynarodowa Konferencja Pracy pozostawiła każdemu z państw swobodę decyzji co do stopnia, w jakim pragnie ono udzielić wojskowym i policjantom praw, do których odnosi się rzeczona konwencja, a oznacza to, że państwa które ją ratyfikowały, nie są zobowiązane do zagwarantowania tych praw wymienionym kategoriom osób¹⁰. Sprawa ograniczeń i wyłączeń pozostaje w gestii państw członkowskich MOP¹¹. Komitet Ekspertów ds. Stosowania Konwencji i Zaleceń zauważył, że skoro konwencja pozwala jedynie na odstępstwo od zasady ogólnej, w razie wątpliwości pracownicy winni być traktowani jako pracownicy cywilni¹².

Także w literaturze podkreśla się, że uregulowania Międzynarodowej Organizacji Pracy odnoszące się do członków Sił Zbrojnych nie oznaczają zakazu wprowadzenia w prawie krajowym prawa tworzenia związków zawodowych przez te kategorie osób¹³. Niektóre jednak państwa wyłączają prawo zrzeszania się w Siłach Zbrojnych i Policji¹⁴. Z wypowiedzi Komitetu Wolności Związkowej wynika również, że ustawodawca krajowy powinien ściśle określić wykaz stanowisk w Siłach Zbrojnych, których zajmowanie może się wiązać z wyłączeniem przepisów Konwencji nr 87¹⁵. Natomiast osoby cywilne pracujące w sektorze usług na rzecz wojska powinny posiadać prawo do tworzenia związków zawodowych¹⁶.

¹⁰ Zob. MOP, *Wolność związkowa, Przegląd podjętych decyzji i wprowadzonych zasad przez Komitet Wolności Związkowych Rady Administracyjnej Międzynarodowego Biura Pracy*, Genewa 2006, ust. 224.

¹¹ Zob. *ibidem*, ust. 225.

¹² Zob. *ibidem*, ust. 226.

¹³ Z. Góral, [w:] *System prawa pracy. Zbiorowe prawo pracy*, t. V, K.W. Baran (red.), Warszawa 2014, s. 1088.

¹⁴ M. Seweryński, *Problemy statusu prawnego związków zawodowych*, [w:] *Zbiorowe prawo pracy w społecznej gospodarce rynkowej*, G. Goździewicz (red.), Toruń 2002, s. 112–113.

¹⁵ Zob. MOP, *Wolność...*, ust. 223.

¹⁶ Zob. *ibidem*, ust. 229.

Wolność zrzeszania się w prawie Rady Europy

Uregulowaniem przewidującym istotne rozwiązania z punktu widzenia omawianego tematu jest także Europejska Karta Społeczna¹⁷. W art. 5 EKS zawarte zostało prawo do organizowania się. Z przepisu tego wynika, że ustawodawstwo krajowe nie będzie naruszać ani też nie będzie stosowane w sposób, który naruszałby tę swobodę organizowania się. Pewne ograniczenia mogą dotyczyć Policji oraz Sił Zbrojnych. Członkowie Policji i Sił Zbrojnych są w prawie międzynarodowym traktowani na ogół jednakowo, ale Europejska Karta Społeczna różnicuje status członków Sił Zbrojnych w porównaniu z Policją, pozostawiając ustawodawcy krajowemu wprost swobodę, jeśli chodzi o samą zasadę gwarantowania wolności zrzeszania się żołnierzy. Toteż w literaturze zauważa się, że zwłaszcza w przypadku prawa koalicji członków Policji możliwe jest jedynie ograniczenie, a nie całkowite wyłączenie wolności koalicji, tak jak w przypadku członków Sił Zbrojnych¹⁸.

W sprawie funkcjonariuszy Policji Komitet Niezależnych Ekspertów uważa, że zawarte w art. 5 EKS zastrzeżenie nie może prowadzić do pozbawienia funkcjonariuszy całości gwarancji wynikających z tej regulacji. Przepisy krajowe, które: 1) wzbraniałyby policjantom utworzenia własnego związku zawodowego lub wstępowania do dowolnie wybranego związku zawodowego, 2) nakładałyby na policjantów obowiązek wstępowania do związku zawodowego narzuconego, byłyby sprzeczne z Kartą jako eliminujące wolność związkową¹⁹. Ograniczenie wolności związkowej nie zmniejsza się, nawet jeśli wskazane przez państwo organizacje związkowe, do których policjanci mogą przystępować, są uprawnione do negocjowania warunków pracy i płacy oraz zawierania układów zbiorowych pracy. Trzecie zdanie art. 5 Karty pozwala na ograniczenie, a nawet całkowite wyłączenie wolności związkowej żołnierzy zawodowych²⁰.

Również art. 11 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności²¹ odnosi się do zagadnienia wolności związkowych. Przepis stanowi, że każdy ma prawo do swobodnego, pokojowego zgromadzania się oraz do swobodnego stowarzyszania się, włącznie z prawem tworzenia związków zawodowych i przystępowania do nich dla ochrony

¹⁷ Europejska Karta Społeczna sporządzona w Turynie dnia 18 października 1961 r., Dz. U. 1999, Nr 8, poz. 67, ze zm. (dalej: EKS).

¹⁸ A. Dubowik, *Prawo zrzeszania się w związku zawodowe pracowników sektora publicznego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2022, nr 6, s. 25; J. Stelina, [w:] *System prawa administracyjnego...*, s. 499.

¹⁹ Zob. R. Blainpain, M. Matej, *Europejskie prawo pracy w polskiej perspektywie*, Warszawa 1993, s. 283.

²⁰ A.M. Świątkowski, *Karta praw społecznych Rady Europy*, Warszawa 2006, s. 299–301.

²¹ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., Dz. U. 1993, Nr 61, poz. 284, ze zm. (dalej: Konwencja lub EKPC).

swoich interesów. Według ust. 2 tego artykułu wykonywanie tych praw nie może podlegać innym ograniczeniom niż te, które określa ustawa i które są konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa państwowego lub publicznego, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwu, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. Ustęp drugi tego przepisu nie wyłącza żadnej kategorii zawodowej z zakresu stosowania art. 11, ale wskazuje wyraźnie na Siły Zbrojne i Policję, które mogą co najwyżej podlegać nałożonym przez Państwa „zgodnym z prawem ograniczeniom”.

Przepis art. 11 Konwencji przedstawia wolność tworzenia związków zawodowych jako formę lub szczególny aspekt wolności stowarzyszania się. Słowa „dla ochrony swoich interesów”, które znajdują się w tym artykule, nie są zbędne, a Konwencja chroni wolność bronięcia interesów zawodowych członków związku zawodowego w drodze wspólnego działania, na które układające się państwa muszą wyrazić zgodę i których prowadzenie i rozwój muszą umożliwiać. Trybunał uznawał, że ograniczenia, które mogą być nałożone na trzy kategorie osób wskazanych w art. 11, wymagają wąskiej wykładni i muszą tym samym ograniczać się do wykonywania przedmiotowych praw. Trybunał nie uznaje ograniczeń dotyczących podstawowych elementów wolności związkowej, bez których treść takiej wolności została by pozbawiona znaczenia. Prawo do założenia związku zawodowego i prawo do przynależności do takiego związku należą do takich elementów podstawowych. Blankietowy i bezwzględny zakaz zakładania i przynależności do związku zawodowego nie jest co do zasady środkiem „koniecznym w demokratycznym społeczeństwie” w rozumieniu tego artykułu. Trybunał przypomina, że dla zachowania zgodności z art. 11 ust. 2 ingerencja w wykonywanie wolności związkowej musi być „określona ustawą”, realizować jeden lub więcej uprawnionych celów oraz być „konieczna w demokratycznym społeczeństwie” dla realizacji takiego celu lub celów. W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: Trybunał lub ETPC) widoczna jest więc tendencja do jak najszerzego ujmowania zakresu podmiotowego i przedmiotowego wolności zrzeszania się w związkach zawodowych²².

Trybunał przyznał, iż szczególnie charakter zadań powierzonych służbom mundurowym wymaga dostosowania działalności związkowej, która ze swej istotny może ujawnić istnienie krytycznych poglądów na pewne decyzje, wpływając na moralną i materialną sytuację członków takich służb. Trzeba w tym miejscu podkreślić, że z art. 11 Konwencji wynika, iż w tym kontekście mogą być nałożone ograniczenia, nawet poważne, na sposób działania i wyrazu stowarzyszenia zawodowego, do którego należą członkowie służb

²² J. Unterschütz, *Wybrane problemy ograniczenia swobody koalicji w świetle prawa międzynarodowego i Konstytucji RP*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 10, s. 23.

mundurowych. Ograniczenia takie nie mogą jednak pozbawiać członków służb zbrojnych i ich związków ogólnego prawa stowarzyszania się w celu obrony swych interesów zawodowych i moralnych. Związek zawodowy musi zatem mieć możliwość prowadzenia interwencji w obronie interesów swych członków, a osoby należące do związku mają prawo do tego, by występujący w obronie ich interesów związek został wysłuchany.

W wyroku ETPC z dnia 2 października 2014 r. w sprawie *Matelly* przeciwko Francji, uznano, że bezwzględny zakaz tworzenia i przystępowania do organizacji związkowych we francuskich siłach zbrojnych stanowi naruszenie prawa do stowarzyszania się zagwarantowanego w art. 11 EKPC²³. Trybunał uznał, iż rozkaz zabraniający członkom Sił Zbrojnych przynależności do wszystkich organizacji o charakterze związku zawodowego wydany skarżącemu i zakazujący mu przynależności do spornego stowarzyszenia stanowił ingerencję ze strony pozwanego państwa w wykonywanie praw gwarantowanych przez art. 11 Konwencji.

Oficer J.-H. Matelly pracował jako księgowy w Okręgu Żandarmerii. W kwietniu 2007 r. utworzono forum internetowe zatytułowane „Żandarmi i obywatele” (*Gendarmes et citoyens*) jako przestrzeń administrowaną i moderowaną, mającą na celu umożliwienie żandarmom i obywatelom wyrażania opinii i wymiany poglądów. Pod koniec marca 2008 r. zostało utworzone stowarzyszenie pod nazwą „Forum dla Żandarmów i Obywateli” (*Forum gendarmes et citoyens*) w celu zapewnienia ram prawnych dla tego forum internetowego. Matelly był członkiem założycielem i następnie jego wiceprzewodniczącym. W dniu 6 kwietnia 2008 r. Matelly poinformował Dyrektora Generalnego Żandarmerii Narodowej, że stowarzyszenie zostało utworzone i określiło, że jego głównym celem jest komunikacja. Dyrektor Generalny Żandarmerii Narodowej rozkazał jednak oficerowi Matelly i pozostałym żandarmom, którzy byli członkami stowarzyszenia, aby natychmiast z niego zrezygnować, uznając, że stowarzyszenie przypominało związkową grupę zawodową, której utworzenie było zabronione w świetle Kodeksu obrony, a jednym z jej celów była „obrona sytuacji materialnej i niematerialnej żandarmów”. Matelly napisał do Dyrektora Generalnego, informując go, że stowarzyszenie zmieni niejednoznaczne odniesienia w swoim statucie, a następnie złożył rezygnację ze stowarzyszenia. Zarząd stowarzyszenia usunął w swoim statucie zapis, iż jest to stowarzyszenie na rzecz „obrony sytuacji majątkowej i niepieniężnej żandarmów”.

Trybunał uznał, iż powody przedstawione przez władze na uzasadnienie ingerencji w prawa skarżącego nie były istotne i wystarczające, jeżeli chodzi o decyzję o bezwzględnym zakazie przynależności członków Sił Zbrojnych

²³ Wyrok ETPC z dnia 2 października 2014 r. w sprawie 10609/10 *Matelly* przeciwko Francji, Lex nr 1508874.

do organizacji zawodowej powołanej w celu ochrony ich interesów zawodowych i moralnych. Jeżeli wolność stowarzyszania się członków sił zbrojnych ma być przedmiotem uprawnionych ograniczeń, blankietowy i bezwzględny zakaz powoływania takiego związku lub przynależności do niego narusza samą istotę tejsze wolności w stopniu zabronionym przez Konwencję²⁴. Chociaż Trybunał zauważył, że państwo francuskie ustanowiło specjalne organy i procedury mające na celu uwzględnienie obaw personelu wojskowego, uznano jednak, że instytucje te nie zastąpiły przyznania wolności zrzeszania się personelowi wojskowemu, m.in. wolności, która obejmowała prawo do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych. Wzięto także pod uwagę, że władze krajowe nie uwzględniły postawy skarżącego oraz jego woli dostosowania statutu do swych obowiązków.

W wyroku ETPC z dnia 21 kwietnia 2015 r. w sprawie *ER.N.E.* przeciwko Hiszpanii²⁵ Trybunał nie stwierdził jednak naruszenia art. 11 jako takiego ani w związku z art. 14 Konwencji. W sprawie chodziło o przepis ustawy zasadniczej, zgodnie z którym służby i siły mundurowe, w tym członkowie służby bezpieczeństwa, pozbawieni zostali prawa do strajku. Trybunał uznał, że nie doszło do naruszenia Konwencji poprzez wyłączenie prawa do strajku w odniesieniu do policyjnego związku zawodowego.

Związek zawodowy *Junta Rectora Del Ertzainen Nazional Elkartasuna* (ER.N.E.) z siedzibą w Bilbao (Hiszpania), został założony w 1984 r. i jest największym związkiem zawodowym reprezentującym *Ertzainas*, którzy są funkcjonariuszami policji Kraju Basków. W 2004 r., po załamaniu się negocjacji w sprawie warunków pracy policjantów z Departamentem Spraw Wewnętrznych Rządu Baskijskiej Wspólnoty Autonomicznej związek zawodowy ER.N.E. zwrócił się o upoważnienie *Ertzainas* do podjęcia akcji strajkowej. Wniosek został oddalony ze względu na fakt, że art. 6 ust. 2 ustawy z 13 marca 1986 r. w sprawie sił bezpieczeństwa zabronił członkom sił bezpieczeństwa realizacji prawa do strajku w każdych okolicznościach. Związek zawodowy poniósł bezpośrednie konsekwencje decyzji administracyjnych i sądowych oddalających jego żądanie wydania zezwolenia na przeprowadzenie strajku w konsekwencji, stwierdzając, że może zostać uznany za ofiarę ingerencji w wykonywanie jego prawa do wolności związkowej.

Postanowienia ustawy Trybunał uznał za wystarczająco jasne i przewidywalne, stwierdzając, że członkowie skarżącego związku powinni brać pod uwagę, iż przedmiotowy zakaz będzie miał do nich zastosowanie. Dodając, że wyrażenie „siły i służby bezpieczeństwa”, stosowane w ustawie, obejmuje zbiorczo zarówno ich charakter cywilny, jak i mundurowy. Nadto zauważył,

²⁴ Por. pkt 55–77 orzeczenia.

²⁵ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 21 kwietnia 2015 r. w sprawie 45892/09, *ER.N.E.* przeciwko Hiszpanii, Lex nr 1665524.

iż uregulowanie wyłączające prawo do strajku realizowało cel z art. 11 ust. 2, a mianowicie ochronę porządku publicznego, zważywszy na szczególne funkcje realizowane przez służby policyjne oraz ewentualne konsekwencje zakłócenia działań policji.

Trybunał podniósł, że ograniczenie przewidziane w zaskarżonej ustawie nie dotyczy wszystkich funkcjonariuszy publicznych, lecz skierowane jest wyłącznie do członków sił i służb bezpieczeństwa państwa jako gwarantów utrzymania bezpieczeństwa publicznego. Ta sama ustawa nakłada na te służby odpowiedzialność związaną z wymogiem interweniowania w każdym czasie i miejscu w celu obrony prawa, bez względu na to, czy w godzinach pracy, czy poza tymi godzinami. Zdaniem Trybunału taka konieczność niezakłóconej służby oraz prawo do noszenia broni, która charakteryzuje służby mundurowe, wyróżnia ten zbiór funkcjonariuszy spośród innych funkcjonariuszy publicznych, takich jak urzędnicy czy lekarze, i uzasadnia ograniczenie ich wolności związkowej w przedmiocie prawa do strajku. Tym samym bardziej surowe wymogi nałożone na takich funkcjonariuszy nie wykraczają poza to, co niezbędne w demokratycznym społeczeństwie, w zakresie, w jakim pozwalają na ochronę ogólnych interesów państwa, a w szczególności na gwarantowanie bezpieczeństwa państwowego lub publicznego i ochronę porządku, to jest zasad przewidzianych w art. 11 ust. 2 Konwencji²⁶.

Należy także pamiętać, że w art. 15 ust. 1. Konwencji przewidziano, że w przypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu każda ze stron może podjąć środki uchylające stosowanie zobowiązań wynikających z niniejszej konwencji w zakresie ściśle odpowiadającym wymogom sytuacji, pod warunkiem że środki te nie są sprzeczne z innymi zobowiązaniami wynikającymi z prawa międzynarodowego. W ust. 3 dodaje się, że każda ze stron, korzystając z prawa do uchylecia zobowiązań, poinformuje wyczerpująco Sekretarza Generalnego Rady Europy o środkach, które podjęła, oraz powodach ich zastosowania. Informować będzie również Sekretarza Generalnego Rady Europy, kiedy podjęte środki przestaną działać, a przepisy konwencji będą ponownie w pełni stosowane. Klauzula derogacyjna zawarta w art. 15 ma jednak charakter nadzwyczajny. Istotą unormowania zawartego w art. 15 jest umożliwienie wyjątkowego uchylecia się państwa od obowiązku respektowania większości praw i wolności gwarantowanych²⁷.

²⁶ Zob. pkt 28–44 orzeczenia.

²⁷ A. Wróbel, [w:] L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I–II, *Komentarz do art. 11*, Legalis 2010.

Wolność zrzeszania się w prawie polskim

Konstytucja RP w art. 12 oraz art. 59 odnosi się do wolności zrzeszania. W świetle art. 12 Konstytucji Rzeczpospolita Polska zapewnia wolność tworzenia i działania związków zawodowych, organizacji społeczno-zawodowych rolników, stowarzyszeń, ruchów obywatelskich, innych dobrowolnych zrzeszeń oraz fundacji. Art. 59 Konstytucji odnosi się do wolności zrzeszania się w związkach zawodowych, organizacjach społeczno-zawodowych rolników oraz w organizacjach pracodawców (ust. 1). Konstytucja, w tym przepisie, zapewnia prawo do rokowań zbiorowych związkowi zawodowemu oraz pracodawcom i ich organizacjom, w szczególności w celu rozwiązywania sporów zbiorowych, oraz do zawierania układów zbiorowych pracy i innych porozumień. Natomiast związkowi zawodowemu przysługuje prawo do organizowania strajków pracowniczych i innych form protestu w granicach określonych w ustawie. Ze względu na dobro publiczne ustawa może ograniczyć prowadzenie strajku lub zakazać go w odniesieniu do określonych kategorii pracowników lub w określonych dziedzinach (ust. 3).

Ograniczenia zakresu podmiotowego wolności koalicji związkowej może wprowadzać ustawodawca na warunkach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji, w którym została wyrażona zasada proporcjonalności. W myśl tego przepisu ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. W celu ograniczenia wolności zagwarantowanej w art. 59 przesłanki z art. 31 ust. 3 oraz art. 59 ust. 4 muszą być spełnione łącznie²⁸.

Ustawodawca konkretyzuje zakres wolności zrzeszania się w ustawie z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych²⁹. Art. 2 ust. 1 ustawy o związkach zawodowych stanowi, że prawem tworzenia i przystępowania do związków zawodowych objęto osoby wykonujące pracę zarobkową. Osoba wykonująca pracę zarobkową to pracownik lub osoba świadcząca pracę za wynagrodzeniem na innej podstawie niż stosunek pracy, jeżeli nie zatrudnia do tego rodzaju pracy innych osób, niezależnie od podstawy zatrudnienia, oraz ma takie interesy zawodowe związane z wykonywaniem pracy, które mogą być grupowo chronione.

W sposób odrębny potraktowano w ustawie o związkach zawodowych funkcjonariuszy tzw. służb zmilitaryzowanych. Ustawa przewiduje uprawnienie do zrzeszania się w związkach zawodowych funkcjonariuszy Policji,

²⁸ Zob. wyrok TK z dnia 7 marca 2000 r., K 26/98, OTK 2000, Nr 2, poz. 57.

²⁹ Tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 854.

Straży Granicznej, Służby Celno-Skarbowej i Służby Więziennej oraz strażaków Państwowej Straży Pożarnej, a także pracowników Najwyższej Izby Kontroli, z uwzględnieniem ograniczeń wynikających z odrębnych ustaw. W ustawie przyjęto, że jej przepisy dotyczące pracowników stosuje się odpowiednio do funkcjonariuszy, tak aby osoby te były objęte przepisami ustawy, z uwzględnieniem ograniczeń wynikających z pragmatyk służbowych (art. 2 ust. 7 ustawy). W uzasadnieniu do projektu nowelizacji ustawy o związkach zawodowych podkreślano, że odpowiednie stosowanie przepisów o pracownikach do funkcjonariuszy oznacza m.in. to, że uprawnienia zakładowej organizacji związkowej przysługują, na podstawie art. 25¹ ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 2 ust. 7 ustawy, organizacji zrzeszającej grupę co najmniej 10 funkcjonariuszy, bez konieczności spełnienia przez te osoby kryterium czasowego wymaganego względem innych niż pracownicy osób wykonujących pracę zarobkową³⁰.

Ustalając zakres prawa zrzeszania się funkcjonariuszy i w konsekwencji innych uprawnień z zakresu zbiorowego prawa pracy, należy zatem sięgnąć do ustaw odrębnych. Ze względu na charakter zatrudnienia funkcjonariuszy stosowanie do nich przepisów prawa pracy, w tym zbiorowego prawa pracy, wymaga wyraźnego umocowania w pragmatykach służbowych³¹. Pełne prawo koalicji posiadają strażnicy zatrudnieni w strażach gminnych lub miejskich. Na podstawie art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych³² strażnicy mogą się zrzeszać w związkach zawodowych, z tym że nie mają prawa do strajku. Prawo zrzeszania się przysługuje także funkcjonariuszom Służby Celno-Skarbowej na podstawie art. 222 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej³³, który stanowi, że funkcjonariusze mogą się zrzeszać w związkach zawodowych na zasadach określonych w ustawie o związkach zawodowych. Na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej³⁴ strażacy mogą się zrzeszać w związkach zawodowych na zasadach określonych w ustawie o związkach zawodowych. Ustęp 2 tego artykułu stanowi, że strażak pełniący służbę na stanowisku, dla którego przepisy ustawy przewidują powołanie, nie może pełnić funkcji w związkach zawodowych oraz nie podlega ochronie, o której mowa w art. 32 ustawy o związkach zawodowych.

³⁰ Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o związkach zawodowych oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2018, poz. 1608.

³¹ W. Witoszko, *Prawa związkowe funkcjonariuszy...*, s. 201.

³² Tekst jedn. Dz. U. 2021, poz. 1763, ze zm.

³³ Tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 813, ze zm.

³⁴ Tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 1969, ze zm.

Zakres wolności zrzeszania się w Policji

W przypadku funkcjonariuszy Policji wolność koalicji związkowej ograniczona była poprzez wyłączność zrzeszania się tylko w jednym związku zawodowym do 27 października 2019 r. Przed nowelizacją art. 67 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji³⁵ stanowił, że policjanci mogli zrzeszać się w związku zawodowym policjantów. Przepisy ustawy o związkach zawodowych stosowano odpowiednio, z zastrzeżeniem, że w Policji mógł działać tylko jeden związek zawodowy. Do związku zawodowego policjantów nie mogli przystąpić funkcjonariusze innych służb oraz pracownicy Policji³⁶.

Uregulowanie prawa zrzeszania się policjantów było przykładem ustawowo narzuconego monizmu związkowego, ponieważ policjanci mogli swobodnie zdecydować, czy chcą przystąpić do już istniejącej organizacji³⁷. W literaturze wskazywano, że utrzymywanie monizmu związkowego w Policji jest bezzasadne, a ograniczenie wolności wyboru związku zawodowego poprzez wprowadzenie monizmu związkowego nie jest lepszym gwarantem realizacji zasady bezpieczeństwa publicznego i porządku publicznego niż zasada pluralizmu związkowego, ponieważ nie ma to żadnego wpływu na dobro podlegające ochronie³⁸.

Od 27 października 2019 r. obowiązuje nowe uregulowanie, które gwarantuje wolność koalicji związkowej w Policji, a także w Straży Granicznej i Służbie Więziennej, utrzymując jednak zakaz strajku. Z uzasadnienia do projektu ustawy wynika, że celem wprowadzanych zmian było rozszerzenie prawa policjantów, funkcjonariuszy Straży Granicznej oraz funkcjonariuszy Służby Więziennej w zakresie tworzenia i wstępowania do związków zawodowych³⁹.

W świetle nowego brzmienia art. 67 ust. 1 ustawy o Policji policjanci mogą zrzeszać się w związkach zawodowych, ale nie przysługuje im prawo do strajku. Oznacza to pluralizm związkowy, a więc możliwość zakładania w Policji więcej niż jednego związku zawodowego. Istnienie związków zawodowych w Policji nie oznacza, że związek ten ma we wszystkich dziedzinach takie same uprawnienia jak związki zawodowe zrzeszające osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę. Charakter stosunku służbowego, w którym pozostają funkcjonariusze Policji, uzasadnia inną niż w przypadku pracowników regulację uprawnień związku zawodowego m.in. w zakresie wywierania

³⁵ Tekst jedn. Dz. U. 2021, poz. 1882, ze zm.

³⁶ M. Tomaszewska, [w:] *System prawa pracy. Zbiorowe prawo pracy*, t. V, K.W. Baran (red.), Warszawa 2014, s. 294.

³⁷ K.W. Baran, *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 43.

³⁸ Ż. Grygiel-Kaleta, *Wolność zrzeszania się w związkach zawodowych*, Warszawa 2015, s. 176.

³⁹ Zob. uzasadnienie do projektu, Druk sejmowy VIII kadencji Nr 3543.

wpływu na rozstrzygnięcia organu decyzyjnego w kwestiach wynagrodzeń i innych świadczeń⁴⁰.

Przepisy ustawy o związkach zawodowych stosuje się odpowiednio, z pewnymi ograniczeniami. Po pierwsze, określone w przepisach prawa uprawnienia w sprawach indywidualnych przysługują zakładowej organizacji związkowej, jeżeli jej członkiem jest co najmniej jeden policjant inny niż ten, którego w danej sprawie reprezentuje zakładowa organizacja związkowa. Zgodnie z art. 26 pkt 1 ustawy o związkach zawodowych zakładowe organizacje związkowe uprawnione są do zajmowania stanowiska w indywidualnych sprawach pracowniczych. Uprawnienie zakładowej organizacji związkowej przysługuje tylko wtedy, gdy wynika wyraźnie z regulacji prawnej. Omawiane unormowanie nawiązuje do art. 7 ust. 2 i 3 ustawy o związkach zawodowych, który przewiduje, że związki zawodowe reprezentują prawa i interesy swoich członków albo osób niebędących członkiem związku zawodowego, która zwróciła się o obronę swoich praw pracowniczych (art. 30 ust. 2 ustawy o związkach zawodowych). Udział policyjnej organizacji związkowej w sprawach indywidualnych dotyczyć będzie: przedstawienia opinii w sprawie zwolnienia policjanta ze służby (art. 43 ust. 3–6), udziału w raporcie obwinionego (art. 135j ust. 9) oraz udziału w komisji odwoławczej (art. 135m ust. 2–3). Wskazane w art. 67 ust. 2 pkt 1 uprawnienia w sprawach indywidualnych przysługują zatem tylko tej policyjnej zakładowej organizacji związkowej, która posiada co najmniej jednego policjanta, którego nie obejmuje dana sprawa. Chodzi tu o to, aby policjant jako przedstawiciel związku nie reprezentował jednocześnie samego siebie w danej sprawie. Mamy tu więc do czynienia z zakazem kumulowania w danej sprawie dwóch ról – policjanta objętego sprawą oraz przedstawiciela związku zawodowego⁴¹.

Po drugie, uprawnienie, o którym mowa w art. 19 ustawy o związkach zawodowych (tj. prawo opiniowania założeń i projektów aktów prawnych), przysługuje związkowi zawodowemu, którego terytorialny zakres działania obejmuje co najmniej obszar terytorialnego działania komendanta wojewódzkiego Policji. Po trzecie, policjant może być członkiem międzyzakładowej organizacji związkowej, której zakresem działania objęte są wyłącznie jednostki organizacyjne Policji (ograniczenie członkostwa w międzyzakładowej organizacji związkowej). Oznacza to, że policjant nie może przynależać do międzyzakładowej organizacji związkowej, która obejmuje zakresem swojego działania innego pracodawcę niż Policja.

⁴⁰ Wyrok TK z dnia 8 października 2002 r., K 36/00.

⁴¹ M. Romanowski, [w:] A. Choromańska, P. Łabuz, I. Malinowska, *Ustawa o Policji. Komentarz*, Warszawa 2022. *Komentarz do art. 67*, Legalis.

Ponadto policjant pełniący służbę na stanowisku, dla którego ustawa przewiduje powołanie, a także policjant mianowany na stanowisko dyrektora komórki organizacyjnej, zastępcy dyrektora komórki organizacyjnej albo naczelnika nie może pełnić funkcji w związkach zawodowych oraz nie podlega ochronie szczególnej, o której mowa w art. 32 ustawy o związkach zawodowych (art. 67 ust. 6 ustawy o Policji). Przepis art. 67 ustawy o Policji statuuje „odpowiednie”, a nie bezpośrednie stosowanie ustawy o związkach zawodowych, albowiem używając sformułowania „odpowiednio”, ustawodawca założył konieczność uwzględnienia, w zakresie ochrony funkcjonariuszy pełniących funkcje związkowe, specyfiki stosunków służbowych w Policji, w szczególności zaś dyspozycyjności funkcjonariusza wobec przełożonych. Uregulowania dotyczące ochrony wynagrodzenia, zawarte w ustawie o Policji, stanowią *lex specialis* w stosunku do uregulowań ochronnych, zawartych w ustawie o związkach zawodowych⁴². Z uwagi na specyfikę regulacji prawnej służbowego stosunku funkcjonariusza Policji stwierdzenie o odpowiednim stosowaniu przepisów ustawy o związkach zawodowych oznacza, że przepis art. 32 ust. 1–4 ustawy o związkach zawodowych ma zastosowanie we wszystkich tych przypadkach, w których organ Policji może, ale nie musi, zwolnić policjanta ze służby (np. art. 41 ust. 2 pkt 1–6 ustawy). Nie można natomiast przyjąć, by w przypadku gdy organ Policji z mocy ustawy zobowiązany jest do zwolnienia policjanta ze służby w Policji, mógł mieć zastosowanie wskazany przepis ustawy o związkach zawodowych warunkujący możliwość rozwiązania stosunku służbowego od zgody organu tej organizacji⁴³.

Wyłączenie wolności zrzeszania się w Siłach Zbrojnych

Żołnierze, w przeciwieństwie do policjantów, nie mają zagwarantowanego prawa koalicji. W dniu 23 kwietnia 2022 r. weszła w życie ustawa o obronie Ojczyzny⁴⁴, która reguluje nie tylko kwestie dotyczące powinności obywateli, ale także prawa i obowiązki pracodawców w stosunku do pracowników powołanych do służby.

Przepis art. 2 tej ustawy rozróżnia pojęcia: żołnierza oraz żołnierza zawodowego. W pkt 39 mowa o żołnierzu, czyli o osobie pełniącej czynną służbę wojskową. Natomiast według pkt 40 poprzez pojęcie żołnierza zawodowego należy rozumieć żołnierza pełniącego zawodową służbę wojskową. Zarówno żołnierze, jak i żołnierze zawodowi zostali pozbawieni prawa koalicji.

⁴² Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 kwietnia 2018 r., II SA/Wa 1538/17, Lex nr 2746498.

⁴³ Zob. wyrok NSA w Warszawie z dnia 5 lipca 2001 r., II SA 345/01, Lex nr 51028.

⁴⁴ Dz. U. 2022, poz. 655.

Przed przywołaniem treści przepisów wyłączających prawo koalicji względem żołnierzy należy omówić rodzaje służby wojskowej. Art. 129 ustawy określa rodzaje służby wojskowej, wskazując, że służba wojskowa dzieli się na: 1) czynną służbę wojskową oraz 2) służbę w rezerwie. W myśl art. 130 ust. 1 ustawy czynna służba wojskowa polega na pełnieniu: 1) zasadniczej służby wojskowej; 2) terytorialnej służby wojskowej; 3) służby w aktywnej rezerwie w dniach tej służby oraz odbywaniu ćwiczeń wojskowych w ramach pasywnej rezerwy; 4) zawodowej służby wojskowej; 5) służby w razie ogłoszenia mobilizacji i w czasie wojny. Natomiast w ust. 2 tego przepisu wyjaśnia się, że zasadnicza służba wojskowa polega na pełnieniu: 1) dobrowolnej zasadniczej służby wojskowej albo 2) obowiązkowej zasadniczej służby wojskowej.

Według art. 131 ust. 1 ustawy służba w rezerwie ma na celu zapewnienie uzupełnieniowych potrzeb Sił Zbrojnych i dzieli się na: 1) aktywną rezerwę; 2) pasywną rezerwę. Aktywną rezerwę tworzą osoby, które zgłosiły chęć pełnienia służby w aktywnej rezerwie, złożyły przysięgę wojskową i nie pełnią innego rodzaju służby wojskowej oraz nie ukończyły 55. roku życia, a w przypadku osób posiadających stopień podoficerski lub oficerski – 63. roku życia. Pasywną rezerwę tworzą osoby, które mają uregulowany stosunek do służby wojskowej i nie pełnią innego rodzaju służby wojskowej, i nie podlegają militaryzacji oraz nie ukończyły 55. roku życia, a w przypadku osób posiadających stopień podoficerski lub oficerski – 63. roku życia.

Wyróżnia się także dobrowolną i obowiązkową zasadniczą służbę wojskową. Dobrowolna zasadnicza służba wojskowa jest pełniona przez okres do 12 miesięcy (art. 143 ust. 1). Czas trwania obowiązkowej zasadniczej służby wojskowej wynosi 9 miesięcy, ale może zostać przedłużona (art. 153 ust. 1). Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, na wniosek Rady Ministrów, wprowadza, w drodze rozporządzenia, obowiązek pełnienia zasadniczej służby wojskowej, określając termin jej rozpoczęcia i zakończenia, z uwzględnieniem potrzeb Sił Zbrojnych (art. 152 ust. 2).

Zarówno w odniesieniu do żołnierzy zawodowych, jak i żołnierzy niebędących żołnierzami zawodowymi wprowadza się zakaz tworzenia i zrzeszania w związkach zawodowych. Według art. 343 ust. 1. żołnierzom zawodowym nie wolno tworzyć związków zawodowych i zrzeszać się w związkach zawodowych. Ust. 2 dodaje, że z dniem rozpoczęcia pełnienia zawodowej służby wojskowej ustaje dotychczasowe członkostwo żołnierza zawodowego w związku zawodowym. W ust. 3 przewiduje się, że żołnierzom zawodowym wolno zrzeszać się w organizacjach prowadzących działalność zapomogowo-pożyczkową u pracodawców, u których pełnią zawodową służbę wojskową.

W Siłach Zbrojnych przewidziano możliwość tworzenia pozazwiązkowych organów przedstawicielskich w poszczególnych korpusach kadry zawodowej z ograniczonymi uprawnieniami. Wskazane wyłączenia oraz

ograniczenia wolności koalicji pozostają w zgodzie z unormowaniami prawa międzynarodowego. Na podstawie art. 344 ust. 1 w jednostkach wojskowych żołnierze zawodowi mogą tworzyć, w drodze wyboru, organy przedstawicielskie poszczególnych korpusów kadry zawodowej Sił Zbrojnych. Do zadań organów przedstawicielskich należy obrona praw żołnierzy zawodowych i środowiska wojskowego oraz reprezentowanie interesów żołnierzy zawodowych, w tym przez spełnianie funkcji opiniodawczo-doradczej wobec właściwego w danej sprawie organu (ust. 2). Minister Obrony Narodowej określi, w drodze rozporządzenia, sposób działania organów przedstawicielskich żołnierzy zawodowych, warunki organizacji, funkcjonowania i tryb ich wyboru, szczegółowe zadania i uprawnienia organów przedstawicielskich, a także formy ich współpracy z dowódcami jednostek wojskowych, z uwzględnieniem konieczności zagwarantowania odpowiedniego poziomu obrony praw żołnierzy zawodowych i środowiska wojskowego oraz opiniodawczo-doradczego charakteru ich działania. W Polsce od 1994 r. powoływane są organy przedstawicielskie żołnierzy zawodowych Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej. W jednostkach wojskowych żołnierze zawodowi mogą tworzyć, w drodze wyboru, organy przedstawicielskie poszczególnych korpusów kadry zawodowej Sił Zbrojnych. Zebrania w jednostkach wojskowych, odrębne dla korpusów oficerów zawodowych, podoficerów zawodowych i szeregowych zawodowych, wybierają ze swego składu mężów zaufania i ich zastępców⁴⁵.

Zastanawiając się nad zasadnością wyłączenia prawa koalicji w odniesieniu do żołnierzy, należy pamiętać o wyroku Trybunału Konstytucyjnego⁴⁶, który zgodność zakazu zrzeszania się w związkach zawodowych żołnierzy zawodowych, przewidziany w poprzedniej ustawie z 30 czerwca 1970 r.⁴⁷, z Konstytucją oraz umowami międzynarodowymi potwierdził w wyroku z dnia 7 marca 2000 r., uznając, że nakaz respektowania wolności tworzenia związków zawodowych, wynikający z art. 59 ust. 1 nie odnosi się do członków Sił Zbrojnych. Rolę wyłączającą w tym zakresie spełnia art. 26 Konstytucji, który uniemożliwia stosowanie ustawy związkowej oraz przesądza o tym, że członkowie Sił Zbrojnych mogą podlegać najdalej idącym ograniczeniom

⁴⁵ Zob. Rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 28 czerwca 2004 r. o organach przedstawicielskich żołnierzy zawodowych, tekst jedn. Dz. U. 2015, poz. 1184. Na podstawie art. 822 ust. 6 ustawy o obronie Ojczyzny dotychczasowe przepisy wykonawcze wydane na podstawie art. 108 ust. 4 zachowują moc do dnia wejścia w życie przepisów wykonawczych wydanych odpowiednio na podstawie art. 344 ust. 3 niniejszej ustawy, nie dłużej jednak niż przez 18 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, oraz mogą być zmieniane na podstawie przepisów dotychczasowych.

⁴⁶ Wyrok TK z dnia 7 marca 2000 r., K. 26/98.

⁴⁷ Ustawa z dnia 30 czerwca 1970 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, Dz. U. 1997, Nr 10, poz. 55, ze zm.

wolności związkowej w porównaniu ze wszystkimi innymi funkcjonariuszami publicznymi. Wprawdzie nie wyraża on wprost zakazu przynależności do związków zawodowych, tak jak to czyni art. 178 ust. 3 Konstytucji w odniesieniu do sędziów. Jednak wskazana wyżej możliwość zrzeszania się żołnierzy zawodowych w stowarzyszeniach służących ochronie ich interesów zawodowych, a także rozumiana odpowiednio rola państwa jako gwaranta godziwych warunków wypełniania służby – przesądzą o tym, iż istota wolności, której wyrazem zewnętrznym jest możliwość tworzenia i przystępowania do związków zawodowych – nie została przez przedmiotowy przepis zniesiona.

Na podstawie przepisów konwencji MOP Trybunał Konstytucyjny powołał się jednak, że w wielu krajach, w których prawie nie przyznaje się żołnierzom prawa zrzeszania się w związki zawodowe, umożliwia się tworzenie różnego rodzaju stowarzyszeń reprezentujących ich interesy, stąd potrzeba poddania ochronie prawnej aspiracji wolnościowych żołnierzy, w szczególności poprzez tworzenie organów przedstawicielskich⁴⁸.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego budzi jednak wątpliwości, ponieważ Trybunał uznał, że ustanowienie zakazu zrzeszania się przez żołnierzy zawodowych w związkach zawodowych jest zgodne z Konstytucją i umowami międzynarodowymi. W literaturze podnoszono, że stowarzyszenia i istniejące ciała przedstawicielskie żołnierzy zawodowych mogą wprawdzie realizować funkcje zbliżone do związkowych, ale ich status prawny jest zasadniczo odmienny od statusu związku zawodowego⁴⁹. Podnoszono także, że całkowite wyłączenie wolności koalicji w prawie krajowym w stosunku do zawodowych żołnierzy jest zbyt daleko idące⁵⁰. Żołnierze zawodowi powinni korzystać z prawa zrzeszania się w czasie pokoju, ponieważ nie istnieją obiektywne przyczyny, z powodu których można byłoby ich tego prawa pozbawić. Uprawnienie to jednak ulegałoby zawieszeniu w czasie stanu wojennego⁵¹. Prawo MOP i RE akceptuje nakładanie ograniczeń na prawo do zrzeszania się, a nie całkowite pozbawienie tego prawa. W tym sensie wyłączenie prawa zrzeszania się w Siłach Zbrojnych nie jest zgodne z międzynarodowymi standardami⁵².

Przepis art. 328 ust. 5 i 6 ustawy stanowi, że żołnierze niebędący żołnierzami zawodowymi nie mogą tworzyć związków zawodowych i wstępować do nich ani brać udziału w działalności związków zawodowych, których byli

⁴⁸ Z. Góral, *System...*, s. 1091.

⁴⁹ M. Seweryński, *Problemy...*, s. 113.

⁵⁰ H. Szewczyk, *Wolność koalicji w pracowniczym i niepracowniczym zatrudnieniu*, „Studia Prawnicze” 2010, z. 2 (184), s. 130.

⁵¹ Ż. Grygiel-Kaleta, *op. cit.*, s. 172.

⁵² K.W. Baran, *Models of association in trade unions of officers employed on an administrative legal basis in the Polish employment law system*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2022, nr 7, s. 4.

członkami w chwili powołania do służby. Natomiast zakaz wstępowania do związków zawodowych oraz brania udziału w działalności związków zawodowych nie dotyczy żołnierzy Obrony Terytorialnej pełniących terytorialną służbę wojskową dyspozycyjnie, z wyjątkiem sytuacji, w której działalność związkowa miałaby związek z pełnieniem tej służby.

W ramach kategorii żołnierzy niebędących żołnierzami zawodowymi należy zwrócić uwagę na żołnierzy Wojsk Obrony Terytorialnej (WOT). Zostali oni wyłączeni w pewnym zakresie z zakazu prawa koalicji. Terytorialna Służba Wojskowa zakłada pozostawanie w zatrudnieniu w czasie jej pełnienia. Ten rodzaj czynnej służby wojskowej został wprowadzony ustawą z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw⁵³. Z uzasadnienia do tego projektu ustawy wynika, że budowa Wojsk Obrony Terytorialnej (WOT) uznana została za w miarę szybki, tani i skuteczny sposób odbudowy bezpieczeństwa militarnego naszego kraju, a żołnierze obrony terytorialnej mieliby wspierać wojsko w zakresie zagrożeń niemilitarnych, które obrona terytorialna mogłaby z powodzeniem zwalczać poprzez prowadzenie skutecznych działań w wymiarze informacyjnym oraz edukacyjnym.

Według obecnego uregulowania zgodnie z art. 170 ust. 1 ustawy terytorialną służbę wojskową mogą pełnić, na ich wniosek, osoby posiadające uregulowany stosunek do służby wojskowej, a także inne osoby niepodlegające obowiązkowi odbycia zasadniczej służby wojskowej. Czas trwania terytorialnej służby wojskowej wynosi od roku do 6 lat (ust. 2) i może zostać przedłużony na kolejny okres, na wniosek lub za zgodą żołnierza OT, przez dowódcę jednostki wojskowej, w której żołnierz OT pełni służbę, w trakcie pełnienia tej służby. Terytorialną służbę wojskową pełni się w jednostkach wojskowych i związkach organizacyjnych Wojsk Obrony Terytorialnej oraz w Dowództwie Wojsk Obrony Terytorialnej (ust. 4). Żołnierz OT może wykonywać zadania służbowe na terytorium całego kraju niezależnie od siedziby jednostki wojskowej, w której pełni służbę (5).

Terytorialna służba wojskowa może być pełniona dyspozycyjnie albo rotacyjnie. Terytorialną służbę wojskową żołnierz OT pełni rotacyjnie w jednostce wojskowej albo innym miejscu określonym przez dowódcę jednostki wojskowej w określonych przez dowódcę jednostki wojskowej dniach służby, co najmniej raz w miesiącu przez okres 2 dni w czasie wolnym od pracy. W pozostałe dni żołnierz OT pełni służbę dyspozycyjnie. Terytorialną służbę wojskową żołnierz OT może pełnić rotacyjnie również w inne dni, stosownie do potrzeb Sił Zbrojnych, po uzgodnieniu z tym żołnierzem lub na jego wniosek. Terytorialną służbę wojskową żołnierz OT pełni dyspozycyjnie poza jednostką wojskową, pozostając w gotowości do stawienia się do służby

⁵³ Dz. U. 2016, poz. 2138.

pełnionej rotacyjnie w terminie i miejscu wskazanych przez dowódcę jednostki wojskowej (art. 171).

W poprzednim stanie prawnym na podstawie art. 108 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych⁵⁴ żołnierzom zawodowym również nie wolno było tworzyć i zrzeszać się w związkach zawodowych. Z dniem rozpoczęcia pełnienia zawodowej służby wojskowej ustawało dotychczasowe członkostwo żołnierza zawodowego w związku zawodowym (art. 108 ust. 2). Według art. 65 ust. 5 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP⁵⁵ żołnierze w czynnej służbie wojskowej nie mogli tworzyć i wstępować do związków zawodowych ani brać udziału w działalności związków zawodowych, których byli członkami w chwili powołania do tej służby. W ust. 6 dodane było, że żołnierze w czynnej służbie wojskowej mogą wstępować do stowarzyszeń i innych organizacji działających poza wojskiem oraz brać udział w działalności stowarzyszeń i innych organizacji, do których należeli w chwili powołania do tej służby, po pisemnym poinformowaniu dowódcy jednostki wojskowej, w której pełnią służbę. Ustawa nie wyłączała spod art. 65 ust. 5 żołnierzy pełniących terytorialną służbę wojskową.

Utrzymywanie zakazu przynależności do związku zawodowego przez osobę, która wcześniej była członkiem związku zawodowego, było nieuzasadnione, ponieważ taka osoba zmuszona była do rezygnacji z członkostwa w związku, wstępując do WOT. Natomiast służba w WOT w jak najmniejszym stopniu zakłócać miałyby dotychczasowy tryb życia (rodzinnego i zawodowego) zainteresowanym. Ze względu na wskazaną wyżej okoliczność służba pełniona byłaby w czasie wolnym od pracy, właśnie z uwagi na fakt, że żołnierze OT będą na co dzień pełnić służbę w dyspozycji, w której będą wykonywać swoją pracę lub inne obowiązki. Zatem utrzymywanie zakazu przynależności związkowej w razie wstąpienia do WOT było nadmiernym ograniczeniem wolności zrzeszania się.

Podsumowanie

Zakres prawa zrzeszania się członków Sił Zbrojnych i Policji w ostatnim czasie podlegał istotnym zmianom. O ile ustawodawca restrykcyjnie traktuje żołnierzy, to w przypadku policjantów wprowadzony zostały model pluralizmu związkowego. Utrzymywanie monizmu związkowego polegającego na tym, że policjanci mogli wstępować tylko do jednego związku zawodowego, było nadmiernym ograniczeniem wolności związkowej, biorąc pod uwagę

⁵⁴ Tekst jedn. Dz. U. 2021, poz. 1131, ze zm.

⁵⁵ Dz. U. 2021, poz. 372 i 1728.

mniej restrykcyjne podejście do wolności zrzeszania się w Europejskiej Karcie Społecznej. Policjanci mogą obecnie tworzyć organizacje związkowe zgodnie z ustawą o związkach zawodowych oraz z uwzględnieniem ograniczeń wynikających z ustawy o Policji. Warto przy tym zauważyć, że policjantom nie przysługuje prawo do strajku. Ustawodawca polski uznał, że realizacja wolności zrzeszania się w Policji nie będzie zagrożeniem dla ochrony bezpieczeństwa ludzi oraz utrzymywania bezpieczeństwa i porządku publicznego.

Ustawodawca utrzymuje bardziej rygorystyczne rozwiązania w odniesieniu do żołnierzy zawodowych, pozwalając jedynie na funkcjonowanie organów przedstawicielskich w Siłach Zbrojnych. Warto jednak zauważyć, że w literaturze zauważa się, że całkowite wyłączenie wolności zrzeszania się w Siłach Zbrojnych może być nieuzasadnione, zwłaszcza w kontekście wymogu ścisłego określenia wykazu stanowisk w Siłach Zbrojnych, których zajmowanie może się wiązać z wyłączeniem przepisów Konwencji nr 87. Ważne zmiany dotyczą również żołnierzy Wojsk Obrony Terytorialnej i zagwarantowania im wolności zrzeszania.

Bibliografia

Literatura zwarta

- Baran K.W., *Models of association in trade unions of officers employed on an administrative legal basis in the Polish employment law system*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2022, nr 7.
- Baran K.W., *Zbiorowe prawo pracy. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Blainpain R., Matey M., *Europejskie prawo pracy w polskiej perspektywie*, Warszawa 1993.
- Dubowik A., *Prawo zrzeszania się w związki zawodowe pracowników sektora publicznego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2022, nr 6.
- Góral Z., [w:] *System prawa pracy. Zbiorowe prawo pracy*, t. V, K.W. Baran (red.), Warszawa 2014.
- Góral Z., *Zbiorowa reprezentacja pracowników sfery publicznej*, [w:] *Zbiorowe prawo pracy w XXI w.*, A. Wypych-Żywicka, M. Tomaszewska, J. Stelina (red.), Gdańsk 2010.
- Grygiel-Kaleta Ź., *Wolność zrzeszania się w związkach zawodowych*, Warszawa 2015.
- MOP, *Wolność związkowa, Przegląd podjętych decyzji i wprowadzonych zasad przez Komitet Wolności Związkowych Rady Administracyjnej Międzynarodowego Biura Pracy*, Genewa 2006.
- Romanowski M., [w:] A. Choromańska, P. Łabuz, I. Malinowska, *Ustawa o Policji. Komentarz*, Warszawa 2022.
- Seweryński M., *Problemy statusu prawnego związków zawodowych*, [w:] *Zbiorowe prawo pracy w społecznej gospodarce rynkowej*, G. Goździewicz (red.), Toruń 2002.

- Stelina J., [w:] *System prawa administracyjnego*, t. 11, R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), Warszawa 2011.
- Szewczyk H., *Wolność koalicji w pracowniczym i niepracowniczym zatrudnieniu*, „Studia Prawnicze” 2010, z. 2 (184).
- Świątkowski A.M., *Karta praw społecznych Rady Europy*, Warszawa 2006.
- Tomaszewska M., [w:] *System prawa pracy. Zbiorowe prawo pracy*, t. V, K.W. Baran (red.), Warszawa 2014.
- Unterschütz J., *Wybrane problemy ograniczenia swobody koalicji w świetle prawa międzynarodowego i Konstytucji RP*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 10.
- Witoszko W., *Prawa związkowe funkcjonariuszy służb mundurowych*, [w:] *Zbiorowe prawo zatrudnienia*, J. Stelina, J. Szmit (red.), Warszawa 2018.
- Wróbel A., [w:] L. Garlicki, P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I-II, Warszawa 2010.

Dr Mariusz Stanik

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

m.stanik@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0003-0673-4323

Forma prawna udzielenia zgody na zbycie udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością

Legal Form of Consent for Sale of Share in a Limited Liability Company

Streszczenie: Artykuł dotyczy problematyki formy prawnej zgody na zbycie udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. We wstępie przedstawiono podstawy prawne wprowadzenia i postaci ograniczeń w rozporządzaniu udziałami w spółce z o.o. Następnie analizie poddano kwestię formy prawnej udzielenia zgody na zbycie udziału w zależności od tego, jaki organ/podmiot jest uprawniony do udzielenia takiej zgody. W konkluzji stwierdzono, że wymagana przez umowę spółki zgoda zarządu bądź innego organu spółki wymaga formy pisemnej dla celów dowodowych, natomiast zgoda osoby trzeciej wymaga formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi pod rygorem nieważności. Zgoda na zbycie udziałów jedynego wspólnika będącego również jedynym zarządcą spółki powinna być natomiast wyrażona w formie aktu notarialnego.

Słowa kluczowe: zbycie udziału, zgoda na zbycie udziału, forma prawna, spółka z o.o.

Abstract: The article concerns the issue of the legal form of consent for sale of share in a limited liability company. In the introduction, the author presents the legal basis for the introduction and form of restrictions on the disposal of shares in a limited liability company. Then, the issue of the legal form of granting consent for sale of shares was analyzed, depending on which body/entity is entitled to grant such consent. The conclusion was that the consent of the management board or other body of the company required by the articles of association requires a written form for evidence purposes, while the consent of a third party requires a written form with signatures certified by a notary, otherwise null and void. The consent to sell the shares of the sole shareholder who is also the sole manager of the company should be expressed in the form of a notarial deed.

Keywords: sale of share, consent to the sale of share, legal form, limited liability company

Wprowadzenie

Udział jest prawem majątkowym wspólnika spółki z o.o. Do udziału znajduje zatem zastosowanie ogólna zasada prawa cywilnego polegająca na swobodnej zbywalności udziału (przy czym przedmiotem zbycia może być także ułamkowa część udziału, a w określonych przypadkach także część udziału). Udziały mogą być także obciążane zastawem i użytkowaniem, jak też oddawane w dzierżawę.

Zgodnie z art. 57 § 1 k.c.¹ nie można przez czynność prawną wyłączyć ani ograniczyć uprawnienia do przeniesienia, obciążenia, zmiany lub zniesienia prawa (w analizowanym przypadku prawa udziałowego), jeżeli według ustawy prawo to jest zbywalne, przy czym powyższe nie wyłącza dopuszczalności zobowiązania, że uprawniony nie dokona oznaczonych rozporządzeń prawem (art. 57 § 2 k.c.).

Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 sierpnia 2013 r. „zasadą jest swoboda decyzji wspólnika spółki z o.o. w kwestii zbycia przypadających mu w spółce z o.o. udziałów na rzecz innego podmiotu, co jest konsekwencją samej natury spółki kapitałowej, opierającej swoją działalność na substracie kapitałowym, przy zmniejszonym znaczeniu osobowych powiązań między wspólnikami. Art. 180 k.s.h. zastrzega dla umowy zbycia udziałów formę pisemną z podpisami notarialnie poświadczonymi, przy czym w orzecznictwie i doktrynie panuje zgoda, że jest to forma pod rygorem nieważności, a jej funkcją jest przeciwdziałanie niebezpieczeństwu antydatowania umów wymienionych w tym przepisie, niosącemu ewentualne zagrożenia dla pewności obrotu”².

Ograniczenia w zakresie zbywalności udziału (jego części lub ułamkowej części) oraz w zakresie dopuszczalności obciążenia udziału zastawem mogą jednak wynikać z umowy albo aktu założycielskiego spółki. Ponadto rozporządzenie udziałem dokonane przed wpisem spółki do rejestru albo przed zarejestrowaniem podwyższenia kapitału zakładowego jest nieważne (*vide* art. 16 k.s.h.³).

Zgodnie z przepisem art. 182 § 1 k.s.h. „Zbycie udziału, jego części lub ułamkowej części udziału oraz zastawienie udziału umowa spółki może uzależnić od zgody spółki albo w inny sposób ograniczyć”.

Jak słusznie wskazano w uzasadnieniu do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2011 r., „dopuszczalność ograniczenia zbywalności udziałów

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 1360, ze zm.

² Zob.: uzasadnienie do wyroku SN z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 713/12, OSNC 2009, Nr 3, poz. 43.

³ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 1467, ze zm.

w umowie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wynika z art. 182 k.s.h. i art. 353¹ k.c. w zw. z art. 2 k.s.h. Wspólnicy mogą poprzestać na przyjęciu konstrukcji ustawowej z art. 182 § 2 k.s.h. bądź też poszukiwać własnych rozwiązań w granicach swobody kształtowania treści umowy (art. 353¹ k.c. w zw. z art. 2 k.s.h.). W tym ostatnim przypadku jedną z granic swobody wspólników wyznaczy ustawa, w szczególności art. 182 § 1 k.s.h., wyraźnie dopuszczający jedynie ograniczenie zbywalności udziałów, a nie jej wyłączenie. Takie rozwiązanie ustawowe jest zsynchronizowane z art. 57 § 1 k.c. i oznacza w praktyce, że sprzeczne z ustawą będą regulacje umowne bezpośrednio bądź pośrednio wyłączające zbywalność udziałów. Nie chodzi zatem tylko o wyłączenie zbywalności wprost, ale również o takie ograniczenie zbywalności udziałów, które czyni zbycie nadmiernie utrudnionym (np. zbyt długi termin na wyrażenie zgody przez spółkę na zbycie udziałów bądź na zgłoszenie przez wspólnika chęci nabycia udziałów innego wspólnika). W tym ostatnim przypadku mieści się również regulacja umowna, niedostatecznie precyzyjna, umożliwiająca jednemu z zainteresowanych zablokowanie procedury zezwolenia na zbycie udziałów⁴.

Jak wskazano natomiast w uzasadnieniu do przywołanego powyżej wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2013 r. (I CSK 713/12), „Stosownie do art. 182 § 1 k.s.h., zbycie udziału, jego części lub ułamkowej części udziału oraz zastawienie udziału, umowa spółki może uzależnić od zgody spółki albo w inny sposób ograniczyć. W doktrynie wskazuje się, że przepis ten ma na celu ochronę interesu spółki, albowiem przeciwdziała niekontrolowanym przez spółkę zmianom w składzie osobowym wspólników. »Ograniczenie w inny sposób« za pomocą klauzul umownych (winkulacyjnych) swobody w zbywaniu udziałów, może oznaczać ograniczenie podmiotowe, odnoszące się na przykład do osoby kandydata na nowego wspólnika, przedmiotowe, np. co do wymogu prowadzenia przez kandydata na nabywcę określonej działalności, czy też temporalne, polegające na dopuszczeniu rozporządzania udziałami dopiero po upływie określonego czasu, przykładowo po upływie pierwszego roku obrachunkowego. Umowa spółki może uzależnić zbycie udziałów od zgody spółki reprezentowanej przez zarząd, ale także od zgody wyrażonej przez zgromadzenia wspólników, rady nadzorczej czy nawet podmiotu trzeciego np. rady gminy, wojewody)».

W konsekwencji niedopuszczalna byłaby całkowita i trwała winkulacja udziałów względnie ustanowienie warunków prowadzących *de facto* do uniemożliwienia obrotu udziałami. W spółce z o.o. *affectio societatis* nie jest na tyle silne, by – tak jak w osobowych spółkach handlowych – możliwe było

⁴ Zob. uzasadnienie do wyroku SN z dnia 1 grudnia 2011 r., I CSK 132/11, OSNC 2009, Nr 3, poz. 43.

całkowite wykluczenie zbywalności praw członkowskich, będące zasadą w spółkach osobowych⁵.

Zbywalność udziałów jest zasadą wyjściową, wpisaną w naturę spółki z o.o. Dlatego odstępstwa od tej zasady, które z mocy ustawy przewiduje ustawodawca lub na których wprowadzenie w umowie spółki zezwala, nie mogą być interpretowane rozszerzająco (*exceptiones non sunt extendendae*)⁶.

Ograniczenia rozporządzania udziałami mogą zostać wprowadzone do pierwotnej wersji umowy spółki (co ma miejsce najczęściej) albo następnie, w drodze zmiany konstytucji spółki. W tym ostatnim przypadku należy uznać, że dochodzi do uszczuplenia „praw udziałowych” wspólnika w rozumieniu art. 246 § 3 k.s.h., a tym samym podjęcie uchwały w przedmiocie zmiany umowy spółki wymaga zgody wszystkich wspólników, którzy mają być objęci nowymi regułami winkulacji udziałów⁷.

Wspomniane ograniczenia mogą w szczególności polegać na:

- wymaganiu zgody spółki, w tym innego organu niż zarząd, jak rada nadzorcza czy zgromadzenie wspólników;
- wymaganiu zgody osoby trzeciej, jak określonego wspólnika czy wszystkich pozostałych wspólników (ale wówczas nie jako zgromadzenie wspólników tylko indywidualnie), czy określonej osoby trzeciej, np. banku finansującego spółkę, przedstawiciela obligatariuszy;
- ograniczeniach podmiotowych (dopuszczalność zbycia tylko na rzecz któregośkolwiek z pozostałych wspólników lub tylko na rzecz osoby spełniającej inne określone cechy)⁸.

Procedura udzielenia zgody na zbycie udziału, jego części lub ułamkowej części, opisana w art. 182 § 3–5 k.s.h., jest procedurą fakultatywną (przepisy art. 182 § 3–5 k.s.h. mają charakter norm dyspozytywnych. Umowa spółki może bowiem przewidywać inny sposób udzielania zgody na dokonanie tych czynności. W szczególności umowa spółki może przewidywać, że zgodę wydaje inny niż zarząd organ spółki (np. rada nadzorcza lub zgromadzenie wspólników), większościowy wspólnik spółki bądź nawet osoba trzecia, spoza grona wspólników. Wynikająca z umowy spółki procedura udzielania zgody nie może jednak skutkować faktycznym uniemożliwieniem lub znacznym utrudnieniem zbycia udziału, jego części lub ułamkowej części. Tego typu ograniczenia należy uznać za zmierzające do obejścia prawa, a w konsekwencji nieważne. Pamiętać także trzeba, że wynikająca z art. 182 § 3 k.s.h. możliwość wystąpienia przez wspólnika do sądu

⁵ Tak: A. Opalski, *Kodeks spółek handlowych*, t. II: *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz do art. 151–226*, Warszawa 2018, s. 440.

⁶ *Ibidem*, s. 437.

⁷ *Ibidem*, s. 444.

⁸ Tak: A. Nowacki, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, t. I, Warszawa 2017, s. 590.

rejestrowego z wnioskiem o wyrażenie zgody na dokonanie czynności objętej hipotezą przepisu art. 182 § 1 k.s.h. dotyczy wyłącznie sytuacji, w których organem uprawnionym do wyrażenia zgody jest zarząd⁹. Tym samym wydaje się, że jeżeli umowa spółki przewiduje w zakresie udzielenia zgody kompetencje np. rady nadzorczej, to podjęcie ewentualnej uchwały rady nadzorczej w przedmiocie braku zgody nie będzie dawało podstawy do wystąpienia przez wspólnika ze wskazanym wyżej wnioskiem do sądu rejestrowego. Co więcej, podstawy takiej nie będzie mogło także stanowić postanowienie umowy spółki, jako że umowa spółki nie może ustalać właściwości sądu rejestrowego czy też przekazywać sądowi powszechnemu do rozstrzygnięcia określonych spraw. Dopuszczalne jest natomiast wyłączenie możliwości wystąpienia przez wspólnika do sądu rejestrowego w drodze odpowiedniego postanowienia umowy spółki¹⁰.

Na tak zarysowanym tle pojawia się zatem pytanie o formę prawną udzielenia zgody na zbycie udziału w spółce z o.o., w zależności od tego, czy za zgoda na takie zbycie jest wymagana przez umowę bądź akt założycielski spółki.

Regulacja kodeksowa – zgoda udzielana przez zarząd spółki

Zgodnie z art. 182 § 2 i § 3 k.s.h., jeżeli umowa spółki uzależnia zbycie udziału, jego części lub ułamkowej części od zgody spółki, nie określa szczegółowo procedury udzielenia takiej zgody, to zgody udziela zarząd w formie pisemnej.

Kodeks wypowiada się zatem wyłącznie w przedmiocie oświadczenia woli składanego przez zarząd, wymagając dochowania formy pisemnej (art. 182 § 3 zd. 1 k.s.h.).

Jako że udzielenie przedmiotowej zgody stanowi czynność przekraczającą zakres zwykłych czynności spółki, konieczne jest w analizowanym przypadku podjęcie uchwały zarządu w sprawie udzielenia zgody¹¹.

⁹ Odmienne: A. Opalski, *op. cit.*, s. 447, który twierdzi, że „Reżim przewidziany w art. 182 § 3–5 [Kodeks spółek handlowych] znajduje zastosowanie w sytuacji, gdy umowa spółki przyznaje prawo wyrażania zgody na zbycie udziałów innemu niż zarząd organowi spółki. Zbycie udziałów jest wtedy nadal uzależnione od »zgody spółki«. (...) Przepisów art. 182 § 3–5 nie stosuje się natomiast, gdy prawo wyrażenia zgody zastrzeżono na rzecz wspólnika bądź osoby trzeciej albo zbywalność udziałów jest ograniczona w inny sposób (prawo pierwszeństwa, prawo opcji, obciążenie udziałów zastawem czy użytkowaniem), a równocześnie umowa spółki nie wyłącza wyraźnie zastosowania art. 182 § 3–5”.

¹⁰ Tak: M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 316–317.

¹¹ Tak również: A. Opalski, *op. cit.*, s. 453. Odmienne A. Nowacki, *op. cit.*, s. 606, który twierdzi, że „Wymaganie, aby zgody udzielił zarząd, nie oznacza, że każdorazowo potrzebna jest uchwała zarządu, tak jak stwierdzenie w art. 201 § 1 k.s.h., że zarząd prowadzi sprawy spółki,

Jeżeli zgody udziela zarząd, jego członek powinien wyłączyć się od decydowania o zgodzie na przeniesienie udziałów należących do niego samego bądź osób mu bliskich, z którymi jest powiązany (art. 209 k.s.h.)¹².

Zgoda zarządu wymaga formy pisemnej, ale bez zastrzeżonego rygoru nieważności. Forma ta jest zastrzeżona dla celów dowodowych. Skutki niezachowania tej formy wynikają więc z art. 74 § 1 do 3 k.c. i ograniczają się do kwestii dowodowych¹³.

Umowa spółki może przenieść kompetencję do wyrażania zezwolenia na zbycie udziałów na inny organ spółki (zgromadzenie wspólników, radę nadzorczą, komisję rewizyjną) albo przewidywać łączną kompetencję organów (zarządu, zgromadzenia wspólników, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej).

Zgodę zgromadzenia wspólników lub rady nadzorczej, lub zgodę innego podmiotu wskazanego w umowie spółki, w zakresie, w jakim odnosi się ona do zbycia udziałów w spółce (stosownie do art. 182 k.s.h.), należy traktować jak zgodę osoby trzeciej w rozumieniu art. 63 k.c. Odnosić się więc to powinno zarówno do skutków braku zgody na zawarcie umowy zbycia udziałów (art. 63 § 1 k.c.), jak i formy, w której ta zgoda powinna być wyrażona (art. 63 § 2 k.c.). Zgodnie z art. 63 § 2 k.c., jeżeli do ważności czynności prawnej wymagana jest forma szczególna, oświadczenie obejmujące zgodę osoby trzeciej powinno być złożone w tej samej formie. Do ważności czynności prawnej, jaką jest zbycie udziałów w spółce z o.o., stosownie do art. 180 k.s.h., wymagana jest forma pisemna z podpisami notarialnie poświadczonymi. Mogłoby to prowadzić do wniosku, że zgodnie z art. 180 k.s.h. w związku z art. 63 § 2 k.c. zgoda wspólników na zbycie udziałów także powinna być wyrażona w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi¹⁴.

Powyższe potwierdził co do zasady Sąd Najwyższy w uzasadnieniu przywołanego powyżej wyroku z 29 sierpnia 2013 r., I CSK 713/12, w którym wskazano, że „W doktrynie i orzecznictwie dominuje pogląd, że zgodę spółki (reprezentowanej przez zarząd), zgodę zgromadzenia wspólników lub rady nadzorczej lub zgodę innego podmiotu wskazanego w umowie spółki, należy

nie oznacza, że w każdym przypadku prowadzenia spraw przez spółkę zarząd musi działać *in corpore*, tj. przez uchwałę. Ponieważ decyzję o wyrażeniu zgody na zbycie udziału należy zakwalifikować do prowadzenia spraw spółki, sposób podjęcia tej decyzji w ramach zarządu zależy od mających zastosowanie w danej spółce zasad prowadzenia spraw spółki (art. 208 k.s.h.). W modelu kodeksowym nie jest wykluczone, że decyzja ta – w ramach zarządu – będzie mogła zostać powzięta przez pojedynczego członka zarządu, jako sprawa nieprzekraczająca zakresu zwykłych czynności. W jednej spółce decyzja ta może przy tym podlegać kwalifikacji raz jako sprawa z zakresu zwykłych czynności spółki, a innym razem – jako przekraczająca zakres zwykłych czynności spółki, zależnie np. od osoby zbywcy i nabywcy oraz liczby zbywanych udziałów”.

¹² Por. wyrok SN z dnia 11 stycznia 2002 r., IV CKN 1903/00, OSNC 2002, Nr 11, poz. 137.

¹³ Tak: A. Nowacki, *op. cit.*, s. 607.

¹⁴ Por.: M. Borkowski, *Zasady udzielenia przez spółkę zgody na zbycie udziałów. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 713/12*, Lex.

traktować jak zgodę osoby trzeciej w rozumieniu art. 63 k.c. (por. wyroki SN: z dnia 7 września 1993 roku, II CRN 60/93, OSNC 1994, nr 7–8, poz. 59; z dnia 31 maja 1994 roku, I CRN 56/94; z dnia 12 maja 2004 roku, III CK 512/02; z dnia 9 lutego 2007 roku, III CSK 311/06). Odnosi się to zarówno do skutków braku zgody uprawnionego podmiotu na zawarcie umowy zbycia udziałów (art. 63 § 1 k.c.), jak i formy, w której ta zgoda powinna być wyrażona (art. 63 § 2 k.c.), chyba, że przepisy kodeksu spółek handlowych autonomicznie regulują to zagadnienie¹⁵.

Podobnie wskazano w uzasadnieniu do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 września 1993 r., II CRN 60/93¹⁶: „Zgodnie z art. 63 § 1 k.c. jeżeli do dokonania czynności prawnej potrzebna jest zgoda osoby trzeciej, osoba ta może wyrazić zgodę także przed złożeniem oświadczenia przez osoby dokonujące czynności albo po jego złożeniu: zgoda wyrażona po złożeniu oświadczenia ma moc wsteczną od jego daty. Zgoda udzielona *ex post* sanuje więc »ułomną« czynność prawną, którą do chwili udzielenia wymaganej zgody traktuje się jako bezskuteczną. Powstaje jednak problem, czy przepis art. 63 § 1 k.c. może być stosowany do sytuacji, gdy umowa spółki uzależnia możliwość zbycia udziałów od zezwolenia spółki. Wątpliwości dotyczyć mogą dwóch kwestii: – czy spółka może być uważana za »osobę trzecią« w stosunku do stron umowy zbycia oraz – czy art. 63 § 1 k.c. dotyczyć może sytuacji, w której wymaganie zgody osoby trzeciej wynika z umowy spółki, a nie bezpośrednio z przepisu ustawy. Na oba te pytania należy odpowiedzieć twierdząco”.

¹⁵ Odmienne: A. Nowacki, *op.cit.*, s. 608, który twierdzi, że „Do wyrażania zgody nie stosuje się art. 63 § 2 k.c., zgodnie z którym, jeżeli do ważności czynności prawnej wymagana jest forma szczególna, oświadczenie obejmujące zgodę osoby trzeciej powinno być złożone w tej samej formie (częściowo odmiennie Sąd Najwyższy w wyroku z 29.8.2013 r., I CSK 713/12, OSNC 2014, Nr 65, Legalis, w którym wprowadzie przyjęto, że art. 63 § 2 k.c. nie stosuje się do formy wyrażenia zgody na zbycie udziału przez zgromadzenie wspólników, lecz jedynie w konsekwencji tego, że przepisy dotyczące protokołowania uchwał wspólników oraz podejmowania ich w trybie pisemnym uznano za przepisy szczególne; oznaczałoby to konsekwentnie, że przepis ten (w zw. z art. 180 k.s.h.) znajdzie zastosowanie tam, gdzie przepisy nie regulują formy podejmowania decyzji przez określone organy czy osoby). Zbycie udziału wymaga bowiem – zgodnie z art. 180 k.s.h. – formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. Brak wymagania tej formy jako formy pochodnej należy wywieść nie tyle z jedynie odpowiedniego na podstawie art. 2 stosowania art. 63 § 2 k.c. ze względu na właściwość (naturę) stosunku spółki, ta bowiem nic tu nie ma do rzeczy, ile z traktowania art. 182 § 3 zd. 1 k.s.h. jako przepisu szczególnego, wyłączającego zastosowanie art. 63 § 2 k.c., i to niezależnie od tego, czy zgody na zbycie udziałów udziela spółka czy inna osoba oraz czy w ramach spółki czyni to zarząd czy wspólnicy lub rada nadzorcza. Kwestia ta nie jest, trzeba przyznać, optymalnie uregulowana w k.s.h., co jest konsekwencją zaostrzenia w K.S.H. wymagania formy odnośnie do zbycia udziału, w porównaniu do k.h., gdzie wystarczała forma pisemna, przy jednoczesnej kontynuacji brzmienia art. 182 § 3. Przy odmiennej interpretacji art. 182 § 3 zd. 1 nie miałyby żadnego zastosowania”.

¹⁶ Zob. uzasadnienie do wyroku SN z dnia 7 września 1993 r., II CRN 60/93, OSNC 1994, Nr 7–8, poz. 159.

W konsekwencji podzielić należy pogląd wyrażony w uzasadnieniu cytowanego wyżej wyroku Sądu Najwyższego, I CSK 713/12, zgodnie z którym „W przedmiocie formy zgody na zbycie udziałów można wyróżnić trzy możliwe warianty. W pierwszym, zgodnie z art. 182 § 3 k.s.h. czyli regulacją kodeksową, zgoda udziela spółka, reprezentowana przez zarząd, w formie pisemnej, co wyłącza stosowanie art. 63 § 2 k.c. w związku z art. 180 k.s.h. W drugim wariantcie do wyrażenia zgody, umowa upoważnia zgromadzenie wspólników lub radę nadzorczą, w trzecim wymagana jest zgoda innego podmiotu (np. wojewody czy organu samorządu terytorialnego). Nie ulega wątpliwości, że w tej ostatniej sytuacji, zgoda innego podmiotu powinna być udzielona na piśmie z podpisem notarialnie poświadczonym (art. 63 § 2 k.c. w związku z art. 180 k.s.h.)”, natomiast „zgoda zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na zbycie udziałów (art. 182 § 1 k.s.h.) może być wyrażona w drodze pisemnej uchwały podjętej przez wspólników w sposób określony w art. 227 § 2 k.s.h. Przepisy kodeksu spółek handlowych zawierają regulacje dotyczące zasad, sposobu i formy podejmowania decyzji przez korporacyjne organy spółki z o.o. w formie uchwał i należy przyjąć, że przepisy te obowiązują także w kwestii podjęcia przez wspólników uchwały w przedmiocie zezwolenia na zbycie udziałów, wyłączając stosowanie art. 63 § 2 k.c. w związku z art. 180 k.s.h. W świetle regulacji kodeksu spółek handlowych dopuszczalne jest więc podjęcie przez wspólników pisemnej uchwały, wyrażającej zgodę na zbycie przez wspólnika udziałów, w trybie przewidzianym w art. 227 § 2 k.s.h., skoro kodeks spółek handlowych nie przewiduje wymogu podjęcia takiej uchwały na zgromadzeniu wspólników (por. 231 § 2 k.s.h.) czy podjęcia uchwały zaprotokołowanej przez notariusza (jak przykładowo w sytuacjach wskazanych w art. 255 § 3 czy 270 pkt 2 k.s.h.)”. Ostatnia z przywołanych tez znajduje analogiczne zastosowanie do ewentualnej zgody rady nadzorczej spółki z o.o. Zgodnie natomiast z uchwałą Sądu Najwyższego z 21 stycznia 2009 r., III CZP 130/08¹⁷, „Zgoda spółki na ustanowienie zastawu rejestrowego na udziałach spółki powinna być wyrażona w formie właściwej dla umowy o ustanowienie zastawu rejestrowego na udziałach spółki z o.o., to jest w formie pisemnej (art. 63 § 2 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów)¹⁸”.

W konsekwencji stwierdzić trzeba, że oświadczenie woli w przedmiocie udzielenia zgody na zbycie udziału, zarówno gdy stanowi to kompetencję zarządu, jak i wspólników jako organu bądź rady nadzorczej, powinno być wyrażone w formie pisemnej (art. 182 § 3 zd. 1 k.s.h.), a formę tę należy postrzegać jako zastrzeżoną *ad probationem*¹⁹.

¹⁷ Zob. uchwałę SN z dnia 21 stycznia 2009 r., III CZP 130/08, OSNC 2009, Nr 12, poz. 159.

¹⁸ Ustawa z dnia 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, tekst jedn. Dz. U. 2018, poz. 2017.

¹⁹ Tak: A. Opalski, *op. cit.*, s. 454.

Jeżeli zgody na zbycie udziałów udziela zgromadzenie wspólników, zainteresowany wspólnik nie jest wyłączony od głosowania na podstawie art. 244 k.s.h., gdyż nie jest spełniona hipoteza tego przepisu (w szczególności nie zachodzi przypadek zwolnienia wspólnika z zobowiązania wobec spółki, sporu wspólnika ze spółką ani jego odpowiedzialności wobec spółki)²⁰.

Niezależnie od tego, który podmiot czy organ jest uprawniony do wyrażenia zgody na zbycie udziału, jego części lub ułamkowej części, zgoda taka jest zgodą osoby trzeciej w rozumieniu art. 63 k.c. Tym samym zgoda taka może zostać udzielona zarówno przed dokonaniem czynności, jak i po jej dokonaniu. Do czasu udzielenia zgody czynność taka dotknięta jest tzw. bezskutecznością zawieszoną.

Powyższe potwierdził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do przywołanego wcześniej wyroku z dnia 7 września 1993 r., II CRN 60/93, w którym wskazano, że „umowa zbycia udziałów, zawarta bez zezwolenia spółki z o.o. (do udzielenia którego właściwe jest zgromadzenie wspólników), stanowi czynność bezskuteczną, i to zarówno wobec spółki, jak i w stosunkach między stronami. Umowa taka może stać się skuteczna dopiero wtedy, gdy stosowne zezwolenie zostanie udzielone”²¹.

Zgoda udzielana przez osoby trzecie

„Innym sposobem” ograniczenia zbywalności udziałów w rozumieniu art. 182 § 1 k.s.h. może być także uzależnienie zbycia od zgody wspólnika, który zyskuje w ten sposób szczególny przywilej indywidualny (art. 159 k.s.h.)²². Co więcej, nie ma przeszkód prawnych, aby umowa (bądź akt założycielski) spółki z o.o. uzależniał zbycie udziałów w kapitale zakładowym takiej spółki od zgody innej niż wspólnik (bądź oznaczeni wspólnicy) osoby trzeciej, np. właściwego ze względu na siedzibę spółki wójta/burmistrza/prezydenta miasta, założyciela spółki (niebędącego już wspólnikiem spółki), pomysłodawcy powstania spółki itd.

²⁰ *Ibidem*, s. 456.

²¹ Odmienne wypowiedział się jednak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 12 maja 2004 r., III CK 512/02, Legalis, w którym wskazano, że „Zgodzić się można z poglądem, że przepis art. 63 § 1 k.c. ma zastosowanie, jeżeli wymóg zgody osoby trzeciej na dokonanie czynności prawnej wynika z przepisu ustawowego, a nie z umowy stron. Uzależnienie przez strony skuteczności czynności prawnej od zgody na jej dokonanie w sytuacji, gdy ustawa nie przewiduje takiego wymagania, należy ocenić jako zastrzeżenie warunku (art. 89 k.c.) nie mieszczące się w hipotezie art. 63 k.c.”

²² Tak: A. Opalski, *op. cit.*, s. 462. Odmienne, moim zdaniem nietrafnie, T. Siemiątkowski, R. Potrzezsch, [w:] T. Siemiątkowski, R. Potrzezsch, *Komentarz k.s.h.*, t. 2, Warszawa 2011, s. 130–131, którzy uznają, że zgody może udzielać tylko spółka.

W świetle zaprezentowanych powyżej orzeczeń Sądu Najwyższego podzielić należy pogląd, że zgoda takiej osoby trzeciej powinna być udzielona na piśmie z podpisem notarialnie poświadczonym (art. 63 § 2 k.c. w zw. z art. 180 k.s.h. w zw. z art. 2 k.s.h.).

Nie można natomiast zgodzić się z poglądem, że przepis art. 182 § 3 zd. 1 k.s.h. należy postrzegać jako *lex specialis* wobec art. 180 § 1 k.s.h. w zw. z art. 63 § 2 k.c., wyłączający nakaz zachowania tej samej formy szczególnej dla zgody osoby trzeciej co dla czynności prawnej objętej wymaganiami zgody²³.

Zgoda na zbycie udziałów jedyne go wspólnika będącego jednocześnie jedynym członkiem zarządu

Zgoda na zbycie udziałów jedyne go wspólnika będącego również jedynym zarządcą spółki powinna być wyrażona w formie aktu notarialnego (art. 210 § 2 k.s.h.). Przepis ten obejmuje wszelkie czynności prawne, w tym czynności jednostronne i należy postrzegać go jako *lex specialis* wobec art. 182 § 3 zd. 1 k.s.h.²⁴

Podsumowanie

Reasumując, stwierdzić zatem trzeba, że forma prawna zgody na zbycie udziału w spółce z o.o. uzależniona jest od tego, jaki organ/podmiot uprawniony jest – zgodnie z umową bądź aktem założycielskim spółki – do udzielenia takiej zgody, jak też od tego, czy spółka taka jest spółką jednoosobową, a jedynym wspólnikiem jest jednocześnie jedynym członkiem zarządu spółki.

Jeżeli zgodnie z umową spółki zgody na zbycie udziału udziela zarząd, a umowa spółki nie przewiduje odmiennych rozwiązań w tym zakresie, wówczas wymagana jest zgoda zarządu, wyrażona w uchwale podjętej w formie pisemnej *ad probationem*.

Jeżeli zgodnie z umową spółki zgody na zbycie udziału udziela inny niż zarząd organ spółki (zgromadzenie wspólników, rada nadzorcza lub komisja rewizyjna), wówczas oświadczenie woli w przedmiocie udzielenia zgody na zbycie udziału powinno być wyrażone w formie pisemnej (art. 182 § 3 zd. 1 k.s.h.), a formę tę należy postrzegać jako zastrzeżoną *ad probationem*.

Jeżeli zgodnie z umową spółki zgody na zbycie udziału udziela osoba trzecia (zarówno z grona wspólników, jak i spoza kręgu wspólników), wówczas zgoda takiej osoby trzeciej powinna być udzielona na piśmie z podpisem notarialnie poświadczonym (art. 63 § 2 k.c. w zw. z art. 180 k.s.h. w zw. z art. 2 k.s.h.).

²³ Tak: A. Opalski, *op. cit.*, s. 454.

²⁴ *Ibidem*, s. 455.

Zgoda na zbycie udziałów jedyne go wspólnika będącego również jedy-
nym zarządcą spółki powinna być wyrażona w formie aktu notarialnego
(art. 210 § 2 k.s.h.).

Umowa (akt założycielski) spółki może zawierać postanowienia przewi-
dujące (w każdym bądź tylko niektórych ze wskazanych wyżej przypadków)
wymóg uzyskania zgody na zbycie udziału w określonej formie szczególnej
(np. w formie aktu notarialnego) lub wprowadzając rygor nieważności do
wymaganej formy pisemnej takiej zgody²⁵.

Bibliografia

Literatura zwarta

- Borkowski M., *Zasady udzielenia przez spółkę zgody na zbycie udziałów. Glosa do wy-
roku Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 713/12*, Lex.
- Nowacki A., *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, t. I: *Komentarz do art. 151–226
k.s.h.*, Warszawa 2017.
- Opalski A., *Kodeks spółek handlowych*, t. II A: *Spółka z ograniczoną odpowiedzialność-
cią. Komentarz do art. 151–226*, Warszawa 2018.
- Rodzinkiewicz M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Siemiątkowski T., Potrzeszcz R., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, Warszawa
2011.

Źródła prawa

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz. U. 2022,
poz. 1360, ze zm.
- Ustawa z dnia 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, tekst
jedn. Dz. U. 2018, poz. 2017.
- Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, tekst jedn. Dz. U.
2022, poz. 1467, ze zm.

Orzecznictwo

- Wyrok SN z dnia 7 września 1993 r., II CRN 60/93, OSNC 1994, Nr 7–8, poz. 159.
- Wyrok SN z dnia 11 stycznia 2002 r., IV CKN 1903/00, OSNC 2002, Nr 11, poz. 137.
- Wyrok SN z dnia 12 maja 2004 r., III CK 512/02, Legalis.
- Uchwała SN z dnia 21 stycznia 2009 r., III CZP 130/08, OSNC 2009, Nr 12, poz. 159.

²⁵ Podobnie: A. Nowacki, *op. cit.*, s. 611, który wskazuje, że „Odmienność regulacji w umo-
wie spółki może polegać w szczególności na wprowadzeniu wymagania formy szczególnej lub
wymagania formy pisemnej zgody pod rygorem nieważności”. Odmienne: A. Opalski, *op. cit.*,
s. 454, który twierdzi, że „umowa spółki może dlatego zarówno zaostrzyć, jak i złagodzić wy-
maganie co do formy”.

Wyrok SN z dnia 1 grudnia 2011 r., I CSK 132/11, OSNC 2009, Nr 3, poz. 43.

Wyrok SN z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 713/12, OSNC 2009, Nr 3, poz. 43.

Dr Kinga Makuch-Łyczkowska

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

k.makuch@uksw.edu.pl

Nr ORCID 0000-0002-4842-6057

Uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla inwestycji polegających na realizacji instalacji fotowoltaicznych

Obtaining a Decision on Environmental Conditions for an Investment Consisting in an Assembly of Photovoltaic Installations

Streszczenie: Celem artykułu jest analiza przepisów związanych z uzyskaniem decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedsięwzięć polegających na montażu instalacji fotowoltaicznych. Omówione zostały kluczowe przepisy ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko oraz rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko z dnia 10 września 2019 r. Kluczowym problemem jest rozbieżność pomiędzy stanowiskiem prezentowanym w dominującej praktyce przez organy wydające decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach polegającym na uznaniu, że montaż instalacji fotowoltaicznych na budynkach nie wymaga uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, a prezentowanym w doktrynie poglądem, z którego wynika, że taka decyzja jest niezbędna do procesu inwestycyjnego. Punktem wyjścia jest w pierwszej kolejności analiza przepisów zarówno ww. ustawy, jak i rozporządzenia.

Słowa kluczowe: decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach, instalacje fotowoltaiczne, proces inwestycyjny

Abstract: The aim of the article is to analyze the regulations related to obtaining a decision on environmental conditions for projects consisting in the installation of photovoltaic installations. The key provisions of the Act of October 3, 2008 on the provision of information about the environment and its protection, public participation in environmental protection and environmental impact assessments and the regulation of the Council of Ministers on projects that may significantly affect the environment with on September 10, 2019. The key problem is the discrepancy between the position presented in the prevailing practice by the authorities issuing decisions on environmental conditions, consisting

in the recognition that the installation of photovoltaic installations on buildings does not require obtaining a decision on environmental conditions, and the view presented in the doctrine, which shows that such a decision is necessary to the investment process. The starting point is the analysis of the provisions of both the act and the regulation.

Keywords: decision on environmental conditions, photovoltaic installations, investment process

Wprowadzenie

Wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach jest jednym z ważnych etapów procesu inwestycyjnego dla odnawialnych źródeł energii, w tym dla instalacji fotowoltaicznych. Jak słusznie podkreśla A. Kosieradzka-Federczyk, „Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach jest instrumentem służącym określeniu aspektów środowiskowych realizacji planowanego przedsięwzięcia (...) biorąc pod uwagę oddziaływanie na środowisko, po drugie, w przypadku wydania decyzji pozytywnej, nakłada m.in. warunki wykorzystania terenu w fazie realizacji, eksploatacji i likwidacji przedsięwzięcia”¹. Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach jest niezbędna przed przystąpieniem do kolejnych etapów procesu inwestycyjnego. Przede wszystkim, zgodnie z przepisami art. 72 ust. 1 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko² uzyskanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach musi nastąpić przed uzyskaniem innych niezbędnych pozwoleń, w tym w szczególności decyzji o pozwoleniu na budowę, a także decyzji o warunkach zabudowy, jeżeli są one wymagane na podstawie odrębnych przepisów³. Zasadniczo, instalacje fotowoltaiczne montowane są na dachach budynków (np. halach magazynowych, zakładach produkcyjnych lub dachach domów mieszkalnych) lub bezpośrednio na gruntach. Na podstawie danych statystycznych opublikowanych przez Agencję Rynku Energii⁴, moc zainstalowanych instalacji w Polsce pod koniec maja 2022 r. wyniosła 10 221,6 MW. Większość z tych instalacji (7 797,36 MW) stanowią instalacje dachowe. W niniejszym artykule przedstawione zostaną rozważania dotyczące konieczności wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zarówno na gruntach, jak i na budynkach.

¹ A. Kosieradzka-Federczyk, *Charakterystyka prawna wybranych aspektów decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach*, „Samorząd Terytorialny” 2013, nr 7–8, s. 52–60.

² Tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 1029, 1260, 1261, 1783, 1846, ze zm. (dalej: ustawa).

³ M.J. Nowak, *Decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach a inne akty administracyjne*, „Nieruchomości” 2015, nr 4, s. 26.

⁴ <https://wysokienapiecie.pl/73113-moc-fotowoltaiki-w-polsce/> [dostęp: 31.10.2022].

Analiza przepisów ustawy i rozporządzenia

W pierwszej kolejności dla potrzeb niniejszego artykułu kluczowe jest wyodrębnienie trzech sytuacji, które mogą wystąpić w związku z uzyskaniem decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Pierwsza z tych trzech sytuacji będzie dotyczyła przypadku, kiedy decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach nie jest w ogóle konieczna z uwagi na wielkość instalacji (bez znaczenia, czy jest usytuowana na gruncie, czy na budynku), a druga i trzecia sytuacja będą występować, gdy instalacja przekracza progi powierzchniowe określone rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 10 września 2019 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko⁵ i jest usytuowana na gruncie lub na budynku, o czym będzie mowa w dalszej części artykułu.

W tym miejscu należy przybliżyć podstawowe przepisy dotyczące uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. W myśl art. 71 ust. 1 i 2 ustawy decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach określa środowiskowe uwarunkowania realizacji przedsięwzięcia i jest wymagana dla planowanych:

- przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko (w których przeprowadzenie oceny oddziaływania na środowisko będzie obligatoryjne);
- przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko (w których ocena, czy potrzebne jest przeprowadzenie procedury oceny oddziaływania na środowisko, będzie dokonywana w każdym przypadku).

Jak słusznie wskazuje A. Siwkowska⁶, przedsięwzięcia mogące znacząco oddziaływać na środowisko opisano w dwojaki sposób, tzn. za pomocą progów ilościowych, których przekroczenie powoduje, że dane przedsięwzięcie zostanie zakwalifikowane do przedsięwzięć mogących oddziaływać na środowisko (potencjalnie lub zawsze znacząco), bądź za pomocą celu ich realizacji – bez wskazania progów. Podstawą dla rozróżnienia grup jest delegacja ustawowa do wydania rozporządzenia przez Radę Ministrów w art. 60 ustawy, która, uwzględniając możliwe oddziaływanie na środowisko przedsięwzięć oraz uwarunkowania, o których mowa w art. 63 ust. 1, określi, w drodze rozporządzenia:

- rodzaje przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko;
- rodzaje przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko. Kluczowa dla ustalenia, czy decyzja środowiskowa jest wymagana, jest analiza przepisów rozporządzenia.

⁵ Dz. U. 2019, poz. 1839 (dalej: rozporządzenie).

⁶ A. Siwkowska, *Decyzje środowiskowe. Opinie i uzgodnienia*, wyd. 2, Warszawa 2020, Legalis [dostęp: 31.10.2022].

Warto również przy tym zwrócić uwagę, że przepis dotyczący delegacji ustawowej wskazuje wprost, że klasyfikacja przedsięwzięć odnosi się do szeregu kryteriów związanych z rodzajem i charakterystyką przedsięwzięcia (m.in. skalą, wielkością zajmowanego terenu, istotnych rozwiązań charakteryzujących przedsięwzięcie, powiązań z innymi przedsięwzięciami etc.), określonych w przywołanym art. 63 ust. 1 ustawy. W przypadku instalacji fotowoltaicznych to właśnie wielkość zajmowanego terenu będzie kryterium decydującym. O ile w pierwszej grupie – przedsięwzięć mogących zawsze znacząco oddziaływać na środowisko – instalacje fotowoltaiczne nie są w ogóle wymienione, o tyle w drugiej kategorii – przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko – instalacje fotowoltaiczne pojawiają się w § 3 ust. 1 pkt 54. Przepis rozporządzenia wskazuje wprost, że chodzi o zabudowę systemami fotowoltaicznymi. Oznacza to, że przedsięwzięcia polegające na montażu paneli fotowoltaicznych mogą być kwalifikowane jako przedsięwzięcia mogące potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko, wobec czego ich realizacja będzie wymagała decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Powołane przepisy nie precyzują, gdzie ma być zlokalizowane przedsięwzięcie (czy na gruncie, czy na budynku), jedynym warunkiem są progi określone dla danego typu przedsięwzięcia. Parametry te odnoszą się jedynie do powierzchni zabudowy zajmowanej przez systemy fotowoltaiczne wraz z infrastrukturą towarzyszącą. W myśl § 3 ust. 1 pkt 54 rozporządzenia do przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko kwalifikuje się zabudowa systemami fotowoltaicznymi wraz z towarzyszącą jej infrastrukturą o powierzchni zabudowy nie mniejszej niż:

- 0,5 ha na obszarach objętych formami ochrony przyrody o których w art. 6 ust. 1 pkt 1–5, 8 i 9 ustawy o ochronie przyrody lub w otulinach form ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 i 3 tej ustawy;
- 1 ha na obszarach innych niż wymienione w lit. a, przy czym za **powierzchnię zabudowy uznaje się powierzchnię terenu zajęta przez obiekty budowlane oraz pozostałą powierzchnię przeznaczoną do przekształcenia w wyniku realizacji przedsięwzięcia.**

Warto przy tym zwrócić uwagę, że ustawodawca nie wskazuje żadnych innych kategorii czy przesłanek związanych, np. z ilością paneli fotowoltaicznych czy też ich mocą zainstalowaną. Nie odnosi się też wprost w przywołanych przepisach do aspektów związanych z posadowieniem przedsięwzięć, lecz jedynie powierzchnią zabudowy w zależności od danego terenu. Bez znaczenia wydają się również przesłanki, które zostały wzięte przy wydawaniu rozporządzenia, tj. inne warunki określone w art. 63 ust. 1 ustawy.

W tym miejscu należy odnieść się do podstawowych pojęć zdefiniowanych w ustawie i rozporządzeniu. W szczególności pomocne może być pojęcie przedsięwzięcia, przez które rozumie się zamierzenie budowlane lub inną ingerencję w środowisko polegającą na przekształceniu lub zmianie sposobu wykorzystania terenu. Definicja ta została użyta i opisana w samej ustawie, a w rozporządzeniu wydaje się podstawą dla funkcjonowania całego mechanizmu działania rozporządzenia – poprzez odwoływanie się do przedsięwzięć. Pojęcie przedsięwzięcia niewątpliwie odwołuje się do ingerencji w środowisko, a także innych aspektów, tzn. przekształcenia lub zmiany sposobu wykorzystania terenu. Oznacza to, że jest to albo zamierzenie budowlane, albo inna ingerencja w środowisku. W tym miejscu można uznać, że budowa instalacji fotowoltaicznej wypełnia pojęcie zamierzenia budowlanego. Trudno odnieść się *a priori*, czy budowa instalacji fotowoltaicznej stanowi inną ingerencję w środowisko w rozumieniu tej definicji. Z uwagi na ramy objętościowe tego artykułu powyższe rozważania zostaną pominięte. Warto jednakże zwrócić na drugą część definicji, która odnosi się do przekształcenia lub zmiany sposobu wykorzystywania terenu i wydaje się pomocna przy dalszej analizie przepisów. Wydaje się, że to właśnie przekształcenie lub zmiana sposobu wykorzystywania terenu będzie kluczowe dla ustalenia, kiedy potrzebna jest decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach dla instalacji fotowoltaicznych. Dodatkowym argumentem dla powyższego toku rozumowania jest również definicja powierzchni zabudowy, która została użyta w rozporządzeniu (zawierającym jedynie trzy definicje).

Przez powierzchnię zabudowy należy rozumieć powierzchnię terenu zajęłą przez obiekty budowlane oraz pozostałą powierzchnię przeznaczoną do przekształcenia, w tym tymczasowego, w celu realizacji przedsięwzięcia. Wydaje się słuszne przyjęcie, że to właśnie ta definicja użyta w rozporządzeniu będzie miała kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia, czy potrzebna jest decyzja środowiskowa dla instalacji fotowoltaicznych zlokalizowanych na dachach budynków. W przypadku gdy nie dochodzi do przekształcenia terenu, tak jak ma to miejsce w przypadku instalacji fotowoltaicznych na dachach budynków, decyzja środowiskowa nie będzie wymagana. Tym samym oparcie się jedynie na kryterium powierzchniowym w odniesieniu do zabudowy systemami fotowoltaicznymi w rozporządzeniu wydaje się nieprawidłowe – wbrew poglądom prezentowanym w doktrynie⁷. Warto zwrócić uwagę, że w tym przypadku kryteria powierzchniowe w ogóle nie będą brane pod uwagę, gdyż to właśnie interpretacja i właściwe zastosowanie przepisów dotyczących definicji powierzchni zabudowy będzie miało decydujące znaczenie dla instalacji fotowoltaicznych. Innymi słowy, należy stwierdzić, że kryterium

⁷ J. Tomaszewicz, <https://sip.lex.pl/pytania-i-odpowiedzi/czy-przed-zainstalowaniem-paneli-fotowoltaicznych-konieczne-jest-uzyskanie-62222398> [dostęp: 31.10.2022].

powierzchniowe nie będzie miało zastosowania, gdy mamy do czynienia z instalacjami fotowoltaicznymi zlokalizowanymi na dachach. Parametry powierzchniowe określone rozporządzeniem powinny mieć znaczenie jedynie w przypadku instalacji fotowoltaicznych zlokalizowanych na gruntach. Opierając się jedynie na literalnej wykładni rozporządzenia, bez uwzględnienia celu, jakim jest przekształcenie terenu, uznanie, że konieczna jest decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach dla instalacji dachowych, jest nieprawidłowe. Argumentem potwierdzającym powyższe twierdzenie zdaje się również definicja samego przedsięwzięcia, która również odwołuje się do zamierzenia budowlanego lub innej ingerencji w środowisko polegającej na przekształceniu lub zmianie sposobu wykorzystania terenu.

W przypadku instalacji dachowych uzasadnione jest zatem twierdzenie, że przepisy rozporządzenia nie znajdują zastosowania. Należy się zastanowić, co się dzieje w przypadku, gdy instalacja stanowi jedno zamierzenie budowlane, a jest budowana częściowo na budynku, a częściowo na gruncie. W tym przypadku kryterium powierzchniowe powinno być brane pod uwagę do części instalacji, która znajduje się na gruncie.

Warto w tym miejscu pomocniczo powołać się na pewne podobieństwo w toku stosowania przepisów przez Główny Urząd Nadzoru Budowlanego⁸ (GUNB) dotyczące wydania decyzji o warunkach zabudowy na podstawie przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym dla instalacji fotowoltaicznych. GUNB powołuje się przy tym na art. 59 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Zgodnie z wspomnianym przepisem w przypadku braku planu miejscowego zmiana zagospodarowania terenu, polegająca na budowie obiektu budowlanego lub wykonaniu innych robót budowlanych (...) wymaga ustalenia, w drodze decyzji, warunków zabudowy. W konsekwencji GUNB uznaje, że decyzji o warunkach zabudowy nie wymaga instalacja na obiekcie budowlanym urządzeń fotowoltaicznych wraz z konstrukcją mocującą, o ile dokonanie tych czynności nie prowadzi do zmiany zagospodarowania terenu.

Podobnie jak w przypadku kwalifikacji przedsięwzięć w kontekście wydawania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach wydaje się zasadne twierdzenie, że ustalenie, czy w konkretnym stanie faktycznym dojdzie do zmiany zagospodarowania terenu albo zmiany sposobu użytkowania obiektu budowlanego lub jego części, a tym samym – czy zaistniały przesłanki do wydania decyzji o warunkach zabudowy, należy do organu prowadzącego postępowanie w sprawie.

Warto również zwrócić uwagę, że problematyka podjęta w niniejszym artykule nie doczekała się wielu kompleksowych opracowań. Jeden z nielicznych

⁸ https://www.gunb.gov.pl/sites/default/files/pliki/samples/ws140124_0.pdf?736 [dostęp: 31.10.2022].

przykładów, na który powołuje się komentujący, dotyczy oceny planowanego przedsięwzięcia na środowisko, tj.: „Jeżeli planowana jest przebudowa istniejącej farmy fotowoltaicznej o powierzchni 1,2 ha i mocy 0,6 MWp, w wyniku której zwiększona zostanie moc farmy fotowoltaicznej do 0,75 MWp, ale równocześnie zmniejszona zostanie powierzchnia farmy do 0,95 ha, to taka przebudowa farmy fotowoltaicznej nie będzie stanowiła przedsięwzięcia mogącego potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko. Innymi słowy, jeżeli planowana przebudowa istniejącego przedsięwzięcia spowoduje, że przedsięwzięcie po zakończeniu przebudowy stanie się przedsięwzięciem podprogowym, to taka przebudowa nie jest kwalifikowana jako przedsięwzięcie mogące potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko”⁹. Niemniej na podstawie przedstawionego przykładu nie sposób ustalić, czy przedsięwzięcie będzie lokalizowane na gruncie, czy na dachu budynku. Przy zastosowaniu interpretacji przedstawionej w niniejszym artykule należy uznać, że przebudowa farmy fotowoltaicznej będzie zależała przede wszystkim od ustalenia, czy dochodzi do przekształcenia terenu.

Podsumowanie

Parametry powierzchniowe określone rozporządzeniem powinny mieć znaczenie jedynie w przypadku instalacji fotowoltaicznych zlokalizowanych na gruntach. Opierając się jedynie na literalnej wykładni rozporządzenia, bez uwzględnienia celu, jakim jest przekształcenie terenu, uznanie, że konieczna jest decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach dla instalacji dachowych, jest nieprawidłowe. Argumentem potwierdzającym powyższe twierdzenie zdaje się również definicja zarówno powierzchni zabudowy, która znajduje się w rozporządzeniu, jak i definicja samego przedsięwzięcia, która również odwołuje się do zamierzenia budowlanego lub innej ingerencji w środowisko polegającej na przekształceniu lub zmianie sposobu wykorzystania terenu. Kluczowe dla rozstrzygnięcia wątpliwości objętych przepisami rozporządzenia zdaje się odniesienie do przekształcenia terenu. Jeżeli organ właściwy do wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dokona oceny, czy w konkretnym stanie faktycznym dojdzie do zmiany zagospodarowania terenu, to stosowanie przepisów rozporządzenia powinno w dalszej kolejności opierać się na kryterium powierzchniowym, czyli ustaleniu, jaka jest powierzchnia zabudowy systemami fotowoltaicznymi (0,5 ha na obszarach objętych formami ochrony przyrody lub 1 ha na pozostałych obszarach).

⁹ Ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz, T. Filipowicz, A. Plucińska-Filipowicz, M. Wierzbowski (red.), Warszawa 2020.

Jeżeli nie dojdzie do zmiany zagospodarowania terenu w związku z montowaniem instalacji fotowoltaicznej na dachu budynku, to przepisy rozporządzenia i dalsza ocena, czy przedsięwzięcie wymaga uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, nie powinny znaleźć zastosowania.

W związku z rozbieżnościami w stosowaniu przepisów oraz ich interpretacji zasadne jest doprecyzowanie brzmienia instalacji poprzez wyraźne odniesienie do lokalizacji instalacji fotowoltaicznych. Jednolita praktyka oraz jej utrwalenie przez organy administracji właściwych do wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach z całą pewnością wpłynęłaby na pewność w stosowaniu prawa i wzmocnienie zaufania do organów administracji.

Bibliografia

Literatura zwarta

- Filipowicz T., Plucińska-Filipowicz A., Wierzbowski M., *Ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Kosieradzka-Federczyk A., *Charakterystyka prawna wybranych aspektów decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach*, „Samorząd Terytorialny” 2013, nr 7–8.
- Nowak M.J., *Decyzje o środowiskowych uwarunkowaniach a inne akty administracyjne*, „Nieruchomości” 2015, nr 4.
- Siwkowska A., *Decyzje środowiskowe. Opinie i uzgodnienia*, wyd. 2, Warszawa 2020.

Źródła prawa

- Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 503, 1846, ze zm.
- Ustawa z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko, tekst jedn. Dz. U. 2022, poz. 1029, 1260, 1261, 1783, 1846, ze zm.
- Rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko z dnia 10 września 2019 r., Dz. U. 2019, poz. 1839.

Źródła internetowe

- https://www.gunb.gov.pl/sites/default/files/pliki/samples/ws140124_0.pdf?736.
- <https://sip.lex.pl/pytania-i-odpowiedzi/czy-przed-zainstalowaniem-paneli-fotowoltaicznych-konieczne-jest-uzyskanie-622222398>.
- <https://wysokienapiecie.pl/73113-moc-fotowoltaiki-w-polsce/>.

Mgr Sylwia Karbowska

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

e-mail: s.karbowska@uksw.edu.pl

ORCID: 0000-0003-2331-8831

Analiza projektu dostosowującego prawo polskie w zakresie zwolnień od pracy do dyrektywy *work-life balance*

Analysis of the Project Adapting Polish Law on Work Exemptions to the Work-Life Balance Directive

Streszczenie: Przedmiotem niniejszego opracowania jest analiza wybranych rozwiązań projektu ustawy dostosowującej prawo polskie do dyrektywy 2019/1158. W opracowaniu przedstawione zostały instytucje zwolnienia od pracy z powodu siły wyższej oraz urlopu opiekuńczego, z uwzględnieniem uwag zgłoszonych przez partnerów społecznych. W związku z upływem terminu wdrożenia dyrektywy w tekście wskazano na konsekwencje braku implementacji dyrektywy *work-life balance*.

Słowa kluczowe: *work-life balance*, urlop opiekuńczy, zwolnienie od pracy z powodu siły wyższej, implementacja dyrektywy, projekt ustawy

Abstract: The subject of this study is the analysis of selected solutions of the draft law adapting Polish law to Directive 2019/1158. The study presents the institutions of time off from work on grounds of force majeure and carers' leave, taking into account the comments made by the social partners. In connection with the expiration of the deadline for implementation of the directive, the text indicates the consequences of the lack of implementation of the work-life balance directive.

Keywords: work-life balance, carers' leave, time off from work on grounds of force majeure, implementation of the directive, draft legislation

Wprowadzenie

Przedmiotem artykułu są wybrane rozwiązania dotyczące zwolnień od pracy z powodu siły wyższej oraz urlopu opiekuńczego proponowane w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw z dnia 25 lipca 2022 r., przedstawionym przez Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej¹. Projektowane przepisy mają zapewnić wdrożenie do polskiego porządku prawnego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2019/1158 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów oraz uchylającej dyrektywę Rady 2010/18/UE² (dalej jako: dyrektywa *work-life balance*). Nowa dyrektywa jest konsekwencją dostosowywania się Unii Europejskiej do wyzwań demograficznych, problemów migracyjnych oraz sytuacji kobiet na rynku pracy³. Zgodnie z treścią art. 153 ust. 1 pkt f Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁴ (dalej jako: TFUE), mając na względzie między innymi promowanie zatrudnienia oraz poprawę warunków życia i pracy (art. 151 TFUE), Unia ma wspierać i uzupełniać działania państw członkowskich w odniesieniu do równości szans obu płci na rynku pracy i jednakowego traktowania w pracy. W tym celu dyrektywa *work-life balance* wprowadziła minimalne wymagania mające zmierzać do osiągnięcia równości kobiet i mężczyzn pod względem szans na rynku pracy i traktowania w pracy poprzez ułatwienie pracownikom będącym rodzicami lub opiekunami godzenia życia zawodowego z życiem rodzinnym. Celem ustawodawcy unijnego jest zachęcenie do bardziej równomiernego dzielenia się obowiązkami opiekuńczymi, gdyż według Komisji Europejskiej to kobiety częściej niż mężczyźni przyjmują rolę osoby, która w większym, a nierzadko w całkowitym stopniu zajmuje się dzieckiem czy opiekuje się starszymi, niesamodzielnymi rodzicami

¹ Projekt ustawy wdrażającej dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1152 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie przejrzystych i przewidywalnych warunków pracy w Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE L 186, s. 105) oraz dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1158 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów oraz uchylającą dyrektywę Rady 2010/18/UE (Dz. Urz. UE L 188, s. 79). Projekty ustawy z 4 lutego 2022 r. i 3 czerwca 2022 r., uzasadnienie oraz uwagi do projektu nr UC118 dostępne na: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12356556/katalog/12855391#12855391> [dostęp: 26.10.2022].

² <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A52017PC0253> [dostęp: 26.10.2022].

³ Zob. M. Póltorak, *Projekt dyrektywy WLB – nowe podejście do równości płci w zatrudnieniu?*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej” 2019, nr 26., s. 318–319, https://rebus.us.edu.pl/bitstream/20.500.12128/13154/1/Poltorak_Projekt_dyrektywy_WLB.pdf [dostęp: 19.10.2022].

⁴ Dz. Urz. UE C 2012, Nr 326, s. 1–390, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT> [dostęp: 26.10.2022].

lub dziadkami. Często wymusza to na kobietach rezygnację z pracy⁵ bądź ograniczenie jej wymiaru⁶. Dyrektywa 2019/1158 została przygotowana w ramach realizacji inicjatywy europejskiego filaru praw socjalnych ogłoszonego przez Parlament Europejski, Radę i Komisję na Szczycie Społecznym na rzecz Sprawiedliwego Zatrudnienia i Wzrostu Gospodarczego w dniu 17 listopada 2017 r. Filar ten oparty został na 20 zasadach, w tym na zasadzie równouprawnienia płci, zasadzie równych szans i zasadzie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym. Zgodnie z tą ostatnią zasadą „rodzice oraz osoby pełniące obowiązki opiekunów mają prawo do odpowiednich urlopów, regulowanej organizacji pracy oraz dostępu do usług w zakresie opieki. Kobiety i mężczyźni mają równy dostęp do specjalnych urlopów służących wypełnianiu obowiązków w zakresie opieki oraz należy zachęcać ich do korzystania z takich urlopów w racjonalny sposób”⁷.

Termin wdrożenia postanowień dyrektywy *work-life balance* upłynął w dniu 2 sierpnia 2022 r. i pewne już jest, że rozwiązania te nie wejdą w życie w bieżącym roku kalendarzowym. Projekt ustawy został 1 sierpnia 2022 r. przyjęty przez Komitet do Spraw Europejskich, a dwa dni później skierowany pod obrady Komitetu Ekonomicznego Rady Ministrów. Po przyjęciu projektu ustawy przez ten Komitet, a także Stały Komitet Rady Ministrów oraz Radę Ministrów, zostanie on skierowany do prac parlamentarnych. Zgodnie z projektem termin wejścia w życie ustawy został określony na 21 dni po ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw, więc będzie on uzależniony od daty zakończenia procesu legislacyjnego. Jak wskazała Minister Rodziny i Polityki Społecznej, Marlena Małąg, na brak implementacji w wymaganym terminie złożyła się skomplikowana problematyka oraz konieczność wdrożenia rozwiązań wspólnotowych nie tylko w Kodeksie pracy, ale także w pragmatykach służbowych, przez co uzgodnienia projektu ustawy wymagały pogłębionej analizy⁸. W dyrektywie 2019/1158 przewidziane zostały indywidualne prawa związane z urlopem

⁵ K. Walczak, B. Godlewska-Bujok, *Opiekunowie dzieci w zakładowych źródłach prawa pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2019, nr 12, s. 15.

⁶ Zob.: A. Ludera-Ruszel, *Dyskryminacja pośrednia kobiet zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy ze względu na obowiązki rodzinne*, „Monitor Prawa Pracy” 2020, nr 7, s. 34–39.

⁷ A. Ślęzak-Gąsiorowska, *Dyrektywa w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów – perspektywa polska*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 7, s. 13. Więcej: B. Surdykowska, *Europejski filar praw socjalnych – próba sprostania wielorakim wyzwaniom stojącym przed Unią Europejską*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2017, nr 11, s. 2–7; M. Szymański, *Europejski filar praw socjalnych wobec młodych osób na rynku pracy w Europie*, „Monitor Prawa Pracy” 2018, nr 7, s. 21–26.

⁸ Odpowiedź Minister Rodziny i Polityki Społecznej z dnia 19 września 2022 r. na interpelację nr 35438 w sprawie dyrektywy *work-life balance*, https://www.podatki.biz/artykuly/work-life-balance-w-kodeksie-pracy-na-zmiany-jeszcze-poczekamy_10_51283.htm [dostęp: 19.10.2022].

ojcowskim, urlopem rodzicielskim i urlopem opiekuńczym, a także zwolnieniem od pracy z powodu siły wyższej oraz z elastyczną organizacją pracy dla pracowników będących rodzicami oraz opiekunami. Polski projekt ustawy implementujący jej zapisy reguluje wszystkie te uprawnienia. Przedmiotem tego opracowania jest analiza jedynie dwóch z nich: prawa do zwolnienia od pracy z powodu siły wyższej oraz urlopu opiekuńczego.

Prawo do zwolnienia od pracy z powodu działania siły wyższej

Projekt ustawy zgodnie z art. 7 dyrektywy *work-life balance* dodaje do Kodeksu pracy⁹ (dalej: k.p.) art. 148¹, zgodnie z którym pracownikowi będzie przysługiwało zwolnienie od pracy w wymiarze dwóch dni lub 16 godzin w roku kalendarzowym z powodu działania siły wyższej, w pilnych sprawach rodzinnych spowodowanych chorobą lub wypadkiem, jeżeli niezbędna jest natychmiastowa obecność pracownika. Dyrektywa przewiduje, że państwa członkowskie mogą ograniczyć prawa pracownika do czasu wolnego od pracy z powodu działania siły wyższej do określonej ilości czasu przypadającej na rok lub na konkretny przypadek.

Projektowany przepis w § 4 przewiduje, że wymiar zwolnienia od pracy udzielanego w wymiarze godzinowym dla pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze czasu pracy będzie ustalany proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy tego pracownika, a niepełna godzina zwolnienia od pracy będzie zaokrąglana w górę do pełnej godziny. Zgodnie z kolejnym paragrafem ze zwolnienia od pracy udzielanego w wymiarze godzinowym będzie mógł skorzystać także pracownik, dla którego dobową normą czasu pracy, wynikającą z odrębnych przepisów, jest niższa niż 8 godzin. Przykładem może być tu pracownik z orzeczeniem o umiarkowanym lub znacznym stopniu niepełnosprawności, którego czas pracy nie może przekraczać 7 godzin na dobę i 35 godzin tygodniowo¹⁰.

Siła wyższa jako przesłanka zwolnienia od pracy

Projekt ustawy, podobnie jak dyrektywa, nie definiuje pojęcia siły wyższej, z powodu działania której pracownikowi będzie przysługiwało zwolnienie. W uzasadnieniu projektu wskazano jedynie, że należy to pojęcie rozumieć zgodnie z orzecznictwem. Klauzula siły wyższej stanowi w Kodeksie

⁹ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, Dz. U. 1974, Nr 24, poz. 141, ze zm.

¹⁰ Art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych, Dz. U. 2021, poz. 573.

pracy przesłankę zawieszenia biegu terminu przedawnienia na gruncie art. 293 k.p., który jest odpowiednikiem art. 121 pkt 4¹¹ Kodeksu cywilnego (dalej: k.c.). Wykładni dokonujemy zgodnie z cywilistycznym rozumieniem siły wyższej¹², ale ustawodawca w prawie cywilnym również nie zdefiniował pojęcia siły wyższej, pozostawiając to orzecznictwu sądowemu i literaturze prawniczej. Należy je rozumieć jako zdarzenie zewnętrzne, niezależne od stron stosunku pracy, o charakterze nadzwyczajnym, któremu nie można zapobiec, zachowując najwyższy stopień staranności, a więc przemożne (*vis maior*)¹³. Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał na pozostawanie tych cech w związku przyczynowo-skutkowym. Będą to z jednej strony klęski żywiołowe (*vis naturalis*), jak np. powódź, huragan, uderzenie pioruna, a z drugiej strony zaburzenia życia zbiorowego wynikające z aktów władzy (*vis imperii*), jak akt normatywny zakazujący wwozu określonego towaru, czy z działań zbrojnych (*vis armata*), jak rozruchy, wojna.

Z powyższego wynika, że okolicznością stanowiącą działanie siły wyższej nie będzie choroba lub wypadek członka rodziny, o których mowa w projektowanym art. 148¹ k.p., gdyż zdarzenia te nie wykazują cech charakterystycznych dla siły wyższej¹⁴. Potwierdza to utrwalony w orzecznictwie pogląd, że nie jest możliwe potraktowanie jako siły wyższej nawet ciężkiej choroby uprawnionego, która nie wykazuje odpowiedniej przemożności, nie jest nieuchronna ani nadzwyczajna i niemożliwa do przewidzenia¹⁵. Powyższa interpretacja siły wyższej przyjęta na potrzeby art. 293 k.p. nie sprawdzi się zatem w odniesieniu do podstaw udzielenia zwolnienia z powodu siły wyższej. Wymagane jest uwzględnienie kontekstu funkcjonalnego omawianego rozwiązania. Potwierdza to orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE, z którego wynika, że treść pojęcia siły wyższej jest niejednoznaczna i podlega zróżnicowaniu w zależności od dziedziny prawa, a jego znaczenie zależeć powinno od kontekstu, w jakim się pojawiło¹⁶.

¹¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz. U. 1964, Nr 16, poz. 93, ze zm.

¹² Tak m.in.: M. Gersdorf, *Komentarz do art. 293 k.p.*, [w:] M. Rączkowski, K. Rączka, M. Gersdorf, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2014; A. Kosut, *Komentarz do art. 293*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, t. II, Art. 114–304(5), K.W. Baran (red.), wyd. V, Warszawa 2020.

¹³ *System prawa cywilnego*, W. Czachórski (red.), t. III, cz. 1, Ossolineum 1981, s. 616.

¹⁴ Tak również: K. Wełpa, *Projektowane zwolnienie od pracy z powodu działania siły wyższej w perspektywie wdrożenia dyrektywy 2019/1158 do polskiego porządku prawnego*, „Monitor Prawa Pracy” 2022, nr 3, s. 21.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 8 marca 2012 r., V CSK 165/11, <https://https-sip-lex-pl.pulpit.uksw.edu.pl/> [dostęp: 28.10.2022]. Zob. też wcześniejszy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1960 r., III CR 783/59, OSPiKA 1961, Nr 3, poz. 79.

¹⁶ A. Sobczyk, *Pojęcie siły wyższej („force majeure”) w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2001, t. I, nr 4, s. 98.

Projektowany art. 148¹ k.p. skupił się nie tyle na następstwach zdarzeń zewnętrznych i nieuchronnych, co na potrzebie reakcji oznaczającej natychmiastową obecność pracownika w sytuacjach nagłych i nieprzewidywanych, które spowodowały zagrożenie życia lub zdrowia członka jego rodziny. Jak zauważono w literaturze¹⁷, dyrektywa nie zawiera wskazówek co do rozumienia przesłanek udzielenia zwolnienia na wypadek siły wyższej, takich jak pilność, natychmiastowa obecność pracownika, ani nie wskazuje, kto miałby dokonać oceny. Nie znajdujemy też takich podpowiedzi w projektowanej ustawie, zatem to pracownik będzie musiał dokonać oceny, czy sytuacja jest pilna i czy wymaga jego natychmiastowej obecności, czy to na miejscu wypadku, w szpitalu czy domu, w którym ktoś chory czeka na pracownika. K. Wełpa wskazuje, że nie powinny być brane tutaj pod uwagę sytuacje, w których członek rodziny od jakiegoś już czasu choruje, jego stan zdrowia jest stabilny lub też pogorszenie stanu zdrowia nie wymaga natychmiastowej obecności pracownika, gdyż nie ma ryzyka utraty życia ani pracownik ten nie jest w stanie udzielić choremu pomocy lub nie ma potrzeby, aby mu jej udzielił. Z jednej strony należy się zgodzić z takim poglądem, gdyż siła wyższa stanowi wyjątek zwalniający od spełnienia obowiązku świadczenia pracy i jako wyjątek musi być interpretowana zawężająco¹⁸. Jednak pewne obawy budzi to, że we wskazanych sytuacjach oczekiwać będzie się od pracownika oceny sytuacji, czy jest ryzyko utraty życia, czy też było to pogorszenie stanu zdrowia, które życiu jeszcze nie zagrażało. Trudno wymagać od pracownika wiedzy medycznej pozwalającej pewnie ocenić takie sytuacje.

Jak przekonuje A. Świątkowski¹⁹, powołując się na orzecznictwo, rozumienie zwrotu „siła wyższa” nie może być ograniczone do przypadków siły wyższej oraz do klęsk i innych wydarzeń spowodowanych działaniem żywiołów lub sił przyrody²⁰. W przywołanym przez autora wyroku Sąd Najwyższy odniósł się do zwrotu „przypadki losowe”, który być może byłby właściwszy w kontekście projektowanego zwolnienia od pracy w art. 148¹ k.p. od określenia „siła wyższa”.

Sąd Najwyższy w zgłoszonych uwagach do przedmiotowego projektu uznał proponowaną regulację za mało czytelną, wskazując na brak postanowień dotyczących dokumentowania wystąpienia okoliczności, których zaistnienie stanowi przesłankę nabycia przedmiotowego prawa. Wskazał

¹⁷ A.M. Świątkowski, *Publicznoprawne obowiązki państw członkowskich Unii Europejskiej w sferze spraw prywatnych – dyrektywa 2019/1158*, „Międzynarodowe Prawo Publiczne” 2020, nr 2, s. 27.

¹⁸ A. Kastelik-Smaza, *Epidemia COVID-19 jako siła wyższa w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020, nr 5, s. 32; A. Sobczyk, *op. cit.*, s. 98.

¹⁹ A.M. Świątkowski, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2018, *komentarz do art. 293 k.p.*

²⁰ Wyrok SN z dnia 3 lutego 2016 r., II UK 176/14, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 5, s. 266.

jako odpowiednie w tym zakresie przepisy wykonawcze określające sposób usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy²¹.

Odpłatność zwolnienia z powodu siły wyższej

Podczas korzystania ze zwolnienia od pracy z powodu siły wyższej pracownik nadal będzie pozostawał w stosunku pracy i zachowa swoje prawa pracownicze. Projektowana regulacja polska zakłada, że pracownik za czas zwolnienia od pracy z powodu działania siły wyższej zachowa prawo do 50% wynagrodzenia obliczanego jak wynagrodzenie za czas urlopu wypoczynkowego. Założenie projektu ustawy jest w tym zakresie zgodne z art. 10 ust. 1 i 3 dyrektywy 2019/1158, która pozostawia do decyzji państw członkowskich zachowanie lub niezachowanie przez pracownika wynagrodzenia za czas nieobecności z powodu działania siły wyższej. Jednak w praktyce kwestia odpłatności jest niezwykle istotna, ponieważ może zdecydować o skuteczności implementacji tej instytucji.

W zakresie wynagrodzenia za czas zwolnienia z powodu siły wyższej partnerzy społeczni zgłosili rozbieżne uwagi. Organizacja Pracodawcy RP zaproponowała określenie wynagrodzenia pracownika za czas korzystania z tego zwolnienia na poziomie 25% jego wynagrodzenia. Konfederacja Lewiatan wskazała z kolei, że proponowane rozwiązania doprowadzą do znaczącego wzrostu liczby dni nieobecności pracowników w pracy, więc za okres tego zwolnienia nie powinno według niej przysługiwać wynagrodzenie, skoro dyrektywa nie wymaga zachowania prawa do niego. Podobnie Związek Przedsiębiorców i Pracodawców wskazał na wzrost kosztów prowadzenia działalności gospodarczej, do którego doprowadzi odpłatność tego zwolnienia, i zaproponował, aby obciążyć nimi np. budżet państwa. Strona związkowa zgłosiła uwagi odmienne. NSZZ Solidarność zauważyła, że pracownik, mając na uwadze konstrukcję analogiczną do urlopu na żądanie, może obawiać się dezorganizacji pracy pracodawcy, a zachowanie prawa tylko do połowy wynagrodzenia będzie hamulcem do korzystania z tego uprawnienia i spowoduje, że zapis pozostanie martwy, a tym samym implementacja rozwiązań dyrektywy nieskuteczna²². Podobnie, odnosząc się do okoliczności uzasadniającej nieobecność pracownika w przypadku omawianego

²¹ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy, Dz. U. 2014, poz. 1632.

²² Decyzja Prezydium KK NSZZ „Solidarność” nr 32/22 w sprawie opinii o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (nr UC118) oraz pozostałe uwagi zgłoszone przez partnerów społecznych: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12356556/katalog/12855391#12855391> [dostęp: 26.10.2022].

zwolnienia, Forum Związków Zawodowych stwierdziło, że obniżenie wynagrodzenia stanowi niekonsekwencję legislacyjną oraz niespójność z celem dyrektywy. Pracownik i jego rodzina dotknięci skutkami choroby czy wypadku, których z założenia przewidzieć nie można, dodatkowo zostaną pozbawieni części środków z przyczyn niezależnych od pracownika, który świadczyłby pracę, gdyby choroba albo wypadek nie miały miejsca.

Zwolnienie od pracy z powodu siły wyższej a urlop na żądanie

Zgodnie z § 3 proponowanego rozwiązania pracodawca będzie obowiązany udzielić tego zwolnienia na żądanie i w terminie wskazanym przez pracownika, zgłoszone najpóźniej w dniu korzystania z tego zwolnienia. Według Pracodawców RP projektodawca nie sprecyzował, w jakiej formie pracownik powinien złożyć wniosek o zwolnienie od pracy z powodu siły wyższej. Pojawiła się też propozycja zastąpienia zwrotu rodzącego w praktyce korzystania z urlopu na żądanie „najpóźniej w dniu korzystania z tego zwolnienia” zwrotem „przed rozpoczęciem korzystania ze zwolnienia”. Jednak z uzasadnienia projektu wynika, że tak jak w przypadku urlopu na żądanie uregulowanego w art. 167²–167³ k.p. pracownik będzie składał wniosek w każdej dostępnej formie czy postaci. I tak jak w przypadku tego ostatniego żądanie dotyczące zwolnienia z powodu siły wyższej będzie zgłaszane najpóźniej w dniu korzystania z niego. Pracodawcy RP w poczynionych uwagach wskazali, zgadzając się w tym zakresie z partnerami społecznymi reprezentującymi pracowników, że podobne zadanie spełnia już istniejący w Kodeksie pracy urlop na żądanie, dotyczący sytuacji nagłych, których nie można z góry przewidzieć.

Trzeba jednak zwrócić uwagę, że urlop na żądanie w zamierzeniu ustawodawcy to część urlopu wypoczynkowego²³, w wymiarze 4 dni, która przysługuje pracownikowi w celu wypoczynku i regeneracji sił w wyjątkowym trybie – na żądanie, zatem nie ma charakteru planowanego. Jego celem zgodnie z intencją ustawodawcy, o czym świadczy też jego usytuowanie w Kodeksie pracy, nie było więc załatwienie spraw związanych z działaniem siły wyższej, w pilnych sprawach rodzinnych spowodowanych chorobą lub wypadkiem. Praktyka jednak pokazuje, że wykorzystywanie urlopu na żądanie przez pracowników często nie jest zgodne z założeniem ustawodawcy i w rzeczywistości jest on wykorzystywany w różnych sytuacjach osobistych pracownika, także tych wynikających z działania siły wyższej,

²³ Tak m.in.: A. Sobczyk, *Urlop na żądanie*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2004, nr 7, s. 12; E. Chmielek-Lubińska, *Urlop na żądanie pracownika*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2003, nr 3, s. 26–31.

ale również jako sposób na przedłużenie weekendu czy forma protestu²⁴. Tym samym, jak trafnie zauważa E. Chmielek-Łubińska, ta instytucja zbliża się swym charakterem do płatnego zwolnienia okolicznościowego²⁵. Z wypoczynkowego charakteru tego urlopu wynika prawo pracodawcy do odmowy udzielenia go w innym celu niż wypoczynek. Jednak z orzecznictwa wynika, że pracodawca może z niego skorzystać tylko w wyjątkowych sytuacjach²⁶. Należy podzielić pogląd A. Sobczyka, który wskazuje, że aktualna regulacja prawna urlopu na żądanie w tym zakresie jest niezupełnie racjonalna, ponieważ chcąc się trzymać ścisłej wykładni, należałoby odmówić urlopu na żądanie na załatwienie przez pracownika sprawy w urzędzie czy właśnie z powodu wypadku członka najbliższej rodziny, a udzielić mu go na odpoczynek po libacji alkoholowej²⁷. Jednocześnie pracodawca nie ma możliwości kontroli sposobu wykorzystywania przez pracownika tego urlopu – czy wykorzystał go w celu wypoczynku, czy w związku z wypadkiem lub chorobą członka rodziny²⁸. Zdaje się, że wprowadzenie do Kodeksu pracy w sposób zapewniający realną skuteczność zwolnienia z powodu siły wyższej, mogłoby przyczynić się do ograniczenia korzystania w takich sytuacjach z urlopu na żądanie.

Jak trafnie wskazano w opinii przedstawionej przez NSZZ „Solidarność”²⁹, treść przepisu art. 148¹ k.p. została zredagowana na wzór urlopu na żądanie, biorąc pod uwagę konieczność zgłoszenia wniosku najpóźniej w dniu korzystania ze zwolnienia, a nie jak wygląda to na gruncie art. 188 k.p. Ten ostatni przepis przewiduje prawo do 2 dni wolnych na opiekę nad dzieckiem w wieku do lat 14 i nie określa, kiedy wniosek ten powinien zostać zgłoszony przez pracownika. Podkreślono również, że zgodnie z treścią § 2 ust. 2 rozporządzenia z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy, przewidziana jest możliwość następczego, czyli nawet na drugi dzień, zawiadomienia pracodawcy o przyczynie nieobecności pracownika. Przepis § 1 tego samego rozporządzenia za przyczyny usprawiedliwiające nieobecność pracownika w pracy przyjmuje zdarzenia i okoliczności określone przepisami prawa

²⁴ Zob.: G. Orłowski, *Urlop na żądanie jako pozastrajkowa forma protestu*, „Monitor Prawa Pracy” 2007, nr 9, s. 452 i nast.

²⁵ E. Chmielek-Łubińska, *Urlop na żądanie pracownika*, „Monitor Prawa Pracy” 2005, nr 10, s. 273–276.

²⁶ Wyrok SN z dnia 22 listopada 2018 r., II PK 199/17, <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/II%20PK%20199-17-1.pdf> [dostęp: 19.10.2022].

²⁷ A. Sobczyk, *op. cit.*, s. 12.

²⁸ E. Chmielek-Łubińska, *Urlop na żądanie pracownika*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2003, nr 3, s. 26.

²⁹ <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12356556/katalog/12855391#12855391> [dostęp: 26.10.2022].

pracy, uniemożliwiający stawienie się w pracy i jej świadczenie, a także inne przypadki, które pracodawca uzna za usprawiedliwione³⁰.

Związek Przedsiębiorców i Pracodawców zgłosił podobną uwagę co do ulokowania przepisu dotyczącego zwolnienia z powodu siły wyższej, postulując, aby znalazł się po art. 188 k.p., jako art. 188¹, a nie po regulacji urlopu na żądanie. Uwaga ta nie została uwzględniona, jak uzasadniono – z racji faktu, że art. 188 k.p. znajduje się w dziale ósmym poświęconym uprawnieniom pracowników związanych z rodzicielstwem, a zwolnienie z powodu działania siły wyższej według projektodawcy nie jest związane z uprawnieniami rodzicielskimi. Takie stwierdzenie budzi wątpliwości w kontekście wskazanych w dyrektywie pilnych spraw rodzinnych spowodowanych chorobą lub wypadkiem, w których niezbędna jest natychmiastowa obecność pracownika, uzasadniających prawo do zwolnienia z powodu siły wyższej. Trudno przyjąć, że pilne sprawy rodzinne nie wiążą się z rodzicielstwem. Choroba czy wypadek mogą co prawda przydarzyć się także innym członkom rodziny, ale życie pokazuje, że najczęściej to choroba albo wypadek dziecka pracownika jest przyczyną rodzącą pilną potrzebę zwolnienia od wykonywania pracy po stronie pracownika.

Projektowany art.148¹ k.p. nie definiuje również pojęcia spraw rodzinnych ani członka rodziny i nie odsyła w tym zakresie do innych aktów prawnych. Pozostaje w związku z tym wątpliwość, czy do kręgu rodziny należy w szerokim rozumieniu przyjąć także dalszych krewnych, czy też przyjąć definicję członka rodziny np. z ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (ustawa zasiłkowa), zgodnie z którą jest nim małżonek, rodzic, dziecko, ojczym, macocha, teściowie, dziadkowie, wnuki, rodzeństwo oraz dzieci, które ukończyły 14 lat – jeżeli pozostają we wspólnym gospodarstwie domowym z ubezpieczonym w okresie sprawowania opieki³¹. Ustawodawca powinien tę sprawę wyjaśnić, aby w praktyce nie było wątpliwości, czyja choroba bądź wypadek upoważnia pracownika do skorzystania ze zwolnienia z powodu siły wyższej.

Prawo do urlopu opiekuńczego

W preambule dyrektywy *work-life balance* wskazano, że w związku ze starzeniem się społeczeństwa przewiduje się stały wzrost zapotrzebowania za opiekę. Dlatego w art. 6 tej dyrektywy przewidziano, że państwa

³⁰ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy, Dz. U. 2014, poz. 1632.

³¹ Art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, Dz. U. 2022, poz. 1732.

członkowskie wprowadzają niezbędne środki w celu zapewnienia, aby każdy pracownik miał prawo do urlopu opiekuńczego w wymiarze 5 dni roboczych w roku służących sprawowaniu pieczy nad krewnym wymagającym opieki lub wsparcia. Państwa członkowskie mogą określić dodatkowe szczegóły dotyczące zakresu i warunków urlopu opiekuńczego, zgodnie z prawem krajowym lub praktyką. Skorzystanie z tego prawa może być uzależnione od odpowiedniego uzasadnienia. Państwa członkowskie powinny uwzględnić wzrost zapotrzebowania na opiekę przy opracowywaniu swojej polityki opiekuńczej, również w zakresie urlopu opiekuńczego. Tym samym zachęca się do rozszerzania prawa do urlopu opiekuńczego na opiekę nad innymi krewnymi, jak dziadkowie czy rodzeństwo wymagające opieki lub wsparcia. Uwzględniając rozbieżności w porządkach krajowych, dyrektywa daje państwom członkowskim możliwość określenia, że taki urlop może być wykorzystywany w częściach obejmujących od jednego do kilku dni roboczych na konkretny przypadek, a także przyznania urlopu opiekuńczego w oparciu o okres rozliczeniowy inny niż rok.

Projekt ustawy implementujący to rozwiązanie w Polsce przewiduje dodanie w dziale VII Kodeksu pracy rozdziału Ia. „Urlopy opiekuńcze” art. 173¹, zgodnie z którym pracownikowi będzie przysługiwał urlop opiekuńczy w wymiarze do 5 dni w roku kalendarzowym w celu zapewnienia osobistej opieki lub wsparcia osobie będącej członkiem rodziny lub zamieszkującej w tym samym gospodarstwie domowym, która wymaga znacznej opieki lub znacznego wsparcia z poważnych względów medycznych³².

Według Głównego Inspektora Pracy tak szerokie i niejasne ujęcie przesłanek nabycia prawa do urlopu opiekuńczego może powodować trudności interpretacyjne, zarówno w odniesieniu do samego ustalenia prawa do tego urlopu, jak również w odniesieniu do prowadzenia ewentualnego postępowania wykroczeniowego, w kontekście spełnienia ustawowych przesłanek popełnienia wykroczenia (art. 281 § 1 pkt 5 b k.p.)³³. Strona związkowa wskazała również na wątpliwości w odniesieniu do określenia względów medycznych jako „poważnych”³⁴. Polski projekt powtarza to nieostre określenie w ślad za dyrektywą, która nie doprecyzowuje tego pojęcia. Forum Związków Zawodowych dostrzegło w tym zagrożenie interesu pracownika, który w razie odmowy ze strony pracodawcy będzie zmuszony wystąpić na drogę

³² Zgodnie z art. 3 lit. C dyrektywy 2019/1158: „urlop opiekuńczy oznacza urlop dla pracowników, umożliwiający zapewnienie osobistej opieki lub wsparcia krewnemu lub osobie zamieszkującej z pracownikiem w tym samym gospodarstwie domowym, którzy wymagają znacznej opieki lub znacznego wsparcia z poważnych względów medycznych, określonych przez poszczególne państwa członkowskie”.

³³ Tabela uwag przedstawiona przez Głównego Inspektora Pracy 7 marca 2022 r.

³⁴ Tak m.in.: Międzyzakładowy Wolny Związek Zawodowy Pracowników Resortu Łączności.

sądową w celu wyegzekwowania urlopu opiekuńczego. Nieostre określenia, jak „poważne względy medyczne”, „znaczną opieką lub znaczne wsparcie”, mogą doprowadzić do tego, że pracownicy nie będą korzystać z tego urlopu. Istnieje duże ryzyko kwestionowania zasadności przyznania urlopu przez pracodawców, szczególnie w realiach małych zakładów pracy.

W polskim prawie funkcjonują od dawna określone uprawnienia pracownika w związku z koniecznością sprawowania opieki na dzieckiem lub innym członkiem rodziny. Na podstawie ustawy zasiłkowej³⁵ pracownikowi przysługuje zasiłek opiekuńczy na chorego członka rodziny w wymiarze 60 dni w roku kalendarzowym na dziecko do 14 lat, w tym 14 dni na chorego członka rodziny pozostającego we wspólnym gospodarstwie domowym. Kodeks pracy z kolei przewiduje prawo do zwolnienia dla pracownika w związku z wychowywaniem dziecka do 14. roku życia w wymiarze 16 godzin lub dwóch dni w roku kalendarzowym, niezależnie od liczby dzieci, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia (art. 188 k. p.).

Projektowany art. 173¹ k.p. w ślad za dyrektywą *work-life balance* przewiduje rozwiązanie dalej idące, zarówno w zakresie podmiotowym, jak i czasowym. Przez członka rodziny zgodnie z projektem ustawy należy rozumieć następujące osoby: syna, córkę, matkę, ojca lub małżonka. Na gruncie dyrektywy w tym zakresie podmiotowym wskazany jest również partner (partnerka), gdy prawo krajowe uznaje takie związki partnerskie³⁶. W opinii partnerów społecznych, m.in. NSZZ „Solidarność”, Ogólnopolskiego Porozumienia Związków Zawodowych, a także Związku Przedsiębiorców i Pracodawców, przewidziana w projektowanym przepisie definicja członka rodziny jest zbyt wąska. Nie uwzględnia ona rzeczywistych potrzeb ani faktycznych więzi rodzinnych i sprawowanej opieki nad członkami rodziny, obejmującymi np. dziadków, teściów, rodzeństwa³⁷. Wydaje się, że zdecydowanie trafniejszym rozwiązaniem byłoby odesłanie do definicji członka rodziny z ustawy zasiłkowej. Partnerzy społeczni zgłosili również spostrzeżenie, że nie z każdą bliższą osobą wymagającą opieki lub wsparcia pracownik musi zamieszkiwać.

Urlop opiekuńczy w wymiarze 5 dni w roku kalendarzowym będzie przysługiwał każdemu pracownikowi. Instytucja ta daje możliwość zaopiekowania się lub wsparcia różnych osób wymagających tego ze strony pracownika. W odróżnieniu od płatnego zwolnienia na opiekę przysługującego jednemu z rodziców lub opiekunów dziecka, jeżeli oboje pracują, projektowany urlop opiekuńczy będzie przysługiwał obojgu rodzicom, opiekunom pozostającym

³⁵ Art. 32 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, Dz. U. 2022, poz. 1732.

³⁶ Art. 3 ust. 1 lit. e dyrektywy *work-life balance*.

³⁷ Tak też: A.M. Świątkowski, *Publicznoprawne obowiązki państw członkowskich Unii Europejskiej w sferze spraw prywatnych – dyrektywa 2019/1158*, „Międzynarodowe Prawo Publiczne” 2020, nr 2, s. 27.

w zatrudnieniu pracowniczym, każdemu po 5 dni w roku kalendarzowym. Z kolei podobnie jak w przypadku zwolnienia na opiekę nad dzieckiem, tak i urlop opiekuńczy, który nie zostanie wykorzystany w danym roku kalendarzowym, nie przejdzie na kolejny rok. Jeżeli pracownik byłby zatrudniony w niepełnym wymiarze czasu pracy, to zasadne byłoby proporcjonalne do wymiaru pracy obniżenie wymiaru urlopu opiekuńczego.

W projekcie przewidziano, że urlop opiekuńczy ma być udzielany na wniosek pracownika złożony w postaci papierowej lub elektronicznej w terminie nie krótszym niż jeden dzień przed rozpoczęciem korzystania z tego urlopu. W pierwotnej wersji przyjęto, że wniosek powinien zostać złożony w terminie trzech dni przed rozpoczęciem korzystania z urlopu, ale partnerzy społeczni reprezentujący interesy pracowników, wskazując na istotę urlopu opiekuńczego, stwierdzili, że potrzeba skorzystania z niego może pojawić się nagle i niespodziewanie, co jest w stanie uniemożliwić dochowanie takiego terminu, a tym samym uniemożliwić realizację tego uprawnienia. Uwagi zostały uwzględnione i termin ten został skrócony do jednego dnia, choć Pracodawcy RP proponowali wydłużenie go nawet do siedmiu dni w celu zapewnienia przez pracodawcę prawidłowego toku pracy, co w ogóle nie przystaje do istoty urlopu opiekuńczego. Trzeba zwrócić uwagę, że w przypadku zwolnienia na opiekę na podstawie art. 188 k.p. nie ma określonego terminu na złożenie wniosku o udzielenie go, jednak z obowiązku dbałości o dobro pracodawcy wywodzi się nakaz możliwie maksymalnego uprzedzenia pracodawcy o terminie zwolnienia³⁸. Ta reguła będzie miała zastosowanie także do urlopu opiekuńczego, ponieważ jeden dzień to termin minimalny na złożenie wniosku, ale jeśli pracownik wcześniej wiedziałby o potrzebie skorzystania z tej instytucji, to powinien poinformować o tym pracodawcę, aby ten mógł efektywniej zorganizować proces pracy w związku z planowaną nieobecnością pracownika.

We wniosku o urlop opiekuńczy pracownik będzie zobowiązany wskazać imię i nazwisko osoby, która wymaga znacznej opieki lub wsparcia z poważnych względów medycznych, przyczynę konieczności zapewnienia przez pracownika osobistej opieki lub wsparcia oraz – w przypadku członka rodziny – stopień pokrewieństwa z pracownikiem lub – w przypadku osoby niebędącej członkiem rodziny – adres zamieszkania tej osoby. Wniosek o urlop będzie włączany do dokumentacji pracowniczej i przechowywany zgodnie z zasadami dotyczącymi przechowywania dokumentacji pracowniczej.

Pracodawcy RP wskazali na problematyczny brak informacji co do możliwości weryfikacji przez pracodawcę zasadności wniosku o skorzystanie z urlopu opiekuńczego, proponując wprowadzenie przepisu, który

³⁸ A. Sobczyk, *Komentarz do art. 188 k.p.*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, A. Sobczyk (red.), Warszawa 2020.

zobowiązałyby pracownika do przedstawienia dowodów poświadczających przesłankę do udzielenia urlopu, np. zaświadczenia lekarskiego. Projektodawca pozostał jednak przy stanowisku, że to wniosek pracownika będzie podstawą do udzielenia urlopu opiekuńczego. Opinia Ministerstwa Zdrowia oraz występujące problemy z dostępem do świadczeń opieki zdrowotnej nie pozostawiają wątpliwości, że obowiązek wydawania takich zaświadczeń stanowiłby kolejne obciążenie biurokratyczne, przede wszystkim lekarzy pierwszego kontaktu. Realny brak możliwości dostania się do lekarza w celu uzyskania takiego zaświadczenia byłby równoznaczny z brakiem możliwości skorzystania z omawianego zwolnienia.

Urlop opiekuńczy będzie udzielany w dni, które są dla pracownika dniami pracy, zgodnie z obowiązującym go rozkładem czasu pracy. Za czas urlopu opiekuńczego polski projektodawca nie przewiduje prawa do wynagrodzenia. Proponowane rozwiązanie nie jest sprzeczne z unijną dyrektywą, która pozostawia państwom członkowskim swobodę w zakresie uregulowania odpłatności urlopu opiekuńczego. Uregulowanie tej instytucji jako bezpłatnej w polskim prawie pracy rodzi jednak uzasadnione obawy, że pracownicy, chcąc zachować dochód, będą korzystać z niej w ostateczności, gdy będą do tego naprawdę zmuszeni sytuacją życiową po wykorzystaniu zwolnienia lekarskiego i prawa do zasiłku opiekuńczego oraz urlopu wypoczynkowego. Zastrzeżenia co do bezpłatnego charakteru urlopu opiekuńczego zgłosiło m.in. Ogólnopolskie Porozumienie Związków Zawodowych i NSZZ „Solidarność”, obawiając się, że uczyni to przepis martwym. Stąd propozycje ze strony związkowej, aby przyznać pracownikom korzystającym z urlopu opiekuńczego prawo do wynagrodzenia lub prawo do stosownego świadczenia pieniężnego z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub budżetu państwa.

Jak trafnie zauważa K. Siemienkiewicz³⁹, w polskich realiach należy uwzględnić, że opieka rodziny nad osobami starszymi to tradycja, a korzystanie opieki instytucjonalnej jest traktowane jako ostateczność i negatywnie oceniane przez otoczenie. Odpłatność, choćby częściowa, byłaby niewątpliwą zachętą do korzystania z 5-dniowego urlopu opiekuńczego, natomiast głównym problemem jest źródło finansowania. Obciążanie pracodawców finansowaniem tego rozwiązania oznaczałoby kolejny wzrost kosztów zatrudnienia pracownika i mogłoby wywrzeć skutek odwrotny do zamierzonego. Mając na uwadze, że z punktu widzenia polityki socjalnej opieka sprawowana przez członka rodziny jest najmniej kosztowną formą opieki, to państwo powinno być zainteresowane udzieleniem odpowiedniego wsparcia, zarówno dla podopiecznego, jak i opiekuna. Zatem to budżet państwa musiałby udźwignąć

³⁹ K. Siemienkiewicz, *Jak dyrektywa work-life balance zmieni polski kodeks pracy?*, [w:] *Odwaga i równowaga czyli work-life balance po polsku*, Warszawa 2020, s. 70–75; https://odpowiedzialnybiznes.pl/wp-content/uploads/2020/05/FOB_Odwaga-i-rownowaga.pdf [dostęp: 27.10.2022].

koszty tego nowego uprawnienia, jeżeli stan finansów by na to pozwolił, co w obecnej sytuacji jest mało prawdopodobne. Z tych przyczyn w omawianym projekcie 5-dniowy urlopu opiekuńczy charakteryzuje brak odpłatności, który z pewnością ograniczy zakres wykorzystania tej instytucji.

Okres korzystania z urlopu opiekuńczego będzie wliczany do okresu zatrudnienia, od którego zależą uprawnienia pracownicze. Zgodnie z projektowanym art. 173³ k.p. do pracownika uprawnionego do urlopu opiekuńczego będą miały odpowiednie zastosowanie przepisy Kodeksu pracy dotyczące ochrony stosunku pracy (art. 177 § 1, § 1¹ i § 4¹), powrotu do pracy po urlopach związanych z rodzicielstwem (art. 183²) oraz przepisy o elastycznej organizacji pracy (art. 188¹).⁴⁰

NSZZ „Solidarność” trafnie zwraca uwagę na odesłanie do art. 183² k.p.⁴¹, które oznacza, że po skorzystaniu przez pracownika nawet z jednego dnia urlopu opiekuńczego, podobnie jak ze zwolnienia z powodu siły wyższej, pracodawca będzie mógł powierzyć mu inne równorzędne stanowisko pracy, co może doprowadzić do braku zainteresowania ze strony pracowników tymi nowymi uprawnieniami. Pracodawcy RP wskazali z kolei na brak *ratio legis* dla odwołania do art. 183² k.p., podkreślając, że jest to naturalne, analogicznie jak po powrocie do pracy z urlopu wypoczynkowego.

Konsekwencje braku implementacji w terminie dyrektywy *work-life balance*

Jak wcześniej wskazano, termin implementacji dyrektywy *work-life balance* upłynął 2 sierpnia 2022 r.⁴² Z początkiem listopada projekt wciąż znajdował się na etapie rządowego procesu legislacyjnego, nie trafił jeszcze pod obrady Sejmu, mimo że polski ustawodawca miał na to dwa lata. Jeśli chodzi o uprawnienia rodzicielskie ułatwiające godzenie życia zawodowego z rodzinnym, polski Kodeks pracy oferuje w większości przypadków standard wyższy niż przewidziany w dyrektywie *work-life balance*. Dotyczy to m.in. urlopu macierzyńskiego, urlopu rodzicielskiego i wychowawczego. Jednak

⁴⁰ Regulacje te implementują postanowienia art. 10 ust. 2 oraz art. 12 dyrektywy 2019/1158.

⁴¹ Art. 183² k.p., do którego odsyła projektowany art. 148¹§ 6, stanowi: „Pracodawca dopuszcza pracownika po zakończeniu urlopu macierzyńskiego, urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, urlopu rodzicielskiego oraz urlopu ojcowskiego do pracy na dotychczasowym stanowisku, a jeżeli nie jest to możliwe, na stanowisku równorzędnym z zajmowanym przed rozpoczęciem urlopu lub na innym stanowisku odpowiadającym jego kwalifikacjom zawodowym, za wynagrodzeniem za pracę, jakie otrzymywałby, gdyby nie korzystał z urlopu”.

⁴² Zgodnie z art. 20 ust. 1 dyrektywy *work-life balance* państwa członkowskie są obowiązane do dnia 2 sierpnia 2022 r. przyjąć i opublikować przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne niezbędne do jej wykonania.

w zakresie zwolnienia od pracy z powodu siły wyższej oraz urlopu opiekuńczego pracownicy już odczuwają negatywne skutki bierności polskiego ustawodawcy, nie mogąc korzystać z tych nowych uprawnień. Należy się zastanowić, co oznacza brak implementacji przedmiotowej dyrektywy dla pracowników i pracodawców. Jakie będą skutki dla państwa? Czy w tej sytuacji możliwe będzie jej bezpośrednie stosowanie?

Komisja Europejska, nie uzyskawszy informacji o sposobie wdrożenia dyrektywy w wymaganym terminie, może rozpocząć przeciwko państwu tzw. postępowanie związane z naruszeniem na podstawie art. 258 TFUE. Wnieślenie skargi do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dalej: TSUE) może z kolei zakończyć się wnioskiem Komisji o nałożenie na państwo kar finansowych.

Co do zasady bezpośrednio stosuje się unijne przepisy rozporządzenia, na które powołać się może każdy obywatel kraju członkowskiego, niezależnie od istnienia właściwych przepisów prawa krajowego. W przypadku dyrektyw, które są skierowane do państwa⁴³ i wymagają transpozycji do porządku krajowego⁴⁴, skutek bezpośredni nie jest jednak wykluczony. Zgodnie z orzecznictwem unijnym⁴⁵, aby tak się stało, muszą być spełnione następujące warunki: brak implementacji dyrektywy albo implementacja wadliwa, upływ czasu, w którym transpozycja miała nastąpić, oraz charakter przepisów dyrektywy, które muszą być jasne, precyzyjne i bezwarunkowe⁴⁶. Bez wątpliwości dwa pierwsze warunki w przypadku dyrektywy *work-life balance* zostały spełnione. Problematyczna pozostaje kwestia, czy przepisy przedmiotowej dyrektywy są jasne, precyzyjne i bezwarunkowe. Bezpośrednie stosowanie dyrektywy może mieć jedynie wymiar wertykalny, pionowy, co oznacza, że jednostka może powoływać się na jej przepisy tylko w stosunku do państwa, a nie wobec innej jednostki (brak skutku horyzontalnego)⁴⁷,

⁴³ Zgodnie z treścią art. 249 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (TWE) „dyrektywa wiąże każde państwo członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków”.

⁴⁴ Zob.: I. Boruta, *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej jako źródło prawa pracy w Polsce*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 5, s. 2–7.

⁴⁵ M.in.: wyrok TS z dnia 5 lutego 1963 r., NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend & Loos przeciwko Nederlandse administratie der belastingen, C-26/62, EU:C:1963:1. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=celex%3A61962CJ0026> [dostęp: 29.10.2022]; wyrok z dnia 4 grudnia 1974 r., Yvonne van Duyn przeciwko Home Office, C-41-74, Zb. Orz. 1974, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=celex%3A61974CJ0041> [dostęp: 29.10.2022].

⁴⁶ Tak np. wyrok TS z dnia 19 stycznia 1982 r., Ursula Becker przeciwko Finanzamt Münster-Innenstadt, C-8/81, Zb. Orz. 1982 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=celex%3A61981CJ0008> [dostęp: 29.10.2022].

⁴⁷ Zob. w szczególności wyrok TSUE z dnia 26 lutego 1986 r., 152/84, M.H. Marshall przeciwko Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=celex%3A61986CJ0152>.

pod warunkiem że ich przepisy są jasne i nie pozostawiają państwu określonej swobody działania. Nie jest możliwe egzekwowanie dyrektywy przez państwo wobec jednostki⁴⁸. Trybunał Sprawiedliwości konsekwentnie odrzuca możliwość bezpośredniego powoływania się na nieimplementowane bądź niewłaściwie implementowane dyrektywy przez państwo przeciwko podmiotowi prywatnemu, a także możliwość bezpośredniego powoływania się na dyrektywy w stosunkach horyzontalnych (pomiędzy podmiotami prywatnymi)⁴⁹. Trzeba zaznaczyć, że orzecznictwo unijne szeroko interpretuje pojęcie „państwa” i „emanacji państwa”, obejmując nimi także zakłady i przedsiębiorstwa publiczne. Emanacja państwa ma miejsce również, gdy dany zakład lub przedsiębiorstwo wykonuje powierzone funkcje publiczne pod nadzorem władz państwowych i dysponuje w związku z tym szczególnymi kompetencjami. „Państwem” będzie w takim ujęciu np. szpital miejski⁵⁰. Jak podkreślała I. Boruta, z perspektywy skutków dyrektywy należy w związku z szerokim rozumieniem państwa wyróżnić dwie kategorie pracowników: sektora publicznego i prywatnego. Pracownicy sektora publicznego będą mogli domagać się od swojego pracodawcy stosowania dyrektyw w razie braku implementacji lub w razie implementacji wadliwej. Jeśli pracodawca nie zastosuje prawa wspólnotowego, mogą oni skierować przeciwko pracodawcy państwowemu roszczenie oparte bezpośrednio na przepisie dyrektywie. Gorsza jest sytuacja pracowników w sektorze prywatnym, gdyż pracodawcy w tym sektorze nie mają obowiązku stosowania postanowień dyrektywy w razie braku jej transpozycji. Pracownikom świadczącym pracę na rzecz prywatnych podmiotów przysługuje jedynie roszczenie przeciwko państwu o naprawienie szkody wyrządzonej wadliwą implementacją lub jej brakiem na podstawie art. 417¹ k.c., udowadniając, że dyrektywa przyznała im jasne prawo o określonej treści i że ponieśli szkodę z powodu jej niewdrożenia w terminie przez państwo⁵¹. Dowiedzenie tej szkody byłoby bardzo trudne.

Zgłoszone przez partnerów społecznych uwagi utwierdzają w przekonaniu, że postanowienia dyrektywy w odniesieniu do zwolnienia od pracy z powodu siły wyższej oraz urlopu opiekuńczego nie są jasne i precyzyjne, w związku z czym nie są spełnione wszystkie warunki bezpośredniego skutku

eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELex%3A61984CJ0152&qid=1667991213246 [dostęp: 29.10.2022].

⁴⁸ Zob. wyrok TSUE z dnia 5 kwietnia 1979 r. w sprawie 148/78 przeciwko Tullio Ratti, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELex%3A61978CJ0148&qid=1667146134584> [dostęp: 29.10.2022].

⁴⁹ Zob.: A. Sołtys, *Relacja zasady bezpośredniego skutku i zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w świetle najnowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości*, „Europejski Przegląd Sądowy”, czerwiec 2022, s. 4–16, w szczególności 10–13.

⁵⁰ I. Boruta, *Źródła prawa pracy w Polsce po przystąpieniu do Unii Europejskiej*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2004, nr 4/2, s. 138.

⁵¹ *Ibidem*, s. 141.

dyrektywy. Należy podzielić pogląd M. Gładoch, iż przepisy dyrektywy *work-life balance* nie są niestety tak jasne i precyzyjne jak postanowienia dyrektyw antidyskryminacyjnych, co ogranicza szanse dochodzenia odszkodowań z powodu szkód, jakie wyrządzi pracownikom brak implementacji w terminie unijnych przepisów⁵².

Podsumowanie

Proponowane w projekcie rozwiązania dotyczące zwolnienia od pracy z powodu siły wyższej oraz urlopu opiekuńczego budzą wiele wątpliwości. Istnieje duże ryzyko, że przyjęta w proponowanej postaci regulacja będzie nieskuteczna. Jak trafnie podkreśliła I. Boruta, implementacja dyrektywy nie może ograniczać się tylko do ich przejścia, powinna objąć także ich stosowanie i egzekwowanie. Aby został zrealizowany cel przepisów unijnych, nie wystarczy literalna transpozycja, ale musi być ona jeszcze „zgodna z »duchem« przejmowanych norm”⁵³. Ustawodawca powinien zatem mieć na uwadze cel dyrektywy *work-life balance*, sprowadzający się do ułatwienia pracownikom będącym rodzicami lub opiekunami godzenia życia zawodowego z życiem rodzinnym. Przyczyni się do tego z pewnością doprecyzowanie przesłanek pozwalających na skorzystanie z tych nowych instytucji oraz przyznanie im odpłatnego charakteru.

Zaprezentowane przez partnerów społecznych uwagi świadczą o ewidentnej potrzebie uporządkowania przez ustawodawcę przepisów Kodeksu pracy dotyczących zwolnień od pracy związanych ze sprawami rodzinnymi, w tym wynikających z uprawnień rodzicielskich. Wprowadzenie kolejnych dni wolnych pogłębi tylko istniejący już chaos w Kodeksie pracy. Obowiązek implementacji rozwiązań przewidzianych w dyrektywie *work-life balance* stwarza ustawodawcy okazję do zaprowadzenia porządku w kodeksowych rozwiązaniach w zakresie zwolnień od pracy. Transpozycja dyrektywy powinna opierać się nie tylko na jej normatywnych postanowieniach. Należy wziąć pod uwagę już istniejące w polskim prawie pracy instytucje dni wolnych od pracy, tak by możliwości w tym zakresie były dla pracowników przejrzyste, nie pokrywały się i służyły zgodnie z ich przeznaczeniem.

⁵² G.J. Leśniak, *Pracownicy muszą poczekać. Rząd miał 2 lata na wdrożenie przepisów unijnych, a i tak nie zdążył*, 8 sierpnia 2022 r., <https://www.prawo.pl/kadry/unijne-dyrektywy-mozna-stosowac-wprost-gdy-rzad-nie-wdrozyl-na,516611.html> [dostęp: 28.10.2022].

⁵³ I. Boruta, *Źródła prawa pracy w Polsce...*, s. 142.

Bibliografia

Literatura zwarta

- Boruta I., *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej jako źródło prawa pracy w Polsce*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 5.
- Boruta I., *Źródła prawa pracy w Polsce po przystąpieniu do Unii Europejskiej*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2004, nr 4/2.
- Chmielek-Łubińska E., *Urlop na żądanie pracownika*, „Monitor Prawa Pracy” 2005, nr 10.
- Chmielek-Łubińska E., *Urlop na żądanie pracownika*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2003, nr 3.
- Kastelik-Smaza A., *Epidemia COVID-19 jako siła wyższa w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020, nr 5.
- Kodeks pracy. Komentarz*, K.W. Baran (red.), t. II, wyd. V, Warszawa 2020.
- Kodeks pracy. Komentarz*, A. Sobczyk (red.), wyd. 5, Warszawa 2020.
- Ludera-Ruszel A., *Dyskryminacja pośrednia kobiet zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy ze względu na obowiązki rodzinne*, „Monitor Prawa Pracy” 2020, nr 7.
- Orłowski G., *Urlop na żądanie jako pozastrajkowa forma protestu*, „Monitor Prawa Pracy” 2007, nr 9.
- Półtorak M., *Projekt dyrektywy WLB – nowe podejście do równości płci w zatrudnieniu?*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej” 2019, nr 26.
- Raczkowski M., Rączka K., Gersdorf M., *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2014.
- Siemienkiewicz K., *Jak dyrektywa work-life balance zmieni polski kodeks pracy?*, [w:] *Odwaga i równowaga czyli work-life balance po polsku*, Warszawa 2020.
- Sobczyk A., *Urlop na żądanie*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2004, nr 7.
- Sołtys A., *Relacja zasady bezpośredniego skutku i zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej w świetle najnowszego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości*, „Europejski Przegląd Sądowy” czerwiec 2022.
- Surdykowska B., *Europejski filar praw socjalnych – próba sprostania wielorakim wyzwaniom stojącym przed Unią Europejską*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2017, nr 11.
- Szymański M., *Europejski filar praw socjalnych wobec młodych osób na rynku pracy w Europie*, „Monitor Prawa Pracy” 2018, nr 7.
- System prawa cywilnego*, W. Czachórski (red.), t. III, cz. 1, Ossolineum 1981.
- Ślęzak-Gąsiorowska A., *Dyrektywa w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów – perspektywa polska*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 7.
- Świątkowski A.M., *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2018.
- Świątkowski A.M., *Publicznoprawne obowiązki państw członkowskich Unii Europejskiej w sferze spraw prywatnych – dyrektywa 2019/1158*, „Międzynarodowe Prawo Publiczne” 2020.

Walczak K., Godlewska-Bujok B., *Opiekunowie dzieci w zakładowych źródłach prawa pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2019, nr 12

Wępa K., *Projektowane zwolnienie od pracy z powodu działania siły wyższej w perspektywie wdrożenia dyrektywy 2019/1158 do polskiego porządku prawnego*, „Monitor Prawa Pracy” 2022, nr 3.

Źródła internetowe

Leśniak G.J., *Pracownicy muszą poczekać. Rząd miał 2 lata na wdrożenie przepisów unijnych, a i tak nie zdążył*, 8 sierpnia 2022 r., <https://www.prawo.pl/kadry/unijne-dyrektywy-mozna-stosowac-wprost-gdy-rzad-nie-wdrozyl-na,516611.html>.

Projekt ustawy

Projekt ustawy wdrażającej dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1152 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie przejrzystych i przewidywalnych warunków pracy w Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE L 186, s. 105) oraz dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1158 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów oraz uchylającą dyrektywę Rady 2010/18/UE oraz uzasadnienie i uwagi do projektu: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12356556/katalog/12855391#12855391>.

Noty o autorach

Adam Błachnio – doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Karnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie; prokurator Prokuratury Okręgowej Warszawa Praga w Warszawie del. do Prokuratury Regionalnej w Warszawie, przewodniczący Komisji Dyscyplinarnej dla Studentów UKSW.

Adam J. Buczkowski – doktor nauk prawnych, asystent w Katedrze Prawa Dyplomatycznego i Dyplomacji Publicznej Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, ekspert w Departamencie Współpracy Międzynarodowej i Praw Człowieka Ministerstwa Sprawiedliwości. Autor publikacji, w szczególności z zakresu międzynarodowego prawa kosmicznego.

Katarzyna Grzelak-Bach – doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Ochrony Praw Człowieka i Prawa Międzynarodowego Humanitarnego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego. Autorka licznych publikacji naukowych, wykładowca, szkoleniowiec KSAP, radca prawny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie. Doświadczenie zawodowe zdobywała w Naczelnym Sądzie Administracyjnym, Wojewódzkim Sądzie Administracyjnym w Warszawie, Departamencie Prawnym i Postępowañ przed Trybunałem Konstytucyjnym Rządowego Centrum Legislacji oraz Departamencie Spraw Parlamentarnych oraz Departamencie Oceny Skutków Regulacji Kancelarii Prezesa Rady Ministrów.

Sylwia Karbowska – magister nauk prawnych, starszy wykładowca w Katedrze Prawa Pracy Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

Agata Kosieradzka-Federczyk – doktor hab. nauk prawnych, prof. UKSW, Instytut Nauk Prawnych UKSW, Centrum Ekologii i Ekofilozofii UKSW.

Specjalizuje się w prawie ochrony środowiska, w szczególności międzynarodowym prawie ochrony środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko, autorka monografii, komentarzy, artykułów naukowych oraz poradników z zakresu prawa i postępowania administracyjnego, w tym prawa ochrony środowiska. Radca prawny, członek Warszawskiego Seminarium Aksjologii Administracji.

Kinga Makuch-Łyczkowska – doktor nauk prawnych i adwokat. Jej zainteresowania badawcze związane są z odnawialnymi źródłami energii oraz ochroną środowiska, w szczególności ochroną powietrza.

Anna Reda-Ciszewska – doktor nauk prawnych; adiunkt w Katedrze Prawa Pracy Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie; ekspert w Zespole Prawa Pracy oraz Zespole ds. rozwoju dialogu społecznego Rady Dialogu Społecznego. Autorka publikacji z zakresu zarówno indywidualnego, jak i zbiorowego prawa pracy.

Mariusz Stanik – doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Gospodarczego i Gospodarki Cyfrowej Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie; adwokat Izby Adwokackiej w Warszawie; doradca restrukturyzacyjny; praktyk specjalizujący się w obsłudze prawnej przedsiębiorców; współnik kancelarii Kolmers Legal. Autor publikacji naukowych i komentarzy z zakresu prawa spółek oraz umów gospodarczych.

Kamil Strzępek – doktor nauk prawnych, radca prawny, nauczyciel akademicki na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie. Wieloletni pracownik Naczelnego Sądu Administracyjnego, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, Trybunału Konstytucyjnego.