

**STUDIA I MONOGRAFIE**

z. 425

**Partycypacja społeczna i ekonomiczna  
w administracji**

Pod redakcją  
Piotra Zamelskiego



Opole 2015

POLITECHNIKA OPOLSKA  
ISSN 1429-6063  
ISBN 978-83-65235-22-0

## **POLITECHNIKA OPOLSKA**

### **KOMITET REDAKCYJNY**

Małgorzata ADAMSKA, Tadeusz ŁAGODA – przewodniczący,  
Mariusz MIGAŁA, Iwona MULICKA, Piotr NIESŁONY, Zbigniew PERKOWSKI,  
Jan SADECKI, Iwona WYSZYŃSKA

Recenzent:

dr hab. Stanisław NITECKI,  
prof. Uniwersytetu Opolskiego

© Copyright by Politechnika Opolska 2015

Komitet Redakcyjny Wydawnictw Politechniki Opolskiej  
ul. Prószkowska 76

Skład: Oficyna Wydawnicza Politechniki Opolskiej.  
Nakład 80 egz. Ark. wyd. 12,0. Ark. druk. 12,0.  
Druk i oprawa: Sekcja Poligrafii Politechniki Opolskiej.

<b>WSTĘP</b> .....	5
<b>CZĘŚĆ PIERWSZA. Partycypacja w ujęciu teorii i filozofii prawa</b>	
<b>Rozdział I. Piotr Zamelski</b>	
Partycypacja społeczna i ekonomiczna. Zagadnienia podstawowe.....	9
<b>Rozdział II. Justyna Stadniczeńko</b>	
Administracja publiczna w społeczeństwie informacyjnym. Zagadnienia ogólne.....	17
<b>CZĘŚĆ DRUGA. Partycypacja w sprawach życia publicznego</b>	
<b>Rozdział III. Monika Haczkowska</b>	
Partycypacja społeczna w procesie stanowienia prawa – wnioski <i>de lege ferenda</i> .....	27
<b>Rozdział IV. Filip Tereszkiwicz</b>	
Europejska inicjatywa obywatelska – dotychczasowe doświadczenia i wnioski na przyszłość.....	39
<b>Rozdział V. Kamila Naumowicz</b>	
Informacja publiczna w praktyce administracji publicznej.....	47
<b>Rozdział VI. Małgorzata Magdziarczyk, Aleksandra Perzyna</b>	
Przesłanki dostępu do informacji publicznej w orzecznictwie sądów administracyjnych.....	57
<b>CZĘŚĆ TRZECIA. Partycypacja w wykonywaniu zadań publicznych</b>	
<b>Rozdział VII. Przemysław Malinowski</b>	
Skarb Państwa jako reprezentant spółki komandytowej.....	69
<b>Rozdział VIII. Mirosław Karpiuk</b>	
Partycypacja społeczna w sferze realizacji polityki przestrzennej przez samorząd terytorialny na przykładzie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy.....	77
<b>Rozdział IX. Anna Bohdan</b>	
Partycypacja społeczna mieszkańców miasta Opola na przykładzie konsultacji społecznych w sprawie tworzenia dzielnic i przyjęcia ich statutów.....	85
<b>Rozdział X. Katarzyna Płonka-Bielenin</b>	
Sołectwo jako jednostka pomocnicza uczestnicząca w realizacji zadań gminy.....	95
<b>Rozdział XI. Monika Szymura</b>	
Sprawowanie pieczy nad należytych wykonywaniem zawodów zaufania publicznego – samorząd rzeczników patentowych.....	105
<b>CZĘŚĆ CZWARTA. Partycypacja w rozwiązywaniu problemów życia społecznego</b>	
<b>Rozdział XII. Anna Pawlak</b>	
Udział organizacji pozarządowych w rozwiązywaniu problemów społecznych. Zagadnienia wybrane.....	115

<b>Rozdział XIII. Tomasz Moll</b>	
Partycypacja społeczna w realizacji zadań pomocy społecznej .....	123
<b>Rozdział XIV. Elżbieta A. Maj</b>	
Subsydiarność systemu pomocy społecznej jako wyraz partycypacji prawnej, ekonomicznej i społecznej.....	133
<b>Rozdział XV. Małgorzata Magdziarczyk</b>	
Partnerstwo publiczno-prywatne jako forma współpracy podmiotów prywatnych z administracją publiczną .....	141
<b>CZĘŚĆ PIĄTA. Partycypacja wiernych w ujęciu prawa kanonicznego</b>	
<b>Rozdział XVI. Mirosław Sitarz</b>	
Kompetencje rady ekonomicznej jako przejaw uczestnictwa świeckich we władzy rządzenia .....	151
<b>Rozdział XVII. Agnieszka Romanko</b>	
Udział wiernych świeckich w organach mediacyjnych w prawie kanonicznym .....	159
<b>Rozdział XVIII. Anna Słowikowska</b>	
Partycypacja w liturgii konkretyzującą prawa wiernych do sprawowania kultu Bożego.....	167
<b>ZAKOŃCZENIE</b> .....	175
<b>STRESZCZENIA</b> .....	177
<b>NOTY O AUTORACH</b> .....	179

## WSTĘP

Oddajemy do rąk Czytelników pracę zbiorową poświęconą partycypacji społecznej i ekonomicznej w administracji. Podjęty problem badawczy dotyczy rozmaitych zagadnień związanych z udziałem osób i wspólnot ludzkich w życiu społecznym i gospodarczym. Zjawisko partycypacji powstaje w społecznościach ludzkich w sposób naturalny, jednak jego konstruktywne i efektywne wykorzystanie zależy od wielu czynników kształtujących relacje międzyludzkie, w tym od regulacji prawnych. Współcześnie legislacja i myśl prawnicza przywiązują duże znaczenie do udziału społeczeństwa w procesach politycznych i gospodarczych, nie wyłączając aktywnego udziału w działalności szeroko rozumianej administracji (publicznej, prywatnej, międzynarodowej, kościelnej itd.).

Podobnie jak inne zastane zjawiska z zakresu nauk humanistycznych i społecznych, partycypacja nie daje się ująć w jednoznaczne ramy terminologiczne. W tytule pracy rozróżniono partycypację społeczną i ekonomiczną, przy czym pojęcie partycypacji społecznej odnosi się w szczególności spraw związanych ze współżyciem międzyludzkim o charakterze nieformalnym (rodzina, przyjaźń, sąsiedztwo), jak również formalnym (samorządność, sprawowanie władzy publicznej, działalność charytatywna itd.). Z kolei pojęcie partycypacji ekonomicznej dotyczy działalności o charakterze gospodarczym, zawodowym, finansowym, zarobkowym, inwestycyjnym itp. Oba pojęcia nie mają zresztą ostrych granic i przenikają się na rozmaite sposoby.

Partycypacja społeczna i ekonomiczna, jakkolwiek silnie zakorzeniona w problematyce nauk prawnych, jest jednocześnie zagadnieniem interdyscyplinarnym, które może być rozpatrywane na gruncie innych dyscyplin naukowych, w szczególności nauk społecznych. Życie społeczne jest wszakże rzeczywistością złożoną i dynamiczną, stale poznawaną i angażującą w rozmaite procesy. Owa różnorodność znajduje odzwierciedlenie w rozważaniach nad partycypacją. Z tego względu szerokie spektrum tematyczne przedstawione w kolejnych rozdziałach zostało pogrupowane w pięć części tematycznych traktujących o partycypacji w ujęciu teoretycznym i dogmatyczno-prawnym z elementami empirycznymi. Niektóre wątki rozważań wychodzą poza obszar klasycznej rozumianej działalności administracyjnej, jednak omawiane instytucje prawne pozostają w funkcjonalnym związku z właściwymi segmentami administracji.

W części pierwszej poświęconej partycypacji w ujęciu teorii i filozofii prawa zaprezentowano zagadnienia podstawowe związane z partycypacją społeczną i ekonomiczną (rozdział I) oraz problematykę administracji publicznej w społeczeństwie informacyjnym (rozdział II). Część druga, traktująca o partycypacji w sprawach życia publicznego, zawiera rozważania dotyczące partycypacji społecznej w procesie stanowienia prawa (rozdział III), europejskiej inicjatywy obywatelskiej (rozdział IV) oraz informacji publicznej w praktyce administracji publicznej (rozdział V) i w orzecznictwie sądów administracyjnych (rozdział VI). Część trzecią poświęcono partycypacji w wykonywaniu zadań publicznych.

Zawarto w niej rozważania na temat występowania Skarbu Państwa w charakterze reprezentanta spółki komandytowej (rozdział VII), partycypacji społecznej w sferze polityki przestrzennej (rozdział VIII), przebiegu konsultacji społecznych w sprawie tworzenia dzielnic na terenie miasta Opola (rozdział IX), sołectwa jako jednostki pomocniczej uczestniczącej w realizacji zadań gminy (rozdział X) oraz zadań samorządu rzeczników patentowych w zakresie sprawowania pieczy nad wykonywaniem zawodu zaufania publicznego (rozdział XI). Czwarta część opracowania dotyczy partycypacji w rozwiązywaniu różnych problemów życia społecznego. W toku rozważań podjęto problemy udziału organizacji pozarządowych w rozwiązywaniu problemów społecznych (rozdział XII), partycypacji społecznej w realizacji zadań pomocy społecznej (rozdział XIII), subsydiarnego systemu pomocy społecznej (rozdział XIV) oraz partnerstwa publiczno-prywatnego (rozdział XV). Ostatnia, piąta część opracowania obejmuje rozważania nad partycypacją wiernych w ujęciu prawa kanonicznego. Jest to odrębny porządek prawny cechujący się szczególnymi tradycjami i stabilnością. W ramach tej części odniesiono się do zagadnień kompetencji rady ekonomicznej jako przejawu uczestnictwa świeckich we władzy rządzenia (rozdział XVI), udziału wiernych świeckich w kościelnych organach mediacyjnych (rozdział XVII) oraz partycypacji wiernych w liturgii (rozdział XVIII).

Celem rozważań jest ustalenie istotnych właściwości procesów partycypacyjnych w wybranych obszarach funkcjonowania administracji. Przyjęcie szerokiej gamy rozważanych problemów szczegółowych pozwala na holistyczny ogląd badanego zagadnienia i wypracowanie możliwie reprezentatywnych wniosków. Wyniki badań posłużą z kolei do weryfikacji hipotezy badawczej, zgodnie z którą partycypacja społeczna i ekonomiczna stanowi trwały element funkcjonowania administracji, wykazujący tendencję rozwojową.

*Redaktor*

## **CZĘŚĆ PIERWSZA**

### **Partycypacja w ujęciu teorii i filozofii prawa**





## ROZDZIAŁ I

### Partycypacja społeczna i ekonomiczna. Zagadnienia podstawowe

#### Wprowadzenie

Tematem pierwszego rozdziału, otwierającego zbiór rozważań monograficznych nad zagadnieniem partycypacji społecznej i ekonomicznej w administracji, są podstawowe zagadnienia związane ze zjawiskiem partycypacji. Partycypacja<sup>1</sup> osób i wspólnot ludzkich jest immanentnym składnikiem funkcjonowania społeczeństwa we wszystkich jego wymiarach, obejmującym w szczególności sfery życia rodzinnego, polityki, ekonomii i prawa. Wzajemne interakcje międzyludzkie oraz wszelkie ukierunkowane formy aktywności człowieka żyjącego i działającego w społeczeństwie, choćby nie w pełni uświadomione co do ich przyczyn i celów, są elementarnymi przejawami partycypacji. Problematyka rozwoju społecznego i ekonomicznego musi zatem uwzględniać ilościowe i jakościowe aspekty partycypacji, które po aksjologii przedstawiają dla niej znaczenie pierwszorzędne i fundamentalne. Deficyt partycypacji społecznej i ekonomicznej uniemożliwia wszakże rzeczywisty i trwały rozwój z uwagi na niewystarczający poziom uczestnictwa powodowany brakiem zinternalizowanych postaw i celów w świadomości społecznej. Partycypacja jest wreszcie warunkiem urzeczywistniania prawa, wyrasta bowiem ze świadomości społecznej i prawnej. Realizacja norm prawnych w społeczeństwie przejawiającym niski poziom partycypacji społecznej siłą rzeczy zostaje zredukowana do metod nakazowo-rozdzielczych opartych na przymusie stosowanym przez władzę publiczną. Osiągnięcie optymalnego poziomu partycypacji społecznej i ekonomicznej warunkuje tym samym utrzymywanie i korelację wolności i odpowiedzialności znajdujących odzwierciedlenie w postulacie równowagi praw i obowiązków<sup>2</sup>. W rozważaniach niniejszego rozdziału skoncentrowano się na aspektach aksjologicznych i teoretycznoprawnych partycypacji. Celem rozważań jest ustalenie podstawowych determinantów partycypacji, które pozwolą na ukazanie w kolejnych rozdziałach jej powiązań z różnymi problemami teoretycznymi, dogmatycznymi i praktycznymi szeroko rozumianej administracji.

---

<sup>1</sup> Z łac. „brać na siebie część spraw”; pars – część, capio – brać na siebie sprawy, czynności (zob. W. Kopaliński, *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*, Wyd. XVII rozsz., Warszawa 1989, s. 382).

<sup>2</sup> Zob. P. Zamelski, *Równowaga praw i obowiązków implikacją zasady dobra wspólnego*, Lublin 2014, s. 42–50.

## Aspekty aksjologiczne

Partycypacja społeczna i ekonomiczna jest zjawiskiem, które zachodzi wyłącznie w stosunkach międzyludzkich, dlatego jej walory jakościowe i ilościowe wynikają z dominującej w społeczeństwie aksjologii. Ważnym czynnikiem normotwórczym w każdej społeczności jest prawo stanowione będące źródłem norm pozytywnych, a czasem także przedmiotem krytyki lub sprzeciwu. Wyznacznikiem akceptacji prawa stanowionego dla partycypacji jest urzeczywistnianie czterech wartości prawnonaturalnych, które w prawie polskim znalazły potwierdzenie ustrojowe: godności osoby ludzkiej, dobra wspólnego, zasady pomocniczości i solidarność<sup>3</sup>. U źródeł tych wartości leży norma personalistyczna, która dostrzegając w osobie dobro najwyższe, zakazuje użycia jej w charakterze przedmiotu lub środka a jako właściwe i pełnowartościowe do niej odniesienie wskazuje wyłącznie postawę miłości<sup>4</sup>. Współczesna myśl prawna i prawnicza z obawą i rezerwą odnosi się do roli i treści owej postawy, jednakże pomniejszenie znaczenia osoby i jej rozwoju w procesach partycypacji społecznej i ekonomicznej na rzecz np. kapitału, władzy lub przeżyć subiektywnych neguje w ludzkim zaangażowaniu walor relacji międzyosobowej, kierując się tym samym ku teleologii indywidualistycznej lub kolektywistycznej. Prawo stanowione może zatem twórczo rozwijać partycypację społeczną i ekonomiczną, jak również istotnie ją osłabiać. Dlatego, jak zauważa W. Łączkowski, „prawo zasługuje na rzeczywiście, a nie tylko formalny autorytet jedynie wówczas, gdy jest godziwe (według określenia Stammlera: *das richtige recht*), to znaczy, gdy odpowiada standardom moralnym”<sup>5</sup>. Podkreślenia wymaga służebny charakter prawa, które „jest tylko środkiem realizacji celów określonych w wyodrębnianym zakresie życia, a nie autonomiczną wartością”<sup>6</sup>. Dlatego nawet niesłuszne prawo otwiera pole dla rozwoju partycypacji społecznej, która wówczas może zmierzać do spowodowania jego zmiany z zastosowaniem istniejących procedur, a wobec ich braku lub nieskuteczności wyrażać się przez dostępne formy oporu. W tym zakresie można wyróżnić procedury oddziałujące na system prawny bezpośrednio (np. obywatelska inicjatywa ustawodawcza) lub pośrednio (np. udział w wyborach, strajk itp.).

---

<sup>3</sup> M. Zubik, *Konstytucyjne refleksje nad dobrem wspólnym na tle przemian w Rzeczypospolitej Polskiej ostatniej dekady XX w.*, w: *Dobro wspólne. Problemy konstytucyjnoprawne i aksjologiczne*, pod red. W.J. Wołpiuka, Warszawa 2008, s. 56. Zob. art. 1, 16, 20 i 30 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. nr 78 poz. 483 z późn. zm.), dalej: Konstytucja RP.

<sup>4</sup> K. Wojtyła, *Miłość i odpowiedzialność*, Lublin 2010, s. 42.

<sup>5</sup> W. Łączkowski, *Podstawy aksjologiczne prawa w orzecznictwie polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, w: *Kultura i prawo. Materiały I Międzynarodowej Konferencji na temat „Podstawy jedności europejskiej”*, Lublin, 23–25 września 1998, J. Krukowski i O. Theisen (red.), Lublin 1999, s. 318.

<sup>6</sup> R.A. Tokarczyk, *Biojurisprudencja. Podstawy prawa dla XXI wieku*, Lublin 2008, s. 103.

Spośród wartości leżących u podstaw partycypacji społecznej i ekonomicznej ontycznie pierwsze miejsce zajmuje godność osoby ludzkiej, która determinuje wszystkie wartości życia społecznego<sup>7</sup>. Wszakże to osoby współtworzą wspólnotę, w której zachodzą rozmaite relacje interpersonalne i międzygrupowe. Pojęcie godności przekracza zdolności definicyjne języka prawniczego, a tym bardziej języka prawnego, dlatego próby wyłuszczenia jego treści wymagają uwzględnienia tradycji filozoficznej. Dla przykładu, M. Piechowiak określa godność jako naturalny sposób istnienia osoby, która w każdej sytuacji powinna być postrzegana jako cel sam w sobie, nigdy zaś jako środek do osiągnięcia celu<sup>8</sup>. Bycie celem samym w sobie domaga się uznania podmiotowości w postaci wolności, praw i obowiązków potrzebnych do integralnego rozwoju. Godność jest zatem naturalną konsekwencją normy personalistycznej ukierunkowującej wszelkie formy partycypacji, wysiłków i wyrzeczeń oraz zakorzenionych w naturze uprawnień i obowiązków ku pożytkowi każdej, bez wyjątku, istoty ludzkiej. Z kolei formalne, lub co gorsze realne zanegowanie lub zrelatywizowanie godności jakiegokolwiek człowieka lub grupy pozwala ukierunkować partycypację w zasadzie na dowolne cele, choćby ich konsekwencje były w oczywisty sposób destrukcyjne. Dlatego trzeba zgodzić się z poglądem, iż godność człowieka wiąże się z odniesieniem do prawdy, a myślenie i życie w prawdzie stanowi o tej godności<sup>9</sup>.

Wolności, prawa i obowiązki odczytywane z naturalnej godności człowieka<sup>10</sup>, będące w istocie moralną lub jurydyczną konkretyzacją jego naturalnych potrzeb, są urzeczywistniane w całej złożoności życia społecznego. Partycypacja społeczna i ekonomiczna może odbywać się wyłącznie w zbiorowościach ludzkich, dlatego potrzeba osiągania godnych warunków rozwoju w aspekcie moralnym i materialnym odnosi się nie tylko do poszczególnych ludzi, ale również do całego społeczeństwa i funkcjonujących w nim grup. W ten sposób kształtuje się społeczna świadomość katalogu warunków potrzebnych do integralnego rozwoju człowieka określana mianem dobra wspólnego<sup>11</sup>. Dobra wspólne budowane jest w drodze partycypacji społecznej i ekonomicznej, nieraz prawnie wymuszonej, mającej jednak u swoich początków świadomość odpowiedzialności za losy

---

<sup>7</sup> Zob. M. Piechowiak, *W sprawie aksjologicznej spójności Konstytucji RP. Dobra wspólne czy godność człowieka?*, w: *Jednolitość aksjologiczna systemu prawa w rozwijających się państwach demokratycznej Europy*, S.L. Stądniczeńko (red.), Opole 2011, s. 111–123.

<sup>8</sup> Zob. m.in. M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999, ss. 42, 278 i n. Autor prezentuje podejście wyraźnie nawiązujące do tradycji tomistycznej.

<sup>9</sup> K. Wojtyła, *Znak sprzeciwu*, Paris 1980, s. 115.

<sup>10</sup> F.J. Mazurek, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Lublin 2001, ss. 118 i 307.

<sup>11</sup> Por. Sobór Watykański II, Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym *Gaudium et spes*, AAS 58 (1966), s. 1025–1120, cyt. za: Sobór Watykański II. *Konstytucje, dekrety, deklaracje*, M. Przybył (red.), wyd. 1, Poznań 2002, s. 545 (nr 26).

wspólnoty. W. Sokolewicz stwierdza wręcz, że zawarta w art. 1 Konstytucji RP zasada dobra wspólnego stanowi niejako wezwanie obywateli do partycypacji, która jest niezbędna dla trwania samego państwa<sup>12</sup>. Nie inaczej jest w innych małych i wielkich wspólnotach ludzkich, które zawsze tracą na bierności swoich członków, ich indywidualizmie, braku posłuszeństwa i odmowie wyrzeczeń. Odniesienie do dobra wspólnego powinno zatem być podstawą każdej formy partycypacji społecznej lub ekonomicznej, przynajmniej jako jeden z równorzędnych i niesprzecznych celów.

Zrozumienie dla godności drugiego człowieka i znaczenia dobra wspólnego prowadzi do afirmacji osoby ludzkiej i jej naturalnych potrzeb rozwojowych, która wyraża się w postawie solidarności. Tym samym trudno o solidarność, jeżeli brakuje świadomości godności ludzkiej i dobra wspólnego. Partycypacja powinna zakładać solidarność społeczną i międzyludzką wyrażającą się przynajmniej w przyjęciu wspólnych celów, zasad i środków działania, korzystaniu z efektów współpracy oraz wzajemnej pomocy. Natomiast współdziałanie pozbawione solidarności prowadzi do konfliktów i pogłębienia partykularyzmów, co miało miejsce w różnych momentach historii. W warunkach gospodarki rynkowej poważnym zagrożeniem dla solidarności społecznej jest nieograniczona konkurencja, która do pewnego stopnia znajduje uzasadnienie w procesie wymiany dóbr i usług, ale jednocześnie zostaje bezrefleksyjnie włączana przez system prawny do sfery zatrudnienia, ochrony zdrowia, ubezpieczeń społecznych, edukacji, przekazu informacji czy działalności społecznej. W konsekwencji narastają partykularyzmy indywidualne i grupowe, które uderzają w solidarność społeczną redukując ją w najlepszym razie do obrony wspólnych interesów (solidarność pasywna). Tymczasem partycypacja społeczna i ekonomiczna wymaga pogłębionej i aktywnej solidarności międzyludzkiej, bez której godność człowieka zostaje wystawiona na naruszenia a dobro wspólne na zawłaszczenie.

Wreszcie, partycypacja domaga się podziału zadań w dążeniu do dobra wspólnego, dla którego optymalnym wzorcem jest zasada pomocniczości respektująca indywidualną i społeczną odpowiedzialność za jakość warunków życia przy jednoczesnym zagwarantowaniu niezbędnej pomocy ze strony społeczności możliwie najbliższej. Jest to idea wybitnie personalistyczna, w swojej pełnej i konsekwentnej wersji odrzucana zarówno przez koncepcje zorientowane indywidualistycznie i kolektywistycznie. Zasada pomocniczości wyznacza priorytety i sposób zorganizowania partycypacji społecznej i ekonomicznej w oparciu o poszukiwanie najbardziej naturalnych i najmniej sformalizowanych mechanizmów działania. Tym samym „zasada pomocniczości warunkuje autentyczną solidarność społeczną, która urzeczywistnia dobro wspólne”<sup>13</sup>. Ponadto, stwarza warunki dla innowacyjnych rozwiązań i społecznego poczucia bezpie-

---

<sup>12</sup> W. Sokolewicz, *Artykuł 1*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 5, L. Garlicki (red.), Warszawa 2007, s. 19.

<sup>13</sup> P. Zamelski, *Równowaga...*, s. 309.

czeństwa. Wśród praktycznych przejawów poszanowania zasady pomocniczości można wymienić w szczególności autonomię rodziny, demokrację deliberatywną, samorządność (w tym pracowniczą) opartą na realnej podmiotowości członków wspólnoty oraz polubowne metody rozwiązywania sporów.

### Aspekty teoretycznoprawne

Zasadniczym celem partycypacji społecznej i ekonomicznej jest integralny i zrównoważony rozwój każdej osoby i każdej wspólnoty ludzkiej rozumiany jako wyzwalenie się w czasie i przestrzeni tkwiącej w nich potencji bytowej<sup>14</sup>. Jest to jednocześnie ostateczny cel wszelkich praw i obowiązków człowieka odczytywanych z jego naturalnej godności, których urzeczywistnianie odbywa się w procesach partycypacyjnych. Partycypacja jest wszakże podstawowym środkiem ochrony praw i realizacji obowiązków, o czym świadczy chociażby popularność sądowych i pozasądowych procedur dochodzenia roszczeń z tytułu naruszonych praw, a także dynamiczna działalność organizacji pozarządowych stawiających sobie za cel ochronę praw człowieka. Warto zauważyć, że akty prawne dotyczące ochrony praw człowieka nie zawierają postanowień odnoszących się *expressis verbis* do partycypacji społecznej lub ekonomicznej, koncentrują się natomiast na licznych aspektach partycypacji, jak prawo do praktykowania religii wspólnie z innymi, prawo do stowarzyszania i zgromadzeń, prawa wyborcze, prawo do petycji, prawo dostępu do służby publicznej, wolność podejmowania pracy lub działalności gospodarczej, zapewnienie równego udziału w życiu społeczeństwa itp.<sup>15</sup> Istotą partycypacji jest urzeczywistnianie praw i obowiązków w duchu personalistycznym, który uznaje kluczowe znaczenie ludzkiej wolności, odpowiedzialności i solidarności. Wymienione wartości pozostają w nierozzerwalnej korelacji ontycznej i aksjologicznej, która stwarza bezpieczny fundament dla partycypacji. Jak podkreśla J. Maritain, autentyczna wolność to wolność odpowiedzialna – w przeciwnym wypadku jest ona samowolą i zagrożeniem dla wolności innych<sup>16</sup>. Podobnie, partycypacja zmierzająca do rozwoju i dobra wspólnego to partycypacja podejmowana w sposób wolny, ze świadomością odpowiedzialności za siebie i za innych. Niestety współczesna myśl prawna i prawnicza rzadko sięga do tak bogatych treściowo pojęć, jak

---

<sup>14</sup> C.S. Bartnik, *Personalizm*, Lublin 1995, s. 385.

<sup>15</sup> Zob. m.in. rozdział II Konstytucji RP, Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r. nr 61 poz. 284 z późn. zm.), Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r. nr 38, poz. 167), Międzynarodowy Pakt Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych z dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r. nr 38, poz. 169), Konwencja o Prawach Dziecka z dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. z 1991 r. nr 120, poz. 526 z późn. zm.), Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz.Urz. C 83/02 z dnia 30 marca 2010 r., wyd. polskie).

<sup>16</sup> W. Słomski, *Personalistyczna wizja wolności. Wokół koncepcji wolności osoby ludzkiej Emmanuela Mouniera*, wyd. II zm. i posz., Warszawa 2000, s. 118.

roztropność czy zdrowy rozsądek (być może z obawy przed ich relatywizacją), tymczasem są one podstawowym wyznacznikiem wolnej, odpowiedzialnej i solidarnej partycypacji.

System prawny oddziałuje na kształt partycypacji, choć nie normuje jej w sposób bezpośredni i zupełny. Optymalną metodą rozwijania i utrwalania partycypacji społecznej i ekonomicznej przez prawo stanowią regulacje prawne oparte na komunikacji społecznej i dialogowości. W ujęciu lingwistycznym dialogowość polega na „przemienności ról mówiącego i słuchającego oraz udziale funkcji fatycznej, a więc podtrzymywaniu kontaktu z rozmówcą”<sup>17</sup>. Nie są zatem przejawami dialogu symulowanie partycypacji i otwartości na porozumienie, w istocie noszące znamiona manipulacji, czy jednostronne tylko dążenie do nawiązania i podtrzymania komunikacji. W życiu społecznym dialogowość przejawia się w stałej i wzajemnej komunikacji pomiędzy uczestnikami procesów społecznych, nie wyłączając procesów stanowienia, stosowania i przestrzegania prawa. Tak rozumiany dialog wyrasta z uznania podmiotowości i wolności osoby, dzięki czemu służy wspólnemu dążeniu do prawdy. Celem dialogu nie musi być ujednoclenie stanowisk czy zatarcie różnic, często zwyczajnie niemożliwe, lecz przede wszystkim wzajemne poznanie i uznanie odmienności oraz wypracowanie sposobów partycypacji opartych na wzajemnej tolerancji<sup>18</sup>. Oczywiście, dialog może zaowocować zmianą stanowiska jednej lub obu stron wypływającą z poznania prawdy, skutecznej perswazji lub zawarcia kompromisu, jednak dojrzałość dialogu polega na jego trwaniu również wobec braku porozumienia. Co więcej, utrzymywanie dialogu i partycypacji za cenę wartości nadrzędnych, jak prawda, religia, godność człowieka i dobro wspólne, jest postawą wewnętrznym sprzeczną, stanowiącą ostatecznie zagrożenie nawet dla dóbr, które w założeniu próbuje chronić (pokoju, dobrobytu itp.). Tylko konsekwentne uczestnictwo w dialogu opartym na prawdzie jest gwarancją partycypacji służącej dobru wspólnemu. Przejawem dialogowości w prawie stanowiącym są m.in. konsultacje społeczne, kontradyktoryjność procesu sądowego, postępowanie mediacyjne itp. W teorii i filozofii prawa dialogowość najpełniej wyraża się w komunikacyjnej koncepcji prawa. Przy okazji warto zauważyć, że

---

<sup>17</sup> K. Ożóg, *Ustna odmiana języka ogólnego*, w: *Współczesny język polski*, J. Bartmiński (red.), wyd. IV, Lublin 2012, s. 91–92, cyt. za: M. Zadka, *Formuły komunikacyjne*, w: *Antropologia komunikacji. Od starożytności do współczesności*, M. Zadka i in. (red.), Wrocław 2015, s. 137.

<sup>18</sup> Z łac. *tolerare* – wytrzymywać, znosić (zob. W. Kopaliński, *Słownik...*, s. 515). Trzeba podkreślić, że nie istnieją żadne racje etyczne, kulturowe, lingwistyczne lub prawne nakazujące utożsamiać postawę tolerancji z akceptacją, naśladownictwem, kompromisem bądź niedopuszczeniem sprzeciwu. Można wręcz stwierdzić, że granicą tolerancji, czyli godzenia się z odmiennością określonych osób i grup, jest konieczność obrony prawdy, w tym prawdy o godności człowieka. Wówczas ujawnia się postawa sprzeciwu, która w obronie wolności poznawania i wyznawania prawdy dopuszcza formułowanie krytyki, rezygnację ze współdziałania, a nawet martyrologię.

dialogowość w naturalny sposób rozwija się w gałęziach prawa opartych na równości stron stosunku prawnego (prawo prywatne, prawo międzynarodowe), z kolei w gałęziach opartych na władztwie publicznym stanowi test dla faktycznej legitymizacji i dojrzałości organów władzy<sup>19</sup>.

Regulacje prawne oparte na komunikacji społecznej i rozwijaniu dialogowości odgrywają kluczową rolę w procesach sprawowania władzy (zarządzania) i rozwiązywania (niwelowania) konfliktów na możliwie wczesnym etapie<sup>20</sup>. W ten sposób społeczność rozwija własną zdolność do partycypacji zmierzając do bezpośredniego udziału w sprawowaniu władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej, którym odpowiadają w szczególności demokracja deliberatywna, samorządność i alternatywne sposoby rozwiązania sporów. Tak rozumiana partycypacja odbywa się na każdym poziomie życia społecznego: organizacji, lokalnym, krajowym, a coraz częściej również międzynarodowym (np. europejska inicjatywa obywatelska), urzeczywistniając na ich gruncie zasadę pomocniczości. Partycypacja może być stymulowana odgórnie, ale jej trwanie i rozwój wymaga wychowania do uczestnictwa w podstawowych obszarach życia społecznego. W ujęciu funkcjonalnym partycypacja społeczna i ekonomiczna działa w trzech podstawowych formach, którymi są informowanie, konsultacja i współdecydowanie<sup>21</sup>. W praktyce wejście w procesy partycypacyjne często ma swoje źródło w konkretnych problemach potrzebach, jednak teleologia partycypacji dotyczy spraw fundamentalnych i stąd wynika jej tendencja do obejmowania kolejnych dziedzin życia.

## Podsumowanie

Partycypacja społeczna i ekonomiczna jest złożonym zjawiskiem antropologicznym, etycznym, socjologicznym, kulturowym i prawnym, które immanentnie łączy się z funkcjonowaniem każdej społeczności ludzkiej. W swojej istocie stanowi korelat czynów ludzkich ukierunkowanych na realizację określonych celów zbiorowych. Czyny ludzkie, a co za tym idzie także różne formy partycypacji podlegają ocenie moralnej, społecznej i prawnej. Formalnym kryteriom partycypacji mogą wszakże odpowiadać różne przejawy ludzkiej aktywności, nie wyłączając nawet czynów nagannych i penalizowanych. Z tego względu należy podkreślić, że partycypacja społeczna i ekonomiczna służy rozwojowi osobowemu i społecznemu jedynie wówczas, gdy urzeczywistnia wartości moralne i chroniące je normy. W przeciwnym wypadku łatwo przybiera cechy destrukcyjne, choćby najlepsze były zamiary jej inspiratorów i uczestników.

---

<sup>19</sup> Por. A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*, wyd. 1, Warszawa 1998, ss. 22 i 135.

<sup>20</sup> Por. M. Kalisiak-Mędelska, *Partycypacja społeczna – przymus czy rzeczywista potrzeba*, „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu”, nr 241(2011), s. 266.

<sup>21</sup> *Ibidem*, s. 267–268.



Prawo stanowione na różne sposoby normuje partycypację społeczną i ekonomiczną pełniąc w życiu społecznym funkcję stabilizującą lub dynamizującą. Do pewnego stopnia prawodawca może zatem inicjować, stymulować lub ograniczać określone formy partycypacji, tym niemniej jego możliwości oddziaływania pozostają z różnych względów ograniczone. Z uwagi na aksjologiczne uwarunkowania charakteru i skutków partycypacji należy zwrócić uwagę na potrzebę ciągłego rozwijania w społeczeństwie świadomości w zakresie aksjologii (prawa naturalnego) i regulacji prawnych (prawa pozytywnego). Członkowie społeczeństwa mają wszakże prawo i obowiązek doskonalić znajomość reguł, które wyznaczają kierunki i zakres ich aktywności w różnych dziedzinach życia<sup>22</sup>. Co więcej, prawo stanowione poprzez swoje wychowawcze oddziaływanie może stawać się nośnikiem wartości inspirujących społeczeństwo do aktywnego działania na rzecz dobra wspólnego. Szczegółowe zagadnienia prawne dotyczące partycypacji społecznej i ekonomicznej znalazły rozwinięcie w kolejnych rozdziałach.

---

<sup>22</sup> Por. J. Isensee, *Wartości chrześcijańskie w państwie światopoglądowo neutralnym*, w: *Kultura i prawo. Materiały I Międzynarodowej Konferencji na temat „Podstawy jedności europejskiej”*, Lublin, 23–25 września 1998, J. Krukowski i O. Theisen (red.), Lublin 1999, s. 61.



## ROZDZIAŁ II

### **Administracja publiczna w społeczeństwie informacyjnym. Zagadnienia ogólne**

#### **Wprowadzenie**

W dobie globalizacji istotnym elementem funkcjonowania społeczeństwa jest wiedza, która uzyskiwana jest w społeczeństwie informacyjnym według schematu: dane – informacja – wiedza. Współczesne społeczeństwo uzależnione jest od tworzenia, przetwarzania i przekazywania informacji, która staje się podstawą nowej wiedzy. Pozyskiwane ze świata rzeczywistego dane służą generowaniu informacji, które są istotne z punktu widzenia wykorzystujących je użytkowników. Ważną rolę w procesie kształtowania społeczeństwa informacyjnego odgrywa państwo. Współczesne wizje tworzenia społeczeństwa informacyjnego nie dopuszczają możliwości jego powstania bez skutecznie działającego sektora publicznego, którego rosnąca efektywność i przejrzystość jest możliwa przede wszystkim dzięki powszechnemu zastosowaniu technologii informatycznych.

#### **Problemy administracji publicznej w społeczeństwie informacyjnym**

Obecna epoka to czas radykalnych przemian w zakresie nauki, wiedzy, technologii, komunikacji, ale również i wartości, i kultur. XXI wiek to czas globalizacji i dynamicznego rozwoju społeczeństwa informacyjnego. Zarządzanie sprawami publicznymi wymaga znacznie szerszego wykorzystania technologii informacyjnych, co z kolei stwarza konieczność interdyscyplinarnego podejścia do nauki administracji publicznej<sup>1</sup>.

Administracja publiczna określana jest jako zespół działań, czynności i działalności organizacyjnych i wykonawczych, prowadzonych na rzecz realizacji interesu publicznego przez różne podmioty, organy i instytucje, na podstawie ustawy i zgodnych z prawem formach. Może być rozumiana zarówno jako aparat wykonawczy państwa, czyli odpowiednie struktury powołane do realizacji zadań państwa lub jego funkcji, jak i działania mające na celu organizowanie warunków oraz zasad kształtowania stosunków społecznych, realizowanych przy zastosowaniu obowiązujących procedur prawnych. Połączenie obu wskaza-

---

<sup>1</sup> Szerzej na temat kierunków zmian nauki w podejściu do administracji publicznej H. Izdebski, *Od administracji publicznej do public governance*, „Zarządzanie Publiczne” 2007, nr 1, s. 7–21; S. Wrzosek, *System: administracja publiczna. Systemowe determinanty nauki administracji*, KUL, Lublin 2008.

nych form administracji publicznej ukazuje szersze spektrum jej działalności. Administracja publiczna obejmuje wówczas organy administracji wraz z obsługującymi je urządami, których działalność obejmuje niemal wszystkie dziedziny życia, np. handel, szkolnictwo, budownictwo, transport, ochrona środowiska itp.

Zgodnie z definicją wskazaną przez Komisję Europejską, elektroniczna administracja (e-administracja, *e-government*) stanowi wykorzystanie technologii informacyjnych i telekomunikacyjnych w administracji publicznej, w powiązaniu ze zmianami natury organizacyjnej i zdobywaniem nowych umiejętności w celu poprawienia jakości świadczonych usług publicznych, wzmocnienia zaangażowania obywatela w procesy demokratyczne oraz poparcia dla polityki państwa<sup>2</sup>. W unijnych planach e-administracja jest elementem szerszej koncepcji – rozwoju społeczeństwa informacyjnego i gospodarki opartej na wiedzy – wpisującej się w postulat Strategii Lizbońskiej.

Należy zauważyć również, iż termin społeczeństwo informacyjne – SI (ang. *information society* – IS) ma już ponad pół wieku, ponieważ pojawił się po raz pierwszy na początku lat 60. XX w. w japońskich naukach społecznych<sup>3</sup>. Mogłoby się zatem wydawać, że przez ten czas osiągnięto porozumienie w obszarze znaczeniowym. Natomiast wielość funkcjonujących definicji i podejść badawczych dotyczących społeczeństwa informacyjnego powoduje, że konieczna jest systematyzacja i doprecyzowanie podstawowych określeń opisujących ten obszar. Jak zauważa W. Cellary, w określeniu „społeczeństwo informacyjne” zwraca uwagę słowo informacja, choć w odniesieniu do człowieka chodzi jednak bardziej o wiedzę, która jest niezbędna zarówno do przyswajania i rozumienia informacji, jak i do jej tworzenia<sup>4</sup>.

Dane stanowią niższy poziom w stosunku do informacji. Dane są definiowane jako niepołączone ze sobą fakty, które po uporządkowaniu stają się informacjami – mającymi nadawcę i odbiorcę i zmieniającymi sposób, w jaki odbiorca postrzega pewne zjawiska. Informacją nie są wszystkie dane, ale tylko te, które mają znaczenie ze względu na przyjmowane wartości i cele.

Zinformatyzowany (*informational*) sposób rozwoju współczesnych społeczeństw kapitalistycznych (tzw. społeczeństw sieciowych) oparty na ekspansji ICT, który tworzy podłoże dla gruntownej zmiany warunków i stylu życia społecznego poddał badaniom M. Castells<sup>5</sup>. Problematyka społeczeństwa infor-

---

<sup>2</sup> Na podstawie definicji ze strony internetowej Komisji Europejskiej: [<http://ec.europa.eu>].

<sup>3</sup> L.Z. Karvalics, *Information society – what is it exactly? (The meaning, history and conceptual framework of an expression)*, Network for Teaching Information Society, Budapest 2007, s. 5.

<sup>4</sup> W. Cellary, *Wstęp*, w: *Polska w drodze do globalnego społeczeństwa informacyjnego. Raport o rozwoju społecznym*, UNDP, Warszawa 2002.

<sup>5</sup> M. Castells, *The information age: economy, society and culture. The rise of network society*, Vol. 1, Blackwell Publishers, Oxford 1996; M. Castells, *The information age: economy,*

macyjnego oraz gospodarki opartej na wiedzy stała się szeroko obecna również w publikacjach na gruncie polskim<sup>6</sup>. Społeczeństwa wykorzystujące informacje i wiedzę, w stopniu większym niż kiedykolwiek wcześniej, są określane w różnorodny sposób, np. jako oparte na wiedzy, cyfrowe, postindustrialne, nowe czy też informacyjne.

Podczas Światowego Szczytu Społeczeństwa Informacyjnego, który odbył się pod auspicjami Międzynarodowej Unii Telekomunikacyjnej (ITU) i Organizacji Narodów Zjednoczonych w dwóch fazach, tj. w grudniu 2003 r. w Genewie i listopadzie 2005 r. w Tunisie podjęto problematykę SI w skali światowej<sup>7</sup>. W punkcie pierwszym genewskiej *Declaration of Principles*, (traktującej o budowaniu społeczeństwa informacyjnego jako nowym wyzwaniu w nowym millenium) stwierdzono, że „stawiające w centrum człowieka, zorientowane prorozwojowo społeczeństwo informacyjne to takie, w którym każdy ma możliwości tworzenia, dostępu, wykorzystania i udostępniania informacji i wiedzy, co pozwala jednostkom i społecznościom osiągnąć pełen potencjał w dochodzeniu do zrównoważonego rozwoju i poprawie jakości życia, w oparciu o cele i zasady Karty Narodów Zjednoczonych i całkowicie respektując i utrzymując w mocy Deklarację Praw Człowieka (...)”<sup>8</sup>. Bezsprzecznie możliwości tworzenia, dostępu, wykorzystania i udostępniania informacji i wiedzy zostały wykładniczo zwielokrotnione dzięki rozwojowi technologii informacyjnych i komunikacyjnych. W związku z powyższym można stwierdzić, że społeczeństwo informacyjne to takie, w którym każdy obywatel posiada dostęp do technologii informacyjnych i komunikacyjnych (tj.: komputerów, Internetu i innych sieci, telefonów, smartfonów, tabletów, serwerów, terminali, smartTV), ma umiejętności, świadomość i możliwości wykorzystania ICT do sprawnego

---

*society and culture. The rise of network society*, Vol. 2, Blackwell Publishers, Oxford 1997; M. Castells, *The information age: economy, society and culture. The rise of network society*, Vol. 3, Blackwell Publishers, Oxford 1998.

<sup>6</sup> A. Szewczyk (red.), *Społeczeństwo informacyjne. Problemy rozwoju*, Warszawa 2007; J. Papińska-Kaceperek (red.), *Społeczeństwo informacyjne*, Warszawa 2008; C.M. Olszak, E. Ziemia (red.), *Kierunki rozwoju społeczeństwa informacyjnego i gospodarki opartej na wiedzy w świetle śląskich uwarunkowań regionalnych*, Katowice 2010; P. Sienkiewicz, J.S. Nowak, *Społeczeństwo informacyjne. Krok naprzód, dwa kroki wstecz*, Katowice 2009; R. Żelazny, *Determinanty rozwoju gospodarczego Polski w aspekcie koncepcji gospodarki opartej na wiedzy*, w: *GOW – wyzwanie dla Polski*, J. Kotowicz-Jawor (red.), Warszawa 2009; M. Goliński, *Społeczeństwo informacyjne. Geneza koncepcji i problematyka pomiaru*, Warszawa 2011.

<sup>7</sup> Podczas spotkania w Tunisie w tzw. Agendzie wezwano do budowy większej świadomości w obszarze możliwości, jakie stwarzają Internet oraz pozostałe ICT dla gospodarek i społeczeństw, co znalazło odzwierciedlenie m.in. w proklamowaniu w rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ 17 maja Światowym Dniem Społeczeństwa Informacyjnego.

<sup>8</sup> World Summit on the Information Society, Declaration of Principles, Geneva 2003–Tunis 2005, December 2003.

pozyskiwania wiarygodnej informacji po to, aby jak najlepiej zrealizować swoje cele. W społeczeństwie informacyjnym: (1) gospodarstwa domowe, przedsiębiorstwa i administracja publiczna wykorzystują infrastrukturę ICT – Internet i inne sieci, komputery, telefony, smartfony, tablety, serwery, terminale, smart TV po to, aby (2) sprawnie pozyskać wiarygodną informację przyjmującą coraz częściej postać cyfrowego produktu lub usługi (e-produktu, e-usługi) dla efektywnej realizacji celów w wielu obszarach swojej działalności. Wybranymi ogólnymi celami mogą być: lepsze zaspokajanie potrzeb, poprawa jakości życia, maksymalizacja zysku czy wzrost sprawności i efektywności administracji. W praktyce znajduje to wyraz w rozwoju e-biznesu, e-administracji, e-zdrowia, e-edukacji, e-kultury, e-turystyki. „(...) Nie będzie nowej gospodarki bez nowego społeczeństwa, a nowego społeczeństwa bez nowych instytucji (...). Kraje i regiony muszą wypracować o wiele bardziej uniwersalne i subtelne metody rozwoju. Muszą zacząć myśleć w kategoriach wykraczających poza nową gospodarkę ku nowemu społeczeństwu”<sup>9</sup>. To stwierdzenie wyraża konieczność położenia szczególnej uwagi na zagadnienia związane z rosnącym wpływem ICT na procesy społeczne i ewentualne sprzężenia zwrotne zachodzące między nimi, także na szczeblu regionalnym.

W obecnych czasach technologie informacyjne i komunikacyjne stanowią podstawowe zaplecze wspierające proces, bez którego nie można wyobrazić sobie rozwoju społeczno-gospodarczego kraju. Jednak sama technologia, jej powszechność i rozwój nie jest jedynym czynnikiem gwarantującym efektywny rozwój społeczeństwa informacyjnego. Zależy on bowiem od wielu czynników wzajemnie uzupełniających się. Ważnym podmiotem w całym procesie informatyzacji społeczeństwa jest świadomy swoich praw aktywny obywatel, dla którego rozpowszechnione (dostępne) technologie stanowią narzędzia pozwalające na uzyskanie zamierzonego celu. Czyli z jednej strony winien znajdować się aktywny obywatel posiadający wiedzę i technologię, z drugiej równie ważnymi i wpływającymi na cały proces informatyzacji społeczeństwa elementami powinny być udostępniane elektroniczne usługi, uporządkowane, standaryzowane struktury i procedury oraz przejrzysto sprecyzowane zadania i obowiązki administracji publicznej.

Technologie informacyjne i komunikacyjne, w których główną rolę odgrywa Internet, stanowią technologiczny środek wykonawczy, intensywnie stymulujący wzrost gospodarczy oraz rozwój społeczno-kulturowy. W opracowanej przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji „Strategii rozwoju społeczeństwa informacyjnego w Polsce do roku 2013” nowoczesne technologie informacyjne i komunikacyjne przedstawia się jako główny czynnik mający wpływ na wzrost gospodarczy i wzrost produktywności w Unii Europejskiej (ok. 40%)<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> A.H. Toffler, *Cud sklonowany*, Polityka, nr 30/2000.

<sup>10</sup> Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji. *Strategia rozwoju społeczeństwa*

Przyjęta przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji wizja rozwoju społeczeństwa informacyjnego zakłada działania w takich kierunkach i na rzecz takich obszarów, jak: – technologia – człowiek – gospodarka – państwo<sup>11</sup>. Zarówno Polska jak i Unia Europejska przyjęła szereg nowych dokumentów lub dokonała nowelizacji już uchwalonych, dotyczących omawianego zagadnienia, a z uwagi na zajęcie się autora jedynie zagadnieniami ogólnymi zostaną obecnie pominięte.

Jak słusznie zauważa S.L. Stadniczeńko, „informacja jest podstawowym zasobem administracji, a większość z jej zadań polega na ciągłym gromadzeniu, wytwarzaniu, przetwarzaniu i przechowywaniu informacji. Administracja zmierza do budowy inteligentnego sektora publicznego, dostępnego dla użytkowników, wykorzystujących wiedzę oraz nowoczesne technologie informatyczne. Oznacza to administrację dostępną z dowolnego miejsca i o dowolnej porze, dopasowującą usługi do potrzeb każdego klienta, nie prowadzącą do jego personalizacji”<sup>12</sup>.

Podstawą efektywnego wykorzystania prawa do informacji w aktach komunikacji między administracją publiczną a obywatelem jest przestrzeganie kryteriów dobrej informacji. T. Goban-Klas zaliczył do tych kryteriów: a) użyteczność – informacja musi treściowo odpowiadać pewnej potrzebie związanej z podjęciem konkretnej decyzji; b) dostępność – informacja musi być osiągalna dla zainteresowanej osoby; oznacza to również, że musi być w miarę tania i rozpowszechniona w kręgu właściwych użytkowników; c) operatywność – informacja musi być aktualna, uzyskana na czas, na ogół szybko; d) trafność – informacja musi być adekwatna, dotyczyć danej kwestii, nie pomijać istotnych elementów; e) zrozumiałość – informacja musi być podana we właściwym języku, przystępna; f) prawdziwość – informacja musi przedstawiać sprawy zgodnie z rzeczywistością, nazywać rzeczy po imieniu; g) wiarygodność: informacja musi pochodzić z wiarygodnego źródła; h) rzetelność – informacja musi dokładnie i starannie przedstawiać swój przedmiot; i) systemowość – informacja musi być częścią szerszej struktury poznawczej, dać się włączyć w ramy ogólniejszej koncepcji teoretycznej; j) weryfikowalność – informacja powinna być możliwa do sprawdzenia, uzupełnienia, pogłębienia, rozszerzenia<sup>13</sup>. Cechy te są jednocześnie warunkami osiągnięcia pozytywnych efektów w działalności informacyjnej administracji publicznej. Pomimo istnienia kanałów

---

*informacyjnego w Polsce do roku 2013*, Warszawa 2008 [<http://szs.mac.-gov.pl>] [29.08.2012 r.].

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 2.

<sup>12</sup> S.L. Stadniczeńko, *Rozwój e-administracji i jej wpływ na kreację społeczeństwa informatycznego*, w: *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji, Księga jubileuszowa dedykowana prof. zw. dr hab. Janowi Szreniawskiemu*, Przemyśl – Rzeszów 2011, s. 676.

<sup>13</sup> T. Goban-Klas, *System informacji w państwie a system komunikacji społecznej*, „Przekazy i Opinie” 1999, nr 2, s. 14.

przepływu informacji oraz dużej przepustowości, źle przygotowana pod względem treści i formy informacja nie wywoła bowiem u jej odbiorcy oczekiwanego przez nadawcę skutku. J. Oleński podkreśla, iż „Informacja staje się w coraz szerszym zakresie dobrem publicznym. Człowiek, aby być pełnoprawnym i sprawnym członkiem społeczeństwa oraz aktywnym podmiotem gospodarczym, musi przez cały czas uzupełniać swoje zasoby informacyjne”<sup>14</sup>. Jednym z podstawowych czynników rozwoju e-usług<sup>15</sup> jest sprawnie funkcjonująca administracja publiczna. Wymaga to zwiększenia roli ICT w zarządzaniu publicznym oraz budowy i rozwoju elektronicznej administracji publicznej obejmującej relacje: 1) w obrębie urzędów administracji publicznej (A2A), 2) współdziałanie urzędów administracji publicznej i przedsiębiorstw (A2B, B2A), oraz c) pomiędzy urzędami administracji publicznej i obywatelami (A2C, C2A).

W zależności od sposobu kontaktu na liniach administracja publiczna-obywatel i administracja publiczna-przedsiębiorstwo wyróżnia się cztery poziomy dojrzałości usług e-administracji: a) poziom informacyjny – urzędy publikują informacje w sieci WWW, a obywatele i przedsiębiorcy uzyskują potrzebne informacje, przeglądając serwisy internetowe urzędów na komputerach lub w specjalnych kioskach informacyjnych, b) poziom interakcyjny – obywatele i przedsiębiorcy komunikują się drogą elektroniczną z pojedynczymi urzędami, ale urzędy niekoniecznie komunikują się z nimi drogą elektroniczną, c) poziom transakcyjny – obywatele i przedsiębiorcy komunikują się drogą elektroniczną z pojedynczymi urzędami, a urzędy również elektronicznie im odpowiadają, d) poziom integracyjny – portale internetowe udostępniają informacje z różnych urzędów i umożliwiają realizację relacji na poziomie transakcyjnym<sup>16</sup>.

Warte zauważenia są badania zlecone przez MAC<sup>17</sup> w 2014 r. w których wzięło udział ok. 5000 internautów. Ponad połowa z nich próbowała załatwić sprawy urzędowe przez Internet. W ciągu roku odsetek ten zwiększył się aż o 18 punktów procentowych. 66% użytkowników sieci zadeklarowało zamiar sko-

---

<sup>14</sup> J. Oleński, *Nowa gospodarka – aspekt informacyjny*, „Ekonomia” 2001, nr 1, s. 43.

<sup>15</sup> E-usługi to takie usługi, których świadczenie odbywa się za pomocą Internetu, jest zautomatyzowane (może wymagać niewielkiego udziału człowieka) i zdalne. Od usługi w ujęciu tradycyjnym, e-usługę odróżnia brak udziału człowieka po drugiej stronie oraz świadczenie na odległość, szerzej: Rozporządzenie Rady (WE) nr 1777/2005 z dnia 17.10.2005 r. ustanawiające środki wykonawcze do dyrektywy 77/388/ EWG w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej, [<http://www.przepisy.gofin.pl/5,274,-73792,0.html>], Rozporządzenie Rady (WE) nr 1777/2005 z dnia 17.10.2005 r. ustanawiające środki wykonawcze do dyrektywy 77/388/ EWG w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej, [<http://www.przepisy.gofin.pl/5,274,73792,0.html>].

<sup>16</sup> A. Jeziarska, *System informatyczny w urzędzie*, „Gazeta Prawna” 2006, nr 82; M. Sikora, *Polska droga do e-administracji. Uwagi na temat procesu tworzenia administracji elektronicznej w: Obywatel w lokalnej społeczności. Studia i szkice socjologiczne*. Tychy–Opole 2004.

<sup>17</sup> [<https://mac.gov.pl/aktualnosci/e-administracja-w-oczach-internautow-2014-wyniki-badania>] [9.01.2015 r.].



rzystania z e-administracji w przyszłości, czyli 4 p.p. więcej niż w 2013 r. W porównaniu do roku 2013 r., więcej osób pozytywnie oceniło doświadczenia związane z korzystaniem z e-administracji (2014 r. – 57%, 2013 r. – 53%), zaś mniej negatywnie (2014 r. – 14%, 2013 r. – 19%). Internauci zapytani o powody niezadowolenia z publicznych e-usług, na pierwszym miejscu wskazywali na niemożność załatwienia całej sprawy drogą elektroniczną (56%), znacznie mniej (33%) uważało, że sposób procedowania był zawiły i opisany niezrozumiale. Wyniki badania wykazały, że coraz bardziej rozpoznawalne są platforma ePUAP (43% internautów) i profil zaufany ePUAP (40%). Rozpoznawalność obu platform przez respondentów wzrosła o 8–9 punktów procentowych. Zostało również zadane pytanie dotyczące poczucia bezpieczeństwa związane z korzystaniem z różnego rodzaju usług w internecie. Wyniki wykazały, że tak jak rok wcześniej większym zaufaniem internautów cieszą się usługi bankowe niż administracyjne, lecz średnia ocena tych pierwszych spadła, a drugich wzrosła.

Na uwagę zasługuje pojęcie kultury informacyjnej, którą jest całokształt wytworów ludzkiej aktywności związanych z operowaniem informacją, wraz z jej zasobami, nośnikami, przekaznikami oraz kompetencjami informacyjnymi ludzi. Kompetencje informacyjne ludzi to stan ich świadomości i umiejętności w zakresie przetwarzania informacji. Natomiast kultura informatyczna to całokształt umiejętności technicznych, za pomocą elektronicznych środków przetwarzania i przekazu danych. Kompetencja informatyczna ludzi dotyczy stanu ich świadomości oraz zdolności w zakresie automatyzowania czynności i procesów informacyjnych<sup>18</sup>.

Popularyzacja e-usług w społeczeństwie stanowi warunek uzyskania przez administrację publiczną korzyści ekonomicznych wynikających z wprowadzania tego typu rozwiązań, należy również zauważyć, iż e-administracja jest ekologiczna (ograniczenie korzystania z papieru).

Istnieją również bariery, o których należy pamiętać, a które ograniczają popularyzację usług elektronicznych w kontaktach z administracją publiczną. Do głównych przeszkód można zaliczyć brak odpowiednich regulacji organizacyjnych. Bez wątplenia utrudnieniem jest również brak infrastruktury (dotyczy np. osób zagrożonych wykluczeniem cyfrowym) oraz przygotowania obywateli do przejścia na e-administrację (brak edukacji w zakresie umiejętności stosowania technologii informatycznych), ale to dotyczy raczej osób starszych. Nie można zapomnieć o barierze psychologicznej; w społeczeństwie panuje przekonanie, że Internet nie jest bezpiecznym miejscem do komunikacji. Nie bez znaczenia jest również niechęć pracowników urzędu do zmian techno-

---

<sup>18</sup> J. Janowski, *Technologia informacyjna dla prawników i administratywistów. Szanse i zagrożenia elektrycznego przetwarzania danych w obrocie prawnym i działaniu administracji*, Warszawa 2009, s. 532 i n.

logicznych, przyzwyczajenie do istniejących procedur i papierowego obiegu dokumentów.

Projektowanie i wdrażanie systemów teleinformatycznych wspomagających usługi świadczone przez jednostki administracji publicznej jest zagadnieniem niezmiernie skomplikowanym, ze względu na konieczność zmian organizacyjno-prawnych oraz konieczność zdefiniowania i wdrożenia standardów obejmujących wszystkie współuczestniczące w projekcie jednostki oraz pokonania, zniwelowania istniejących barier.

### **Podsumowanie**

Wprowadzenie nowoczesnych technologii telekomunikacyjnych w administracji publicznej stało się przedmiotem większego zainteresowania prawodawcy, ale oczekiwania społeczne są dalej idące, aby urzędy administracji publicznej stały się wobec społeczeństwa, klientów korzystających z usług publicznych bardziej otwarte, przejrzyste i przyjazne.

Poczynione rozważania wskazują na podstawowe zagadnienia związane z wprowadzaniem e-administracji oraz ujęcia zagadnień związanych ze społeczeństwem informacyjne, e-usług oraz barier, które występują w społeczeństwie w stosunku do e-administracji, a które administracja publiczna poprzez swoje działanie i uświadamianie winna niwelować.



## **CZĘŚĆ DRUGA**

### **Partycypacja w sprawach życia publicznego**



## ROZDZIAŁ III

### Partycypacja społeczna w procesie stanowienia prawa - wnioski *de lege ferenda*

#### Wprowadzenie

Refleksja na temat pożądaných zmian w zakresie partycypacji społecznej w procesie stanowienia prawa wymaga poprzedzenia uwagami na temat poprawy sposobu jego stanowienia. Od dłuższego czasu w doktrynie prawa i publicystyce prawniczej podnoszone są głosy na temat nienajlepszego stanu obowiązującego systemu prawnego w Polsce, wynikającego w dużej mierze z przerostu legislacji. Podkreślenia wymaga, że na prawodawcy spoczywają obowiązki legislacyjne o charakterze pozytywnym, a także negatywnym. Źródłem tego obowiązku w dzisiejszym stanie prawnym poszukiwać należałoby zarówno w normach konstytucyjnych, normach prawa Unii Europejskiej (dalej: UE), regulacjach wynikających z systemu Rady Europy (dalej: RE), ale również w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK), przy czym katalog ten nie ma charakteru wyczerpującego.

#### Źródła obowiązku stanowienia prawa

Analizując poszczególne rodzaje źródeł obowiązku stanowienia prawa, jakie spoczywają na prawodawcy polskim wyjść należałoby od tego, który, z uwagi na hierarchiczną strukturę systemu prawa, ma znaczenie najistotniejsze, tj. obowiązku wynikającego z norm konstytucyjnych. Ustawodawca zasadniczo wywiązał się z niego, bowiem uchwalone zostały te akty normatywne, które miały na celu wykonanie delegacji konstytucyjnych o określonych ramach czasowych (np. art. 236, art. 176, art. 237 Konstytucji RP<sup>1</sup>). W dalszym ciągu pozostają natomiast normy o charakterze programowym wymagające doprecyzowania, zwłaszcza w odniesieniu do rozdziału II Konstytucji RP dotyczącego wolności, praw i obowiązków człowieka i obywatela<sup>2</sup>. W obszarze prawnym

---

<sup>1</sup> Przykładowo z art. 236 ust 2 Konstytucji RP wynikał obowiązek przeprowadzenia reformy sądownictwa administracyjnego w zakresie realizacji zasady dwuinstancyjności wyrażonej w art. 176 ust. 1, skutkiem czego było ustanowienie w ciągu pięciu lat od wejścia w życie Konstytucji RP wojewódzkich sądów administracyjnych.

<sup>2</sup> Zgodnie z treścią art. 81 Konstytucji RP niektórych praw o charakterze „programowym” można dochodzić w granicach określonych w ustawie. Należą do nich: prawo do minima-

istnieją ponadto regulacje wymagające korekty pod kątem zgodności z Konstytucją.

Istotnym źródłem obowiązku jest, jak wspomniano, konieczność dostosowania istniejących regulacji prawnych do prawa unijnego bądź implementacja unijnych dyrektyw. Jego niedopełnienie rodzi określone konsekwencje prawne, w tym również finansowe dla Polski. Obowiązek stanowienia prawa spoczywający na krajowych organach w związku z członkostwem Polski w UE dodatkowo zatem przyczynia się do wzrostu legislacji. Podobnie członkostwo Polski w systemie RE nakłada na organy prawodawcze obowiązek legislacyjny poprzez konieczność zachowania określonych standardów prawnych. Mimo że większość stanowiących w ramach tego systemu aktów prawnych nie ma charakteru wiążącego (np. rekomendacje czy rezolucje – tzw. *soft-law*), wymuszają dokonanie określonych zmian w prawie bądź ustanowienia nowych regulacji.

Innym jeszcze źródłem obowiązku stanowienia prawa jest konieczność wykonywania orzeczeń TK. Na problem ich niewykonywania przez organy władzy ustawodawczej i wykonawczej (w przypadku władzy sądowniczej zasadniczo nie istnieje) zwracano uwagę wielokrotnie w doktrynie prawa. Szerzej omówiony został w pracy zbiorowej pod redakcją K. Działocha, będącej wynikiem badań naukowych w tym zakresie<sup>3</sup>. Zwracano uwagę, że na organach stanowiących prawo spoczywa obowiązek zapewnienia luk w prawie, powstałych po stwierdzeniu przez TK niekonstytucyjności określonego uregulowania, czy stwierdzenia niekonstytucyjności „pominięcia prawodawczego”. Ponadto wskazywano na konieczność podjęcia działań prawodawczych również w sytuacji wydania przez TK tzw. wyroku interpretacyjnego czy zakresowego, a także w sytuacji odroczenia wejścia w życie orzeczenia o niekonstytucyjności aktu. Mimo, iż w ostatnich latach aktywność prawodawcy w tym zakresie wyraźnie wzrosła, nadal trudno mówić o przełomie świadczącym o zrozumieniu znaczenia orzecznictwa TK dla stanu prawa, a tym samym roli Konstytucji w państwie. Samo wyeliminowanie niekonstytucyjnych norm i „oczyszczenie” systemu prawa nie jest bowiem wystarczające. Zapewnienie stanu zgodnego z Konstytucją wymaga aktywności prawodawcy.

---

Innego wynagrodzenia (art. 65 ust. 4), prawo do pełnego i produktywnego zatrudnienia (art. 65 ust. 5), prawo do bezpiecznych warunków pracy i prawo do urlopu (art. 66), prawo osób niepełnosprawnych do pomocy państwa (art. 69), prawo rodziny znajdujących się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej do szczególnej pomocy państwa (art. 71), prawo do ochrony środowiska i bezpieczeństwa ekologicznego (art. 74), prawo do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych obywateli (art. 75) oraz prawo do ochrony praw konsumentów (art. 76).

<sup>3</sup> K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska (red.), *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w praktyce konstytucyjnej organów państwa*, Warszawa 2013.

Wskazane przykłady źródeł obowiązku stanowienia prawa, jaki spoczywa na prawodawcy polskim pokazuje, w jak wielu obszarach konieczne jest podjęcie aktywności legislacyjnej. Ma to niestety również negatywne konsekwencje.

### **Proces stanowienia prawa – diagnoza problemu**

Prawodawca działając często pod presją czasu ustanawia kolejne przepisy stojące w sprzeczności do już istniejących lub wkraczające w ich obszar bez koniecznych odesłań. W obrocie prawnym znajdują się regulacje naruszające często fundamenty polskiego prawa. Problemem zdaje się być brak pogłębionej analizy systemu prawnego i poszczególnych jego dziedzin pod kątem zgodności z „duchem” konstytucji oraz z wynikającymi z zasady demokratycznego państwa prawnego takimi zasadami, jak: zaufanie obywateli do państwa i stanowionego przez państwo prawa, zasada praw słusznie nabytych, zasada prawidłowej legislacji, zasada odpowiedniego *vacatio legis*, zasada bezpieczeństwa prawnego i pewności prawa. Jak wyjaśniał wielokrotnie TK w swoim orzecznictwie, właśnie bezpieczeństwo prawne i pewność prawa mają istotne znaczenie dla jednostek. Mogą one wówczas planować swoje postępowanie, decydować o podjętych przedsięwzięciach, ponieważ dysponują pełną znajomością przesłanek działania organów państwowych, a także wiedzą na temat konsekwencji prawnych, jakie ich działania mogą spowodować. Owo bezpieczeństwo prawne związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa, a tym samym zaplanowanie działań własnych przez jednostki<sup>4</sup>. Naruszanie lub nierespektowanie tej zasady przez prawodawcę prowadzi do sytuacji zaskakiwania jednostek nowymi regulacjami prawnymi, z którymi z uwagi na brak odpowiednio długiego okresu *vacatio legis* nie mogą się dostatecznie zaznajomić lub odpowiednio do nich przygotować. Prawodawca zatem podejmując określone rozstrzygnięcia prawne, powinien w perspektywie długofalowej przewidzieć skutki swojego działania<sup>5</sup>.

Z zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez państwo prawa wyprowadzić można spoczywający na prawodawcy obowiązek należytego zabezpieczenia interesów obywateli, tzw. „interesów w toku”, należytej realizacji uprawnień, które jednostki nabyły na podstawie wcześniejszych przepisów<sup>6</sup>. Nie zasługuje więc na aprobatę praktyka dokonywania zmian przepisów prawnych, które uniemożliwiają zrealizowanie przyznanych uprawnień. Dopuszczalnym

---

<sup>4</sup> Taki pogląd wyraził TK m.in. w wyroku z 20 sierpnia 1990 r., K 7/90 (OTK ZU 1990/5 s. 42–58).

<sup>5</sup> Szerzej na ten temat M. Jackowski, *Ochrona praw nabytych w polskim systemie konstytucyjnym*, Warszawa 2008, s. 109.

<sup>6</sup> Zob. wyrok TK z 15 lipca 1996 r., K 5/96 (OTK ZU 1996/4/30).

odstępstwem jest sytuacja, w której zmiana niesłaby ze sobą zwiększenie wcześniej przyznanych uprawnień lub rozszerzenie grupy beneficjentów (czego przykładem może być głośna nowelizacja przepisów dotyczących przyznania prawa do urlopu macierzyńskiego w wymiarze jednego roku również matkom dzieci urodzonych przed 17 marca, a po 1 stycznia 2013 r.).<sup>7</sup>

Nakreślenie problemów dotyczących stanowienia prawa w Polsce ma służyć próbie znalezienia sposobów na ich rozwiązanie. Wydaje się, że konieczna jest większa refleksja również ze strony organów inicjujących proces legislacyjny. Dobrym do naśladowania przykładem są zasady pomocniczości i proporcjonalności funkcjonujące w unijnym porządku prawnym na mocy art. 5 TFUE<sup>8</sup>. Zgodnie z nimi każdorazowe podjęcie inicjatywy w zakresie stanowienia prawa musi być uzasadnione z punktu widzenia celowości i skuteczności tych działań na przyszłość. Oznacza to, że organy prawodawcze powinny najpierw odpowiedzieć na pytanie, czy cele proponowanego działania legislacyjnego nie mogą być osiągnięte w zadowalający sposób przy wykorzystaniu istniejących regulacji prawnych, a także powinny dokonać oceny, czy cele te będą mogły być osiągnięte w lepszy i skuteczniejszy sposób poprzez przyjęcie nowych rozwiązań prawnych. Często bowiem po analizie istniejących regulacji okazuje się, że wystarczające byłoby dokonanie ich drobnej korekty poprzez rozszerzenie zakresu regulowanej materii, doprecyzowanie jej lub – niekiedy – uogólnienie, pozostawiając większe pole do interpretacji. Zasada proporcjonalności natomiast służy ocenie czy wkroczenie przez organy legislacyjne w sferę praw i wolności jednostki jest uzasadnione koniecznością ochrony innych wartości konstytucyjnych oraz czy jest konieczne i współmierne do osiągnięcia zamierzonego przez prawodawcę celu. W polskim porządku prawnym zasada ta była wielokrotnie wzorcem kontroli dla TK.

Innym problemem, który zdaje się trapić polską legislację, jest brak wyraźnych, sztywnych, niezmiennych zasad, według których stanowione byłoby prawo. Akty prawne pisane „na zamówienie” poszczególnych grup zawodowych lub społecznych, wielość przepisów wzajemnie się wykluczających, wprowadzanie zmian bez wystarczająco długiego okresu *vacatio legis*, następnie zbyt długie oczekiwanie na akty wykonawcze, ustanawianie przepisów niepozostawiających pola do interpretacji (zjawisko „technokratyzacji” prawa), brak wystarczających konsultacji społecznych – wymienione czynniki destabilizują system prawny, czynią go niejasnym dla obywateli, niespójnym a

---

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 28 maja 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 675).

<sup>8</sup> Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, wersja skonsolidowana z 26 października 2012 r. (Dz.Urz. UE seria C z 2012 r. nr 326, s. 47).

nawet niezrozumiałym. Bolączką jest również zjawisko „nadprodukcji” aktów prawnych. Ostatnio daje się ponadto zauważyć reagowanie prawodawcy na jednostkowe przypadki „niezadziałania” prawa w prawidłowy sposób. Pod wpływem presji społecznej, naprędce przygotowuje się projekty nowelizacji, które jeszcze bardziej destabilizują system prawny. Rozwiązaniem, które w pewnym stopniu pozwoliłoby przywrócić wiarę w jego stabilność, jest – jak się zdaje – określenie na poziomie ustawowym wyraźnych zasad prawidłowej legislacji, które przykładowo zakładałyby minimalny okres *vacatio legis* 6 miesięcy, a dla kodeksów 12 miesięcy. Ponadto wprowadzanie ograniczeń co do ingerencji w przepisy, które z natury swej powinny mieć stabilny charakter (np. kodeksy). Zjawiskiem nagminnym jest bowiem nowelizowanie kodeksów kilkanaście razy do roku, co w innych systemach prawnych (np. norweskim) nie ma miejsca. Innym rozwiązaniem powinno być obowiązkowe przeprowadzanie konsultacji społecznych, dających możliwość wypowiedzenia się przyszłym adresatom proponowanych rozwiązań w minimalnym okresie 3 miesięcy.

Takie obostrzenia wymusiłyby na prawodawcy działanie w sposób bardziej przemyślany. Niemożność dokonywania zmian *ad hoc* wiązałyby się z koniecznością połączenia prac nad projektami, co z kolei niewątpliwie miałyby wpływ na przygotowywanie rozwiązań kompleksowych. Wspomniane przykładowe zasady stanowienia prawa stanowiłyby gwarancję względnej stabilności systemu prawnego. Odejście od nich byłoby dopuszczalne w drodze wyjątków, które należałoby ująć enumeratywnie z pozostawieniem jednej klauzuli generalnej (jako „wentyla bezpieczeństwa”). Istnienie sztywnych reguł stanowienia prawa byłoby również dobrze odbierane przez społeczeństwo. Obywatele mieliby większe poczucie pewności, co pozwoliłoby im w sposób świadomy projektować swoje działania.

### **Partycypacja społeczna w procesie stanowienia prawa**

W świetle obowiązującego stanu prawnego udział społeczeństwa w procesie stanowienia prawa sprowadza się albo do obywatelskiej inicjatywy ustawodawczej uregulowanej ustawą z dnia 24 czerwca 1999 r.<sup>9</sup>, albo możliwości wzięcia udziału bądź zainicjowania referendum<sup>10</sup>, albo udziału w tzw. wysłuchaniu

---

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 24 czerwca 1999 r. o wykonywaniu inicjatywy ustawodawczej przez obywateli (Dz.U. z 1991 r. nr 62, poz. 688).

<sup>10</sup> Uszczegółowienie trybu zarządzenia referendum ogólnokrajowego oraz zasad jego przeprowadzenia nastąpiło w ustawie z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (tj. Dz.U. z 2015 r., poz. 318). W sprawach o zasięgu terytorialnym możliwe jest przeprowadzenie referendum na podstawie ustawy z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (tj. Dz.U. z 2013 r., poz. 706).

publicznym, o którym mowa w art. 70a–70i Regulaminu Sejmu<sup>11</sup>. Wskazane przykładowo instytucje prawne mają charakter nieobowiązkowy. Jednym z istotnych elementów, który w praktyce odgrywa jednak marginalną rolę, są konsultacje społeczne. Ich fakultatywny charakter sprawia, że ustawodawca nie korzysta z tej instytucji prawnej często.

Jeśli chodzi o pierwszy z wymienionych przykładów udziału społeczeństwa w procesie stanowienia prawa, obywatelską inicjatywę ustawodawczą, nie odegrała ona większej roli w dotychczasowej praktyce legislacyjnej. Nieliczne projekty zgłoszone do łaski marszałkowskiej w większości nie doczekały się wejścia w życie<sup>12</sup>. Sam przebieg tego procesu w Sejmie i Senacie powoduje ponadto, że złożony przez projektodawców projekt często odbiega od swojej pierwotnej wersji. Wynika to również z faktu, iż komitet zgłaszający projekt, w świetle Regulaminu Sejmu, nie jest zobligowany do przedstawienia projektów aktów wykonawczych, a wymagania co do określenia oceny skutków regulacji (OSR) nie są tak restrykcyjne, jak w przypadku projektów ustaw zgłaszanych przez pozostałe podmioty posiadające inicjatywę ustawodawczą (wymienione w art. 118 Konstytucji RP). Podczas prac parlamentarnych najczęściej okazuje się więc, że projekt ustawy w kształcie zaproponowanym przez projektodawców, nie ma szans na realizację i wymaga wielu poprawek. W tym miejscu podkreślenia wymaga, że mimo istnienia wspomnianych czynników negatywnie wpływających na funkcjonowanie tej instytucji prawnej, ustawodawca przewidział jedną istotną gwarancję, projekty ustaw będące wynikiem obywatelskiej inicjatywy nie są objęte zasadą dyskontynuacji prac parlamentarnych w sytuacji zakończenia kadencji Parlamentu lub jej skrócenia. Oznacza to, że w ciągu najdalej 6 miesięcy od pierwszego posiedzenia nowo wybranego Sejmu Marszałek musi skierować projekt obywatelski do pierwszego czytania.

Referendum jest kolejnym przykładem wpływu społeczeństwa na proces stanowienia prawa. Może mieć charakter ogólnokrajowy bądź lokalny. Zarówno w jednym, jak i w drugim przypadku decyzja o jego zarządzeniu nie należy do obywateli. W świetle Konstytucji oraz ustawy o referendum ogólnokrajowym, referendum może zostać zarządzone w trzech sytuacjach: w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa (art. 125 Konstytucji RP) przez Sejm lub

---

<sup>11</sup> Uchwała Sejmu RP z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu RP (tj. M.P. z 2015 r., poz. 31).

<sup>12</sup> W ciągu pierwszych 15 lat obowiązywania ustawy powołano ponad 100 komitetów obywatelskiej inicjatywy ustawodawczej, dotyczących różnych dziedzin życia istotnych dla obywateli. Do roku 2012 jedynie 35 projektów zostało wniesionych do Sejmu, po zebraniu przez komitety wymaganej minimalnej liczby 100 tys. podpisów. Zaledwie 8 ustaw zostało uchwalonych.



Prezydenta RP za zgodą Senatu; w przypadku zmiany ustawy zasadniczej w zakresie rozdziału I, II czy XII, jeśli z takim wnioskiem zwrócą się do Marszałka Sejmu inicjatorzy zmiany konstytucji, tj. grupa co najmniej 92 posłów, Prezydent lub Senat jako cała izba (art. 235 Konstytucji RP), a także w przypadku przekazania przez Polskę organizacji międzynarodowej kompetencji organów władzy państwowej w niektórych sprawach, jeśli uchwałę o wyborze takiego trybu wyrażenia zgody na przekazanie podejmie Sejm bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów (art. 90 Konstytucji RP). Tutaj referendum również zostanie zarządzane przez Sejm lub Prezydenta za zgodą Senatu. Udział społeczeństwa ma miejsce jedynie w pierwszym z przypadków i wyraża się w możliwości zainicjowania kampanii na rzecz przeprowadzenia referendum ogólnokrajowego poprzez zebranie przynajmniej 500 tys. podpisów i przekazania ich do Marszałka Sejmu. Ostateczna decyzja o zarządzaniu należy jednak do Sejmu, który uchwałą podjętą bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów może uwzględnić lub nie uwzględnić wniosku inicjatorów. W praktyce Sejm uznał parokrotnie, że sprawy będące przedmiotem wniosku grupy obywateli nie miały charakteru szczególnego dla państwa, o czym mowa w art. 125 Konstytucji RP<sup>13</sup>. Dodatkowo trzeba podkreślić, że aby referendum mogło wywrzeć skutek prawny, muszą być spełnione trzy przesłanki łącznie: musi być ważne, wiążące i rozstrzygające. Przy czym druga z przesłanek ma charakter kluczowy, bowiem w sytuacji, gdy w referendum wzięła udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, jego wynik będzie wiążący. W przeciwnym razie nabierze charakteru jedynie konsultacji społecznych. Według przedstawicieli doktryny prawa konstytucyjnego, wiążący wynik referendum oraz rozstrzygnięcie na rzecz jednego z proponowanych rozwiązań musi zostać przełożone na język ustaw lub innych aktów prawnych<sup>14</sup>. Zatem organy prawodawcze są związane tym rozstrzygnięciem i w świetle art. 67 ustawy o referendum ogólnokrajowym obowiązane są podjąć niezwłocznie czynności w

---

<sup>13</sup> Na marginesie wypada wspomnieć, że z przyczyn czysto politycznych mamy obecnie do czynienia z „wysypem” referendów ogólnokrajowych, pierwsze zarządzane przez byłego Prezydenta RP Bronisława Komorowskiego oraz drugie przez obecnego Prezydenta Andrzeja Dudę. Oba mają się odbyć w odstępie niespełna dwóch miesięcy. To, co zwraca szczególną uwagę, to treść pytań referendalnych, którym – z wyłączeniem jednego – trudno przypisać wagę „szczególnego znaczenia dla państwa”. Tymczasem dotychczasowa praktyka pokazuje, że zarówno referendum w kwestii przyjęcia uchwalonej przez Zgromadzenie Narodowe Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r., jak i decyzja o przystąpieniu Polski do UE w maju 2004 r., miały taki charakter.

<sup>14</sup> Zob. m.in. L. Garlicki, *Uwaga 15 do art. 125 Konstytucji RP*, [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, tom II*, Warszawa 2001.

celu realizacji wiążącego wyniku referendum, nie później jednak niż w terminie 60 dni od dnia ogłoszenia uchwały Sądu Najwyższego o ważności referendum w Dzienniku Ustaw. Jaki jednak będzie ostateczny wynik prac organów prawodawczych, trudno przewidzieć. Trzeba mieć bowiem na względzie, że w przypadku konieczności uregulowania danej kwestii w ustawie, proces legislacyjny przebiegać będzie zgodnie z zasadami określonymi w Konstytucji i regulaminach obu izb, obejmującymi trzy czytania w Sejmie, prace w Senacie i podpis Prezydenta, któremu przed podpisaniem ustawy przysługuje prawo skierowania wniosku do TK lub wniosku do Sejmu o ponowne rozpatrzenie (weto zawieszające).

Referendum lokalne może zostać przeprowadzone w sprawach istotnych dotyczących wspólnoty mieszkańców, samoopodatkowania się mieszkańców, bądź odwołania organu stanowiącego lub wójta (burmistrza, prezydenta miasta) na wniosek co najmniej 15 obywateli posiadających prawo wybierania do organów jednostek samorządu terytorialnego (w przypadku referendum gminnego, wystarczy wniosek pochodzący od grupy przynajmniej 5 obywateli mających prawo wybierania rady gminy). Wniosek taki, jeśli spełnia wszystkie wymagania formalne oraz nie prowadzi do rozstrzygnięć sprzecznych z prawem, poddawany jest pod głosowanie organu stanowiącego, który podejmuje uchwałę. W przypadku wniosku o odwołanie wójta (burmistrza, prezydenta miasta) postanowienie o przeprowadzeniu referendum lub odrzuceniu wniosku wydaje komisarz wyborczy. Zarówno w pierwszym, jak i drugim przypadku w świetle art. 65 ustawy o referendum lokalnym, jeżeli referendum zakończy się wynikiem rozstrzygającym w sprawie poddanej pod głosowanie, właściwy organ jednostki samorządu terytorialnego niezwłocznie podejmuje czynności w celu jej realizacji. Jak pokazuje praktyka, referenda w sprawie samoopodatkowania się mieszkańców na cele publiczne, w przypadku ich wiążącego charakteru były następnie przedmiotem realizacji (podobnie z wynikiem referendum w sprawie odwołania organu jednostki samorządu terytorialnego). Stąd wydaje się uprawnione stwierdzenie, że w wymiarze lokalnym udział społeczeństwa w procesie podejmowania decyzji istotnych dla mieszkańców jest większy.

Ostatnią, wspomnianą instytucją prawną jest wysłuchanie publiczne przybierające postać konsultacji społecznych w procesie legislacyjnym. Jest ona przewidziana w art. 70a–70i Regulaminu Sejmu. Komisja sejmowa, do której został skierowany projekt ustawy, może podjąć uchwałę w sprawie przeprowadzenia wysłuchania publicznego, na wniosek posła. Przy czym uchwała ta może zostać podjęta po zakończeniu pierwszego czytania projektu, a przed rozpoczęciem jego szczegółowego rozpatrywania. W świetle Regulaminu Sejmu

wysłuchanie może odbyć się tylko na jednym posiedzeniu komisji, a do udziału w nim mogą zgłosić się podmioty zainteresowane<sup>15</sup>. Pewnym ograniczeniem jest niewątpliwie określony z góry czas wystąpienia danego podmiotu podczas posiedzenia komisji, a także możliwość tylko jednokrotnego zabrania głosu. Podmioty, którym nie udało się wygłosić swojego stanowiska, mogą złożyć tekst wystąpienia do protokołu. Regulacje zawarte w regulaminie izby niższej parlamentu nie są jednak wystarczającą gwarancją udziału społeczeństwa w procesie stanowienia prawa. Sam fakt fakultatywnego charakteru wysłuchania publicznego („art. 70a ust. 1. W odniesieniu do projektu ustawy może zostać przeprowadzone wysłuchanie publiczne”) dowodzi tego, że ustawodawca nie ma obowiązku zapoznania się z opinią przyszłych adresatów uchwalanego aktu prawnego. Podobnie, brak jednoznacznego obowiązku przedstawienia przez wnioskodawcę w uzasadnieniu do projektu ustawy wyników przeprowadzonych konsultacji, o czym mowa w art. 34 ust. 1, 2 oraz 3 Regulaminu Sejmu. Pewną nadzieję może dawać art. 34 ust. 3 *in fine*, nakładający na Marszałka Sejmu obowiązek skierowania do konsultacji projektów ustaw poselskich i komisyjnych, w stosunku do których konsultacje takie nie zostały przeprowadzone przed ich skierowaniem do pierwszego czytania. Jak jednak wynika z tego przepisu, skierowanie projektu do konsultacji odbywa się w trybie i na zasadach określonych w odrębnych ustawach. Brak jest natomiast aktu o randze ustawowej, który regulowałby w sposób kompleksowy zasady i sposób przeprowadzania konsultacji społecznych.

W pełniejszy sposób kwestię konsultacji określa Regulamin Senatu<sup>16</sup>. W świetle art. 79a ust. 2 regulaminu, projekt ustawy poddaje się konsultacjom społecznym z wykorzystaniem senackiej strony internetowej. Termin na przedstawienie uwag do projektu wyznacza Przewodniczący Komisji Ustawodawczej, przy czym powinien on być określony w sposób umożliwiający ich uwzględnienie w trakcie pierwszego czytania projektu ustawy. Oprócz tego komisja senacka może podjąć uchwałę o przeprowadzeniu wysłuchania publicznego, dotyczącego projektu ustawy przygotowywanego przez Senat. Wysłuchanie publiczne odbywa się na takich samych zasadach jak w Sejmie. Dodatkowo jednak komisje senackie na stronie internetowej senackiej ustosunkowują się do

---

<sup>15</sup> Zgodnie z art. 70b Regulaminu Sejmu, podmioty zainteresowane muszą co najmniej 10 dni przed dniem wysłuchania publicznego złożyć na formularzu urzędowym zgłoszenie do Marszałka Sejmu. Podmiotami są zarówno osoby fizyczne, organizacje społeczne, zawodowe i inne oraz podmioty, o których mowa w ustawie z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej.

<sup>16</sup> Uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 23 listopada 1990 r. – Regulamin Senatu (M.P. z 2010 r. nr 39, poz. 542 z późn. zm.).

uwag zgłoszonych w trakcie wysłuchania, przedstawiając wynikające z nich wnioski i wskazując w razie potrzeby przyczyny ich nieuwzględnienia (art. 80a ust. 7 Regulaminu Senatu).

Pewne prace zostały podjęte w tym kierunku przez Kancelarię Prezydenta RP. W ramach Forum Debaty Publicznej odbył się cykl spotkań i seminariów eksperckich, efektem których było opublikowanie „Zielonej Księgi – System stanowienia prawa w Polsce”<sup>17</sup>. Zaproponowano w niej projekt aktu normatywnego zawierającego standardy konsultacji publicznych w procesie stanowienia prawa. Niestety inicjatywa ta nie doczekała się zmaterializowania w ustawie. Jak się natomiast wydaje, konieczne jest uchwalenie ustawy, która jako akt wyższy hierarchicznie w stosunku do Regulaminu Sejmu, Regulaminu Senatu czy Regulaminu Rady Ministrów<sup>18</sup> regulowałaby zasady przeprowadzania konsultacji społecznych w procesie stanowienia prawa. Obowiązujące bowiem rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”<sup>19</sup>, z uwagi na brak odwołania w swej treści do takich zasad, jak choćby zasada powszechności konsultacji społecznych, zasada przejrzystości konsultacji, czy wreszcie zasady demokratycznego państwa prawnego w procesie stanowienia prawa, nie jest wystarczające.

### **Uwagi *de lege ferenda***

Wydaje się, że każdorazowa pogłębiona analiza istniejącego stanu prawnego, ocena jego funkcjonowania w praktyce, refleksja nad koniecznością wprowadzenia nowych rozwiązań (regulacji) prawnych i nad ewentualnymi spodziewanymi korzyściami ich wprowadzenia, wraz z rzetelną oceną skutków finansowych wejścia ich w życie stanowią pożądany kierunek poprawy systemu prawa. Ponadto przeprowadzanie co do zasady szerokich konsultacji społecznych (na wzór „białej” lub „zielonej księgi” w UE), w ramach których docelowi adresaci mieliby możliwość wyrażenia opinii na temat proponowanych regulacji, przyczyniłoby się – również w odczuciu społecznym – do poprawy jakości prawa.

---

<sup>17</sup> „Zielona Księga – System stanowienia prawa w Polsce” została ogłoszona w listopadzie 2013 r. i jest dostępna na stronie: [<http://www.prezydent.pl/archiwum-bronislawa-komorowskiego/fdp/sprawne-i-sluzebne-panstwo/aktualnosci/art,26,zielona-ksiega-system-stanowienia-prawa-w-polsce.html>] [dostęp: 30.08.2015 r.].

<sup>18</sup> Uchwała nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin Rady Ministrów (M.P. z dnia 5 grudnia 2013 r., poz. 979).

<sup>19</sup> Dz.U. z 2002 r. nr 100, poz. 908.

Wreszcie w ramach uwag *de lege ferenda* wydaje się wskazany postulat wprowadzenia Kodeksu prawidłowej legislacji, w którym znalazłyby się sztywne zasady stanowienia prawa, obejmujące obowiązek przeprowadzenia konsultacji społecznych, od których odstąpić można byłoby jedynie w szczególnych okolicznościach.



## ROZDZIAŁ IV

### Europejska inicjatywa obywatelska – dotychczasowe doświadczenia i wnioski na przyszłość

#### Wprowadzenie

Traktat lizboński dokonując dogłębnej reformy Unii Europejskiej, wprowadził nową formę udziału społeczeństwa w kształtowaniu polityki UE – prawo inicjatywy obywatelskiej. Celem tego rozwiązania było nie tylko zmniejszenie tzw. deficytu demokratycznego na poziomie unijnym, ale również zwiększenie partycypacji obywateli Unii w jej funkcjonowaniu. Konwent Europejski przygotowujący Konstytucję dla Europy – w ramach którego ten pomysł się pojawił – liczył na to, iż danie Europejczykom możliwości wpłynięcia na prace legislacyjne Komisji, zwiększy ich zaangażowanie w sprawy europejskie<sup>1</sup>. Ostatecznie inicjatywa ta zaczęła funkcjonować 1 kwietnia 2012 r., po kilku latach dyskusji nad jej kształtem. Upływ trzech lat wydaje się być dobrą okazją do oceny efektywności wprowadzonych rozwiązań. Jest to o tyle ważne, iż w praktyce obywatele Unii nie mają zbyt wielu możliwości bezpośredniego wpływania na funkcjonowanie Wspólnoty. O ile istnieje jeszcze teoretyczna możliwość oddziaływania na Parlament Europejski poprzez eurodeputowanych, to już Komisja pozostawała do niedawna poza jakimkolwiek oddziaływaniem zwykłych Europejczyków. Inicjatywa obywatelska miała to zmienić i dać mieszkańcom Unii realną możliwość wpływania na legislacyjną aktywność Komisji. Byłoby to o tyle cenne, iż w systemie instytucjonalnym Unii jedynie Komisja może wystąpić z inicjatywą prawodawczą, a inicjatywa ludowa miała się stać jednym z niewielu kanałów, za pomocą których Europejczycy mogliby artykułować swoje interesy. Niniejszy rozdział postara się przedstawić praktykę jej funkcjonowania i odpowiedzieć na pytanie, na ile przyjęte rozwiązania spełniły te oczekiwania.

#### Europejska inicjatywa obywatelska – podstawy prawne i procedura

Podstawowe regulacje dotyczące europejskiej inicjatywy obywatelskiej (EIO) znajdują się w traktatach. Konstytucyjny dla tej instytucji art. 11 ust. 4 TUE<sup>2</sup> stanowi, iż obywatele Unii w liczbie nie mniejszej niż milion, mający obywatelstwo znacznej liczby państw członkowskich, mogą podjąć inicjatywę zwrócenia się do Komisji Europejskiej o przedłożenie, w ramach jej uprawnień, odpowiedniego wniosku w sprawach, w odniesieniu do których, zdaniem obywateli, stosowanie traktatów wymaga aktu prawnego Unii. Procedury i warunki

---

<sup>1</sup> A.W. Chalmers, *Direct Democracy for the EU: A Place for Interest Groups in the European Citizens' Initiative*, "SWP Working Paper", 2011, nr 2011/05, s. 2.

<sup>2</sup> Traktat o Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 83/53.

wymagane do przedstawienia inicjatywy zostały, na mocy art. 24 akapit 1 TFUE<sup>3</sup>, zdefiniowane w rozporządzeniu Parlamentu i Rady nr 211/2011 z dnia 16 lutego 2011 r. w sprawie inicjatywy obywatelskiej<sup>4</sup>. Komisja Europejska od samego początku uważała, iż decydujące znaczenie dla skuteczności nowo tworzono instrumentu będą miały rozwiązania zawarte w prawie pochodnym, dlatego przeprowadziła szeroko zakrojone konsultacje społeczne, aby poznać zdanie wszystkich zainteresowanych stron na temat tego, jak w praktyce powinna funkcjonować inicjatywa obywatelska. Podstawowym problemem było to, iż konieczne było pogodzenie dwóch potrzeb. Z jednej strony procedura przeprowadzania EIO musiała być tak skonstruowana, aby obywatele mieli realne możliwości skorzystania z niej. Z drugiej zaś konieczne było zabezpieczenie Komisji przed koniecznością zajmowania się tzw. niepoważnymi projektami lub nie mającymi większego poparcia społecznego. Obowiązujące rozporządzenie jest więc pewnego rodzaju kompromisem pomiędzy chęcią zwiększenia partycypacji obywateli Unii w ramach jej systemu instytucjonalnego oraz koniecznością nadania EIO istotnej rangi politycznej. Dlatego też ustalono w rozporządzeniu, że wspomniany w traktacie milion obywateli Unii musi pochodzić z przynajmniej siedmiu państw członkowskich. Nie jest więc wymagane uzyskanie poparcia we wszystkich państwach członkowskich, ale nie jest też możliwe uzyskanie go tylko w jednym. Co jednak istotniejsze, w przypadku każdego z tych państw konieczne jest osiągnięcie minimalnej liczby deklaracji poparcia, uzależnionej od liczby eurodeputowanych pochodzących z tego kraju<sup>5</sup>. Z inicjatywą musi wystąpić komitet obywatelski składający się wyłącznie z osób fizycznych, obywateli Unii, zamieszkałych na stałe w co najmniej siedmiu różnych państwach członkowskich. Członkowie komitetu, ale również osoby popierające wniosek, muszą być w wieku uprawniającym do głosowania w wyborach do Parlamentu Europejskiego, co oznacza w niemal wszystkich krajach członkowskich 18 lat. Przed przystąpieniem do gromadzenia deklaracji poparcia komitet obywatelski musi zarejestrować swoją inicjatywę na specjalnie do tego stworzonym portalu, którym zarządza Komisja Europejska (<http://ec.europa.eu/citizens-initiative>). Od momentu rejestracji organizatorzy mają rok na zebranie niezbędnych deklaracji. W celu poparcia określonej inicjatywy konieczne jest wypełnienie specjalnego formularza, który może mieć wersję papierową oraz on-line<sup>6</sup>, z tym, że nie jest on tworzony w ramach wspomnianego unijnego portalu<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 83/53.

<sup>4</sup> Dz. Urz. UE L 65/1 ze zm.

<sup>5</sup> Rozporządzenie delegowane Komisji (UE) nr 268/2012 z dnia 25 stycznia 2012 r. zmieniające załącznik I do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 211/2011 w sprawie inicjatywy obywatelskiej, Dz. Urz. UE L89/1.

<sup>6</sup> Zob. I. Susha, A. Gronlud, *Context clues for the stall of the Citizens' Initiative: lessons for opening up e-participation development practice*, "Government Information Quarterly", 2014, Vol. 31, issue 3, s. 454–465.

<sup>7</sup> Zob. Komisja Europejska, *Europejska inicjatywa obywatelska – przewodnik*, Bruksela 2014, s. 15–22.



Po zebraniu wymaganej liczby deklaracji Komisja Europejska jest zobowiązana do dokładnego przeanalizowania zgłoszonej inicjatywy. W ciągu trzech miesięcy jej przedstawiciele muszą spotkać się z członkami komitetu organizacyjnego, a w Parlamencie Europejskim musi zostać zorganizowane dla nich wysłuchanie publiczne. Finalnym rezultatem jest oficjalna odpowiedź Komisji przedstawiająca działania, które zamierza ona podjąć w reakcji na inicjatywę obywatelską, a w przypadku negatywnego rozpatrzenia danego wniosku, powody niepodejmowania żadnych działań. Wspomniana odpowiedź ma formę oficjalnego dokumentu przyjętego przez kolegium komisarzy i jest publikowana we wszystkich językach urzędowych Unii Europejskiej. W niektórych przypadkach Komisja może wydać jedynie wstępną opinię, a decyzję ostateczną podjąć opierając się o pogłębione analizy danej sprawy<sup>8</sup>. Podstawowym założeniem przyjętego modelu wniosku obywatelskiego jest zatem założenie, iż Komisja Europejska nie ma obowiązku wystąpienia z wnioskiem prawodawczym w odpowiedzi na zgłoszoną i popartą przez wymaganą liczbę obywateli inicjatywę. Tak więc *de facto*, spełnienie wszystkich prawnych wymagań przez organizatorów i uzyskanie niezbędnego poparcia, nie musi wcale przełożyć się na przyjęcie określonego rozwiązania prawnego. Dodatkowo, nawet jeżeli do tego by doszło, to i tak projekt przedstawiony przez Komisję może w praktyce odbiegać od celów przyświecających inicjatorom. Wszystko to sprawia, iż niemal od początku pojawiały się opinie, że EIO nie będzie efektywnym narzędziem decydowania politycznego wykorzystywanym przez obywateli Unii<sup>9</sup>.

### **Wnioski zakończone sukcesem. Czy było warto?**

Do połowy 2015 r. jedynie trzy inicjatywy podjęte w ramach EIO uzyskały wystarczające wsparcie wśród obywateli. Są to „Right2water”, której celem jest uczynienie z prawa dostępu do wody i infrastruktury sanitarnej jednego z praw człowieka (1,66 mln podpisów), „Jeden z nas”, której celem jest zakazanie i zaprzestanie finansowania przez Unię aktywności, które implikują niszczenie ludzkich embrionów, w tym w szczególności w obszarze badań naukowych, polityki rozwojowej i zdrowia publicznego (1,72 mln podpisów) oraz „Stop Wiwisekcji!” zmierzająca do delegalizacji w Unii doświadczeń na zwierzętach (1,17 mln podpisów)<sup>10</sup>.

Wspólną cechą tych inicjatyw jest to, iż komitet organizacyjny potrafił zgromadzić znaczne środki pozwalające na prowadzenie skutecznej akcji zbierania podpisów: „Right2water” zgromadził 140 tys. euro<sup>11</sup>, „Jeden z nas” 159

---

<sup>8</sup> *Ibidem*, s. 26.

<sup>9</sup> M. Musiał-Karg, *Europejska inicjatywa obywatelska – uwagi na temat roli obywateli w procesie integracji europejskiej*, „Rocznik integracji europejskiej”, 2014, nr 8, s. 86–87.

<sup>10</sup> Europejska inicjatywa obywatelska. Oficjalny rejestr, [<http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/initiatives/finalised/answered>].

<sup>11</sup> *Funding of the European Citizens Initiative*, [<http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/documents/19>].

tys. euro<sup>12</sup>, a „Stop Wiwiskcji!” 23,5 tys. euro<sup>13</sup>). Wydaje się więc, iż warunkiem skutecznego przeprowadzenia akcji zbierania podpisów jest nie tylko istotny dla Europejczyków temat, ale również – a może przede wszystkim – uzyskanie wsparcia finansowego. Oczywiście, nie warunkuje to sukcesu, ale bez tego jest on raczej niemożliwy.

Tak jak to zostało wcześniej wspomniane, przeprowadzenie skutecznej kampanii zbierania podpisów pod EIO nie oznacza jednak, iż będzie to skutkowało konkretną aktywnością legislacyjną Komisji Europejskiej<sup>14</sup>. Zakończone wnioski są tego najlepszym przykładem. Przedstawiciele wszystkich trzech inicjatyw mieli okazję zaprezentować swój wniosek w czasie spotkania z Komisją oraz w ramach wysłuchania publicznego w Parlamencie Europejskim i w zasadzie na tym skończyła się możliwość ich oddziaływania na funkcjonowanie wspomnianych instytucji. Najlepiej obrazują to komunikaty Komisji Europejskiej, będące formalną reakcją na zakończone sukcesem EIO.

Pierwszą zgłoszoną i rozpatrzoną przez Komisję Europejską inicjatywą był wniosek „Right2water”. W swoim komunikacie zaproponowała ona w większości działania o charakterze nielegislacyjnym. Przede wszystkim zapowiedziała wzmocnienie wdrożenia unijnego prawodawstwa dotyczącego jakości wody, zwiększenie przejrzystości w zakresie zarządzania danymi dotyczącymi ścieków komunalnych i wody pitnej, zapewnienie zorganizowanego dialogu pomiędzy zainteresowanymi stronami oraz promowanie powszechnego dostępu do bezpiecznej wody pitnej i infrastruktury sanitarnej. Jedynym zaproponowanym działaniem odnoszącym się realnie do postulatów inicjatorów jest zapowiedź rozpoczęcia ogólnounijnych konsultacji społecznych na temat dyrektywy w sprawie jakości wody pitnej. W praktyce nie oznacza to jednak wniosku legislacyjnego, a jedynie rozpoczęcie rozważań nad jego sensem. Poza tym Komisja zapowiedziała, iż będzie zachęcać państwa członkowskie do podejmowania działań, które uwzględniłyby obawy wyrażone przez obywateli w ramach tej inicjatywy<sup>15</sup>.

Z kolei w odpowiedzi na inicjatywę „Jeden z nas” Komisja Europejska przede wszystkim wskazała, iż badania nad ludzkimi zarodkowymi komórkami macierzystymi podlegają krajowym przepisom ustawodawczym i administracyjnym, co sprawia, iż Unia ma w tym obszarze ograniczone kompetencje. Komisja podkreśliła również, iż prawo pierwotne UE odwołuje się wprost do ochrony

---

<sup>12</sup> [<http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/documents/2171>].

<sup>13</sup> *Los certificados adjuntos a este documento determinan las aportaciones realizadas para la financiación de la Iniciativa Popular Uno de Nosotros*, [<http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/initiatives/finalised/details/2012/000007>].

<sup>14</sup> J. Organ, *Decommissioning Direct Democracy? A Critical Analysis of Commission Decision-Making on the Legal Admissibility of European Citizens Initiative Proposal*, “European Constitutional Law Review”, 2014, Vol. 10, issue 3, s. 422–443.

<sup>15</sup> Komunikat Komisji w sprawie europejskiej inicjatywy obywatelskiej „Dostęp do wody i kanalizacji jest prawem człowieka! Woda jest dobrem publicznym, a nie towarem!” Bruksela 19.03.2014, COM(2014) 177 final, s. 13–14.

godności człowieka, prawa do życia i integralności osoby, a rozporządzenie finansowe Unii – o którego zmianę wnioskowali inicjatorzy – stanowi, że wszystkie wydatki UE powinny być zgodne z prawem pierwotnym. Z tego też powodu, według Komisji, nie ma potrzeby zmiany prawa unijnego we wskazanej w inicjatywie materii. Bardzo wyraźnie też z przedstawionego komunikatu wynika, iż Komisja uważa obowiązujące prawo związane z etycznymi aspektami badań finansowanych z pieniędzy unijnych, za bardzo dobrze przygotowane i stanowiące racjonalny kompromis pomiędzy wyzwaniem naukowymi a zasadami etycznymi<sup>16</sup>.

W odpowiedzi na trzecią EIO „Stop wiwisekcji” Komisja Europejska podkreśliła, iż obowiązujące w Unii przepisy wprowadziły zasadę zastępowania i ograniczania wykorzystywania zwierząt w procedurach oraz doskonalenia warunków hodowli i trzymania zwierząt. Oznacza to, iż na terenie Unii badania na zwierzętach mają być stopniowo – w miarę możliwości – zastępowane przez metody niewymagające ich udziału lub tak zmodyfikowane, aby zredukować ilość zwierząt lub ograniczyć ich cierpienie. Komisja podaje również przykłady konkretnych działań podejmowanych w ramach Unii, których celem jest ograniczenie ilości badań przeprowadzanych na zwierzętach. Dlatego też uznała ona, iż nie widzi możliwości zmiany unijnego prawodawstwa w tej materii, w tym uchylecia dyrektywy 2010/63/UE<sup>17</sup>, bowiem ograniczyłyby to możliwości europejskiej nauki, a zarazem nie przyczyniłoby się do poprawy poziomu ochrony zwierząt. Zaproponowała ona jednak konkretne działania nielegislacyjne mające służyć szybszemu polepszeniu ochrony zwierząt w czasie badań naukowych. Zobowiązała się ona do: przyspieszenia postępów we wdrażaniu zasady 3R<sup>18</sup> poprzez dzielenie się wiedzą; opracowania, walidacji i wdrożenia nowych metod alternatywnych; egzekwowania przestrzegania zasady 3R i dostosowania odpowiednich przepisów sektorowych; oraz do podjęcia dialogu ze środowiskiem naukowym, m.in. poprzez organizację do końca 2016 r. konferencji z udziałem naukowców i zainteresowanych stron<sup>19</sup>. Widać więc, iż w przypadku tej inicjatywy zapowiedzi działań Komisji są najbardziej konkretne, co może wynikać zarówno z faktu, iż projekt ten odpowiadał jej ideologicznie, jak i że wraz z kolejnymi inicjatywami uczy się ona tworzyć wymagane komunikaty.

---

<sup>16</sup> Komunikat Komisji w sprawie europejskiej inicjatywy obywatelskiej „Jeden z nas”, Bruksela 28.05.2014, COM(2014) 355 final, s. 19–22

<sup>17</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/63/UE z dnia 22 września 2010 r. w sprawie ochrony zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych, Dz. Urz. UE L 276/33.

<sup>18</sup> Zasada 3R (ang.): Replace, Reduce, Refine.

<sup>19</sup> Komunikat Komisji w sprawie europejskiej inicjatywy obywatelskiej „Stop wiwisekcji”, Bruksela 3.06.2015, C(2015) 3773 final, s. 8–11.

## Zarejestrowane wnioski zakończone bez sukcesu – charakterystyka i przyczyny porażki

Dziesięć wniosków – co stanowi stosunkowo liczną grupę wśród zgłoszonych i zaakceptowanych przez Komisję Europejską wniosków o przeprowadzenie europejskiej inicjatywy obywatelskiej – zostało wycofanych przez organizatorów w trakcie trwania procedury. Większość z komitetów nie podaje powodów wycofania, ale wydaje się, iż w znacznej części było to podyktowane trudnościami ze znalezieniem źródeł finansowania inicjatywy, a tym samym brakiem realnej możliwości zebrania wymaganego miliona podpisów. Oprócz dwóch („Dyrektywa unijna dotycząca dobrostanu krów mlecznych”<sup>20</sup> oraz „Kündigung Personenfreizügigkeit Schweiz”<sup>21</sup>) wycofane inicjatywy nie miały albo żadnych źródeł finansowania, albo zdobyły maksymalnie 2 tys. euro<sup>22</sup>. Jest to o tyle istotne, iż sama procedura zbierania podpisów wymaga stworzenia siatki komórek w co najmniej siedmiu państwach członkowskich oraz przygotowania formularzy papierowych i on-line niezbędnych do uzyskiwania wymaganego wsparcia. Wszystko to bez odpowiedniego finansowania nie tyle jest niemożliwe, ile bardzo utrudnione.

Kolejną grupą zarejestrowanych przez Komisję wniosków są te, które nie uzyskały wymaganego wsparcia ze strony obywateli Unii w zdefiniowanym przez rozporządzenie okresie 12 miesięcy, a przez to zakończyły się niepowodzeniem. Do połowy 2015 r. było ich trzynaście. Ich tematyka jest również niezwykle zróżnicowana. Można wśród nich znaleźć inicjatywę dotyczącą zapewnienia pełnej swobody palenia tzw. e-papierosów („Europejska Inicjatywa Wolności E-palenia”), projekt służący pobudzeniu przedsiębiorczości wśród kobiet („ACT 4 Growth”), inicjatywę zmierzającą do przyznania pełni czynnego prawa wyborczego dla obywateli UE w państwie zamieszkania („Let me vote”), inicjatywę chcącą wprowadzić ograniczenie prędkości w terenie zabudowanym do 30 km/h („30 km/godz. – ulice przyjazne życiu”), czy projekt mający na celu zawieszenie pakietu klimatyczno-energetycznego do czasu podpisania międzynarodowych zobowiązań klimatycznych przez największych światowych emitentów („Zawieszenie Pakietu Klimatyczno-Energetycznego”). Stosunkowo liczną grupę wśród nich stanowią inicjatywy dotyczące edukacji w państwach członkowskich („Do not count education spending as a part of the deficit! Education is an investment!”), „Wysoka Jakość Europejskiej Edukacji dla Każdego”, „Fraternité 2020 - Mobilność. Postęp. Europa”), co może pokazywać, iż temat ten jest istotny z punktu widzenia aktywnych, świadomych swoich praw Europejczyków.

---

<sup>20</sup> Dyrektywa unijna dotycząca dobrostanu krów mlecznych [http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/initiatives/obsolete/details/2012/000004].

<sup>21</sup> Kündigung Personenfreizügigkeit Schweiz, [http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/initiatives/obsolete/details/2012/000015].

<sup>22</sup> Funding of the European Citizens Initiative, [http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/documents/19].

Niezwykle ciekawą inicjatywą był projekt zmierzający do stworzenia centralnej publicznej platformy on-line, która służyłaby realizacji europejskich inicjatyw obywatelskich („Central public online collection platform for the European Citizen Initiative”). Celem tego wniosku było nie tylko ułatwienie zbierania podpisów poparcia, ale również zniesienie niemal wszystkich ograniczeń związanych z wymaganą ilością głosów z poszczególnych państw członkowskich. Inicjatywa ta sama w sobie pokazuje główne mankamenty procedury wprowadzonej rozporządzeniem 211/2011 z punktu widzenia osób ją realizujących. Analizując bowiem funkcjonowanie EIO bardzo wyraźnie widać, iż jest duży problem z zebraniem wymaganych podpisów w wyznaczonym czasie.

Dwie zarejestrowane EIO zakończyły do połowy 2015 r. zbieranie podpisów, ale nie zostały jeszcze przedłożone Komisji Europejskiej do weryfikacji. Szczególnie interesująca jest inicjatywa „Weed like to talk” zmierzająca do legalizacji marihuany, która zebrała jedynie 173 tys. deklaracji<sup>23</sup>. Jej los wydaje się być symptomatyczny, bowiem przy pracach nad rozporządzeniem 211/2011 często wskazywano, iż to właśnie projekty dotyczące legalizacji miękkich narkotyków będą w stanie stosunkowo łatwo zebrać milion głosów. Jeżeli więc inicjatywa ta nie zebrała wymaganych deklaracji, to może znaczyć, że albo przyjęte kryteria są zbyt rygorystyczne, albo system zabierania głosów jest źle skonstruowany.

## Podsumowanie

Wprowadzenie EIO dosyć powszechnie postrzegane było jako ogromna szansa na zwiększenie zaangażowania obywateli Unii w jej funkcjonowanie. Dostrzegany od lat deficyt demokratyczny miał być ograniczony nie tylko zwiększeniem kompetencji Parlamentu Europejskiego, ale również daniem Europejczykom realnej możliwości wpływania na funkcjonowanie Wspólnoty. Z perspektywy kilku lat widać jednak, iż instytucja ta została źle skonstruowana. Co jednak istotniejsze – nie widać zapotrzebowania na nią po stronie obywateli. Zgłoszeń komitetów chcących przeprowadzić EIO było stosunkowo dużo, nawet jeżeli odliczyć te odrzucone z przyczyn formalnych. Jednak już ogromne trudności ze zebraniem wymaganych podpisów świadczą o tym, że Europejczycy nie dostrzegają potrzeby wpływania na instytucję unijną. Być może źródłem tych problemów są zbyt rygorystyczne wymagania związane z przeprowadzeniem inicjatywy, jednak decydujący wydaje się być brak chęci partycypacji po stronie europejskich obywateli. W krótkim okresie nie da się tego zmienić, jednak warto byłoby zastanowić się nad zniesieniem niektórych wymogów, np. limitów krajowych. Wydaje się, że Komisja powinna również przemyśleć, czy nie warto byłoby stworzyć ogólnoeuropejskiego portalu służącego zbieraniu deklaracji poparcia, co z jednej strony ułatwiłoby działanie komitetom organizacyjnym, z drugiej zaś ograniczyłoby koszty całego przedsięwzięcia. Biorąc pod uwagę rozwiązania wprowadzone rozporządzeniem i praktykę Komisji, widać

---

<sup>23</sup> *Weed like to talk, System gromadzenia deklaracji online*, [<https://ec.europa.eu/citizens-initiative/REQ-ECI-2013-000023/public/map.do>].

wyraźnie, iż konsekwencje zakończonych sukcesem EIO są niewielkie. Komisja *de facto* nie podejmuje żadnych istotnych działań, a jedynie markuje pewne kroki. Dlatego też wydaje się, iż utrzymywanie realnie trudnych do spełnienia kryteriów nie ma większego sensu, bowiem i tak wpływ – również niepoważnych – inicjatyw na prawodawstwo unijne będzie niewielki. Ułatwienie zaś może spowodować napływ większej ilości wniosków, a przez to rozpropagowanie samej instytucji. Co więcej, jedynym do tej pory pozytywem EIO jest wskazywanie unijnym urzędnikom spraw istotnych dla Europejczyków. Jeżeli więc Komisja, ale też i inne instytucje unijne, chcą zwiększyć partycypację obywateli w funkcjonowaniu Unii, to trzeba z pewnością dokonać zmian w analizowanej inicjatywie ludowej. Obywatele zyskają w ten sposób realny kanał artykulacji swoich interesów, a Komisja źródło informacji o tym, co jest ważne dla społeczeństw europejskich.

## ROZDZIAŁ V

### Informacja publiczna w praktyce administracji publicznej

#### Wprowadzenie

Podstawowym prawem decydującym o jakości demokracji jest prawo do informacji o działalności władzy państwowej<sup>1</sup>. Zasada jawności działalności władzy publicznej jest jedną z podstawowych zasad ustroju państwa wyrażoną w art. 61 Konstytucji<sup>2</sup>, zgodnie z którym każdy obywatel „ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”, a ponadto „dostęp do dokumentów oraz wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu”. W doktrynie podnosi się, iż katalog form realizacji prawa do informacji wymienionych w Konstytucji ma charakter jedynie przykładowy i nie wyczerpuje wszystkich możliwości realizacji tego prawa<sup>3</sup>. Z kolei art. 61 §3 Konstytucji stanowi, iż ograniczenie prawa do informacji może nastąpić jedynie ze względu na ochronę wolności i praw innych osób czy też podmiotów, określonych w odrębnych ustawach.

Szczegółowe regulacje dotyczące dostępu do informacji publicznej zostały zawarte w ustawie z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (dalej: u.d.i.p.)<sup>4</sup>. Celem rozważań nie jest szczegółowe omówienie ustawy, lecz zwrócenie uwagi na problemy, z jakimi borykają się samorządy terytorialne w jej poprawnym stosowaniu. Niektórzy przedstawiciele doktryny twierdzą, iż urzędnikom brak jest życzliwości, a obywatel chcący uzyskać informację o wykonywaniu zadań publicznych napotyka na opór ze strony urzędu i nie może liczyć na łatwe, szybkie i kompetentne załatwienie sprawy<sup>5</sup>. W niniejszym opra-

---

<sup>1</sup> R. Stefanicki, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Wybrane zagadnienia w świetle orzecznictwa sądowego*, „Państwo i Prawo”, z. 2/2004, s. 94.

<sup>2</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.

<sup>3</sup> P. Szkudlarek, *Głosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 28 czerwca 2005 r. (OSK 1711/04)*, „Samorząd Terytorialny” 10/2006, s. 71.

<sup>4</sup> Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej, t.j. Dz.U. z 2014 poz. 782 z późn. zm.

<sup>5</sup> K. Święcka, J.S. Święcki, *Informowanie społeczeństwa przez administrację: weberyzacja działań urzędniczych czy patologia?*, w: *Patologie w administracji publicznej*, D.R. Kijowski, P.J. Suwaj (red.), Warszawa 2009, s. 386.



cowaniu pragnę zwrócić uwagę na fakt, iż beczynność lub bezprawna odmowa udostępnienia informacji publicznej nie muszą koniecznie wynikać z braku życzliwości czy też dobrej woli ze strony urzędnika, a mogą i niejednokrotnie są skutkiem luk i niejasności zawartych w samej ustawie.

### **Czym jest informacja publiczna?**

Problemów interpretacyjnych nastęrcza już samo pojęcie informacji publicznej – definicja zawarta w art. 1 ust. 1 u.d.i.p. („każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną”) jest typowym przykładem błędu logicznego *ignotum per ignotum*<sup>6</sup>, w którym do zdefiniowania niejasnego pojęcia używa się innego niezrozumiałego określenia (w tym przypadku do zdefiniowania pojęcia informacji publicznej posłużono się niezdefiniowanym pojęciem „sprawa publiczna” o równie nieostrym i nieokreślonych zakresie). Pomimo wieloletniego doświadczenia w stosowaniu ustawy pojęcie to nadal pozostaje niezrozumiałe i nieostre, a przez to zakres przedmiotowy ustawy jest trudny do uchwycenia. Jednym z wniosków *de lege ferenda* podnoszonym przez autorów ekspertyzy sporządzonej na zlecenie Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji z dnia 22 marca 2013 r. było wprowadzenie nowego zakresu znaczeniowego pojęcia informacji publicznej, który pozwoliłby „na wyznaczenie zakresu stosowania ustawy w sposób jednoznaczny i możliwie najszerszy”, gdyż zdaniem ekspertów aktualna definicja informacji publicznej zawarta w ustawie nie spełnia wymogów techniki prawodawczej<sup>7</sup>.

Można zatem za M. Bernaczykiem przyjąć, iż „każda działalność organów władzy publicznej oraz jej funkcjonariuszy jest sprawą publiczną, w związku z czym zagadnieniem kluczowym w działalności władz publicznych jest odwrócenie pytania o zakres sprawy publicznej i postawienie następującego: co nie ma związku z aktywnością władzy publicznej?”<sup>8</sup> Odpowiedź na to pytanie okazuje się nie być prosta ani oczywista szczególnie w przypadku, gdy wnioski o udostępnienie informacji publicznej mają charakter nietypowy. Dla przykładu w wyroku z dnia 16 marca 2009 r.<sup>9</sup> Naczelny Sąd Administracyjny (dalej: NSA) wypowiedział się co do stosowania u.d.i.p. w zakresie informacji o paleniu papierosów w gabinecie marszałka województwa. Z wnioskiem o udostępnienie tego rodzaju informacji wystąpiło do marszałka stowarzyszenie zainteresowane epizodami palenia papierosów na terenie urzędu, w tym w gabinecie marszałka,

---

<sup>6</sup> Tak m.in. P. Szustakiewicz, *Problemy dostępu do informacji publicznej na tle orzecznictwa sądów administracyjnych*, „Samorząd terytorialny”, 4/2015, s. 59.

<sup>7</sup> P. Fajgielski, A. Młynarska-Sobaczewska, A. Piskorz-Ryń, G. Sibiga, *Ekspertyza: „Rozwiązania mogące stanowić podstawę do zmian przepisów regulujących zasady dostępu do informacji publicznej i jej ponownego wykorzystywania”*, s. 3 [[https://mac.gov.pl/files/wp-content/uploads/2013/09/INP\\_ekspertyza.pdf](https://mac.gov.pl/files/wp-content/uploads/2013/09/INP_ekspertyza.pdf)]  
[dostęp: 10.08.2015 r.], dalej: Ekspertyza PAN.

<sup>8</sup> M. Bernaczyk, *Obowiązek bezwnioskowego udostępniania informacji publicznej*, Warszawa 2008, LEX.

<sup>9</sup> I OSK 1277/08.



a także konsekwencjami wyciągniętymi wobec pracowników przyłapanych na paleniu w miejscach do tego niewyznaczonych. NSA stanął w tym przypadku na stanowisku, iż będzie miała do tego zakresu informacji zastosowanie u.d.i.p. z uwagi na fakt, iż zgodnie z art. 1 ustawy z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych<sup>10</sup> organy administracji rządowej oraz samorządu terytorialnego są obowiązane do ochrony zdrowia przed następstwami używania tytoniu. Zdaniem sądu jako jedno z zadań publicznych stanowi to sprawę publiczną, a informacja o sposobie realizacji tego obowiązku przez marszałka województwa będzie uznana za informację publiczną.

Również wyliczenie przykładowego zakresu pojęcia informacji publicznej zawarte w art. 6 u.d.i.p. nie pozwala w pełni precyzyjnie odpowiedzieć na pytanie, co jest a co nie jest informacją publiczną, gdyż wyliczenie to ma charakter katalogu otwartego i może wyznaczać ewentualnie kierunek poszukiwań zakresu tego pojęcia<sup>11</sup>. Jak potwierdza Wojewódzki Sąd Administracyjny (dalej: WSA) w Kielcach w wyroku z dnia 22 stycznia 2015 r.<sup>12</sup> „określenie, czy jakaś informacja jest informacją publiczną, nie może sprowadzać się do tego, czy informacja ta odpowiada literalnie zapisowi któregoś z punktów art. 6 cytowanej ustawy”, a zatem pracownik urzędu musi poddać każdorazowej ocenie zakres informacji żądanych we wniosku celem zweryfikowania, czy dotyczy on sprawy publicznej, której to definicji – jak zostało stwierdzone powyżej – brak w ustawie.

### **Dokument urzędowy i dokument wewnętrzny**

Informacja publiczna, by mogła być udostępniona, musi być udokumentowana. Zgodnie z wyrokiem NSA z dnia 19 września 2012 r.<sup>13</sup> nie będzie miała waloru informacji publicznej informacja, która nie została utrwalona w żadnej formie i istnieje tylko w pamięci urzędnika. Nie można więc żądać od przedstawiciela władzy publicznej wyłącznie oświadczenia wiedzy, jeśli wiedza ta nie została udokumentowana w formie, która nie pozostawia wątpliwości co do jej treści. Jednakże pojawiły się na tym gruncie wątpliwości dotyczące pojęcia dokumentu urzędowego oraz dokumentu wewnętrznego.

Pierwsze z pojęć „dokument urzędowy” zawarte jest w u.d.i.p. – zgodnie art. 6 ust. 1 pkt 4 lit a) udostępnieniu na mocy ustawy podlega treść i postać dokumentów urzędowych. W ust. 2 zawarto ponadto definicję dokumentu urzędowego, którym w rozumieniu ustawy jest „treść oświadczenia woli lub wiedzy, utrwalona i podpisana w dowolnej formie przez funkcjonariusza publicznego w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego, w ramach jego kompetencji, skierowana do innego podmiotu lub złożona do akt sprawy”. W praktyce jednostek samo-

---

<sup>10</sup> T.j. Dz.U. z 2015 poz. 298.

<sup>11</sup> P. Szustakiewicz, *Problemy...*, s. 59.

<sup>12</sup> II SAB/Ke 72/14.

<sup>13</sup> I OSK 1177/12.

rzędu terytorialnego pojawił się więc problem, czy informacja, by móc zostać uznana za informację publiczną, musi być zawsze utrwalona w formie dokumentu urzędowego – zdarzały się przypadki, iż decyzję o odmowie udostępnienia informacji publicznej organ motywował tym, iż nie stanowiła ona dokumentu urzędowego.<sup>14</sup> WSA w Gliwicach rozstrzygnął niniejszą wątpliwość na przykładzie faktur VAT – stwierdził bowiem, iż choć nie stanowią one dokumentu urzędowego, gdyż nie zostały wystawione przez funkcjonariusza publicznego, to jednak dokumentują wydatkowanie środków publicznych, a zawarta w nich informacja „na co zostały wydatkowane pieniądze z budżetu gminy, stanowi niewątpliwie informację publiczną”<sup>15</sup>. Podobnego zdania jest NSA, który stwierdza, iż dostępu do informacji nie można utożsamiać z dostępem do dokumentów, a zakres pojęcia informacja publiczna jest szerszy niż dokument urzędowy<sup>16</sup>.

Orzecznictwo stoi ponadto na stanowisku, iż nawet dokument prywatny może być nośnikiem informacji publicznej, gdyż decydujące znaczenie ma kryterium rzeczowe, tj. treść informacji a nie podmiot, który informację wytworzył<sup>17</sup>. Problem pojawił się jednak w przypadku żądania udostępnienia kserokopii skarg na działalność Rady Miasta. Sąd administracyjny stwierdził bowiem, iż nawet charakter pisma skargi pisanej ręcznie może umożliwić identyfikację jej autora, a zatem podlega ochronie ze względu na jego prywatność<sup>18</sup>. Widać więc wyraźnie, iż wprowadzenie dokumentu prywatnego jako nośnika informacji publicznej może prowadzić do niejasności, a zakres prawa do prywatności autora takiego dokumentu bywa niekiedy trudny do zinterpretowania.

W doktrynie funkcjonuje ponadto pojęcie dokumentu wewnętrznego, który co prawda jest wytwarzany przed organ administracji publicznej w celu realizacji zadania publicznego, jednakże nie ma charakteru wiążącego co do sposobu załatwienia sprawy, a służy jedynie wymianie informacji czy też uzgodnieniu stanowisk<sup>19</sup>. Przyjmuje się, iż dokument taki nie będzie miał charakteru informacji publicznej. Również to pojęcie nie zostało zdefiniowane w ustawie, a stanowi podstawę odmowy udzielenia informacji publicznej, gdyż dokument taki nie stanowi zdaniem sądów administracyjnych informacji publicznej jako, że nie jest skierowany do podmiotów zewnętrznych i nie jest wiążący<sup>20</sup>. W praktyce jednak odróżnienie dokumentu wewnętrznego od pozostałych dokumentów

---

<sup>14</sup> Decyzja SKO w Elblągu z 19 grudnia 2011 r., Rep. 2778/IP/11.

<sup>15</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 3 lutego 2015 r. IV SAB/GI 164/14.

<sup>16</sup> Wyrok NSA z 29 lutego 2012 r., I OSK 2215/11.

<sup>17</sup> Por. postanowienie NSA z dnia 25 lipca 2002 r. sygn. II SA/Ld 951/02, wyroki NSA z dnia 27 lutego 2003 r. sygn. II SAB 403/02, z dnia 16 października 2003 r. sygn. II SAB 194/03 i z dnia 11 lipca 2006 r. I OSK 1060/05.

<sup>18</sup> Wyrok NSA z 2 czerwca 2011 r., I OSK 281/11.

<sup>19</sup> Zob. I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 20.

<sup>20</sup> Wyrok NSA z 18 sierpnia 2010 r., I OSK 851/10).

bywa niezwykle trudne, szczególnie, iż zakres, jakiego dotyczy oraz podmiot, który go wytworzył, bywają tożsame<sup>21</sup>.

### Przepisy szczególne

Art. 1 ust 2 u.d.i.p. stanowi, iż „przepisy ustawy nie naruszają przepisów innych ustaw określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi”. Podkreślić należy, iż u.d.i.p. nie jest jedyną ustawą zapewniającą realizację konstytucyjnego prawa do informacji i nie może być stosowana w sposób naruszający regulacje wynikające z innych przepisów<sup>22</sup>. W praktyce jednostek samorządu terytorialnego nagminnie wydaje się być zjawisko powoływania się na u.d.i.p. zarówno przez obywateli jak i urzędników tam, gdzie zastosowanie powinny mieć odrębne regulacje. Przykład takich praktyk przedstawił B. Dolnicki w zakresie rejestru wyborców<sup>23</sup> – błędem było w tym przypadku powoływanie się przez organy administracji, a także organy kontroli na u.d.i.p., gdyż problematyka udostępniania rejestru wyborców uregulowana jest art. 18 §12 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy<sup>24</sup>. Nad problemem mnogości przepisów dotyczących realizacji prawa do informacji należy się pochylić dłuższą chwilę – wprowadzając ustawową regulację dostępu do informacji publicznej ustawodawca nie tylko nie dokonał przeglądów dotychczas istniejących przepisów szczególnych dotyczących dostępu do informacji, a nadto w toku obowiązywania u.d.i.p. wielokrotnie te przepisy nowelizował, wprowadzając w zakresie poszczególnych informacji wyłączenia od stosowania u.d.i.p.<sup>25</sup> Rację zatem należy przyznać ekspertom PAN, którzy w swej cytowanej już ekspertyzie słusznie wskazują na konieczność dokonania przeglądu i oceny ustaw szczególnych pod kątem zasadności obowiązywania odrębnych trybów udostępniania informacji w danym zakresie<sup>26</sup>.

Istotnym problemem w odpowiedzi na pytanie, czy ma zastosowanie u.d.i.p. będzie żądanie udostępnienia informacji publicznej przez radnego organu stanowiącego, tym bardziej, iż zazwyczaj przekazywanie informacji pomiędzy urzędem a radą odbywa się na podstawie statutu jednostki samorządu terytorialnego, który często przewiduje możliwość składania na ręce organu wykonawczego zapytań i interpelacji. Sąd administracyjny stwierdził jednak, iż status radnego nie wyklucza możliwości powoływania się przezeń na u.d.i.p. i żądania informacji w tym trybie. Zdaniem sądu uniemożliwienie radnemu uzyskania informacji w trybie u.d.i.p. mogłoby prowadzić do nieuzasadnionych ograniczeń

---

<sup>21</sup> Por. szerzej: P. Szustakiewicz, *Problemy...*, s. 62–65.

<sup>22</sup> Por. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 19 czerwca 2007 r., II SAB/Wa 18/07. Por. także wyrok NSA z 21 czerwca 2012 r., I OSK 666/12.

<sup>23</sup> B. Dolnicki, *Ograniczenie dostępu do spisu wyborców jako informacji publicznej*, w: *Patologie...*, s. 236 i n.

<sup>24</sup> Dz.U z 2011 nr 21 poz. 112.

<sup>25</sup> Zob. szerzej G. Sibiga, *O reformę przepisów o dostępie do informacji publicznej*, „Samorząd Terytorialny”, 4/2015, s. 8–9.

<sup>26</sup> Ekspertyza PAN, s. 4.

w dostępie do informacji publicznej – radny bowiem, niezależnie od pełnionej funkcji, pozostaje obywatelem i jak każdemu przysługuje mu zgodnie z ustawą prawo do uzyskania informacji publicznej w trybie wnioskowym<sup>27</sup>.

### **Kto posiada informację?**

Zgodnie z art. 4 ust. 3 u.d.i.p. zobowiązane do udzielenia informacji publicznej są podmioty, będące w posiadaniu takich informacji. Oznacza to w praktyce, iż zakres udzielanej informacji ulega znacznemu rozszerzeniu<sup>28</sup>. Prowadzi to do dalszych wątpliwości w sytuacji, gdy pismo nie jest skierowane precyzyjnie do danego organu (zawiera np. określenie „Miasto Poznań” zamiast „Urząd Miasta Poznania”). Odrębnym problemem jest też ustalenie właściwości organu samorządu terytorialnego w przypadku, gdy pismo dotyczy informacji będących w posiadaniu jednostek pomocniczych lub organizacyjnych danej jednostki samorządu terytorialnego, które są jednostkami podległymi i hierarchicznie podporządkowanymi (np. wniosek jest skierowany do urzędu powiatowego a dotyczy funkcjonowania szkoły bądź biblioteki).

### **Prawo do prywatności**

Urzędnik, rozpatrując wniosek o udostępnienie informacji publicznej, musi nie tylko szczegółowo znać przepisy u.d.i.p., wiedzieć, czy nie istnieją przepisy szczególne dotyczące dostępu do danego typu informacji, ale także umieć zastosować w praktyce liczne ustawy regulujące tajemnice i dane prawem chronione.

Liczne problemy interpretacyjne związane są z próbą określenia granicy pomiędzy dwiema konstytucyjnymi zasadami – zasadą jawności z art. 61 oraz prawem do prywatności z art. 47 Konstytucji. Zgodnie z art. 47 Konstytucji „każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”. Prawo do prywatności osoby fizycznej zostało również potwierdzone w u.d.i.p., która w art. 5 ust. 2 stanowi, iż „prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy”. Jednakże w dalszej części przepis ten ustanawia wyjątek dotyczący osób pełniących funkcje publiczne, gdyż ograniczenie, o którym mowa powyżej nie dotyczy informacji o tych osobach, jeśli informacje te mają związek z pełnieniem funkcji publicznych.

W tym zakresie pojawiły się liczne problemy dotyczące udzielania informacji o wysokości wynagrodzenia, nagród i premii osób fizycznych, będących pracownikami jednostek samorządu terytorialnego. W pierwszej kolejności należy udzielić odpowiedzi na pytanie, czy taka informacja stanowi informację publiczną. Zdaniem sądu administracyjnego kwestia ta nie budzi wątpliwości, gdyż żądana informacja „stanowi informację o wysokości środków pieniężnych wypłacanych z zasobów publicznych na rzecz osób pełniących funkcje publicz-

<sup>27</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 3 lutego 2015 r. IV SAB/GI 164/14.

<sup>28</sup> B. Dolnicki, *Ograniczenie...*, s. 235.

ne”, a więc w konsekwencji jest informacją publiczną<sup>29</sup>. Druga pojawiająca się wątpliwość dotyczy zakresu pojęcia „osoby pełniące funkcje publiczne”, gdyż zaliczenie do tej kategorii osób pozwala na znaczne ograniczenie prawa do prywatności przy udzielaniu informacji, która tych osób dotyczy i jest związana z pełnioną przez nich funkcją. Ustawodawca jednak, choć w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. przywołuje to pojęcie, nie wprowadza jego wyjaśnienia. Trudno też ocenić, czy świadomie nie używa pojęcia „funkcjonariusz publiczny”, na które z kolei powołuje się w art. 6 ust. 2 definiując „dokument urzędowy”. Należy więc przyjąć zgodnie z wolą ustawodawcy, że zakres tych pojęć będzie inny.

Precyzyjne zdefiniowanie interesującego nas pojęcia jest niezbędne do ustalenia, czy w przypadku wynagrodzeń będziemy mieli dotychczas z odmową udzielenia informacji publicznej ze względu na ochronę prywatności pracownika czy też nie. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez sądy administracyjne „za pełniące funkcję publiczną uznać należy osoby, które wykonują powierzone im przez instytucje państwowe lub samorządowe zadania i przez to uzyskują znaczny wpływ na treść decyzji o charakterze ogólnospołecznym. [...] Chodzi zatem o podmioty, którym przysługuje co najmniej wąski zakres kompetencji decyzyjnej w ramach instytucji publicznej”<sup>30</sup>.

Pytanie wnioskodawcy żądającego udostępnienia informacji o wynagrodzeniach może być sformułowane precyzyjnie bądź ogólnikowo. W sprawie rozpatrywanej przez WSA w Kielcach<sup>31</sup> pytanie we wniosku zostało sformułowane następująco: „wysokość nagród i premii przyznanych i wypłaconych każdemu z pracowników Urzędu Gminy od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia złożenia wniosku, z podaniem konkretnej kwoty przypisanej do konkretnego pracownika”. Orzecznictwo sądów administracyjnych zdaje się potwierdzać zasadę jawności wynagrodzeń osób pełniących funkcje publiczne (wnioskodawca żądał udostępnienia kart wynagrodzeń), wyłączając w tym zakresie konstytucyjną ochronę prywatności – „ochrona prywatności jest wyłączona, jeśli chodzi o osoby pełniące funkcje publiczne, jeżeli dana informacja pozostaje w związku z pełnieniem tej funkcji. W komentowanej sprawie osoby, co do których skierowano żądanie podania wysokości ich wynagrodzeń, nie mogą korzystać z ochrony danych osobowych w zakresie imienia, nazwiska i wysokości ich wynagrodzenia – na podstawie przepisów ustawy o ochronie danych – właśnie z racji pełnionej przez nie funkcji publicznej”<sup>32</sup>. Rysuje się wyraźna potrzeba precyzyjnego określenia w u.d.i.p. pojęcia „osoby pełniące funkcje publiczne” – dookreślenie zakresu tych podmiotów ma bowiem niezwykle istotne znaczenie w prak-

---

<sup>29</sup> Wyrok WSA w Kielcach z dnia 22 stycznia 2015 r. II SAB/Ke 72/14.

<sup>30</sup> Tamże.

<sup>31</sup> Tamże.

<sup>32</sup> Por. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 lipca 2011 r., sygn. akt VIII SAB/Wa 23/11.

tyce stosowania ustawy a brak jednolitej definicji może prowadzić do naruszeń<sup>33</sup>.

O tym, że pojęcie osoby pełniącej funkcje publiczne jest pojęciem nieostrym, świadczy również wyrok NSA z dnia 18 lutego 2015 r., który stwierdza, iż „wykonywania funkcji publicznej nie można utożsamiać jedynie z wydawaniem decyzji administracyjnych. Istotne jest posiadanie prawa do działania wpływającego na podejmowanie rozstrzygnięć, niekoniecznie tylko w sensie procesowym”<sup>34</sup>. Sprawa dotyczyła udostępnienia wynagrodzeń osoby pełniącej funkcję dyrektora w samorządowym zakładzie budżetowym. Zdaniem sądu dla uznania informacji o wynagrodzeniu za informację publiczną nie ma znaczenia fakt, czy dotyczy ona osoby pełniącej funkcje publiczną czy też innych osób, ani też fakt, czy dotyczy grupy pracowników czy też jednego pracownika zajmującego określone stanowisko – istotna jest okoliczność wydatkowania środków publicznych na wynagrodzenia tych osób. Zaliczenie danej osoby do personelu pomocniczego może mieć jednak wpływ na zakres przysługującej z art. 5 ust. 2 u.d.i.p. ochrony.

W analogicznej sprawie NSA orzekł w zakresie udostępniania informacji o wynagrodzeniu asystenta burmistrza<sup>35</sup>. Również w tym przypadku sąd stanął na stanowisku, iż wysokość zarobków osoby zatrudnionej przez podmiot publiczny stanowi informację publiczną, niezależnie od tego czy osoba ta pełni funkcję publiczną czy też należy do personelu pomocniczego, gdyż informacja ta dotyczy wydatkowania środków publicznych, a więc mieści się w zakresie pojęcia informacji publicznej.

Mogłoby się zatem wydawać, że mamy do czynienia z jeszcze dalej idącym ograniczeniem prawa do prywatności osób fizycznych. Jednakże NSA podkreślił, iż udostępnienie informacji o wynagrodzeniu danej osoby nie zawsze musi się wiązać z naruszeniem jej prawa do prywatności, gdy np. na danym stanowisku zatrudnionych jest kilka osób, a udostępnienie informacji polegać będzie nie na ujawnieniu imienia i nazwiska konkretnej osoby i jej wynagrodzenia, lecz stanowić będzie kwotę zbiorczą wydatkowaną ze środków publicznych na utrzymanie danego etatu. Jednakże w przedmiotowej sprawie pytanie we wniosku dotyczyło udostępnienia informacji publicznej w zakresie miesięcznej wysokości wynagrodzenia brutto asystenta burmistrza wskazanego z imienia i nazwiska w poszczególnych miesiącach od zatrudnienia, a także wysokości brutto wypłaconych temu pracownikowi premii lub nagród w tym okresie. NSA nie udziela tu precyzyjnej odpowiedzi na pytanie, czy informacja taka powinna być każdorazowo udostępniona – wręcz przeciwnie, podkreśla, że „rozważając możliwość udostępnienia informacji o wynagrodzeniu danej osoby organ powinien każdorazowo analizować czy jest ona niezbędna z punktu widzenia celów prawa

---

<sup>33</sup> A. Bobiec, *Informacja publiczna a ochrona prywatności osób pełniących funkcje publiczne*, w: *Jawność w samorządzie terytorialnym*, B. Dolnicki (red.), LEX 2015.

<sup>34</sup> Wyrok NSA z dnia 18 lutego 2015 r., I OSK 695/14.

<sup>35</sup> Wyrok NSA z dnia 18 lutego 2015 r. I OSK 796/14.

do informacji publicznej, a także czy nie narusza godności i intymności osoby, której taka informacja dotyczy<sup>36</sup>.

Zdarza się, iż powoływanie się na ochronę prywatności osoby fizycznej przyjmuje zbyt daleko idącą formę, prowadząc tym samym do wydania bezpodstawnej odmowy udostępnienia informacji publicznej. Przykładem błędnego powoływania się na ochronę prywatności były decyzje odmawiające dostępu do rejestru wyborców w związku z ustawą o ochronie danych osobowych wydane przez wójta gminy a podtrzymane przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze<sup>37</sup>.

## Podsumowanie

Przedstawiona problematyka nie wyczerpuje całokształtu realizacji obowiązku udostępniania informacji publicznej przez jednostki samorządu terytorialnego, jednakże sygnalizuje pewne problemy, które jego przedstawiciele napotykają w swojej pracy. Coraz częściej zaczyna się mówić w doktrynie o nadużyciu prawa do informacji<sup>38</sup>. Pracownicy jednostek samorządu terytorialnego wielokrotnie zwracają uwagę na fakt, iż bywają sytuacje, w których są wprost zasypany wnioskami o udostępnienie informacji publicznej o tej samej treści, których celem nie jest realizacja konstytucyjnej zasady jawności, a jedynie wywarcie nacisku na organ bądź jego nękanie. Należy z całą stanowczością podkreślić, iż komentowana ustawa wymaga licznych i pilnych zmian ze strony ustawodawcy – zmian, które umożliwiłyby nie tylko obywatelom uzyskanie dostępu do informacji, ale też pracownikom administracji wyeliminowanie błędów wynikających z niewłaściwej interpretacji przepisów lub konieczności stosowania ustawy tam, gdzie nie udziela ona jasnych i precyzyjnych odpowiedzi na rodzące się pytania.

---

<sup>36</sup> Tamże.

<sup>37</sup> Zob. Decyzja SKO w Katowicach z dnia 31 marca 2008 r., nr SKO-IP-430/5/3951/2008/R. Cyt. za B. Dolnicki, *Ograniczenie...*, s. 236 i n.

<sup>38</sup> Zob. P. Szustakiewicz, *Problemy...*, s. 58.





## ROZDZIAŁ VI

### Przesłanki dostępu do informacji publicznej w orzecznictwie sądów administracyjnych

#### Wprowadzenie

Ogólne zasady dostępu do informacji publicznej w prawie polskim określono w art. 61 Konstytucji RP z 1997 r.<sup>1</sup> I tak, w myśl Konstytucji, obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne, informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. Prawo to obejmuje dostęp do dokumentów oraz wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu. Należy zaznaczyć, że ustrojodawca zastrzegł, iż ograniczenie przedmiotowego prawa może nastąpić wyłącznie ze względu na określoną w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa.

Konstytucyjne prawo do informacji konkretyzuje ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej<sup>2</sup>. Normuje ona nie tylko zasady i tryb dostępu do informacji zaliczanych do kategorii informacji publicznej, ale określa również, kiedy dostęp ten podlega ograniczeniu oraz w jakich sytuacjach wnioskowane informacje nie mogą zostać udostępnione. W orzecznictwie sądowno-administracyjnym podkreśla się, że ustawa ta nie reguluje publicznego dostępu do wszelkiego rodzaju informacji, lecz określa jedynie w jaki sposób udostępniana jest informacja określana mianem informacji publicznej. Powyższe oznacza więc, że z żądaniem o udzielenie informacji można wystąpić jeśli zostaną spełnione przesłanki podmiotowe i przedmiotowe określone w ustawie<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483 ze zm. (dalej: Konstytucja RP).

<sup>2</sup> T.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 782 ze zm. (dalej: u.o.d.i.p.).

<sup>3</sup> Wyroki WSA w Warszawie z: 28 stycznia 2014 r., sygn. II SAB/Wa 570/13; 18 marca 2014 r., sygn. II SAB/Wa 2/14; wyrok NSA z 9 czerwca 2011 r., sygn. I OSK 431/11 - publ. w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

## Przesłanki dostępu do informacji publicznej

W zakresie przesłanek podmiotowych najmniejsze trudności sprawia ustalenie, komu przysługuje prawo dostępu do informacji publicznej. Zgodnie z Konstytucją RP u.o.d.i.p. przyznaje prawo do uzyskiwania informacji publicznej każdemu, bez konieczności wykazywania się interesem prawnym lub faktycznym. Pojęcie „każdy” należy rozumieć tu bardzo szeroko, obejmuje bowiem nie tylko osoby fizyczne, ale również osoby prawne i jednostki organizacyjne nie mające osobowości prawnej<sup>4</sup>. Przeszkodą do rozpatrzenia wniosku o udzielenie informacji publicznej nie może być zatem brak sprecyzowania, czy wnoszącym jest osoba fizyczna, czy reprezentowana przez nią osoba prawna<sup>5</sup>. Naczelny Sąd Administracyjny (NSA) słusznie uzasadnił to stanowisko koniecznością urzeczywistniania idei jawności i przejrzystości działań władzy publicznej, przyjmując w tym zakresie poglądy Trybunału Konstytucyjnego (TK)<sup>6</sup>.

W oparciu o u.o.d.i.p., co do zasady każdemu przysługuje prawo dostępu do informacji publicznej, jednakże jego skuteczna realizacja uzależniona jest od łącznego spełnienia trzech warunków: a) adresatem żądania udzielenia informacji jest podmiot obowiązany do jej udzielenia; b) przedmiotem żądania jest informacja mająca charakter publiczny; c) brak jest podstaw do odmowy udzielenia informacji.

Po pierwsze, należy ustalić, czy adresat żądania jest zobligowany do udzielenia informacji publicznej. Krąg podmiotów zobowiązanych określa przede wszystkim Konstytucja RP w przytoczonym art. 61, wiążąc go z działalnością organów władzy publicznej, osób pełniących funkcje publiczne oraz innych podmiotów, jeżeli wykonują zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. Z kolei u.o.d.i.p. precyzuje, iż takiemu obowiązkowi podlegają władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne, do których zaliczyć należy w szczególności: a) organy władzy publicznej; b) organy samorządów gospodarczych i zawodowych; c) podmioty reprezentujące zgodnie z odrębnymi przepisami Skarb Państwa; d) podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne albo osoby prawne samorządu terytorialnego oraz podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego; e) podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym, oraz osoby prawne, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów; f) organizacje związkowe i pracodawców reprezentatywne, w rozumieniu ustawy z dnia 6 lipca 2001 r. o Trójstronnej Komisji do Spraw Społeczno-Gospodarczych i wojewódzkich komisjach dialo-

---

<sup>4</sup> Wyrok NSA z 14 grudnia 2012 r., sygn. I OSK 2033/12.

<sup>5</sup> Wyrok NSA z 30 stycznia 2014 r., sygn. I OSK 1982/13.

<sup>6</sup> Wyrok TK z 25 maja 2009 r., sygn. SK 54/08 publ. Dz.U. z 2009 r. nr 84, poz. 713.

gu społecznego. Użyte w ustawie wyrażenie „w szczególności” przesądza, iż katalog podmiotów zobligowanych do udostępnienia informacji publicznej nie jest zamknięty. Wyliczenie to ma jedynie charakter porządkujący i pozwala na rozstrzygnięcie ewentualnych wątpliwości, co oznacza w praktyce, że ocena czy na danym podmiocie ciąży obowiązek informacyjny sprowadzać się będzie do ustalenia, czy mieści się on w określeniu „władza publiczna” lub „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”<sup>7</sup>. Z kolei posługiwanie się tak nieostrymi pojęciami jak „władza publiczna” czy „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” nie pozwala na utożsamianie ich wyłącznie z pojęciem „organu administracji publicznej” w rozumieniu przyjętym w Kodeksie postępowania administracyjnego<sup>8</sup>. Krąg podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej na podstawie u.o.d.i.p. jest bowiem znacznie szerszy i wykracza poza zakres znaczeniowy klasycznej definicji „organu administracji publicznej”. Nie jest istotne, czy dany podmiot jest organem w znaczeniu ustrojowym, wystarczy, że jest on wyodrębnioną jednostką organizacyjną w szerszej strukturze i realizuje określone przez ustawodawcę zadania publiczne<sup>9</sup>. Podstawowe kryterium wyróżniające stanowi więc wykonywanie zadań publicznych, aczkolwiek i w tym przypadku ustawodawca zaniechał doprecyzowania, co należy rozumieć przez „wykonywanie zadania publicznego”. Z orzecznictwa NSA wyłania się pogląd, że o wykonywaniu zadań o charakterze publicznym można mówić, gdy zadania danego podmiotu mają na celu zaspokojenie powszechnych potrzeb obywateli i są istotne z punktu widzenia celów państwa<sup>10</sup>. Nie jest przy tym konieczne, aby samo wykonywanie zadań odbywało się w ramach struktur organizacyjnych państwa lub samorządu terytorialnego, nie musi też być ono oparte na zasadzie władztwa administracyjnego<sup>11</sup>. Warto zauważyć, że użyte w u.o.d.i.p. sformułowanie „zadanie publiczne” ma o wiele szersze znaczenie niż pojęcie „zadanie władzy publicznej”, którym, z kolei posługuje się Konstytucja RP. Zadania władzy mogą być realizowane przez organy władzy lub podmioty, którym zadania te zostały powierzone w oparciu o konkretne i wyraźne unormowania ustawowe, podczas gdy zadania publiczne mogą być wykonywane przez różne podmioty niebędące organami władzy i bez konieczności przekazywania tych zadań. Tak rozumiane „zadanie publiczne” cechuje powszechność i użyteczność dla ogółu, a także sprzyjanie osiągnięciu celów określonych w Konstytucji RP lub ustawie<sup>12</sup>. Na tym gruncie utrwaliło się stanowisko NSA zaliczające do zadań publicznych wykonywanie funkcji operatora systemu dys-

---

<sup>7</sup> Wyrok NSA z 5 grudnia 2014 r., sygn. I OSK 1320/14

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 267 ze zm.)

<sup>9</sup> Postanowienie NSA z 18 lutego 2015 r., sygn. I OSK 294/15.

<sup>10</sup> Wyroki NSA z: 18 sierpnia 2010 r., sygn. I OSK 851/103; 3 kwietnia 2014 r., sygn. akt I OSK 2994/13;

5 grudnia 2014 r., sygn. I OSK 1320/14.

<sup>11</sup> Wyrok NSA z 21 listopada 2014 r., sygn. I OSK 937/14.

<sup>12</sup> Wyrok NSA z 18 sierpnia 2010 r., sygn. I OSK 851/10.

trybucyjnego elektroenergetycznego<sup>13</sup> jak również operatora publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych<sup>14</sup>.

Pozytywne ustalenie, że określony podmiot realizuje funkcje publiczne nie jest jeszcze równoznaczne z tym, że spoczywa na nim obowiązek udostępnienia informacji w trybie u.o.d.i.p. Przedmiotem żądania musi być bowiem informacja mająca charakter publiczny. Ustawodawca sprecyzował, iż udostępnieniu podlegają tylko informacje o sprawach publicznych, a w szczególności te dotyczące: a) polityki wewnętrznej i zagranicznej, b) podmiotów obowiązanych do udostępniania informacji publicznej oraz zasad ich funkcjonowania, c) danych publicznych, d) majątku publicznego. Podobnie, jak w przypadku katalogu podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej, ustawodawca posługuje się zwrotem „w szczególności”, co oznacza, że wykaz ten stanowi jedynie przykładowe wyliczenie źródeł i rodzajów informacji. Jest to często punktowane przez sądownictwo administracyjne, które kierując się wyrażoną w art. 61 Konstytucji RP gwarancją do uzyskania informacji publicznej przyjmuje dość szeroką jej definicję. Za informację publiczną jest uważana każda wiadomość dotycząca sfery istniejących już danych i faktów, wytworzona przez szeroko rozumiane władze publiczne, a także inne podmioty sprawujące funkcje publiczne w zakresie wykonywania przez nie zadań władzy publicznej i gospodarowania mieniem komunalnym lub mieniem Skarbu Państwa<sup>15</sup>. Nie ma natomiast znaczenia, czy informacja wytworzona została przez podmiot, do którego skierowano żądanie, czy uzyskał on ją w inny sposób i przechowuje dla własnych potrzeb. Istotne jest tu faktyczne dysponowanie przez podmiot informacją, bez względu na podstawę prawną jej wytworzenia czy wynikający z przepisów prawa materialnego obowiązek jej posiadania. Zobowiązany do udzielenia informacji publicznej jest każdy podmiot, który faktycznie posiada żadaną przez zainteresowanego informację, niezależnie od tego, czy wiąże się ona z jego zakresem kompetencji i czy przepisy prawa zobowiązują go do jej posiadania. Ważne jest natomiast, aby żądana informacja służyła realizowaniu zadań publicznych przez dany podmiot i odnosiła się do niego bezpośrednio<sup>16</sup>. Konieczne jest zatem każdorazowe ustalenie, czy informacja dotyczy sprawy publicznej. Dodać należy, że na zaliczenie określonej informacji do kategorii informacji publicznej nie może wpływać słuszność żądań wnioskującego, czy ewentualny

---

<sup>13</sup> Wyroki NSA z: 4 kwietnia 2013 r., sygn. I OSK 102/13; 26 września 2013 r., sygn. I OSK 831/13; 4 kwietnia 2013 r., sygn. I OSK 102/13, 10 października 2013 r., sygn. I OSK 1349/13; 15 listopada 2013 r., sygn. I OSK 1640/13; 13 grudnia 2013 r., sygn. I OSK 1858/13.

<sup>14</sup> Wyrok NSA z 5 grudnia 2014 r., sygn. I OSK 1320/14.

<sup>15</sup> Wyrok NSA z 25 marca 2003 r., sygn. II SA 4059/02; wyrok WSA w Warszawie z 15 listopada 2013 r., sygn. II SAB/Wa 408/13, wyroki NSA z: 2 października 2014 r., sygn. I OSK 564/14; 1 października 2014 r., sygn. I OSK 218/14.

<sup>16</sup> Wyroki NSA z: 29 kwietnia 2015 r., sygn. I OSK 1596/14; 20 lutego 2013 r., sygn. I OSK 2235/12.

możliwy sposób wykorzystania przez niego pozyskanych informacji<sup>17</sup>. Jak podniósł NSA w wyroku z dnia 1 października 2014 r.: „Dokumenty urzędowe będące w posiadaniu przedsiębiorstwa energetycznego nie tracą charakteru informacji publicznej w przypadku, gdy ich udostępnienia domaga się osoba fizyczna pozostająca lub mogąca pozostawać w sporze cywilnoprawnym z tym przedsiębiorstwem. Odmienne zapatrywania są sprzeczne z celem regulacji ustawowych i konstytucyjnych dotyczących dostępu do informacji publicznej, a nadto byłyby one nielogiczne”<sup>18</sup>.

### **Forma dostępu do informacji publicznej**

Realizacja prawa dostępu do informacji, którą zakwalifikowano jako publiczną według opisanych kryteriów, może przybrać trzy formy: a) wglądu do dokumentów urzędowych; b) dostępu do posiedzeń kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów; c) uzyskania informacji publicznej, w tym uzyskania informacji przetworzonej w takim zakresie, w jakim jest to szczególnie istotne dla interesu publicznego. Dokumentem urzędowym jest w rozumieniu u.o.d.i.p. treść oświadczenia woli lub wiedzy, utrwalona i podpisana w dowolnej formie przez funkcjonariusza publicznego, w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego<sup>19</sup>, w ramach jego kompetencji, skierowana do innego podmiotu lub złożona do akt sprawy. Przymiot informacji publicznej posiadają dokumenty urzędowe organu (będące dowodem tego, co w nich urzędowo stwierdzono, zatwierdzono lub podano), wytworzone w ramach realizacji powierzonych mu zadań, a więc dokumenty powstałe w związku z prowadzeniem konkretnych spraw. Nie są natomiast informacją publiczną dokumenty prywatne, które podmiot prywatny kieruje do organu administracji publicznej<sup>20</sup>. Bardzo istotne jest rozróżnienie pomiędzy „dokumentem urzędowym” a „dokumentem prywatnym”. Dokument urzędowy objęty jest bezwzględnym obowiązkiem okazania do wglądu, podczas gdy takim rygiorem dokument prywatny objęty już nie jest. Z tego względu, orzecznictwo wskazuje na konieczność odróżnienia samej informacji publicznej od nośnika, na którym została ona utrwalona. Informacja jest pewnym komunikatem, wiedzą o jakimś fakcie, z kolei nośnikiem informacji może być papier lub środki elektroniczne przechowujące dokonane na nich zapisy. Ustawodawca tylko w przypadku dokumentu urzędowego zobowiązał do udostępnienia informacji publicznej zarówno co do treści, jak i postaci, a więc również do udostępniania nośnika, który zawiera informację publiczną. Jeśli natomiast chodzi o dokument prywatny, brak jest unormowanego obowiązku okazania całego dokumentu wnioskującemu, jednakże organ w takiej sytuacji winien ustalić, które z zawartych w takim dokumencie informacji

---

<sup>17</sup> Wyrok NSA z 31 marca 2015 r., sygn. I OSK 1372/14.

<sup>18</sup> Sygn. I OSK 218/14.

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (tj. Dz.U. nr 88, poz. 553 ze zm.)

<sup>20</sup> Wyroki NSA z: 11 maja 2006 r., sygn. II OSK 812/05; 9 czerwca 2011 r., sygn. I OSK 431/11

stanowią informację publiczną i po takim rozróżnieniu informacja publiczna powinna zostać udostępniona co do treści, ale nie postaci<sup>21</sup>.

Mówiąc o dokumencie urzędowym nie można pominąć wypracowanego przez TK<sup>22</sup> i orzecznictwo sądów administracyjnych rozróżnienia na dokumenty urzędowe w rozumieniu u.o.d.i.p. i dokumenty wewnętrzne. Te drugie mogą bowiem przybierać dowolną formę i służą wymianie informacji, zgromadzeniu niezbędnych materiałów oraz uzgadnianiu stanowisk, nie mają jednak wiążącego charakteru co do sposobu załatwienia sprawy, gdyż nie przesądzają o kierunkach działania organu. A zatem, dokumenty wewnętrzne nie będąc wyrazem stanowiska organu, nie stanowią też informacji publicznej<sup>23</sup>. NSA rozpatrując tę kwestię w kontekście prac nad projektem ustawy słusznie uznał, że nie każdy etap podejmowania decyzji przez organy administracji publicznej musi podlegać kontroli społecznej. W ocenie NSA podjęcie decyzji w procesie tworzenia projektu ustawy wymaga wyeliminowania, w atmosferze rozważań i spokoju, rozwiązań nietrafnych, zagrażających chronionym konstytucyjnie dobrom, czy też niefunkcjonalnych, podczas gdy ustawiczny nadzór społeczny mógłby zakłócić jego przebieg, ponieważ każda ze zgłoszonych propozycji podlegałaby przedwczesnemu osądowi. W momencie, kiedy projekt taki zyskuje walor oficjalności, zostaje przedstawiony opinii publicznej przez organ, który go stworzył, podlega społecznym konsultacjom i społeczeństwo może mieć wpływ na jego treść<sup>24</sup>. Z tych powodów waloru dokumentu urzędowego nie ma również korespondencja mailowa osoby wykonującej zadania publiczne, choćby dotyczyła spraw służbowych lub zawierała propozycje dotyczące sposobu załatwienia określonej sprawy publicznej<sup>25</sup>.

Mniej problemów zdaje się sprawiać udostępnianie informacji w drodze wstępu na posiedzenia organów kolegialnych pochodzących z powszechnych wyborów i udostępniania materiałów je dokumentujących, w tym audiowizualnych i teleinformatycznych. Obowiązek zapewnienia możliwości samego wstępu jest bezdyskusyjny, bardziej złożone jest udostępnianie konkretnych materiałów utrwalających przebieg obrad. U.o.d.i.p. wskazuje, że poza prawem wstępu na posiedzenie organu kolegialnego, podstawowym źródłem informacji o przebiegu posiedzenia są protokoły lub stenogramy. Zatem, realizacja celu, jakim jest dostęp do informacji publicznej odnoszącej się do przebiegu posiedzeń organu kolegialnego, następuje, co do zasady, tylko przez dostęp do protokołów i

---

<sup>21</sup> Wyroki NSA z: dnia 9 czerwca 2011 r., sygn. I OSK 431/11; 7 sierpnia 2014 r., sygn. I OSK 2799/13

<sup>22</sup> Wyrok TK z dnia 13 listopada 2013 r., sygn. P 25/12, publ. Dz.U. z 2013 r., poz. 1435

<sup>23</sup> Wyroki NSA z: 27 stycznia 2012 r., sygn. akt I OSK 2130/11; 15 lipca 2010 r., sygn. I OSK 707/10; 2 października 2014 r., sygn. I OSK 527/14.

<sup>24</sup> Wyrok NSA z 18 września 2014 r., sygn. I OSK 3073/13.

<sup>25</sup> Wyroki NSA z: 14 września 2012 r. sygn. I OSK 1203/12; 25 marca 2014 r., sygn. I OSK 2320/13; 31 lipca 2014 r., sygn. I OSK 2770/13; 18 września 2014 r., sygn. I OSK 3037/13; 14 września 2012 r., sygn. I OSK 1203/12.

stenogramów<sup>26</sup>. Jednocześnie reprezentuje się w orzecznictwie stanowisko, że udostępnieniu podlega protokół z obrad organu kolegialnego, a wyłącznie w sytuacji kiedy protokół nie został sporządzony, powstaje obowiązek udostępnienia zapisów nagrań audiowizualnych i tylko wtedy, gdy w pełni rejestrują one obrady organu<sup>27</sup>.

### **Informacja przetworzona**

Poza zakwalifikowaniem informacji jako publicznej i ustaleniem formy (dokument urzędowy, prywatny, wewnętrzny) i rodzaju nośnika, na którym ją utrwalono, koniecznym jest ustalenie, czy żądana informacja nie jest informacją przetworzoną. W takiej bowiem sytuacji podlega ona udostępnieniu tylko jeśli jest to szczególnie istotne dla interesu publicznego. Na gruncie obowiązujących przepisów informacja publiczna przetworzona nie posiada legalnej definicji. W orzecznictwie przyjmuje się, że charakter taki mają dane publiczne, które co do zasady wymagają dokonania stosownych analiz, obliczeń, zestawień statystycznych, ekspertyz, połączonych z zaangażowaniem w ich pozyskanie określonych środków osobowych i finansowych organu, innych niż wykorzystywane w bieżącej działalności. Uzyskanie informacji powinno wiązać się z potrzebą ich odpowiedniego przetworzenia, nie musi jednak skutkować wytworzeniem rodzajowo nowej informacji, np. poprzez wydobycie poszczególnych informacji cząstkowych z posiadanych przez organ zbiorów dokumentów i odpowiednie ich przygotowanie dla wnioskodawcy. Tym samym również suma informacji prostych, w zależności od wiążącej się z ich pozyskaniem wysokości nakładów ponoszonych przez organ, może być traktowana jako informacja przetworzona<sup>28</sup>.

Trud związany z przetworzeniem informacji musi mieć realne przełożenie i stąd też koniecznym jest wykazanie się przez wnioskodawcę „szczególnie istotnym interesem publicznym” w jej uzyskaniu. Pojęcie „szczególnego interesu publicznego” jest znaczeniowo węższe od funkcjonującego w powszechnym użyciu określenia „interes społeczny”. Jak się zaznacza w orzecznictwie, działanie w granicach interesu publicznego wiąże się z możliwością realnego wpływania na funkcjonowanie określonych instytucji państwa. Podmioty żądające informacji przetworzonej muszą wykazać swoje indywidualne, realne i konkretne możliwości wykorzystania dla dobra ogółu informacji publicznej, której przygotowania się domagają<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> Wyrok WSA w Bydgoszczy z 4 kwietnia 2006 r., sygn. II SA/Bd 1153/05.

<sup>27</sup> Wyroki NSA z: 24 listopada 2009 r., sygn. I OSK 852/09; 11 marca 2015 r., sygn. I OSK 934/14

<sup>28</sup> Wyrok NSA z 5 marca 2015 r., sygn. I OSK 863/14

<sup>29</sup> Wyroki NSA z: 10 stycznia 2014 r., sygn. I OSK 2111/13; 7 grudnia 2011 r., sygn. I OSK 1737/11; 5 marca 2013 r., sygn. I OSK 3097/12; 3 października 2014 r., sygn. I OSK 602/14; 5 marca 2015 r., sygn. I OSK 863/14.



## Ograniczenia w dostępie do informacji publicznej

Samo ustalenie, że mamy do czynienia z informacją publiczną i podmiotem zobligowanym do jej udzielenia na mocy u.o.d.i.p. nie oznacza jeszcze, że informacja automatycznie zostanie udostępniona. Prawo to podlega bowiem ograniczeniu na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie tajemnic ustawowo chronionych. Granice prawa do informacji publicznej wytycza także prywatność osoby fizycznej lub tajemnica przedsiębiorcy, o ile żądanie nie dotyczy informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji oraz warunkami ich powierzenia i wykonywania, a także o ile osoba fizyczna lub przedsiębiorca rezygnują z przysługującej im odpowiednio ochrony prywatności lub tajemnicy przedsiębiorcy. W praktyce i orzecznictwie najczęściej pojawiającym się problemem jest kolizja dwóch konstytucyjnych praw: prawa do prywatności i prawa do informacji publicznej. Przyjmuje się jednak, że w stosunku do osób pełniących funkcje publiczne, możliwość ingerencji w prawo do prywatności ma znacznie szerszy zakres niż w odniesieniu do pozostałych osób. W tym też kierunku podąża NSA, co widać na przykładzie obowiązku udzielania informacji o wysokości wynagrodzeń osób zatrudnionych w jednostkach finansowanych ze środków publicznych. W wyroku z dnia 18 lutego 2015 r.<sup>30</sup> NSA stwierdził, że w tym przypadku udostępnienie informacji publicznej polega na ujawnieniu wysokości wynagrodzenia wypłacanego na określonym stanowisku, bez wskazywania danych osobowych konkretnej osoby. Sąd zauważył przy tym, że jeśli w danym podmiocie na określonym stanowisku zatrudniona jest tylko jedna osoba, to informacja będzie wprost wskazywała na konkretną osobę fizyczną. W takiej sytuacji, nadal powinno mieć prymat prawo do informacji publicznej, aczkolwiek o ile ujawnienie wynagrodzenia „zasadniczego” nie będzie ograniczone prawem do prywatności, to już różnego rodzaju dodatki mogą być taką ochroną objęte (np. świadczenia związane z chorobą członka rodziny). Potencjalnie ochronie będą podlegały także potrącenia np. z tytułu alimentów.

## Podsumowanie

Przedstawiony tutaj zarys przesłanek, których zaistnienie jest konieczne do udostępnienia informacji publicznej w trybie u.o.d.i.p., pokazuje jak złożony jest proces udzielania takiej informacji. Pomimo silnej tendencji do probywatełskiej wykładni przepisów każdy wniosek o udzielenie informacji publicznej wymaga wszak wnikliwego przeanalizowania. Z jednej bowiem strony otwartość dostępu do informacji wymusza likwidację barier utrudniających pozyskiwanie wiedzy o sprawach publicznych, z drugiej natomiast prawo do informacji publicznej nie może być nadużywane kosztem praw i wolności poszczególnych podmiotów. Oczywistym bowiem jest, że zakres przedmiotowy praw i wolności nie może być nieograniczony. Żyjemy co prawda w państwie demokratycznym,

---

<sup>30</sup> Sygn. I OSK 796/14.



w którym interesy jednostki podlegają szczególnej ochronie, ale nie można przy tym zapominać, że funkcjonując w społeczeństwie trzeba uwzględniać zarówno interesy indywidualne jak i zbiorowe. Rodzi to z kolei konieczność stosownego ograniczenia praw jednostki, aby zapobiec realnym lub tylko choćby potencjalnym ich kolizjom z interesami całego społeczeństwa. Podmioty zobligowane na mocy u.o.d.i.p. do udostępniania informacji publicznych muszą zatem się liczyć z tym, iż każdy zainteresowany ma prawo uzyskać odpowiedź na interesujące go kwestie ze sfery spraw publicznych, a z drugiej strony żądający informacji powinni zdawać sobie sprawę, że nie zawsze możliwe będzie jej uzyskanie.



## **CZĘŚĆ TRZECIA**

### **Partycypacja w wykonywaniu zadań publicznych**



## ROZDZIAŁ VII

### Skarb Państwa jako reprezentant spółki komandytowej

#### Wprowadzenie

Spółkę komandytową można zaliczyć do jednej z najbardziej popularnych form prowadzenia działalności gospodarczej. Zasadą jest, iż spółka ta dominuje w działalności podmiotów z szeroko postrzeganej sfery prywatnoprawnej. Tym niemniej obowiązujące regulacje prawne dają możliwość zakładania spółki komandytowej przy udziale jednostek publicznoprawnych. Podstawa prawna do tego twierdzenie wynika z regulacji ustawy z 19.12.2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym<sup>1</sup> (dalej: u.p.p.p.).

Zgodnie z regulacją wynikającą z art. 1 ust. 2 u.p.p.p. przedmiotem partnerstwa jest wspólna realizacja przedsięwzięcia oparta na podziale zarówno zadań jak i ryzyk między podmiot publiczny i partnera prywatnego. Jak wskazuje K. Strzyczkowski „instytucja ta wyraża dosyć powszechną tendencję wycofywania się organów administracji publicznej z bezpośredniego wykonywania niektórych zadań publicznych, zwłaszcza w sferze użyteczności publicznej, na rzecz działalności inicjującej, wspierającej i nadzorującej realizację tych zadań przez podmioty prywatne”<sup>2</sup>.

#### Pozycja prawna Skarbu Państwa w spółce komandytowej – zagadnienia prawnoustrojowe

Zasadą jest, iż uczestnictwo szeroko postrzeganej sfery publicznej (w tym Skarbu Państwa) w spółkach prawa handlowego<sup>3</sup>, postrzegane jest poprzez pryzmat funkcjonowania spółek kapitałowych (tj. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjnej). Zasada ta doznaje wyłączenia na gruncie regulacji wynikającej z u.p.p.p. Ustawa ta bowiem mocą art. 14 ust. 1 u.p.p.p. dozwala na utworzenie – przez podmioty ze sfery publicznoprawnej, o których mowa w art. 2 ust. 1 u.p.p.p. – również dwóch spółek osobowych, tj. spółki komandytowej oraz spółki komandytowo-akcyjnej. Bazując na literalnym brzmieniu tej regulacji można przyjąć, iż katalog wskazany w art. 14 ust. 1 u.p.p.p. jest katalogiem zamkniętym, nie podlegającym stosownemu rozszerzeniu. Tym samym na gruncie związanym z realizacją przedsięwzięcia, którego byt i istota prawno-organizacyjna wynikać będzie z umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, podmiot publiczny (czyli Skarb Państwa) jak i partner prywatny będą mogli

<sup>1</sup> Dz.U. z 2015 r., poz. 696 z późn. zm.

<sup>2</sup> K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2007, s. 298.

<sup>3</sup> Byt prawny tych spółek regulowany jest przez ustawę z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (dalej: k.s.h.), Dz.U. z 2013 r., poz. 1030 z późn. zm.

również zawiązać spółkę komandytową. Spółka ta zgodnie z art. 102 k.s.h. jest spółką osobową, która ma na celu prowadzenie przedsiębiorstwa pod własną firmą, a w której to za zobowiązania wobec wierzycieli jeden ze wspólników (komplementariusz) ponosić będzie odpowiedzialność nieograniczoną, a odpowiedzialność co najmniej jednego wspólnika (komandytariusz) jest ograniczona. Zakres tej odpowiedzialności wyznacza tzw. suma komandytowa. Jak podnosi A. Herbet „suma komandytowa stanowi określoną w umowie spółki i podlegającą wpisowi do rejestru przedsiębiorców wielkość liczbową, podaną kwotowo (w złotych polskich), która określa górną granicę odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki”<sup>4</sup>. W miejscu tym warto dodać, iż zwrot, którym posługuje się ustawodawca w art. 14 ust. 1 u.p.p.p. a odnoszący się do zawiązania spółki, niejako warunkuje utworzenie spółki komandytowej od podstaw. Tym samym u.p.p.p. nie daje stronom (tj. Skarbowi Państwa jako podmiotowi publicznemu i partnerowi prywatnemu) możliwości przystąpienie do już istniejącej spółki komandytowej.

Spółkę komandytową zawiązaną na gruncie u.p.p.p., należy postrzegać jako spółkę celową, której byt prawny nie może wykraczać poza ramy przedsięwzięcia określonego mocą umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym (por. art. 14 ust. 2 u.p.p.p.). Tym samym przedmiot i zakres jej działania winien odznaczać się ściśle postrzeganą parametryzacją<sup>5</sup>. Powyższa regulacja wskazuje również na to, iż „dana spółka celowa nie będzie mogła być wykorzystywana do wykonania umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym innej niż ta, na podstawie której została zawiązana. Tym samym należy przyjąć, że nie będzie możliwe „wykorzystanie” istniejącej spółki celowej do wykonania innych umów o partnerstwie publiczno-prywatnym (np. umowy zawartej przez podmiot publiczny z nowym partnerem prywatnym)”<sup>6</sup>. Dodać można, iż zgodnie z art. 14 ust. 3 u.p.p.p., prawa z należących do Skarbu Państwa udziałów lub akcji w tego typu spółce, wykonywać będzie ten organ administracji rządowej, który zawiązał ją jako podmiot publiczny. A. Bień podnosi, iż „w obrocie prywatnoprawnym Skarb Państwa działa za pośrednictwem jednostek organizacyjnych (tzw. *stationes fisci*), które jako składnik struktury organizacyjnej państwa pełnią nie tylko funkcje władcze, lecz także funkcje organów Skarbu Państwa, reprezentując Skarb Państwa w obrocie prawnym”<sup>7</sup>.

Istotne jest, że zgodnie z omawianą regulacją (por. art. 14 ust. 1 u.p.p.p.) Skarb Państwa nie może w spółce komandytowej mieć statusu komplementariusza. Tym samym, niejako *a contrario*, status prawny Skarbu Państwa w tego

---

<sup>4</sup> A. Herbet, *Spółka komandytowa według kodeksu spółek handlowych. Komentarz*, Lublin 2004, s. 61.

<sup>5</sup> Por. przykładowo: P. Malinowski, *Spółki prawa handlowego w działalności gospodarczej samorządu powiatowego*, Warszawa 2013, s. 190.

<sup>6</sup> M. Bejm (red.), *Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 349.

<sup>7</sup> A. Bień, *Zarys prawa prywatnego. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 218.

typu podmiocie został sprowadzony do pozycji komandytariusza. Regulację tę, mając choćby na względzie zakres odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania tego podmiotu należy uznać za właściwą. Pozwala ona bowiem zminimalizować ryzyko odpowiedzialności Skarbu Państwa za zobowiązania wynikające z działania lub zaniechania reprezentantów spółki. Dodatkowo, w odniesieniu do odpowiedzialności za zobowiązania spółki, regulację z art. 14 ust. 1 u.p.p.p. należy rozpatrywać w powiązaniu z art. 112 §1 k.s.h., mocą którego to ustawodawca wyraźnie zaznaczył, iż komandytariusz jest wolny od odpowiedzialności w granicach wkładu wniesionego do spółki.

A. Kidyba konstatuje, iż wniesienie przez komandytariusza wkładu do spółki wpływa „na poziom odpowiedzialności z sumy komandytowej. Odpowiedzialność ta obniża się (przez odliczenie od wartości sumy komandytowej wartości wnoszonego wkładu)”<sup>8</sup>. Tym samym w przypadku, gdy wartość wkładu wniesionego przez Skarb Państwa - komandytariusza do spółki będzie równa lub wyższa od sumy komandytowej, nie będzie ponosił on przypisanej mu ustawowo (ograniczonej) odpowiedzialności. Sąd Najwyższy w wyroku z 12.03.2008 r. wskazał, iż „art. 112 §1 k.s.h. jest podstawą uwolnienia komandytariusza od odpowiedzialności przewidzianej w art. 111 k.s.h. jeśli wartość wkładu wniesionego przez tegoż do spółki jest równa wysokości sumy komandytowej lub wyższa”<sup>9</sup>.

### **Reprezentacja spółki komandytowej przez Skarb Państwa - uwagi na tle kodeksu spółek handlowych i kodeksu cywilnego**

Status Skarbu Państwa w spółce komandytowej wyznaczony poprzez regulacje k.s.h. do pozycji prawnej komandytariusza, implikuje również jego pozycję w stosunkach zewnętrznych i wewnętrznych związanych z reprezentacją i prowadzeniem spraw tego podmiotu. O ile kwestie odnoszące się do prowadzenia spraw spółki można uregulować na mocy regulacji umownych (por. art. 121 §1 k.s.h.), to zasady odnoszące się do reprezentacji spółki – przez komandytariusza – wymagają złożenia stosownego oświadczenia woli. Podstawa prawna do powyższego twierdzenia wynika z art. 118 §1 k.s.h. Regulacja ta w sposób jednoznaczny wskazuje, iż komandytariusz może reprezentować spółkę jedynie jako jej pełnomocnik. W związku z powyższym podnieść należy, iż w przeciwieństwie do wspólnika mającego status komplementariusza, Skarb Państwa (komandytariusz w spółce) nie posiada prawa do reprezentacji spółki niejako *ex lege*, które to wynikać by mogło z odpowiednich regulacji ustawowych. Tym samym w stosunkach zewnętrznych postrzegany on może być jako osoba trzecia, działająca nie „za spółkę” a *de facto* w imieniu spółki. Skarb Państwa występować tu bowiem będzie nie jako przedstawiciel ustawowy spółki (gdyż to miano przypisane jest komplementariuszowi), a jedynie jako jej pełnomocnik, działający w oparciu o określone oświadczenie woli.

<sup>8</sup> A. Kidyba, *Prawo handlowe*, Warszawa 2013, s. 312.

<sup>9</sup> Sygn. akt ICSK 447/07, Lex nr 494140.

Sąd Najwyższy w wyroku z 29.11.2012 r. wskazał, że „konsekwencją umocowania pełnomocnika jest powstanie stosunku pełnomocnictwa, łączącego mocodawcę z pełnomocnikiem, którego istota polega na upoważnieniu pełnomocnika do działania w imieniu i ze skutkami dla mocodawcy. Powstaniu tych skutków mocodawca nie może się przeciwstawić dopóki trwa stosunek pełnomocnictwa. Udzielenie pełnomocnictwa następuje w drodze jednostronnej czynności prawnej (oświadczenia woli) mocodawcy i nie rodzi po stronie pełnomocnika obowiązku wykonania czynności, do których jest on upoważniony. Obowiązek taki może wynikać z odrębnego stosunku, tzw. podstawowego (wewnętrznego). Jeżeli jednak stosunek taki, określający jaki użytek pełnomocnik powinien uczynić z udzielonego mu umocowania, nie został przez strony ustanowiony, nie oznacza to, że pełnomocnik pozostaje w pełni swobodny względem mocodawcy w zakresie decyzji co do sposobu wykorzystania przyznanej mu mocy skutecznego zastępowania go w podejmowaniu oznaczonych w pełnomocnictwie czynności. U podstaw stosunku pełnomocnictwa leży zaufanie, wyrażające się w założeniu, że podmiot upoważniony do działania w imieniu i na rzecz innej osoby będzie realizował znaną mu wolę tej osoby, a co najmniej działał w zgodzie z jej interesem”<sup>10</sup>.

W miejscu tym można zastanowić się nad zakresem podmiotowym regulacji z art. 118 §1 k.s.h. Mianowicie, można zadać pytanie (odnoszące się do istoty ogólnej zagadnienia) – czy regulacja ta dopuszcza tylko reprezentację spółki przez komandytariusza jako jej pełnomocnika, którego pozycja prawna rozpatrywana będzie poprzez zakres regulacji wynikających z art. 98 – 109 ustawy z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (dalej: k.c.). Czy też będzie można tu zastosować – w pewnym sensie – wykładnię rozszerzającą i poprzez pełnomocnictwo będzie można również postrzegać prokurę, o której jest mowa w art. 109<sup>1</sup> – 109<sup>8</sup> k.c. W odniesieniu do powyższego można przyjąć, iż co do zasady komandytariusz będzie mógł reprezentować spółkę komandytową zarówno jako jej pełnomocnik jak i prokurent. Jako podstawę do tego twierdzenia można wskazać art. 109<sup>1</sup>, który wyraźnie akcentuje fakt, iż prokura jest również pełnomocnictwem udzielonym przez przedsiębiorcę podlegającym wpisowi do rejestru przedsiębiorców. J. Strzebińczyk wskazuje, że „prokura jest [...] specyficznym rodzajem pełnomocnictwa. Przesądzą o tym co najmniej trzy okoliczności. Pierwszą z nich jest ta, że umocować prokurenta może jedynie grupa podmiotów – przedsiębiorcy podlegający obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców. Po drugie to, że zakres umocowania wynika z samej ustawy, a nie z woli reprezentowanego. Trzeba wreszcie zauważyć szczególnie szerokie granice umocowania prokurenta, znacznie przekraczające obszar umocowania przewidzianego przez ustawodawcę w odniesieniu do pełnomocnika w art. 98 KC”<sup>11</sup>. Dodać wypada, iż umocowanie do działania w imieniu spółki, będzie skuteczne z chwilą jego

<sup>10</sup> Sygn. akt VCSK 568/11, LEX nr 1289053.

<sup>11</sup> J. Strzebińczyk, w: E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 260–261.



prawidłowego udzielenia. Zastrzeżenie to w gruncie rzeczy odnosi się do skuteczności prokury, której to udzielenie – zgodnie z art. 109<sup>8</sup> k.c., spółka winna zgłosić do stosownego rejestru przedsiębiorców prowadzonego przez sądy gospodarcze (sądy rejestrowe).

Natomiast regulacje prawne odnoszące się do spółki komandytowej nie przewidują zgłoszenia pełnomocnictwa do rejestru przedsiębiorców.

Tym niemniej w odniesieniu do tematyki przewodniej niniejszego rozdziału, generalna zasada uprawniająca komandytariusza do reprezentacji spółki na podstawie udzielonej prokury doznaje wyłączenia. Jako podstawę prawną do powyższego twierdzenia można wskazać na art. 109<sup>2</sup> § 2 k.c. Regulacja ta w sposób jednoznaczny wskazuje, iż prokurentem może być jedynie osoba fizyczna posiadająca dodatkowo pełną zdolność do czynności prawnych. Tym samym bazując na powyższym podnieść należy, iż Skarb Państwa jako komandytariusz a jednocześnie reprezentant spółki komandytowej, będzie mógł występować w stosunkach zewnętrznych tylko jako jej pełnomocnik, a nie jako jej prokurent. Podobnie A.J. Witosz „komandytariusz [...] będący jednostką organizacyjną nie może być ustanowiony prokurentem (art. 109<sup>2</sup> § 2 k.c), może natomiast otrzymać pełnomocnictwo”<sup>12</sup>. Natomiast J. Strzebińczyk wskazuje, ograniczenie ustawowe (dotyczące tego, iż prokurentem może być wyłącznie osoba fizyczna) „eliminuje osoby prawne (przeciwnie, jak w wypadku pełnomocnictwa) i jest uzasadnione szerokim zakresem umocowania prokurenta oraz przesłanką szczególnego zaufania jako podstawy wyboru dokonywanego przez mocodawcę”<sup>13</sup>.

W miejscu tym warto wskazać na podmioty uprawnione (w imieniu spółki komandytowej) do udzielenia stosownego pełnomocnictwa.

Jak się wydaje, uprawnionymi do dokonania powyższej czynności prawnej winni być ci wspólnicy, którzy uprawnieni są do reprezentacji spółki. W związku z powyższym można przyjąć, iż co do zasady uprawnionym do udzielenia rzeczzonego pełnomocnictwa będzie komplementariusz lub komplementariusze (w przypadku występowania w spółce celowej co najmniej dwóch partnerów prywatnych). Powyższa zasada znajduje swoje oparcie w regulacji wynikającej z art. 117 k.s.h., który w sposób jednoznaczny stanowi, iż spółkę komandytową reprezentują komplementariusze (o ile nie zostali pozbawieni tego prawa na mocy umowy spółki lub prawomocnego wyroku sądowego). Natomiast samo złożenie oświadczenia woli mocą, którego udzielano komandytariuszowi (Skarbowi Państwa) pełnomocnictwa do reprezentowania spółki komandytowej, winno odbywać się zgodnie z zasadami reprezentacji obowiązującymi w danej spółce. Zastrzeżenie to ma w głównej mierze znaczenie w przypadku występowania w spółce więcej niż jednego partnera prywatnego (komplementariusza).

Niezależnie od powyższego, zasady związane z reprezentacją spółki winny znaleźć swoje odzwierciedlenie w stosownych zapisach umowy, a dodatkowo powinny zostać ujawnione w rejestrze przedsiębiorców (tj. tym, w którym zosta-

---

<sup>12</sup> A.J. Witosz, *Prowadzenie i reprezentacja spółek osobowych*, Warszawa 2013, s. 181.

<sup>13</sup> J. Strzebińczyk, s. 263.

ła zarejestrowana dana spółka<sup>14</sup>). Podnieść wypada, że w pewnych przypadkach, umocowanymi do udzielenia powyższego pełnomocnictwa mogą być inne (od komplementariusza) podmioty. W szczególności wskazać tu należy na samego komandytariusza. Jak się wydaje, umocowanie komandytariusza do dokonania tego typu czynności prawnej można oprzeć o treść art. 106 k.c. Mianowicie regulacja ta dopuszcza możliwość udzielenia przez pełnomocnika dalszego pełnomocnictwa na rzecz tzw. innych pełnomocników. Jednakże czynność ta będzie skuteczna jedynie wtedy, gdy umocowanie do tego typu działania wynikać będzie z samej treści pełnomocnictwa, ustawy lub stosunku prawnego będącego podstawą do udzielenia pełnomocnictwa. Istotne jest to, iż czynność ta dokonywana będzie nie w imieniu pełnomocnika, a samej spółki komandytowej, która również w tym przypadku pozostawać będzie jego (pełnomocnika z art. 106 k.c.) mocodawcą.

Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 18.02.2014 r. podniósł, iż „udzielenie dalszego pełnomocnictwa innej osobie (na podstawie art. 106 kodeksu cywilnego) jest jednostronną czynnością prawną dokonaną w imieniu mocodawcy i z bezpośrednim skutkiem dla niego. Skoro pełnomocnik udzielający substytucji działa w imieniu mocodawcy i z bezpośrednim dla niego skutkiem, to fakt ten wiąże się z tym, że to nie on, lecz mocodawca i substytut są stronami nowo powstałego stosunku prawnego. Ustanowienie substytutu rodzi stosunek prawny między nim a mocodawcą i staje się on pełnomocnikiem mocodawcy”<sup>15</sup>. Można przyjąć, iż zakres działania tak ustanowionego pełnomocnika powinien być węższy lub tożsamy z zakresem działania reprezentanta ustawowego spółki (komplementariusza). Nie powinien on wszakże – jak się wydaje – być zakresem szerszym od zakresu pierwotnego umocowania. Tym samym, Skarb Państwa jako komandytariusz spółki umocowany do działania w jej imieniu na podstawie pełnomocnictwa udzielonego w oparciu o art. 118 §1 k.s.h., powinien zostać umocowany – z zaznaczeniem poniższej uwagi odnoszącej się do niezbędnej parametryzacji osoby fizycznej – w takim samym lub też węższym zakresie jak jej komplementariusz. Jak wskazuje A. Kidyba „zakres umocowania pełnomocnika – komandytariusza, któremu udzielił pełnomocnictwa upoważniony do tego pełnomocnik, nie może być szerszy niż umocowanie pierwotne”<sup>16</sup>. Natomiast J. Strzebińczyk podnosi, że „substytut może mieć taki sam lub węższy zakres umocowania, w porównaniu do pełnomocnika, który go ustanowił. Niedopuszczalne byłoby rozszerzenie tego zakresu poza granice umocowania samego pełnomocnika”<sup>17</sup>. Podobnie Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 21.11.2013 r. „pełnomocnik może ustanowić substytutu tylko w

---

<sup>14</sup> Zgodnie z art. 110 §1 pkt 4 k.s.h. zgłoszenie spółki komandytowej do rejestru winno również zawierać nazwiska i imiona osób uprawnionych do jej reprezentacji oraz sam sposób reprezentacji tego podmiotu.

<sup>15</sup> Sygn. akt II FSK 444/12, Lex nr 1497827.

<sup>16</sup> A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, Warszawa 2013, s. 394.

<sup>17</sup> J. Strzebińczyk, s. 257.

takim zakresie, w jakim przysługuje mu umocowanie. Umocowanie substytutu nie może wykraczać poza zakres umocowania pełnomocnika głównego<sup>18</sup>.

W przypadku udzielenia pełnomocnictwa na rzecz komandytariusza – Skarbu Państwa – należy zwrócić uwagę na to, iż pełnomocnictwo winno zostać udzielone na określoną jednostkę organizacyjną Skarbu Państwa, z jednoczesnym upoważnieniem określonej osoby fizycznej do występowania jako jej pełnomocnik. Tym samym jak podnosi A. Kidyba przy udzielaniu pełnomocnictwa osobom prawnym „komplementariusze muszą upoważnić do reprezentacji konkretną osobę fizyczną, która będzie występowała jako pełnomocnik tej osoby prawnej”<sup>19</sup>. Można przyjąć, iż w omawianym przypadku tak umocowanemu pełnomocnikowi może zostać udzielone zarówno pełnomocnictwo ogólne (do wykonywania czynności zwykłego zarządu, o których stanowi art. 98 k.c.), rodzajowe (tj. polegające na określeniu – rodzajowym – czynności prawnych, do wykonywania, których pełnomocnik będzie umocowany) jak i szczególne do dokonywania indywidualnie określonych czy też poszczególnych czynności (jak się wydaje o *de facto* najwęższym zakresie umocowania). Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 31.03.2015 r. wskazał, iż „dla uznania pełnomocnictwa za rodzajowe (gatunkowe) ze skutkiem dokonywania w jego ramach również czynności przekraczających zwykły zarząd, wystarczające jest określenie kategorii, rodzaju czynności prawnych, jakie w imieniu mocodawcy może dokonywać pełnomocnik. Z treści art. 98 k.c. nie wynika w żadnym razie, aby pełnomocnictwo rodzajowe musiało dodatkowo zawierać stwierdzenie, że upoważnia ono także do dokonywania czynności przekraczających zwykły zarząd. Takie wymaganie dotyczy jedynie pełnomocnictwa szczególnego. Nie jest wykluczone, aby pełnomocnictwo rodzajowe zostało ograniczone przez wskazanie dodatkowych cech objętej nim czynności prawnej, czy też przez oznaczenie, że uprawnia ono tylko do dokonywania czynności zwykłego zarządu, jednakże ograniczenie takie powinno wynikać z oświadczenia mocodawcy”<sup>20</sup>.

Forma prawna pełnomocnictwa ogólnego winna być formą pisemną (udzieloną zgodnie z art. 99 §2 k.c. – pod rygorem nieważności). Natomiast w przypadku pełnomocnictwa rodzajowego jak i pełnomocnictwa do wykonywania określonych czynności, forma prawna jego udzielenia tożsama będzie z formą prawną tych czynności, do wykonywania których Skarb Państwa (komandytariusz) w imieniu spółki będzie umocowany. Podstawa prawna do powyższego twierdzenia wynika z art. 98 §1 k.c., który w sposób jednoznaczny stanowi w swojej treści, iż gdy do ważności czynności prawnej wymagana jest szczególna forma, pełnomocnictwo do dokonania tej czynności powinno być udzielone w tej samej formie. W miejscu tym warto wskazać, iż art. 118 §2 k.s.h. normuje zakres odpowiedzialności komandytariusza z tytułu naruszenia szeroko postrzeganych zasad reprezentacji (tj. chodzi o działania podejmowane bez ujawnienia

<sup>18</sup> Sygn. akt IACa 512/13, Lex nr 1409373.

<sup>19</sup> A. Kidyba, *Handlowe...*, s. 394.

<sup>20</sup> Sygn. akt VIACa 735/14, Lex nr 1677108.

pełnomocnictwa, bez upoważnienia czy z przekroczeniem zakresu umocowania). Co do zasady odpowiedzialność ta będzie odpowiedzialnością nieograniczoną. Regulację powyższą z punktu widzenia interesów (w tym finansowych) Skarbu Państwa należy uznać za niekorzystną.

### **Podsumowanie**

Reprezentacja spółki komandytowej przez Skarb Państwa, między innymi ze względu na jego pozycję prawną jak i specyfikę spółki, można uznać za istotne (zarówno z punktu widzenia teorii jak i praktyki) zagadnienie. Wydaje się, iż ze względu na zakres działania spółki jak i jej charakter (celowość), Skarb Państwa nie powinien rezygnować z możliwości modyfikacji założeń ustawowych odnoszących się do zasad związanych z reprezentacją tego podmiotu. Tym samym przy kreacji spółki komandytowej, mając na względzie powyższe jak i interes Skarbu Państwa, regulacje z art. 118 §1 k.s.h. winny znaleźć swoje stosowne zastosowanie.

## ROZDZIAŁ VIII

### **Partycypacja społeczna w sferze realizacji polityki przestrzennej przez samorząd terytorialny na przykładzie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy**

#### **Wprowadzenie**

Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika konieczność zapewnienia społeczeństwu udziału w życiu publicznym. Przejawem takiego udziału jest możliwość kształtowania polityki przestrzennej podstawowej jednostki samorządu terytorialnego.

Ważnym aktem planistycznym w gminie jest nie tylko miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego tej jednostki samorządu terytorialnego, lecz także studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy. Zarówno w pierwszym, jak i drugim przypadku, formalnie czynnik społeczny oddziałuje na samorządową (gminną) politykę przestrzenną. Oddziaływanie to jednak z punktu widzenia realnych możliwości wpływania na gospodarowanie przestrzenią jest znacznie ograniczone.

#### **Udział społeczeństwa w kształtowaniu lokalnej polityki przestrzennej na przykładzie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy**

Ustawodawca wprost rozstrzyga, że kształtowanie, jak też prowadzenie polityki przestrzennej na terenie gminy, w tym uchwalanie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego należy do zadań własnych gminy (z wyjątkiem morskich wód wewnętrznych, morza terytorialnego, jak też wyłącznej strefy ekonomicznej oraz terenów zamkniętych)<sup>1</sup>. Z punktu widzenia samorzą-

---

<sup>1</sup> Art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tj. Dz.U. z 2015 r., poz. 199 ze zm.), dalej u.p.z.p. Gmina samodzielnie może kształtować sposób zagospodarowania danego obszaru, który podlega jej władztwu, pod warunkiem, że działa w granicach i na podstawie prawa, jak też nie nadużywa przyznanego jej władztwa. Przyznane podstawowej jednostce samorządu terytorialnego uprawnienie do samodzielnego kształtowania polityki przestrzennej nie ma w związku z powyższym charakteru arbitralnego, a przepisy nie zezwalają na dowolność ustaleń zawartych w planie miejscowym. Ustawodawca szczegółowo uregulował tak zasady, jak też i sposób sporządzania aktów planistycznych gminy w ich treści i części graficznej, wyrok WSA z dnia 3 lipca 2014 r., II SA/Po 436/14, LEX Nr 1503887. Politykę przestrzenną kształtuje się przy użyciu różnych instrumentów prawnych przewidzianych przez ustawodawcę. Mogą to być akty normatywne o mocy po-

dowej polityki przestrzennej wszystkie trzy jednostki samorządu terytorialnego posiadają stosowne kompetencje w tym zakresie, jednak najszersze zostały przyznane gminie. Pomimo dużej swobody organów samorządowych w przedmiocie realizacji lokalnej oraz regionalnej polityki przestrzennej, muszą one jednak respektować zasady, które narzucił ustawodawca, a jedną z zasad jest społeczne oddziaływanie na jej kształt. Jest to wyraz kontroli społecznej ukierunkowanej na realizację niezwykle istotnego z punktu widzenia lokalnej oraz regionalnej wspólnoty zadania, jakim jest planowanie i zagospodarowanie przestrzenne, w tym kontroli społecznej aktów planistycznych, do których zaliczane jest m.in. studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy. Przy czym należy podkreślić, że kontrola ta jest niestety znacznie ograniczona. Powszechnie wymaga się udziału społeczeństwa w życiu publicznym, gdy często instrumenty partycypacyjne w istotny sposób nie oddziałują na przestrzeń publiczną, a przez władzę są marginalizowane, nie bierze ich ona pod uwagę, bądź w bardzo ograniczonym zakresie, a prawodawca często tworzy iluzję partycypacji społecznej w wykonywaniu władzy publicznej sprowadzając ją jedynie do aktu formalnego (zgłoszenia uwag, złożenia wniosku, wyrażenia opinii – które to forma zajęcia stanowiska jest w zdecydowanym zakresie merytorycznie niewiążąca, rodzi jedynie pewne obciążenia procesowe). Wyraz iluzji partycypacji społecznej daje ustawodawca m.in. przy tworzeniu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy.

Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy to dokument wewnętrzny gminy, który jest sporządzany bez mechanizmów rzeczywistej partycypacji, w tym także bez możliwości współkształtowania zawartych w nim rozwiązań<sup>2</sup>. Jednym z istotnych aktów planistycznych (ważnych z punktu widzenia praw właścicielskich wykonywanych w stosunku do nieruchomości), uchwalanych na forum lokalnym jest studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy (dalej studium) w zdecydowanym zakresie i w rzeczywistości (daje temu wyraz ustawodawca, chociaż jest to akt o charakterze wewnętrznym) kształtujących politykę przestrzenną podstawowej jednostki samorządu terytorialnego (kierowany jest do organów gminy).

Jak stanowi art. 9 ust. 1 u.p.z.p. w celu określenia polityki przestrzennej gminy, w tym także lokalnych zasad zagospodarowania przestrzennego, rada

---

wszechnie obowiązującej, jak też nie posiadające takiego waloru prawnego akty planowania publicznego, H. Izdebski, w: H. Izdebski, I. Zachariasz, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 61. Ustawodawca nie wyjaśnia pojęcia „kształtowanie i prowadzenie polityki przestrzennej”, którym się posługuje w art. 3 ust. 1 u.p.z.p., nie dookreślając tym samym jego zakresu przedmiotowego, Z. Niewiadomski (red.), *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 32.

<sup>2</sup> M. Jać, P. Jać, *Planowanie przestrzenne – o potrzebie i kierunkach zmian*, w: I. Zachariasz (red.), *Kierunki reformy prawa planowania i zagospodarowania przestrzennego*, Warszawa 2012, s. 301.

gminy podejmuje uchwałę o przystąpieniu do sporządzania studium<sup>3</sup>. Podjęcie uchwały o przystąpieniu do sporządzania studium jest pierwszym krokiem do ustalenia zasad gospodarowania przestrzenią, które znajdą swój wyraz w studium. Zatem w ramach tego trybu mamy dwie uchwały: uchwałę o przystąpieniu do sporządzania studium oraz samo studium. Pierwsza z nich nie ma charakteru merytorycznego, a procesowy, wyraża wolę organu stanowiąco-kontrolnego gminy do podjęcia działań, których efektem ma być uchwała – studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy. Obie uchwały są procesowane w ramach zwykłej procedury. Uchwały rady gminy zapadają zwykłą większością głosów, co się odbywa w obecności co najmniej połowy ustawowego składu rady, w głosowaniu jawnym, o ile ustawodawca nie postanowił inaczej<sup>4</sup>.

Studium jest aktem planistycznym gminy przestrzennie wyznaczonym poprzez jej granice administracyjne, co wynika z art. 9 ust. 3 u.p.z.p., według którego studium sporządza się dla obszaru w granicach administracyjnych gminy. Co do zasady organ nie może ustanowić aktu, który będzie obowiązywał poza sferą jego właściwości miejscowej, od tej zasady nie ma również wyjątku, jeżeli chodzi o studium. Ustalenia studium, o czym rozstrzyga art. 9 ust. 4 u.p.z.p., są wiążące dla organów gminy przy sporządzaniu miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. Powiązanie studium i miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego gminy (dalej również plan miejscowy) jest bezpośrednie i obligatoryjne: „ustalenia studium są wiążące dla organów gminy przy sporządzaniu planów miejscowych”. Zatem organy gminy w przypadku podjęcia ini-

---

<sup>3</sup> Pierwszą czynnością w procesie tworzenia studium jest uchwała rady gminy w przedmiocie przystąpienia do sporządzania tego aktu planistycznego, jest to tzw. uchwała intencyjna, T. Brzeziński, A. Brzezińska-Rawa, *Procedura tworzenia i uchwalania studium i planów miejscowych na poszczególnych etapach podbiegnięcia i różnice*, w: W. Szwałdler (red.), *Aspekty prawne planowania i zagospodarowania przestrzennego*, Warszawa 2013, s. 64. Studium w sensie funkcjonalnym jest aktem, który służy artykułowaniu polityki przestrzennej gminy. Przy czym jest również aktem prawnym w sensie formalnym, w związku z czym czynnością, której podjęcie stanowi objawienie woli organu władzy publicznej, jakim jest rada gminy. Podjęcie tego aktu stanowi realizację zadania własnego gminy o charakterze obligatoryjnym, M. Szewczyk, *Treść i forma studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy oraz miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego*, w: Z. Leoński, M. Szewczak, M. Kruś, *Prawo zagospodarowania przestrzeni*, Warszawa 2012, s. 90.

<sup>4</sup> Art. 14 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.), dalej u.s.g. Celem art. 14 u.s.g. jest określenie podstawowych warunków determinujących ważność uchwał podejmowanych przez radę gminy. Chodzi tutaj zarówno o warunek zdolności uchwałodawczej (*quorum*), prawomocności (większość), jak też sposobu głosowania (jawność). Przepis ten stanowi normę bezwzględnie obowiązującą (*ius cogens*), od której wyjątki mogą być wprowadzone wyłącznie w drodze przepisów ustawowych, A. Szewc, w: A. Szewc, G. Jyż, Z. Plawecki, *Samorząd gminny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 131. Brak klasyfikacji uchwał w art. 14 u.s.g. oznacza, że przepis ten ma zastosowanie do wszystkich uchwał podejmowanych przez radę gminy, W. Kisiel w: P. Chmielnicki (red.), *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, Warszawa 2007, s. 195.



cjatywy w zakresie uchwalenia planu miejscowego nie mogą rozstrzygnąć w oderwaniu od przepisów studium, a wręcz przeciwnie, są nimi „związane”.

Kategoryczne stwierdzenie, które jest zawarte w art. 9 ust. 5 u.p.z.p., że studium nie jest aktem prawa miejscowego, oznacza utrzymanie prawnego charakteru studium, które jest aktem kierownictwa wewnętrznego<sup>5</sup>. Celem studium jest określanie polityki przestrzennej gminy, w tym także lokalnych zasad zagospodarowania przestrzennego, w związku z powyższym akt ten musi mieć charakter bardziej ogólny od planu miejscowego, kierunkowy. Studium pełni funkcję koordynującą w przedmiocie ustalenia przyszłych planów miejscowych, w związku z powyższym zawiera wytyczne do planowania miejscowego dostosowane do potrzeb gminy<sup>6</sup>. Stopień ogólności studium nie przesądza o ograniczonym oddziaływaniu tego aktu planistycznego, a uszczegółowienie dokonywane w treści miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie może odbywać się dowolnie, organ jest związany wytycznymi zawartymi w studium.

Partycypację społeczną w sferze uchwalania studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy legalizuje art. 11 u.p.z.p. Wójt (burmistrz albo prezydent miasta), po podjęciu przez radę gminy uchwały o przystąpieniu do sporządzania studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy ogłasza w miejscowej prasie oraz w drodze obwieszczenia, a także w sposób zwyczajowo przyjęty w określonej miejscowości, o podjęciu uchwały o przystąpieniu do sporządzania studium, określając formę, miejsce i termin składania wniosków dotyczących studium, nie krótszy jednak niż 21 dni od dnia ogłoszenia, co wynika z art. 11 pkt 1 u.p.z.p. Ustawodawca nie zastrzega jednak formy rozpatrzenia wniosków zgłaszanych na podstawie tego przepisu. W zasadzie nie ma prawnego znaczenia jak zostanie nazwane pismo, w którym rozpatrzono wnioski. Ważne jest, że właściwy organ zajmie wobec zgłoszonych wniosków konkretne stanowisko i zakomunikuje je wnioskującym<sup>7</sup>.

Organ wykonawczy gminy, według art. 11 pkt 10–12 u.p.z.p.: 1) ogłasza o wyłożeniu projektu studium do publicznego wglądu na okres co najmniej 7 dni przed dniem wyłożenia, jak też wykląda ten projekt do publicznego wglądu oraz publikuje na stronach internetowych urzędu gminy na okres co najmniej 21 dni, a przy tym organizuje w tym czasie dyskusję publiczną nad przyjętymi w tym projekcie studium rozwiązaniami<sup>8</sup>; 2) wyznacza termin, w którym osoby prawne

---

<sup>5</sup> T. Bąkowski, *Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Komentarz*, Kraków 2004, s. 57.

<sup>6</sup> Wyrok WSA z dnia 11 lutego 2015 r., II SA/Wr 727/14, LEX Nr 1683071.

<sup>7</sup> Wyrok WSA z dnia 22 listopada 2011 r., II SA/Ol 641/11, LEX Nr 1152981. Rozpatrzenie wniosków dotyczących zmiany studium, po wcześniejszym ogłoszeniu o przystąpieniu do jego sporządzania (zmiany), może wyrazić się w stosownym zarządzeniu organu wykonawczego gminy, wyrok NSA z dnia 15 lutego 2007 r., II OSK 1622/06, LEX Nr 334791.

<sup>8</sup> Istotne jest rozróżnienie oraz zachowanie odpowiedniej procedury, zatem albo procedury uchwalania nowego studium, co wymaga wyłożenia projektu studium, bądź też procedury uchwalania zmiany studium, co wymaga wyłożenia ujednoczonego projektu studium z wy-



oraz fizyczne, jak też jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej mogą wnosić uwagi dotyczące projektu studium<sup>9</sup>, termin ten jednak nie może być krótszy niż 21 dni od dnia zakończenia okresu wyłożenia studium; 3) przedstawia radzie gminy do uchwalenia projekt studium wraz z listą nieuwzględnionych uwag.

Forma dyskusji publicznej, której organizacja jest jednym z obligatoryjnych elementów w procedurze tworzenia studium, zależy od jej inicjatora, zatem wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Organ wykonawczy gminy posiada swobodę w tym zakresie, przy czym musi zachować warunek, aby dyskusja była publiczna, czyli nie ograniczała możliwości wypowiedzi zainteresowanym podmiotom. Może się ona uzewnętrzniać m.in. poprzez otwarte spotkania, czy też publikację wypowiedzi w prasie. Istotą dyskusji publicznej jest to, że podmioty w niej uczestniczące wypowiadają swoje opinie co do rozwiązań przyjętych w projekcie studium. Cechą dyskusji publicznej jest w związku z tym zamiar wysondowania opinii (poglądów, stanowiska) określonych grup społecznych (wspólnoty samorządowej lub zainteresowanych środowisk). Dyskusja ta ma charakter opiniodawczy, a więc jej wynik nie jest wiążący dla organów gminy<sup>10</sup>. Fakt braku związania organu stanowiskiem wyrażonym przez społeczność (zasadniczo lokalną) powoduje, że partycypacja społeczna w sferze tworzenia studium ma tak naprawdę marginalne znaczenie. Jeżeli organ potraktuje ją (partycypację społeczną) jedynie jako wymóg formalny, to żaden przepis prawny nie jest w stanie wymóc na nim uwzględnienia stanowiska wypracowanego w ramach dyskusji publicznej. Z uwagi na wewnętrzny charakter studium, wystarczającą gwarancją zapewnienia w procesie planistycznym udziału czynnika społecznego jest umożliwienie składania wniosków i uwag do projektu studium oraz udział w dyskusji publicznej bez konieczności ponawiania czynności planistycznych w następstwie uwzględniania bądź nie wniesionych uwag. Zmiana projektu studium przez radę gminy w wyniku uwzględnienia lub nie uwagi, dotyczącej tego projektu nie wywołuje potrzeby ponowienia czynności wymienionych w art. 11 u.p.z.p.<sup>11</sup> Społeczność zatem ma prawo składania uwag i

---

różnieniem projektowanej zmiany, wyrok WSA z dnia 16 grudnia 2014 r., II SA/Bd 1216/14, LEX Nr 1651621.

<sup>9</sup> Ustawodawca nie przewiduje wymogu szczególnej formy wnoszenia uwag do projektu studium, A. Brzezińska-Rawa, *Uwagi do projektu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy*, w: B. Dolnicki (red.), *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 2014, s. 691.

<sup>10</sup> Wyrok NSA z dnia 20 czerwca 2006 r., II OSK 277/06, LEX nr 266913. Dyskusja publiczna stanowi obligatoryjny etap procedury sporządzania studium, K. Rokicka, *Konstrukcja dyskusji publicznej nad rozwiązaniami przyjętymi w projekcie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego*, w: B. Dolnicki (red.), *Partycypacja...*, s. 600.

<sup>11</sup> Wyrok WSA z dnia 25 lutego 2014 r., II SA/Ld 1322/13, LEX Nr 1510562, wyrok WSA z dnia 20 grudnia 2010 r., II SA/Kr 934/10, LEX Nr 753701, czy też wyrok WSA z dnia 5 kwietnia 2012 r., II SA/Ol 150/12, LEX Nr 1145831. Fakt, że art. 11 pkt 12 u.p.z.p. nakazuje

wniosek do projektu studium, co nie rodzi po stronie organu żadnych obowiązków o charakterze merytorycznym, a jedynie procesowym.

Rozpatrzenie uwag powinno być czynnością odrębną od uchwalenia studium, jak też poprzedzającą jego uchwalenie<sup>12</sup>. Rada gminy, podejmując rozstrzygnięcie o sposobie rozpatrzenia uwag odnośnie projektu studium, musi ocenić zasadność wniesionej uwagi czego efektem będzie jej uwzględnienie, bądź też odrzucenie (nieuwzględnienie). Rozstrzygając co do sposobu rozpatrzenia uwag, bez względu na to, czy nastąpi to w jednym głosowaniu dotyczącym studium czy też w odrębnej uchwale, podjętej przed uchwałą w sprawie studium, organ stanowiący gminy musi opowiedzieć się, czy uwagi uwzględni czy też nie. Brak rozstrzygnięcia rady gminy co do sposobu rozpatrzenia uwag stanowi istotne naruszenie prawa i w konsekwencji prowadzi do wadliwości uchwały w sprawie studium<sup>13</sup>.

Jak stanowi art. 12 u.p.z.p. studium jest uchwalane przez radę gminy, która jednocześnie rozstrzyga o sposobie rozpatrzenia uwag dotyczących projektu studium. Tekst oraz rysunek studium, jak też rozstrzygnięcie o sposobie rozpatrzenia uwag stanowią załączniki do uchwały o uchwaleniu studium. Organ stanowiący gminy, wykonując swój ustawowy obowiązek polegający na sformułowaniu w studium lokalnej polityki przestrzennej, rozstrzyga nie tylko o sposobie rozpatrzenia uwag nieuwzględnionych przez organ wykonawczy tej jednostki samorządu terytorialnego, a przedstawionych radzie gminy, ale uprawniona jest również do modyfikacji rozstrzygnięć wójta (burmistrza, prezydenta miasta) w odniesieniu do uwag przez niego uwzględnionych<sup>14</sup>. Ostateczne rozstrzygnięcie w przedmiocie uwag do projektu studium należy zatem do rady gminy, bez względu na stanowisko, jakie w tym zakresie wyraził organ wykonawczy gminy. W związku z powyższym to rada gminy (zasadniczo uznaniowo) będzie decydowała o znaczeniu partycypacji społecznej dla sfery planistycznej uzewnętrzniającej się w postaci studium.

Ze względu na fakt, że nałożony w art. 12 ust. 1 u.p.z.p. na radę gminy obowiązek rozstrzygnięcia o sposobie rozpatrzenia uwag do projektu studium służy zabezpieczeniu praw osób trzecich przed ewentualnymi naruszeniami ich interesów, to brak takiego rozstrzygnięcia stanowi istotne naruszenie trybu sporządzania studium. Rada gminy nie może ograniczyć się do rozpoznania „listy uwag”

---

organowi wykonawczemu gminy przedstawienie radzie gminy do uchwalenia projektu studium wraz z listą nieuwzględnionych uwag, o których mowa w art.11 pkt 11 u.p.z.p., nie oznacza, że obowiązuje jednocześnie zakaz przedstawienia radzie gminy wykazu uwag uwzględnionych przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta). Przedstawienie wykazu zarówno uwag nieuwzględnionych, jak też i uwag uwzględnionych jest jedynie szerszą formą prezentacji i nie narusza ustawowego wymogu, który został przewidziany w art. 11 pkt 12 u.p.z.p., wyrok NSA z dnia 20 czerwca 2006 r., II OSK 277/06, LEX nr 266913, czy też wyrok WSA z dnia 12 kwietnia 2012 r., II SA/Bd 166/12, LEX Nr 1217254.

<sup>12</sup> Wyrok WSA z dnia 22 listopada 2011 r., II SA/Ol 641/11, LEX Nr 1152981.

<sup>13</sup> Wyrok NSA z dnia 20 kwietnia 2010 r., II OSK 337/10, LEX Nr 599397.

<sup>14</sup> Wyrok NSA z dnia 8 października 2014 r., II OSK 1399/14, LEX Nr 1530582.

niewuwzględnionych przez organ sporządzający projekt studium, lecz musi zapoznać się z ich treścią oraz poddać głosowaniu poszczególne uwagi z tej listy, a nie rozstrzygać zbiorczo wobec całej listy w jednym głosowaniu<sup>15</sup>. Przy czym jednak jej działania w tym zakresie cechuje swoboda decyzyjna (może ona uwagę uwzględnić, bądź też nie – zarówno w części, jak i w całości), bez względu na merytoryczną zasadność zgłoszonej do projektu studium uwagi.

Rozstrzygnięcia organu wykonawczego gminy o niewuwzględnieniu wniosków dotyczących studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy, jak też uwag dotyczących projektu tego studium, nie podlegają zaskarżeniu do sądu administracyjnego, co bezpośrednio wynika z art. 7 u.p.z.p. W związku z powyższym ignorancja organu odnośnie partycypacji społecznej (stanowiska zajętego w jej ramach) przybierającej formę wniosku, bądź uwagi nie podlega sądowoadministracyjnej kontroli. Powoduje to, że ustawodawca nie przewidział mechanizmów prawnych pozwalających na rzeczywisty udział społeczeństwa w sferze zagospodarowania lokalnej przestrzeni, na faktyczne wywieranie wpływu na kształt tej sfery. Nie ma instrumentów prawnych pozwalających na wymuszenie uwzględnienia słusznego stanowiska społeczeństwa w kwestii prowadzenia polityki przestrzennej przez samorząd gminny.

Spółeczna legitymacja dla podejmowanych działań jest o tyle istotna, że ich efekty, m.in. w zakresie kierunków zagospodarowania lokalnej przestrzeni, mają służyć przede wszystkim lokalnej społeczności, a nie budzić jej opór<sup>16</sup>. O tym, co jest dla społeczeństwa dobre, decydować powinno samo społeczeństwo, a nie organ, choć często jest odwrotnie – o tym, co słusznie rozstrzyga autorytarnie organ. Z taką sytuacją mamy również do czynienia w przypadku tworzenia lokalnych aktów planistycznych, gdzie głos społeczeństwa jest słyszalny wtedy, gdy organ gminy uzna to za stosowne, a przede wszystkim wtedy, gdy jest on zbieżny z lokalną polityką.

## Podsumowanie

Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy nie jest aktem prawa miejscowego, niemniej jednak w zdecydowanym zakresie kształtuje lokalną politykę przestrzenną, ponieważ rozwiązania w nim zawarte są w znacznym stopniu adaptowane do miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, będącego już aktem powszechnie obowiązującym na obszarze gminy. Ustawodawca wprowadza rozwiązania, które miałyby uwzględniać czynnik społeczny w procesie tworzenia studium uwarunkowań i kierunków

---

<sup>15</sup> Wyrok WSA z dnia 22 listopada 2011 r., II SA/Ol 827/11, LEX nr 1153005. Brak rozstrzygnięcia rady gminy odnośnie sposobu rozpatrzenia uwag stanowi istotne naruszenie prawa i w konsekwencji prowadzi do wadliwości uchwały w sprawie studium, wyrok WSA z dnia 20 kwietnia 2010 r., II OSK 337/10, LEX nr 599397.

<sup>16</sup> K. Barańska, *W kierunku partycypacji – kilka uwag na temat kierunków reformy planowania i zagospodarowania przestrzennego w perspektywie rozwoju lokalnego*, w: I. Zachariasz (red.), *Kierunki...*, s. 63.

zagospodarowania przestrzennego gminy (podobnie jak i planu miejscowego). Partycypacja społeczna jednak w omawianym zakresie nie jest faktycznym, społecznym oddziaływaniem na sferę gospodarowania przestrzenią, ponieważ organ nie ma obowiązku uwzględnienia postulatów społecznych wyrażonych w formie wniosków i uwag.

## ROZDZIAŁ IX

### **Partycypacja społeczna mieszkańców miasta Opola na przykładzie konsultacji społecznych w sprawie tworzenia dzielnic i przyjęcia ich statutów**

#### **Wprowadzenie**

W Opolu 9 jednostek pomocniczych w formie dzielnic stanowi jedyny szczebel podziału pomocniczego miasta. Znamienne, że do 2009 r. podział ten nie istniał. W kwietniu 2007 r., podczas debaty władz miasta z mieszkańcami o realizacji idei samorządowej mającej na celu aktywizację środowisk lokalnych, umacnianie więzi z mieszkańcami lokalnych wspólnot samorządowych oraz o inicjatywie obywatelskiej w sprawie powołania jednostek pomocniczych, Opolanie potwierdzili konieczność utworzenia w mieście takich jednostek. W pierwszej kolejności zaplanowano utworzenie pięciu pilotażowych dzielnic: Bierkowic, Gosławic, Grudziec, Nowej Wsi Królewskiej oraz Zakrzowa. Proces ich tworzenia, zainicjowany przez Prezydenta Miasta Opola, zakończył się w 2009 r.<sup>1</sup> W 2011 r. przystąpiono do prac związanych z utworzeniem kolejnych dzielnic: Groszowic, Grotowic, Wyspy „Pasięka”, Wójtowej Wsi-Szczepanowice oraz Opole-Półwieś. W efekcie podjętych działań powstały trzy dzielnice: Grotowice, Groszowice oraz dzielnica Wójtowa Wieś-Szczepanowice<sup>2</sup>. Ostatnia z dziewięciu istniejących dzielnic – dzielnica Wróblin utworzona została w 2014 r.<sup>3</sup> W październiku 2014r.

---

<sup>1</sup> Uchwała nr XLV/470/09 Rady Miasta Opola z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Bierkowice oraz nadania jej statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. nr 29, poz. 502); Uchwała nr XLV/471/09 Rady Miasta Opola z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Gosławice oraz nadania jej statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. nr 29, poz. 503); Uchwała nr XLV/472/09 Rady Miasta Opola z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Grudziec oraz nadania jej statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. nr 29, poz. 504); Uchwała nr XLV/473/09 Rady Miasta Opola z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Nowa Wieś Królewska oraz nadania jej statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. nr 29, poz. 505); Uchwała nr XLV/474/09 Rady Miasta Opola z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Zakrzów oraz nadania jej statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. nr 29, poz. 506).

<sup>2</sup> Uchwała nr XIX/273/11 Rady Miasta Opola z dnia 24 listopada 2011 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Grotowice oraz nadania jej Statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. poz. 86.); Uchwała nr XIX/274/11 Rady Miasta Opola z dnia 24 listopada 2011 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Groszowice oraz nadania jej Statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. poz. 87.); Uchwała nr XXIII/348/12 Rady Miasta Opola z dnia 23 lutego 2012 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Szczepanowice-Wójtowa Wieś oraz nadania jej Statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. poz. 478).

<sup>3</sup> Uchwała nr LV/822/14 Rady Miasta Opola z dnia 27 lutego 2014 r. w sprawie utworzenia Dzielnicy Wróblin oraz nadania jej Statutu (Dz. Urz. Woj. Opols. poz. 669).

mieszkańcy wystąpili z inicjatywą utworzenia kolejnych dzielnic: Nadodrza, Półwsi, Pasieki oraz Śródmieścia.

W wyniku wprowadzenia w mieście podziału pomocniczego mieszkańcy uzyskali prawo do partycypowania w zarządzaniu lokalnymi sprawami na szczeblu najbliższym obywatelowi. Jednym z trzech obszarów działań partycypacyjnych, obok występowania z inicjatywą utworzenia, połączenia, podziału lub zniesienia dzielnicy oraz udziału w wyborach do rad dzielnic jest prawo do udziału w konsultacjach społecznych. Są to konsultacje w przedmiocie utworzenia, zniesienia jak również zmian w strukturze organizacyjnej dzielnic oraz konsultacje w sprawie przyjęcia ich statutów. Celem rozważań jest charakterystyka partycypacji społecznej mieszkańców miasta Opola na przykładzie konsultacji społecznych dotyczących tworzenia dzielnic jako jednostek pomocniczego podziału terytorialnego. Rozważaniom zostaną poddane obowiązujące akty prawne, w tym akty prawa miejscowego, w zakresie instytucji konsultacji społecznych, co pozwoli na ustalenie obowiązujących zasad procesu konsultacyjnego w mieście Opolu. Istotną będzie również odpowiedź na pytanie o zakres rzeczywistego zainteresowania mieszkańców udziałem w konsultacjach, co pozwoli na określenie stopnia, w jakim mieszkańcy angażują się w problematykę funkcjonowania miejskich jednostek pomocniczych na etapie ich tworzenia.

### **Prawne uwarunkowania konsultacji społecznych w przedmiocie utworzenia dzielnic miasta Opola i przyjęcia ich statutów**

W procesie kształtowania miejskiego podziału pomocniczego Rada Miasta Opola zobowiązana jest do zainicjowania konsultacji w przedmiocie utworzenia dzielnic i przyjęcia ich statutów. Istotą konsultacji stanowi umożliwienie mieszkańcom wypowiedzenia swoich opinii, przedstawienia oczekiwań lub złożenia wniosku co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy należącej do właściwości gminy, przy czym opinie i wnioski nie mają charakteru wiążącego dla organu, ale muszą być wzięte pod uwagę i poddane określonej ocenie<sup>4</sup>. Konsultacje nie tylko umożliwiają weryfikację zgromadzonej wiedzy w zakresie stanu stosunków społecznych i pożądanym kierunków zmian, ale również, stwarzając adresatom wpływ na treść tworzonych przepisów, zwiększają zaufanie obywateli do stanowionego prawa oraz pozytywnie wpływają na jego przestrzeganie<sup>5</sup>. W orzecznictwie wyrażono pogląd, zgodnie z którym „wymóg podejmowania uchwał po konsultacji z mieszkańcami powinien być rozumiany jako rzeczywiste omó-

---

<sup>4</sup> Z. Niewiadomski, w: R. Hauser, Z. Niewiadomski (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz z odniesieniami do ustaw o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa*, Warszawa 2011, s. 64; E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010, s. 208.

<sup>5</sup> G. Wierczyński, *Metodyka prac prawodawczych*, w: T. Bąkowski, P. Uziębło, G. Wierczyński, *Zarys legislacji administracyjnej. Uwarunkowania i zasady prawotwórczej działalności administracji publicznej*, Wrocław 2010, s. 67.

wienie z mieszkańcami proponowanych zmian i wyrażenie przez nich opinii, a nie tylko zorganizowanie pewnej liczby spotkań i uznanie, bez względu na liczbę uczestników tych spotkań, że wymóg konsultacji został spełniony<sup>6</sup>.

W ujęciu normatywnym obowiązek przeprowadzenia konsultacji w sprawie utworzenia dzielnicy wyznacza art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym<sup>7</sup>. Jeżeli inicjatorem utworzenia dzielnicy jest Rada Miasta Opola, ustawa nakłada obowiązek skonsultowania projektu uchwały z mieszkańcami. W przepisie ustawowym nie sprecyzowano zakresu podmiotowego konsultacji. W tej kwestii doktryna dzieli się na dwie grupy poglądów. Pierwsza to zwolennicy szerokiego ujmowania zakresu podmiotowego konsultacji, którzy wychodzą z założenia, że warunkiem skuteczności jest ich przeprowadzenie z mieszkańcami gminy, a nie tylko z częścią jej mieszkańców, np. mieszkańcami obszaru, na którym ma być powołana jednostka pomocnicza, lub ze środowiskami reprezentującymi tzw. opinię publiczną<sup>8</sup>. W podobnym duchu wypowiedział się NSA, który podkreślił, że w przypadku tworzenia jednostek pomocniczych w całej gminie zarządzenie przeprowadzenia konsultacji na jej całym obszarze jest „nie tylko prawnie dopuszczalne, ale i racjonalne”<sup>9</sup>. Według pozostałych, w związku z tym, że ustawodawca nie określił wyraźnie, którym podmiotom przysługuje prawo udziału w konsultacjach, to nie ma przeszkód, aby objęły one tylko część mieszkańców tworzonej jednostki pomocniczej<sup>10</sup>. W komentowanym przepisie nie rozstrzygnięto również, czy w przypadku gdy z inicjatywą utworzenia jednostki pomocniczej występują mieszkańcy, należy skorzystać z formy demokracji bezpośredniej, jaką są konsultacje. Na gruncie prawa administracyjnego dominuje pogląd, że użycie w przepisie ustawowym alternatywy nierozłącznej „lub” powoduje, że inicjatywa mieszkańców nie wyklucza konsultacji, chyba że jest ona wyrażona w formie dostatecznie wyrażającej wolę społeczności lokalnej<sup>11</sup>.

Podstawę normatywną przeprowadzenia konsultacji w sprawie nadania statów dzielnicom miasta Opola stanowi art. 35 ust. 1 u.s.g. W odniesieniu do kon-

---

<sup>6</sup> Rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody łódzkiego z dnia 5 maja 2000 r., PR 01374/15/00, OSS 2000, nr 4, poz. 101.

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, Tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r. poz. 594 ze zm., zwana w dalszej części rozważań u.s.g.

<sup>8</sup> A. Szewc, w: A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławecki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 78; M. Augustyniak, w: B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 83.

<sup>9</sup> Wyrok NSA z dnia 10 października 2000 r., II SA/Łd 1097/00, ONSA 2001, nr 4, poz. 187.

<sup>10</sup> P. Chmielnicki, *Statuty jednostek pomocniczych gminy. Wzory z komentarzem*, Warszawa 2004, s. 27.

<sup>11</sup> A. Szewc, w: A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławecki, *Ustawa o samorządzie...*, s. 102; M. Mączyński, w: P. Chmielnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 104; M. Augustyniak, w: B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym...*, s. 83.



sultacji w sprawie statutów jednostek pomocniczych gmin podnosi się, że konsultacje w sprawie ich przyjęcia mają charakter obligatoryjny jedynie w zakresie kwestii organizacji i zakresu ich działania w rozumieniu art. 35 ust. 3 pkt 3 i 4 u.s.g., a pozostałe zagadnienia, które mogą być określone w statucie mogą być konsultowane, ale tylko fakultatywnie<sup>12</sup>.

Zagadnienie szczegółowych zasad i trybu przeprowadzania konsultacji społecznych w gminie nie posiada szczegółowej regulacji ustawowej<sup>13</sup>. W obowiązującym stanie prawnym, zgodnie z delegacją art. 5a ust. 2 u.s.g., organowi stanowiącemu Miasta Opola pozostawiono szeroki zakres autonomii regulacyjnej co do sposobu określania zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami. Wykonaniem delegacji ustawowej jest akt prawotwórczy przyjęty w formie uchwały Rady Miasta w sprawie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami miasta Opola<sup>14</sup>. Pierwsza grupa przepisów zawartych w uchwale dotyczy form konsultowania proponowanych rozstrzygnięć z możliwością jednoczesnego wykorzystania kilku form, jak: bezpośrednie spotkania z mieszkańcami, ankiety, listy konsultacyjne oraz konsultacje internetowe. Uchwała zawiera również dwie kategorie przepisów w zakresie modelu przeprowadzania konsultacji: dotyczące czynności przygotowawczych, związane z właściwą organizacją procesu konsultacyjnego oraz związane z przeprowadzeniem konsultacji<sup>15</sup>. Jeżeli chodzi o czynności przygotowawcze, postanowiono, że Prezydent Miasta powołuje Zespół do przygotowania i przeprowadzenia konsultacji<sup>16</sup>. Jego zadaniem jest wykonanie wszystkich prac związanych z prze-

---

<sup>12</sup> Wyrok NSA z dnia 1 września 2010 r., II OSK 1310/10, LEX nr 746462; Wyrok WSA z Krakowie z dnia 11 października 2012 r. III SA/Kr 886/12, CBOSA.; Rozstrzygnięcie nadzorcze Wojewody Wielkopolskiego z dnia 24 kwietnia 2013 r. KN-I.4131.1.199.2013.22, Dz. Urz. Woj. Wielkop. poz. 3236. A. Skoczylas, w: R. Hauser, Z. Niewiadomski (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym...*, s. 405.

<sup>13</sup> Zgodnie z delegacją ustawową organom gmin przyznano prawo do samodzielnego określania zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami gminy w drodze uchwały, Por. D.R. Kijowski, *Partycypacja obywatelska w samorządowych procesach decyzyjnych – zagadnienia ogólne*, Samorząd Terytorialny 2010, nr 1-2, s. 15–16; M. Augustyniak, w: B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym...*, s. 89; Z. Niewiadomski, w: R. Hauser, Z. Niewiadomski (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym...*, s. 68; B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Warszawa 2009, s. 67; J. Pietraszko-Furmanek, *Partycypacja społeczna w środowiskach lokalnych*, Rejony Humanistyki 2012, nr 8, s. 82.

<sup>14</sup> Uchwała nr XLI/424/2004 Rady Miasta Opola z dnia 29 grudnia 2004 r. w sprawie zasad i trybu przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami Miasta Opola (Dz. Urz. Woj. Opols. nr, poz. 32), zwana w dalszej części rozważań Uchwałą nr XLI/424/2004.

<sup>15</sup> Przepisy te stanowią podstawę do określenia modelu postępowania, według którego przeprowadzane są konsultacje z mieszkańcami. Pozwalają one na wyróżnienie dwóch etapów procesu konsultacyjnego. Etap pierwszy obejmuje czynności o charakterze przygotowawczym, zwłaszcza dotyczące właściwej organizacji konsultacji. Etap drugi koncentruje się wokół rzeczywistego przeprowadzenia konsultacji oraz ustalenia ich wyników.

<sup>16</sup> § 5 ust. 1 i 2 uchwały nr XLI/424/2004.



prorowadzeniem konsultacji i dokonanie zbiorczego zestawienia wyników. W uchwale nie sprecyzowano zakresu przedmiotowego czynności przygotowawczych związanych z organizacją konsultacji. Należy więc odwołać się do rozwiązań wykorzystanych w konkretnych konsultacjach społecznych. Tytułem przykładu wskazać można harmonogramy działań zmierzających do utworzenia dzielnic w Opolu, stanowiące załącznik do odpowiedzi Prezydenta Miasta na zgłoszoną przez mieszkańców inicjatywę utworzenia dzielnicy<sup>17</sup>. W harmonogramach określono zakres zadań i prac związanych z opracowaniem koncepcji dzielnic, przeprowadzeniem konsultacji z mieszkańcami oraz terminami wykonywania poszczególnych czynności dotyczących realizacji tych zadań. Wskazano także wydziały Urzędu Miasta odpowiedzialne za realizację poszczególnych zadań. Wśród zadań zawartych w harmonogramie wyszczególniono zadania w zakresie przygotowania konsultacji z mieszkańcami miasta w zakresie utworzenia dzielnicy<sup>18</sup> oraz zadania dotyczące przygotowania konsultacji dotyczących statutów dzielnic<sup>19</sup>. Z ich treści wynika, że przeprowadzenie obu rodzajów konsultacji poprzedzone zostaje następującymi czynnościami: ustaleniem pytań i formy przeprowadzenia konsultacji oraz: przygotowaniem zarządzenia Prezydenta Miasta w sprawie ustalenia terminu i miejsca przeprowadzenia konsultacji oraz wyznaczeniem pracowników; opracowaniem ankiety, pouczeniem o sposobie jej wypełnienia i przekazania; opracowaniem, wydrukowaniem i rozpowszechnieniem plakatów informacyjnych; opracowaniem i przygotowaniem informacji o konsultacjach w Internecie i dla mediów; zakupem materiałów biurowych niezbędnych do przeprowadzenia konsultacji; rozpropagowaniem wśród mieszkańców faktu przeprowadzania konsultacji poprzez przygotowanie pism do liderów społeczności lokalnej oraz księży w parafii znajdującej się w granicach tworzonej jednostki; ustaleniem lokali, w których będą odbywać się konsultacje. Ponadto przeprowadzenie konsultacji w przedmiocie statutów dzielnic poprzedzone jest opracowaniem projektu statutu dzielnicy, w którym szczegółowo należy określić: nazwę i obszar; szczegółowe zasady i tryb wyborów organów dzielnic; organizację i zadania tych organów; zakres zadań przekazywanych przez gminę oraz sposób ich realizacji; zakres i formy kontroli oraz nadzoru organów gminy nad działalnością organów dzielnicy oraz zasady zarządzania, korzystania i rozporządzania składnikami mienia komunalnego<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Np. załącznik nr 3 z dnia 15 listopada 2013 r. do odpowiedzi Prezydenta Miasta Opola na inicjatywę obywatelską dotyczącą utworzenia w Opolu dzielnicy Wróblin w sprawie harmonogramu działań zmierzających do utworzenia jednostki pomocniczej-dzielnicy Wróblin w Opolu, zwany dalej harmonogramem działań.

<sup>18</sup> Zadanie 7–9 w harmonogramie działań.

<sup>19</sup> Zadanie 13–15 w harmonogramie działań.

<sup>20</sup> Zadanie 12 w harmonogramach działań zmierzających do utworzenia jednostki pomocniczej.

Projekty statutów przygotowywane są w Wydziale Organizacyjnym Urzędu Miasta Opola.

Przepisy uchwały związane z przeprowadzeniem konsultacji dotyczą dwóch zagadnień: obowiązku zawiadomienia mieszkańców przez Prezydenta Miasta o zamiarze przeprowadzenia konsultacji na 7 dni przed ich terminem w sposób zwyczajowo przyjęty oraz obowiązku ustalenia wyników konsultacji wraz z ich przedstawieniem Radzie Miasta w ciągu 30 dni od dnia zakończenia konsultacji i poinformowaniem mieszkańców w sposób zwyczajowo przyjęty. Koszty związane z przeprowadzeniem konsultacji pokrywane są z budżetu miasta.

Powołana uchwała ma charakter generalny. W przypadku zarządzenia konkretnych konsultacji Prezydent Miasta Opola każdorazowo określa termin i miejsce ich przeprowadzania<sup>21</sup>. Tytułem przykładu wskazać można zarządzenie nr OR-I.0151-199/11 Prezydenta Miasta Opola z dnia 4 maja 2011 r. w sprawie przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami miasta Opola w sprawie utworzenia w mieście Opolu jednostek pomocniczych, określenia terminu i miejsca ich przeprowadzenia oraz powołania Zespołu do ich przygotowania i przeprowadzenia<sup>22</sup> lub zarządzenie nr OR-I.0050.2011 Prezydenta Miasta Opola z dnia 5 listopada 2011 r. w sprawie przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami miasta Opola dotyczących projektu statutu dla jednostek pomocniczych-dzielnicy, określenia terminu i miejsca ich przeprowadzenia oraz powołania Zespołu do ich przygotowania i przeprowadzenia<sup>23</sup>. W przepisach zarządzeń wskazano konkretną datę przeprowadzenia konsultacji i ich przedmiot. Postanowiono, że konsultacje zostaną przeprowadzone w formie ankiety oraz interaktywnego arkusza znajdującego się na stronie internetowej Miasta.

### **Stopień partycypacji mieszkańców miasta Opola w konsultacjach społecznych w sprawie utworzenia dzielnic i przyjęcia ich statutów**

W Opolu, na przestrzeni lat 2008–2013, czterokrotnie zorganizowano konsultacje społeczne w sprawie utworzenia dzielnic. Przyjęto szeroki zakres podmiotowy konsultacji. Uprawnieni do udziału w konsultacjach byli wszyscy mieszkańcy miasta.

---

<sup>21</sup> §3 uchwały nr XLI/424/2004.

<sup>22</sup>[<http://bip.um.opole.pl/?zarzadzenia=1&typ=0151&typ=151&rok=2011&mc=5&eid=1840>] [dostęp z dnia 13 lipca 2015 r.]

<sup>23</sup>[<http://www.bip.um.opole.pl/?zarzadzenia=1&rejestr=1&eid=2376&idr=21496>] [dostęp z dnia 13 lipca 2015 r.]

Tabela 1.

Konsultacje z mieszkańcami miasta Opola w przedmiocie utworzenia dzielnic

Data konsultacji	Przedmiot konsultacji	Liczba mieszkańców uczestniczących w konsultacjach	Wyniki konsultacji	Liczba osób uprawnionych do głosowania 9 (w tys.)
1–15 kwietnia 2008 r.	Konsultacje w sprawie utworzenia dzielnic: Bierkowice, Gosławice, Grudzice, Nowa Wieś Królewska i Zakrzów	755	Za utworzeniem: 620 głosów Przeciw utworzeniu: 60 głosów. Głosy nieważne: 75	98 000
12–31 maja 2011 r.	Konsultacje w sprawie utworzenia dzielnic: Groszowice, Grotowice i Pasięka	443	Za utworzeniem: 409 głosów Przeciw utworzeniu: 6 głosów. Głosy nieważne: 28	97 459
17–31 października 2011 r.	Konsultacje w sprawie utworzenia dzielnic: Szczepanowice-Wójtowa Wieś i Półwieś	123	Za utworzeniem: 89 głosów. Przeciw utworzeniu: 7głosów. Głosy nieważne: 19 Nie mam zdania: 8	97 677
9–20 grudnia 2013 r.	Konsultacje w sprawie utworzenia dzielnicy Wróblin	266	Za utworzeniem: 217 głosów. Przeciw utworzeniu: 0 głosów. Głosy nieważne: 21. Nie mam zdania: 2. 26 osób nie wyraziło zgody na przetwarzanie danych osobowych w celu opracowania wyników ankiety	95 952

**Źródło:** Opracowanie własne na podstawie dokumentów i danych udostępnionych przez Wydział Organizacyjny Urzędu Miasta Opola.

Uwzględniając liczbę mieszkańców uprawnionych do udziału w konsultacjach społecznych odbywających się w latach 2008–2013 oraz liczbę osób, które skorzystały z przysługującego im prawa wskazać należy, że udział procentowy mieszkańców miasta uczestniczących w konsultacjach wyniósł od 0,1–0,7%.

Również czterokrotnie, w latach 2009–2014, odbyły się konsultacje z mieszkańcami w sprawie projektów statutów dzielnic. Projekty konsultowano z wszystkimi mieszkańcami miasta.

**Tabela 2.**

Konsultacje z mieszkańcami miasta Opola w przedmiocie projektów statutów dzielnic

<b>Data konsultacji</b>	<b>Przedmiot konsultacji</b>	<b>Liczba mieszkańców uczestniczących w konsultacjach</b>	<b>Wyniki konsultacji</b>	<b>Liczba osób uprawnionych do głosowania (w tys.)</b>
2–15 luty 2009 r.	Konsultacje w sprawie projektów statutów dzielnic: Bierkowice, Gosławice, Grudzice, Nowa Wieś Królewska i Zakrzów	443	Za projektem: 383 głosy. Przeciw projektowi: 19 głosów. Głosy nieważne: 41	98 459
12–30 września 2011 r.	Konsultacje w sprawie projektów statutów dzielnic: Bierkowice, Gosławice, Groszowice, Grotowice, Grudzice, Nowa Wieś Królewska, Pasięka i Zakrzów	223	Za projektem: 200 głosów. Przeciw projektowi: 14 głosów. Głosy nieważne: 9	97 677
5–16 grudnia 2011 r.	Konsultacje w sprawie projektów statutów dzielnic: Szczepanowice-Wójtowa Wieś i Półwieś	14	Za projektem: 14 głosów. Przeciw projektowi: 0 głosów. Głosy nieważne: 0	96 677
15–29 stycznia 2014 r.	Konsultacje w sprawie projektu statutu dzielnicy Wróblin	198	Za projektem: 178 głosów. Przeciw projektowi: 1 głos Głosy nieważne: 19	95 863

**Źródło:** Opracowanie własne na podstawie dokumentów i danych udostępnionych przez Wydział Organizacyjny Urzędu Miasta Opola.

Konsultacje w sprawie projektów statutów dzielnic wzbudziły niewiele większe zainteresowanie niż konsultacje w sprawie ich utworzenia. Uczestniczyło w nich od 0,01 do 0,4 uprawnionych mieszkańców.

### **Podsumowanie**

Praktyka konsultacji społecznych w procesie tworzenia dzielnic stanowi nieodłączny element partycypacji społecznej w życiu miasta. Lokalny prawodawca, korzystając ze swobody regulacyjnej zagwarantowanej mu przez ustawodawcę, uregulował w odrębnej uchwale zasady i tryb przeprowadzania konsultacji z mieszkańcami. Uchwała i zarządzenia Prezydenta stanowią normatywne podstawy konsultacji społecznych, z których wynikają poszczególne etapy procesu konsultacyjnego. Zadania organów miasta do realizacji w ramach poszczególnych etapów tego procesu wynikają z dokumentów o charakterze wewnętrznym regulujących podział zadań pomiędzy pracowników poszczególnych wydziałów Urzędu Miasta.

Z powyższych rozważań wynika, że stopień partycypacji społecznej mieszkańców w przedstawionych konsultacjach należy uznać za znikomy. Niska frekwencja mieszkańców w zorganizowanych konsultacjach świadczy o słabej aktywności społecznej. Pamiętać jednak należy, że bez wątpienia stopień tej partycypacji uzależniony jest od rozwiązań lokalnych przyjętych przez organy gminy dotyczących zakresu podmiotowego konsultacji. Jeżeli konsultacjami objęci są tylko mieszkańcy obszaru, na którym ma zostać utworzona jednostka pomocnicza, są oni bardziej zainteresowani proponowanymi zmianami. Inaczej jest w przypadku, gdy zakres podmiotowy konsultacji obejmuje wszystkich mieszkańców gminy, a więc również tych, których proponowane zmiany bezpośrednio nie dotyczą. Rozwiązanie takie przyjęto w mieście Opolu.



## ROZDZIAŁ X

### Sołectwo jako jednostka pomocnicza uczestnicząca w realizacji zadań gminy

#### Wprowadzenie

Podział gminy na jednostki pomocnicze określa się mianem podziału pomocniczego. Podziału tego dokonuje się w celu udzielenia pomocy organom działającym w ramach zasadniczego podziału terytorialnego przez organy jednostek pomocniczych<sup>1</sup>. Ustawa z 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym<sup>2</sup> (dalej: u.s.g.) pozostawia radzie gminy znaczną swobodę w zakresie tworzenia jednostek pomocniczych oraz w wyborze ich rodzaju.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.s.g. gmina może tworzyć jednostki pomocnicze: sołectwa i dzielnice, osiedla oraz inne. Ponadto jednostką pomocniczą może być także położone na terenie gminy miasto. Wykładnia literalna powołanego artykułu wskazuje, że katalog jednostek pomocniczych ma charakter otwarty, czyli gminy mogą tworzyć jednostki pomocnicze, które nie zostały nazwane przez ustawodawcę<sup>3</sup>. Postawiona teza została potwierdzona również linią orzecniczą, a mianowicie wyrokiem NSA z 5.01.2000 r., który przyjął, że „(...) gmina może tworzyć jednostki pomocnicze (sołectwa, dzielnice, osiedla i inne), a zasady ich tworzenia, łączenia, podziału oraz znoszenia określa statut gminy. Między użytymi tu określeniami nie ma wyraźnej zależności w postaci obowiązku posługiwania się tylko jednym z nich przy kreowaniu nowej jednostki pomocniczej”<sup>4</sup>. Ponadto gminy mogą także powoływać jednostki niższego rzędu w ramach jednostki pomocniczej. Ustawa nie wyjaśnia jednak, czy forma sołectwa, dzielnicy oraz osiedla jest wyłącznie zastrzeżona dla jednostek pomocniczych podstawowego rzędu i jakie w związku z tym nazwy powinny posiadać jednostki pomocnicze niższego rzędu. W doktrynie przyjmuje się, że powyższe kwestie, ponie-

<sup>1</sup> H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2009, s. 196; także: E. Zieliński, *Samorząd terytorialny w Polsce*, Warszawa 2004, s. 22–23.

<sup>2</sup> Tj. Dz.U. z 2013 r. poz. 594 z późn. zm.

<sup>3</sup> A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławecki, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 99. Należy podkreślić, iż w pierwotnej treści art. 5 u.s.g. katalog jednostek pomocniczych miał charakter zamknięty (*numerus clausus*), wskazując jedynie: sołectwa, dzielnice miejskie i osiedla, natomiast na skutek nowelizacji z 29 września 1995 r. katalog jednostek pomocniczych stał się katalogiem otwartym. Ustawodawca obok wskazania najbardziej typowych form jednostek pomocniczych dopuszcza tworzenie jeszcze innych, takich jak na przykład: sioła, przysiółki, okręgi, obwody, kolonie, rejony itd.

<sup>4</sup> Wyrok NSA Warszawa z 5.01.2000 r., LEX nr 55323.

waż mieszczą się w ramach władztwa organizacyjnego samorządu, winny być rozstrzygnięte w statutach: gminy oraz danej jednostki pomocniczej<sup>5</sup>.

W gminach wiejskich jednostkami pomocniczymi są sołectwa, natomiast w miastach tworzone są dzielnice i osiedla. Należy jednak zaznaczyć, że tworzenie sołectw w gminach miejskich nie zostało formalnie wykluczone i czasami w praktyce jest wykorzystywane (na przykład: w Siewierzu, Czechowicach-Dziedzicach)<sup>6</sup>. Postawiona teza została potwierdzona również wyrokiem NSA z 4.02.2014 r., zgodnie z którym w określonych przypadkach możliwe jest utworzenie sołectwa w mieście, przy czym „możliwość ta musi być rozważana w granicach i na podstawie prawa, a zatem dopuszczalne jest ich tworzenie jedynie na terenach, którym można przypisać cechy obszarów wiejskich”<sup>7</sup>.

### **Status prawny sołectwa i jego organy**

Charakter prawny sołectwa określa art. 5 u.s.g.<sup>8</sup> Sołectwo jest jednostką pomocniczą tworzoną na obszarach wiejskich. Rada gminy tworzy sołectwo w drodze uchwały po przeprowadzeniu konsultacji z mieszkańcami bądź z ich inicjatywy. Organ stanowiący gminy określa w drodze odrębnego statutu organizację sołectwa oraz zakres jego działania<sup>9</sup>. Musi to jednak czynić w taki sposób, by nie zmienić reguł wynikających z regulacji ustawowych<sup>10</sup>.

W literaturze przedmiotu można spotkać różne sposoby definiowania sołectwa. Według Z. Niewiadomskiego jednostki pomocnicze są „podmiotami prawa publicznego, nie mającymi podmiotowości w sferze prawa prywatnego”<sup>11</sup>. A. Agopszowicz przypisuje natomiast sołectwom pewną cechę niezależności od rady gminy. Autor swój pogląd opiera na treści art. 48 ust. 2 u.s.g., który stanowi, że „rada gminy nie może uszczuplić dotychczasowych praw sołectw do korzystania z mienia (...)”. Zatem zdaniem powołanego autora sołectwom przysługuje pewna sfera kompetencji, których nie może naruszać gmina<sup>12</sup>.

W zakresie ustalenia statusu prawnego sołectwa wypowiada się również linia orzecznicza. Niewątpliwie istotne znaczenie w tym zakresie ma uchwała SN z 16.04.1991 r., w której przyjęto, że: samorząd mieszkańców wsi, od dnia 1.01.1991 r., ma zdolność sądową w sprawach należących do jego właściwości z mocy ustawy lub statutu nadanego przez radę gminy. SN jako podstawę norma-

<sup>5</sup> B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Kraków 2003, s. 92.

<sup>6</sup> A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, *Samorząd gminny. Komentarz*, 2005, s. 62.

<sup>7</sup> Wyrok NSA Warszawa z 4.02.2014 r., LEX nr 1418964.

<sup>8</sup> E.J. Nowacka, *Polski samorząd terytorialny*, Warszawa 2005, s. 78.

<sup>9</sup> Szerzej: K. Płonka-Bielenin, *Analiza regulacji prawnych w zakresie tworzenia jednostek pomocniczych*, w: A. Jarosz (red.), *Jednostki pomocnicze gmin w polskim systemie samorządowym*, Zielona Góra 2015, s. 27–43.

<sup>10</sup> J.P. Tarno (red.), *Samorząd terytorialny w Polsce*, Warszawa 2004, s. 174.

<sup>11</sup> Z. Niewiadomski, W. Grzelczak, *Ustawa o samorządzie terytorialnym z komentarzem*, Warszawa 1990, s. 10.

<sup>12</sup> A. Agopszowicz, w: A. Agopszowicz, Z. Gilowska, M. Taniewska-Peszko, *Zarys prawa samorządu terytorialnego*, Katowice 1997, s. 32.



tywną zdolności sądowej sołectwa powołał art. 48 ust. 1 u.s.g., wskazując w uzasadnieniu, że jeżeli „w tym (...) przepisie mówi się o ustaleniu w drodze statutu zakresu czynności dokonywanych samodzielnie przez organy sołectwa czy też dzielnicy względem przysługującego im mienia, to za logiczny należy uznać wniosek, iż dotyczy to również i czynności cywilnoprawnych, a ponieważ ustawowe uregulowania możliwości upoważnienia sołectwa do samodzielnego dokonywania czynności prawnych nie zawiera ograniczenia możliwości dochodzenia praw na drodze sądowej, należy dojść do wniosku, że samorząd mieszkańców wsi ma – z mocy powołanego wyżej art. 48 ustawy (...) – zdolność sądową w sprawach należących do jego właściwości z mocy ustawy lub statutu nadanego przez radę gminy (właściwość rady gminy do określenia w drodze statutu organizacji i zakresu działania sołectw i dzielnic normuje art. 35 ustawy)”<sup>13</sup>.

Zgodnie z wyrokiem NSA z 29.04.2003 r. sołectwa w zakresie praw procesowych w postępowaniu administracyjnym nie posiadają pozycji podmiotu na prawach strony. Sąd swoją tezę oparł na twierdzeniu, że ponieważ brak regulacji w u.s.g. przyznającej sołectwom prawa do uczestnictwa w postępowaniu administracyjnym na zasadach określonych przez ustawę z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego<sup>14</sup> dla organizacji społecznych, wyłącza możliwość przyznania jednostkom pomocniczym gminy w formie uchwały organu gminy, pozycji podmiotu na prawach strony w postępowaniu administracyjnym<sup>15</sup>.

Kolejna kwestia, która nie została w sposób należyty wyjaśniona przez ustawodawcę, dotyczy udostępniania informacji publicznej przez organy jednostek pomocniczych. Stosownie do art. 11 b u.s.g. „działalność organów gminy jest jawna”, a zatem powstaje pytanie, czy regulacja ta swym zakresem podmiotowym obejmuje także organy jednostek pomocniczych, np. starostę.

Według przedstawicieli doktryny zasada jawności działania organów gminy ma charakter uniwersalny, zarówno w sensie podmiotowym, jak i przedmiotowym. „W sensie podmiotowym należy ją odnosić nie tylko do organów gmin *sensu stricto*, tj. do rady i wójta, ale także do podmiotów reprezentujących osoby prawne samorządu terytorialnego albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego (art. 4 ust. 1 pkt 4 u.d.i.p.), podmiotów reprezentujących inne osoby lub jednostki organizacyjne, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym, (...) również organy jednostek pomocniczych gmin, a także osób prawnych, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów”<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Uchwała SN - Izba Cywilna z 16.04.1991 r., III CZP 23/91, OSNC 1992, nr 2, poz. 20.

<sup>14</sup> Tj. Dz.U. z 2013 r. poz. 267 z późn. zm., dalej: k.p.a.

<sup>15</sup> Wyrok NSA w Warszawie z 29.04.2003 r., IV SA 2841/01, LEX nr 100090.

<sup>16</sup> *Komentarz do art. 11b ustawy o samorządzie gminnym*, w: G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, wyd. IV, Stan prawny 2012.07.31, LEX

Zaś w sensie przedmiotowym pojęcie to obejmuje wszelką działalność wskazanych wyżej podmiotów, która dotyczy realizacji zadań publicznych lub dysponowania majątkiem publicznym. Należy dodać, że zakres przedmiotowy informacji, których udostępnienia można się domagać od wyżej wymienionych podmiotów, oraz pojęcie „dokumentu publicznego” określono w art. 6 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej<sup>17</sup>. Należy zaznaczyć, że zakres ten obejmuje m.in. dokumentację przebiegu kontroli oraz wystąpienia, stanowiska, wnioski i opinie podmiotów ją przeprowadzających. Dokumentami zawierającymi informację o sprawach publicznych są również materiały odzwierciedlające przebieg sesji oraz dokonanych czynności rad, takie jak np. nagranie posiedzenia sesji rady, protokoły itd.<sup>18</sup>

W świetle powyższego należy przyjąć, iż sołtys jako organ jednostki pomocniczej ma również obowiązek udostępnienia informacji, które wiążą się z realizacją zadań publicznych. Oczywiście dostępność informacji publicznej nie wyklucza możliwości ograniczenia tego dostępu w sytuacjach określonych ustawami.

U.s.g. dość szczegółowo uregulowała kwestię organów jednostek pomocniczych<sup>19</sup>. *De lege lata* organem uchwałodawczym w sołectwie jest zebranie wiejskie, natomiast organem wykonawczym jest sołtys. Działalność sołtysa jest wspomagana przez radę sołecką<sup>20</sup>. Stosownie do treści art. 36 ust. 1 u.s.g. zebranie wiejskie jest organem „uchwałodawczym”. W zebraniu wiejskim uczestniczą stali mieszkańcy sołectwa, którzy są uprawnieni do głosowania. Mieszkańcy ci wybierają, w głosowaniu tajnym i bezpośrednim, sołtysa oraz członków rady sołeckiej. Wybory te odbywają się w trybie i na zasadach określonych w statucie sołectwa, który jest ustalony przez radę gminy<sup>21</sup>.

Zebranie wiejskie będące organem uchwałodawczym sołectwa działa w formie demokracji bezpośredniej. Mimo że ustawodawca nie definiuje pojęcia „zebranie wiejskie” to niewątpliwie należy go utożsamiać „ze zgromadzeniem ogółu mieszkańców danego sołectwa”<sup>22</sup>. Organ uchwałodawczy sołectwa jest

---

<sup>17</sup> Tj. Dz. U. z 2014r. poz. 782 z późn. zm.

<sup>18</sup> Wyrok WSA w Opolu z dnia 3 grudnia 2009 r., II SA/Op 333/09, LEX nr 554925

<sup>19</sup> P. Chmielnicki (red.), *Komentarz do ustawy o samorządzie gminnym*, Warszawa 2006, s. 338.

<sup>20</sup> Zob. rozstrz.n. wojew. Warmińsko-Mazurskiego z 1.12.2009 r., PN.0911-357/09, Dz.Urz. Warm 2009/194/2682 – „Ustawa o samorządzie gminnym przewiduje dwa organy sołectwa, jako jednostki pomocniczej gminy. Są nimi zebranie wiejskie, jako organ uchwałodawczy i sołtys, jako organ wykonawczy. Ustawa nie przewiduje „zastępcy sołtysa”, ani nie przewiduje uprawnienia do przekazania wykonywania obowiązków sołtysa przez członka rady sołeckiej”.

<sup>21</sup> H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2014, s. 267.

<sup>22</sup> R. Trykozko, *Model uprawnień jednostki pomocniczej w procesach planowania i wykonywania budżetu gminy*, Warszawa 2014, s. 21; Zob. rozstrz.n. wojew. Warmińsko-Mazurskiego z 21.12.2009 r., PN.0911-371/09, Dz.Urz.Warm 2010/1/20 – „Pomimo braku definicji legalnej pojęcia „zebranie wiejskie”, ciałem takim niewątpliwie jest zgromadzenie

organem kolegialnym, działającym *in pleno* i podejmującym uchwały<sup>23</sup>. Zebranie wiejskie jest organem „uchwałodawczym”, jednak należy zwrócić uwagę, że formuła ta różni się w odniesieniu do określenia użytego w art. 15 u.s.g. w stosunku do rady gminy, która została określona jako organ „stanowiący i kontrolny”. Zatem w aspekcie porównawczym należy przyjąć, że w porównaniu z radą gminy, zebranie wiejskie ma ograniczone kompetencje. Ma więc uprawnienia tylko do podejmowania uchwał (stanowienia), lecz nie posiada uprawnień kontrolnych<sup>24</sup>. Wskazana teza jest spójna z treścią art. 18a ust. 1 u.s.g., który stanowi, że rada gminy kontroluje działalność jednostek pomocniczych gminy<sup>25</sup>.

Zakres przedmiotowy działalności uchwałodawczej zebrania wiejskiego wyznaczony jest przez zakres działania jednostki pomocniczej, który ustala rada gminy na podstawie art. 18 ust. 2 pkt 7 oraz art. 35 ust. 1 u.s.g. Istnieją pewne ograniczenia w zakresie działalności uchwałodawczej zebrania wiejskiego, tzn. nie może podejmować spraw ogólnogminnych, które należą do właściwości rady gminy. W szczególności zebranie wiejskie nie może uchwalać: sołeckich przepisów miejscowych, sołeckiego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, jak również nie może uchwalać podatków oraz opłat lokalnych pobieranych na obszarze sołectwa<sup>26</sup>.

*De lege lata* organem wykonawczym sołectwa jest sołtys. Wykonuje on uchwały zebrania wiejskiego oraz ma kompetencje we wszystkich sprawach, w których powszechnie obowiązujące przepisy prawa lub statut sołectwa powierzają mu wyłączną kompetencję.

Ponadto rada gminy może w drodze uchwały na podstawie art. 39 ust. 4 u.s.g. dokonać dekoncentracji zewnętrznej swoich kompetencji poprzez upoważnienie sołtysa jako organu wykonawczego jednostki pomocniczej do załatwiania spraw z zakresu administracji publicznej<sup>27</sup>. Jak zostało podkreślone w wyroku WSA z

---

ogółu mieszkańców danego sołectwa, którzy stale zamieszkują na obszarze sołectwa, zgromadzili się po formalnym zwołaniu, a ich celem jest rozstrzygnięcie określonej sprawy”.

<sup>23</sup> *Komentarz do art. 37 ustawy o samorządzie gminnym*, w: B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Stan prawny na 27.09.2010 r.

<sup>24</sup> Zob. rozstrz.n. wojew. Wielkopolskiego z 10.10.2009 r., KN.I-4.0911-49/09, Dz.Urz.Wielk 2009/192/3332 – „Zebranie wiejskie ma, w porównaniu z radą gminy, ograniczone kompetencje. Może ono tylko podejmować uchwały („stanowić”), nie ma natomiast uprawnień kontrolnych. Z uwagi na fakt, iż ustawodawca nie wymienił komisji rewizyjnej jako organu w sołectwie, a jednocześnie przyjął w art. 18a ust. 1 u.s.g., że to rada gminy jest organem kontrolującym działalność jednostek pomocniczych gminy, należy uznać, że nie ma podstawy prawnej do powołania komisji rewizyjnej działającej w sołectwie. Jednocześnie należy stwierdzić, że działająca w ramach rady gminy komisja rewizyjna może przeprowadzać kontrolę działalności sołectw w gminie”.

<sup>25</sup> *Komentarz do art. 36 ustawy o samorządzie gminnym*, w: G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szewc, *Ustawa...*

<sup>26</sup> *Ibidem*.

<sup>27</sup> *Komentarz do art. 39 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym*, w: R. Hauser, Z. Niewiadomski (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz z odniesieniami do ustaw o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa*, Warszawa 2011, Legalis

10.02.2015 r. zakres upoważnienia sołtysa przez radę gminy do załatwiania indywidualnych spraw z zakresu administracji publicznej „dotyczy nie tylko spraw, które dotyczą indywidualnie określonego podmiotu i jego konkretnej sfery praw czy obowiązków załatwianych w formie decyzji czy postanowień”<sup>28</sup>. W doktrynie podkreśla się, iż upoważniony sołtys załatwia sprawę wydając decyzję administracyjną, postanowienie, w imieniu własnym, a nie wójta<sup>29</sup>. Sołtys pełni także funkcję: reprezentacyjną, zarządzającą oraz wykonawczą<sup>30</sup>. Sołectwo nie posiada osobowości prawnej, lecz sołtys ma uprawnienie do składania cywilnoprawnych oświadczeń woli w imieniu gminy<sup>31</sup>. Sołtys jest organem monokratycznym. Okoliczność ta przemawia przeciw uznaniu go za „przewodniczącego” lub „członka” organu wykonawczego jednostki pomocniczej, a w konsekwencji braku przyznania sołtysowi uprawnień, jakie na podstawie tych przepisów rada gminy może przyznać tym osobom, czyli na przykład: prawo do uczestnictwa w pracach gminy oraz prawo do diety i zwrotu kosztów podróży służbowych. Z drugiej strony, ze względu na fakt, że z reguły w praktyce sołtysi, realizują uchwały zebrania wiejskiego z radnymi sołectwa, *de facto* pełniąc funkcję przewodniczących, skłania do objęcia sołtysów, w drodze analogii, regulacjami art. 37a i 37b u.s.g.<sup>32</sup>

Należy dodać, że sołtys, co do zasady, nie otrzymuje wynagrodzenia za pełnioną funkcję ze względu na fakt, że jest to funkcja społeczna<sup>33</sup>. Jednak ewentualnie uprawnienie do otrzymania stałego wynagrodzenia przez sołtysa ze środków budżetowych gminy jest możliwe, jeżeli wynika z wyraźnie sformułowanych przepisów. Sołtys korzysta z takiej samej ochrony prawnej, jaka przysługuje funkcjonariuszowi publicznemu na mocy Kodeksu karnego (art. 36 ust. 3 u.s.g.).

Zgodnie z brzmieniem art. 36 ust. 1 u.s.g. działalność sołtysa wspomaga rada sołecka. Rada sołecka nie jest organem samodzielnym i nie reprezentuje sołectwa. Jej rolą jest jedynie wspomaganie sołtysa jako organu wykonawczego<sup>34</sup>. Rada sołecka jest doradczym organem kolegialnym. Jest ona obligatoryjnie powoływana w sołectwie i poza ogólnym stwierdzeniem, że wspomaga działalność sołtysa, u.s.g. nie określa jej zakresu działania i statusu prawnego. Rada

---

<sup>28</sup> Wyrok WSA Wrocław z dnia 10-02-2015 - III SA/Wr 689/14

<sup>29</sup> zob. J. Jagoda, M. Jerominek, *Pojęcie organu w prawie samorządowym*, w: J. Zimmermann (red.), *Koncepcja systemu*, s. 204

<sup>30</sup> W. Kisiel (red.), *Prawo samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2006, s. 130.

<sup>31</sup> P. Chmielnicki (red.), *Komentarz...*, s. 338.

<sup>32</sup> *Komentarz do art. 36 ustawy o samorządzie gminnym*, w: G. Jyż, Z. Pławecki, A. Szewc, *Ustawa...*

<sup>33</sup> Wyrok NSA w Warszawie 1995.08.17, II SA 1592/95, Wokanda 1996/1/36 – „Sołtys wykonuje swoje zadania społecznie (...). Do sołtysów nie mają również zastosowania postanowienia art. 25 ust. 4 i 5 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym dotyczące uprawnień radnych i członków komisji spoza rady gminy dla diet i zwrotu kosztów podróży służbowych”.

<sup>34</sup> Zob. wyrok WSA w Warszawie z 15.05.2007 r., IV SA/Wa 383/07, LEX nr 345940.

sołectwa pełni głównie funkcje opiniodawczo-doradcze, można jej także przypisać funkcję inicjującą<sup>35</sup>. Nie posiada jednak kompetencji do samodzielnego działania<sup>36</sup>. W statucie sołectwa powinny zostać określone szczegółowo kwestie dotyczące składu liczbowego rady sołectwa oraz zakres spraw, w których rada wykonuje funkcje opiniodawczo-doradcze.

### **Rola sołectwa w zakresie realizacji zadań gminy**

Najliczniejszą grupę jednostek pomocniczych gminy stanowią sołectwa, które są silnie zakorzenione w tradycji społeczności wiejskiej, a ponadto, jak podkreśla R. Trykozko, posiadają największe potencjalne możliwości efektywnego działania, „ze względu na swój wiejski charakter, powiązanie z historyczną siecią osadniczą (...), co umożliwi skuteczną identyfikację wspólnych interesów i uzyskanie kompromisu co do ich realizacji”<sup>37</sup>. Znaczenie i rola sołectw jako jednostek pomocniczych „wyraża się w przejmowaniu na podległym im obszarze zadań publicznych i ułatwianiu tym samym ich realizacji przez gminę. Z prawnego punktu widzenia pomocniczość jednostek przejawia się w przekazywaniu im przez gminę części kompetencji decyzyjnych”<sup>38</sup>.

W istocie nazwa jednostka „pomocnicza” nawiązuje do zasady pomocniczości, czyli subsydiarności, która polega na ustaleniu kompetencji decyzyjnych i związane z tym odpowiedzialności na możliwie najniższym szczeblu. Jest to jedna z podstawowych zasad funkcjonowania samorządu terytorialnego wskazana w art. 4 ust. 3 Europejskiej Karty Samorządu Lokalnego z 15 października 1985r.<sup>39</sup> stanowiąca, iż „generalnie odpowiedzialność za sprawy publiczne powinny ponosić przede wszystkim te organy władzy, które znajdują się najbliżej obywateli (...)”<sup>40</sup>.

Przyjęte w u.s.g. regulacje determinują upowszechnienie się poglądu, że przekazanie zadań gminy do realizacji jednostce pomocniczej jest celem i warunkiem jej istnienia<sup>41</sup>. Źródłem zadań jednostki pomocniczej zgodnie z treścią art. 35 ust. 3 pkt 4 u.s.g. jest jej statut. Treść powołanego przepisu wskazuje, że

<sup>35</sup> J.P. Tarno (red.), *Samorząd...*, s. 175.

<sup>36</sup> Zob. post. NSA we Wrocławiu z 20.05.1991 r., „Wspólnota” 1991/29/9, SA/Wr 381/91 – „Rada sołectwa nie jest organem jednostki pomocniczej gminy wyposażonym w uprawnienia do samodzielnego działania (...) – w szczególności nie podejmuje uchwał o skorzystaniu ze środków prawnych przysługujących sołectwu jako ewentualnej stronie w postępowaniu administracyjnym, nie dysponuje też kompetencją do organizowania wykonania takiej uchwały i do reprezentowania sołectwa na zewnątrz. Radzie sołectkiej nie służy legitymacja do wniesienia skargi do Naczelnego Sądu Administracyjnego”.

<sup>37</sup> R. Trykozko, *Model...*, s. 21.

<sup>38</sup> NK.II.0911-6/513/2009 rozstrz.n. wojew. 2009.11.27 Dolnośląski Dz.Urz. 2009/210/3898.

<sup>39</sup> Dz.U. z 1994 r. nr 124, poz. 607.

<sup>40</sup> „Public responsibilities shall generally be exercised, in preference, by those authorities which are closest to the citizen (...)”.

<sup>41</sup> K. Bandarzewski, P. Chmielnicki, M. Mączyński, S. Płażek, *Jednostki pomocnicze*, Kraków 2002, s. 59.

mogą to być jedynie zadania „przekazane” przez gminę. Oznacza to, iż przedmiotem przekazania mogą być, w najogólniejszym ujęciu, zadania własne gminy określone zgodnie z przepisami art. 6 i 7 u.s.g.<sup>42</sup> Jednak spośród zadań, jakie rada gminy może przekazać jednostce pomocniczej, należy wyłączyć te, które należą do wyłącznej właściwości organów gminy bądź innych podmiotów, np. zadań z zakresu realizacji budżetu, czyli prowadzenia gospodarki finansowej gminy. Za postawioną tezę przemawia precyzyjny podział zakresu kompetencji organów gminy w zakresie spraw finansowych dokonany przez prawodawcę.

Sięgając do literatury przedmiotu można podzielić potencjalne zadania jednostek pomocniczych na zadania:

- ustrojowo-organizacyjne (wybór organów jednostek pomocniczych),
- budżetowo-finansowe (uchwalanie planu finansowego wydatków jednostki pomocniczej bądź wnioskowanie o zmianę przeznaczenia wyodrębnionych w budżecie gminy środków),
- opiniodawczo-wnioskodawcze (opiniowanie spraw dotyczących społeczności lokalnej),
- konsultacyjno-reprezentacyjne (uczestnictwo w przeprowadzaniu konsultacji społecznych),
- administracyjne (wydawanie decyzji na mocy upoważnienia udzielonego na podstawie art. 39 ust. 4 u.s.g.),
- proceduralne (określenie trybu procedowania)<sup>43</sup>.

Przedstawiony podział został dokonany w odniesieniu do zadań (kompetencji) jednostek pomocniczych, które zostały ujęte kompleksowo, „bez podziału na wynikające wprost z przepisów prawa i na zadania „przekazane przez gminę” w ramach określania celu istnienia jednostki pomocniczej”<sup>44</sup>.

Generalnie do zadań sołectwa należy: współdziałanie z organizacjami społecznymi w sprawach dotyczących mieszkańców, np. gotowości niesienia pomocy sąsiedzkiej, kultury współżycia mieszkańców, wzajemnego szacunku, gospodarności, poszanowania mienia; działania oświatowo-wychowawcze na rzecz umacniania rodziny; organizowanie pomocy sąsiedzkiej; organizowanie opieki i czasu wolnego dla dzieci i młodzieży; podejmowanie działań mających na celu umacnianie bezpieczeństwa i porządku publicznego; organizowanie i współdziałanie z właściwymi organami dla poprawy warunków sanitarnych, stanu ochrony przeciwpożarowej oraz zabezpieczenia przeciwpowodziowego. Ponadto sołectwa podejmują decyzje w istotnych sprawach, takich jak użytkowanie mienia gminny; użytkowanie mienia komunalnego przekazanego sołec-

---

<sup>42</sup> Szerzej na temat zakresu działania i zadań gminy: P. Chmielnicki (red.), *Komentarz...*, s. 93–107; także: Komentarz do art. 6 i 7 ustawy o samorządzie gminnym, w: B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Stan prawny na 27.09.2010 r.; także: R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, tom 6 – *Podmioty administrujące*, Warszawa 2011, s. 138–141.

<sup>43</sup> R. Trykozko, *Model...*, s. 35–36.

<sup>44</sup> *Ibidem*, s. 36.



twu w zarząd; utrzymanie, konserwacji, remontu wiejskich obiektów komunalnych, sportowych w ramach ustaleń i planów oraz budżetu gminy.

Sołectwa wyrażają opinię w takich sprawach, jak plan szczegółowego zagospodarowania sołectwa oraz uciążliwości środowiskowych; remonty kapitalne, budowa dróg i ulic, ich oświetlenia i kanalizacji; zaopatrzenie w energię elektryczną; tereny rekreacyjne oraz urządzenia sportowe; lokalizacja inwestycji; zmiana przeznaczenia obiektów oświaty, służby zdrowia, kultury, sportu i rekreacji znajdujących się na terenie sołectwa.

Konstatując, w zakresie realizacji zadań gminy na sołectwo należy spojrzeć z dwóch perspektyw. Z jednej strony sołectwa realizują zadania gminy lub nawet zastępują gminę w wykonywaniu jej zadań, natomiast z drugiej strony sołectwa spełniają warunki do pełnego udziału w życiu publicznym wszystkich mieszkańców sołectwa<sup>45</sup>, co wyraża się przede wszystkim w reprezentowaniu interesów społeczności sołeckiej względem organów gminy i organizowaniu zbiorowej działalności mieszkańców w sprawach publicznych ważnych dla sołectwa oraz gminy<sup>46</sup>.

## Podsumowanie

W świetle przeprowadzonej analizy należy stwierdzić, że rola sołectwa jako jednostki pomocniczej ma duże znaczenie w zakresie realizacji zadań gminy, które wiążą się z zaspokajaniem potrzeb społeczności lokalnej. Sołectwa spełniają przede wszystkim warunki do pełnego udziału w życiu publicznym wszystkich mieszkańców. Oczywiście zakres zadań sołectwa musi zostać określony w statucie jednostki pomocniczej a jego postanowienia muszą być zgodne z przepisami u.s.g. Mimo że w doktrynie pojawiają się poglądy mówiące o potrzebie wyodrębnienia obowiązkowych zadań jednostek pomocniczych, rozwiązanie takie może budzić pewne zastrzeżenia ze względu na fakt, iż w poszczególnych jednostkach potrzeby mieszkańców mogą być zróżnicowane, a zatem trudno narzucać odgórnie w drodze ustawy obowiązkowe zadania realizowane przez każdą jednostkę pomocniczą. Właściwszym rozwiązaniem wydaje się pozostawienie uregulowania tych zadań w drodze regulacji statutowej jednostki pomocniczej w zależności od potrzeb jej mieszkańców.

---

<sup>45</sup> Szerzej na temat partycypacji w samorządzie terytorialnym: I. Niżnik-Dobosz, *Partycypacja jako pojęcie i instytucja demokratycznego państwa prawnego i prawa administracyjnego*, w: B. Dolnicki (red.), *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 2014, s. 28–33.

<sup>46</sup> E.J. Nowacka, *Polski...*, s. 79.





## ROZDZIAŁ XI

### Sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodów zaufania publicznego – samorząd rzeczników patentowych

#### Wprowadzenie

W polskim ustawodawstwie brak definicji legalnej samorządu. W doktrynie podkreśla się, że „stanowi on część składową systemu władz publicznych – państwa w znaczeniu szerszym”<sup>1</sup>. Samorząd jest organizacją, która pozwala podmiotom na samodzielne decydowanie w najważniejszych dla nich sprawach i wykonywanie zadań ustawowych na własną odpowiedzialność.

Konstytucja sytuuje zasadę samorządności wśród podstawowych zasad ustrojowych. Najszerzej uregulowano problematykę samorządu terytorialnego, ale wyodrębniono także inne formy samorządności (samorząd gospodarczy i zawodowy). Tworzenie innych rodzajów samorządu dopuszczono z zastrzeżeniem, iż nie mogą one naruszać wolności wykonywania zawodu ani uszczuplać wolności podejmowania działalności gospodarczej<sup>2</sup>.

Zgodnie z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 października 1999 r., „treścią wolności wykonywania zawodu jest stworzenie sytuacji prawnej, w której: po pierwsze, każdy mieć będzie swobodny dostęp do wykonywania zawodu, warunkowany tylko talentami i kwalifikacjami; po drugie, mieć będzie następnie rzeczywistą możliwość wykonywania swojego zawodu oraz – po trzecie, nie będzie przy wykonywaniu zawodu poddany rygorom podporządkowania, które charakteryzują świadczenie pracy”<sup>3</sup>. Wprowadzenie odpowiednich regulacji w przedmiocie uzyskania prawa do wykonywania zawodu, zasad kontroli i odpowiedzialności osób reprezentujących zawody zaufania publicznego, czy funkcjonowania samorządu zawodowego jest dopuszczalne, a nawet konieczne<sup>4</sup>.

#### Samorząd zawodowy w Polsce

Samorząd zawodowy reprezentuje i chroni interesy zrzeszonych w niej przedstawicieli niektórych grup społecznych. Co do zasady, stoi na straży zachowania wysokich standardów moralnych i odpowiedniego poziomu umiejętności zawodowych osób w nich zrzeszonych. Za charakterystyczną cechą samo-

<sup>1</sup> H. Izdebski, *Samorząd terytorialny, Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2014, s. 21.

<sup>2</sup> Art. 17 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483).

<sup>3</sup> Wyrok z dnia 19 października 1999 r., sygn. akt SK 4/99 (Dz.U. z 1999 r. nr 86, poz. 967).

<sup>4</sup> Wyrok z dnia 19 kwietnia 2006, sygn. K 6/06, OTK ZU nr 4/A/2006, poz. 45.

rzędu uznaje się publicznoprawny charakter jego działań<sup>5</sup>. Powołanie do życia tego rodzaju zrzeszenia wymaga formy ustawy, a nadrzędnym celem jego ustanowienia jest sprawowanie pieczy nad wykonywaniem zawodów zaufania publicznego<sup>6</sup>. Podkreślić należy, że szczególny nacisk położono na bazę osobową, bowiem samorząd zawodowy ujmuje w formy organizacyjne właśnie osoby fizyczne, które są reprezentantami określonych zawodów zaufania publicznego<sup>7</sup>.

Podejmując próbę zdefiniowania pojęcia zawodu zaufania publicznego wskazać należy, że przypisuje się mu realizację szczególnych obowiązków w obszarze zadań publicznych. Cechą charakterystyczną jest świadczenie usług o charakterze niematerialnym. Pośród zawodów prawniczych, tylko notariusza i rzecznika patentowego bezpośrednio określono jako zawód zaufania publicznego<sup>8</sup>. W praktyce status ten przyznaje się większej liczbie zawodów. Samorządy zawodowe zrzeszają: adwokatów, radców prawnych, lekarzy, lekarzy weterynary, notariuszy, pielęgniarzek i położnych, aptekarzy, biegłych rewidentów, doradców podatkowych, rzeczników patentowych, komorników, architektów, inżynierów budownictwa, urbanistów i psychologów.

Zawodów zaufania publicznego nie należy utożsamiać z zawodami wolnymi. Po pierwsze, korporacje nie zrzeszają wszystkich reprezentantów wolnych zawodów, pozostawiając tym samym niektóre z nich poza kręgiem zawodów zaufania publicznego<sup>9</sup>. Po drugie, nie każdy zawód zaufania publicznego jest zawodem wolnym<sup>10</sup>. Wreszcie, niektóre zawody nie posiadają statusu zawodu zaufania publicznego, a są zorganizowane w korporacje<sup>11</sup>.

Warto wskazać, że katalog zawodów wolnych jest zamknięty, a określa go Kodeks spółek handlowych<sup>12</sup> w art. 88 i ustawa o zryczałtowanym podatku dochodowym<sup>13</sup>, ale brak jego definicji legalnej. Wolny zawód (tak jak zawód zaufania publicznego) wymaga odpowiednich kwalifikacji, charakteryzuje go samodzielność i odpowiedzialność osoby go wykonującej.

---

<sup>5</sup> P. Antkowiak, *Polskie i europejskie standardy wykonywania wolnych zawodów*, „Przełęcz Politologiczna” 1/13, Poznań 2013, s. 131.

<sup>6</sup> Art. 17 ust.1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

<sup>7</sup> L. Wengler, A. Zimmermann, E. Adamska-Pietrzak, L. Pawłowski, P. Popowski, T. Jędrzejczyk, *Regulacje prawne dotyczące samorządów zawodowych skupiających osoby wykonujące zawody medyczne*, Gdańsk 2009, s. 19.

<sup>8</sup> Art. 1 ust. 2 ustawy z 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych (Dz.U. z 2011 r. Nr 155, poz. 925 z późn.zm.) oraz art. 2 § 1 ustawy z 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (Dz.U. z 2008 r. nr 189, poz. 1158).

<sup>9</sup> Np. księgowy.

<sup>10</sup> A. Zimmermann, *Prawo Administracyjne*, Warszawa 2014, s. 154.

<sup>11</sup> K. Wojtczak, *Reglamentacja form wykonywania zawodów zaufania publicznego w rozwiązaniach prawa polskiego i państw Unii Europejskiej*, w: *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Dział Wydawniczy Kancelarii Senatu, Warszawa 2002, s. 40–41.

<sup>12</sup> Ustawa z dnia 15 września 2000 r., Dz.U. z 2013 r., poz. 1030 z późn.zm.

<sup>13</sup> Ustawa z dnia 20 listopada 1998 r. o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne, Dz.U. z 1998 r. nr 144, poz. 930 z późn.zm.

Członkom samorządu zawodowego tradycyjnie przypisuje się pewien katalog charakterystycznych cech. Winni oni posiadać kompetencje do wykonywania tego samego, co pozostali członkowie korporacji zawodu oraz wykonywać go w sposób zapewniający spełnienie kryteriów zaufania publicznego poprzez posiadanie odpowiedniego poziomu wykształcenia i praktyki. Elementem koniecznym jest przestrzeganie norm natury etycznej oraz uwzględnianie interesu klienta<sup>14</sup>.

Wykonywaniu zawodów zaufania publicznego najczęściej towarzyszy obowiązek przestrzegania tajemnicy zawodowej. Zmianym dla tego rodzaju zawodów jest konieczność osobistego wykonywania zleconych zadań. Cechą charakterystyczną jest to, iż członkami samorządu zawodowego są jedynie osoby fizyczne, tylko to bowiem daje gwarancję osobistego wykonywania reprezentowanych przez nie zawodów. Osobiste działanie skutkuje szczególną więzią pomiędzy wykonującym wolny zawód a zleceniodawcą, która opiera się na zaufaniu. Zaufanie publiczne wynika z faktu zaspokajania istotnych potrzeb życiowych klienta, w szczególności chodzić może o potrzeby prawne, gospodarcze, czy wymagające zapewnienia szczególnej ochrony. To właśnie ta specyficzna rola społeczna zawodów zaufania publicznego musi być uwzględniona przy powoływaniu do życia poszczególnych samorządów zawodowych<sup>15</sup>. Obowiązkowe członkostwo w samorządzie zawodowym stanowi swoiste zabezpieczenie realizacji celów korporacji. Przymus ten wynika z ustawy, a przejawia się poprzez dopuszczenie do wykonywania danego zawodu w drodze decyzji właściwego organu lub przez wpis na listę prowadzona przez samorząd<sup>16</sup>.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 27 marca 2008 r. stwierdził, że „z wolnością wykonywania zawodu nie koliduje w szczególności ustalenie przez prawo sytuacji prawnej osób zawód ten wykonujących, a więc także w zakresie poddawania ich obowiązkowi uzyskania odpowiednich licencji potwierdzających ich kwalifikacje”<sup>17</sup>. Zatem przez nadanie pewnym zawodom charakteru zawodów zaufania publicznego nie wyklucza dopuszczenia możliwości nakładania różnego rodzaju ograniczeń w zakresie wolności dostępu do zawodu i jego wykonywania. Samorząd powinien funkcjonować w każdym zawodzie zaufania publicznego, z zasady stoi bowiem na straży samodzielności i niezależności względem administracji rządowej.

---

<sup>14</sup> H. Załucka-Zięba, *Samorząd prawniczy w świetle Konstytucji RP*, „Monitor Prawniczy”, 10/2005, s. 496.

<sup>15</sup> A. Kisielewicz, *Decydowanie o dostępie do zawodu jako element pieczy nad wykonywaniem zawodu zaufania publicznego, na przykładzie zawodów prawniczych*, w: A. Kisielewicz, W. Skrzydło, W. Szapował, K. Eckhardt, P. Steciuk, *Podstawy wolności zrzeszania się oraz zasada samorządności w prawie konstytucyjnym Polski i Ukrainy*, Rzeszów-Przemyśl 2013, s. 217.

<sup>16</sup> A. Kisielewicz, *Decydowanie o dostępie...*, s. 219.

<sup>17</sup> Wyrok z dnia 27 marca 2008 r., sygn. SK 17/05 (Dz.U. z 2008 r. nr 58, poz. 358).

## Zadania samorządu zawodowego rzeczników patentowych

Zawód rzecznika patentowego w Polsce ma długą historię. Dnia 13 grudnia 1918 r. ogłoszony został w Dzienniku Praw Państwa Polskiego dekret tymczasowy o Urzędzie Patentowym wydany przez Naczelnika Państwa Józefa Piłsudskiego, którym ustanowiono Urząd Patentowy RP<sup>18</sup>. Okres powojenny przyniósł prawie całkowity zanik tego zawodu, a renesans nastąpił dopiero po transformacji ustrojowej.

Do zadań rzecznika patentowego należy świadczenie pomocy prawnej oraz technicznej w sprawach z zakresu własności przemysłowej. Pod pojęciem „spraw własności przemysłowej” rozumie się – uzyskiwanie, zachowywanie, wykonywanie oraz dochodzenie praw odnoszących się do przedmiotów własności przemysłowej, w szczególności wynalazków, wzorów użytkowych, wzorów przemysłowych topografii układów scalonych, znaków towarowych, nazw handlowych, oznaczeń geograficznych oraz zwalczanie nieuczciwej konkurencji<sup>19</sup>.

Zasada niezależności jest jedną z podstawowych zasad przyświecających zawodowi rzecznika patentowego, zaś samorząd jest jednym z jej przejawów. Państwo przyznało samorządowi szeroki wachlarz kompetencji, ale też przeniosło na niego także ciężar odpowiedzialności za podejmowane działania.

Samorząd zawodowy rzeczników patentowych stanowi Polska Izba Rzeczników Patentowych. Przynależność do Izby jest obowiązkowa<sup>20</sup>. Dodatkowo przysługuje prawo do dobrowolnego zrzeszania w innych organizacjach<sup>21</sup>. Statut Polskiej Izby Rzeczników Patentowych wprowadza 12 okręgów terenowych izby, a rzecznicy patentowi i aplikanci zamieszkali w danym okręgu tworzą okręgowe zgromadzenia rzeczników patentowych<sup>22</sup>. Organami samorządu są:

- Krajowy Zjazd Rzeczników Patentowych;
- Krajowa Rada Rzeczników Patentowych;
- Prezes Polskiej Izby Rzeczników Patentowych;
- Komisja Rewizyjna;
- Odwoławczy Sąd Dyscyplinarny;
- Sąd Dyscyplinarny;
- okręgowe zgromadzenia rzeczników patentowych;
- okręgowe rady rzeczników patentowych<sup>23</sup>.

Zadaniem samorządu jest reprezentowanie osób zrzeszonych w ramach Polskiej Izby Rzeczników Patentowych<sup>24</sup>. Samorząd występuje i działa w imieniu rzeczników oraz aplikantów. Samorząd zawodowy rzeczników patentowych

---

<sup>18</sup> Dekret tymczasowy o Urzędzie Patentowym wydany przez Naczelnika Państwa Józefa Piłsudskiego w dniu 13 grudnia 1918 r. (Dziennik Praw Państwa Polskiego nr 21, poz. 66).

<sup>19</sup> Ustawa o rzecznikach patentowych.

<sup>20</sup> Art. 7.1 ustawy o rzecznikach patentowych.

<sup>21</sup> Np. Stowarzyszenie Rzeczników Patentowych.

<sup>22</sup> §37 Statutu Polskiej Izby Rzeczników Patentowych, <http://www.rzecznikpatentowy.org.pl>

<sup>23</sup> Art. 44 ust. 1 ustawy o rzecznikach patentowych.

<sup>24</sup> Art. 43 ust. 1 pkt 2 ustawy o rzecznikach patentowych.

winien współpracować z organami władzy i administracji rządowej oraz samorządowej w sprawach dotyczących zrzeszonych w niej członków, a także podejmować wszelkie niezbędne działania, mające na celu poprawienie warunków wykonywania zawodu rzecznika patentowego. Tworzenie warunków do wykonywania ustawowych zadań rzecznika patentowego leży zatem w gestii samorządu zawodowego. Szczegółowe zasady organizacji i form wykonywania zawodu rzecznika patentowego określa ustawa<sup>25</sup>.

Wśród podstawowych zadań samorządu wskazać trzeba ochronę interesów zawodowych rzeczników patentowych. Nierzadko dopiero faktyczne przedstawienie postulatów, czy podjęcie konkretnych działań przez samorząd pozwala ocenić, czy są one zbieżne nie tylko z interesem korporacji, ale i z interesem społecznym<sup>26</sup>. Przykładem może być tocząca się w środowisku rzeczników patentowych dyskusja na temat deregulacji zawodu.

Polska Izba Rzeczników Patentowych ma przed sobą trudne zadanie, jakim jest właściwe stosowanie i kształtowanie prawa własności intelektualnej. Samorząd może, a nawet powinien występować z inicjatywami ustawodawczymi oraz opiniować projekty aktów prawnych z zakresu prawa własności intelektualnej<sup>27</sup>.

Należyty nadzór nad wykonywaniem zawodu jest jednym z atrybutów samorządności. Podjęcie decyzji o dopuszczeniu do wykonywania zawodu ma charakter publicznoprawny (zbliżony do decyzji administracyjnej) i podlega kontroli instancyjnej oraz sądowej<sup>28</sup>. Prawo wykonywania zawodu rzecznika patentowego powstaje po złożeniu ślubowania, z dniem dokonania wpisu na listę prowadzoną przez Urząd Patentowy Rzeczypospolitej Polskiej<sup>29</sup>. Decyzję o wpisie podejmuje centralny organ administracji rządowej – Prezes Urzędu Patentowego RP, tym samym decyzję tę wyłączono spod kompetencji samorządu rzeczników patentowych. Należy jednak uznać, że pośrednio ma on na to jednak wpływ. Zgodnie z regulacją ustawową prawo do wpisu przyznaje się wyłącznie osobom, które ukończyły aplikację rzecznikowską. Aplikację natomiast organizuje i prowadzi Krajowa Rada Rzeczników Patentowych<sup>30</sup>.

Zasady wykonywania zawodu rzecznika patentowego są wiążące dla wszystkich osób go wykonujących, choć cechuje go samodzielność i niezależność. Piecza to także rodzaj nadzoru<sup>31</sup>. Samorząd zawodowy stoi na straży wysokich standardów etycznych i moralnych osób wykonujących zawód rzecznika patentowego. Ustawowa wolność wykonywania tego zawodu zaufania publicznego uzależniona jest od spełnienia wielu wymogów. Dostęp do zawodu rzecznika patentowego mają osoby, które wykazać mogą wysokie nie tylko kwalifi-

---

<sup>25</sup> Art. 4–5 ustawy o rzecznikach patentowych.

<sup>26</sup> A. Lemiszowska, *Spoleczna misja samorządu zawodowego*, „Rocznik Lubuski” t. XXIX, cz. I 2003, s. 177.

<sup>27</sup> A. Zimmermann, *Prawo...*, s. 154.

<sup>28</sup> A. Kisielewicz, *Decydowanie o dostępie...*, s. 226.

<sup>29</sup> Art. 18 ust. 1 ustawy o rzecznikach patentowych.

<sup>30</sup> Art. 27 ust. 3 ustawy o rzecznikach patentowych.

<sup>31</sup> A. Kisielewicz, *Decydowanie o dostępie...*, s. 220.

kacje merytoryczne, ale i przestrzegają zasad deontologii zawodowej<sup>32</sup>. Dlatego też, wśród innych działań samorządu można wymienić uchwalanie zasad etyki zawodu oraz czuwanie nad ich należyтым przestrzeganiem. Jako jedno z istotnych zadań samorządowym wymienić należy sprawowanie nadzoru dyscyplinarnego nad wykonywaniem zawodu rzecznika patentowego.

Rzecznik patentowy i aplikant podlegają odpowiedzialności dyscyplinarnej za zawinione, nienależyte wykonywanie zawodu i innych obowiązków np. czyny sprzeczne ze ślubowaniem, czy etyką zawodową<sup>33</sup>. Postępowanie dyscyplinarne przed Sądem Dyscyplinarnym jest wszczynane na wniosek Rzecznika Dyscyplinarnego, po uprzednim przeprowadzeniu przez niego postępowania wyjaśniającego. Postępowanie takie wszczynane jest z inicjatywy Prezesa Polskiej Izby Rzeczników Patentowych albo Prezesa Urzędu Patentowego.

Samorząd rzeczników patentowych stwarza odpowiednie warunki dla rozwoju zawodowego osób w nim zrzeszonych<sup>34</sup>. Organizuje szkolenia zawodowe rzeczników patentowych i prowadzi działalność w zakresie przygotowania aplikantów do wykonywania zawodu rzecznika patentowego.

Nadto, zgodnie z ustawą samorząd współdziała z organami władzy i administracji rządowej oraz samorządowej, a także z innymi samorządami zawodowymi i organizacjami społecznymi, jak wspomniano wcześniej sprawuje orzecznictwo dyscyplinarne oraz prowadzi działalność wydawniczą<sup>35</sup>. Podkreślić należy, że Polska Izba Rzeczników Patentowych jest instytucją, która nie tylko dokonuje wyboru kandydatów do wykonywania zawodu (przygotowanie i przeprowadzenie egzaminu wstępnego oraz kwalifikacyjnego, czy limitowanie miejsc na aplikacji), ale pośrednio podejmuje także decyzje o zawieszeniu członków korporacji w prawie do wykonywania zawodu, czy nawet skreśleniu ich z listy rzeczników patentowych.

## Podsumowanie

Samorzady zawodów zaufania publicznego poprzez swoje ustawowe działania realizują model zdecentralizowanego państwa, który opiera się na zasadzie samorządności obywatelskiej. Korporacje te tworzone są dla branż, w których szczególnie nacisk kładzie się na konieczność posiadania odpowiednich kwalifikacji. Funkcjonują w profesjach mających istotne znaczenie ze społecznego punktu widzenia, stąd tak ważnym zagadnieniem jest sprawowanie pieczy nad należyтым ich wykonywaniem. Z drugiej strony samorzady powoływane są również dla ochrony zawodów zaufania publicznego i ich przedstawicieli. Tekst stanowi próbę przedstawienia zadań samorządu rzeczników patentowych w odniesieniu do nadzoru nad wykonywaniem zawodu, ale i jego powinności w

---

<sup>32</sup> P. Antkowiak, *Polskie i europejskie...*, s. 134.

<sup>33</sup> Art. 57 ust. 1 ustawy o rzecznikach patentowych.

<sup>34</sup> R. Kmiecik, *Samorząd zawodowy i gospodarczy w Polsce po 1989 roku*, „Przegląd Polilogiczny” 2011, s. 51.

<sup>35</sup> Art. 43 ust. 2 ustawy o rzecznikach patentowych.

zakresie reprezentacji członków korporacji, zapewnienia należytych warunków do wykonywania zawodu, czy odpowiedniej dyscypliny.

Podkreślić należy, że ostatnie lata charakteryzowała gorąca dyskusja na temat przyszłości samorządu zawodowego, która skutkowałą również zmianami legislacyjnymi.

Dnia 15 kwietnia 2014 r. do Sejmowej Komisji Nadzwyczajnej do spraw związanych z ograniczaniem biurokracji wpłynął rządowy projekt ustawy o zmianie ustaw regulujących warunki dostępu do wykonywania niektórych zawodów<sup>36</sup>. W ramach planowanej „trzeciej transzy” deregulacją objęto 101 zawodów, w tym również zawód rzecznika patentowego.

Ostatecznie dnia 5 sierpnia 2015 r. przyjęto ustawę o zmianie ustaw regulujących warunki dostępu do wykonywania niektórych zawodów przyjęto, a dnia 27 sierpnia 2015 r. akt ten został podpisany przez Prezydenta RP.

Wśród licznych zmian wprowadzonych przez tekst nowelizacji w pierwszy rządzie wymienić należy regulacje dotyczące zwiększenia dostępu do zawodu rzecznika patentowego poprzez doprecyzowanie przesłanek zwolnienia z wymogu odbycia aplikacji, a także zasad przeprowadzania egzaminu konkursowego dla kandydatów na aplikację i egzaminu kwalifikacyjnego (końcowego) oraz wprowadzenie corocznego naboru na aplikację. Nowa regulacja przewiduje zniesienie różnicy między podmiotami polskimi a obywatelami innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, przykładowo w zakresie możliwości zasiadania w organach samorządu zawodowego. Postanowienia ustawy wprowadza także ograniczenie możliwości sprawowania funkcji samorządowych. W organach samorządu nie będzie można zasiadać dłużej niż dwie kadencje. Ponadto, przez zmiany w ustawie z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (Dz. U. z 2003 r. nr 119, poz. 1117), w nowym art. 236 ust. 1a dopuszczono adwokatów i radców prawnych do występowania w sprawach dotyczących dokonywania i rozpatrywania zgłoszeń oraz utrzymania ochrony znaków towarowych. Postanowienia ustawy z dnia 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych, uprawnienie to przyznawały wyłącznie rzecznikom patentowym. Zgodnie z nowym brzmieniem ust. 3 art. 236 ustawy Prawo własności przemysłowej, osoby niemające miejsca zamieszkania lub siedziby na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej przed Urzędem Patentowym w sprawach związanych z dokonywaniem i rozpatrywaniem zgłoszeń oraz utrzymywaniem ochrony wynalazków, wzorów użytkowych, wzorów przemysłowych, znaków towarowych, oznaczeń geograficznych i topografii układów scalonych mogą działać za pośrednictwem odpowiednio rzecznika patentowego, radcy prawnego lub adwokata. Wskazać warto, iż obowiązek ten wyłącza się w stosunku do osób mających miejsce zamieszkania lub siedzibę na obszarze Unii Europejskiej, państwa członkowskiego Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwaj-

---

<sup>36</sup> Rządowy projekt ustawy o zmianie ustaw regulujących warunki dostępu do wykonywania niektórych zawodów (Druk sejmowy nr 2331).



carskiej. Również w postępowaniu przed Sądem Najwyższym obowiązywać ma obowiązkowe zastępstwo stron nie tylko przez rzeczników patentowych, jak w obecnym stanie prawnym, ale także przez adwokatów lub radców prawnych<sup>37</sup>.

Wszystko to skutkuje potrzebą wzmożonej aktywności samorządu zawodowego. Koniecznym staje się zabezpieczenie interesu członków samorządu przy jednoczesnym poszanowaniu potrzeb społecznych. Spełnienie tej misji winno doprowadzić do umocnienia nie tylko samorządu rzeczników patentowych, ale i pozostałych samorządów zawodowych<sup>38</sup>.

Należy mieć nadzieję, że wprowadzone zmiany wpłyną na lepsze funkcjonowanie tak Polskiej Izby Rzeczników Patentowych, jak i jej członków, a misja jaką jest reprezentacja zrzeszonych w niej osób i sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu rzecznika patentowego w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony zostanie w pełni urzeczywistniona.

---

<sup>37</sup> Ustawa o zmianie ustaw regulujących warunki dostępu do wykonywania niektórych zawodów uchwalona na pos. nr 98 dnia 05-08-2015, [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl)

<sup>38</sup> R. Kmicciak, *Samorząd...*, s. 53.



## **CZĘŚĆ CZWARTA**

### **Partycypacja w rozwiązywaniu problemów życia społecznego**



## ROZDZIAŁ XII

### Udział organizacji pozarządowych w rozwiązywaniu problemów społecznych. Zagadnienia wybrane

#### Wprowadzenie

Organizacje pozarządowe (w skrócie NGO – z angielskiej nazwy *non-governmental organisations*), są to podmioty niezależne od władz publicznych, które nie działają w celu osiągnięcia zysku. W ostatnich latach można zauważyć bardzo silny rozwój organizacji pozarządowych. Rozrost tak zwanego trzeciego sektora związany jest między innymi z kurczeniem się sektora publicznego ze względu na ograniczanie środków publicznych, czy spadek zaufania do rządów<sup>1</sup>, ale także w związku z rosnącą społeczną świadomością i wrażliwością obywateli, którzy chcą nieść pomoc innym osobom poprzez zakładanie i działalność w organizacjach pozarządowych<sup>2</sup>.

Według danych GUS – w latach 1997–2012 liczba działających w Polsce organizacji trzeciego sektora zwiększyła się 3-krotnie. W 1997 r. działało 27,4 tys. organizacji, w 2005 r. – 67,5 tys., a w 2012 r. było ich już 83,5 tys. Najwięcej działających w Polsce podmiotów zaliczanych do trzeciego sektora to stowarzyszenia i podobne organizacje społeczne (aż 83%), fundacje natomiast stanowią ok. 10%<sup>3</sup>. Większość z tych podmiotów w swoich celach statutowych wskazuje na pomoc określonym grupom społecznym borykającym się z trudnościami życiowymi.

W dalszej części rozdziału opisany został udział organizacji pozarządowych w rozwiązywaniu problemów społecznych. Z uwagi na ograniczoną objętość rozdziału skupiono się na zagadnieniu wspierania przez NGO działań administracji publicznej w tym zakresie, w szczególności wskazując na formy i zasady współpracy organizacji pozarządowych z administracją publiczną w Polsce.

---

<sup>1</sup> M. Lindenberg, J. P. Dobel, *The challenges of globalization for northern international relief and development NGOs*, „Nonprofit and Voluntary Sector Quarterly” 1999, 28 (4), s. 13.

<sup>2</sup> Zob.: A. Mordel, *Aktywność wybranych organizacji pozarządowych w przeciwdziałaniu prześladowaniom chrześcijan w Europie XXI wieku*, [w:] *Urzeczywistnianie wolności przekonań religijnych i praw z niej wynikających*, S.L. Stadniczeko, S. Rabiej (red.), Opole 2012, s. 352.

<sup>3</sup> GUS Departament Badań Społecznych i Warunków Życia oraz Urząd Statystyczny w Krakowie, *Wstępne wyniki badania społecznej i ekonomicznej kondycji organizacji trzeciego sektora w 2012*, Warszawa 2014, s. 1.

## Definicja organizacji pozarządowych

Porządkując kwestie pojęciowe, należy wskazać, iż podmioty trzeciego sektora, zwane także organizacjami społecznymi, nie są spójne znaczeniowo z pojęciem organizacji pozarządowych. Trzeci sektor to przede wszystkim organizacje niepaństwowe. W doktrynie do tej kategorii zalicza się obok najczęściej występujących stowarzyszeń również „związki zawodowe, organizacje pracodawców, organizacje gospodarcze, organizacje promujące rozwój lokalny, organizacje o charakterze politycznym oraz agencje usług prawnych”<sup>4</sup>. Kryterium wyodrębnienia organizacji pozarządowych spośród wskazanych wyżej podmiotów jest prowadzenie przez NGO działalności społecznie użytecznej, albowiem organizacje pozarządowe realizują pewne misje społeczne, niejednokrotnie wspierając państwo oraz samorządy w rozwiązywaniu problemów społecznych.

Legalna definicja organizacji pozarządowych zawarta została w art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (t. j. Dz.U. 2014, poz. 1118 – dalej także jako u.d.p.p.), zgodnie z którym: „Organizacjami pozarządowymi są: 1) niebędące jednostkami sektora finansów publicznych, w rozumieniu ustawy o finansach publicznych, 2) niedziałające w celu osiągnięcia zysku osoby prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, w tym fundacje i stowarzyszenia (...)”. Nie definicję organizacji pozarządowych złożyło się wiele elementów z zakresu prawa cywilnego, finansowego, czy administracyjnego. Dzięki normatywnemu ujęciu definicji organizacji pozarządowych, określony został ich charakter prawny oraz podkreślono ich odrębność od jednostek sektora finansów publicznych.

## Rodzaje problemów społecznych

Zakres przedmiotowy działania organizacji pozarządowych wyznacza kryterium działalności pożytku publicznego<sup>5</sup>, którą jest działalność społecznie użyteczna, prowadzona przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych określonych w ustawie (art. 3 ust. 1 u.d.p.p.). Ustawodawca w art. 4 ust. 1 u.d.p.p. wskazuje, jakie zadania obejmuje tzw. sfera zadań publicznych. Wymienione zostały 34 pola aktywności organizacji pozarządowych wchodzących w zakres zadań publicznych. Wśród nich wyróżnić można wiele zadań, których realizacja stanowi w dużej mierze rozwiązywanie problemów społecznych. Są to głównie zadania z zakresu pomocy społecznej, w tym pomocy rodzinom i osobom w trudnej sytuacji życiowej, wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej.

---

<sup>4</sup> E. Leś, *Organizacje obywatelskie w Europie Środkowo-Wschodniej*, Waszyngton 1994, s. 15

<sup>5</sup> J. Blichartz, *Komentarz do art.3 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie*, [w:] J. Blichartz, *Ustawa o działalności pożytku publicznego i wolontariacie. Ustawa o spółdzielniach socjalnych*, LEX 2012.

czej; ale także działalności na rzecz integracji i reintegracji zawodowej i społecznej osób zagrożonych wykluczeniem społecznym; działalności na rzecz mniejszości narodowych i etnicznych oraz języka regionalnego; ochrony i promocji zdrowia; działalności na rzecz osób niepełnosprawnych; promocji zatrudnienia i aktywizacji zawodowej osób pozostających bez pracy i zagrożonych zwolnieniem z pracy; działalności na rzecz równych praw kobiet i mężczyzn; działalności na rzecz osób w wieku emerytalnym; wspierania i upowszechniania kultury fizycznej; upowszechniania i ochrony wolności i praw człowieka oraz swobód obywatelskich; pomocy ofiarom katastrof, klęsk żywiołowych, konfliktów zbrojnych; działalności na rzecz kombatantów i osób represjonowanych; a także przeciwdziałania uzależnieniom i patologiom społecznym. A zatem grupami docelowymi działań NGO będą w głównej mierze ubodzy, osoby w trudnej sytuacji życiowej, rodziny zastępcze, osoby zagrożone wykluczeniem społecznym, bezrobotni, zagrożeni zwolnieniem z pracy, grupy mniejszościowe, chorzy, bezrobotni, osoby starsze, dzieci, ofiary katastrof i klęsk, czy też osoby uzależnione. Osoby zakładające organizacje pozarządowe chcą więc pomagać ludziom mającym trudności z funkcjonowaniem we współczesnym społeczeństwie.

Większość z wyżej wymienionych zadań to jednocześnie zadania własne administracji samorządowej wskazane w art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. 2013, poz. 594), w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. 2013, poz. 595) oraz w art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. 2013, poz. 596). Nie jest to zbieżność przypadkowa, albowiem organy administracji publicznej prowadzą działalność w sferze zadań publicznych we współpracy z organizacjami pozarządowymi.

### **Formy współpracy administracji publicznej z NGO**

Art. 5 ust. 2 u.d.p.p. wskazuje na możliwe formy współpracy administracji publicznej z organizacjami pozarządowymi. Przede wszystkim współpraca administracji z NGO w zakresie rozwiązywania problemów społecznych polegać będzie na zleceniu organizacjom pozarządowym wykonywania tych zadań. Zlecenie to może mieć formę bądź powierzenia wykonywania zadań publicznych, wraz z udzieleniem dotacji na finansowanie ich realizacji, bądź też wspierania wykonywania zadań, wraz z udzieleniem dotacji na dofinansowanie ich realizacji. Ustawa o działalności pożytku publicznego i wolontariacie reguluje w sposób szczegółowy tryb zlecenia zadań publicznych organizacjom pozarządowym. Podstawowym trybem zlecenia realizacji zadań publicznych jest otwarty konkurs ofert (tak art. 11 ust. 2 u.d.p.p.), ponadto zlecenie realizacji zadania może

też odbywać się w trybie przewidzianym w odrębnych przepisach<sup>6</sup>. Otwarty konkurs ofert może zostać ogłoszony z inicjatywy organu administracji publicznej lub samych organizacji pozarządowych. NGO mogą bowiem złożyć wniosek o realizację zadania publicznego, także takiego, które jest realizowane dotychczas w inny sposób, w tym przez organy administracji publicznej (tak art. 12 u.d.p.p.). Mamy więc do czynienia z sytuacją, kiedy to sama organizacja widząc potrzebę wsparcia administracji publicznej w rozwiązywaniu danego problemu społecznego, może wystąpić z odpowiednią inicjatywą. W takiej sytuacji organ administracji publicznej, w ciągu 1 miesiąca rozpatruje celowość realizacji zadania publicznego przez organizacje pozarządowe i następnie ogłasza otwarty konkurs ofert.

Procedura otwartego konkursu została uregulowana w art. 13–15 u.d.p.p. Tryb ten rozciągnięto także na zadania realizowane na podstawie innych ustaw. I tak np. organy administracji publicznej mogą zlecać w oparciu o regulacje u.d.p.p. realizację zadań: z zakresu pomocy społecznej<sup>7</sup>; wykonywania usług rynku pracy lub usług i instrumentów rynku pracy oraz realizacji działań w zakresie integracji społecznej bezrobotnych<sup>8</sup>; przeciwdziałania narkomanii<sup>9</sup>; czy w zakresie udzielania pomocy osobom dotkniętym przemocą, oddziaływania na osoby stosujące przemoc oraz podnoszenia świadomości społecznej na temat przyczyn i skutków przemocy w rodzinie<sup>10</sup>.

Przekazywanie zadań organizacjom pozarządowym poprzez ich zlecenie nazywane jest w doktrynie „prywatyzacją wykonywania zadań z zakresu administracji publicznej”<sup>11</sup>. Prywatyzacja ta jest konieczna z uwagi na rozrost oraz coraz większe zróżnicowanie zadań administracji, którym państwo oraz samorząd nie są w stanie sprostać bez wsparcia społeczeństwa obywatelskiego. A zatem organizacje przyjmują zlecenie realizacji zadania publicznego, zobowiązując się do jego wykonania w zakresie i na zasadach określonych w pisemnej umowie, a organ administracji publicznej zobowiązuje się do przekazania dota-

---

<sup>6</sup> Tak np. w ustawie z dnia 6 stycznia 2005 r. o mniejszościach narodowych i etnicznych oraz o języku regionalnym (Dz.U. z 2015 r., poz. 573), art. 18 ust. 3 wskazuje, że dotacje na cele wspierania działalności zmierzającej do ochrony, zachowania i rozwoju tożsamości kulturowej mniejszości oraz integracji obywatelskiej i społecznej, mogą być udzielane z pominięciem otwartego konkursu ofert.

<sup>7</sup> Na podstawie art. 25 ust. 1 i 5 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 163).

<sup>8</sup> W oparciu o art. 24 ust. 2 oraz 62 a ust. 10 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 149).

<sup>9</sup> Na podstawie art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 124).

<sup>10</sup> Na podstawie art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (Dz.U. Nr 180, poz. 1493).

<sup>11</sup> S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa-Kraków 1994, s. 30.

cji na realizację danego zadania (tak art. 16 ust. 1 u.d.p.p.). Zawsze bowiem z przekazaniem realizacji zadania publicznego wiąże się przekazanie określonych środków finansowych na ten cel. W ten sposób funkcjonuje wiele organizacji pozarządowych działających w obszarze rozwiązywania problemów społecznych, a dotacje z administracji publicznej stanowią niejednokrotnie główne źródło ich finansowania.

Zlecenie organizacjom pozarządowym wykonywania zadań publicznych nie może jednak dotyczyć wszelkich czynności wykonywanych przez administrację publiczną. Ograniczenia, z jakimi stykają się NGO współpracujące z administracją publiczną, wynikają z przepisów prawa i najczęściej dotyczą czynności, których realizacja wiąże się z dysponowaniem władztwem administracyjnym, którego nie posiadają organizacje pozarządowe. Dla przykładu zlecenie realizacji zadań z zakresu pomocy społecznej nie może obejmować ustalania uprawnień do świadczeń, w tym przeprowadzania rodzinnych wywiadów środowiskowych, opłacania składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne oraz wypłaty świadczeń pieniężnych. Natomiast zlecenie realizacji usług rynku pracy lub usług i instrumentów rynku pracy nie może dotyczyć spraw podlegających rozstrzygnięciu w drodze decyzji administracyjnej oraz wydatkowania i gospodarowania środkami Funduszu Pracy.

Współpraca NGO z administracją publiczną poza wskazanymi powyżej zleceniami, może polegać także na wzajemnym informowaniu się o planowanych kierunkach działalności; konsultowaniu z organizacjami projektów aktów normatywnych w dziedzinach dotyczących ich działalności statutowej; tworzeniu wspólnych zespołów o charakterze doradczym i inicjatywnym<sup>12</sup>; zawieraniu umów o wykonanie inicjatywy lokalnej na zasadach określonych w ustawie; czy też zawieraniu umów partnerskich na podstawie ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (t.j. Dz.U. 2014, poz. 1649) lub umowy o partnerstwie w oparciu o ustawę z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014–2020 (Dz.U. poz. 1146).

Spośród wymienionych form współpracy na szczególną uwagę zasługuje inicjatywa lokalna, dzięki której jednostki samorządu terytorialnego podejmują współpracę z ich mieszkańcami w celu „wspólnego realizowania zadania publicznego na rzecz społeczności lokalnej” (art. 2 pkt 4 u.d.p.p.). W ramach tej inicjatywy grupa mieszkańców w sposób bezpośredni lub za pośrednictwem organizacji pozarządowej może złożyć do jednostki samorządu terytorialnego wnioski o realizację zadania publicznego. Wnioski te mogą dotyczyć także działań polegających na rozwiązywaniu problemów społecznych tj.: działalności

---

<sup>12</sup> Wspólne zespoły, o których tu mowa to Rada Działalności Pożytku Publicznego (organ opiniotawczo-doradczy ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego) oraz wojewódzkie, powiatowe i gminne rady działalności pożytku publicznego.

na rzecz mniejszości narodowych i etnicznych, edukacji, oświaty i wychowania, czy porządku i bezpieczeństwa publicznego (zob. katalog wymieniony w art. 19 b u.d.p.p.). Poprzez złożenie wniosku, wnioskodawca zobowiązuje się do pewnych świadczeń na rzecz zadania – może być to praca społeczna, świadczenia pieniężne lub rzeczowe. Jeżeli wniosek zostaje uwzględniony – organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego zawiera na czas określony umowę o wykonanie inicjatywy lokalnej z wnioskodawcą.

### **Zasady współpracy NGO z administracją publiczną**

Art. 5 ust. 3 u.d.p.p. określa zasady na jakich winna odbywać się współpraca między organizacjami trzeciego sektora a organami administracji publicznej. Zasady te dotyczą wszystkich form współpracy wymienionych powyżej.

Pierwsza z nich to zasada pomocniczości. O zasadzie tej możemy mówić w dwóch aspektach – negatywnym oraz pozytywnym. Negatywny aspekt zasady pomocniczości nakazuje respektowanie autonomii, kompetencji i odpowiedzialności organizacji społecznych, a także respektowanie inicjatywy i działań NGO przez państwo<sup>13</sup>. Natomiast aspekt pozytywny zasady pomocniczości wyraża się w tym, iż zbiorowości winny pomagać jednostkom, a grupy wyższego rzędu wspierać wspólnoty niższego rzędu, tak by jednostki i zbiorowości niższego rzędu miały możliwość samodzielnego realizowania swych celów. Aspekt pozytywny zasady pomocniczości zwany jest w skrócie: „pomoc dla samopomocy”<sup>14</sup>.

Konsekwencją tak rozumianej zasady pomocniczości jest zagwarantowanie organizacjom pozarządowym autonomii w sposobie realizacji danego zadania. Dlatego też kolejną zasadą, jaką statuuje ustawodawca jest zasada suwerenności stron. W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano, iż w myśl tej zasady: „organy administracji publicznej, respektując odrębność i suwerenność zorganizowanych wspólnot obywateli, uznają ich prawo do samodzielnego definiowania i rozwiązywania problemów, w tym należących także do sfery zadań publicznych i w takim zakresie współpracują z tymi organizacjami, a także wspierają ich działalność oraz umożliwiają realizację zadań publicznych (...)”<sup>15</sup>. Choć zasada ta zwana jest zasadą suwerenności stron, to w rzeczy samej ma ona wymiar jednostronny – administracja publiczna, która w większości przypadków jest dysponentem zadania publicznego, winna respektować suwerenność NGO.

---

<sup>13</sup> Negatywny aspekt zasady pomocniczości w skrócie można ująć jako respektowanie autonomii grup niższego rzędu przez grupy wyższego rzędu – zob. M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka: Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999, s. 109.

<sup>14</sup> Ch. Millol-Delson, *Zasada pomocniczości*, Kraków 1995, s. 8 i n.

<sup>15</sup> Cyt. za: N. Kowal, *Tworzenie i rejestracja organizacji pożytku publicznego. Komentarz*, LEX 2005.



Trzecią zasadą, na podstawie której powinno dochodzić do współpracy sektora publicznego z sektorem „trzecim”, jest zasada partnerstwa. Organizacje pozarządowe muszą być traktowane jako równorzędny partner, który zarówno identyfikuje problemy społeczne, bierze udział w wypracowywaniu sposobów rozwiązań zdefiniowanych problemów, a także uczestniczy w ich rozwiązywaniu. Między partnerami powinna zachodzić relacja wzajemnego zaufania.

Kolejną zasadą to zasada efektywności. Jak wskazuje się w doktrynie – łączy się z nią „wymóg rzetelności i jakości wykonania zadania przez organizacje pozarządowe, a także prawidłowość wykorzystania środków publicznych otrzymanych na jego realizację”<sup>16</sup>. W związku z tym organy administracji mają dokonywać wyboru najbardziej efektywnego sposobu wykorzystania środków publicznych przez organizacje pozarządowe podczas działań na rzecz rozwiązywania problemów społecznych.

Jako ostatnie z zasad ustawodawca wymienia: zasadę uczciwej konkurencji oraz zasadę jawności. Wybór najlepszej oferty spośród przedłożonych przez organizacje pozarządowe, które pragną podjąć się zadania dotowanego przez administrację publiczną, powinien odbywać się według kryterium uczciwej konkurencji (polegającej przede wszystkim na minimalizowaniu kosztów przy jednoczesnej maksymalizacji efektywności działań w danym obszarze). Z zasadą tą łączy się obowiązek transparentności działań administracji. Zgodnie z zasadą jawności między innymi w biuletynach informacji publicznej jednostek administracyjnych, publikowane są informacje o zamiarach, celach i kosztach realizacji zadań publicznych, a także o wybranych ofertach. Dzięki temu możliwe jest ich porównanie z kosztami realizacji podobnych zadań przez inne instytucje i osoby<sup>17</sup>.

Powyższe zasady podkreślają konieczność wzajemnego uzupełniania się administracji publicznej i organizacji pozarządowych. Tylko wówczas możliwa jest efektywna współpraca tych podmiotów nastawiona na tak trudny cel, jakim jest rozwiązywanie problemów współczesnego społeczeństwa.

## Podsumowanie

Zasięg działania organizacji pozarządowych zarejestrowanych w Polsce jest bardzo zróżnicowany. Według badań Stowarzyszenia Klon/Jawor – 41% organizacji działa na terenie gmin i powiatów, 23% na terenie województw i regionów. Na szerszą – ogólnopolską skalę działa 27% NGO, natomiast działalność międzynarodową prowadzi tylko co dziesiąta organizacja (9%)<sup>18</sup>. Nic dziwnego,

---

<sup>16</sup> J. Blichartz, *Komentarz do art.5 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie*, [w:] J. Blichartz, *op. cit.*

<sup>17</sup> Por.: Uzasadnienie do projektu u.d.p.p. [w:] N. Kowal, *op. cit.*

<sup>18</sup> Dane zamieszczone na portalu ngo.pl pod adresem: [<http://civicpedia.ngo.pl/wiadomosc/996629.html>] [dostęp: 27.07.2015 r.]

że większość NGO działa lokalnie, albowiem żyjąc i mieszkając na określonym terenie, łatwiej jest diagnozować i wysuwać propozycje rozwiązań problemów danego społeczeństwa. Na szczególną uwagę zasługują jednak także tzw. organizacje sieciowe<sup>19</sup>, które mają oddziały na terenie całego kraju, zgodnie z przyjętą przez siebie strukturą. Organizacje te są rozpoznawalne, mogą podejmować działania na szerszą skalę i dlatego też są silnym partnerem administracji publicznej w rozwiązywaniu problemów społecznych. Dla przykładu organizacje sieciowe aktywnie działają na rzecz rozwiązywania problemów osób niepełnosprawnych (jak np. Polski Związek Głuchych i Polski Związek Niewidomych), na rzecz walki z ubóstwem (Polski Czerwony Krzyż, Caritas Polska, czy Towarzystwo Przyjaciół Dzieci), czy też na rzecz osób starszych (jak np. Polski Związek Emerytów, Rencistów i Inwalidów). Organizacje sieciowe posiadają siedziby w każdym województwie, dzięki czemu mogą dotrzeć do wielu potrzebujących, których wspierają w codziennym życiu.

Organizacje pozarządowe działają w celu publicznym. Wiele z działań NGO nastawionych jest na wsparcie organów administracji publicznej w zakresie rozwiązywania problemów społecznych i pomocy potrzebującym. Organizacje te pełnią przede wszystkim role usługowe, gdyż świadczą usługi społeczne, ale także pełnią rolę reprezentacji i rzecznictwa interesów wybranych zbiorowości, łagodzenia konfliktów, promowania solidarności i altruizmu, kształtowania wspólnoty i demokratyzacji stosunków społecznych. Nadto – jak wskazuje się w doktrynie<sup>20</sup>, NGO prowadzą tzw. dialog obywatelski, komunikując się z władzą publiczną poprzez wzajemne przekazywanie opinii, informacji i innych ustaleń. Dzięki ich działalności system administracji publicznej może stać się bardziej wydolny w zakresie definiowania i rozwiązywania problemów społecznych. Staje się to możliwe dzięki ścisłej współpracy ze strony organów administracji publicznej, które (biorąc pod uwagę ilość ogłaszanych otwartych konkursów ofert na zlecenie zadania publicznego) doceniły obecność organizacji pozarządowych i ich udział w rozwiązywaniu problemów społecznych w Polsce.

---

<sup>19</sup> Zob. *Aktywność społecznych organizacji pozarządowych województwie mazowieckim oraz ich relacje z administracją publiczną*, t. IV, Bank Informacji o Organizacjach Pozarządowych KLON/JAWOR 2001.

<sup>20</sup> G. Spytek-Bandurska, *Sektory, podmioty, poziomy i organizacja polityki społecznej* [w:] G. Firlit-Fesnak, M. Szyłko-Skoczny (red.), *Polityka społeczna*, Warszawa 2008, s. 96.

## ROZDZIAŁ XIII

### Partycypacja społeczna w realizacji zadań pomocy społecznej

#### Wprowadzenie

Niniejszy rozdział poświęcony jest problematyce uczestnictwa podmiotów prywatnych w realizacji określonych zadań należących do administracji publicznej. Administracja publiczna, a szczególnie samorząd terytorialny realizuje szereg zadań, w tym zadania o charakterze użyteczności publicznej, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym<sup>1</sup> w celu wykonywania zadań gmina może tworzyć jednostki organizacyjne, a także zawierać umowy z innymi podmiotami, w tym z organizacjami pozarządowymi.

W orzecznictwie podkreślono, że wprawdzie art. 9 ust. 1 u.s.g. dopuszcza zawieranie przez gminę umów z innymi podmiotami, w tym z organizacjami pozarządowymi, w celu wykonywania zadań własnych, jednak możliwość taka powinna być rozważona z uwzględnieniem zasad wynikających z regulacji ustrojowych, z ograniczeń wynikających bezpośrednio z przepisów prawa, a w szczególności mając na uwadze charakter zadań<sup>2</sup>.

Dla wyboru sposobu realizacji zadań – za pomocą własnej jednostki organizacyjnej czy przez inny podmiot – wpływ powinny mieć przede wszystkim następujące przesłanki:

- a) stan i potencjał struktury organizacyjnej gminy,
- b) kadrowe możliwości gminy,
- c) występowanie na terytorium gminy podmiotów zewnętrznych, które spełniają wymogi konieczne dla realizacji określonych zadań publicznych,
- d) stopień zainteresowania podmiotów zewnętrznych realizacją określonych zadań publicznych,
- e) zestawienie kosztów realizacji określonego zadania przez jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego z jednej strony, a podmioty zewnętrzne z drugiej<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Dz.U. z 2013 r. poz. 594 z późn. zm.

<sup>2</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 16 maja 2006 r., I SA/Wa 1818/05, LEX nr 227701

<sup>3</sup> W doktrynie wskazuje się, że „przy wyborze sposobu realizacji zadań (własna jednostka organizacyjna czy zlecenie innemu podmiotowi) uwzględnić trzeba wiele okoliczności pozaprawnych, np.: – stan rynku albo stan gospodarki i podaży usług w rejonie, w którym gmina jest położona. Inaczej ma się bowiem rzecz wówczas, gdy na terenie tym istnieją i działają inne podmioty gospodarcze, inaczej zaś wówczas, gdy podmiotów takich brak; - zainteresowanie przedsiębiorców podejmowaniem działalności gospodarczej na rzecz gminy, a także warunki i jakość świadczonych przez nich usług;

W przypadku, gdy jednostka samorządu terytorialnego realizuje określone zadania za pomocą własnych jednostek organizacyjnych, wówczas do transferu zadań nie jest wymagana umowa. Jednakże przekazanie zadań przez gminę podmiotowi zewnętrznemu wymagało będzie zawarcia w tym celu umowy.

Spośród podmiotów, które pozostają poza strukturą organizacyjną gminy, szczególną pozycję zajmują organizacje pozarządowe, które stanowią istotny przykład partycypacji podmiotów zewnętrznych w realizacji zadań publicznych.

### **Zlecanie zadań z zakresu pomocy społecznej – zakres podmiotowy**

Zgodnie z art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej<sup>4</sup>, pomoc społeczną organizują organy administracji rządowej i samorządowej, współpracując w tym zakresie, na zasadzie partnerstwa, z organizacjami społecznymi i pozarządowymi, Kościołem katolickim, innymi kościołami, związkami wyznaniowymi oraz osobami fizycznymi i prawnymi. Rozwinięciem wyrażonej w art. 2 ust. 2 u.p.s. deklaracji jest art. 25 ust. 1 u.p.s., który stanowi, że organy administracji rządowej i samorządowej, zwane dalej „organami”, mogą zlecać realizację zadania z zakresu pomocy społecznej, udzielając dotacji na finansowanie lub dofinansowanie realizacji zleconego zadania organizacjom pozarządowym, o których mowa w art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3 tej ustawy, prowadzącym działalność w zakresie pomocy społecznej, zwanych dalej „podmiotami uprawnionymi”.

Przytoczony powyżej przepis pozwala na wyodrębnienie podmiotów czynnych (zwanych przez u.p.s. „organami”), które są uprawnione do zlecania realizacji zadań z zakresu pomocy społecznej oraz podmiotów biernych (zwanych przez ustawę o pomocy społecznej „podmiotami uprawnionymi”), cieszących się uprawnieniem do ubiegania się, po spełnieniu określonych wymogów, o realizację zadań z zakresu pomocy społecznej. Art. 25 u.p.s. stwarza organom administracji publicznej możliwość podjęcia swobodnego rozstrzygnięcia w kwestii, czy dane zadanie publiczne zostanie zrealizowane w ramach samej struktury publicznej, czy zostanie ono zlecone podmiotowi zewnętrznemu<sup>5</sup>.

Odnosząc się do „podmiotów czynnych” pomoc społeczna jest realizowana przez organy administracji rządowej, jak i przez jednostki samorządu terytorialnego. Analiza przepisów u.p.s. prowadzi do wniosku, że zadania gminy i zadania powiatu są skierowane wprost do osób potrzebujących, przy czym w

---

– możliwości pozyskania partnerów do prowadzenia działalności gospodarczej przez gminę; – rozmiar i rodzaj środków trwałych wymagających zaangażowania w związku z utworzeniem gminnej jednostki organizacyjnej; – techniczne i kadrowe możliwości utworzenia takiej jednostki”. G. Jyż, Z. Plawecki, A. Szewc, *Komentarz do art. 9 ustawy o samorządzie gminnym*, w: G. Jyż, Z. Plawecki, A. Szewc, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, wyd. IV, Lex.pl.

<sup>4</sup> Dz.U. z 2015 r. poz. 163, z późn. zm., zwana dalej u.p.s.

<sup>5</sup> Zob. G. Ninard, *Współfinansowanie niepublicznej placówki rodzinnej*, NZS 2010, nr 1, s. 7

gestii powiatu leżą sprawy o bardziej ogólnym zasięgu, występujące na terenie poszczególnych gmin, jak się wydaje, z małą częstotliwością, sprawy wymagające większych nakładów finansowych, jak również wyspecjalizowanego personelu. Zadania województwa z zakresu pomocy społecznej nakierowane są na realizację celów o charakterze strategicznym dla województwa, kształcenie i szkolenie kadr pomocy społecznej. Przepisy u.p.s. nakładają na gminę główny ciężar organizacji oraz wykonania zadań pomocy społecznej, w tym reglamentacji świadczeń. Takie rozwiązanie jest podyktowane możliwością dokładniejszego rozeznania na poziomie gminy potrzeb społecznych, zbiorowych i indywidualnych, ustalenie właściwych sposobów ich zaspokajania, a w szczególności prowadzenie pracy socjalnej<sup>6</sup>.

Zestawiając zadania gminy z zakresu pomocy społecznej z zadaniami powiatu, można stwierdzić, że mają one podobny charakter. Zadania województwa zawierają się natomiast niemal wyłącznie w grupie zadań o charakterze analityczno-strategicznym, poza utworzeniem i utrzymaniem regionalnego ośrodka polityki społecznej, w tym zapewnieniem środków na wynagrodzenia pracowników.

Zlecenie realizacji zadań oznacza przekazanie określonych spraw należących pierwotnie do organów administracji publicznej, niezależnie od form prawnych ich realizacji, na rzecz podmiotów spoza aparatu publicznego. Jak podnosi się słusznie w doktrynie prawa ciągły wzrost liczby zadań realizowanych przez państwo, obejmujący nowe sfery aktywności powoduje, że powierzenie ich realizacji podmiotom zewnętrznym staje się nieodzowne. Istotnym jest, że podmioty, którym powierzono określone zadania publiczne, realizują je obok swojej podstawowej działalności, co nie ma wpływu na ich pierwotny charakter.

W myśl art. 25 ust. 1 u.p.s. podmiotami biernymi (zwanymi przez u.p.s. „podmiotami uprawnionymi”), będącymi uprawnionymi do ubiegania się, po spełnieniu określonych wymogów, o realizację zadań z zakresu pomocy społecznej, są organizacje pozarządowe, o których mowa w art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie<sup>8</sup> oraz podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 tej ustawy, prowadzące działalność w zakresie pomocy społecznej. Zgodnie z art. 3 ust. 2 u.d.p.p.w. organizacjami pozarządowymi są:

- 1) niebędące jednostkami sektora finansów publicznych, w rozumieniu ustawy o finansach publicznych,
- 2) niedziałające w celu osiągnięcia zysku

---

<sup>6</sup> M. Węgrzyn-Skarbek, *Organizacja pomocy społecznej w gminach*, „Administracja. Teoria – Dydaktyka – Praktyka” 2007, nr 3, s. 205.

<sup>7</sup> I. Sierpowska, *Komentarz do art. 25 ustawy...*, Lex.pl.

<sup>8</sup> Dz.U. z 2014 r. poz. 1118, z późn. zm., zwana dalej u.d.p.p.w.

- osoby prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, w tym fundacje i stowarzyszenia.

Działalność pożytku publicznego może być prowadzona także przez:

- 1) osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, jeżeli ich cele statutowe obejmują prowadzenie działalności pożytku publicznego;
- 2) stowarzyszenia jednostek samorządu terytorialnego;
- 3) spółdzielnie socjalne (do których nie mają zastosowania przepisy art. 19b-41 i u.d.p.p.w.);
- 4) spółki akcyjne i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz kluby sportowe będące spółkami działającymi na podstawie przepisów ustawy z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie, które nie działają w celu osiągnięcia zysku oraz przeznaczają całość dochodu na realizację celów statutowych oraz nie przeznaczają zysku do podziału między swoich udziałowców, akcjonariuszy i pracowników (art. 3 ust. 3 u.d.p.p.w.).

Odnosząc się do możliwości zlecenia realizacji zadań z zakresu pomocy społecznej osobom fizycznym, zauważyć należy, że występują w tym zakresie rozbieżne stanowiska w orzecznictwie. WSA w Warszawie w wyroku z dnia 17 lipca 2008 r.<sup>9</sup> orzekł, że: „katalog podmiotów określony w przepisie art. 25 ust. 1 u.p.s. ma charakter przykładowy i nie ma przeszkód, aby zlecenie realizacji zadania z zakresu pomocy społecznej nastąpiło na rzecz osoby fizycznej”. Natomiast WSA w Gliwicach w wyroku z dnia 30 marca 2010 r.<sup>10</sup> (teza 1) podkreślił, że: „mimo iż przepis art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej zezwala jednostkom samorządu terytorialnego na powierzanie wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej w drodze umowy na zasadach ogólnych – z uwzględnieniem między innymi przepisów o partnerstwie publiczno-prywatnym, brak tożsamej regulacji w ustawie z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, stanowiącej bezsprzecznie *lex specialis*, wyklucza takie uprawnienie co do zadań z zakresu pomocy społecznej. Jednostka samorządowa zostaje pozbawiona swobody odnośnie decydowania o tym, z kim i w jakiej formie oraz treści może zawierać określone umowy. Tylko ta grupa podmiotów prywatnych, upoważnionych do prowadzenia domów pomocy społecznej na mocy art. 57 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej, która pokrywa się z wymienionymi w treści art. 25 ust. 1 pkt 1 i 2 tego aktu, jest uprawniona do realizacji tego zadania również na mocy zlecenia jednostki samorządu terytorialnego. W przypadku nie wymie-

---

<sup>9</sup> Sygn. akt I SA/Wa 559/08, LEX nr 509396.

<sup>10</sup> Sygn. akt IV SA/Gl 33/10, Legalis nr 314251.

nionych w treści art. 25 ust. 1 pkt 1 i 2 podmiotów, a więc osób prawnych, których cele statutowe nie obejmują prowadzenia działalności w zakresie pomocy społecznej, oraz osób fizycznych, nie może być natomiast mowy o realizowaniu zleconego przez jednostkę samorządu terytorialnego zadania na zasadach określonych w art. 25 i nast. ustawy o pomocy społecznej”.

Do kręgu podmiotów wyłączonych z realizacji zadań z zakresu pomocy społecznej na podstawie art. 25 ust. 1 u.p.s. należą także osoby fizyczne. Pomimo, że art. 2 ust. 2 u.p.s. stanowi, iż pomoc społeczną organizują organy administracji rządowej i samorządowej, współpracując w tym zakresie, na zasadzie partnerstwa, także z osobami fizycznymi, to art. 25 ust. 1 u.p.s. nie wymienia w swoim katalogu tych podmiotów prawa. Biorąc po uwagę systematyzację u.p.s. i miejsce zamieszczenia poszczególnych przepisów<sup>11</sup>, wydaje się, że art. 25 ust. 1 u.p.s. stanowi *lex specialis* względem art. 2 ust. 2 u.p.s., a zatem osobą fizycznym nie może być zlecone zadania na podstawie art. 25 ust. 1 u.p.s.<sup>12</sup>

### **Zlecenie zadań z zakresu pomocy społecznej – zakres przedmiotowy**

Przepisy u.p.s. przewidują możliwość zlecenia realizacji zadań z zakresu pomocy społecznej, z wyłączeniem jednak:

- 1) ustalania uprawnień do świadczeń, w tym przeprowadzania rodzinnych wywiadów środowiskowych;
- 2) opłacania składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne;
- 3) wypłaty świadczeń pieniężnych.

W u.p.s. wyłączono możliwości zlecenia podmiotom uprawnionym kompetencji orzeczniczych, a zgodnie z domniemaniem wyrażonym w art. 106 ust. 1 u.p.s. przyznanie świadczeń z pomocy społecznej następuje w formie decyzji administracyjnej<sup>13</sup>. Takie rozwiązanie normatywne związane jest z przyjętą w u.p.s. koncepcją zlecenia zadań, a nie funkcji administracji publicznej. Wskutek zlecenia zadania podmiot uprawniony nie uzyskuje statusu organu administracji publicznej w znaczeniu organizacyjnym, lecz niejako staje się elementem aparatu administracyjnego w przedmiotowym<sup>14</sup> w tym sensie, że realizuje określone funkcje administracji publicznej. Podkreślić należy, że realizacja zadań z zakresu pomocy społecznej przez podmiot uprawniony ma charakter akcesoryjny, bowiem stanowi jedynie wycinek jego ogólnej aktywności, której zasadniczą częścią jest działalność statutowa.

---

<sup>11</sup> art. 2 ust. 2 u.p.s. zawarty jest w Rozdziale 1 „Zasady ogólne i zakres przedmiotowy ustawy” działu 1 u.p.s., natomiast art. 25 ust. 1 u.p.s. zamieszczony jest w Rozdziale 2 „Zadania pomocy społecznej” tego działu.

<sup>12</sup> Tak również I. Sierpowska, *Komentarz do art. 25 ustawy ...*, Lex.pl.

<sup>13</sup> Udzielenie świadczeń w postaci interwencji kryzysowej, pracy socjalnej, poradnictwa, uczestnictwa w zajęciach klubu samopomocy, a także przyznanie biletu kredytowanego nie wymaga wydania decyzji administracyjnej (art. 106 ust. 2 u.p.s.).

<sup>14</sup> E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 2004, s. 19 i 212.



Ze zlecaniem zadań na podstawie art. 25 u.p.s. w funkcjonalnym związku pozostaje udzielanie dotacji na finansowanie lub dofinansowanie realizacji zleconego zadania. Iwona Sierpowska podkreśla, że u.p.s. przewiduje w tym zakresie dwa rozwiązania: organ może zlecić podmiotowi uprawnionemu realizację całego zadania z zakresu pomocy społecznej, udzielając dotacji, lub podmiot uprawniony może zostać włączony w realizację określonego zadania i w tym zakresie uzyskać dofinansowanie<sup>15</sup>. Dla zlecenia realizacji zadania z zakresu pomocy społecznej i udzielenia dotacji na jego finansowanie lub dofinansowanie, konieczne jest ustalenie: po pierwsze, czy podmiot ubiegający się o owo zlecenie należy do kręgu ustawowo określonych „podmiotów uprawnionych”? Po drugie czy określone zadanie możliwe jest do zlecenia? Dopiero pozytywna odpowiedź na dwa powyższe pytania pozwala w zależności od przyjętego przez organ rozwiązania na finansowanie lub dofinansowanie realizacji zleconego zadania<sup>16</sup>.

### **Zlecenie zadań z zakresu pomocy społecznej – tryb zlecenia**

W myśl art. 25 ust. 4 u.p.s. zlecenie realizacji zadania z zakresu pomocy społecznej odbywa się po uprzednim przeprowadzeniu konkursu ofert. Do zlecenia zadań, o których mowa wyżej, stosuje się przepisy ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (art. 25 ust. 5 u.p.s.). Art. 13 ust. 1 u.d.p.p.w. mający zastosowanie do zlecenia realizacji zadań z zakresu pomocy społecznej stanowi, że organ administracji publicznej zamierzający zlecić realizację zadania publicznego organizacjom pozarządowym lub podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3 u.d.p.p.w., ogłasza otwarty konkurs ofert<sup>17</sup>.

Jak podkreślono w doktrynie prawa art. 13 ust. 1 u.d.p.p.w. nakłada na organy administracji publicznej obowiązek – w celu zlecenia realizacji zadania publicznego – przeprowadzenia otwartego konkursu ofert. Zwrot „otwarty konkurs ofert” oznacza, że mogą do niego przystąpić nie tylko wszelkie podmioty prowadzące działalność pożytku publicznego, ale także instytucje podległe organom administracji publicznej lub przez nie nadzorowane<sup>18</sup>.

---

<sup>15</sup> I. Sierpowska, *Komentarz do art. 25 ustawy...*, Lex.pl.

<sup>16</sup> Por. orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 30 grudnia 2008 r., sygn. akt RIO.XII.3157-42/2008, Legalis nr 255377.

<sup>17</sup> Do elementów, które powinny być zawarte w ogłoszeniu konkursu ofert, należą informacje o: 1) rodzaju zadania; 2) wysokości środków publicznych przeznaczonych na realizację tego zadania; 3) zasadach przyznawania dotacji; 4) terminach i warunkach realizacji zadania; 5) terminie składania ofert; 6) trybie i kryteriach stosowanych przy wyborze ofert oraz terminie dokonania wyboru ofert; 7) zrealizowanych przez organ administracji publicznej w roku ogłoszenia konkursu ofert i w roku poprzednim zadaniach publicznych tego samego rodzaju i związanych z nimi kosztami, ze szczególnym uwzględnieniem wysokości dotacji przekazanych organizacjom pozarządowym i podmiotom, o których mowa w art. 3 ust. 3 u.d.p.p.w.

<sup>18</sup> J. Blicharz, A. Uchla, *Komentarz do art. 13 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie*, w: J. Blicharz, A. Huchla, *Ustawa o działalności*



Jednakże art. 25 ust. 4 u.p.s. będący wobec art. 13 ust. 1 u.d.p.p.w. *lex specialis* nakłada na organy administracji publicznej obowiązek przeprowadzenia konkursu ofert, który nie ma charakteru otwartego, bowiem mogą brać w nim udział jedynie organizacje pozarządowe, o których mowa w art. 3 ust. 2 u.d.p.p.w. oraz podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 tej ustawy. Ustawowy termin do składania ofert nie może być krótszy niż 21 dni od dnia ukazania się ostatniego ogłoszenia. Konkurs ofert ogłasza się: w Biuletynie Informacji Publicznej, w siedzibie organu administracji publicznej w miejscu przeznaczonym na zamieszczanie ogłoszeń oraz na stronie internetowej organu administracji publicznej.

Ogłoszenie konkursu ofert można także zamieścić w dzienniku lub tygodniku o zasięgu ogólnopolskim, regionalnym lub lokalnym, w zależności od rodzaju zadania publicznego. Ogłoszenie konkursu ofert na realizację zadań publicznych w roku następnym może nastąpić na podstawie projektu uchwały budżetowej przekazanego organowi stanowiącemu jednostki samorządu terytorialnego na zasadach określonych w przepisach ustawy o finansach publicznych.

W wyroku WSA we Wrocławiu z dnia 8 maja 2013 r.<sup>19</sup> podkreślono, że „(...) ogłoszenie konkursu powinno zawierać informacje o kryteriach wyboru ofert. Kryteria te powinny być znane wszystkim oferentom zgodnie z zasadą jawności działania władzy publicznej oraz konieczności respektowania konstytucyjnej zasady równego traktowania. Przesłanki oceny merytorycznej, którą będzie dokonywał organ wykonawczy w konkretnym przypadku powinny być więc dookreślone, by nie były uznane za dowolne, czy dyskryminujące wskutek nierównego traktowania”. Zgodnie z art. 15 ust. 1 u.d.p.p.w. organ administracji publicznej przy rozpatrywaniu ofert:

- ocenia możliwość realizacji zadania publicznego przez organizację pozarządową lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 u.d.p.p.w.;
- ocenia przedstawioną kalkulację kosztów realizacji zadania publicznego, w tym w odniesieniu do zakresu rzeczowego zadania;
- ocenia proponowaną jakość wykonania zadania i kwalifikacje osób, przy udziale których organizacja pozarządowa lub podmioty określone w art. 3 ust. 3 u.d.p.p.w. będą realizować zadanie publiczne;
- w przypadku, o którym mowa w art. 5 ust. 4 pkt 2 u.d.p.p.w., uwzględni planowany przez organizację pozarządową lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 u.d.p.p.w. udział środków finansowych własnych lub środków pochodzących z innych źródeł na realizację zadania publicznego;
- uwzględni planowany przez organizację pozarządową lub podmioty wymienione w art. 3 ust. 3 u.d.p.p.w., wkład rzeczowy, osobowy, w tym świadczenia wolontariuszy i pracę społeczną członków;
- uwzględni analizę i ocenę realizacji zleconych zadań publicznych w przypadku organizacji pozarządowej lub podmiotów wymienionych w art. 3 ust.

---

*pożytku publicznego i o wolontariacie*, Oficyna 2008, Lex.pl.

<sup>19</sup> Sygn. akt III SA/Wr 125/13, Legalis nr 796295.

3, które w latach poprzednich realizowały zlecone zadania publiczne, biorąc pod uwagę rzetelność i terminowość oraz sposób rozliczenia otrzymanych na ten cel środków.

Wyniki otwartego konkursu ofert ogłasza się niezwłocznie po wyborze oferty w: 1) w Biuletynie Informacji Publicznej; 2) w siedzibie organu administracji publicznej w miejscu przeznaczonym na zamieszczanie ogłoszeń; 3) na stronie internetowej organu administracji publicznej. Ogłoszenie wyników konkursu ofert zawiera w szczególności: 1) nazwę oferenta; 2) nazwę zadania publicznego; 3) wysokość przyznanych środków publicznych.

W myśl art. 15 ust. 2i u.d.p.p.w. każdy jest uprawniony, w terminie 30 dni od dnia ogłoszenia wyników konkursu, żądać uzasadnienia wyboru lub odrzucenia oferty. Rozstrzygnięcie konkursu rodzi skutek w postaci podpisania umowy, która wymaga formy pisemnej pod rygorem nieważności i może być zawarta na czas realizacji zadania lub na czas określony, nie dłuższy niż 5 lat. Możliwość zawarcia umowy na okres przekraczający rok budżetowy nie wiąże się automatycznie z możliwością zawierania w ten sam sposób umów o dotację. Powierzenie wykonywania zadania i przyznanie dotacji są odrębnymi zdarzeniami prawnymi, które mimo ich funkcjonalnego powiązania podlegają odrębnej ocenie ze względu na istotę danej czynności. A zatem, nie można domniemywać, że umowa o wykonanie zadania publicznego jest w rzeczywistości umową o dotację, bowiem są to dwie czynności prawne będące w ścisłym związku. Podmiot zawierający umowę o wykonanie zadania powinien tak ukształtować jej treść, aby znalazły się tam odpowiednie postanowienia stanowiące zabezpieczenie na wypadek zaistnienia sytuacji, w której w kolejnych latach budżetowych dotacja – z różnych względów, a w szczególności z przyczyn nie leżących po stronie dotującego – np. nie mogłaby być udzielona. Sam fakt zlecenia określonego zadania, nie może powodować bezpośrednio obowiązku udzielania dotacji w kolejnych latach, ponieważ należy mieć w tym względzie również na uwadze zasadę roczności budżetu wynikającą z ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych<sup>20</sup>.

## **Podsumowanie**

Przedstawiona na przykładzie pomocy społecznej współpraca organizacji pozarządowych z organami administracji publicznej, stanowi istotny przykład zastosowania zasady subsydiarności. Zadania publiczne (szczególnie o charakterze użyteczności publicznej) powinny być realizowane przez podmioty usytuowane najbliżej mieszkańców, szczególnie jeśli pozwoli to ograniczyć koszty, przy jednoczesnym zachowaniu lub poprawie ich dostępności i jakości

---

<sup>20</sup> Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej z dnia 17 stycznia 2011 r., sygn. akt BDF1/-4900/118/10/3130, Legalis nr 422354.

związanej z ich wykonywaniem. Dopiero w sytuacji braku zainteresowania ze strony podmiotów prywatnych, lub też niecelowością realizacji przez nie zadań publicznych wkraczać powinna administracja publiczna.

W świetle art. 25 ust. 1 u.p.s. organy administracji rządowej i samorządowej, mogą zlecać realizację zadania z zakresu pomocy społecznej. Organ może zlecić podmiotowi uprawnionemu realizację całego zadania z zakresu pomocy społecznej, udzielając dotacji, lub też podmiot uprawniony może zostać włączony w realizację określonego zadania uzyskując w tym zakresie dofinansowanie. A zatem, to organy administracji publicznej samodzielnie podejmują decyzję, czy zlecą realizację określonego zadania i w jakim zakresie, zachowując uprawnienie kontrolowania obowiązków wynikających z zawartej umowy<sup>21</sup>.

Na aprobatę zasługuje również ustawowe ograniczenie zlecenia realizacji zadań z zakresu pomocy społecznej związane z ustalaniem uprawnień do świadczeń, w tym przeprowadzania rodzinnych wywiadów środowiskowych. Ustalanie uprawnień do świadczeń wiąże się koniecznością władczego działania administracji, które musi być realizowane w oparciu o zasadę praworządności i sprawiedliwości, czego najlepszym gwarantem zdaje się pozostawienie tych czynności w rękach wyspecjalizowanych organów administracji publicznej, które powołane są do realizacji władztwa publicznego.

---

<sup>21</sup> Zgodnie z art. 17 u.d.p.p.w. organ administracji publicznej zlecający zadanie publiczne dokonuje kontroli i oceny realizacji zadania, a w szczególności:

- 1) stanu realizacji zadania;
- 2) efektywności, rzetelności i jakości wykonania zadania;
- 3) prawidłowości wykorzystania środków publicznych otrzymanych na realizację zadania;
- 4) prowadzenia dokumentacji określonej w przepisach prawa i w postanowieniach umowy.



## ROZDZIAŁ XIV

### **Subsydiarność systemu pomocy społecznej jako wyraz partycypacji prawnej, ekonomicznej i społecznej**

#### **Wprowadzenie**

Dokonująca się w naszym kraju od początku lat 90. minionego wieku transformacja systemowa zdecentralizowała władzę publiczną, a ochronę obywateli oparła na pomocniczości (subsydiarności) umacniającej ich uprawnienia. Demokracja cedująca władzę w ręce Narodu zapewniła społeczeństwu szereg instrumentów stanowiących wykładnik i zwiastun partycypacji społecznej.

Harmonijnie do zmian politycznych następowały przemiany gospodarcze, kreujące swobodę i partycypację w sferze rynkowej. Reorientacja gospodarcza wyznaczyła wysoki poziom wymaganej adaptowalności i elastyczności. Przyjęte wymogi rynkowe stały się istotną barierą dla jednostek o mniejszej kreatywności i mobilności zawodowej. Pojawiające się w następstwie tego negatywne zjawiska społeczne, jak bezrobocie i ubóstwo, wymusiły konieczność zastosowania relatywnych i wymiernych narzędzi wsparcia. Najistotniejszym mechanizmem okazał się system zabezpieczenia społecznego (a w jego obszarze – pomocy społecznej), który wpisując się w nurt polityki społecznej państwa, przyjął rolę realizatora działań opartych na subsydiarności lub z nią korespondujących.

#### **Subsydiarność systemu pomocy społecznej jako wyraz partycypacji**

Pojęcie subsydiarności, tożsame i zamiennie używane ze spolszczonym pojęciem pomocniczości<sup>1</sup>, wpisuje się w katalog najistotniejszych zasad demokracji życia publicznego. Jest swego rodzaju dezyderatem rekomendującym personalistyczny prymat godności osoby ludzkiej i jej wolność z jednej strony, a prawo skorelowane z obowiązkiem współuczestnictwa w życiu publicznym – z drugiej. Obecnie pomocniczość wiązana ściśle z systemem prawno-administracyjnym stanowi zasadę złożoną i wielowymiarową.

U progu rozważań zaakcentować przyjdzie fakt, iż do pomocniczości odsyła preambuła samej ustawy zasadniczej. W *Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej* z dnia 2 kwietnia 1997 r.<sup>2</sup> ustawodawca, nie definiując omawianego pojęcia, podkreślił: [...] *ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej jako prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości,*

---

<sup>1</sup> Szerzej nt. dowodzenia braku dualizmu terminologicznego pomiędzy pojęciem subsydiarności i pomocniczości – M. Małecka-Lyszczek, *Filozoficzna geneza zasady pomocniczości, jednej z podstawowych zasad pomocy społecznej*, w: *Jednolitość orzecznictwa samorządowych kolegiów odwoławczych w zakresie pomocy społecznej*, S. Nitecki (red.), „Zeszyt Wyższej Szkoły Administracji w Bielsku-Białej” nr 10/2005, Bielsko-Biała 2005, s. 29.

<sup>2</sup> Dz.U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.

współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot.

Na kanwie konstytucyjnie poczynionego domniemania, dokonuje się szerokiej analizy zasady pomocniczości. Za M. Stahl przyjdzie podnieść, iż w jej wielokontekstowości wplata się wymiar *filozoficzno-moralny, socjologiczny, polityczny i prawny*<sup>3</sup>. Na potrzeby opracowania uwagę skupi wykładnia prawna pojęcia i jej kontekst prawno-ustrojowy oraz socjalno-społeczny (socjologiczny, motywacyjny).

Jak zauważono, pierwszy aspekt posiada implikację prawną, drugi nieco bardziej teoretyczną, choć także ujętą w pewne ramy normatywne. W aspekcie prawno-ustrojowym, zasadę wiązać należy z pojęciem wspólnot obywatelskich. Tym samym przyjąć należy, iż pomocniczość zakłada autonomię publiczno-prawnych korporacji, czyli wspólnot samorządowych (oraz pozarządowych, zawodowych i innych). *Wymiar ustrojowy łączy się z autonomiczną typologią wspólnot opartą na zasadzie decentralizacji zakładającej względną niezależność jednych organów państwa od innych (głównie samorządu od administracji rządowej)*<sup>4</sup>. Stąd, rozwinięcia koncepcji należy doszukiwać się w uregulowaniach normujących zasadniczy podział terytorialny państwa, tj. m.in. w rozdziale VII ustawy zasadniczej. Nieoceniony wkład w konkretyzację tej zasady przyznać należy art. 163 Konstytucji, domniemającemu zadania publiczne – mające na celu trwałe i nieprzerwane zaspokajanie potrzeb obywateli – na rzecz wspólnot samorządowych (samorządu terytorialnego). Art. 164, zakładający prymat wspólnot najmniejszych, wyposaża natomiast gminy jako jednostki podstawowe w kompetencje do ich realizacji. Uzasadnia to najszerszy dostęp wspólnoty gminnej do udziału w sprawowaniu władzy, co zresztą stanowi jeden z walorów pomocniczości gwarantującej udział w demokratycznym współrzędzeniu przez obywateli<sup>5</sup>. Kolejną materią normatywnie wpisującą się w kanon zasady jest podział zadań gminnych na zadania własne (użyteczności publicznej<sup>6</sup>) i zlecone,

---

<sup>3</sup> *Prawo administracyjne pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, M. Stahl (red.), Warszawa 2000, s. 121.

<sup>4</sup> E. Maj, *Istota systemu zabezpieczenia społecznego w Polsce*, „Zeszyty naukowe Wyższej Szkoły Finansów i Prawa w Bielsku-Białej”, Kwartalnik nr 1 (215), Bielsko-Biała 2015, s. 103 i 104.

<sup>5</sup> Wymiar „ustrojowo-organizacyjny” omawianej zasady zakłada zlokalizowanie organów aparatu publicznego możliwie najbliżej obywatela i to jednocześnie w taki sposób, aby obywatele mogli w jak najszerszym zakresie, samodzielnie lub przynajmniej pośrednio, uczestniczyć w sprawowaniu władzy (administracji) publicznej. *Europejska Karta Samorządu Terytorialnego* w art. 4 ust. 3 poszerza ów zakres uprawnień o odpowiedzialność owych organów za realizację spraw publicznych. M. Ślusarczyk, E. Maj, *Pomoc społeczna na szczeblu samorządowym. Założenia systemu i jego i jego sprzeczności*, w: *Polskie, rosyjskie i ukraińskie doświadczenia samorządności terytorialnej i walki z korupcją*, A. Osierda (red.), Bielsko-Biała 2012, s. 139.

<sup>6</sup> Art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. *o samorządzie gminnym* (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 594 z późn. zm.) zadania własne utożsamia z zadaniami użyteczności publicznej, polegają-

z jednoczesnym zobowiązaniem gmin do realizacji tych pierwszych z budżetowych środków własnych. W kontekście zadań publicznych, pomocniczość będzie tedy implikowała przypisanie kompetencji do szczebla gminnego i zobowiązanie do ich lokalnego finansowania, wspieranego ewentualnie dotacjami i subwencjami z budżetu państwa<sup>7</sup>. Tym samym, w kontekście prawnym zasady zaznacza się także jej wymiar ekonomiczny.

Aspekt socjalno-społeczny zasady pomocniczości, określanej niejednokrotnie mianem motywacyjnego, wiązać należy z rolą wspólnot pośrednich, takich jak rodzina. W myśl tej koncepcji, pomocniczość traktować należy jako obowiązek alimentacyjny i odpowiedzialność rodziny za jej członków. Stanowi ona tedy nie tylko demokratyczne prawo do decydowania o realizacji zadań publicznych, ale i zindywidualizowany obowiązek współodpowiedzialności za swój byt i byt rodziny. Wywodzona z nauki społecznej Kocioła katolickiego<sup>8</sup> pomocniczość, do działań ochronnych priorytetowo zobowiązuje wspólnoty najbliższe człowiekowi, czyli rodziny, a dopiero w sytuacji ich niewydolności zakłada pomoc publiczną (pomoc samorządu i państwa). W sytuacji obligującej aparat publiczny do udzielenia wsparcia, zasada zobowiązuje jednocześnie te podmioty do wykorzystywania instrumentów wsparcia mających na celu uaktywnienie i mobilizację beneficjentów do współpracy z władzą publiczną oraz do własnej ich inwencji w zaspokajaniu potrzeb. Celem takiego mechanizmu jest więc motywowanie i promowanie kreatywnych postaw społecznych, a przeciwdziałanie – roszczeniowym.

Niniejszym, obie opisane koncepcje pomocniczości zakładają partycypację. W pierwszym z wymiarów jest to partycypacja związana z demokratyzacją życia społecznego, współudziału w rządzeniu, w decydowaniu i realizacji zadań oraz ich ekonomicznym finansowaniu, druga opiera się na partycypacji społecznej przejawiającej się we współpracy z władzą, w motywacji do samorealizacji jednostki i rodziny. Ta głęboko „wtapiająca” się w gwarancje prawne reguła, posiada tym samym nierozzerwalny związek z uczestnictwem, aktywnością obywatelską, ale i aktywnością jednostkową. Jej genezy doktryna doszukuje się w filozofii starożytnej, konkretyzacji w prawie oraz nauczaniu Kościoła katolickiego, a źródłosłowa w łacińskim pojęciu *subsidium*, oznaczającym *pomoc, wsparcie*.

Jak zatem pomocniczość rozumiana w kontekście współudziału w sprawowaniu władzy, współuczestnictwa w decydowaniu i współodpowiedzialności,

---

cymi na bieżącym i nieprzerwanym zaspokajaniu zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych.

<sup>7</sup> Na temat zasady pomocniczości szerzej: E. Ura, *Prawo administracyjne*, Wydanie 1, Warszawa 2010, s. 98 i 99; J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, 4 wydanie, Warszawa 2010, s. 89 i 90, *Prawo administracyjne pojęcia, instytucje, zasady...*, s. 121.

<sup>8</sup> Szerzej: J. Auleytner, *Polityka społeczna czyli ujarzwienie chaosu socjalnego*, Warszawa 2002, s. 195–206.

wpisuje się w nurt pomocowy identyfikowany z wykorzystywaniem instrumentów wsparcia i zabezpieczenia obywateli przez aparat publiczny?

U progu rozważań koniecznym wydaje się poczynienie pewnych uściśleń terminologicznych pojęcia pomocy społecznej. System ten stanowi obecnie jeden z obszarów zabezpieczenia społecznego, definiowanego na gruncie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, który w orzeczeniu z dnia 29 września 1993 r. (K 17/92)<sup>9</sup> orzekł, iż w skład zabezpieczenia społecznego wchodzi trzy instytucje, tj. ubezpieczenie społeczne, zaopatrzenie społeczne i w sposób uzupełniający – pomoc społeczna. Doprecyzowanie ustawodawca zawarł w art. 67 ustawy zasadniczej, gwarantującym obywatelom prawo do zabezpieczenia społecznego m.in. w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego.

W warstwie terminologicznej, za normatywną definicję pojęcia pomocy społecznej uznaje się brzmienie przyjęte w art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 2004 r. *o pomocy społecznej*<sup>10</sup>, zakładającym, iż pomoc społeczna *jest instytucją polityki społecznej państwa, mającą na celu umożliwienie osobom i rodzinom przezwyciężanie trudnych sytuacji życiowych, których nie są one w stanie pokonać, wykorzystując własne uprawnienia, zasoby i możliwości.*

Również w warstwie normatywnej, kluczowe znaczenie przypisać należy wspomnianej ustawie. W tym wiodącym akcie nie tylko zdefiniowano pojęcie pomocy społecznej, ale uczyniono to kontekstowo, przyznając omawianemu systemowi rolę subsydiarną. Środkiem wyrazu takie zabiegu stała się dyrektywa postulująca zastosowanie mechanizmów pomocowych w sytuacjach kryzysowych, dopiero wówczas, gdy zainteresowani (osoby lub rodziny) nie są w stanie ich pokonać wykorzystując własny potencjał rozumiany jako uprawnienia, zasoby i możliwości.

W realizacji tak przyjętej koncepcji, wyróżnia się aspekt negatywny zakazujący wkraczania władzy publicznej w życie obywateli, a tym samym blokowania ich energii do działań w imię partykularnych interesów oraz na rzecz dobra wspólnego. Rolą i sensem aspektu pozytywnego pomocniczości jest natomiast tylko uzupełniająca pomoc, polegająca na wspomaganiu wysiłków podmiotów zainteresowanych, gdy nie są one wystarczające do zaspokojenia potrzeb na poziomie jednostkowym czy rodzinnym<sup>11</sup>. Tak rozumiana pomocniczość zakłada partycypację indywidualną lub wewnątrzrodzinną przed partycypacją państwa, przyznaje prymat alimentacji rodzinnej nad alimentacją państwa, a nawet samorządu.

Jako aparat wykonawczy przywołanych celów, *ustawa o pomocy społecznej* wyodrębnia organy administracji rządowej oraz podmioty samorządowe, współ-

---

<sup>9</sup> OTK z 1993 r. nr 2, poz. 33.

<sup>10</sup> t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 163 z późn. zm.

<sup>11</sup> Ł. Borkowski, R. Krajewski, S. Szymański, *Komentarz do ustawy o pomocy społecznej*, Kutno 2007, s. 11. Por. Z. Zgud, *Zasada subsydiarności w prawie europejskim*, Kraków 1999, s. 15.



pracujące na zasadzie partnerstwa z organizacjami społecznymi i pozarządowymi, Kościołem katolickim, innymi kościołami, związkami wyznaniowymi oraz osobami fizycznymi i prawnymi. Ustawa z dnia 4 września 1997 r. o *działach administracji rządowej*<sup>12</sup>, w kompetencje do podejmowania działań w obszarze pomocy społecznej na szczeblu centralnym wyposażyła ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego – Ministra Pracy i Polityki Społecznej. Na gruncie samorządowym, w myśl *ustawy o pomocy społecznej*, zadania pomocowe realizują: marszałkowie województw, starostowie na poziomie powiatów i wójtowie (burmistrzowie, prezydenci miast) na poziomie gmin. W ich imieniu zadania konkretyzowane są przez jednostki organizacyjne pomocy społecznej zlokalizowane na każdym „szczeblu” samorządu terytorialnego. W gminach rolę tę pełnią gminne lub miejskie ośrodki pomocy społecznej, w powiatach – powiatowe centra pomocy rodzinie (miejskie ośrodki pomocy rodzinie w miastach na prawach powiatu), a na poziomie wojewódzkim – regionalne ośrodki polityki społecznej.

Wymiar prawnoustrojowy zasady pomocniczości posiada nierozzerwalny związek z podziałem zadań i kompetencji pomiędzy wymienione zręby władzy. W nawiązaniu do przywołanego art. 163 i 164 Konstytucji, zadania pomocowe, jako typowe zadania publiczne przypisano w znaczącej mierze administracji samorządowej, działającej na zasadzie przedstawicielskiej, opartej na partycypacji wspólnot samorządowych (gminnych, lokalnych i regionalnych).

Zdecydowaną większość zadań uregulowanych w *ustawie o pomocy społecznej* normatywnie powiązano ze szczeblem podstawowym, czyli z gminą. Wójtów (i działających w ich imieniu kierowników ośrodków pomocy społecznej) wyposażono w liczne kompetencje, m.in. w sferze: przyznawania i wypłaty zasiłków (stałych, celowych, okresowych), opłacania składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne, organizacji usług opiekuńczych (w tym specjalistycznych), prowadzenia mieszkań chronionych, dożywiania dzieci, sprawiania pogrzebu osobom bezdomnym, kierowania do domów pomocy społecznej i ponoszenia odpłatności za pobyt mieszkańca gminy w takim domu, pomocy osobom mającym trudności w przystosowaniu się do życia po zwolnieniu z zakładu karnego (zadania własne o charakterze obowiązkowym), prowadzenia i zapewnienia miejsc w domach pomocy społecznej i ośrodkach wsparcia o zasięgu gminnym, współpracy z powiatowym urzędem pracy w zakresie upowszechniania ofert pracy, upowszechniania informacji o usługach poradnictwa zawodowego i o szkoleniach (zadania własne o charakterze nieobowiązkowym).

Jednostkom powiatowym (starostom i centrom pomocy rodzinie) alokowano – na zasadzie zadań ponadgminnych, tj. uzupełniających w stosunku do gmin – zadania w obszarze: wspierania osób niepełnosprawnych, prowadzenia specjalistycznego poradnictwa, przyznawania pomocy pieniężnej na usamodzielnienie oraz na kontynuowanie nauki osobom opuszczającym wskazane w ustawie placówki, zapewnienia pomocy w integracji ze środowiskiem osób mających trud-

---

<sup>12</sup> t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 743 z późn. zm.

ności w przystosowaniu się do życia oraz młodzieży opuszczającej całodobowe placówki pomocowe, organizacji pomocy cudzoziemcom, którzy uzyskali w Polsce status uchodźcy lub ochronę uzupełniającą, a mającym trudności w integracji ze środowiskiem oraz prowadzenia ośrodków interwencji kryzysowej.

Marszałkom województw, a w ich imieniu działającym regionalnym ośrodkiem polityki społecznej, „powierzono” niewielki wachlarz zadań, polegający na organizowaniu kształcenia oraz szkolenia zawodowego kadr pomocy społecznej, diagnozowaniu i monitorowaniu wybranych problemów społecznych w regionie oraz koordynowaniu działań na rzecz sektora ekonomii społecznej<sup>13</sup>.

Wartym podkreślenia jest, iż większość z zadań zaklasyfikowano jako zadania własne (w gminie z dychotomią na obligatoryjne i fakultatywne), pokrywane ze środków poszczególnych jednostek samorządowych. Jak już zauważono, takiej typizacji, wpisującej się w kontekst prawno-organizacyjny, przyznać należy także subsydiarny wymiar w ujęciu ekonomicznym.

Agendy rządowe, centralne i terenowe<sup>14</sup>, wyposażono natomiast w kompetencje reglamentacyjne (pozwolenia) oraz kontrolne<sup>15</sup>.

Nie bez znaczenia pozostaje fakt, iż część zadań samorządowych, przyjęto w ustawie jako zadania rządowe, finansowane z budżetu państwa. Taka normatywna kwalifikacja pozwala pośrednio i tego typu zadaniom rządowym przypisać pewien atrybut subsydiarności, zakładający realizację zadań publicznych przez organy zlokalizowane „najbliżej” obywatela.

Pomocniczość została wyróżniona także w art. 2 ust. 2 przewodniej ustawy, gwarantującym współdziałanie w wykonywaniu zadań pomocowych partnerom społecznym, działającym na zasadzie partycypacyjnego społeczeństwa obywatelskiego, tj. organizacjom społecznym i pozarządowym.

Poza ujęciem definicyjnym, aprobacją pomocniczości, postulującej wspierającą, a nie wyřęczającą rolę aparatu publicznego odnajdujemy w art. 3 ust 2 ustawy. Dezyderaty w nim zawarte ukierunkowują pomoc na osiągnięcie celu motywacyjnego, zmierzającego do życiowego usamodzielnienia osób i rodzin oraz ich integracji ze środowiskiem. W przywołanym artykule ustawodawca powiązał zasadę pomocniczości z tzw. *zasadą indywidualizacji świadczeń* oraz *zasadą uwzględniania potrzeb osób i rodzin korzystających z pomocy społecznej*<sup>16</sup>. Takie posunięcie łączyć należy z charakterem antyroszczeniowym, przystającym do zdecydowania do kanonu determinantów identyfikujących pomocniczość.

---

<sup>13</sup> Dla powiatu i województwa nie dokonano podziału zadań własnych na obligatoryjne i fakultatywne.

<sup>14</sup> Na poziomie terenowym zadania wykonuje wojewoda przy pomocy wydziału polityki społecznej urzędu wojewódzkiego.

<sup>15</sup> Szerzej: S. Nitecki, *Pomoc społeczna. Procedury i tryb przyznawania świadczeń*, wyd. 3, Wrocław 2012, s. 71; S. Nitecki, *Prawo pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2008, s. 301 i n.

<sup>16</sup> S. Nitecki, *Prawo pomocy społecznej...*, s. 92 i 102.

Partycypacyjny charakter systemu najlepiej cechuje art. 4 cytowanej ustawy, zobowiązujący beneficjentów pomocy społecznej (osoby i rodziny) do współdziałania w rozwiązywaniu ich trudnej sytuacji życiowej.

Na uwydatnienie zasługuje także reguła, zgodnie z którą większość świadczeń przyznawanych jest w oparciu o tzw. kryterium dochodowe, a istotny wachlarz instrumentów stanowią świadczenia częściowo lub całkowicie odpłatne, ewentualnie stanowiące pomoc zwrotną.

Prezentowane regulacje *ustawy społecznej o pomocy* w jasny i precyzyjny sposób nie tylko legalizują socjalno-społeczny wymiar pomocniczości, ale opierają na nim interpretacyjną linię w zakresie doboru i przyznawania świadczeń pomocowych, pieniężnych i niepieniężnych.

## Podsumowanie

Poczynione rozważania pozwalają przyjąć, iż pomoc społeczna funkcjonująca w oparciu o dyrektywy *ustawy o pomocy społecznej* (pomoc społeczna *sensu stricte*), opiera się na ustrojowych i materialnych dezyderatach pomocniczości. Subsidiarny wymiar znajduje wyraz zarówno w ujęciu prawnym, w tym ekonomicznym, jak i aspekcie społecznym. W kontekstach tych zaznaczają się akcenty partycypacyjnej roli wspólnot samorządowych (ujęcie prawne i ekonomiczne) oraz samych beneficjentów pomocy (ujęcie społeczne).

Formułując podsumowanie, podkreślić przyjdzie, że choć zdefiniowania omawianego mechanizmu dokonano w *ustawie o pomocy społecznej*, na nurt pomocowy spojrzeć należy globalnie. System ów funkcjonuje bowiem w oparciu o wiele innych aktów normatywnych (pomoc społeczna *sensu largo*), realizujących w mniejszym lub większym stopniu zasadę pomocniczości. Przykładowo, w ustawie z dnia 9 czerwca 2011 r. *o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej*<sup>17</sup>, odnajdujemy powiązania z pomocniczością w ujęciu prawnoustrojowym (zadania własne głównie gminne i powiatowe) oraz socjalno-społecznym. Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. *o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie*<sup>18</sup>, normuje istotne zadania gminne i powiatowe, przyjęte jako zadania własne. Ustawy: z dnia 28 listopada 2003 r. *o świadczeniach rodzinnych*<sup>19</sup>, z dnia 7 września 2007 r. *o pomocy osobom uprawnionym do alimentów*<sup>20</sup>, z dnia 24 stycznia 1991 r. *o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego*<sup>21</sup>, niebagatelnie poszerzają sferę instrumentów pomocowych na poziomie gminnym; przy czym finansowane są one z budżetu państwa. Pewien dysonans pojawia się w sferze ochrony osób niepełnosprawnych, uregulowanej ustawą z dnia 27 sierpnia 1997 r. *o rehabili-*

---

<sup>17</sup> T.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 135 z późn. zm.

<sup>18</sup> Dz.U. nr 180, poz. 1493 z późn. zm.

<sup>19</sup> T.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 1456.

<sup>20</sup> T.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1228 z późn. zm.

<sup>21</sup> T.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1206 z późn. zm.

*tacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych*<sup>22</sup>. Przepisy tego aktu upoważniają do działania organy szczebla powiatowego i częściowo wojewódzkiego (z pominięciem samorządu gminnego), a realizatorów wyposażając w środki funduszu celowego PFRON<sup>23</sup>.

Z partycypacyjnym charakterem pomocniczości splata się jeszcze jeden wymiar ściśle korespondujący z tematem przewodnim rozważań. Wiązać należy go ze wspomnianym w początkowej części rozdziału orzeczeniem TK, konstytuującym uzupełniającą pozycję pomocy społecznej w polityce zabezpieczenia społecznego. Wyznaczenie takiej roli analizować należy w kontekście opcjonalności, charakteru dodatkowego w stosunku do ubezpieczenia i zaopatrzenia społecznego. Opcjonalność owa polega na stosowaniu narzędzi pomocowych dopiero w sytuacji, gdy posiadające pierwszeństwo systemy partycypacyjne nie mogą z formalnoprawnych przyczyn znaleźć zastosowania.

---

<sup>22</sup> T.j. Dz.U. z 2011 r. nr 127, poz. 721 z późn. zm.

<sup>23</sup> PFRON – Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych.

## ROZDZIAŁ XV

### Partnerstwo publiczno-prywatne jako forma współpracy podmiotów prywatnych z administracją publiczną

#### Wprowadzenie

W kontekście państwa prawa o administracji publicznej mówi się, że jest wyrazem ustrojowej funkcji państwa i samorządu terytorialnego, polegającej na wykonywaniu określonych prawnie zadań publicznych. Wskazuje się jednocześnie, iż organy administracji publicznej realizujące tę funkcję mieszczą się w konstytucyjnej formule władzy wykonawczej, pośród władzy ustawodawczej i sądowniczej<sup>1</sup>.

Złożoność zjawiska administracji publicznej przyczyniła się do jej różnorodnego określenia. Można spotkać się ze spojrzeniem na administrację publiczną przez prymat socjologiczny, polityczny, językowy i prawny<sup>2</sup>. Z punktu widzenia socjologicznego administrację publiczną określa się jako przyjęte przez państwo i realizowane przez jego niezależne organy, a także organy samorządu terytorialnego zaspokajanie zbiorowych i indywidualnych potrzeb obywateli, wynikających ze współżycia ludzi w społecznościach. W kontekście politycznym administracja publiczna jest poddawana analizie na co najmniej kilku polach: a) merytorycznego wpływu na działania regulujące jej zadania w zakresie, w którym nie jest to uregulowane prawem lub, w którym to nie jest z prawem sprzeczne, a w granicach prawa się mieści; b) nieuregulowanych prawem zachowań zmierzających łącznie do ustanowienia aktu normatywnego lub aktu prawa wewnętrznego; czy c) przekształcania cząstkowych i całościowych celów uznanych społecznie za ważne, ich wyrażenie, motywowanie i propagowanie. Patrząc na administrację publiczną przez pryzmat językowy wskazuje się natomiast na łacińskie korzenie słowa „administracja”. Określenie *ministrare* oznaczało działalność służebną, podejmowaną w celu spełnienia cudzej woli, albo według przyjętych założeń lub dyrektyw, a przedrostek *ad* dodany do *ministrare* miał wskazywać, że aktywność służebna była wykonywana systematycznie i trwale. Kontekst prawny pokazuje zaś administrację publiczną jako przedmiot unormowania, podkreślając jej formalizację i trwałość.

Wszystkie sposoby rozumienia administracji publicznej, wskazują jednak, że jej podstawową rolą jest wypełnianie określonych prawem zadań publicznych. Administracja publiczna wykonuje zadania określone w konstytucji i ustawach, które są odzwierciedleniem zbiorowych i indywidualnych potrzeb obywateli. Należy zauważyć, iż nie decyduje ona sama o własnych zadaniach a decyzyja czy

---

<sup>1</sup> A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003, s. 32.

<sup>2</sup> *Ibidem*, s. 7 i n.

dane przedsięwzięcie ma stać się jej udziałem leży w gestii parlamentu stanowiącego o tym w niesprzecznych z konstytucją ustawach. Zakres swobody ustawodawcy w określaniu zadań publicznych nie jest nieograniczony. O ile konstytucja wyraźnie nie określa zadań administracji publicznej, granice w ich wyborze i sposobie realizowania tworzą konstytucyjnie określone cele państwa, jak również zasady i wartości zawarte w konstytucji<sup>3</sup>.

Wobec zmieniającej się rzeczywistości poszerza się obszar ludzkiej aktywności, a wraz z nim katalog i charakter zadań administracji publicznej. Podkreśla się, że szczególną rolę w realizacji coraz bardziej złożonych zadań publicznych odgrywa nie tyle administracja państwowa, czy rządowa, co samorządowa – jej zadania obejmują bez mała wszelkie dziedziny administracji publicznej. Zadania własne gminy można pogrupować na cztery kategorie: a) dotyczące infrastruktury technicznej; b) odnoszące się do infrastruktury społecznej; c) obejmujące kwestie zapewnienia porządku i bezpieczeństwa publicznego; a także d) związane z zapewnieniem ładu przestrzennego i ekologicznego<sup>4</sup>. Katalog zadań własnych powiatu jest podobny, choć ograniczony klauzulą, że są to zadania publiczne o charakterze ponadgminnym<sup>5</sup>, i obejmuje: edukację publiczną; promocję i ochronę zdrowia; politykę prorodziną; pomoc społeczną; transport i drogi publiczne; kulturę fizyczną i turystykę; gospodarkę wodną; ochronę środowiska; rolnictwo; leśnictwo; a także obronność. Samorząd województwa przy zastrzeżeniu nienaruszania samodzielności gminy i powiatu został z kolei obciążony zadaniami własnymi w zakresie tworzenia warunków rozwoju danego regionu, polityki regionalnej oraz wykonywania „usług” publicznych mających znaczenie dla całego województwa<sup>6</sup>.

Rozpiętość zadań własnych administracji samorządowej uwidacznia, że ich realizacja to nie tylko wyzwanie organizacyjne, ale wiąże się ze sporymi nakładami finansowymi. Na szczeblu administracji samorządowej dobrym rozwiązaniem jest współpraca sektorów publicznego i prywatnego nakierowana na realizację zadań publicznych w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (PPP)<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> *Ibidem*, s. 145.

<sup>4</sup> Art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2013 r., poz. 594).

<sup>5</sup> Art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2013 r., poz. 595).

<sup>6</sup> Art. 11, art. 12, art. 14 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie wojewódzkim (Dz.U. z 2013 r., poz. 596).

<sup>7</sup> M. Magdziarczyk, *Prawne instrumenty realizacji zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego*, „Zeszyty Prawnicze Wyższej Szkoły Ekonomii i Administracji w Bytomiu” nr 11 (2011), s. 116 i n.; M. Magdziarczyk, *Partnerstwo publiczno-prywatne jako instrument oddziaływania na rozwój lokalny i regionalny przez organy władzy publicznej*, w: K. Bedrunka, Ł. Dymek (red.), *Uwarunkowania instytucjonalno-polityczne i ekonomiczne rozwoju regionalnego w Polsce*, Opole 2011, s. 27 i n.

O ile bowiem administracja publiczna nie ma wpływu na katalog przyznaných jej zadań, może ona posiadać pewną swobodę co do sposobu ich realizacji i pozyskiwania na tę realizację środków pieniężnych.

### **O historii i idei partnerstwa publiczno-privatnego**

PPP można najprościej określić jako współpracę sektora publicznego z sektorem prywatnym na płaszczyźnie realizacji zadań publicznych. Z perspektywy sektora publicznego cel tej kooperacji ma opierać się na dążeniu do zaspokojenia zbiorowych potrzeb społecznych. Dla partnerów prywatnych korzyścią mającą z niej wynikać jest z kolei osiągnięcie satysfakcjonującej stopy zwrotu za-inwestowanych środków<sup>8</sup>.

Na gruncie europejskim wyróżnia się trzy podstawowe modele PPP: brytyjski, francuski i niemiecki<sup>9</sup>. Początków PPP upatruje się w partycypowaniu przez sektor prywatny w nakładach na rozbudowę infrastruktury wodno-kanalizacyjnej, co najwcześniej miało miejsce w XVIII-wiecznej Francji, choć są głosy, iż w podobnym czasie sektor prywatny wspomagał samorząd terytorialny i ponosił nakłady na rozbudowę infrastruktury publicznej także w Wielkiej Brytanii. Nie podlega wszak polemice, że to właśnie wykreowany na gruncie brytyjskim model PPP stał się w europejskiej przestrzeni swoistym wzorcem. Dwa pozostałe modele: francuski i niemiecki, ukształtowały się ostatecznie pod koniec XX wieku. Model francuski oparł się na idei kompleksowej regulacji prywatno-prawnych, jak i publiczno-prawnych aspektów PPP. Jest on wyrazem koncepcji PPP jako zespołu stosunków prawnych opartych na umowie nazwanej, czego konsekwencją jest konieczność określenia co najmniej istotnych postanowień umowy o PPP. W modelu niemieckim założono z kolei, iż ewentualna kompleksowa regulacja nowego typu współpracy między podmiotami publicznymi i prywatnymi wskazana jest dopiero po szczegółowej analizie jej zalet i wad oraz szans i zagrożeń. Regulacje prawne z zakresu PPP w tym przypadku mają się skupiać na niwelowaniu publiczno-prawnych przeszkód w rozwoju PPP. Zauważa się, że w systemie niemieckim nie jest wskazywana potrzeba wykreowania jakiegoś nowego rodzaju umowy, gdyż kontrakt między partnerem publicznym i prywatnym może opierać się na zasadzie swobody umów.

---

<sup>8</sup> E.R. Yescombe, *Partnerstwo publiczno-privatne*, Kraków 2008, s. 19–20; A. Cenker, *Partnerstwo publiczno-privatne*, Infos nr 13/2008, s. 1; J. Zysnarski, *Partnerstwo publiczno-privatne, teoria i praktyka*, Gdańsk 2003, s. 40; A. Gajewska-Jedwabny (red.), *Partnerstwo publiczno-privatne*, Warszawa 2007, s. 9 i n.; P.B. Korbus, M. Strawiński, *Partnerstwo publiczno-privatne. Nowa forma realizacji zadań publicznych*, Warszawa 2009, s. 11 i n.; J. Siwińska-Gorzelać, *Przedsięwzięcia PPP – korzyści i zagrożenia*, w: *Partnerstwo publiczno-privatne, podmioty prywatne w realizacji zadań publicznych sektora wodno-kanalizacyjnego*, A. Kopańska, A. Bartczak, J. Siwińska-Gorzelać, Warszawa 2008, s. 11 i n.

<sup>9</sup> M. Magdziarczyk, *Prawne...*, s. 121 i n.; E. Konberger-Sokołowska (red.), *Partnerstwo publiczno-privatne w samorządzie polskim na przykładzie regionów mazowieckiego i śląskiego*, Warszawa 2008, s. 9 i n.



Wyróżnić nadto można szerokie i wąskie ujęcie PPP. To pierwsze polega na zakwalifikowaniu jako PPP każdego rozwiązania praktycznego, które jest podejmowane na podstawie obowiązującego prawa i daje się sprowadzić do metody realizacji zadań publicznych przy zaangażowaniu sektora prywatnego. Za PPP uważa się współpracę zawartą na podstawie umowy o PPP, ale także związaną na mocy umowy zlecenia, czy na podstawie przepisów regulujących zamówienia publiczne. Poza tym na PPP w szerokim ujęciu wskazuje się, gdy współpraca między przedmiotowymi sektorami realizowana jest w ramach spółki o kapitale mieszanym. Wąska interpretacja PPP, przyjęta między innymi w Polsce, opiera się natomiast na założeniu, że może ono powstać wyłącznie na podstawie właściwej umowy o PPP i odbywać się na zasadach ściśle określonych w ustawie o PPP. Zarówno w jednym, jak i drugim kontekście PPP nie zatracają swoich podstawowych cech i jest długoterminową współpracą między podmiotami prywatnymi i tymi, które sprawują władztwo publiczne, u podstaw której leży podział zaangażowania inwestycyjnego i finansowego oraz związanego z tym ryzyka i odpowiedzialności za poszczególne elementy realizacji określonego zadania, którym jest sprawne osiągnięcie celu wyznaczonego przez stronę publiczną jako inicjatora współpracy. Jest to współpraca, w wyniku której sektor publiczny pozyskuje środki finansowe, a także nowoczesną technologię i nowe formy organizacji, a podmioty prywatne czerpią korzyść w postaci prawa do pobierania opłat ponoszonych przez odbiorców świadczonych usług lub prawa do wynagrodzenia z budżetu publicznego, bądź też prawa do wynagrodzenia z obu tych źródeł.

W PPP pomocne narzędzie upatruje także Komisja Europejska (KE), głównie za sprawą zwiększenia efektywności w wykorzystaniu zasobów ekonomicznych znajdujących się w gestii państw członkowskich<sup>10</sup>. Przyjęty przez KE pogląd na PPP opiera się na założeniu, iż ma ono pomóc w realizacji przedsięwzięć lub świadczeniu usług, zazwyczaj dostarczanych przez sektor publiczny, gdzie współpraca sektora prywatnego z sektorem publicznym opiera się na tym, że każda ze stron jest w stanie wywiązać się z powierzonych jej zadań sprawniej niż druga strona. I tak, strony uzupełniają się zajmując się w ramach partnerstwa tą częścią wspólnego zadania, którą wykonują najlepiej. W ocenie KE podział zadań, odpowiedzialności i ryzyka w ramach PPP pozwala osiągnąć najbardziej efektywny ekonomicznie sposób tworzenia infrastruktury i dostarczania usług publicznych, a co istotne każda ze stron czerpie z takiej współpracy korzyści – adekwatnie do swego zaangażowania.

---

<sup>10</sup> *Wytyczne dotyczące udanego partnerstwa publiczno-prywatnego*, Komisja Europejska, Dyrektoriat Generalny Polityka Regionalna, styczeń 2003, s. 17 i n.



## **Współpraca podmiotów prywatnych z administracją publiczną w ramach partnerstwa publiczno-privatnego na gruncie polskiego prawa**

W Polsce oczekiwanie na ustawową regulację współpracy administracji publicznej z sektorem prywatnym w ramach PPP było stosunkowo długie, licząc od zmiany ustrojowej w 1989 r. Pierwsza ustawa o PPP pojawiła się dopiero w lipcu 2005 r.<sup>11</sup> Zarówno sektor publiczny jak i prywatny pokładał duże nadzieje w tym akcie, jednak w praktyce okazało się, iż nie zapoczątkuje on żadnych znaczących zmian. Powodem takiego stanu rzeczy było obwarowanie podjęcia współpracy w ramach PPP skomplikowanymi, czasochłonnymi i kosztownymi procedurami. Mówiąc wprost, administrację publiczną, zwłaszcza tę samorządową, nie było stać na wykonanie obowiązkowych analiz mających określić efektywność i ryzyko przedsięwzięcia mającego być przedmiotem współpracy w ramach PPP. Paradoksalnie, prawo mające wspomóc i rozwinąć PPP wywołało skutek diametralnie odwrotny. Ustawa o PPP z 2005 r. obowiązywała na szczęście tylko przez trzy lata, i w roku 2008 została zastąpiona nową ustawą o PPP<sup>12</sup>, która pozostaje w mocy do dnia dzisiejszego.

W ustawie o PPP z 2008 r. ustawodawca znacząco uprościł i skrócił drogę do współpracy sektora publicznego z prywatnym w ramach PPP. Przede wszystkim, został zniesiony obowiązek przeprowadzania owej wzmiankowanej analizy efektywności i ryzyka przedsięwzięcia mającego być przedmiotem PPP. Znacznemu rozszerzeniu uległ również katalog przedsięwzięć mogących być przedmiotem PPP.

W myśl ustawy o PPP z 2008 r. umową o PPP może zostać objęta realizacja każdego przedsięwzięcia, jeśli odbywa się ona przy podziale zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym. „Przedsięwzięciem” ustawodawca określił takie działania jak: budowa lub remont obiektu budowlanego; świadczenie usług; wykonanie dzieła – w szczególności wyposażenie składnika majątkowego w urządzenia podwyższające jego wartość lub użyteczność; i inne świadczenia, jeśli są to działania połączone z utrzymaniem lub zarządzaniem składnikiem majątkowym, który jest wykorzystywany do realizacji przedsięwzięcia publiczno-privatnego lub jest z nim związany.

Niewątpliwie przedmiotowa ustawa stanowi o sposobie rozumienia PPP na gruncie polskiego prawa jako o opartej na umowie o PPP współpracy podmiotu publicznego i partnera prywatnego, mającej na celu służyć realizacji zadania publicznego, gdzie w drodze umowy partner prywatny zobowiązuje się do realizowania określonego przedsięwzięcia za wynagrodzeniem, biorąc na siebie w całości albo w części wydatki na jego realizację lub poniesienie tychże wydat-

---

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o partnerstwie publiczno-privatnym (Dz.U. z 2005 r., nr 169, poz. 1420).

<sup>12</sup> Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-privatnym (t.j. Dz.U. z 2015, poz. 696), dalej: ustawa o PPP z 2008 r.

ków przez osobę trzecią. Na podmiocie publicznym umowa taka kładzie natomiast obowiązek współdziałania w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu własnego<sup>13</sup>. Partnerem prywatnym może tu być każdy przedsiębiorca lub przedsiębiorca zagraniczny, zgodnie z art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej z 2004 r.<sup>14</sup>

Podmiotem publicznym jest z kolei każda jednostka sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych, jak też niemająca charakteru przemysłowego ani handlowego inna jednostka, bądź osoba prawna, utworzona w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, jeżeli bezpośrednio lub pośrednio są przez jednostkę sektora finansów publicznych lub podmiot sobie podobny finansowane z pieniędzy publicznych w ponad 50%, albo posiadają ponad połowę udziałów lub akcji bądź sprawują nadzór nad organem zarządzającym takiego podmiotu. Stroną reprezentującą sektor publiczny w PPP mogą być również związki wymienionych powyżej podmiotów publicznych.

Istotnym elementem współpracy opartej na PPP jest przysługujące partnerowi prywatnemu wynagrodzenie za realizację przedsięwzięcia w ramach umowy PPP. Może ono nie tylko obejmować zapłatę sumy pieniężnej przez podmiot publiczny, ale i prawo do pobierania pożytków lub uzyskiwania innych korzyści z owego przedsięwzięcia. Zwraca się uwagę, że wynagrodzenie partnera prywatnego powinno zależeć od rzeczywistego wykorzystania lub faktycznej dostępności przedmiotu PPP.

Obok wzmiankowanych składowych współpracy w ramach PPP istotną rolę odgrywa także kwestia „wkładu własnego”. Stanowi on świadczenie polegające na poniesieniu przez partnera publicznego części wydatków na realizację przedsięwzięcia w ramach PPP, obejmującą sfinansowanie dopłat do usług świadczonych przez partnera prywatnego w ramach przedsięwzięcia lub wniesienie składnika majątkowego. Składnikami majątkowym mogą być nieruchomości, część składowa nieruchomości, przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> kodeksu cywilnego<sup>15</sup>, rzecz ruchoma oraz prawo majątkowe. Wniesienie wkładu własnego może nastąpić w formie sprzedaży, użyczenia, użytkowania, najmu albo dzierżawy składnika majątkowego.

W ustawie o PPP z 2008 r. raczej w ogólny sposób określono *essentialia negotii* umowy o PPP uznając, że o jej ostatecznej treści i szczegółowości powinny decydować same strony. Muszą one bowiem mieć możliwość ułożyć stosunek

---

<sup>13</sup> Współpraca w ramach PPP może być także realizowana poprzez zawiązanie, na podstawie umowy o PPP, przez podmiot publiczny z partnerem prywatnym spółki kapitałowej, spółki komandytowej lub komandytowo-akcyjnej, z tym zastrzeżeniem, że podmiot publiczny nie może być komplementariuszem.

<sup>14</sup> Art. 2 i art. 4 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz.U. z 2010 r., nr 220, poz. 1447 z późn. zm.).

<sup>15</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 2014 r., poz. 121 z późn. zm.).

prawny według swego uznania – byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości stosunku, ustawom ani zasadom współżycia społecznego.

Ostatnią kwestią wymagającą uwagi jest sposób wyboru partnera prywatnego. Wydaje się, że słusznie ustawodawca przyjął, iż o wyborze tym powinny decydować takie kryteria, jak: podział zadań i ryzyk związanych z przedsięwzięciem pomiędzy podmiotem publicznym a prywatnym; terminy i wysokości przewidywanych płatności lub innych świadczeń podmiotu publicznego; podział dochodów pochodzących z przedsięwzięcia pomiędzy podmiotem publicznym a partnerem prywatnym; stosunek wkładu własnego podmiotu publicznego do wkładu partnera prywatnego; efektywność realizacji przedsięwzięcia, w tym efektywność wykorzystywania składników majątkowych, ocena jaką uzyska oferta złożona przez podmiot prywatny.

## Podsumowanie

Niewątpliwie ustawa o PPP z 2008 r. dała realną możliwość nawiązywania współpracy między administracją publiczną i podmiotami prywatnymi w celu realizacji zadań publicznych<sup>16</sup>. Obecnie współpraca taka niejednokrotnie pozostaje jedyną szansą na skorzystanie przez administrację samorządową z funduszy UE, albowiem tylko kooperacja z partnerem prywatnym pozwala jej zdobyć środki na pokrycie niezbędnego wkładu własnego w realizacji określonego przedsięwzięcia (tzw. projekty hybrydowe)<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Ł. Bernatowicz, *Partnerstwo publiczno-prywatne z punktu widzenia doświadczeń strony prywatnej*, w: *Partnerstwo publiczno-prywatne*, G. Gołębiowski, K. Marchewka-Martkowiak (red.), *Studia Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu*, nr 3(39) 2014, s. 213 i n.

<sup>17</sup> R. Kałuża, *Projekty hybrydowe szansą na rozwój partnerstwa publiczno-prywatnego*, w: G. Gołębiowski, K. Marchewka-Martkowiak (red.), *Partnerstwo...*, s. 51 i n.; UE na temat PPP: Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów z dnia 19 listopada 2009 r. w sprawie zwiększenia znaczenia partnerstw publiczno-prywatnych, [<http://eur-lex.europa.eu>] [dostęp: 2.11.2011 r.]; Komunikat wyjaśniający Komisji w sprawie stosowania prawa wspólnotowego dotyczącego zamówień publicznych i koncesji w odniesieniu do zinstytucjonalizowanych partnerstw publiczno-prywatnych (ZPPP) z dnia 5 lutego 2008 r., [<http://ec.europa.eu>] [dostęp: 2.11.2011 r.]; Wytoczne Komisji w sprawie udanego Partnerstwa Publiczno-Prywatnego, styczeń 2003 r., [[http://www.ppp.gov.pl/Poradnik\\_inwestora/AktyPrawne/Documents/WytoczneKomisji\\_PPP\\_190111.pdf](http://www.ppp.gov.pl/Poradnik_inwestora/AktyPrawne/Documents/WytoczneKomisji_PPP_190111.pdf)] [dostęp: 2.11.2011 r.]; Rezolucja Parlamentu Europejskiego w sprawie partnerstw publiczno-prywatnych oraz prawa wspólnotowego w zakresie zamówień publicznych i koncesji (20062043(INI)) z dnia 26 października 2006 r.; Zielona Księga Partnerstw Publiczno-Prywatnych i prawa wspólnotowego w zakresie zamówień publicznych i koncesji, Komisja Wspólnot Europejskich, Bruksela, 30 kwietnia 2004 r., COM(2004), 327 final; Rozporządzenie Komisji Europejskiej nr 2015/1076 ustanawiające na mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 dodatkowe przepisy dotyczące zastąpienia beneficjenta i stosownych obowiązków oraz minimalne wymogi, które mają być zawarte w umowach partnerstwa publiczno-prywatnego finansowanych z europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych.

Zrealizowane do tej pory projekty w ramach PPP dotyczą głównie przedsięwzięć w zakresie: sportu i rekreacji; budowy parkingów; rewitalizacji; budowy infrastruktury transportowej; ochrony zdrowia; mieszkalnictwa i budowy budynków publicznych. Obecnie w realizacji jest około 80 projektów w ramach PPP, a szacuje się, że około 130 jest w fazie opracowywania<sup>18</sup>. Z całą pewnością większość przedsięwzięć bez PPP nie zostałyby podjęta przez stronę publiczną, bądź ich realizacja znacząco by się opóźniła. A tak, obywatele zyskali możliwość korzystania z nowych basenów, hal sportowych, dróg, szpitali, parkingów itp.<sup>19</sup>.

Oprócz licznych zalet PPP ma również swoje wady i wzbudza wiele obaw, zwłaszcza po stronie sektora publicznego. Szczególnym rodzajem zagrożenia, które towarzyszy PPP, i na które warto zwrócić uwagę są konsekwencje ewentualnych błędów mogących pojawić się w samej konstrukcji współpracy między podmiotem prywatnym i publicznym. Może bowiem dojść do osłabienia, a nawet utraty kontroli publicznej nad przedsięwzięciem, a także do niekontrolowanego wzrostu cen usług, obniżenia jakości usług, zaburzenia płynności ich świadczenia, czy rozmycia odpowiedzialności za realizację zadań publicznych. Pewne realne zagrożenie może również stanowić dostęp partnera prywatnego do chronionych informacji i niezachowanie przez niego należytych środków ostrożności z tym związanych. Wskazując na zagrożenia związane z PPP nie rzadko nadmienia się również o ryzyku korupcji bądź też stronniczości, które mogą wystąpić na etapie wyboru partnera prywatnego.

Niewątpliwie wady PPP i związane z nim obawy ustępują wobec jego zalet. Jest ono mimo wszystko skutecznym i bezpiecznym instrumentem pozwalającym sektorowi publicznemu we współpracy z podmiotami prywatnymi realizować nadane mu przez władzę ustawodawczą zadania.

---

<sup>18</sup> Źródło: [<http://bazapp.gov.pl>] [dostęp: 28.07.2015 r.]

<sup>19</sup> T. Sawicki, *Partnerstwo publiczno-prywatne jako forma finansowania samorządowych inwestycji infrastrukturalnych. Szanse i zagrożenia. Dostępność finansowania długoterminowego dla projektów PPP*, w: G. Gołębiowski, K. Marchewka-Martkowiak (red.), *Partnerstwo...*, s. 159 i n.; także: *6 lat PPP w Polsce. Raport Fundacji Centrum PPP*, [<http://www.centrum-ppp.pl/templates/images/6latPPPwPolsce.pdf>].

## **CZEŚĆ PIĄTA**

### **Partycypacja wiernych w ujęciu prawa kanonicznego**



## ROZDZIAŁ XVI

### Kompetencje rady ekonomicznej jako przejaw uczestnictwa świeckich we władzy rządzenia

#### Wprowadzenie

W Kościele partykularnym z ustanowienia Bożego władzę rządzenia posiada biskup diecezjalny (kan. 381 § 1; kan. 391 § 1 i 2). Zgodnie z akcentowaną po Soborze Watykańskim II zasadą pomocniczości, we władzy rządzenia mogą uczestniczyć wierni, zarówno duchowni, jak i świeccy (kan. 129 § 2). Szczególnym przejawem tej partycypacji są organy kolegialne w Kościele partykularnym: rada biskupia (kan. 473 § 4), diecezjalna rada ds. ekonomicznych (kan. 492–494), rada kapłańska (kan. 495–501), kolegium konsultorów (kan. 502), kapituła kanoników (kan. 503–510), diecezjalna rada duszpasterska (kan. 511–514), rada misji (kan. 495 § 2), rada mediacyjna (kan. 1733 § 2) i zespół proboszczów konsultorów (kan. 1742).

Przedmiotem analizy będą kompetencje diecezjalnej rady ds. ekonomicznych będące przejawem uczestnictwa świeckich we władzy rządzenia, które różnicują się w zależności od sytuacji, w jakiej może znaleźć się stolica biskupia. Prawodawca w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r.<sup>1</sup> wyróżnia sytuację zwyczajną *sede plena* oraz dwie sytuacje nadzwyczajne, *sede impedita* i *sede vacante*.

#### Obowiązek ustanowienia i skład diecezjalnej rady ds. ekonomicznych

Prawodawca zobowiązuje biskupa diecezjalnego do ustanowienia rady ds. ekonomicznych i do przewodniczenia jej osobiście lub przez delegata (kan. 492 § 1). Biskup zwołuje posiedzenia rady, ustala miejsce i czas spotkań, porządek obrad oraz zleca zaprotokołowanie posiedzenia. Nie bierze udziału w głosowaniu<sup>2</sup>.

Diecezjalna rada ds. ekonomicznych składa się z przynajmniej trzech członków, wybranych spośród duchowieństwa lub wiernych świeckich, mężczyzn lub kobiet, spełniających następujące wymogi: 1) pozostawanie we wspólnocie Kościoła (kan. 149 § 1); 2) prawość (cnoty moralne związane z poczuciem i przestrzeganiem sprawiedliwości); 3) biegłość w sprawach ekonomicznych i

---

<sup>1</sup> *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, 25 I 1983, AAS 75 (1983), pars II, s. 1–317; tekst polski: *Kodeks Prawa Kanonicznego*. Przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu, Poznań 1984 [dalej cyt.: KPK/83].

<sup>2</sup> M. Sitarz, *Organy kolegialne w Kościele partykularnym*, w: *Kościół partykularny w Kodeksie Jana Pawła II*, J. Krukowski, M. Sitarz (red.), Lublin 2004, s. 125.

dobra znajomość prawa cywilnego (kan. 492 § 1) oraz 4) brak pokrewieństwa lub powinowactwa z biskupem diecezjalnym aż do czwartego stopnia (kan. 492 § 3). Kongregacja ds. Biskupów w dyrektorium *Apostolorum successores*<sup>3</sup> dodaje, że wierni powinni być sprawdzeni w uczciwości i miłości do Kościoła i apostołstwa, natomiast tam, gdzie został ustanowiony urząd diakona stałego, należy zaangażować diakonów stałych, zgodnie z ich charyzmatem (AS 193). Nominacji członka rady dokonuje biskup diecezjalny na piśmie (kan. 156) na pięcioletnią kadencję z możliwością mianowania na dalsze pięciolecie (kan. 492 § 2)<sup>4</sup>.

Możliwość powołania wiernych świeckich w skład rady ds. ekonomicznych, a tym samym uczestnictwa we władzy rządzenia, stanowi kontynuację nauczania Soboru Watykańskiego II, zgodnie z którym „ludzie świeccy mogą być także powoływani w różny sposób do bardziej bezpośredniej współpracy z apostołatem hierarchii”<sup>5</sup>. Świeccy nie są tylko przedmiotem troski duszpasterskiej, ale pełnoprawnym podmiotem działalności duszpasterskiej Kościoła<sup>6</sup>. Świeccy są Kościołem<sup>7</sup>. Formą ścisłej współpracy wiernych świeckich z duchowieństwem w realizacji apostołskiej misji Kościoła jest możliwość przyjmowania określonych urzędów kościelnych<sup>8</sup>.

### Kompetencje diecezjalnej rady ds. ekonomicznych

Diecezjalna rada ds. ekonomicznych posiada kompetencje konsultacyjne i kreatywne, które różnicują się w zależności od sytuacji prawnej, w jakiej znajdu-

---

<sup>3</sup> Congregazione per i Vescovi, Direttorio per il ministero pastorale dei vescovi *Apostolorum successores*, 22 II 2004, Libreria Editrice Vaticana 2004; tekst polski w: *Ustrój hierarchiczny Kościoła. Wybór źródeł*, W. Kacprzyk, M. Sitarz (red.), Lublin 2006, s. 517–711 [dalej cyt.: AS].

<sup>4</sup> Szerzej na temat diecezjalnej rady ds. ekonomicznych zob.: H. Schmitz, *Die Konsultationsorgane des Diözesanbischofs*, w: *Handbuch des katholischen Kirchenrechts*, J. Listl, H. Müller, H. Schmitz, Verlag Friedrich Pustet, Regensburg 1983, s. 352–353; J.L. Gutiérrez, *Organización jerárquica de la Iglesia*, w: *Manual de Derecho Canónico*, Instituto Martin de Azpilcueta, Ediciones Universidad de Navarra, S.A., Pamplona 1988, s. 337–338; M. Solarczyk, *Instytucjonalne organy Kościołów partykularnych*, w: *Ustrój Kościoła Rzymskokatolickiego. Wybrane zagadnienia instytucjonalne*, W. Jakubowski, M. Solarczyk, Instytut Nauk Politycznych. Uniwersytet Warszawski, Warszawa 2002, s. 184.

<sup>5</sup> Sacrosanctum Concilium Oecumenicum Vaticanum II, *Constitutio dogmatica de Ecclesia Lumen gentium*, 21 XI 1964, AAS 57 (1965), s. 5–75; tekst polski w: *Sobór Watykański II, Konstytucje. Dekrety. Deklaracje*, Poznań 2002, s. 104–163, nr 33.

<sup>6</sup> II Polski Synod Plenarny, *Potrzeba i zadania nowej ewangelizacji na przełomie II i III Tysiąclecia Chrześcijaństwa*, s. 9–28, w: *II Polski Synod Plenarny (1991–1999)*, Poznań 2001, nr 45.

<sup>7</sup> Pius PP. XII, *Allocutio Saluto ai nuovi cardinali*, 20 II 1946, AAS 38 (1946), s. 149.

<sup>8</sup> J. Siedlarz, *Zapraszać świeckich do gorliwego uczestnictwa w życiu Kościoła*, w: *W Trzecie Tysiąclecie. Komentarz pastoralny do dokumentów II Polskiego Synodu Plenarnego*, W. Lechowicz (red.), Tarnów 2002, s. 115.



je się Kościół partykularny, tj. zwyczajna *sede plena* i dwie nadzwyczajne: *sede impedita* (kan. 412-415) i *sede vacante* (kan. 416-430).

Przez *sede plena* rozumie się sytuację, w której urząd biskupa diecezjalnego jest obsadzony i biskup może zarządzać diecezją bez jakichkolwiek przeszkód utrudniających mu realizację przyznaných mu kompetencji<sup>9</sup>.

Sytuacja *sede impedita* zachodzi, gdy biskup diecezjalny na skutek kary kościelnej (kan. 415), uwięzienia, usunięcia, wygnania lub niezdatności jest całkowicie pozbawiony możliwości wypełniania pasterskiej posługi w diecezji, nie mogąc nawet listownie porozumiewać się z diecezjanami (kan. 412). Natomiast sytuacja *sede vacante* powstaje na skutek: śmierci biskupa diecezjalnego, zrzeczenia przyjętego przez Biskupa Rzymu, przeniesienia do innej diecezji i pozbawienia sprawowanego urzędu (kan. 416)<sup>10</sup>. W sytuacjach nadzwyczajnych z mocy samego prawa zostaje zawieszona działalność rady kapłańskiej (kan. 500 § 3 w zw. z kan. 501 § 2), rady duszpasterskiej (kan. 513 § 2) i rady biskupiej (kan. 473 § 4 w zw. z kan. 481). Funkcjonują następujące organy kolegialne: diecezjalna rada ds. ekonomicznych (kan. 423 § 2), kolegium konsultorów (kan. 419; 502 § 2) i kapituła katedralna (kan. 419, 502 § 3).

## 1. Kompetencje konsultacyjne

Rada ekonomiczna jest organem opiniodawczym biskupa diecezjalnego w odniesieniu do spraw majątkowych diecezji. Zajmuje się przygotowaniem każdego roku, zgodnie ze wskazaniem biskupa diecezjalnego, zestawu przychodów i wydatków oraz zatwierdzeniem bilansu przychodów i rozchodów za rok ubiegły (kan. 493)<sup>11</sup>.

W określonych sytuacjach biskup diecezjalny ma obowiązek wysłuchać opinii rady ekonomicznej lub uzyskać jej zgodę (kan. 127). Prawodawca kodeksowy stanowi, że zgoda diecezjalnej rady ds. ekonomicznych wymagana jest w następujących okolicznościach: 1) przed podjęciem aktów przekraczających granice zwykłej administracji (kan. 1277); 2) przed dokonaniem alienacji (kan. 1292); 3) przed zezwoleniem na dokonanie przez osobę prawną transakcji, której skutkiem jest pogorszenie jej sytuacji materialnej (kan. 1295) i 4) przed zrzeczeniem się instancji w procesie spornym w sprawach dotyczących aktów prze-

---

<sup>9</sup> M. Sitarz, *Zarządzanie parafią w sytuacjach nadzwyczajnych*, w: *Parafia w prawie kanonicznym i w prawie polskim*, S.L. Głódź, J. Krukowski, M. Sitarz (red.), Lublin 2013, s. 133.

<sup>10</sup> Kongregacja ds. Biskupów podkreśliła, że Stolica Apostolska może mianować administratora apostolskiego w celu zabezpieczenia zarządzania diecezją w sytuacji *sede vacante*. Administrator może zatwierdzić na zasadzie delegowania wikariusza generalnego i wikariuszy biskupich, aż do czasu przejścia diecezji przez nowego biskupa. Nie może jednak przedłużyć funkcjonowania rady kapłańskiej i rady duszpasterskiej, których funkcje przejmuje kolegium konsultorów (AS 245).

<sup>11</sup> T. Pawlúk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II. Lud Boży jego nauczanie i uświęcanie*, t. II, Olsztyn 2002, s. 213.

kraczących granice zwyczajnego zarządu (kan. 1524 § 2). Z kolei do wysłuchania jej opinii biskup zobowiązany jest w następujących sprawach: 1) mianowania i usuwania ekonoma diecezjalnego (kan. 494 § 1); 2) nałożenia na wiernych jakiegoś zobowiązania materialnego (kan. 1263); 3) dokonania aktu administracyjnego o większym znaczeniu (kan. 1277; AS 193); 4) określenia działań przekraczających granicę zwykłego zarządu (kan. 1281 § 2; AS 193); 5) przyjęcia corocznych sprawozdań z zarządu poszczególnych dóbr kościelnych (kan. 1287); 6) zabezpieczenia i ulokowania dóbr ruchomych i pieniędzy, przydzielonych tytułem dotacji (kan. 1305) i 7) zmniejszenia zobowiązań pochodzących z rozporządzeń wiernych na cele pobożne (kan. 1310 § 2)<sup>12</sup>.

Tymczasowy rządcą diecezji w *sede impedita* (kan. 414) i administrator diecezji w *sede vacante* (kan. 427) przed podjęciem określonych aktów administracyjnych mogą korzystać z pomocy diecezjalnej rady ds. ekonomicznych. Administrator diecezji ma te same obowiązki i władzę, co biskup diecezjalny, z wyjątkiem spraw, które są wyłączone z natury rzeczy lub na mocy samego prawa (kan. 427 § 1; AS 242). Te same obowiązki i taką samą władzę, jakie prawo przyznaje administratorowi, posiada tymczasowy rządcą diecezji (kan. 414). Działania administratora diecezji i tymczasowego rządcy diecezji ograniczone są zasadą *sede vacante nihil innovetur* (kan. 428 § 1).

Prawo partykularne w diecezjach polskich określając kompetencje konsultacyjne diecezjalnej rady ds. ekonomicznych polegające na wyrażeniu opinii lub udzieleniu zgody, w większości przytacza normy kodeksowe<sup>13</sup>. Poszczególne zadania rady zostały poszerzone bądź zawężone<sup>14</sup>.

## 2. Kompetencje kreacyjne

Prawodawca w KPK/83, oprócz zadań konsultacyjnych, wyposażył diecezjalną radę ds. ekonomicznych w jedną kompetencję kreacyjną<sup>15</sup>. W sytuacji *sede vacante*, kiedy kolegium konsultorów wybierze ekonoma na administratora diecezji, rada ekonomiczna – która może składać się nawet z samych osób

---

<sup>12</sup> M. Sitarz, *Organy kolegialne w Kościele partykularnym*, w: *25-lecie promulgacji Kodeksu Prawa Kanonicznego. Obowiązywanie i stosowanie w Polsce*, J. Krukowski, Z. Tracz (red.), Łódź 2009, s. 126–127; J. Krukowski, *Rada do spraw ekonomicznych i ekonom*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 378–379.

<sup>13</sup> Szerzej zob. M. Sitarz, *Organy kolegialne w Kościele partykularnym*, s. 127–131.

<sup>14</sup> Np. w diecezji opolskiej rada wydaje opinie w sprawie zwolnień poszczególnych parafii ze składek na utrzymanie obiektów diecezjalnych. Zob. *Rozporządzenie w sprawie świadczeń związanych z zabezpieczeniem materialnym instytucji i obiektów diecezjalnych*, w: *Pierwszy Synod Diecezji Opolskiej (2002–2005)*, Opole 2005, s. 204.

<sup>15</sup> Szerzej na temat historii kompetencji kreacyjnych organów kolegialnych w Kościele partykularnym zob.: M. Sitarz, *Kompetencje kreacyjne organów kolegialnych w Kościele partykularnym*, w: *Ecclesia et Status. Księga jubileuszowa z okazji 40-lecia pracy naukowej Profesora Józefa Krukowskiego*, A. Dębiński, K. Orzeszyna, M. Sitarz (red.), Lublin 2004, s. 531–532.

świeckich – powinna wybrać na ten czas innego ekonoma (kan. 423 § 2). Wyboru należy dokonać zgodnie z kan. 165–178<sup>16</sup>. Prawodawca stanowi zatem szczególnie przypadek wyboru ekonoma w sytuacji *sede vacante*<sup>17</sup>. Ekonom będzie wówczas pełnił swoje zadania do czasu objęcia urzędu przez nowego biskupa. Wraz z objęciem w posiadanie diecezji<sup>18</sup>, ekonom, który został wybrany administratorem diecezji, powraca do zadań, jakie pełnił przed zaistnieniem sytuacji *sede vacante*, natomiast kompetencje tymczasowego ekonoma wygasają<sup>19</sup>.

Wszyscy, którzy obejmują stanowiska w kurii diecezjalnej – również ekonom wybrany przez diecezjalną radę ds. ekonomicznych – powinni złożyć przyrzeczenie wiernego wypełniania powierzonego zadania, w sposób określony prawem lub przez biskupa, a także zachowania tajemnicy w zakresie i w sposób określony prawem lub przez biskupa (kan. 471).

Norma kompetencyjna upoważniająca diecezjalną radę ds. ekonomicznych do wyboru ekonoma stanowi wyjątek od zasady, iż to biskup diecezjalny mianuje osoby na urzędy w kurii diecezjalnej (kan. 470)<sup>20</sup>. W sytuacji, w której stolica biskupia jest obsadzona, biskup diecezjalny zobowiązany jest do ustanowienia ekonoma, po uprzednim wysłuchaniu opinii kolegium konsultorów i rady ds. ekonomicznych (kan. 494 § 1). Ekonom jest organem obligatoryjnym w diecezji. Prawodawca powszechny podkreśla jego znaczenie stanowiąc, że w czasie trwania kadencji, biskup nie powinien go usuwać bez ważnej przyczyny, którą sam ocenia i po wysłuchaniu zdania kolegium konsultorów oraz rady ds. ekonomicznych (kan. 494 § 2). Dlatego też nie może zaistnieć sytuacja, w której na

---

<sup>16</sup> C. Soler, *De sede imoedita et de sede vacante*, w: *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, Á. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña (red.), Vol. IV/2, Ediciones Universidad de Navarra, S.A., Pamplona 2002<sup>3</sup>, s. 871.

<sup>17</sup> J. Sanchez, *Le conseil pour les affaires économiques. L'économe*, w: *Code de Droit Canonique Annoté*, L. de Echeverria, Éditions du Cerf-Tardy (red.), Paris 1989, s. 306. J.A. Renken podkreśla, że sytuacja ta stanowi rzadki przypadek powołania osoby na urząd diecezjalny przez inny organ. Innym przykładem jest wybór zespołu proboszczów konsultorów przez radę kapłańską (kan. 1742). Zob. J.A. Renken, *Particular Churches and the Authority Established in Them*, w: *New Commentary on the Code of Canon Law*, J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green (red.), New York-Mahwah 2000, s. 553.

<sup>18</sup> Z objęciem w posiadanie diecezji przez nowego biskupa wygasa urząd administratora diecezjalnego (kan. 430 § 1).

<sup>19</sup> Tak sądzą: R. Gordon, *The Impeded or Vacant See*, w: *The Canon Law Letter & Spirit. A Practical Guide to the Code of Canon Law*, prepared by The Canon Law Society of Great Britain and Ireland in association with The Canadian Canon Law Society, G. Sheehy (red.), Liturgical Press, Collegeville, Minn. 1995, s. 238–239; Renken, *Particular Churches and the Authority Established in Them*, s. 554.

<sup>20</sup> Kompetencję kreacyjną w postaci wyboru zespołu proboszczów konsultorów, ale na propozycję biskupa posiada rada kapłańska (kan. 1742). Szerzej zob.: M. Sitarz, *Competences of Collegial Organs in a Particular Church in the Exercise of Executive Power According to the Code of Canon Law of 1983*, Lublin 2013, s. 113–114.

skutek wyboru ekonoma na administratora diecezji, Kościół partykularny zostanie pozbawiony administratora dóbr doczesnych.

Prawodawca stanowi zakaz łączenia urzędu ekonoma z urzędem administratora diecezji w czasie wakatu na stolicy biskupiej (kan. 423 § 2)<sup>21</sup>. Analogicznie, w sytuacji *sede plena* biskup diecezjalny nie może być jednocześnie ekonomem diecezji (kan. 494 § 1). Trudno byłoby biskupowi osobiście zarządzać dobrami doczesnymi diecezji<sup>22</sup>. Należy pamiętać, że administrator diecezji ma te same obowiązki i władzę, co biskup diecezjalny, z wyjątkiem spraw, które są wyjęte z natury rzeczy lub na mocy samego prawa (kan. 427 § 1; AS 242). Przez analogię, skoro biskup diecezjalny nie może być jednocześnie ekonomem w sytuacji *sede plena*, administrator diecezji – będący czasowo przełożonym Kościoła partykularnego w sytuacji *sede vacante* – również nie może pełnić urzędu ekonoma.

Funkcjonowanie diecezjalnej rady ds. ekonomicznych nie ulega zawieszeniu mocą samego prawa podczas wakatu stolicy<sup>23</sup>. Prawodawca nie stanowi wprost, aby rada zaprzestała swojej działalności w sytuacji *sede vacante*. Ponadto, w kan. 423 § 2 wyraźnie wskazuje na jej kompetencję kreacyjną. Zawieszenie tego organu uniemożliwiłoby bowiem wybór tymczasowego ekonoma, jeżeli dotychczasowy ekonom zostałby wybrany przez kolegium konsultorów na urząd administratora diecezji. Dlatego też nie można zgodzić się z postanowieniem synodu diecezji legnickiej, zgodnie z którym, w przypadku *sede impedita* lub *sede vacante* rada zawiesza swą działalność<sup>24</sup>. Ustawodawca partykularny nie może stanowić prawa sprzecznego z prawem powszechnym.

Prawodawca nie precyzuje, kto i w jakim terminie ma zwołać radę w celu wyboru nowego ekonoma. Stosując analogię, należy stwierdzić, że radę powinien zwołać ten, kto tymczasowo zastępuje biskupa diecezjalnego lub jej członek najstarszy nominacją w radzie<sup>25</sup>. Prawodawca pomija też kwestię, czy rada

---

<sup>21</sup> Gutiérrez, *Organizacion jerarquica de la Iglesia*, s. 324; G. Bier, *Diözesanadministrator*, w: *Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*, Band 1. A-F, A. von Campenhausen, I. Riedel-Spangenberg, R. Sebott, H. Hellermann, Ferdinand Schöningh, Paderborn-München-Wien-Zürich 2000, s. 443.

<sup>22</sup> Krukowski, *Rada do spraw ekonomicznych i ekonom*, s. 379.

<sup>23</sup> M. Sitarz, *Kompetencje organów kolegialnych w Kościele partykularnym w sprawowaniu władzy wykonawczej według Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku*, Lublin 2008, s. 127–127.

<sup>24</sup> *Statut Rady ds. Ekonomicznych Diecezji Legnickiej z 24 marca 2012 r.*, w: *I Synod Diecezji Legnickiej (2007–2012). Przypatrzmy się powołaniu naszemu. T.I. Program odnowy religijno-moralnej*, Legnica 2012, § 2 ust. 6.

<sup>25</sup> „Jeśli w określonej sprawie brak wyraźnej ustawy, powszechnej lub partykularnej, albo prawa zwyczajowego, sprawa – z wyjątkiem karnej – winna być rozstrzygnięta z uwzględnieniem ustaw wydanych w podobnych sprawach, ogólnych zasad prawnych z zachowaniem słuszności kanonicznej, jurysprudencji, praktyki Kurii Rzymskiej oraz powszechnej i stałej opinii uczonych” (kan. 19). „Kolegium konsultorów przewodniczy biskup diecezjalny, a

ekonomiczna ma wybrać nowego ekonoma w sytuacji *sede impedita*, jeżeli kolegium konsultorów wybierze ekonoma na tymczasowego rządcę diecezji (kan. 413 § 2). Wydaje się, że tak, ponieważ są to urzędy niekompatybilne<sup>26</sup>.

W polskim prawie partykularnym kompetencja kreacyjna rady ds. ekonomicznych została wskazana w Statucie Rady Ekonomicznej Archidiecezji Poznańskiej. Ustawodawca stanowi, że jednym z zadań tej rady jest „wybór Ekonoma Archidiecezji Poznańskiej w przypadku, gdyby Ekonom został wybrany administratorem Archidiecezji Poznańskiej”<sup>27</sup>.

## Podsumowanie

Reasumując dotychczasowe rozważania, należy wyprowadzić następujące wnioski:

- 1) Diecezjalna rada ds. ekonomicznych składa się z wiernych – duchownych lub świeckich – partycypujących we władzy rządzenia biskupa diecezjalnego. Rada posiada kompetencje konsultacyjne i kreacyjne.
- 2) Kompetencje rady różnicują się w zależności od sytuacji prawnej, w jakiej znajduje się stolica biskupia (*sede plena*, *sede vacante* i *sede impedita*).
- 3) Rada ekonomiczna w sytuacji *sede plena* posiada tylko kompetencje konsultacyjne, przejawiające się w udzielaniu opinii (7) i wyrażaniu zgody (4).
- 4) W sytuacjach nadzwyczajnych, tymczasowy rządca diecezji w *sede impedita* i administrator diecezji w *sede vacante* mogą korzystać z pomocy diecezjalnej rady ds. ekonomicznych przed podjęciem określonych aktów administracyjnych ograniczonych zasadą *sede vacante nihil innovetur* (kan. 428 § 1).
- 5) W wypadku wyboru przez kolegium konsultorów tymczasowego ekonoma na administratora diecezji, rada – składająca się nawet tylko z samych świeckich – jest zobowiązana na mocy samego prawa do wyboru tymczasowego ekonoma diecezji.

---

podczas przeszkody w działaniu lub wakansu stolicy ten, kto tymczasowo zastępuje biskupa; przed jego zaś ustanowieniem, kapłan najstarszy święceniami w kolegium konsultorów” (kan. 502 § 2).

<sup>26</sup> „Ustawy kościelne należy rozumieć według własnego znaczenia słów, rozważanego w tekście i kontekście. Jeśli pozostaje ono wątpliwe, należy uwzględnić miejsca paralelne, gdy takie są, cel i okoliczności ustawy oraz myśl prawodawcy” (kan. 17).

<sup>27</sup> Statut Rady Ekonomicznej Archidiecezji Poznańskiej z 6 marca 2007 r., N. 1415/2007, art. 10. Zob. także: M. Sitarz, M. Lewicka, *Kompetencje diecezjalnej rady do spraw ekonomicznych w partykularnym prawie polskim*, „Biuletyn Stowarzyszenia Kanonistów Polskich” 19 (2009), nr 22, s. 77–78.



## ROZDZIAŁ XVII

### Udział wiernych świeckich w organach mediacyjnych w prawie kanonicznym

#### Wprowadzenie

Prawodawca w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r.<sup>1</sup> stanowi, że wszyscy wierni – także wierni świeccy – zgodnie z zasadą pomocniczości, na mocy przyjętego sakramentu chrztu, są powołani do współpracy i współodpowiedzialności w realizacji zbawczej misji, jaką Chrystus powierzył Kościołowi (kan. 204 § 1; kan. 208)<sup>2</sup>. Wierni świeccy są pełnoprawnymi członkami Kościoła<sup>3</sup>. W wykonywaniu władzy rządzenia mogą współdziałać zgodnie z przepisami prawa (kan. 129 § 2).

Należy postawić pytanie, czy wierni świeccy mogą być członkami organów mediacyjnych w Kościele? W celu uzyskania odpowiedzi, w pierwszej kolejności zostanie wyjaśnione pojęcie wiernych świeckich, a następnie będą scharakteryzowane organy mediacyjne występujące w KPK/83, tj. mediator *ad hoc*, urząd mediatora i rada mediacyjna.

---

<sup>1</sup> *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*, 25 I 1983, AAS 75 (1983), pars II, p. 1–317; tekst polski: *Kodeks Prawa Kanonicznego*. Przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu, Poznań 1984 [dalej cyt.: KPK/83].

<sup>2</sup> „Wiernymi są ci, którzy przez chrzest wszczępieni w Chrystusa, zostali ukonstytuowani Ludem Bożym i stawszy się z tej racji na swój sposób uczestnikami kapłańskiego, prorockiego i królewskiego posłannictwa Chrystusa, zgodnie z własną każdego pozycją, są powołani do wypełniania misji, jaką Bóg powierzył pełnić Kościołowi w świecie” (kan. 204 § 1); „Z racji odrodzenia w Chrystusie wszyscy wierni są równi co do godności i działania, na skutek czego każdy, zgodnie z własną pozycją i zadaniem współpracuje w budowaniu Ciała Chrystusa” (kan. 208). Zob. M. Sitarz, *Organy kolegialne w Kościele partykularnym*, w: *25-lecie promulgacji Kodeksu Prawa Kanonicznego. Obowiązki i stosowanie w Polsce*, J. Krukowski, Z. Tracz (red.), Łódź 2009, s. 121–122; M. McAleese, *Quo Vadis? Collegiality in the Code of Canon Law*, Dublin 2012, s. 102–104.

<sup>3</sup> J. Dyduch, *Obowiązki i prawa wiernych chrześcijan świeckich*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Księga II. Lud Boży. Część I. Wierni chrześcijanie. Część II. Ustrój hierarchiczny Kościoła*, t. II/1, J. Krukowski (red.), Poznań 2005, s. 43.

## Pojęcie wiernych świeckich

Ojcowie soborowi w Konstytucji dogmatycznej o Kościele<sup>4</sup> zdefiniowali wiernych świeckich, jako „wszystkich wiernych, którzy nie są członkami stanu duchownego i stanu zakonnego prawnie ustanowionego w Kościele. Są to wierni, którzy wcieleni przez chrzest w Chrystusa, ustanowieni jako Lud Boży, stawszy się na swój sposób uczestnikami kapłańskiej, prorockiej i królewskiej misji Chrystusa, sprawują właściwe całemu ludowi chrześcijańskiemu posłannictwo w Kościele i w świecie” (LG 31). Z ustanowienia Bożego w Kościele istnieje podział wiernych na duchownych i świeckich (kan. 207 § 1). Obowiązki i prawa wiernych chrześcijan świeckich (łac. *christifideles laici*) prawodawca zamieścił w kan. 224–231. Świeckich dotyczą również obowiązki i prawa odnoszące się do wszystkich wiernych (kan. 208–223)<sup>5</sup>.

## Rodzaje organów mediacyjnych

W celu uniknięcia lub rozwiązania sporu administracyjnego, prawodawca kodeksowy wyróżnił organy mediacyjne jednoosobowe i wieloosobowe. Organami jednoosobowymi są: mediator *ad hoc* i urząd mediatora. Natomiast organem wieloosobowym kolegialnym jest rada mediacyjna<sup>6</sup>. Mediator *ad hoc* jest organem o charakterze czasowym, powoływanym jedynie do konkretnej sprawy, podczas gdy urząd i rada mediacyjna to organy stałe. Organy mediacyjne mają charakter rozjemczy realizujący cele Kościoła, zakorzenione w Piśmie Świętym (Mt 18, 15–17; 1 Tm 5, 19; 1 Kor 6, 1–7; 2 Kor 5, 18–20; Mt 5, 23–24; 1 J 4, 20; Mt 5, 9; Łk 15, 11–32)<sup>7</sup>.

### 1. Mediator *ad hoc*

Prawodawca stanowi: „Należy sobie bardzo życzyć, by – ilekroć czuje się ktoś pokrzywdzony dekretem – unikać sporu między nim a autorem dekretu i

---

<sup>4</sup> Sacrosanctum Concilium Oecumenicum Vaticanum II, *Constitutio dogmatica de Ecclesia „Lumen gentium”*, 21 XI 1964, AAS 57 (1965), p. 5–75 [dalej cyt.: LG]; tekst polski: Sobór Watykański II, *Konstytucja dogmatyczna o Kościele*, w: Sobór Watykański II, *Konstytucje. Dekrety. Deklaracje*, Poznań 2002, s. 104–163.

<sup>5</sup> Szerzej zob.: R.J. Kaslyn, *The Obligations and Rights of all the Christian Faithful* [cc. 208–223], w: *New Commentary on the Code of Canon Law*, J.P. Beal, J.A. Coriden, T.J. Green (red.), New York, N.Y./Mahwah, N.J., s. 254–290; D.L. Barr, *The Obligations and Rights of the Lay Christian Faithful*, w: *New Commentary on the Code of Canon Law*, s. 291–303; T. Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II. Lud Boży jego nauczanie i uświęcanie*, t. II, Olsztyn 2002, s. 35–51.

<sup>6</sup> Kompetencje mediacyjne *implicite* posiada również zespół proboszczów konsultorów w postępowaniu dotyczącym usuwania lub przenoszenia proboszcza (kan. 1740–1752). Z uwagi na fakt, że w jego skład może wchodzić tylko prezbiter, który sprawuje urząd proboszcza, charakterystyka tego organu nie będzie przedmiotem niniejszej analizy.

<sup>7</sup> *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu w przekładzie z języków oryginalnych*, Pallottinum, Poznań 2008<sup>5</sup>.



wspólnym wysiłkiem szukać słusznego między nimi rozwiązania, posługując się w razie potrzeby poważnymi osobami dla podjęcia mediacji i rozważania sprawy, tak by na odpowiedniej drodze uniknąć sporu lub go rozwiązać” (kan. 1733 § 1). „Poważna osoba” (łac. *gravis persona*)<sup>8</sup>, to osoba szanowana w społeczeństwie, ciesząca się autorytetem, a także „odpowiednia, roztropna i przygotowana”<sup>9</sup>, której zasadniczym zadaniem jest podjęcie mediacji i rozważanie sprawy (*ad mediationem et studium forte adhibitis*). Prawodawca powszechny nie określa dodatkowych wymogów. Strony, w sposób dobrowolny decydując się na powierzenie prowadzenia mediacji konkretnej osobie, powinny same ocenić jej przymioty w kontekście rzetelnego, dokładnego i sprawiedliwego rozwiązania sporu.

Pomimo tego, że prawodawca *expressis verbis* nie użył słowa „mediator” to jednak cele, jakie przyświecają podjęciu decyzji o zwróceniu się stron sporu do tego organu pojednawczego oraz zadania, jakie ma do spełnienia, uprawniają do takiego definiowania tego podmiotu<sup>10</sup>. Za określeniem „mediator *ad hoc*” przemawia z kolei fakt, że jest powoływany do pomocy w rozwiązaniu wyłącznie konkretnej sprawy. Po jej zakończeniu, osoba wyznaczona przez autora i adresata aktu administracyjnego przestaje wypełniać powierzone jej zadanie pośredniczenia w sporze.

## 2. Urząd mediatora

Urząd mediatora jest fakultatywnym organem jednoosobowym. Kompetencję w przedmiocie jego erygowania posiada konferencja biskupów lub poszczególne

---

<sup>8</sup> Prawodawca w KPK/83 zachęca do korzystania z pomocy „poważnych osób” (*graves homines*) również w postępowaniu sądowym (kan. 1446 § 2), czy w ustnym procesie spornym (kan. 1659 § 1). Szerzej zob.: M. Greszata-Telusiewicz, *Próba pogodzenia stron w procesie kanonicznym*, w: *Servabo legem tuam in toto corde meo. Księga pamiątkowa dedykowana Księdzu Profesorowi Józefowi Krzywdzie CM, Dyrektorowi Instytutu Prawa Kanonicznego UPJPII z okazji 70. rocznicy urodzin*, A. Zakręta, A. Sosnowski (red.), Kraków 2013, s. 283–285; G.M. Morán, *La mediación y la actividad administrativa eclesíastica: su recepción por el Derecho Canónico*, w: *La funzione amministrativa nell’ordinamento canonico. Administrative Function in Canon Law. Administracja w prawie kanonicznym. XIV Congresso Internazionale di Diritto Canonico. International Congress of Canon Law. Międzynarodowy Kongres Prawa Kanonicznego, Varsavia, 14–18 settembre 2011*, J. Wroceński, M. Stokłosa (red.), Warszawa 2012, t. 2, s. 10–11.

<sup>9</sup> A.G. Miziński, *Status prawny adwokata w Kościele łacińskim*, Lublin 2011, s. 328.

<sup>10</sup> Dla potwierdzenia tego należy podkreślić, że w literaturze przyjęto używać wyrażenia „mediator” na określenie *gravis persona*. Zob. J. Krukowski, *Administracja w Kościele. Zarys kościelnego prawa administracyjnego*, Lublin 1985, s. 207–208; Tenże, *Środki pojednawcze zmierzające do zapobieżenia powstaniu sporu administracyjnego*, „Roczniki Nauk Prawnych” 21 (2011), nr 1, s. 175; G. Leszczyński, *Sprawiedliwość administracyjna w Kościele*, w: *25-lecie promulgacji Kodeksu Prawa Kanonicznego*, s. 188–189; A.G. Miziński, *Połudbowne rozstrzygnięcie sporów administracyjnych według przepisów Kościoła łacińskiego*, „Prawo Kanoniczne” 55 (2012), nr 4, s. 14–15.

gólni biskupi diecezjalni (kan. 1733 § 2). *De lege ferenda* należy postulować, aby kompetencje takie przysługiwały zwierzchnikom Kościołów partykularnych zrównanym w prawie z biskupem diecezjalnym (kan. 381 § 2), a także administratorowi diecezji w sytuacji *sede vacante* (kan. 416–430). Zadaniem tego organu mediacyjnego jest poszukiwanie i sugerowanie słusznych rozwiązań.

Urząd kościelny jest ustanowionym na stałe zadaniem z postanowienia Bożego bądź kościelnego dla realizacji celu duchowego (kan. 145 § 1). „Jeżeli każdy urząd w Kościele jest zakotwiczony w urzędzie Kościoła, to znaczy to, że mogą z nim być związane tylko takie zadania, uprawnienia, działania, jakie spoczywają właśnie na Kościele”. Stwierdzenie to każe „wydobywać rację i istotę urzędu z istoty i misji Kościoła”<sup>11</sup>.

Prawodawca kodeksowy nie określa wymogów dla kandydata na urząd mediatora. Należy jednak pamiętać, że każdy urząd kościelny jest funkcją publiczną, dlatego osoba, której jest on powierzony, powinna spełniać wymogi przewidziane prawem<sup>12</sup>. Ogólne wymagania podmiotowe dla kandydata przewidzianego na jakikolwiek urząd kościelny zostały unormowane w Księdze I KPK/83. Ustawodawca powszechny stanowi dwa wymogi przewidziane dla kandydata na każdy urząd kościelny: pozostawanie we wspólnotce Kościoła (kan. 205)<sup>13</sup> i bycie zdatnym, czyli posiadanie przymiotów wymaganych prawem powszechnym, partykularnym lub fundacyjnym (kan. 149 § 1). Wymogi zdatności osoby na urząd mediatora, które będą wymagane do ważności, powinny zostać precyzyjnie określone w prawie (kan. 149 § 2).

Mediator może zakończyć wypełnianie swoich zadań na skutek: 1) znalezienia słusznego rozwiązania sporu między autorem a adresatem aktu administracyjnego bądź 2) zaistnienia którejkolwiek z przesłanek utraty urzędu (kan. 184–196). Należy dodać, że ustanie zadań mediatora w sytuacji prowadzenia konkretnego postępowania będzie również konsekwencją rezygnacji autora bądź adresata aktu administracyjnego. Natomiast tytulariusz urzędu pozostaje nadal na urzędzie i może kontynuować działania mediacyjne w innych sprawach.

---

<sup>11</sup> R. Sobański, *Kościół jako podmiot prawa. Elementy eklezjologii prawnej*, Warszawa 1983, s. 158.

<sup>12</sup> J. Sądel, *Kanoniczne powierzanie urzędu kościelnego w Kodeksach Prawa Kanonicznego z 1917 i 1983 r. (Studium historyczno-prawne)*, Rzeszów 2008, s. 230. Szerzej na temat rozwoju procedur zmierzających do rozwiązania konfliktu w początkach Kościoła zob. K. Matthews, *The Development and Future of the Administrative Tribunal*, „*Studia Canonica*” 18 (1984), nr 1, s. 15–53.

<sup>13</sup> „W pełnej wspólnotce Kościoła katolickiego pozostają tutaj na ziemi ci ochrzczeni, którzy w jego widzialnym organizmie łączą się z Chrystusem więzami wyznawania wiary, sakramentów i zwierzchnictwa kościelnego” (kan. 205). Kto nie posiada pełnej komunii kościelnej nie jest podmiotem prawa kanonicznego, a tym samym nie jest zobowiązany do zachowywania norm KPK/83 zgodnie z kan. 11, w którym prawodawca stanowi, że ustawom czysto kościelnym podlegają ochrzczeni w Kościele katolickim lub do niego przyjęci. Zob. J. Sądel, *Kanoniczne powierzanie urzędu kościelnego*, s. 236.

### 3. Rada mediacyjna

Zgodnie z kan. 1733 § 2, upoważnienie w przedmiocie ustanowienia rady mediacyjnej będą posiadały te same podmioty, co w przypadku urzędu mediatora. Ponadto, rada będzie miała te same zadania, tj. poszukiwanie i sugerowanie słusznych rozwiązań, a jej działalność ustanie na skutek zaistnienia tych samych okoliczności, co w przypadku urzędu mediatora.

Rada mediacyjna jest fakultatywnym organem kościelnej władzy administracyjnej, o charakterze doradczym i – w odróżnieniu od urzędu mediatora – wieloosobowym kolegialnym. Papież Benedykt XVI w przemówieniu skierowanym do członków Najwyższego Trybunału Sygnatury Apostolskiej stwierdził: „udostępnianie narzędzi sprawiedliwości – od pokojowego rozwiązania kontrowersji aż do ich sądowego rozpatrywania i rozstrzygnięcia – stwarza możliwość dialogu i przywrócenia komunii w Kościele”, dlatego nawoływał, aby „zachęcać do podejmowania inicjatyw i rozporządzeń, mających na celu ustanowienie [takich – A.R.] urzędów lub rad”<sup>14</sup>.

#### Znaczenie partycypacji wiernych świeckich w organach mediacyjnych

Wierni świeccy mogą sprawować różne funkcje pomocnicze w Kościele<sup>15</sup>. Papież Jan Paweł II zwrócił uwagę na uczestnictwo wiernych świeckich w życiu Kościoła, wyrażające się przede wszystkim w życiu i misji Kościołów partykularnych<sup>16</sup>. Dlatego należy postulować, aby w skład organów mediacyjnych ustanowionych na szczeblu diecezjalnym wchodziły również osoby świeckie. Ponadto, trzeba zauważyć, że w odniesieniu do innego organu o charakterze fakultatywnym, jakim jest rada duszpasterska, a mogącym znaleźć zastosowanie do rady mediacyjnej, Jan Paweł II podkreślił: „W rzeczywistości chodzi tu o zasadniczą formę współpracy i dialogu, a także rozpoznania, na szczeblu diecezjalnym. Udział świeckich w tych radach pozwoli rozszerzyć zakres konsultacji, a zasada współpracy [...] będzie stosowana szerzej i odważniej” (CL 25).

---

<sup>14</sup> Benedictus PP. XVI, *Allocutio Ad Plenariam Sessionem Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*, 4 II 2011, AAS 103 (2011), p. 115–118; tekst polski: Benedykt XVI, *Przemówienie do członków Najwyższego Trybunału Sygnatury Apostolskiej* „Wierni mają prawo do szybko i sprawnie działających trybunałów kościelnych”, „L'Osservatore Romano” (wyd. polskie), 3 (2011), s. 30.

<sup>15</sup> J. Krukowski, *Prawo administracyjne w Kościele*, Warszawa 2011, s. 59. Szerzej zob.: P.G. Marcuzzi, *Gli Uffici Ecclesiastici nel nuovo Codice di diritto canonico*, „Apollinaris” 56 (1983), nr 3–4, s. 422–431; R. Sobański, *Urzędy kościelne*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Księga I. Normy ogólne*, t. I, J. Krukowski (red.), Poznań 2003 t. I, s. 233–286.

<sup>16</sup> Ioannes Paulus PP. II, *Adhortatio apostolica post-synodalis de vocatione et missione Laicorum in Ecclesia et in mundo* „Christifideles laici”, 30 XII 1988, AAS 81 (1989), p. 393–521 [dalej cyt.: CL]; tekst polski: Jan Paweł II, *Posynodalna adhortacja apostolska Christifideles laici o powołaniu i misji świeckich w Kościele i w świecie dwadzieścia lat po Soborze Watykańskim II*, Wrocław 1999, nr 25.

Struktura organów mediacyjnych, wymogi dla kandydatów, jak i kadencja nie zostały określone w prawie powszechnym. W sytuacji, w której ustawodawca partykularny skorzysta z kompetencji przyznanej w kan. 1733 § 2, powinien również promulgować statut, w którym określi wymogi dla kandydatów, jak i organy jednoosobowe bądź wieloosobowe uprawnione do zweryfikowania tych wymogów, czy to na szczelbu konferencji biskupów, czy też Kościoła partykularnego<sup>17</sup>.

Wymóg przynależności do stanu duchownego nie wydaje się być obligatoryjnym dla kandydatów do organów mediacyjnych. Ma on zastosowanie przy powierzaniu jedynie niektórych urzędów kościelnych (por. kan. 274 § 1)<sup>18</sup>. *De lege ferenda* należy postawić wniosek, aby w sytuacji, w której stroną postępowania mediacyjnego jest kapłan, którego opinia może być narażona na niebezpieczeństwo, mediatorem był jednak duchowny (por. kan. 483 § 2).

W odniesieniu do organu mediacyjnego wieloosobowego trzeba postulować, aby zarówno co do sposobu jego utworzenia, jak i członkostwa, miał on charakter mieszany. Członkowie wchodzący w skład rady mogą pochodzić z trzech tytułów: z urzędu, z wyboru i z nominacji<sup>19</sup>, zaś osobami konstytuującymi ten organ mediacyjny mogą być zarówno osoby duchowne, jak i świeckie<sup>20</sup>. Taki skład stanowiłby realizację zalecenia prawodawcy powszechnego, zgodnie z którym „świeccy odznaczający się odpowiednią wiedzą, roztropnością i uczciwością, są zdolni do tego, by jako biegli lub doradcy świadczyli pomoc pasterzom Kościoła, także w radach działających zgodnie z przepisem prawa” (kan. 228 § 2)<sup>21</sup>. Udział wiernych świeckich w radach świadczących pomoc pasterzom Kościoła w wykonywaniu ich zadań, stanowi formę partycypacji we władzy kościelnej<sup>22</sup>. Należy zauważyć, że skoro prawodawca w KPK/83 zezwala świeckim na pełnienie funkcji sądowych (np. sędzia, audytor, promotor spra-

---

<sup>17</sup> M. Sitarz, *Competences of Collegial Organs in a Particular Church in the Exercise of Executive Power According to the Code of Canon Law of 1983*, Lublin 2013, s. 90.

<sup>18</sup> „Tylko duchowni mogą otrzymać urzędy, do wykonywania których wymaga się władzy święceń albo kościelnej władzy rządzenia” (kan. 274 § 1). Dla przykładu od kandydata do biskupstwa wymaga się przynajmniej 5 lat kapłaństwa (kan. 378 § 1, 4). W tym przypadku, powierzenie urzędu z pominięciem tego wymogu skutkować będzie nieważnością, bowiem „temu, kto nie otrzymał jeszcze święceń kapłańskich, nie można ważnie nadać urzędu związanego z pełnym duszpasterstwem, do wypełniania którego potrzebne jest wykonywanie władzy święceń” (kan. 150).

<sup>19</sup> Jak nakazuje to prawodawca np. w stosunku do rady kapłańskiej. Zob. szerzej kan. 497.

<sup>20</sup> Zob. także: J.I. Arrieta, *L'attività consultiva nell'amministrazione ecclesiastica di governo*, w: *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, J.I. Arrieta (red.), Venezia 2008, s. 138–139.

<sup>21</sup> Ojcowie soborowi nauczali, że [...] świeccy mogą być także powoływani w różny sposób do bardziej bezpośredniej współpracy z apostołatem hierarchii [...]. Ponadto cieszą się uzdolnieniami, które sprawiają, że hierarchia brała ich do pomocy w wykonywaniu pewnych zadań kościelnych służących celowi duchowemu” (LG 33).

<sup>22</sup> T. Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II*, s. 49.

wiedliwości, obrońca węzła), czy też powierzanie innych urzędów w kurii diecezjalnej (np. ekonom diecezjalny, kanclerz), to tym bardziej nie ma przeciwskazań, aby w skład organów mediacyjnych byli powoływani wierni świeccy.

W zakresie określenia wymogów dla kandydatów mających pośredniczyć między autorem a adresatem aktu administracyjnego, można postulować, aby wykorzystać wymogi przewidziane na urząd rzecznika sprawiedliwości i obrońcy węzła. Prawodawca kodeksowy stanowi, że mają to być duchowni lub świeccy dobrego imienia, doktorzy lub licencjaci z prawa kanonicznego, wypróbowani w roztropności i gorliwości o sprawiedliwość (kan. 1435).

Reasumując, należy zwrócić uwagę na aktualność wypowiedzi Benedykta XVI, który zachęcając ustawodawców partykularnych do ustanowienia organów mediacyjnych stwierdził: „[...] przywracanie sprawiedliwości ma na celu odbudowanie właściwych i uporządkowanych relacji między wiernymi oraz między nimi i władzą kościelną. Pokój wewnętrzny bowiem i chętna współpraca wierznych w misji Kościoła rodzą się z przywrócenia poczucia całkowitego wypełniania swojego powołania. Sprawiedliwość, do jakiej Kościół dąży przez administracyjny proces sporny, może być uważana za początek, minimalny wymóg i jednocześnie oczekiwanie miłości, nieodzowne i zarazem niewystarczające w porównaniu z miłością, którą żyje Kościół. Lud Boży, pielgrzymujący na ziemi, nie będzie bowiem mógł urzeczywistnić swojej tożsamości jako wspólnota miłości, jeśli nie będą w nim respektowane wymogi sprawiedliwości”<sup>23</sup>.

## Podsumowanie

Odpowiadając na postawione na wstępie pytanie należy stwierdzić, że wierni świeccy, jako pełnoprawni członkowie Kościoła, mogą partycypować w organach mediacyjnych wspomagających autora i adresata aktu administracyjnego w rozwiązywaniu sporu. Prawodawca powszechny nie stanowi, aby w skład tych organów wchodził wyłącznie duchowni, dlatego trzeba postulować, aby świeccy – z wyjątkiem spraw, w których stroną jest kapłan – pełnili zadania mediatora w Kościele. W konsekwencji zrealizowany zostanie postulat wyrażony w Konstytucji promulgującej KPK/83, zgodnie z którym „[...] w Kodeksie chodzi raczej o to, aby rodził taki porządek społeczności kościelnej, który – przyznając główne miejsce miłości, łasce i charyzmatom – jednocześnie ułatwiałby ich uporządkowany postęp w życiu czy to społeczności kościelnej, czy to poszczególnych ludzi, którzy do niej należą”<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> Benedictus PP. XVI, *Allocutio Ad Plenariam Sessionem Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*, s. 30.

<sup>24</sup> Ioannes Paulus PP. II, *Constitutio apostolica „Sacrae disciplinae leges”*, 25 I 1983, AAS 75 (1983), pars II, p. VII–XIV; tekst polski: Jan Paweł II, *Konstytucja apostolska Sacrae disciplinae leges, ogłoszona z okazji wprowadzenia nowego Kodeksu Prawa Kanonicznego*, w: *Kodeks Prawa Kanonicznego*. Przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu, Poznań 1984, s. 11–13.



## ROZDZIAŁ XVIII

### Partycypacja w liturgii konkretyzacją prawa wiernych do sprawowania kultu Bożego

#### Wprowadzenie

Celem istnienia Kościoła, który wyznacza jego misję w świecie i stanowi zarazem jego najwyższe prawo, jest zbawienie człowieka (zob. kan. 1752)<sup>1</sup>. Jezus Chrystus, Założyciel Kościoła, pozostawił ludziom środki do osiągnięcia tego celu. Sam będąc Prorokiem, Kapłanem i Królem wyznaczył odpowiednie zadania Kościołowi: nauczanie, uświęcanie i kierowanie Ludem Bożym. „Zadanie uświęcania wypełnia Kościół w szczególny sposób przez świętą liturgię, która też jest sprawowaniem kapłańskiego zadania Jezusa Chrystusa; w niej poprzez znaki widzialne ukazuje się i w sposób właściwy każdemu dokonuje się uświęcenie ludzi, a także przez mistyczne Ciało Jezusa Chrystusa, to znaczy Jego Głowę i członki, jest sprawowany cały publiczny kult Boży” (kan. 834 § 1). Natomiast „czynności liturgiczne nie są czynnościami prywatnymi, lecz czynnościami samego Kościoła, który jest sakramentem jedności, mianowicie ludem świętym zebrany i zorganizowany pod przewodnictwem biskupów. Z tej racji należą one do całego Ciała Kościoła, które też ukazują i tworzą; poszczególnych zaś jego członków w różny sposób dotyczą, zależnie od przyjętych święceń, wykonywanych funkcji i aktualnego uczestnictwa” (kan. 837 § 1).

Rozdział dotyczy uczestnictwa w liturgii jako konkretyzacji prawa wiernych do sprawowania kultu. W oparciu o tak przyjęty temat należy sformułować problem badawczy, którym jest w pierwszej kolejności wykazanie istnienia prawa podmiotowego, tzn. przysługującego wiernym, do sprawowania kultu Bożego. Następnie konieczne jest wyjaśnienie rozumienia sprawowania kultu i uczestnictwa w liturgii, a po ich określeniu trzeba odpowiedzieć na pytanie, które z nich jest znaczeniowo szersze, a w związku z tym, czy partycypacja zawiera się w sprawowaniu, czy też sprawowanie w partycypacji? Pozwoli to na wskazanie, jak wymienione pojęcia się determinują, a więc wpływają na siebie i wreszcie, czy w odniesieniu do nich można traktować o konkretyzacji, czyli urzeczywistnieniu jednego przez drugie.

---

<sup>1</sup> *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus* (25.01.1983), AAS 75 (1983), pars II, s. 1–317; tekst polski: *Kodeks Prawa Kanonicznego. Przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu*, Poznań 1984 [dalej cyt.: KPK/83].



## Istnienie prawa do sprawowania kultu Bożego

Zgodnie z wolą prawodawcy: „Wiernym przysługuje prawo sprawowania kultu Bożego, zgodnie z przepisami własnego obrządku, zatwierdzonego przez prawowitych pasterzy Kościoła, jak również podążania własną drogą życia duchowego, zgodną jednak z doktryną Kościoła” (kan. 214). Zdecydowana większość komentatorów tego przepisu nie dostrzegła w nim prawa do sprawowania kultu. Być może od początku nie brali go w ogóle pod uwagę, bądź jest ono tak oczywiste, że uznali, iż nie wymaga odrębnego potraktowania. Z kolei u niektórych autorów wymieniane jest ono w połączeniu z prawem do własnego obrządku i sformułowane jako prawo do sprawowania kultu Bożego według własnego obrządku<sup>2</sup>. Takie ujęcie z pewnością można uzasadnić, chociażby zapoznając się ze źródłami normy zawartej w kan. 214, do których należą dwa dokumenty Soboru Watykańskiego II: konstytucja o liturgii św.<sup>3</sup> (nr 4) oraz dekret o katolickich Kościołach wschodnich<sup>4</sup> (nr 2–3, 5), które – we wskazanych numerach –

---

<sup>2</sup> Zob. m.in. następujące pozycje: D. Cenalmor, *Obligaciones y derechos de los fieles* [komentarz do kan. 214], w: *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, Á. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña (red.), Vol. II/1, wyd. III, Pamplona 2002, s. 99; Tenże, J. Miras, *Il diritto della Chiesa. Corso di Diritto Canonico*, Roma 2005, s. 148–149; A. Cuva, *Liturgia en el Nuevo Código de Derecho Canónico*, w: *Nuevo diccionario de liturgia*, D. Sartore, A.M. Triacca (red.), dostosowany do wydania hiszpańskiego przez J.M. Canals, wyd. II, Madrid 1987, s. 1192; J. Hervada, *Obowiązki i prawa wszystkich wiernych*, w: *Codex Iuris Canonici. Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz. Powszechne i partykularne ustawodawstwo Kościoła katolickiego. Podstawowe akty polskiego prawa wyznaniowego*, P. Majer (red.), edycja polska na podstawie wydania hiszpańskiego, Kraków 2011, s. 209; M. Kaiser, *Die rechtliche Grundstellung der Christgläubigen*, w: *Handbuch des katholischen Kirchenrechts*, J. Listl, H. Müller, H. Schmitz (red.), Regensburg 1983, s. 177; R.J. Kaslyn, *The Obligations and Rights of All the Christian Faithful*, w: *New Commentary on the Code of Canon Law*, J.P. Beal, J.A. Corriden, T.J. Green (red.), Press, New York–Mahwah 2000, s. 268; J. Krukowski, *Obowiązki i uprawnienia wszystkich wiernych chrześcijan*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, t. II/1: *Księga II. Lud Boży. Część I. Wierni chrześcijanie. Część II. Ustrój hierarchiczny Kościoła*, J. Krukowski (red.), Poznań 2005, s. 31; F. Nigro, *Popolo di Dio, espressione storica del mistero della Chiesa. Principio fondativo della normativa canonica*, Pontificia Università Lateranense, Roma 2005, s. 122; T. Pawluk, *Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II*, t. II: *Lud Boży jego nauczanie i uświęcanie*, Olsztyn 2002, s. 39.

<sup>3</sup> Sacrosanctum Concilium Oecumenicum Vaticanum II, *Constitutio de sacra liturgia Sacrosanctum Concilium* (3.12.1963), AAS 56 (1964), s. 97–134; tekst polski w: Sobór Watykański II, *Konstytucje, dekrety, deklaracje*, tekst polski, nowe tłumaczenie, Poznań 2002, s. 48–78 [dalej cyt.: SC].

<sup>4</sup> Tenże, *Decretum de Ecclesiis Orientalibus Catholicis Orientalium Ecclesiarum* (21.11.1964), AAS 57 (1965), s. 76–89; tekst polski w: Sobór Watykański II, *Konstytucje, dekrety, deklaracje*, s. 177–186.



odnoszą się do dyscypliny obrządkowej<sup>5</sup>. Czy jednak naprawdę prawo to nie zasługuje na – nie tylko wymienienie, ale więcej – wyodrębnienie, wyróżnienie, nawet w kontekście poprzedzającego go kan. 213 dotyczącego powszechnie uznanego prawa do duchowych dóbr Kościoła, przez niektórych nazywanym prawem do sakramentów<sup>6</sup>, którego normatywne rozwinięcie stanowi z kolei kan. 843? Tylko nieliczni kanoniści dostrzegli i wyodrębnili prawo do sprawowania kultu z kan. 214. Należą do nich m.in.: Z. Grocholewski i P. Malecha. Podzielając ich stanowisko, w którym autorzy ci – jedynie, a zarazem aż – wyodrębnili to prawo z kan. 214, należy wskazać sposób, w jaki to uczynili oraz brakujące w ich publikacjach uzasadnienie tego prawa.

Według Z. Grocholewskiego „Zadaniem prawa kanonicznego jest [...] stwarzanie odpowiednich warunków i zapewnienie należytej pomocy człowiekowi, aby mógł osiągnąć swój cel w perspektywie wiecznej. [...] Jest ono widoczne już w samych strukturach Kościoła, w sposób szczególny przejawia się w normach prawnych dotyczących kapłaństwa, stowarzyszeń, instytutów życia konsekrowanego, zadań nauczania i uświęcania, ale można powiedzieć, że jest obecne w całym ustawodawstwie. [...] W większości jednak są to prawa związane z misją zbawczą, np. prawo do współpracy w dziedzinie rozszerzenia Bożego przepowiadania zbawienia (kan. 211), do otrzymywania pomocy od swoich pasterzy z duchowych dóbr Kościoła, zwłaszcza zaś słowa Bożego i sakramentów (kan. 213), do sprawowania kultu Bożego i podążania własną drogą życia duchowego (kan. 214) [...]”<sup>7</sup>. Z kolei P. Malecha, powołując się na kan. 214, zauważył, że wierni mają prawo do sprawowania kultu Bożego na swój własny sposób życia duchowego, a także według własnego obrządku<sup>8</sup>. Przytaczając stanowisko wymienionych kanonistów, nie można jednak pominąć poglądów T. Rincón-Pérez, który – choć nie nazwał tego uprawnienia „prawem do sprawowania kultu Bożego”, to jednak na podstawie zasad doktrynalnych zawartych w konstytucji o liturgii św. oraz w przepisach KPK/83 znajdujących się w jego II i IV Księdze wyodrębnił kategorie praw, określając je mianem skutków prawnych, i zaliczył do nich następujące prawa: 1) do aktywnego

---

<sup>5</sup> *Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus. Fontium annotatione et indice analytico-alphabetico auctus*, Città del Vaticano 1989, s. 58, przyp. do kan. 214.

<sup>6</sup> B.W. Zubert, *Prawo do sakramentów świętych*, w: *Zagadnienia międzywyznaniowe w realizacji misji uświęcającej Kościoła*, J. Krukowski, M. Sitarz, K. Dziub (red.), Lublin 2010, s. 47–63.

<sup>7</sup> Z. Grocholewski, *Specyfika prawa Kościoła katolickiego* [Referat wygłoszony z okazji otrzymania tytułu doktora *honoris causa* Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, dnia 7 maja 2004], „Poznańskie Studia Teologiczne” 17 (2004), s. 26–27; S. Jaśkiewicz, *Ukazywać światu Chrystusa. Wywiad z kardynałem Zenonem Grocholewskim*, Poznań 2015, s. 174.

<sup>8</sup> P. Malecha, *Edifici di culto nella legislazione canonica e concordataria in Polonia*, Roma 2000, s. 74.

uczestnictwa w czynnościach liturgicznych; 2) do uczestnictwa w akcji liturgicznej według własnego sposobu każdego wiernego; 3) do uczestnictwa w czynności liturgicznej bezpośrednio sprawowanej; 4) do własnego obrządku<sup>9</sup>. Dodać należy, że z kan. 214 wydedukował jedynie ostatnie z wymienionych uprawnień.

Podając się zadania uzasadnienia występowania w kodyfikacji łacińskiej prawa do sprawowania kultu Bożego należy odnieść się do liturgii, która jest sprawowaniem kapłańskiej funkcji Chrystusa i ma na celu uświęcenie człowieka i uwielbienie Boga. Duchowe dobra, do których należą zwłaszcza Słowo Boże i sakramenty, człowiek otrzymuje w liturgii. Niezależnie od tego, czy jest to pełny obrzęd sprawowany w zwyczajnych okolicznościach, czy też skrócony, np. z uwagi na niebezpieczeństwo śmierci, zawsze jest to obrzęd liturgiczny, w którym uczestniczą podmioty liturgii: Jezus Chrystus oraz cały Kościół. Z tego względu umieszczenie prawa do sprawowania kultu Bożego w kanonie następującym po proklamowaniu prawa do duchowych dóbr Kościoła jest jego uszczegółowieniem, ponieważ sakramenty, jako czynności Chrystusa i Kościoła, są znakami oraz środkami, przez które wyraża się i wzmacnia wiara, oddawany jest Bogu kult i uświęcany jest człowiek, dlatego w ich sprawowaniu trzeba okazać najwyższy szacunek i należną pilność (kan. 840). Tylko najwyższa władza kościelna może określać to, co jest wymagane do ich ważności, a ta lub inna kompetentna władza może decydować o godziwości ich sprawowania, udzielania i przyjmowania, jak również określać stosowany obrzęd przy ich celebrowaniu (kan. 841). *Ratio legis* tak ścisłych wymogów jest sama liturgia, która składa się z części niezmiennej i części podlegających zmianom, a jej wielkość polega właśnie na niedowolności<sup>10</sup>. Sprawowanie czynności liturgicznych szczegółowo uregulowane jest, poza KPK/83, w księgach liturgicznych. Ich nigryki<sup>11</sup> i rubryki<sup>12</sup>, poprzedzone wprowadzeniem teologicznym, tworzą prawo liturgiczne.

---

<sup>9</sup> T. Rincón-Pérez, *La liturgia y los sacramentos en el derecho de la Iglesia*, Pamplona 1998, s. 82–85.

<sup>10</sup> *Złote myśli Josepha Ratzingera – Benedykta XVI*, K. Gózdź, M. Górecka (red.), cz. 1, Lublin 2013, s. 11.

<sup>11</sup> Nigryka (od łac. *niger*, *-gra*, *-grum* – czarny) jest głównym tekstem liturgii drukowanym w kolorze czarnym, który się czyta lub śpiewa w czasie obrzędów liturgicznych. Według J. Ratzingera nigryki są to „wewnętrzne postulaty tego, co wydrukowano czarnymi czcionkami, czyli samego liturgicznego tekstu, który sam z siebie domaga się dwustronnych relacji słuchania i odpowiadania w modlitwach, aklamacjach i śpiewie”, J. Ratzinger, *Opera omnia*, t. XI: *Teologia liturgii. Sakramentalne podstawy życia chrześcijańskiego*, K. Gózdź, M. Górecka (red.), tł. W. Szymona, Lublin 2012, s. 646.

<sup>12</sup> Rubryka (od łac. *ruber*, *-bra*, *-brum* – czerwony) jest zewnętrzną regułą obrzędów drukowaną w kolorze czerwonym; wskazówką w księgach liturgicznych, według której można lub trzeba sprawować obrzędy liturgiczne; przepisem dotyczącym poprawnego rozumienia i wykonania poszczególnych obrzędów, zob.: *Rubryka*, w: G. O'Collins, E.G.

Jednakże biorąc pod uwagę kan. 2 można byłoby oponować występowanie prawa liturgicznego, a co za tym idzie prawa do sprawowania kultu w KPK/83, ponieważ – zgodnie z dyspozycją zawartą w tym przepisie – „Kodeks zazwyczaj nie określa obrzędów, jakie należy zachować w sprawowaniu czynności liturgicznych [...]”. Łaciński termin *plerumque* suponuje jednak, że znajdują się w nim regulacje prawnoliturgiczne<sup>13</sup>, co zresztą zgodne jest z zamysłem samego prawodawcy, ponieważ w czasie prac nad rewizją prawa kanonicznego postanowiono, aby nowy Kodeks nie zawierał norm ściśle liturgicznych<sup>14</sup>, chyba że mają one szczególnie dyscyplinarne znaczenie, a ich zachowania wymaga właściwe kierowanie liturgią i umocnienie porządku Kościoła<sup>15</sup>. Sam jednak Kodeks nie jest traktatem o liturgii i nie można tego od niego oczekiwać<sup>16</sup>, ale po jego promulgacji Święta Kongregacja Sakramentów i Kultu Bożego wydała dekret *Promulgato Codice*, na mocy którego w tzw. *Variationes* księgi liturgiczne zostały dostosowane do przepisów KPK/83<sup>17</sup>. Niemniej, błędne jest twierdzenie, że Kodeks nie zawiera prawa liturgicznego, czy też zajmuje się liturgią tylko wyjątkowo lub pośrednio. Nie może w nim zostać pominięta jedna z podstawowych funkcji Kościoła, do których należy zadanie uświęcania wypełniane również przez liturgię. Prawo liturgiczne w nim zawarte dotyczy podmiotów czynności liturgicznych, wymogów do ważności i godziwości, ochrony przed nadużyciami<sup>18</sup>. Wszystkie te przepisy, znajdujące się zarówno w księgach litur-

---

Farrugia, *Leksykon pojęć teologicznych i kościelnych z indeksem angielsko-polskim*, t. J. Ozóg, B. Żak, Kraków 2002, s. 285; T. Sinka, *Zarys liturgiki*, wyd. IV, Kraków 2010, s. 49.

<sup>13</sup> G. Dzierżon, *Relacja prawa liturgicznego do Kodeksu*, w: *Finis legis Christus. Księga pamiątkowa dedykowana Księdzu Profesorowi Wojciechowi Góralskiemu z okazji siedemdziesiątej rocznicy urodzin*, J. Wroceński, J. Krajczyński (red.), t. I, Warszawa 2009, s. 358.

<sup>14</sup> *Praefatio*, AAS 75 (1983), pars II, s. XXIV; tekst polski w: KPK/83, *Wstęp*, s. 29.

<sup>15</sup> Pontificio Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Schema canonum Libri IV De Ecclesiae munere sanctificandi. Pars II: De locis et temporibus sacris deque cultu Divino. Praenotanda*, Typis Polyglottis Vaticanis 1977, s. 3.

<sup>16</sup> B. Esposito, *Il rapporto del Codice di Diritto canonico latino con le leggi liturgiche. Commento esegetico-sistematico al can. 2 del CIC/83*, „*Angelicum*” 82 (2005), s. 176.

<sup>17</sup> Zob.: *Sacra Congregatio pro Sacramentis et Cultu Divino, Decretum Variationes in novas editiones librorum liturgicorum ad normam Codicis Iuris Canonici nuper promulgati introducendae* (12.09.1983), „*Notitiae*” 19 (1983), nr 9, s. 540–555; szerzej zob.: T. Rincón, *Disciplina Canonica del Culto Divino*, w: *Manual de derecho canonico*, Instituto Martin de Azpilcueta, Pamplona 1988, s. 406.

<sup>18</sup> R. Sobański, *Normy ogólne. Kanony wstępne*, w: *Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego*, t. I: *Księga I. Normy ogólne*, J. Krukowski (red.), Poznań 2003, s. 47–48. Niektórzy Autorzy stosują także kryterium ilościowe, tzn. oddalają zarzut, według którego sakramenty – jako święte i nadprzyrodzone znaki – nie mogą być przedmiotem prawa kanonicznego, poprzez wskazanie liczby kanonów im poświęconych. Tak np. uczynił J. Grzywacz, ale odnosił się jeszcze do przepisów Kodeksu z 1917 r., gdzie nie było części o uświęcającym zadaniu Kościoła, a sakramenty uregulowane zostały w księdze *De rebus*, zob.:

gicznych, jak i w KPK/83 składają się na prawo liturgiczne. Prawo liturgiczne stanowi zespół norm w systemie prawa kanonicznego, spośród których jedne są z ustanowienia Bożego, a inne kościelnego, regulujących obrzędy, jakie należy zachować przy sprawowaniu świętych czynności, wymogi ich ważności i godziwości oraz podmioty je wykonujące, mających na celu czynne uczestnictwo w nich Ludu Bożego<sup>19</sup>.

### **Rozumienie sprawowania kultu Bożego i uczestnictwa w liturgii**

Czynności liturgiczne nie są czynnościami prywatnymi, lecz czynnościami samego Kościoła (kan. 837 § 1), więc są przez niego sprawowane. Nie oznacza to jednak, że każdy z uczestników liturgii wyposażony został we władzę uzdalniającą do jej sprawowania w jednakowy sposób. Jest to uzależnione od stopnia uczestnictwa w kapłaństwie wspólnym Jezusa Chrystusa i aktualnego wykonywania poszczególnych funkcji liturgicznych. Akty liturgiczne są wykonywane, czyli sprawowane, przez poszczególnych przedstawicieli zgromadzenia liturgicznego<sup>20</sup>, ponieważ „Różne są dary łaski, lecz ten sam Duch; różne też są rodzaje posługiwania, ale jeden Pan; różne są wreszcie działania, lecz ten sam Bóg, sprawca wszystkiego we wszystkich” (1 Kor 12,4–6).

W literaturze, w szczególności z zakresu liturgiki, wskazuje się, że termin „sprawowanie” ograniczony jest do konkretnych przedstawicieli Kościoła, zaś „uczestnictwo” dotyczy wszystkich stanowiących zgromadzenie liturgiczne i odnosi się do tych wiernych, którzy nie posiadają określonych zadań i funkcji w liturgii<sup>21</sup>. Takie stwierdzenie nie do końca jest jednak pełne, chociażby dlatego, że: 1) prawo do sprawowania kultu Bożego zostało umieszczone w KPK/83, wśród obowiązków i praw wszystkich wiernych oraz ze względu na to, że 2) w zgromadzeniu eucharystycznym Lud Boży gromadzi się w jedno, pod przewodnictwem biskupa lub pozostającego pod jego władzą prezbitera, działających *in persona Christi*, oraz wszyscy obecni wierni łączą się w uczestnictwie, każdy we własny sposób, odpowiednio do święceń i zadań liturgicznych (kan. 899 § 2) Ponadto pojęcie „uczestnictwa” po Soborze Watykańskim II zostało błędnie rozumiane. Wzięto pod uwagę jedynie jego zewnętrzny aspekt i wyprowadzono wnioski o konieczności powszechnego zaangażowania w liturgię jak największej liczby osób, jak najczęściej i na oczach wszystkich<sup>22</sup>. Tymczasem słowo „uczestnictwo” wskazuje na działanie, czynność, w której wszyscy po-

---

J. Grzywacz, *O sakramentach świętych (Chrzest, Bierzmowanie, Eucharystia, Pokuta, Sakrament Chorych, Kapłaństwo)*, Warszawa 1968, s. 12.

<sup>19</sup> A. Słowikowska, *Uczestnictwo wiernych świeckich w liturgii Kościoła łacińskiego. Studium kanoniczne*, Lublin 2014, s. 42.

<sup>20</sup> Z.M. Głowacki, *Księdza Adama Ludwika Szafrąńskiego teologia liturgii*, Lublin 2013, s. 130.

<sup>21</sup> Tamże, s. 131.

<sup>22</sup> Ratzinger, *Opera omnia*, t. XI, s. 136–137.

winni mieć swój udział. Rzeczywistym *actio*, prawdziwym aktem liturgicznym jest *oratio*. Ludzkie działanie schodzi na dalszy plan, ustępując miejsca działaniu Boga. Dokonuje się to przez ludzkie słowa i jest właściwą akcją, właściwym uczestnictwem, właściwą czynnością nazywaną w aktach normatywnych *actio est ipsius Christi et Ecclesiae* (kan. 899 § 1). Zewnętrzna aktywność ma znaczenie drugorzędne, a nawet musi zupełnie zniknąć, gdy zaczyna się istotna część liturgii: *oratio*<sup>23</sup>.

### Urzeczywistnianie prawa do sprawowania kultu Bożego

Zgromadzenie liturgiczne tworzą ochrzczeni, odpowiadający na wezwanie Boże i zebrani w określonym miejscu. Są oni w nim obecni fizycznie, ale jednocześnie ich obecność ma być pełna, świadoma, czynna, owocna, pobożna, wyrażona przez znaki zewnętrzne, do których należą m.in. gesty, słowa, śpiew<sup>24</sup>, ale i niekiedy pełne czci milczenie (SC 30)<sup>25</sup>. Ponadto samo zgromadzenie liturgiczne ma do spełnienia określone zadania: przypomina przeszłość zbawczą, przedstawia rzeczywistość aktualnie się dokonującą, zobowiązuje do uczestnictwa, zapowiada przyszłość eschatyczną<sup>26</sup>. Natomiast skuteczność tych zadań wynika z obecności w zgromadzeniu, a zwłaszcza w czynnościach liturgicznych, samego Chrystusa (por. Mt 18,20; SC 7), który „Przyjmuje modlitwy jako Bóg, modli się jako sługa: tam Stwórca, tu stworzony, nie zmieniawszy się przywdziewa na się zmianie podległe stworzenie i czyni nas jednym ze sobą człowiekiem, Głową i ciałem”<sup>27</sup>. W ten sposób zgromadzenie liturgiczne oznaczające i uobecniające Chrystusa działającego w Kościele wynika z samej natury Kościoła jako społeczności hierarchicznej, zbudowanej bytowo na uczestnictwie w nauczycielskiej, kapłańskiej i pasterskiej władzy Chrystusa. Ta partycypacja warunkuje realizację zbawienia w poszczególnych wiernych, o ile spełnią wymogi konieczne do personalnego spotkania z Chrystusem obecnego w Słowie Bożym i sakramentach<sup>28</sup>. W ten sposób uczestnictwo jest nierozłącznie związane ze

---

<sup>23</sup> Tamże.

<sup>24</sup> A.L. Szafrąński, *Teologia liturgii eucharystycznej*, Lublin 1978, s. 49.

<sup>25</sup> Szerzej zob.: T. Syczewski, *Znaczenie milczenia w liturgii*, „Warszawskie Studia Teologiczne” 16 (2003), s. 173–180.

<sup>26</sup> R. Zielasko, *Teologia zgromadzenia liturgicznego*, w: *Wprowadzenie do liturgii*, F. Blachnicki, W. Schenk, R. Zielasko (red.), Poznań–Warszawa–Lublin 1967, s. 125–134.

<sup>27</sup> „Oratur ergo in forma Dei, orat in forma servi: ibi Creator, hic creatus, creaturam mutandam non mutatus assumens, et secum nos faciens unum hominem, Caput et corpus”, S. Aurelius Augustinus, *In Psalmum LXXXV Enarratio, Sermo (a)*, w: *Patrologiae cursus completus. Series latina*, J.P. Migne (red.), t. XXXVII, Ex typis J.-P. Migne, Parisiis 1865, kol. 1082; Pius PP. XII, *Litterae encyclicae de sacra liturgia Mediator Dei et hominum* (20.11.1947), AAS 39 (1947), s. 521–595; tekst polski w: *Ojca Św. Piusa XII z Boskiej Opatrzności Papieża Encyklika o liturgii (Mediator Dei) z dnia 20 listopada 1947 roku*, oprac. J. Wierusz-Kowalski, Kielce 1948, s. 83.

<sup>28</sup> A.L. Szafrąński, *Teologia liturgii eucharystycznej*, s. 53.

sprawowaniem kultu, urzeczywistnia je i stanowi wyraz jego konkretyzacji jako prawa podmiotowego przysługującego wszystkim wiernym.

### **Podsumowanie**

Przeprowadzona analiza pozwala na stwierdzenie, że prawo do sprawowania kultu Bożego (kan. 214) jest uszczegółowieniem prawa do duchowych dóbr Kościoła (kan. 213), a te wierni otrzymują przez liturgię (kan. 834 § 1). Z kolei uczestnictwo w niej jest konkretyzacją prawa do sprawowania kultu, czego aksjomatem jest z kan. 835, wskazujący kategorie wiernych realizujących zadanie uświęcania, oraz kan. 837, według dyspozycji którego dokonuje się to zależnie od przyjętych święceń, spełnianych funkcji i aktualnego uczestnictwa.

## ZAKOŃCZENIE

W kolejnych rozdziałach opracowania przedstawiono zróżnicowane formy i sposoby rozwijania partycypacji społecznej i ekonomicznej w administracji, które potwierdzają złożoność i rozległość podjętego problemu badawczego. Autorzy ukazali zagadnienie partycypacji w ujęciu teoretyczno-prawnym, dogmatycznym i praktycznym odnosząc się do różnych kategorii i obszarów funkcjonowania szeroko rozumianej administracji. Każdy z rozważanych problemów szczegółowych stanowi refleksję nad partycypacją jako świadomym i dobrowolnym działaniem człowieka lub grupy ludzi, podejmowanym wspólnie z innymi dla osiągnięcia założonych celów, uregulowanym w określonym stopniu przez prawo stanowione. Poczynione rozważania umożliwiają zrealizowanie celu badań w postaci ustalenia istotnych właściwości procesów partycypacyjnych w wybranych obszarach funkcjonowania administracji, a w efekcie weryfikację sformułowanej we wstępie hipotezy badawczej.

Jako istotne właściwości partycypacji społecznej i ekonomicznej, na które wskazują poszczególne rozdziały opracowania, należy wymienić jej uniwersalność, zdolność do regulowania stosunków społecznych oraz ekspansywność. Uniwersalność partycypacji wyraża się w jej szerokim zakresie podmiotowym, który obejmuje osoby prawa publicznego (organy władzy publicznej, jednostki samorządu terytorialnego, samorządy zawodowe, Skarb Państwa itd.) oraz osoby fizyczne i prawne prawa prywatnego (obywateli, mieszkańców, pracowników, przedsiębiorców, organizacje pozarządowe itd.). Niektóre działy prawa administracyjnego zajmują się niemal wyłącznie zagadnieniem partycypacji społecznej i ekonomicznej, jak przepisy dotyczące inicjatyw obywatelskich, organizacji pozarządowych czy partnerstwa publiczno-prywatnego. Częściej jednak partycypacja stanowi jeden ze sposobów realizowania potrzeb indywidualnych i społecznych, szczególnie ważny wobec ograniczonej skuteczności środków władczych.

W tym ujęciu uwidacznia się kolejna właściwość partycypacji, jaką jest zdolność do regulowania stosunków społecznych. Wiele problemów społecznych i gospodarczych, które przekraczają możliwości administracji publicznej, można rozwiązać poprzez dopuszczenie swobodnych inicjatyw, jak ma to miejsce w pomocy społecznej, samorządach zawodowych czy w działalności jednostek pomocniczych gminy. Należy wszakże podkreślić, że partycypacja może wykazywać pewne słabości polegające na braku koordynacji podejmowanych działań, przesadnej ich dowolności i nadmiernej konkurencji. Z tego względu właściwe ukierunkowanie partycypacji wymaga odpowiednich regulacji prawnych inspirowanych poszukiwaniem dobra wspólnego.

Partycypacja społeczna i ekonomiczna jest zjawiskiem pierwotnym wobec prawa; prawo pozytywne należy wręcz uznawać za jeden z jej przejawów. W związku z tym wpływ regulacji prawnych na partycypację jest mocno ograniczony, a próby jej limitowania nieraz prowadziły do wypaczeń (np. ustroje tota-



litarne). Partycypacja jest wszakże zjawiskiem ekspansywnym, zdolnym do obejmowania kolejnych dziedzin życia poprzez inspirowanie ludzi do twórczego poszerzania swojej aktywności. Tytułem przykładów w tym względzie można wskazać europejską inicjatywę obywatelską, nawiązującą do podobnych procedur krajowych, oraz włączanie podmiotów tzw. II i III sektora w działalność organów administracji publicznej w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego i zlecania zadań organizacjom pozarządowym. Wreszcie, ekspansywność partycypacji wyraża się w rosnącym zainteresowaniu jej formami, np. możliwością uzyskania informacji publicznej czy udziałem w konsultacjach społecznych. Przyczyny wzrostu i spadku popularności partycypacji społecznej i ekonomicznej stanowią przedmiot zainteresowania przede wszystkim socjologii i ekonomii, tym niemniej prawo odgrywa w tym względzie rolę czynnika motywującego lub demotywującego. Oczywiście optymalna sytuacja ma miejsce, gdy celem prawodawcy jest wychowanie społeczeństwa do odpowiedzialnej partycypacji na rzecz dobra wspólnego.

Wykazane właściwości partycypacji społecznej i ekonomicznej potwierdzają jej znaczenie dla funkcjonowania szeroko rozumianej administracji. Zaangażowanie poszczególnych osób, ich zrzeczeń oraz podmiotów korporacyjnych widocznie wpływa na treść obowiązującego prawa i sposób jego wykonywania, a w szerszym ujęciu na całokształt sytuacji politycznej i społeczno-gospodarczej. Partycypacja społeczna i ekonomiczna jest wszakże najstarszym i najbardziej naturalnym sposobem urzeczywistniania celów zbiorowych, poprzez które odbywa się rozwijanie i utrwalanie dobra wspólnego. Z tego względu prawodawca powinien liczyć się z potencjałem partycypacji i dążyć do jej twórczego wykorzystania. Zaprezentowane wnioski końcowe potwierdzają hipotezę badawczą, zgodnie z którą partycypacja społeczna i ekonomiczna jest trwałym elementem funkcjonowania administracji, wykazującym tendencję rozwojową.



## **STRESZCZENIE**

### **„Partycypacja społeczna i ekonomiczna w administracji”**

Przedmiotem rozważań jest partycypacja społeczna i ekonomiczna w działalności szeroko rozumianej administracji, podejmowana przez organy władzy publicznej oraz osoby fizyczne i prawne. W opracowaniu wyróżniono pięć części tematycznych, w których zawierają się poszczególne rozdziały obrazujące badania podjęte przez dwudziestu autorów. Część pierwsza dotyczy partycypacji w ujęciu teorii i filozofii prawa, natomiast część druga traktuje o partycypacji w sprawach życia publicznego. Część trzecią poświęcono partycypacji w wykonywaniu zadań publicznych, z kolei część czwarta dotyka zagadnienia partycypacji w rozwiązywaniu problemów życia społecznego. W części piątej podjęto kwestię partycypacji wiernych w ujęciu prawa kanonicznego. Szeroki zakres tematyczny wskazuje na złożoność problemu partycypacji społecznej i ekonomicznej w administracji, podejmowanego w coraz większym stopniu przez prawodawstwo i naukę prawa.

## **ABSTRACT**

### **“Social and Economic Participation in Administration”**

The subject under consideration is the social and economic participation in the activities of the widely understood administration undertaken by public authorities, as well as by natural and legal persons. The paper distinguishes five thematic parts, containing particular chapters depicting researches conducted by twenty different authors. The first part refers to participation in terms of the theory and philosophy of the law, whereas the second part considers participation in matters of public life. The third part is devoted to participation in the implementation of public tasks, while the fourth part touches on the issue of participation in problem-solving regarding social life. The fifth part raises the issue of the participation of believers in terms of canon law. A broad subject area indicates the complexity of problems concerning social and economic participation in administration, which is being increasingly undertaken by legislation and jurisprudence.



## **Noty o autorach**

**Dr Anna Bohdan**, Politechnika Opolska, Wydział Ekonomii i Zarządzania

**Dr Monika Haczkowska**, Politechnika Opolska, Wydział Ekonomii i Zarządzania, adwokat

**dr hab. Mirosław Karpiuk prof. UWM**, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, Wydział Prawa i Administracji

**Dr Małgorzata Magdziarczyk**, Politechnika Opolska, Wydział Ekonomii i Zarządzania, radca prawny

**Dr Elżbieta A. Maj**, Wyższa Szkoła Finansów i Prawa w Bielsku-Białej, Wydział Prawa i Nauk Społecznych, wieloletni pracownik samorządowych jednostek pomocy społecznej

**Dr Przemysław Malinowski**, Uniwersytet Opolski, Wydział Prawa i Administracji (prodziekan), radca prawny

**Dr Tomasz Moll**, Górnośląska Wyższa Szkoła Handlowa im. Wojciecha Korfańtego w Katowicach, Wydział Zarządzania (prodziekan)

**Dr Kamila Naumowicz**, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, Wydział Prawa i Administracji, ekspert Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji

**Dr Anna Pawlak**, Wyższa Szkoła Finansów i Zarządzania w Warszawie, Wydział Prawa i Administracji, radca prawny

**Mgr Aleksandra Perzyna**, pracownik administracji publicznej, Bachelor of German Law

**Dr Katarzyna Płonka-Bielenin**, Górnośląska Wyższa Szkoła Handlowa im. Wojciecha Korfańtego w Katowicach, Wydział Zarządzania

**Dr Agnieszka Romanko**, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, aplikantka radcowska

**Ks. dr hab. Mirosław Sitarz, prof. KUL**, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, rzecznik sprawiedliwości w Sądzie Metropolitalnym w Lublinie, Sekretarz Generalny Towarzystwa Naukowego KUL

**Dr Anna Słowikowska**, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji

**Dr Justyna Stadniczeńko**, Wyższa Szkoła Finansów i Zarządzania w Warszawie, Wydział Prawa i Administracji, adwokat

**Dr Monika Szymura**, Politechnika Opolska, Wydział Ekonomii i Zarządzania

**Dr Filip Tereskiewicz**, Politechnika Opolska, Wydział Ekonomii i Zarządzania, uczestnik I edycji Prezydenckiego Programu Eksperckiego

**Dr Piotr Zamelski**, Politechnika Opolska, Wydział Ekonomii i Zarządzania, członek Zarządu Głównego Towarzystwa Przyjaciół Dzieci