

UNIwersytet SZCZECIŃSKI

ZESZYTY NAUKOWE NR 652

**STUDIA ADMINISTRACYJNE
NR 3**

SZCZECIN 2011

Rada Wydawnicza

Urszula Chęcińska, Inga Iwasiów, Danuta Kopycińska, Izabela Kowalska-Paszt
Piotr Niedzielski, Ewa Szuszkiewicz, Dariusz Wysocki
Edward Włodarczyk – przewodniczący Rady Wydawniczej
Aleksander Panasiuk – przewodniczący Senackiej Komisji ds. Wydawnictw
Edyta Łongiewska-Wijas – redaktor naczelna Wydawnictwa Naukowego

Recenzent

dr hab. Małgorzata Masternak-Kubiak prof. UW.

Redaktor naukowy

prof. zw. dr hab. Jerzy Konieczny
dr Karol Sroka

Redaktor Wydawnictwa

Krzysztof Zadros

Korektor

Małgorzata Szczęsna

Skład komputerowy

Halina Lipiec

Pełna wersja publikacji www.sumjarocin.pl

© Copyright by Uniwersytet Szczeciński, Szczecin 2011

ISSN 1640-6818

ISSN 2080-5209

WYDAWNICTWO NAUKOWE UNIWERSYTETU SZCZECIŃSKIEGO

Wydanie I. Ark. wyd. 10. Ark. druk. 12,2. Format B5. Nakład 20 egz.

SPIS TREŚCI

<i>MAREK SUCHANEK, BOGDAN ŚLUSARZ, ALEKSANDRA GRZYBEK-MITELA</i> – Programy transgraniczne szansą rozwoju Polski Zachodniej	5
<i>KATARZYNA HEJMOWSKA</i> – Mechanizm przepływów finansowych w projektach współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej...	41
<i>MIECZYŚLAW STANISZEWSKI</i> – Uciążliwość a skuteczność egzekucji zobowiązań podatkowych	51
<i>HENRYK HAAK</i> – Przymusowe odebranie dziecka	67
<i>ANNA HAAK-TRZUSKAWSKA</i> – Nazwisko dziecka przysposobionego – wybrane zagadnienia	85
<i>NORBERT BANASZAK</i> – Kilka uwag krytycznych o samorządzie gminnym	109
<i>PAWEŁ GÓRECKI</i> – Organy nadzoru jako podmioty legitymowane do wniesienia skargi do sądu administracyjnego w oparciu o ochronę interesu publicznego	129
<i>PAWEŁ GÓRECKI</i> – Prawo skarżącego do żądania obiektywnego rozpoznania sprawy przez sąd administracyjny	143
<i>JERZY KONIECZNY</i> – Ocena ryzyka w procesie decyzyjnym administracji publicznej. Współczesne wyzwania	155
<i>KAROL SROKA</i> – Systemy informacyjne administracji a bezpieczeństwo informacyjne.....	175

MAREK SUCHANEK

BOGDAN ŚLUSARZ

ALEKSANDRA GRZYBEK-MITELA

PROGRAMY TRANSGRANICZNE SZANSĄ ROZWOJU POLSKI ZACHODNIEJ

Wstęp

Polityka regionalna jest przy obecnych uwarunkowaniach finansowych kluczową dziedziną polityki unijnej. Ekonomiczne zróżnicowanie regionów oraz osłabienie oddziaływania przemysłu na ich rozwój gospodarczy wpływa na wzmocnienie znaczenia polityki regionalnej w ogólnej strategii gospodarczej państw o rozwiniętej gospodarce rynkowej. Kraje Wspólnoty kładą duży nacisk na rozwój regionów przygranicznych poprzez zacieśnianie współpracy transgranicznej. Począwszy od lat dziewięćdziesiątych, państwa rozwinięte tworzyły szerokie instrumentarium polityki regionalnej, powołując jednocześnie wiele instytucji odpowiedzialnych za realizację wyznaczonych celów owej polityki.

Obecny zakres działań oraz cele polityki regionalnej Unii Europejskiej zrodziły się dzięki pracom nad wspieraniem strukturalnych przemian gospodarczych jej państw członkowskich. Duże zróżnicowanie stopnia rozwoju społecznego i ekonomicznego poszczególnych państw oraz dysproporcje regionalne w tychże krajach sprawiły, iż polityka regionalna stała się niezwykle ważnym aspektem działalności unijnej oraz koncentracji jej środków na rzecz rozwoju i wyrównywania poziomów gospodarki regionalnej w poszczególnych państwach członkowskich. Dysproporcje, występujące między poszczególnymi regionami, mają charakter strukturalny, wynikający z położenia danego regionu,

jego warunków klimatycznych i geograficznych, infrastruktury oraz struktury gospodarki, a także poziomu kwalifikacji zawodowych zamieszkującej go ludności.

Dzisiejszy kształt regionalnej i strukturalnej polityki Unii Europejskiej jest wynikiem współpracy i solidarności jej bardziej rozwiniętych i bogatszych państw członkowskich z krajami uboższymi. Chęć stworzenia jednolitego rynku europejskiego była bodźcem do wyrównania, a przynajmniej przybliżenia ich poziomu gospodarczego. Ogólnym celem polityki regionalnej Unii jest zatem osiągnięcie spójności gospodarczo-społeczno-kulturowej jej regionów członkowskich.

Polityka regionalna Polski i Unii Europejskiej

W obecnym okresie w Unii Europejskiej zwraca się szczególną uwagę na problemy społeczne i ekonomiczne oraz dysproporcje między regionami. W Raporcie na temat polityki spójności społecznej i gospodarczej UE Komisja Europejska podkreśla, że ważnym elementem integracji europejskiej jest polityka spójności. Znajduje to swe odzwierciedlenie między innymi w utrzymywaniu wysokiego budżetu Wspólnoty oraz ukierunkowania unijnej polityki na wszystkie państwa członkowskie.

Na rozwój współpracy terytorialnej w latach 2007–2013 Unia przeznaczy 7,75 mld euro. Na realizację programów Europejskiej Współpracy Terytorialnej Polska otrzymała od Komisji 557,8 mln euro. Natomiast na współpracę transgraniczną z państwami nienależącymi do Unii Europejskiej nasz kraj przeznaczy 173,3 mln euro (Europejski Instrument Sąsiedztwa i Partnerstwa). W okresie programowania 2007–2013 Komisja koncentruje działania na trzech celach, ściśle powiązanych z priorytetami strategii lizbońskiej:

Cel 1: Konwergencja – wspieranie wzrostu gospodarczego i tworzenie nowych miejsc pracy w państwach i regionach najbiedniejszych oraz regionach tzw. efektu statystycznego. Działania te są skoncentrowane na obszarach o niskim poziomie rozwoju społeczno-ekonomicznego. Ważny element osiągnięcia Celu 1 stanowi wzrost gospodarczy i tworzenie nowych miejsc pracy. Kryterium wyboru obszarów będących beneficjentami tych działań nie uległo zmianie i jest nim PKB na mieszkańca nieprzekraczające 75 procent średniej UE w regionach poziomu NUTS II (odpowiadających polskim województwom).

Cel 2: Regionalna konkurencyjność i podnoszenie poziomu zatrudnienia – wspieranie zmian strukturalnych w regionach niekwalifikujących się do uzyskania pomocy w ramach celu 1 ze względu na przekroczenie wskaźnika 75 procent PKB *per capita* UE oraz wspieranie zmian na rynku pracy. Jest to nowy cel, obejmujący działania wspierające regionalną konkurencyjność i wzrost zatrudnienia. Jego zadaniem jest umożliwienie realizacji strategii lizbońskiej. Beneficjentami celu 2 mogą być wszystkie regiony UE, nie tylko te problemowe.

Cel 3: Europejska Współpraca Terytorialna (EWT) – wspieranie terytorialnej konkurencyjności oraz promowanie harmonijnego i zrównoważonego rozwoju całego terytorium Unii. Jest to również nowy cel zorientowany na współpracę transgraniczną, ponadnarodową i międzyregionalną. Wykorzystując doświadczenia minionego okresu finansowego 2000–2006, Komisja dostrzegła konieczność wyodrębnienia tej strefy interwencji oraz umieszczenia jej w głównym nurcie finansowania¹.

Europejska Współpraca Terytorialna

Programy operacyjne Europejskiej Współpracy Terytorialnej w ramach poszczególnych komponentów są wdrażane zgodnie z jednolitymi zasadami, wynikającymi z doświadczeń zdobytych w trakcie realizacji programów Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG III. Wprowadzenie jednolitych zasad ich wdrażania ma się przyczynić do ułatwienia zarządzania samymi programami oraz wspólnymi, międzynarodowymi projektami finansowanymi ze środków EFRR w ramach celu Europejska Współpraca Terytorialna.

Zasady te polegają głównie na:

- utworzeniu wspólnych instytucji zarządzających, certyfikujących i audytowych,
- obowiązkowym udziale w projekcie co najmniej dwóch partnerów z różnych krajów,

¹ T. Kierzkowski, A. Jankowska, R. Knopik, *Fundusze strukturalne Unii Europejskiej*, Warszawa 2005, s. 12–24.

- stosowaniu w realizacji projektów „zasady partnera wiodącego”, w myśl której dla każdego projektu należy spośród jego uczestników wyznaczyć partnera wiodącego, który odpowiada za jego realizację,
- utworzeniu wspólnego budżetu i jednego konta bankowego dla programu,
- utworzeniu międzynarodowych wspólnych sekretariatów technicznych wspierających instytucje zarządzające we wdrażaniu programów.

Ponadto projekty realizowane w ramach programów Europejskiej Współpracy Terytorialnej muszą spełniać dwa spośród czterech poniższych kryteriów:

- Wspólne przygotowanie – wszyscy partnerzy uczestniczą w spotkaniach, których wynikiem są wspólnie powzięte postanowienia dotyczące przygotowań do realizacji projektu. Partnerzy uczestniczą w całym procesie planowania, od pomysłu do złożenia wniosku, wspólnie ustalają harmonogram i plan działań, cele, produkty, budżet i terminy oraz odpowiedzialność za komponenty i pojedyncze zadania. Każdy partner wnosi do projektu wiedzę i doświadczenie.
- Wspólna realizacja – działania w ramach projektu są prowadzone i koordynowane po obu stronach granicy, przy czym muszą istnieć konkretne powiązania między tym, co dzieje się po drugiej stronie linii granicznej a regularnym kontaktem obu stron. Chociaż beneficjent wiodący ponosi odpowiedzialność za całość projektu, to każdy jego partner jest odpowiedzialny za komponent planu i gwarantuje, że zaplanowane działania zostaną zrealizowane. Poszczególni partnerzy wnoszą swój wkład do każdego z komponentów.
- Wspólny personel – wszyscy partnerzy projektu mają wyznaczoną rolę i określony personel do jej spełnienia. Członkowie personelu koordynują działania z innymi pracownikami włączonymi w realizację projektu lub jej część.
- Wspólne finansowanie i zobowiązania finansowe partnerów w obrębie budżetu wynikają z działań, jakie prowadzą oni w ramach projektu i odpowiadają zakresowi udziału każdego z partnerów projektu. Zasadniczo wszyscy partnerzy wnoszą swój wkład finansowy².

Dodatkowo obecnie tylko jeden organ, Komitet Monitorujący, a nie, jak wcześniej, Komitet Sterujący, odpowiada za podejmowanie decyzji dotyczących realizacji Programu oraz za wybór wniosków do dofinansowania.

² J. Skrzypek, *Jak korzystać z funduszy strukturalnych*, Warszawa 2005, s. 8–12.

Pogranicze polsko-niemieckie

Struktura społeczno-gospodarcza przy zachodniej granicy Polski kształtuje się inaczej niż w pozostałych regionach kraju. Jest to związane z uwarunkowaniami przyrodniczymi, historycznymi, politycznymi oraz z typem granicy. W obszarze przygranicznym, zarówno na poszczególnych jego odcinkach, jak i w stosunku do obszarów po drugiej stronie linii granicznej, mamy do czynienia ze znacznym zróżnicowaniem gospodarczym przejawiającym się następująco:

- **w części północnej** (woj. zachodniopomorskie) stan zagospodarowania po stronie polskiej jest znacznie lepszy niż po stronie niemieckiej. Wynika to między innymi z istnienia aglomeracji szczecińskiej, z jednej strony dominującej w gospodarce morskiej kraju i na Bałtyku, a z drugiej – funkcjonującej jako centrum naukowe i kulturalne. Ponadto intensywne zagospodarowanie pasa wybrzeża dla celów rekreacyjno-wypoczynkowych sprawia, że w stopniu rozwoju obszarów przygranicznych w tym regionie istnieje znacząca asymetria, przy czym Polska znajduje się w niej na korzystniejszej pozycji;
- **w części środkowej** (woj. lubuskie) mamy do czynienia z sytuacją odwrotną, ponieważ lepiej rozwinięty i zagospodarowany jest obszar przygraniczny po stronie niemieckiej; tu istnieją duże ośrodki przemysłowe (Schwedt, Frankfurt nad Odrą, Eisenhüttenstadt, Guben, Cottbus), widoczne są również silne wpływy Berlina. Natomiast po stronie polskiej poziom aktywności gospodarczej jest znacznie niższy, dominuje rolnictwo i leśnictwo;
- **w części południowej** (woj. dolnośląskie) stan zagospodarowania obszarów przygranicznych po obu stronach granicy jest mniej więcej wyrównany. Po stronie polskiej znajduje się kompleks górniczo-energetyczny Bogatynia-Turoszów, ośrodek przemysłowy, jakim jest Zgorzelec, dobrze zagospodarowany dla celów turystyczno-wypoczynkowych i uzdrowiskowych obszar Sudetów itp., a po stronie niemieckiej – stosunkowo mocno uprzemysłowione i zagospodarowane obszary wschodniej Saksonii (Görlitz, Żytawa, Budziszyn).

Brak szerszego wsparcia dla rozwoju polskiego pogranicza w tym rejonie może powodować pewne zagrożenia. Pierwsze ich symptomy możemy obserwować już dziś. Są to między innymi:

- **Powiększająca się asymetria w poziomie rozwoju społeczno-gospodarczego i zagospodarowania przestrzennego** na granicy zachodniej na niekorzyść polskiego pogranicza. W omawianym regionie bardzo szybko pogłębiają się dysproporcje pomiędzy obszarami położonymi po obu stronach linii granicznej, a wynika to z faktu, że po stronie niemieckiej na rozwój tych obszarów inwestowane są olbrzymie środki finansowe pochodzące z budżetu federalnego, budżetów poszczególnych landów, Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego oraz z kapitału zagranicznego, podczas gdy polskie pogranicze pozbawione jest nawet minimalnego wsparcia.
- **Ekspansywność strony niemieckiej w opracowywaniu projektów rozwoju i zagospodarowania obszarów przygranicznych nie zawsze korzystnych dla Polski.** Jeśli chodzi o koncepcje rozwoju euroregionów, wszystkie one zostały opracowane przez firmy niemieckie i choć są oparte na solidnych podstawach metodycznych i w zasadzie poprawnej analizie regionalnej oraz proponują właściwe kierunki działań, to jednak nie uwzględniają w sposób równoważny potrzeb stron tworzących euroregiony.
- **Lokalizacja. Po stronie niemieckiej zlokalizowano instytucje „drenujące” polskie pogranicze,** „wciągające” je do obszaru gospodarczego Niemiec. Po stronie polskiej ośrodki świadczące usługi, zwłaszcza wyższego rzędu, położone są z dala od granicy państwowej, natomiast po stronie niemieckiej w bezpośredniej jej bliskości.
- **Po stronie polskiej w regionach przygranicznych zlokalizowano obiekty uciążliwe dla otoczenia** (wysypiska śmieci, oczyszczalnie ścieków), a po stronie niemieckiej „technologie czyste”. Jest to przeszkoda w opracowywaniu projektów i wspólnych przedsięwzięć komunalnych i przedmiot sporów.
- **Możliwość utrwalenia struktury monofunkcyjnej w gospodarce** – ponieważ po obu stronach granicy dominuje podobny typ gospodarki, będzie to skutkowało zwiększaniem konkurencji, a nie zacieśnianiem współpracy³.

Współpraca transgraniczna jest bardzo ważnym i istotnym czynnikiem pogłębiającym integrację między sąsiadującymi państwami. Ma to szczególne znaczenie dla Polski, która z uwagi na korzystne położenie tranzytowe staje się ważnym ogniwem integracyjnym w przestrzeni europejskiej. Jej granice polityczne zmieniają się w granice ekonomiczne o coraz większej przepuszczalno-

³ S. Ciok, w: „Studia Regionalne i Lokalne” 2000, nr 1 (1), *passim*.

ści. Współpraca ta jest realizowana w wielu dziedzinach, przede wszystkim na płaszczyźnie gospodarczej, społecznej, kulturalnej, w zakresie ochrony środowiska, planowania przestrzennego i infrastruktury technicznej⁴. Obecnie na polsko-niemieckiej granicy realizowane są trzy programy Europejskiej Współpracy Terytorialnej, których nadrzędnym celem jest pokonywanie barier uwarunkowanych przygranicznym położeniem oraz wyrównywanie rozwoju regionu objętego wsparciem.

Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska (województwo lubuskie) –Brandenburgia 2007–2013

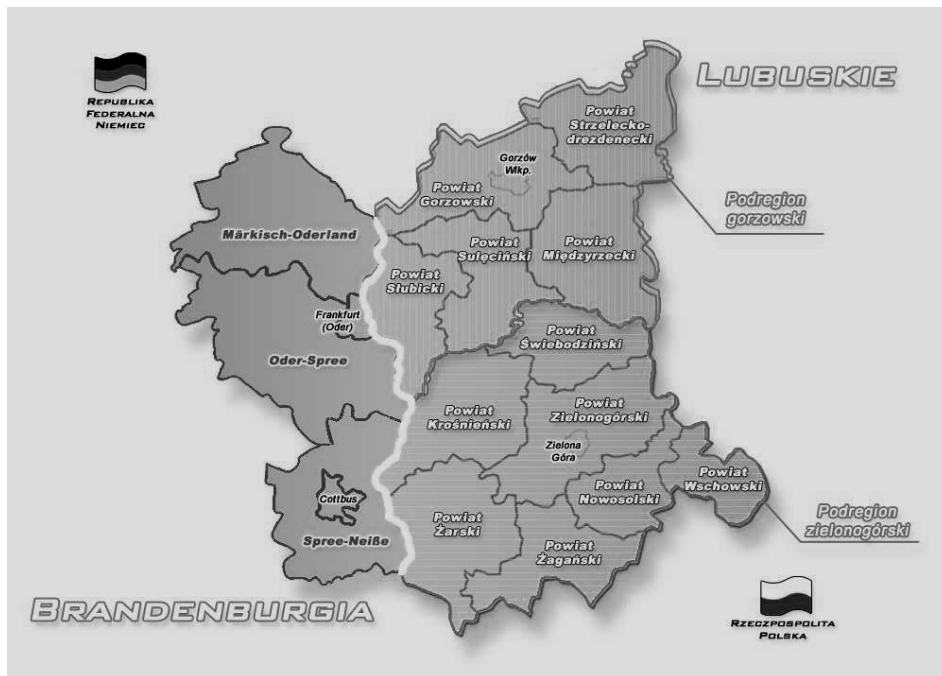
Główny cel programu to „Pokonywać granice: redukcja niedogodności spowodowanych położeniem przygranicznym i wspólny rozwój regionu Polska (województwo lubuskie)–Brandenburgia”.

Program obejmuje swoim zasięgiem dawny obszar wsparcia Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG III A Polska–Brandenburgia:

- podregion gorzowski, w skład którego wchodzi powiaty: gorzowski, międzyszycki, słubicki, strzelecko-drezdenecki, sulęciński i miasto na prawach powiatu Gorzów Wielkopolski oraz podregion zielonogórski, w jego skład wchodzi powiaty: krośnieński, nowosolski, świebodziński, zielonogórski, żagański, żarski, wschowski i miasto na prawach powiatu Zielona Góra;
- powiaty: Märkisch-Oderland, Oder-Spree, Spree-Neiße, oraz dwa miasta na prawach powiatu: Frankfurt (Oder) i Cottbus⁵.

⁴ A. Szymańska, *Fundusze unijne i europejskie*, Gliwice 2006, s. 10–14.

⁵ *Program operacyjny współpracy transgranicznej polska (województwo lubuskie)–Brandenburgia w ramach Europejskiej Współpracy Terytorialnej 2007–2013*, s. 6.



Rys. 1. Zasięg terytorialny Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Brandenburgia 2007–2013

Źródło: Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Brandenburgia..., s. 6.

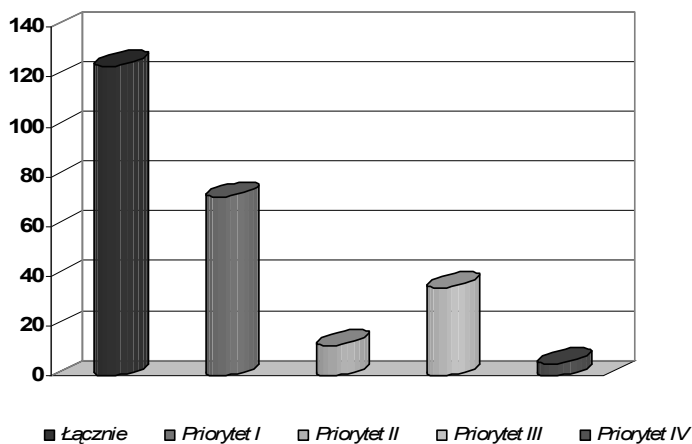
Dofinansowanie w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego dla Programu Polska–Brandenburgia wynosi 124 500 310 euro.

Tabela 1

Podział środków EFRR na poszczególne priorytety

Priorytet	Udział w całkowitej alokacji programu (w procentach)	Dofinansowanie z EFRR (85 procent)	Łącznie
Priorytet I Wspieranie infrastruktury oraz poprawa stanu środowiska	57,6	71 739 587	84 399 521
Priorytet II Wspieranie powiązań gospodarczych oraz współpracy sektorów gospodarki i nauki	9,8	12 150 033	14 294 161
Priorytet III Wspieranie dalszego rozwoju zasobów ludzkich i kooperacji transgranicznej	28,4	35 390 770	41 636 209
Priorytet IV Pomoc techniczna	4,2	5 219 927	6 141 091
Łącznie		124 500 317	146 470 982

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Brandenburgia...*, s. 55.



Wykres 1. Wartość dofinansowania z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w mln euro

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Brandenburgia...*, s. 55.

Zgodnie z nowymi zasadami, w celu sprawnej i efektywnej realizacji Programu operacyjnego w ramach europejskiej współpracy terytorialnej Polska (województwo lubuskie)–Brandenburgia 2007–2013 utworzone zostały następujące instytucje:

- Instytucja Zarządzająca (IZ) – Ministerstwo Rozwoju Regionalnego Rzeczypospolitej Polskiej, Departament Współpracy Terytorialnej. Odpowiada ona między innymi za zarządzanie programem operacyjnym, wdrażanie go i jego sprawną realizację, reprezentowanie programu przed Komisją Europejską oraz beneficjentami, jak również zapewnienie zgodności dokumentów programowych z prawem wspólnotowym i krajowym.
- Instytucja Koordynująca (IK) – Ministerstwo Gospodarki i Spraw Europejskich Kraju Związkowego Brandenburgia – współpracuje z Instytucją Zarządzającą w zakresie koordynacji, wdrażania i monitorowania programu oraz projektów po stronie niemieckiej.
- Instytucja Certyfikująca (IC) – Departament Instytucji Certyfikującej Ministerstwa Rozwoju Regionalnego Rzeczypospolitej Polskiej – otrzymuje płatności od KE oraz przekazuje je na rzecz beneficjenta wiodącego projektu.
- Instytucja Audytowa (IA) – Generalny Inspektor Kontroli Skarbowej w polskim Ministerstwie Finansów – zapewnia prowadzenie audytów w celu weryfikacji skutecznego funkcjonowania systemu zarządzania i kontroli programu operacyjnego.
- Kontrolerzy pierwszego stopnia – po stronie polskiej funkcję kontrolera pierwszego stopnia pełni Lubuski Urząd Wojewódzki, a po niemieckiej – Bank Inwestycyjny Kraju Związkowego Brandenburgia. Instytucje te odpowiadają za weryfikację administracyjnych, finansowych, technicznych i merytorycznych elementów projektów, zatwierdzonych do dofinansowania z EFRR.
- Wspólny Sekretariat Techniczny (WST) – wspiera IZ, IK oraz KM we wdrażaniu Programu operacyjnego, poza tym między innymi koordynuje proces składania i oceny wniosków oraz prowadzi działania promocyjne Programu operacyjnego.
- Regionalne Punkty Kontaktowe (RPK) – usytuowane po stronie niemieckiej, w siedzibach biur euroregionów Pro Europa Viadrina we Frankfurcie nad Odrą i Sprewa-Nysa-Bóbr w Guben. Ich zadaniem jest informowanie potencjalnych wnioskodawców o programie operacyjnym i udzielanie im

konsultacji, a także przyjmowanie wniosków od potencjalnych beneficjentów, a następnie przekazywanie ich do WST. Współpracują także z odpowiednimi instytucjami w zakresie promocji programu.

- Komitet Monitorujący (KM) – ciało decyzyjne grupujące przedstawicieli strony polskiej i niemieckiej – nadzoruje przebieg realizacji programu oraz podejmuje decyzje odnośnie do wyboru wniosków do dofinansowania z EFRR⁶.

Ponadto za wdrażanie Funduszu Małych Projektów i projektów sieciowych (Priorytet III, Działanie 3.2), w ramach którego możliwe jest dofinansowanie projektów zakrojonych na niewielką skalę, których wartość dofinansowania EFRR wynosi do 15 tysięcy euro oraz projektów sieciowych, odpowiadają euroregiony Pro Europa Viadna i Sprewa-Nysa-Bóbr.

Beneficjentami uprawnionymi do złożenia wniosku oraz otrzymania dofinansowania w ramach programu są:

- jednostki samorządu terytorialnego, ich związki i stowarzyszenia;
- jednostki administracji państwowej i jednostki samorządowe utworzone w celu zapewnienia usług publicznych;
- instytucje edukacyjne i kulturalne;
- uczelnie wyższe;
- organizacje pozarządowe *non profit*;
- kościoły i związki wyznaniowe;
- instytucje otoczenia biznesu⁷.

Program został oficjalnie zatwierdzony przez Komisję Europejską w marcu 2008 r. Na pierwszym posiedzeniu Komitetu Monitorującego, które odbyło się 24 czerwca 2008 r. w Zielonej Górze, zaakceptowano dokumenty aplikacyjne, umożliwiające rozpoczęcie naboru wniosków, które Instytucja Zarządzająca ogłosiła w październiku 2008 r. Pierwsze wnioski o dofinansowanie projektów zatwierdzone zostały na posiedzeniu Komitetu Monitorującego w marcu 2009 r. Do końca czerwca 2010 r. w ramach programu Komitet Monitorujący zatwierdził do dofinansowania w ramach priorytetów I–III łącznie 48 projektów. Największym zainteresowaniem beneficjentów cieszy się Priorytet I, w którym wartość zatwierdzonych projektów wynosi ponad 60 procent alokacji. Najmniejsze zainteresowanie, w szczególności polskich beneficjentów, daje się

⁶ Podręcznik Beneficjenta Wiodącego dla programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska (województwo lubuskie)–Brandenburgia 2007–2013 w ramach „Europejskiej współpracy terytorialnej”.

⁷ Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Brandenburgia...

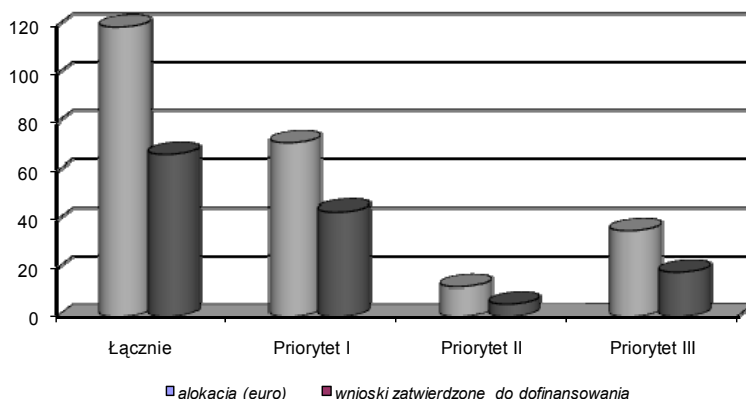
zauważyć w Priorytecie 2. Łączna wartość wniosków zatwierdzonych do dofinansowania w ramach programu wynosi prawie 67 mln euro, co stanowi niecałe 56 procent alokacji z EFRR dla całego programu.

Tabela 2

Wnioski o dofinansowanie zatwierdzone przez Komitet Monitorujący do realizacji w ramach *Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska (województwo lubuskie)–Brandenburgia*, stan na 30.06.2010 r.

Priorytet	Wnioski zatwierdzone do dofinansowania w ramach programu (priorytety I–III)			
	liczba	wartość		procent realizacji zobowiązań na lata 2007–2013
	od uruchomienia programu	zatwierdzone EFRR (euro)	alokacja EFRR (euro)	
Priorytet I	29	43 243 927,80	71 739 587	60,28
Priorytet II	8	5 234 470,15	12 150 033	43,08
Priorytet III	11	18 259 948,65	35 390 770	51,60
Łącznie	48	66 738 346,60	119 280 390	55,95

Źródło: opracowanie własne na podstawie informacji o projektach zatwierdzonych do dofinansowania w ramach programu, www.plbb.eu, 09.09.2010.



Wykres 2. Wartość wniosków zatwierdzonych do dofinansowania w ramach programu (priorytety I–III) w mln euro

Źródło: opracowanie własne na podstawie informacji o projektach zatwierdzonych do dofinansowania w ramach programu, www.plbb.eu, 09.09.2010.

Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Saksonia 2007–2013

Kolejnym programem realizowanym na polsko-niemieckim pograniczu jest *Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Saksonia 2007–2013*. Do 2009 r. trwały intensywne prace mające umożliwić wdrażanie owego programu na polsko-saksońskim pograniczu. Tworzono wspólne struktury oraz opracowywano dokumenty programowe pozwalające potencjalnym beneficjentom aplikować o środki z EFRR. Głównym celem programu jest wspieranie zrównoważonego rozwoju polsko-saksońskiego obszaru wsparcia w celu wzmocnienia jego spójności gospodarczej i społecznej poprzez realizację dwóch celów strategicznych:

- zapewnienie konkurencyjności obszaru wsparcia poprzez wyrównywanie warunków ramowych dla likwidowania nierówności gospodarczych i strukturalnych,
- utożsamianie się mieszkańców tego rejonu z obszarem wsparcia dzięki umocnieniu współpracy.

Obszar wsparcia programu obejmuje:

- **po stronie polskiej:** w województwie dolnośląskim podregion jeleniogórsko-wałbrzyski, tj. powiaty: bolesławiecki, lubański, lwówecki, złotoryjski, jeleniogórski, kamiennogórski, jaworski, wałbrzyski, świdnicki, ząbkowicki, kłodzki, dzierzoniowski, strzeliński oraz miasto na prawach powiatu Jelenia Góra; w województwie lubuskim podregion zielonogórski, tj. powiaty: żarski, żagański, krośnieński, zielonogórski, nowosolski, wschowski, świebodziński oraz miasto Zielona Góra;
- **po stronie niemieckiej:** powiaty: Niederschlesischer Oberlausitzkreis, Löbau-Zittau i miasto na prawach powiatu Görlitz⁸.

⁸ *Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Saksonia 2007–2013*, s. 7–8.



Rys. 2. Obszar wsparcia Programu EWT Polska–Saksonia

Źródło: Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Saksonia..., s. 8.

Działania w ramach programu podzielone zostały na trzy osie priorytetowe, w ramach których mogą być finansowane między innymi:

1. Rozwój transgraniczny:

Gospodarka i nauka

- Intensyfikacja i wspieranie kontaktów gospodarczych oraz/lub naukowych, na przykład tworzenie i rozbudowywanie sieci współpracy oraz rozwój bądź poszerzanie kontaktów w dziedzinie gospodarczej i naukowej.

- Poprawa warunków rozwoju przedsiębiorczości, na przykład organizacja szkoleń i usług (informacyjnych i doradczych dla przedsiębiorców), szkolenia językowe.
- Rozwój gospodarczy poprzez wymianę wiedzy (BiR), na przykład projekty badawczo-wdrożeniowe dotyczące rozwoju.
- Działania marketingowe.

Turystyka i działalność uzdrowiskowa

- Turystyka, na przykład poprawa i rozwój infrastruktury turystycznej, tworzenie wspólnych ofert i atrakcyjnych kanałów informacyjnych dla turystów, turystyka wiejska, turystyka bez barier.
- Działalność uzdrowiskowa, na przykład przebudowa, modernizacja bądź nowe ukierunkowanie istniejących ośrodków.

Transport i komunikacja

- Infrastruktura komunikacyjna, na przykład tworzenie nowych i modernizowanie istniejących połączeń komunikacyjnych na obszarze bezpośrednio sąsiadującym z granicą państwa, budowa i modernizacja dróg prowadzących do granicy, rewitalizacja infrastruktury transportu szynowego służąca wyłącznie rozwojowi turystyki, badania obejmujące komunikację o zasięgu transgranicznym, koncepcje i studia wykonalności dotyczące przygotowania projektów w obrębie lokalnej publicznej komunikacji pasażerskiej.
- Społeczeństwo informacyjne, na przykład tworzenie elektronicznych interfejsów wymiany danych, wspólne innowacyjne aplikacje internetowe, tworzenie i rozwój wspólnych baz danych jako struktur informacyjnych wraz z niezbędnymi połączeniami sieciowymi.

Środowisko naturalne

- Ochrona i poprawa stanu środowiska naturalnego, na przykład ochrona przyrody, lasów i krajobrazu, ochrona klimatu, ukierunkowana na przyszłość polityka gospodarowania odpadami i zasobami naturalnymi, infrastruktura techniczna służąca odprowadzaniu ścieków i ochronie przeciwpożarowej.
- Wspieranie współpracy w dziedzinie ochrony środowiska, na przykład zarządzanie oraz monitoring środowiska, podnoszenie świadomości ekologicznej, prace koncepcyjne i badawcze.

Ład przestrzenny i planowanie regionalne

- Przewiduje się wsparcie projektów dotyczących następujących kierunków działań: ładu przestrzennego i planowania regionalnego łącznie z rozwojem obszarów wiejskich (na przykład budowa i wykorzystanie wspólnych elementów systemów informacji w zakresie planowania, tworzenie transgranicznych planów zagospodarowania przestrzennego i koncepcji rozwoju obszarów wiejskich).

2. Transgraniczna integracja społeczna:**Kształcenie i szkolenie**

- Transgraniczna współpraca między szkołami, budowanie i rozwijanie partnerstw szkolnych i tworzenie sieci szkół, kształcenie interkulturowe.
- Podnoszenie kompetencji językowych kadr nauczycielskich.
- Opracowywanie wspólnych programów nauczania oraz materiałów dydaktycznych, wspólne szkolenia dla nauczycieli oraz pedagogów, wymiana doświadczeń.
- Wymiany uczniów i nauczycieli, rozwój szkolnych ośrodków sportowych (wspierających działania o charakterze transgranicznym).

Kultura i sztuka

- Dostosowanie infrastruktury kulturalnej do potrzeb osób niepełnosprawnych, wspieranie tradycji kultury ludowej.
- Ochrona, rewitalizacja, digitalizacja i zwiększanie dostępności zabytków kultury, przemysłu i techniki wraz z ich otoczeniem.

Infrastruktura społeczna

- Integracja i wyrównywanie szans defaforyzowanych grup społecznych, na przykład przedsięwzięcia modelowe stanowiące reakcje na zmiany demograficzne, specjalistyczne seminaria szkoleniowe i informacyjne.
- Opieka zdrowotna, w tym na przykład rozszerzenie oferty usług w obszarze bezpośrednio sąsiadującym z granicą, działania prewencyjne, wymiana doświadczeń, klastry zdrowotne.
- Nowe koncepcje merytoryczne dla placówek pobytu dziennego dla dzieci, rozwój placówek edukacyjnych i wychowawczych dla młodzieży.

Bezpieczeństwo publiczne

- Tworzenie transgranicznych systemów informacyjnych.
- Budowanie systemów wczesnego rozpoznawania zagrożeń, ostrzeżenia i wymiany informacji, w tym monitoringu, ćwiczenia i szkolenia.

Rozwój współpracy partnerskiej

- Intensywna współpraca między podmiotami regionalnymi i lokalnymi oraz organami administracji.

Fundusz Małych Projektów

- Utrzymywanie i intensyfikacja transgranicznej wymiany informacji, komunikacji i współpracy między mieszkańcami, stowarzyszeniami i urzędami na wspólnym obszarze wsparcia, a także wspieranie utożsamiania się ludności ze wspólną przestrzenią życia społecznego.

3. Pomoc Techniczna

Działania, które będą realizowane w ramach tej osi priorytetowej, posłużą przede wszystkim zapewnieniu i zwiększeniu stopnia skuteczności oraz efektywności wdrażania programu.

Tabela 3

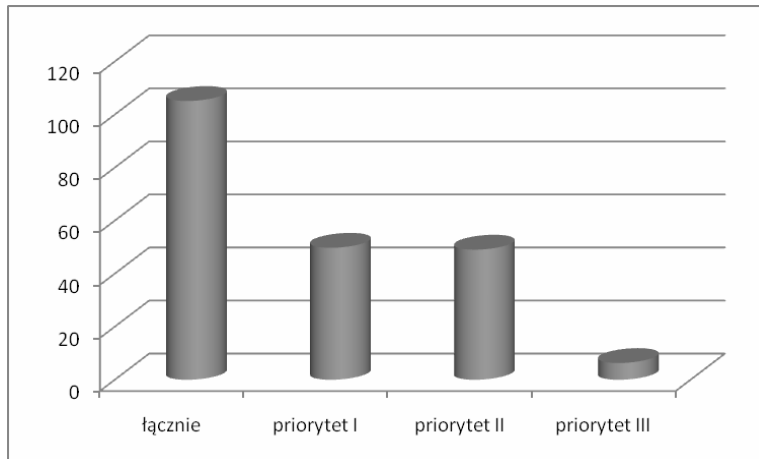
Podział środków na poszczególne priorytety

Priorytet		Udział w całkowitej alokacji programu (w procentach)	Dofinansowanie z EFRR (85 procent)	Łącznie
Priorytet I	Rozwój transgraniczny	47	49 757 945	58 535 230
Priorytet II	Transgraniczna integracja społeczna	47	49 049 395	57 705 171
Priorytet III	Pomoc techniczna	6	6 306 660	7 419 600
Łącznie			105 114 000	123 660 001

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Saksonia...*, s. 75.

Całkowity budżet programu wynosi 123 660 001 euro, w tym wkład z EFRR to 105 111 000 euro. Partnerzy realizujący konkretne projekty mogą

uzyskać dofinansowanie w wysokości do 85 procent kosztów kwalifikowalnych danego projektu, które są przekazywane w postaci refundacji⁹.



Wykres 3. Wartość dofinansowania z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w mln euro

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Saksonia...*, s. 75.

Potencjalnymi beneficjentami, którzy mogą ubiegać się o dofinansowanie w ramach programu, są:

- jednostki samorządu terytorialnego, ich jednostki organizacyjne,
- organy administracji rządowej,
- parki narodowe i krajobrazowe/podmioty zarządzające obszarami chronionymi,
- Państwowe Gospodarstwa Leśne, PGL Lasy Państwowe wraz ze swoimi jednostkami organizacyjnymi,
- placówki naukowe,
- instytucje kultury,

⁹ *Wspólne uszczegółowienie Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Saksonia 2007–2013*, s. 9–13; *Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Saksonia...*, s. 34–49.

- szkoły wyższe i inne publiczne instytucje prowadzące działalność edukacyjną lub badawczą,
- szkoły i placówki oświatowe,
- jednostki systemu ratownictwa medycznego,
- pozostałe jednostki sektora finansów publicznych,
- organizacje pozarządowe *non profit*,
- Kościoły i inne związki wyznaniowe oraz osoby prawne Kościołów i innych związków wyznaniowych,
- instytucje otoczenia biznesu/instytucje i organizacje wspierające rozwój przedsiębiorczości i innowacyjności,
- małe i średnie przedsiębiorstwa łącznie z przedsiębiorstwami ukierunkowanymi na gospodarkę wiejską i leśną,
- euroregiony.

W przeciwieństwie do *Programu Polska–Brandenburgia*, *Program Polska–Saksonia* zarządzany jest przez stronę niemiecką. Również po stronie niemieckiej ulokowany został Wspólny Sekretariat Techniczny, który wspiera beneficjentów w aplikowaniu o środki¹⁰.

Elementy systemu wdrażania

Zgodnie z nowymi zasadami EWT, w ramach programu powołano następujące instytucje:

- **Instytucja Zarządzająca** – całkowita odpowiedzialność za realizację *Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Saksonia 2007–2013* spoczywa na *Sächsisches Ministerium für Wirtschaft und Arbeit* – Saksońskim Ministerstwie Gospodarki i Prac. Jest ono odpowiedzialne za skuteczne, sprawne i zgodne z przepisami wdrażanie programu i stanowi jedyną instytucję uprawnioną do podejmowania w tym zakresie kontaktów z Komisją Europejską.
- **Koordinator Krajowy (KK)** – po polskiej stronie obszaru wsparcia koordynatorem krajowym jest Ministerstwo Rozwoju Regionalnego (MRR). W stosunku do Instytucji Zarządzającej spełnia ono rolę partnera uprawnionego do kontaktów we wszelkich sprawach dotyczących wdrażania wspól-

¹⁰ *Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Saksonia...*, s. 80–81.

nego programu na polskim obszarze objętym programem. Polskie Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, Departament Współpracy Terytorialnej, realizuje zadania koordynacyjne i uzgodnieniowe w Polsce w partnerskiej współpracy z Instytucją Zarządzającą oraz wspiera ją w koordynacji działań w Polsce.

- **Wspólny Sekretariat Techniczny** – utworzony został w ramach struktur Saksońskiego Banku Odbudowy – Banku Wsparcia w Dreźnie. WST wspiera Instytucję Zarządzającą oraz Komitet Monitorujący i ewentualnie Instytucję Audytową w wykonywaniu ich zadań.
- **Gemeinsames Technisches Sekretariat bei der Sächsischen Aufbaubank-Förderbank – Wspólny Sekretariat Techniczny przy Saksońskim Banku Odbudowy** – Banku Wsparcia (SAB). Wspólnemu Sekretariatowi Technicznemu powierzona zostaje praktyczna obsługa programu. WST działa na zlecenie i w ścisłym porozumieniu z Instytucją Zarządzającą, a także we współpracy z pozostałymi podmiotami uczestniczącymi w procesie wdrażania.
- **Regionalne Punkty Kontaktowe (RPK)** – w polskim obszarze wsparcia utworzone zostały po jednym w Zielonej Górze i Jeleniej Górze. RPK wykonują zadania powierzone im na mocy porozumienia Instytucji Zarządzającej i Koordynatora Krajowego w porozumieniu z WST. W zakres tych zadań mogą wchodzić: udostępnianie informacji, szkolenia i doradztwo dla potencjalnych wnioskodawców, współpraca z Instytucją Zarządzającą oraz z Koordynatorem Krajowym, WST i innymi instytucjami partnerskimi, przekazywanie dokumentacji do WST na wniosek beneficjenta.
- **Instytucja Certyfikująca (IC)** – do zarządzania finansowego *Programem operacyjnym współpracy transgranicznej Polska–Saksonia 2007–2013* na Instytucję Certyfikującą wyznaczone zostało *Sächsisches Ministerium für Wirtschaft und Arbeit* – Saksońskie Ministerstwo Gospodarki i Pracy, Referat 16 – *Zahlstellen, Bescheinigungsbehörden* (Instytucje Płatnicze, Instytucje Certyfikujące). IC ma w szczególności obowiązek przyjmowania płatności od Komisji Europejskiej oraz dokonywanie takowych na rzecz Partnera Wiodącego; zadanie to zostaje powierzone Saksońskiemu Bankowi Odbudowy.
- **Kontrolerzy z art. 16** – w Wolnym Kraju Związkowym Saksonia zadania kontrolera z art. 16 wykonuje Saksoński Bank Odbudowy – Bank Wsparcia. Przejrzysty rozdział funkcji w stosunku do innych zadań, które są wykony-

wane w ramach programu przez Saksoński Bank Odbudowy – Bank Wsparcia, zapewniony zostanie dzięki temu, że funkcja kontrolera z art. 16 sprawowana będzie przez odrębną jednostkę organizacyjną. W Polsce funkcję tę pełnią właściwe podmioty wyznaczone przez Koordynatora Krajowego – Lubuski Urząd Wojewódzki, Dolnośląski Urząd Wojewódzki.

- **Instytucja Audytowa (IA)** – *Sächsisches Finanzministerium* – Saksońskie Ministerstwo Finansów, Referat 17 – *Kontrolle EU-Fonds* (Dep. Kontroli Funduszy UE). Instytucja Audytowa wykonuje wszystkie zadania wynikające z art. 62 Rozporządzenia Ogólnego. Zgodnie z art. 14 ust. 2 Rozporządzenia (WE) nr 1080/2006 Instytucję Audytową wspiera grupa audytorów. Wyraźne rozgraniczenie kompetencji między Instytucją Audytową a Instytucją Zarządzającą i Instytucją Certyfikującą zapewnione jest dzięki temu, że funkcję Instytucji Audytowej spełnia niezaangażowane we wdrażanie Programu Ministerstwo Wolnego Kraju Związkowego Saksonia¹¹.

Wdrażanie Funduszu Małych Projektów w ramach programu następuje za pośrednictwem trzech dużych projektów realizowanych przez euroregion Nisse-Nisa-Nysa oraz euroregion Sprewa-Nysa-Bóbr. Małe projekty wspierają transgraniczny przepływ informacji, komunikację i kooperację między obywatelami, zrzeszeniami i władzami na wspólnym obszarze wsparcia, przyczyniając się w ten sposób do identyfikowania się mieszkańców ze swym obszarem. Mały projekt, jeżeli jest finansowany wspólnie przez polskich i saksońskich partnerów współpracy, może otrzymać wsparcie ze środków EFRR do wysokości 34 000 euro. Dla małych projektów finansowanych jednostronnie wsparcie z EFRR wynosi maksymalnie 12 750 euro.

Do 30 czerwca 2010 r. Komitet Monitorujący zatwierdził w ramach programu łącznie 29 projektów (priorytety I–II) na łączną kwotę prawie 24 mln euro.

Największe zainteresowanie zaobserwowano w dziedzinach wsparcia osi priorytetowej II: Transgraniczna integracja społeczna. Łącznie w ramach ww. osi zatwierdzono do dofinansowania 24 projekty, natomiast w ramach Priorytetu I zatwierdzonych zostało 5 projektów.

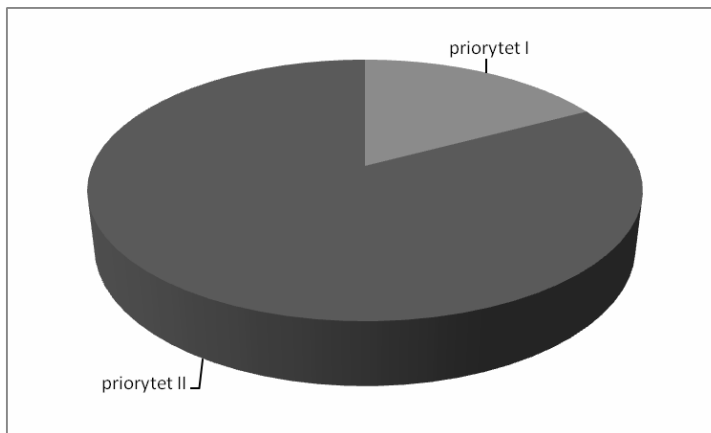
¹¹ *Program operacyjny współpracy transgranicznej Polska–Saksonia...*, s. 60–67.

Tabela 4

Wnioski o dofinansowanie zatwierdzone przez Komitet Monitorujący do realizacji w ramach *Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Saksonia*, stan na 30.06.2010 r.

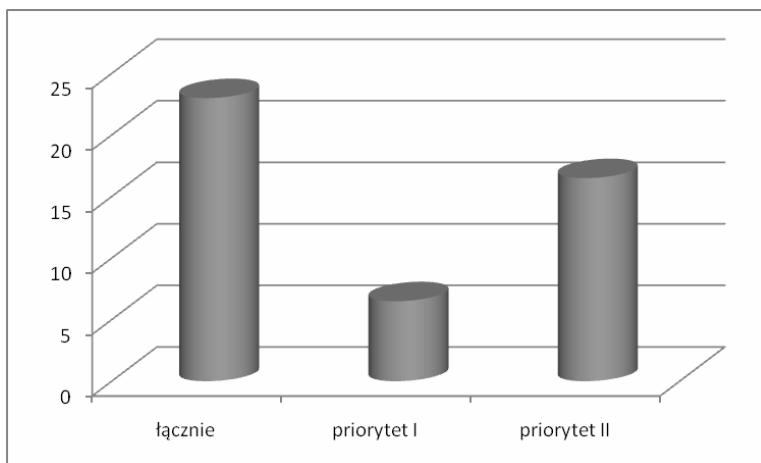
Priorytet	Wnioski zatwierdzone do dofinansowania w ramach programu (priorytety I–II)			
	liczba	wartość		
	od uruchomienia programu	zatwierdzone EFRR (mln euro)	alokacja EFRR (mln euro)	procent realizacji zobowiązań na lata 2007–2013
Priorytet I	5	23,7	119,30	19,00
Priorytet II	24			
Łącznie	29			

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Notatek prasowych nt. stanu wdrażania Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Saksonia*, www.sn-pl.eu, 09.09.2010.



Wykres 4. Wnioski zatwierdzone do dofinansowania, stan na 30.06.2010 r.

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Notatek prasowych nt. stanu wdrażania Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Saksonia 2007–2013*, *Pressemitteilung*, www.sn-pl.eu, 09.09.2010.



Wykres 5. Wartość zatwierdzonych wniosków w ramach programu w mln euro, stan na 30.06.2010 r.

Źródło: opracowanie własne na podstawie *Notatek prasowych nt. stanu wdrażania Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Polska–Saksonia 2007–2013*, *Pressemitteilung*, www.sn-pl.eu, 09.09.2010.

Program operacyjny współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska (województwo zachodniopomorskie)

Trzecim programem realizowanym na polsko-niemieckim pograniczu jest *Program operacyjny współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska (województwo zachodniopomorskie)*.

Obszar wsparcia obejmuje następujące jednostki administracyjne (na poziomie NUTS III):

- po stronie polskiej: podregion szczeciński – powiaty: policki, gryfiński, kamieński, gryficki, goleniowski, stargardzki, pyrzycki, myśliborski, choszczeński, łobeski, powiaty grodzkie Szczecin i Świnoujście; podregion koszaliński – powiaty: drawski, białogardzki, kołobrzescki, koszaliński, sławieński, szczecinecki, świdwiński, wałecki i powiat grodzki Koszalin;
- po stronie niemieckiej: powiat Rügen (Rugia), powiat Nordvorpommern (Północne Pomorze Przednie), powiat Ostvorpommern (Wschodnie Pomorze Przednie), powiat Uecker-Randow, powiat Ueckermark, powiat Barnim, powiat grodzki Stralsund, powiat grodzki Greifswald oraz, zgodnie z art. 21

rozporządzenia EFRR („zasada 20 procent”), powiat Demmin, powiat Meklemburgia-Strelitz i powiat grodzki Neubrandenburg¹².



Rys. 3. Obszar wsparcia dla Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska (województwo zachodniopomorskie)

Źródło: Program operacyjny współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska..., s. 7.

¹² Program operacyjny współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska..., s. 5–7.

Tabela 5

Cel główny oraz cele szczegółowe *Programu operacyjnego współpracy transgranicznej
Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska
(województwo zachodniopomorskie)*

Przyczynianie się do równomiernego i zrównoważonego rozwoju obszaru wsparcia przez transgraniczne zbliżenia mieszkańców, przedsiębiorstw i instytucji		
Transgraniczna poprawa infrastruktury i ochrony środowiska	Transgraniczna poprawa konkurencyjności gospodarki i nauki	Pogłębienie terytorialnej integracji mieszkańców
Poprawa mobilności w obszarze wsparcia przez rozbudowę transgranicznych i ważnych dla rozwoju obszaru wsparcia połączeń komunikacyjnych	Poprawa transgranicznej współpracy w dziedzinie gospodarki	Transgraniczne wykorzystanie i wzmocnienie zasobów ludzkich – edukacja, podnoszenie kwalifikacji i kompetencji językowych oraz interkulturowych jako kluczowe czynniki długoterminowego wspólnego rozwoju polsko-niemieckiego obszaru wsparcia
Poprawa transgranicznej infrastruktury technicznej i turystycznej	Transgraniczny rozwój turystyki i marketing polsko-niemieckiego tego obszaru	Intensyfikacja współpracy transgranicznej w zakresie spraw społecznych, ochrony zdrowia, kultury i sportu
Transgraniczna ochrona zasobów naturalnych i zapewnienie możliwości ich trwałego użytkowania	Zintensyfikowanie transgranicznej współpracy sieci ośrodków badawczych w zakresie badań i rozwoju	Zintensyfikowanie „codziennych” transgranicznych kontaktów mieszkańców
<p>Cele horyzontalne:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Równouprawnienie kobiet i mężczyzn przez realizację transgranicznych działań proaktywnych • Transgraniczna ochrona przyrody i krajobrazu z uwzględnieniem celów europejskich i krajowych protokołu z Kioto, zaleceń dyrektywy siedliskowej, zaleceń dyrektywy ptasiej, Ramowej Dyrektywy Wodnej i Europejskiej Strategii Klimatycznej • Transgraniczne wykorzystanie i rozwijanie technologii informacyjnych i komunikacyjnych 		

Źródło: *Program operacyjny współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska...*, s. 36–37.

Całkowity budżet programu wynosi 156 250 208 euro, w tym wysokość środków z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego to 132 812 670 euro. Ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego partnerzy mogą uzyskać dofinansowanie w wysokości do 85 procent kosztów kwalifikowanych projektu. Środki EFRR są przekazywane w postaci refundacji. Z analizy sytuacji społeczno-ekonomicznej polsko-niemieckiego obszaru wsparcia oraz z doświadczeń dotychczasowego wsparcia, jak również z wniosków sformułowanych w strategii Programu, wynika następujący główny cel omawianego Programu operacyjnego: wkład w równomierny i zrównoważony rozwój obszaru wsparcia przez transgraniczne zbliżenie mieszkańców, przedsiębiorstw i instytucji¹³.

Projekty realizowane w ramach Programu wdrażane są przez realizację następujących priorytetów:

1. Wspieranie działań na rzecz poprawy infrastruktury służącej współpracy transgranicznej i poprawie stanu środowiska na obszarze pogranicza – na obszarze wsparcia nadal odczuwalne są braki w transgranicznej infrastrukturze transportowej. Dotyczy to zarówno dróg, jak i sieci transportu kolejowego, dróg wodnych i połączeń morskich. Ważny problem stanowią też niewystarczające połączenia na osi wschód–zachód oraz słabe skomunikowanie poszczególnych obszarów osadniczych i turystycznych, ważnych dla rozwoju regionu, z głównymi osiami komunikacyjnymi oraz regionalnymi ośrodkami miejskimi. Infrastruktura techniczna i turystyczna musi być w układzie transgranicznym dostosowana do wymogów sytuacji demograficznej i warunków rozwoju gospodarczego. Działania te należy realizować z uwzględnieniem europejskich i krajowych postanowień dotyczących systemu ochrony przyrody Natura 2000. Urozmaicona struktura polsko-niemieckiego obszaru wsparcia i jego szczególne znaczenie ekologiczne wpływają w znaczący sposób na jego wizerunek. Ochrona i zachowanie bogactwa przyrody oraz struktury krajobrazu jest priorytetem również przy realizacji innych działań planowanych w ramach programu. Szczególnie ważne jest traktowanie polsko-niemieckiego obszaru wsparcia jako jednego regionu przyrodniczego i wspólne podejmowanie aktywnych działań na rzecz zachowania jego niepowtarzalnego charakteru.

¹³ Program operacyjny celu: „Europejska współpraca terytorialna” krajów Meklemburgia-Pomorze Przednie/Brandenburgia i Rzeczypospolitej Polskiej (województwo zachodniopomorskie) 2007–2013, s. 36–37.

2. Wspieranie transgranicznych powiązań gospodarczych i zacieśnienie współpracy gospodarczo-naukowej – w ostatnich latach transgraniczna współpraca gospodarcza rozwinęła się w znacznym stopniu, mimo początkowo niskiego poziomu i znacznego rozproszenia przemysłu w obszarze wsparcia. Współpraca ta powinna ulec dalszemu pogłębieniu. Tworzenie transgranicznych sieci kooperacyjnych w ścisłej współpracy z regionalnymi ośrodkami badawczymi i edukacyjnymi umożliwi aktywne wdrażanie innowacji, tworzenie miejsc pracy, rozwijanie nowych produktów i wspieranie ich zbytu. Szczególnie ważne jest stworzenie warunków dla transgranicznych ofert i strategii marketingowych.

3. Transgraniczny rozwój zasobów ludzkich oraz wspieranie współpracy transgranicznej w zakresie kultury, edukacji i ochrony zdrowia – w obliczu nadchodzących zmian demograficznych i rosnącego zapotrzebowania gospodarki na wykwalifikowaną kadrę systemowi edukacji przypisuje się szczególnie znaczenie. W nadchodzących latach konieczna jest intensyfikacja transgranicznych działań w zakresie edukacji szkolnej i szkolnictwa wyższego. Oprócz tego niezbędne będzie wprowadzenie elementów transgranicznych do systemu szkolenia zawodowego. Istniejące różnice między systemami edukacyjnymi funkcjonującymi po obu stronach granicy, przeszkody w postaci bariery językowej oraz różnice mentalne można przezwyciężyć. Szczególnie wartościowe w tym względzie okazały się spotkania i wspólne działania mieszkańców obu krajów. Wymiana kulturalno-społeczna w ramach wszystkich grup społecznych i wiekowych powinna zostać zintensyfikowana w celu utrwalenia w dłuższej perspektywie dobrosąsiedzkich stosunków oraz wspierania procesu integracji obszaru pogranicza.

4. Pomoc techniczna – pomoc udzielana podmiotom regionalnym i lokalnym w realizacji projektów, kontrola finansowa i sporządzanie sprawozdań, nadzór nad realizacją celów programu, łącznie z celami przekrojowymi, oraz realizacja działań związanych z komunikacją społeczną¹⁴.

¹⁴ Podręcznik dla Wnioskodawców i Beneficjentów (PdWB) do Programu operacyjnego Celu 3 „Europejska współpraca terytorialna” – Współpraca transgraniczna krajów związkowych Meklemburgii-Pomorza Przedniego/Brandenburgii i Rzeczypospolitej Polskiej (województwo zachodniopomorskie), s. 12–17.

Beneficjentami omawianego programu, podobnie jak pozostałych dwóch, mogą być:

- jednostki samorządu terytorialnego i ich związki;
- organy administracji rządowej;
- jednostki sektora finansów publicznych;
- podmioty prawa publicznego;
- osoby prawne pożytku publicznego (stowarzyszenia, związki, fundacje);
- zakłady budżetowe jednostek samorządowych nieprowadzące działalności komercyjnej; komunalne związki celowe;
- towarzystwa i organizacje mające na celu wspieranie gospodarki, centra technologiczne, placówki badawczo-rozwojowe;
- szkoły wyższe, placówki naukowo-dydaktyczne;
- instytucje kultury i sportu, placówki służby zdrowia i pomocy społecznej;
- pozostałe organizacje pozarządowe (NGO);
- małe i średnie przedsiębiorstwa (MŚP) – zarówno po stronie polskiej, jak i niemieckiej, są tzw. beneficjentami końcowymi, którzy nie mogą bezpośrednio starać się o dofinansowanie swoich przedsięwzięć ze środków programu. MŚP stanowią grupy docelowe, do których skierowane są efekty projektów oraz które są uprawnione do korzystania z produktów projektów zrealizowanych przez bezpośrednich beneficjentów programu. W ramach programu MŚP wspierane są między innymi w realizacji takich przedsięwzięć, jak udział w targach, giełdach kooperacyjnych, wchodzenie na nowe rynki w kraju partnerskim, tworzenie wspólnych produktów regionalnych, tworzenie sieci powiązań między szkołami wyższymi a przedsiębiorstwami etc.;
- Stowarzyszenie Gmin Polskich Euroregionu Pomerania;
- organizacje samorządów gospodarczych, zawodowych i rolniczych;
- PGL Lasy Państwowe (w Polsce)¹⁵.

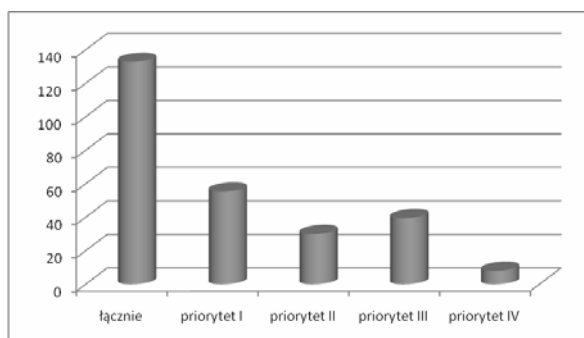
¹⁵ *Program operacyjny współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie-Brandenburgia-Polska...*, s. 36–37.

Tabela 6

Podział środków Programu operacyjnego współpracy transgranicznej
Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska
(województwo zachodniopomorskie) na poszczególne priorytety

Priorytet		Udział w całkowitej alokacji programu (procent)	Dofinansowanie z EFRR (85 procent)	Łącznie
Priorytet I	Wspieranie działań na rzecz poprawy infrastruktury służącej współpracy transgranicznej i poprawie stanu środowiska na obszarze pogranicza	41	55 381 094	65 154 229
Priorytet II	Wspieranie transgranicznych powiązań gospodarczych i zacieśnienie współpracy gospodarczo-naukowej	23	29 951 364	35 236 899
Priorytet III	Transgraniczny rozwój zasobów ludzkich oraz wspieranie współpracy transgranicznej w zakresie ochrony zdrowia, kultury i edukacji	30	39 511 452	46 484 064
Priorytet IV	Pomoc techniczna	6	7 968 760	9 375 015
Łącznie			132 812 670	156 250 207

Źródło: Program operacyjny współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska..., s. 48–49.



Wykres 6. Wartość dofinansowania Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska (województwo zachodniopomorskie) z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w mln euro

Źródło: opracowanie własne na podstawie Programu operacyjnego współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie–Brandenburgia–Polska..., s. 48–49.

Elementy systemu wdrażania

- **Instytucja Zarządzająca** – na Instytucję Zarządzającą wyznaczone zostało Ministerstwo Gospodarki, Pracy i Turystyki Meklemburgii-Pomorza Przedniego, Referat 240, Handel Zagraniczny, Inicjatywy Wspólnotowe Unii Europejskiej. Instytucja Zarządzająca odpowiedzialna jest za to, aby program operacyjny był zarządzany i wdrażany zgodnie z zasadą racjonalnej gospodarki budżetowej.
- **Koordynatorzy programu** – po polskiej stronie obszaru wsparcia koordynatorem programu jest Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, na obszarze wsparcia w Brandenburgii Ministerstwo Gospodarki, a w Meklemburgii-Pomorzu Przednim Instytucja Zarządzająca w Ministerstwie Gospodarki, Pracy i Turystyki. Koordynatorzy pełnią w stosunku do Instytucji Zarządzającej rolę partnerów uprawnionych do kontaktów we wszelkich sprawach dotyczących wdrażania wspólnego programu na obszarze wsparcia, za który odpowiadają. Biorą oni udział w szczególności w planowaniu, monitorowaniu oraz kierowaniu wdrażaniem wspólnego programu.
- **Wspólny Sekretariat Techniczny (WST)** – w realizacji swoich zadań Instytucja Zarządzająca posiłkuje się, zgodnie z art. 14 ust. 1, zdania 3 i 4 rozporządzenia EFRR, wsparciem Wspólnego Sekretariatu Technicznego zlokalizowanego przy Ministerstwie Gospodarki, Pracy i Turystyki Meklemburgii-Pomorza Przedniego Referat 240 Handel Zagraniczny, Europejska Współpraca Terytorialna, Targi. WST część swoich zadań przeniesie do filii w Löcknitz. W Sekretariacie są zatrudnieni pracownicy z Meklemburgii-Pomorza Przedniego i Brandenburgii oraz z Polski. Wspólny Sekretariat Techniczny zapewnia, że wszystkie wnioski projektowe przedkładane są pod głosowanie polsko-niemieckiemu Komitetowi Monitorującemu (por. pkt 8.5.1) oraz że na etapach wcześniejszych nie są podejmowane żadne decyzje dotyczące wyboru projektów.
- **Regionalny Punkt Kontaktowy (RPK)** – utworzono go na polskim obszarze wsparcia. RPK wykonuje zadania powierzone mu w porozumieniu z Instytucją Zarządzającą, Koordynatorem Programu w Polsce oraz WST. W ich zakres wchodzi: spotkania informacyjne i przekazywanie informacji, doradzanie potencjalnym wnioskodawcom i współpraca z Instytucją Zarządzającą oraz Koordynatorem Programu w Polsce. Regionalny Punkt Kon-

taktowy jest umiejscowiony w Urzędzie Marszałkowskim Województwa Zachodniopomorskiego.

- **Instytucja Certyfikująca** – Ministerstwo Gospodarki, Pracy i Turystyki Meklemburgii-Pomorza Przedniego, Referat Instytucja Płatnicza Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego/Europejskiego Funduszu Społecznego. Zgodnie z art. 61 rozporządzenia ogólnego Instytucja Certyfikująca jest w szczególności odpowiedzialna za opracowanie i przedłożenie Komisji poświadczonych deklaracji wydatków i wniosków o płatność oraz przyjmowanie płatności od Komisji i ich dostarczanie do odpowiedzialnej jednostki (*Landesförderinstitut Mecklenburg-Vorpommern*) w celu ich przekazania do partnerów wiodących.
- **Instytucja Audytowa** – Ministerstwo Gospodarki, Pracy i Turystyki Meklemburgii-Pomorza Przedniego, Referat 130 Kontrole Finansowe Unii Europejskiej Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego Audyt Wewnętrzny. Instytucja Audytowa zapewnia prowadzenie audytów w celu weryfikacji skuteczności funkcjonowania systemu zarządzania i kontroli programu operacyjnego. Instytucja Audytowa programu wspierana jest przez grupę audytorów finansowych, składającą się z przedstawicieli partnerów programu:
 - Ministerstwo Finansów Rzeczypospolitej Polskiej, ul. Świętokrzyska 12, 00–916 Warszawa,
 - Urząd Kontroli Skarbowej w Szczecinie, 70–515 Szczecin, ul. Małopolska 44,
 - Ministerstwo Gospodarki, Pracy i Turystyki Meklemburgii-Pomorza Przedniego, Referat 130 Kontrole Finansowe UE EFRR Audyt Wewnętrzny, Johannes-Stelling Str. 14, D–19048, Schwerin,
 - Ministerstwo Gospodarki Brandenburgii, Referat 13, Budżet, Controlling Finansowy, Pełnomocnik ds. Budżetu, Jednostka Audytora EFRR/Audyt Wewnętrzny, Heinrich-Mann-Allee 107, 14473 Poczdam.
- **Kontrolerzy wg art. 16** – dla polskich beneficjentów Ministerstwo Rozwoju Regionalnego wskaże kontrolera z art. 16. Po stronie niemieckiej zadania kontrolerów z art. 16 rozporządzenia EFRR wykonuje Ministerstwo Gospodarki, Pracy i Turystyki Meklemburgii-Pomorza Przedniego, Instytucja Zarządzająca¹⁶.

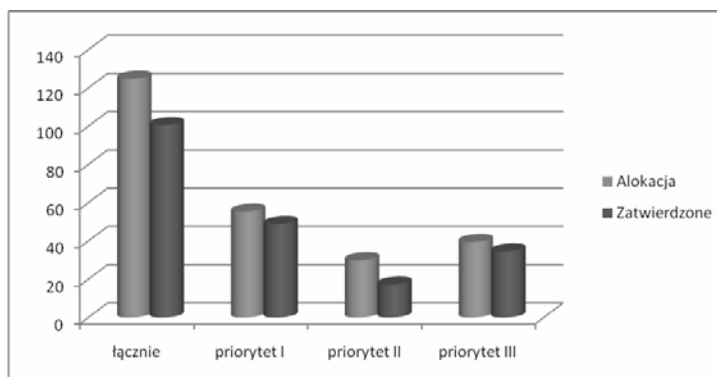
¹⁶ Program operacyjny współpracy transgranicznej Meklemburgia-Pomorze Przednie –Brandenburgia–Polska..., s. 49–55.

Tabela 7

Wnioski o dofinansowanie zatwierdzone przez Komitet Monitorujący,
stan na 30.06.2010 r.

Priorytet	Wnioski zatwierdzone do dofinansowania w ramach programu (priorytety I–III)			
	liczba	wartość		procent realizacji zobowiązań na lata 2007–2013
	od uruchomienia programu	zatwierdzone EFRR (w euro)	alokacja EFRR (euro)	
Priorytet I	18	48 845 678	55 381 094	88,20
Priorytet II	8	17 211 089	29 951 364	57,50
Priorytet III	20	34 557 358	39 511 452	87,50
Łącznie	46	100 614 125	124 843 910	80,60

Źródło: opracowanie własne na podstawie notatek prasowych.



Wykres 7. Wartość wniosków zatwierdzonych do dofinansowania w ramach programu (priorytet I–III) w mln euro

Źródło: opracowanie własne na podstawie notatek na temat projektów zatwierdzonych do dofinansowania.

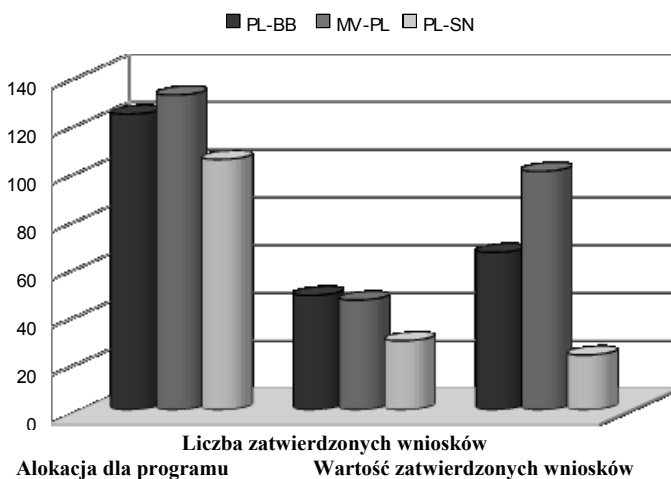
Przy analizie stopnia wdrożenia trzech ww. programów narzuca się wniosek, iż północna część obszaru wsparcia w pozytywny sposób odróżnia się od pozostałych obszarów przygranicznych. Najniższy poziom realizacji celów programów odnotowano w rejonie Saksonii.

Tabela 8

Stan wdrażania polsko-niemieckich programów

Program współpracy transgranicznej			
	PL-BB	MV-PL	PL-SN
Alokacja dla programu	124 mln EUR	132 mln EUR	105 mln EUR
Liczba projektów wybranych do dofinansowania (priorytety I-III)	48	46	29
Wartość projektów wybranych do dofinansowania (EFRR, priorytety I-III)	66 mln EUR	100 mln EUR	23 mln EUR

Źródło: opracowanie własne na podstawie notatek na temat projektów zatwierdzonych do dofinansowania w ramach programów.



Wykres 8. Porównanie stanu wdrażania poszczególnych programów na polsko-niemieckim obszarze przygranicznym

Źródło: opracowanie własne na podstawie notatek na temat projektów zatwierdzonych do dofinansowania w ramach programów.

Podsumowanie

Głównym celem polityki strukturalnej UE jest zapewnienie wszechstronnego i harmonijnego rozwoju całego jej obszaru, a także zwiększenie stopnia jej spójności gospodarczej i społecznej. Polityka strukturalna realizowana jest przez Unię Europejską wspólnie z rządami państw członkowskich, które uczestniczą w jej finansowaniu. U jej podstaw leży zasada solidarności finansowej, w myśl której część wpłat dokonywanych przez państwa członkowskie na rzecz budżetu wspólnotowego przekazywana jest regionom opóźnionym w rozwoju pod względem ekonomicznymi i społecznym.

Obecny okres programowania 2007–2013 przynosi zmiany oraz uproszczenia w aplikowaniu o środki unijne. Komisja Europejska zdecydowała, że działania w ramach polityki spójności finansowane będą w ramach dwóch funduszy strukturalnych: Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego oraz Europejskiego Funduszu Społecznego, wspieranych przez Fundusz Spójności. Fundusze wspierające rolnictwo i rybołówstwo zostały wyłączone z bezpośredniego finansowania polityki spójności.

Programy Inicjatywy Wspólnotowej INTERREG III 2004–2006 zostały zastąpione Programami Europejskiej Współpracy Terytorialnej oraz Europejskiego Instrumentu Sąsiedztwa i Partnerstwa.

Programy operacyjne w ramach Europejskiej Współpracy Terytorialnej mają charakter międzynarodowy, biorą w nich udział co najmniej dwa państwa. Za ich przygotowanie odpowiadają międzynarodowe grupy robocze, w skład których wchodzi przedstawiciele państw uczestniczących w danym programie. Nowością w zakresie finansowania jest wspólny budżet programu dla wszystkich partnerów. Komisja podkreśla znaczenie współpracy przez wprowadzenie wspólnych struktur zarządzających programami – wspólnych instytucji zarządzających, certyfikujących i audytowych oraz międzynarodowych wspólnych sekretariatów technicznych wspierających instytucje zarządzające we wdrażaniu programów.

INTERREGIONAL PROGRAMMES AS AN OPPORTUNITY FOR THE DEVELOPMENT OF WESTERN POLAND

Summary

The main objective of the EU structural policy is to ensure comprehensive and harmonious development of its whole area as well as increase the degree of its economic and social cohesion. The structural policy is carried out by the European Union together with governments of the member states that participate in its financing. It is based on the principle of financial solidarity according to which a part of member states' contributions to the community budget is transferred to economically and socially underdeveloped regions.

Translated by Przemysław Lembicz

KATARZYNA HEJMOWSKA

MECHANIZM PRZEPLYWÓW FINANSOWYCH W PROJEKTACH WSPÓLFINANSOWANYCH ZE ŚRODKÓW UNII EUROPEJSKIEJ

Od 1 stycznia 2010 r. zaczęła obowiązywać uchwalona 27 sierpnia 2009 r. nowa Ustawa o finansach publicznych. Oprócz reformy zasad funkcjonowania jednostek sektora finansów publicznych oraz wprowadzenia budżetu zadaniowego wspomniana ustawa wprowadziła także fundamentalne zmiany w zakresie wdrażania funduszy strukturalnych. Zmiany w nowej Ustawie o finansach publicznych dotyczą dwóch płaszczyzn – kwestii związanych z przepływem finansowym środków przeznaczanych na finansowanie programów i projektów oraz struktury instytucjonalnej. Do końca 2009 r. środki przeznaczone na finansowanie programów operacyjnych oraz wdrażanie projektów współfinansowanych z funduszy strukturalnych Unii Europejskiej umiejscowione były w budżecie krajowym, łącznie z pozostałymi środkami publicznymi. Jednocześnie sam przelew środków finansowych na realizację projektów dokonywany był przez instytucję, z którą beneficjent podpisywał umowę o dofinansowanie (w zdecydowanej większości przypadków). Zarówno wsparcie dla instytucji wdrażających fundusze europejskie, jak i płatności na rzecz ostatecznych beneficjentów wsparcia przekazywane były w formie tzw. dotacji rozwojowej. 1 stycznia 2010 r. dotacja rozwojowa zniknęła ze słownika Ustawy o finansach publicznych. Od tej pory wsparcie z funduszy strukturalnych przekazywane jest w formie dwóch typów płatności: części europejskiej, a więc pochodzącej z budżetu UE, nazwanej w ustawie „płatnością”, oraz w części krajowej, finansowanej z budżetu państwa i przekazywanej w formie dotacji celowej.

Nowa Ustawa o finansach publicznych wprowadziła także nowy podmiot zaangażowany w proces przepływów finansowych dla beneficjentów funduszy europejskich – pełniący funkcję płatnika. Rolę tę pełni Bank Gospodarstwa Krajowego. Jednocześnie od 1 stycznia 2010 r. z budżetu centralnego wydzielono budżet środków europejskich. Począwszy od tej daty, zarówno płatność na rzecz instytucji wdrażającej program operacyjny, jak i na rzecz beneficjenta konkretnego projektu nie będzie już przekazywana w formie dotacji rozwojowej. Zgodnie z nowymi przepisami na łączną kwotę wsparcia przekazywanego beneficjentom projektów składać się będzie kwota pochodząca z budżetu środków europejskich (przekazywana w formie „płatności”) oraz kwota pochodząca z budżetu krajowego (przekazywana w formie „dotacji celowej”).

Budżet środków europejskich

„Środki europejskie” zostały zdefiniowane w Ustawie o finansach publicznych w przepisie art. 2. Zalicza się do nich:

- środki pochodzące z funduszy strukturalnych, Funduszu Spójności oraz Europejskiego Funduszu Rybackiego, z wyłączeniem środków przeznaczonych na realizację programów Europejskiej Współpracy Terytorialnej i Europejskiego Instrumentu Sąsiedztwa i Partnerstwa;
- niepodlegające zwrotowi środki z pomocy udzielanej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), z wyłączeniem środków Norweskiego Mechanizmu Finansowego 2004–2009 i Mechanizmu Finansowego Europejskiego Obszaru Gospodarczego 2004–2009;
- środki na realizację Wspólnej Polityki Rolnej.

Wydatki na realizację programów i projektów finansowanych z udziałem środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej oraz niepodlegających zwrotowi środków z pomocy udzielanej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), a także środków pochodzących z innych źródeł zagranicznych, mogą być przeznaczane na:

- realizację projektów przez państwowe jednostki budżetowe;
- płatności w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich;
- dotacje celowe dla beneficjentów;

- realizację projektów finansowanych w ramach Programu Środki Przejściowe;
- realizację Wspólnej Polityki Rolnej, zgodnie z odrębnymi ustawami.

Od 1 stycznia 2010 r. wymienione środki zostały wyłączone z centralnego budżetu krajowego. Stanowią one odrębną kategorię, nazwaną budżetem środków europejskich. Nie wlicza się do niego jednak środków przeznaczanych na realizację projektów w ramach pomocy technicznej.

Budżet środków europejskich jest rocznym planem dochodów oraz podlegających refundacji wydatków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich. W budżecie środków europejskich ujmuje się:

- dochody z tytułu realizacji programów finansowanych z udziałem środków europejskich;
- wydatki na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich w części podlegających refundacji.

Dochody i wydatki budżetu środków europejskich ujmowane są w Ustawie budżetowej. W jego ramach tworzona będzie odrębna rezerwa celowa na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich. Ta rezerwa obejmować będzie środki przekazane beneficjentowi w formie „płatności”. Z kolei w odniesieniu do wsparcia przekazanego w formie dotacji celowej tworzona będzie odrębna rezerwa w budżecie państwa („krajowym”).

Podział w zakresie przekazywania kwoty dofinansowania – to jest jego rozbitcie na dofinansowanie z budżetu środków europejskich (przekazywane w formie „płatności”) oraz tzw. dofinansowanie krajowe (przekazywane w formie dotacji celowej) – stanowi przełożenie wcześniej funkcjonującego podziału na paragrafy klasyfikacji budżetowej. Paragraf z końcowym oznaczeniem „8” odpowiadał wkładowi UE, natomiast paragraf z końcowym oznaczeniem „9” dotyczył wkładu z budżetu państwa. Istotna różnica polega jednak na tym, iż począwszy od 1 stycznia 2010 r. nie można dokonywać przesunięć między kwotami z budżetu środków europejskich a kwotami z budżetu krajowego. Wcześniej przesunięcia takie mogły być dokonywane po uzyskaniu zgody właściwego dysponenta części budżetowej. Takie same ograniczenia dotyczą opisanych wcześniej rezerw celowych. W praktyce oznacza to konieczność bardzo precyzyjnego planowania kwot w obu budżetach i tworzonych w ramach ich funkcjonowania rezerw celowych.

Zagadnienia instytucjonalne

Jak wspomniano wcześniej, nowa Ustawa o finansach publicznych wprowadziła do istniejącego systemu instytucjonalnego nowy podmiot pełniący funkcję płatnika. Rolę tę pełni Bank Gospodarstwa Krajowego. Nie pełni on jednak takiej funkcji, jak pozostałe instytucje zaangażowane w proces wdrażania funduszy UE – jego rola ma sprowadzać się wyłącznie do dokonywania płatności na zlecenie poszczególnych instytucji, a więc ma on spełniać funkcję kasjera. Odpowiedzialność za obsługę płatności w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich – zgodnie z przepisem art. 187 Ustawy o finansach publicznych – ponosi natomiast zawsze minister finansów.

Bank Gospodarstwa Krajowego będzie dokonywać płatności na rzecz beneficjentów na podstawie zlecenia płatności wystawionego przez instytucję, z którą beneficjent podpisał umowę o dofinansowanie, oraz na podstawie pisemnej zgody dysponenta części budżetowej na dokonanie tej płatności. Dysponent części budżetowej będzie mógł przy tym upoważnić instytucję kontraktującą – w formie „zgody blokowej” – do wyrażania zgody na dokonanie płatności w jego imieniu. Po przesłaniu zlecenia płatności do BGK właściwa instytucja będzie każdorazowo informować o tym fakcie dysponenta części budżetowej. W przypadkach, w których właściwy zarząd województwa pełnić będzie funkcję instytucji zarządzającej (a więc m.in. w przypadku regionalnych programów operacyjnych) informacja taka przekazywana będzie także do niego.

Płatność realizowana przez BGK może być przekazana, zgodnie z treścią przepisu art. 188 ust. 5 Ustawy o finansach publicznych, nie tylko na rachunek bankowy beneficjenta. Jeśli bowiem ten ostatni wyrazi taką wolę, może być ona odprowadzona na rachunek upoważnionego przez niego podmiotu (może to być dla przykładu bank, w którym beneficjent zaciągnął zobowiązanie kredytowe). Płatność może być również przekazana na rachunek bankowy samego wykonawcy. Przyjęcie takich rozwiązań w istotny sposób usprawniło proces dokonywania płatności w ramach projektów realizowanych ze środków funduszy europejskich. Przekazywanie płatności wyłącznie na rachunek beneficjenta tych środków w wielu wypadkach powodowało bowiem zatory płatnicze. Dotyczyło to szczególnie projektów infrastrukturalnych, gdzie kwotę dotacji rozwojowej przekazanej dla beneficjenta trzeba było przeznaczyć w całości na płatności za faktury już wystawione przez wykonawców robót. Istotne uproszczenie wprowadziły także nowe przepisy dotyczące dokonywania płatności na rzecz pań-

stwowych jednostek budżetowych. W przypadku tych podmiotów zlecenie płatności jest wystawiane bezpośrednio po otrzymaniu faktury od wykonawcy, a płatność przekazywana bezpośrednio na rachunek wystawcy faktury.

Instytucja kontraktująca może dodatkowo wystawić – przed złożeniem przez beneficjenta wniosku o płatność – zlecenie płatności zaliczkowej. Jednak w takim przypadku beneficjent zobowiązuje się do złożenia wniosku oraz rozliczenia przekazanej zaliczki na zasadach określonych w aktach wykonawczych do Ustawy o finansach publicznych. W razie niedopełnienia tych warunków od nierozliczonych środków pobiera się odsetki, takie jak dla zaległości podatkowych (liczone od dnia przekazania środków do dnia złożenia wniosku o płatność).

Opisane procesy realizacji zleceń płatności przez Bank Gospodarstwa Krajowego dotyczą części współfinansowania przekazywanej z budżetu środków europejskich – a więc „płatności”. Pozostałą kwotę wsparcia, która pochodzi z budżetu krajowego i jest przekazywana w formie dotacji celowej, z zasady przekazywać ma właściwy dysponent części budżetowej. Ponieważ jednak rozwiązanie takie mogłoby w istotny sposób skomplikować cały proces, ustawodawca w przepisie art. 192 ust. 3 przewidział, że BGK może prowadzić także obsługę wypłat w ramach umowy zawartej z właściwym dysponentem części budżetowej. W takim przypadku dysponent zleca bankowi dokonywanie wypłat, przekazując mu jednocześnie środki finansowe.

Wprowadzenie podziału płatności, polegającego na wypłacie jednej kwoty dofinansowania w dwóch częściach („krajowej” – przekazywanej w formie dotacji celowej oraz „europejskiej” – przekazywanej w formie „płatności”), powoduje poważne konsekwencje zarówno dla beneficjenta, jak i dla instytucji kontraktującej. Najważniejszą konsekwencją dla beneficjenta będzie konieczność rozliczania otrzymanej „płatności” oraz dotacji celowej na różne sposoby. Otrzymanie tej ostatniej wiąże się bowiem z koniecznością zachowania reżimu, jaki w tym zakresie nakłada Ustawa o finansach publicznych. Będzie miało to szczególne znaczenie w sytuacji, gdy beneficjent otrzyma w ramach realizacji projektu zaliczkę. Zgodnie bowiem z przepisem art. 168 Ustawy o finansach publicznych środki nierozliczone z końcem roku budżetowego podlegają zwrotowi do 31 stycznia roku następnego, chyba że będą one wydatkami niewygasającymi – wówczas termin ich wykorzystania przesuwają się do 31 marca roku następnego, a termin rozliczenia do 21 kwietnia roku następnego. A zatem jeżeli beneficjent otrzyma zaliczkę na realizację projektu, istotne dla niego będzie

dokładne określenie, jaka część z przekazanej mu kwoty stanowi dotację celową. W przypadku niewykorzystania tych środków do końca roku będą one podlegały zwrotowi. Problematyczne mogą w tym kontekście być sytuacje, w których poszczególne transze wsparcia na projekt będą przekazywane w innych proporcjach, niż to wynika z umowy o dofinansowanie. Wówczas w interesie beneficjenta będzie leżało ściśle monitorowanie kwoty otrzymanej dotacji celowej, tak by był on w stanie spełnić wszystkie wymogi stawiane przez Ustawę o finansach publicznych w zakresie jej rozliczeń.

Z punktu widzenia instytucji, która podpisuje umowę z beneficjentem, istotne jest natomiast każdorazowe precyzyjne informowanie go o tym, jaka część przekazanego dofinansowania składa się na dotację celową. Warto podkreślić jest także to, że pomimo iż część „krajowa” dofinansowania przekazywana jest w formie dotacji celowej, to w przypadku wykorzystania jej niezgodnie z przeznaczeniem będą zastosowane przepisy szczególnie zawarte w art. 207 Ustawy o finansach publicznych, nie zaś przepisy określające zasady zwrotu dotacji przekazanych z budżetu państwa, które zawarte są w art. 169 wspomnianej ustawy.

Przebieg procesu płatności

Faktyczny przepływ finansowy uzależniony jest od rodzaju podmiotu, który wdraża dany projekt oraz od tego, w ramach jakiego programu ten projekt jest realizowany.

Według podmiotowego kryterium podziału możemy wyróżnić dwa rodzaje przepływów finansowych: dokonywany w związku z projektami wdrażanymi przez państwowe jednostki budżetowe oraz dokonywany dla pozostałych typów beneficjentów.

Najbardziej ogólny schemat przepływów finansowych, dotyczący większości przypadków, przedstawia się następująco: po podpisaniu umowy dotyczącej przyznania dofinansowania beneficjent składa we właściwej instytucji wniosek o płatność. Następnie owa instytucja dokonuje jego formalnej i merytorycznej weryfikacji. W razie stwierdzenia uchybień wzywa do poprawienia lub uzupełnienia wniosku. W przypadku niektórych programów operacyjnych dopuszczalne jest także dokonanie płatności zaliczkowej (w wysokości do stu procent łącznej kwoty przyznanego wsparcia). Wówczas z zasady nie jest wy-

magane składanie wniosku o płatność, dokonuje się jej na podstawie podpisanej umowy. Po pozytywnym zweryfikowaniu wniosku o płatność lub potwierdzeniu spełnienia przesłanek dla wypłacenia zaliczki (podstawowym warunkiem jest konieczność wniesienia zabezpieczenia) instytucja przekazuje zlecenie płatności do Banku Gospodarstwa Krajowego. Zlecenie płatności przekazywane do BGK zawsze dotyczy „płatności” z budżetu europejskiego i może, choć nie musi, dotyczyć także współfinansowania z budżetu krajowego (dotacji celowej). Jeśli bowiem dysponent części budżetowej nie upoważni do tego Banku Gospodarstwa Krajowego, sam będzie przekazywał dotację celową dla beneficjenta. Na podstawie otrzymanego zlecenia płatności Bank Gospodarstwa Krajowego dokonuje przelewu kwot wynikających z tego dokumentu na wskazany rachunek bankowy (beneficjenta, upoważnionego przez niego podmiotu lub wykonawcy).

Z uwagi na konieczność terminowego regulowania zobowiązań na rzecz wykonawców przedstawiony wyżej schemat przepływu środków finansowych nie może mieć zastosowania do państwowych jednostek budżetowych. Państwowa jednostka budżetowa finansuje bowiem swoje wydatki związane z wdrażanymi projektami ze środków własnego planu finansowego (z określonej części budżetowej właściwego dysponenta). Płatności dla tych jednostek przebiegają zatem w następujący sposób: otrzymawszy fakturę od wykonawcy, państwowa jednostka budżetowa – po uzyskaniu odpowiedniego upoważnienia od instytucji, z którą podpisała umowę – sama przekazuje, drogą elektroniczną, zlecenie płatności do BGK. Zlecenie wystawiane jest na kwotę wynikającą z konkretnej faktury, z wyszczególnieniem „płatności” (część UE) oraz kwoty współfinansowania krajowego. O przekazaniu zleceniu płatności państwowa jednostka budżetowa informuje właściwego dysponenta części budżetowej. Bank, po otrzymaniu zlecenia płatności, występuje do ministra finansów oraz dysponenta właściwej części budżetowej z wnioskiem o przekazanie odpowiednio: płatności (część UE) oraz dotacji celowej (część krajowa). Minister oraz dysponent właściwej dla państwowej jednostki budżetowej części budżetowej przekazują kwoty wynikające ze zlecenia płatności na wyodrębnione rachunki bankowe. Bank Gospodarstwa Krajowego po zaksięgowaniu obu kwot dokonuje jednego dnia dwóch przelewów na rachunek wystawcy faktury: części odpowiadającej „płatności” (wkład UE) oraz części odpowiadającej współfinansowaniu krajowemu (dotacja celowa). Dopiero po dokonaniu płatności na rzecz wykonawcy usługi/dostawcy towarów państwowa jednostka budżetowa składa

do właściwej instytucji wniosek o płatność, w którym ujmuje opłacone faktury. Informacje na temat dokonania przez BGK płatności państwowa jednostka budżetowa pozyskuje z aplikacji informatycznej służącej do przesyłania zleceń płatności.

Istnieją także różnice w przebiegu procesu finansowania, w zależności od tego, w ramach jakiego programu operacyjnego są dokonywane. Przedstawiony wyżej schemat przepływów finansowych dla beneficjentów innych niż państwowe jednostki budżetowe jest schematem wykorzystywanym w programach krajowych. Omawiany proces przebiega nieco inaczej w regionalnych programach operacyjnych oraz w Programie Operacyjnym Pomoc Techniczna. W szesnastu regionalnych programach operacyjnych zlecenie płatności dotyczy jedynie „płatności”, a więc części wsparcia pochodzącej z budżetu środków europejskich. Współfinansowanie krajowe, w formie dotacji celowej, będzie dokonywane bezpośrednio przez instytucję zarządzającą regionalnym programem operacyjnym (a więc przez zarząd województwa). Przekazanie dotacji celowej w regionalnym programie operacyjnym – w przeciwieństwie do programów krajowych – nie będzie dokonywane przez właściwego dysponenta części budżetowej. Zarządy województw, po otrzymaniu dotacji celowej z Ministerstwa Rozwoju Regionalnego, same wypłacą tę część wsparcia. Oznacza to, że Ministerstwo Rozwoju Regionalnego w przypadku regionalnych programów operacyjnych udziela wsparcia w postaci dotacji celowych dla instytucji zarządzających tymi programami, a same instytucje przekazują je beneficjentom.

Inny schemat przepływu środków finansowych obowiązuje także w ramach Programu Operacyjnego Pomoc Techniczna. W tym przypadku zasady rozliczeń są analogiczne do rozwiązań obowiązujących we wszystkich programach do końca 2009 r., z tą jednak różnicą, że obecnie wsparcie nie jest przekazywane w formie dotacji rozwojowej. Zgodnie z dyspozycją zawartą w przepisie art. 117 ust. 1 Ustawy o finansach publicznych z ogólnych zasad dotyczących przepływów finansowych wyłączone są środki przeznaczone na realizację pomocy technicznej. Środki na rzecz beneficjentów tego programu przekazywane są zatem, bez pośrednictwa płatnika, którym jest Bank Gospodarstwa Krajowego, bezpośrednio z budżetu krajowego.

Nowa Ustawa o finansach publicznych reguluje także kwestie przepływów pieniężnych w sytuacji wykrycia nieprawidłowości w wydatkowaniu środków z budżetu UE. Jak już wspomniano, zarówno dla „płatności”, jak i dla dotacji

celowej z budżetu krajowego stosuje się tu przepisy art. 207 Ustawy (dla dotacji celowej jest to *lex specialis*). W razie potwierdzenia nieprawidłowości instytucja, która kontraktowała z beneficjentem, wzywa go do zwrotu środków wykorzystanych niezgodnie z przeznaczeniem. W przypadku braku odzewu, bądź jeśli beneficjent nie wyraża zgody na realizację kolejnych wniosków o płatność, instytucja podejmuje kroki zmierzające do wydania decyzji administracyjnej, w której określa kwotę do zwrotu. W razie niewykonania decyzji (tj. niezwrócenia środków przez beneficjenta) – sprawa kierowana jest na drogę egzekucji administracyjnej.

Ustawa z 27 sierpnia 2009 r. wprowadziła także istotną zmianę w zakresie zwrotów kwot wypłaconych w związku z realizacją programów operacyjnych oraz projektów. Otóż zgodnie z Ustawą o finansach publicznych należności z tytułu zwrotu płatności dokonywanych w ramach programów operacyjnych, a także w ramach poszczególnych projektów, są środkami publicznymi, które stanowią niepodatkowe należności budżetowe o charakterze publicznoprawnym, do których mają zastosowanie przepisy o umarzaniu. Zgodnie bowiem z przepisem art. 64 Ustawy właściwa instytucja może na wniosek beneficjenta umorzyć taki dług w całości lub w części. Organami właściwymi do rozstrzygnięcia takich spraw są instytucje zarządzające poszczególnych programów operacyjnych, a także – w razie uzyskania upoważnienia od instytucji nadrzędnej – instytucje pośredniczące i pośredniczące II stopnia. Pełnią one rolę organów I instancji. Organem odwoławczym od decyzji wydanych w I instancji przez instytucję pośredniczącą lub pośredniczącą II stopnia jest instytucja zarządzająca. W przypadku gdy decyzja w I instancji wydana była przez instytucję zarządzającą, nie jest możliwe odwołanie, jednak dopuszczalne jest wniesienie wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Podsumowanie

Nowa Ustawa o finansach publicznych zrewolucjonizowała system rozliczeń finansowych w kwestii wdrażania funduszy unijnych w Polsce. Nie tylko wprowadzono zupełnie nowy podmiot, który dokonuje płatności, ale także zmieniono charakter przekazywanego dofinansowania. Z centralnego budżetu państwa wyodrębniono budżet środków europejskich, a dofinansowanie przekazywane jest w odpowiednich proporcjach z tych dwóch budżetów. Owe nowa-

torskie rozwiązania funkcjonują od stosunkowo niedawna, co nie pozwala jeszcze na dokonanie ich jednoznacznej oceny. Niemniej już teraz można pozytywnie ocenić uwzględnienie specyfiki funkcjonowania państwowych jednostek budżetowych czy też wprowadzenie możliwości przekazania kwoty wsparcia na rachunek podmiotu wskazanego przez beneficjenta. Wątpliwości może natomiast budzić brak jednoznacznie sformułowanego przepisu, który nakazywałby dokonywanie wypłaty całej kwoty wsparcia przez Bank Gospodarstwa Krajowego. Przepisy jedynie przewidują taką możliwość, ale teoretycznie dotacja celowa może być przekazywana przez właściwego dysponenta części budżetowej, a „płatność” przez Bank Gospodarstwa Krajowego.

THE MECHANISM OF FINANCIAL FLOWS IN THE PROJECTS CO-FINANCED BY EUROPEAN UNION

Summary

From 1 January 2010 the new Act came into effect on public finances. In addition to the operating principles of the reform of public sector entities and the introduction of activity-based budget this law has also introduced fundamental changes in the implementation of structural funds.

Translated by Przemysław Lempicz

MIECZYŚLAW STANISZEWSKI

UCIAŹLIWOŚĆ A SKUTECZNOŚĆ EGZEKUCJI ZOBOWIĄZAŃ PODATKOWYCH

Postępowanie egzekucyjne stanowi jedną z form przymusu prawnego. Umożliwia ono wykonanie obowiązku w przypadku, gdy dłużnik lub inna osoba zobowiązana uchyla się od niego. Wymuszenie wykonania ciężących na zobowiązanym obowiązków, w myśl art. 1 Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, jest jedynym celem postępowania egzekucyjnego. Należy podkreślić, że zasada celowości wyrażona w tym przepisie musi być przestrzegana w toku całego postępowania. Tak więc mimo iż egzekucja jest dokuczliwa, nie ma na celu ukaranie dłużnika za niewykonanie obowiązku, lecz wymuszenie wykonania tego obowiązku w wyniku zastosowania środków egzekucyjnych.

Sposoby egzekucji

Ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji określa środki przymusu stosowane przez organy egzekucyjne, aby ww. cel osiągnąć. Przymusowe wykonanie zobowiązań podatkowych może być zatem osiągnięte przez zastosowanie określonych środków wobec dłużnika. Środki te, mimo iż ich katalog poszerzył się w 2002 r., formalnie są niezmiennie od ponad 30 lat. Poszerzenie asortymentu środków egzekucyjnych dokonane Ustawą z 30 listopada 2001 r. przez dodanie nowych sposobów egzekucji (np. egzekucji z papierów wartościowych, egzekucji z weksli, egzekucji z udziału w spółce itp.) było je-

dynie pozorne. Nowe środki mają zastosowanie do praw majątkowych i wierzycielności, które przed nowelizacją również były przedmiotem egzekucji. Katalog środków egzekucyjnych funkcjonujący przed i po nowelizacji pozwala bowiem objąć zajęciem egzekucyjnym każde prawo majątkowe. Nie oznacza to jednak, że przewidziane w Ustawie o postępowaniu egzekucyjnym w administracji sposoby egzekucji pozwalają skutecznie wymuszać wykonanie obowiązków (skutecznie prowadzić egzekucję).

W katalogu środków egzekucyjnych brakuje przede wszystkim metod przymuszających, a więc takich, które co prawda nie prowadzą wprost do zaspokojenia wierzyciela, ale skutecznie wymuszają na zobowiązanym wykonanie obowiązku. Tak więc mimo iż od transformacji ustrojowej upłynęło dwadzieścia lat, państwo polskie nie dysponuje środkami pozwalającymi na wymuszanie wykonania zobowiązań podatkowych przez podatników, którzy świadomie i celowo uchylają się od płacenia podatków, szczególnie podatków pośrednich. Sposoby egzekucji wypracowane w połowie lat sześćdziesiątych, a więc w warunkach gospodarki socjalistycznej, są w takich przypadkach nieskuteczne.

Na małą efektywność egzekucji wpływa także fakt, że zobowiązania podatkowe (co do zasady) od 1998 r. nie korzystają z pierwszeństwa zaspokojenia. Ujemny wpływ na skuteczność egzekucji ma również to, że hipoteka ustawowa i zastaw ustawowy zostały zastąpione hipoteką przymusową i zastawem skarbowym. Tak istotne osłabienie możliwości zabezpieczenia zobowiązań podatkowych, a tym samym ograniczenie możliwości poboru tych zobowiązań od podatników świadomie ukrywających swój majątek, aby w ten sposób uniknąć egzekucji, nie zostało bowiem zrekomensowane opracowaniem skutecznych sposobów egzekucji.

Ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, mimo iż była wielokrotnie nowelizowana, nie gwarantuje zatem skutecznego wymuszania zapłaty podatków. W latach sześćdziesiątych, kiedy była uchwalana, działalność gospodarczą prowadziły przede wszystkim przedsiębiorstwa państwowe, w stosunku do których obowiązujące w tamtym czasie sposoby egzekucji nie miały zastosowania. Przedsiębiorstwa prywatne były natomiast słabe ekonomicznie i ich zaległości wynosiły kilka lub kilkanaście tysięcy złotych. Wpływy budżetowe z tytułu podatków od podmiotów gospodarki nieuspołecznionej nie przekraczały jednego punktu procentowego wszystkich wpływów podatkowych. Poziom ściągalności zaległości podatkowych nie miał więc większego wpływu na bezpieczeństwo finansowe państwa. Mimo to państwo dysponowało zdecy-

dowanie silniejszymi instrumentami wymuszającymi wykonanie zobowiązań podatkowych. Poza wymienionymi już hipoteką i zastawem ustawowym oraz pierwszeństwem zaspokojenia państwo miało do dyspozycji instrumenty nieznanne gospodarce rynkowej, a mianowicie administracyjne instrumenty przymusu w rodzaju zezwoleń i zakazów odnoszących się do prowadzenia działalności gospodarczej. System koncesji i zezwoleń na prowadzenie działalności oraz administracyjny zakaz prowadzenia działalności gospodarczej w związku z posiadaniem zaległości podatkowych eliminował możliwość lawinowego narastania zaległości podatkowych, z jakim mamy do czynienia w ostatnich latach. Stan zaległości w ostatnich latach wzrósł kilkakrotnie.

Ogólnie należy zatem stwierdzić, że obowiązujące w Polsce zasady prowadzenia egzekucji oraz katalog środków egzekucyjnych są niewystarczające do wymuszania wykonania zobowiązań podatkowych w gospodarce rynkowej. Na małą skuteczność egzekucji (rocznie ściągalność podatków oscyluje w granicach 20 procent kwot objętych tytułami wykonawczymi) istotny wpływ ma również konstrukcja prawna niektórych obecnie obowiązujących środków egzekucyjnych, na przykład egzekucja z rachunków bankowych nie obejmuje kwot postawionych do dyspozycji kredytobiorcy w ramach umowy kredytowej.

Dziwi w związku z tym fakt, że polski ustawodawca nie poszerza katalogu środków egzekucyjnych oraz nie zmienia zasad egzekucji, mimo iż realizacja tytułów systematycznie się pogarsza, a zaległości podatkowe nieustannie rosną. Należy podkreślić, że w ostatnich pięciu latach zaległości te wzrosły prawie czterokrotnie, a kwoty wyegzekwowane zaledwie dwukrotnie.

Prawny obowiązek wszczęcia postępowania egzekucyjnego

Niski wskaźnik realizacji tytułów wykonawczych powinien stanowić powód do niepokoju, szczególnie jeśli się weźmie pod uwagę, że niektóre zaległości podatkowe, mimo braku formalnych przeszkód, nie są objęte postępowaniem egzekucyjnym. Dzieje się tak, mimo że egzekucji administracyjnej – zgodnie z art. 2 i 3 Ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji – podlegają podatki, opłaty oraz inne należności, do których mają zastosowanie przepisy Ordynacji podatkowej, niezależnie od tego, czy wynikają one z decyzji, czy bezpośrednio z mocy prawa. Oznacza to, że podatnik, który otrzymał decyzję wymiarową lub nie zapłacił zadeklarowanego

przez siebie podatku, naraża się na skierowanie egzekucji do swojego majątku. Co więcej, w art. 6 Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji ustanowiona została zasada prawnego podjęcia czynności zmierzających do wszczęcia egzekucji. Wierzyciel ma zatem prawny obowiązek podjęcia tych czynności. Zgodnie z ową zasadą, w przypadku gdy upłynął termin, w którym obowiązek miał być wykonany, wierzyciel nie może beczynnie czekać, lecz powinien wysłać upomnienie (chyba że nie jest ono wymagane), a następnie wystawić tytuł wykonawczy, który powinien, wraz z wnioskiem o wszczęcie egzekucji, skierować do organu egzekucyjnego. Praktyka jest natomiast taka, że od upływu terminu płatności do wystawienia tytułu wykonawczego mija niekiedy kilka miesięcy. Przyczyną takiego stanu rzeczy są między innymi braki etatowe (potrzeby etatowe organów egzekucyjnych są zaspokojone w 50 procentach) – na jednego pracownika egzekucji przypada niekiedy kilkanaście tysięcy tytułów do załatwienia.

Z drugiej strony, polski ustawodawca w ogóle nie przyjmuje takiej ewentualności, że opóźnienie zapłaty podatku może być spowodowane przyczynami obiektywnymi. W jednakowy sposób każe traktować oszustów podatkowych i uczciwych podatników. Ordynacja podatkowa przewiduje co prawda możliwość odroczenia terminu płatności zaległości podatkowej, ale z uwagi na uznaniowy charakter tej instytucji oraz na fakt, że jest to pomoc publiczna (za okres odroczenia nie nalicza się odsetek za zwłokę), zakres i częstotliwość korzystania z tej regulacji prawnej jest niewielki.

Prawnie dopuszczalna uciążliwość egzekucji

Tak więc zgodnie z obowiązującym stanem prawnym wierzyciel powinien niezwłocznie wystawiać tytuł wykonawczy, a organ egzekucyjny na podstawie takiego tytułu winien stosować środki egzekucyjne w celu wymuszenia wykonania obowiązku. Z drugiej jednak strony ustawodawca nakazuje, zgodnie z zasadą zawartą w art. 7 § 2 Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, stosować najmniej uciążliwe środki egzekucyjne. W myśl tej zasady organ egzekucyjny stosuje środki egzekucyjne, które prowadzą bezpośrednio do wykonania obowiązku i wybiera z nich te, które są najmniej uciążliwe dla zobowiązanego. Zasada ta jest ściśle powiązana z zasadą celowości, ponieważ jedynym celem egzekucji jest wymuszenie wykonania obowiązku. Logiczna kon-

sekwencja ustanowienia takiej zasady jest taka, że spośród wielu środków egzekucyjnych przewidzianych w ustawie należy zastosować ten, który doprowadzi do osiągnięcia celu (spowoduje wykonanie obowiązku), ale jednocześnie będzie najmniej uciążliwy dla zobowiązanego.

Ustawodawca nie wskazuje jednak, który ze środków jest mniej, a który bardziej dokuczliwy. Organ egzekucyjny musi zatem każdorazowo według własnego uznania dokonywać oceny (biorąc pod uwagę okoliczności sprawy), czy zastosowany środek egzekucyjny nie jest zbyt uciążliwy.

W praktyce w przypadku egzekucji należności pieniężnych za środek najłagodniejszy uważana jest egzekucja z pieniędzy, a za najuciążliwszy (poza egzekucją z nieruchomości) – egzekucja z ruchomości.

Decydujący głos w tej kwestii należy zatem do organu egzekucyjnego. Ustawodawca nie tylko bowiem nie ustalił hierarchii uciążliwości środków egzekucyjnych lub, jak kto woli, ich łagodności, ale nie określił nawet w zarysie, jak zasada stosowania najłagodniejszego środka egzekucyjnego ma być stosowana w praktyce. Zobowiązany może jedynie, w przypadku gdy uzna, że zastosowany przez organ egzekucyjny środek egzekucyjny jest zbyt uciążliwy, wnieść zarzut (w terminie siedmiu dni od wszczęcia egzekucji), ale skuteczność takiego zarzutu jest uzależniona od tego, czy organ egzekucyjny mógł zastosować inny (równie skuteczny) środek egzekucyjny.

Zastosowanie zbyt uciążliwego środka egzekucyjnego jest co prawda jedną z okoliczności, która może stanowić podstawę wniesienia przez zobowiązanego zarzutu, ale o rodzaju środka egzekucyjnego, który pozwoli osiągnąć cel egzekucji, decyduje organ egzekucyjny. O tym, czy w danym przypadku zastosowano najmniej uciążliwy środek egzekucyjny nie decyduje zatem indywidualne odczucie zobowiązanego, lecz możliwość zastosowania innych środków egzekucyjnych, które są zdaniem organu egzekucyjnego równie skuteczne, a zdaniem zobowiązanego mniej uciążliwe. Ocena skuteczności środka egzekucyjnego nie jest jednak łatwo weryfikowalna. Dlatego organ egzekucyjny ma w tym przypadku dużą swobodę, żeby nie powiedzieć dowolność działania.

Przyczyny nieskutecznej egzekucji

Swoboda działania organów egzekucyjnych ma jednak zastosowanie wyłącznie w stosunku do tych dłużników, którzy nie ukrywają majątku przed or-

ganem egzekucyjnym. Oszuści podatkowi, w stosunku do których działania organów egzekucyjnych powinny być stanowcze i bezwzględne, najczęściej zdążą ukryć swój majątek, zanim organ egzekucyjny będzie mógł dokonać czynności egzekucyjnych. Niestety, polski system prawny nie daje możliwości skutecznego zapobiegania ukrywaniu majątku zagrożonego egzekucją. Nieuczciwy dłużnik zawsze zdąży podjąć działania uniemożliwiające przeprowadzenie skutecznej egzekucji. Około pięćdziesiąt procent umorzonych postępowań egzekucyjnych dotyczy bezskuteczności egzekucji (12 procent załatwionych tytułów).

Ustawodawca jest natomiast bardzo rygorystyczny w stosunku do podatników nieukrywających swojego majątku. W dniu wystawienia tytułu organ egzekucyjny może bowiem dokonać zajęcia ruchomości (np. maszyn podatnika), a po siedmiu dniach od zajęcia może te ruchomości sprzedać. Teoretycznie więc, w majestacie prawa, w ciągu czternastu dni od upływu terminu płatności może dojść do fizycznej likwidacji przedsiębiorstwa przez egzekucyjną sprzedaż maszyn i urządzeń. Uczciwi podatnicy, jeżeli kiedykolwiek przydarzy im się nie zapłacić podatku w terminie, są zatem narażeni na ogromne ryzyko. Trzeba przy tym zaznaczyć, że podatnicy często nie płacą na bieżąco podatków, ponieważ, mimo iż uzyskali przychód (kwoty należne chociaż nieotrzymane), fizycznie nie posiadają środków pieniężnych. Obciążenie przedsiębiorców nie jest bowiem obecnie uzależnione od zdolności podatkowej przedsiębiorstwa¹.

Zmianie powinna zatem ulec sama filozofia egzekucji, mianowicie z równie restrykcyjnej na jej początku i końcu, na egzekucję zwiększającą surowość działania z każdym kolejnym etapem postępowania egzekucyjnego. Każde kolejne działanie organu egzekucyjnego powinno z coraz większą siłą wymuszać wykonanie obowiązku przez dłużnika.

W aktualnym stanie prawnym sytuacja jest odwrotna. Ponieważ egzekucja w swojej początkowej fazie jest dokuczliwa, najwięksi dłużnicy wymyślili skuteczne sposoby unikania zajęć egzekucyjnych, na przykład otwieranie nowych rachunków bankowych bez informowania o tym fakcie organów podatkowych, zawieranie umów cesji przyszłych wierzytelności itp.

¹ Por. H. Litwińczuk, tezy przedstawione na konferencji, która odbyła się w 2003 r. w Warszawie, w: P. Jakubczak, J. Wiśniewski, *Jak zreformować polski system podatkowy*, „Przeгляд Podatkowy” 2003, nr 8, s. 10.

Obowiązujący stan prawny nie pozwala na zwiększenie skuteczności egzekucji. Dłużnicy nauczyli się bowiem prowadzić działalność gospodarczą z jednoczesnym prowadzonym wobec nich postępowaniem egzekucyjnym, które polega najczęściej na udzielaniu nieformalnych układów ratalnych przez poborców. Egzekucja taka polega na wpłacaniu zaległości w częściach na kwitariusz poborcy. Działania tego rodzaju są co prawda formalnie zabronione, ponieważ stanowi to niedopuszczalne inkaso, ale w praktyce często bywają tolerowane przez naczelników.

Z kolei w stosunku do uczciwych podatników mających przejściowe trudności płatnicze (na przykład w wyniku niezapłacenia należności objętych wystawioną fakturą), prowadzona jest niekiedy bezwzględna egzekucja mająca na celu wyegzekwowanie zaległości.

Zasady prowadzenia egzekucji – konieczność zmian

Zmiana zasad egzekucji oraz katalogu środków egzekucyjnych stanowi zatem potrzebę chwili. Reformy powinny dotyczyć jednak również innych kwestii związanych z przymusowym wymuszaniem wykonania zobowiązań podatkowych. Przyczyny małej skuteczności egzekucji są bowiem bardzo złożone. Jedną z nich jest nieracjonalne wykorzystywanie czasu pracy pracowników zajmujących się egzekucją. Pracownicy ci, zamiast poszukiwać składników majątkowych (analizując księgi podatkowe czy występując o wyjawienie majątku), najczęściej ograniczają się do składania wizyt w miejscu zamieszkania podatnika lub w miejscu prowadzenia przez niego działalności gospodarczej w celu częściowego pobrania pieniędzy. W dobie komputerów i Internetu gotówkowy pobór zaległości podatkowych na kwitariusz poborcy jest anachronizmem. Czas można zaoszczędzić między innymi przez zmianę zasad prowadzenia biurowości. Aktualnie referenci poświęcają ponad połowę czasu pracy na przydział i odbiór służby od poborców. Poborca skarbowy z kolei załatwia pozytywnie tylko około 5 procent przydzielonych mu tytułów, z czego zdecydowana większość polega na jedynie częściowym pobraniu pieniędzy. Zdarza się, że poborca ma przydzielany kilkadziesiąt razy ten sam tytuł wykonawczy, a najczęściej dokonywaną przez niego czynnością jest sporządzenie raportu „o zamkniętym mieszkaniu lub siedzibie”. W celu wyeliminowania takiej praktyki powinna być zmieniona przede wszystkim konstrukcja środka egzekucyj-

nego nazywanego egzekucją z pieniędzy. Według aktualnego stanu prawnego egzekucja z pieniędzy możliwa jest bowiem wyłącznie w formie gotówkowej. W związku z powyższym oraz z uwagi na system wynagrodzenia prowizyjnego poborcy dążą do tego, aby jak najwięcej zaległości objętych tytułami wykonawczymi dłużnicy regulowali w formie gotówkowej. W konsekwencji, w dobie rozliczeń bezgotówkowych dłużnicy udają się do banków, aby pobrać gotówkę i wpłacić ją poborcom na kwitariusz, a poborca udaje się do banku i wpłaca pobraną gotówkę na rachunek wierzyciela lub rachunek urzędu skarbowego.

Wpływ czynności poprzedzających wystawienie tytułu wykonawczego na skuteczność egzekucji

Egzekucję wszczyna organ egzekucyjny na wniosek wierzyciela i na podstawie wystawionego przez niego tytułu wykonawczego. Wystawienie tytułu musi być jednak poprzedzone określonymi przez ustawodawcę czynnościami wierzyciela. Ich rodzaj jest uzależniony od sposobu, w jaki powstało zobowiązanie podatkowe. Inne czynności podejmuje bowiem wierzyciel, gdy podatek powstał z mocy prawa, a inne, gdy w wyniku wydania decyzji. W pierwszym przypadku – zgodnie z art. 3 a) § 1 Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji – podstawę wystawienia tytułu wykonawczego stanowi deklaracja lub zeznanie złożone przez podatnika lub płatnika. W § 2 tego artykułu ustawodawca zastrzegł, że może to nastąpić, jeżeli:

- w deklaracji (zeznaniu) zostało zamieszczone pouczenie, że stanowią one podstawę do wystawienia tytułu wykonawczego,
- wierzyciel przed wszczęciem postępowania egzekucyjnego przesłał zobowiązanemu upomnienie.

Z powyższego wynika, że tytuł wykonawczy może obejmować podatek powstający z mocy prawa wyłącznie wtedy, gdy spełnione są łącznie oba ww. warunki.

Szczególną uwagę należy zwrócić na obowiązek skierowania do dłużnika przed wystawieniem tytułu upomnienia, mimo iż w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 22 listopada 2001 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, gdy zobowiązany ma ustawowy obowiązek obliczenia należności pieniężnej bez wezwania, dopuszcza się możliwość wystawienia tytułu bez uprzedniego doręczenia upomnienia. Nie dotyczy to jednak zobowiązań podatkowych wynikających z de-

klaracji. W przypadku gdy deklaracja nie będzie zawierała pouczenia o tym, że może ona stanowić podstawę wystawienia tytułu wykonawczego, tytuł taki będzie mógł być wystawiony dopiero wtedy, gdy organ podatkowy doręczy podatnikowi decyzję w trybie art. 21 § 3 Ordynacji podatkowej (w której stwierdzi, że mimo ciążącego na nim obowiązku, nie zapłacił całości lub części podatku).

Trzeba również zaznaczyć, że brak upomnienia jest jedną z okoliczności, która może być przez dłużnika podniesiona w zarzutach zgłaszanych po wszczęciu egzekucji (w ciągu siedmiu dni od jej wszczęcia). W takim przypadku egzekucja będzie umorzona na podstawie art. 34 Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Należy zatem stwierdzić, że wszczęcie postępowania egzekucyjnego w celu wyegzekwowania należności podatkowych jest bardziej sformalizowane niż egzekucja pozostałych należności, do których stosuje się przepisy Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. We wszystkich bowiem pozostałych przypadkach, gdy zobowiązany ma obowiązek sam obliczyć należność, egzekucja może być wszczęta bez uprzedniego doręczenia upomnienia. Okres poprzedzający wystawienie tytułu wykonawczego jest zatem wystarczająco długi, aby nieuczciwy dłużnik mógł ukryć lub zbyć składniki majątkowe podlegające zajęciu egzekucyjnemu. Może to robić dość skutecznie, ponieważ zabezpieczenie zobowiązań podatkowych jest również utrudnione. Po pierwsze, ustanowienie zastawu skarbowego jest ograniczone do ruchomości, których wartość jednostkowa przekracza kwotę określoną przez ustawodawcę. Obecnie jest to kwota 11 300 zł. Oznacza to, że przed wystawieniem tytułu wierzytelności nie zawsze będzie mógł skutecznie zabezpieczyć się przed zbyciem przez zobowiązanego składników majątkowych zagrożonych zajęciem egzekucyjnym. Po drugie, wszczęcie postępowania zabezpieczającego na podstawie art. 33 Ordynacji podatkowej jest uzależnione od istnienia obawy, że zobowiązanie nie będzie wykonane, w szczególności gdy podatnik zbywa składniki majątkowe. Innymi słowy, zbycie składników jest przesłanką zabezpieczenia zobowiązań, a to oznacza, że po wszczęciu postępowania zabezpieczającego zobowiązany może już nie posiadać składników majątkowych, na których można by zobowiązanie zabezpieczyć. Na marginesie należy zaznaczyć, że zabezpieczenie innych należności, do których znajduje zastosowanie Ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, jest możliwe, jeżeli wierzyciel wykaże, że brak zabezpieczenia mógłby utrudnić egzekucję.

Podkreślenia wymaga także fakt, że wszystkie czynności zmierzające do wszczęcia egzekucji (na przykład doręczenie upomnienia) nie mają wpływu na termin przedawnienia. Oznacza to, że dłużnik skutecznie uchylając się od doręczenia mu upomnienia, może uwolnić się od obowiązku zapłaty podatku. Dotyczy to tylko tych podatników, którzy z góry przyjmują taką postawę wobec swoich obowiązków. Uczciwego podatnika, ujawniającego we wcześniejszych postępowaniach składniki swojego majątku, składającego terminowo deklaracje i informacje podatkowe, aktualizującego swoje dane w bazie identyfikacji podatkowej itp., skuteczne działania organów podatkowych bez wątpienia obejmą przed terminem przedawnienia (na przykład w formie ustanowienia na jego składnikach majątkowych hipoteki przymusowej lub zastawu skarbowego).

Egzekucja skierowana do składników majątkowych małżonków

Odpowiedzialność podatnika obejmuje nie tylko jego majątek odrębny, ale również wspólny majątek małżonków. Wynika z tego, że składniki majątkowe wchodzące do wspólności majątkowej małżeńskiej mogą być zajęte w celu wyegzekwowania zaległości podatkowych drugiego małżonka. Urzędy skarbowe mogą w majestacie prawa zająć te składniki i sprzedać je w ciągu kilku dni, a w przypadku rzeczy łatwo psujących się nawet w ciągu kilku godzin po doręczeniu podatnikowi tytułu wykonawczego. Ta regulacja prawna stanowi zagrożenie dla bytu rodziny i jest zaprzeczeniem zasady wyrażonej w art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z którą małżeństwo i rodzina znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. W Ustawie o postępowaniu egzekucyjnym w administracji należałoby zatem jak najprędzej dokonać zmian polegających na uniemożliwieniu stosowania tak drastycznych środków egzekucyjnych w początkowej fazie postępowania egzekucyjnego.

Skoro zgodnie z art. 29 Ordynacji podatkowej odpowiedzialność małżonka pozostającego w związku małżeńskim obejmuje również majątek wspólny podatnika i jego małżonka, to według obowiązującego stanu prawnego, w przypadku gdy podatnik nie zapłaci zadeklarowanego przez siebie podatku, naraża nie tylko siebie, ale również swojego małżonka na skierowanie egzekucji do majątku wspólnego.

Zmiana przepisów związanych z postępowaniem egzekucyjnym koniecznym warunkiem poprawy jego skuteczności

Niska efektywność egzekucji spowodowana jest brakiem zmian systemowych dotyczących wymuszania wykonania obowiązków nakładanych przez państwo na obywateli. Skuteczność działania organów egzekucyjnych zależna jest w głównej mierze od przyznanych tym organom uprawnień oraz od sposobu egzekucji. Przede wszystkim należałoby wprowadzić do systemu egzekucyjnego regulacje prawne uniemożliwiające zobowiązanym unikanie egzekucji.

Należałoby zatem tak zmienić zasady prowadzenia egzekucji, aby zwiększyć jej uciążliwość w miarę jej trwania. W dzisiejszym systemie prawnym dokuczliwość egzekucji w miarę jej prowadzenia maleje, a nie wzrasta. Trzeba podkreślić, że przepisy ustawy w obecnym kształcie umożliwiają bezkarne prowadzenie działalności gospodarczej mimo ciągłego narastania zaległości (regulacje dotyczące pozbawienia prawa do prowadzenia działalności gospodarczej są w praktyce mało skuteczne), co w konsekwencji przekłada się na obniżenie wskaźnika efektywności egzekucji.

W celu poprawy efektywności egzekucji administracyjnej konieczne jest wprowadzenie takich regulacji prawnych, które będą bezpośrednio prowadziły do zwiększenia skuteczności działania organów egzekucyjnych w zakresie realizacji obowiązków objętych egzekucją. Ponadto należy tak udoskonalić system egzekucyjny, aby egzekucja była z jednej strony skuteczniejsza, a z drugiej – mniej dokuczliwa dla dłużników mających przejściowe kłopoty finansowe.

Po pierwsze, skoro ustanowienie ograniczonych praw rzeczowych na majątku podatnika w celu zabezpieczenia zobowiązań podatkowych jest uciążliwe i czasochłonne, a zastąpienie hipoteki przymusowej i zastawu skarbowego – hipoteką i zastawem ustawowym (powstającym z mocy prawa) – praktycznie niemożliwe, należy zmodyfikować zasady prowadzenia egzekucji z ruchomości. Dokonanie zajęcia ruchomości powinno być możliwe nie tylko przez wpisanie ich do protokołu, ale również przez skierowanie do zobowiązanego pisemnego zawiadomienia o zajęciu oraz podanie tego faktu do publicznej wiadomości. Zastosowanie tej drugiej formy powinno być dopuszczalne wyłącznie w stosunku do dłużników uporczywie uchylających się od płacenia podatków. Egzekucja z ruchomości obejmowałaby w takim przypadku dwie fazy. Pierwsza polegałaby na skierowaniu do zobowiązanego zawiadomienia o zajęciu oraz

podaniu tej informacji do publicznej wiadomości, na podobnych zasadach jak w obecnym stanie prawnym czyni się w przypadku obwieszczenia o licytacji (w prasie). Natomiast druga faza polegałaby na poszukiwaniu i sprzedaży składników majątkowych objętych takim zajęciem. Powinna być przy tym przestrzegana zasada, że zbycie ruchomości po dokonaniu zajęcia nie wstrzymuje dalszych czynności egzekucyjnych, a więc rozwiązanie obowiązujące obecnie w egzekucji z nieruchomości.

W aktualnym stanie prawnym często nie tyle brak składników majątkowych, co brak możliwości skutecznego objęcia tych składników zajęciem utrudnia, a niekiedy uniemożliwia skuteczne przeprowadzenie egzekucji.

Po drugie, do katalogu środków egzekucyjnych należałoby wprowadzić zakaz prowadzenia działalności gospodarczej. Byłby to środek przymuszający do wykonania zobowiązań podatkowych. Taki środek egzekucyjny pozwoliłby uniknąć występujących obecnie patologicznych sytuacji, polegających na tym, że dany podmiot może bezkarnie prowadzić działalność mimo narastającego zadłużenia. Umożliwiłoby to jednocześnie wyeliminowanie problemu wyłudzenia podatku VAT w związku z prowadzeniem działalności przez firmy fikcyjne, tzw. słupy.

Po trzecie, należałoby jako środek egzekucyjny ustanowić zakaz korzystania z prawa jazdy. Zakaz ten, podobnie jak zakaz prowadzenia działalności gospodarczej, przestawałby obowiązywać w momencie wykonania obowiązku objętego tytułem wykonawczym. Wprowadzenie ww. zakazu jako środka egzekucyjnego byłoby uzasadnione między innymi tym, że sankcję taką przewiduje Ustawa o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (DzU z 2009 r., nr 1, poz. 7), w związku z tym nie powinno być oporów prawnych w przypadku wprowadzenia do Ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji tego typu środka przymuszającego.

Po czwarte, należy zlikwidować system prowizyjny dla pracowników organów egzekucyjnych, ponieważ obowiązujący obecnie system wynagrodzeń ma duży wpływ na niewielką skuteczność egzekucji. Podstawową wadą systemu prowizyjnego jest brak realizacji głównego celu egzekucji, jakim jest przymuszenie zobowiązanego za pomocą przewidzianych środków egzekucyjnych do wykonania obowiązku objętego tytułem wykonawczym. Egzekutorzy zainteresowani są głównie kasowaniem gotówki, zatem najczęściej wysiłku wkładają w realizację spraw mogących im przynieść wymierne korzyści wyłącznie w postaci prowizji, natomiast nie załatwiają pozostałych przypadków, co przy-

czynia się do systematycznego wzrostu liczby tytułów do zrealizowania. W samej tylko Wielkopolsce aktualnie czeka na załatwienie dwa miliony tytułów wykonawczych. Istotne jest przy tym, że w systemie prowizyjnym wysokość wynagrodzenia nie jest uzależniona od ilości i jakości wykonywanej pracy, często zależy od przypadku i nie odzwierciedla nakładu pracy i wysiłku włożonego w załatwienie powierzonej sprawy. Taki system stwarza patologię w postaci rywalizacji między pracownikami służby wewnętrznej i zewnętrznej, podczas gdy powinni oni ze sobą zgodnie współpracować, tak aby w jak najlepszy sposób wykorzystać pozyskane informacje o zobowiązaniach w celu skutecznego dochodzenia należności objętej tytułem wykonawczym.

Prowizyjny system wynagradzania pracowników komórek egzekucyjnych nie może funkcjonować w dotychczasowej formie bez uszczerbku dla skuteczności egzekucji, bowiem jego istotną wadą jest brak zainteresowania ze strony poborców skarbowych dobrowolnym wykonywaniem zobowiązań podatkowych przez podatników. Ponadto poborcy unikają niektórych działań uciążliwych dla podatnika (np. zwózki i sprzedaży jego dóbr), w celu zachęcenia dłużnika do wpłacania należności „na kwitariusz”. Obecny system wynagradzania prowokuje do „umawiania się” z dłużnikiem na dokonywanie płatności z pominięciem stosowania środków egzekucyjnych, które poborca winien w myśl ustawy zastosować. Działania poborcy w żaden sposób nie dyscyplinują zobowiązanego do płacenia ciążyących na nim należności, ponieważ system prowizyjny utrudnia osiągnięcie głównego celu egzekucji, jakim jest przymuszenie zobowiązanego do wykonania obowiązku. W konsekwencji poborca pełni przede wszystkim funkcję inkasenta. Egzekutorzy stali się inkasentami, ponieważ są zainteresowani głównie pobieraniem gotówki, aby w ten sposób uzyskać wymierne korzyści w postaci prowizji, co w konsekwencji prowadzi do unikania przez nich załatwiania przypadków trudnych i przyczynia się do systematycznego wzrostu ilości spraw do załatwienia.

Prowizyjny system wynagradzania daleki jest od sprawiedliwego, bowiem to przełożeni, mając wiedzę o „zasobności” danego rejonu, decydują o jego przydziale konkretnemu inspektorowi, a inspektor decyduje o tym, jakie tytuły wykonawcze przydzieli konkretnemu poborcy (mając na uwadze ich wartość i rodzaj egzekwowanego obowiązku). W konsekwencji wysokość wyegzekwowanych kwot co prawda się zwiększa, lecz w jeszcze szybszym tempie rośnie wysokość zaległości do wyegzekwowania. W związku z tym należałoby zastąpić prowizje dodatkami egzekucyjnymi albo zdecydowanie podnieść wynagro-

dzenia zasadnicze, a wynagrodzenie konkretnego pracownika ściśle uzależnić od ilości i jakości świadczonej pracy oraz od złożoności i trudności załatwionych spraw.

Ponadto taka zmiana systemu wynagradzania poborców uchroniłaby dłużników przed wymuszaniem przez nich dokonywania wpłat wyłącznie na kwitariusz. Dłużnicy, którzy nie stosują się do sugestii poborców (odmawiają wpłat do rąk poborcy, z koniecznością wpłacania kosztów pobrania w wysokości pięciu procent wpłacanej kwoty), narażają się niekiedy na rygorystyczne czynności egzekucyjne – zastosowanie wszystkich możliwych środków egzekucyjnych. A to z kolei może doprowadzić do fizycznej likwidacji działalności prowadzonej przez dłużnika.

Wdrożenie proponowanych zmian jest zatem niezbędne nie tylko w celu poprawy efektywności egzekucji, ale również dla wyeliminowania czysto uznaniowego traktowania dłużników przez poborców. Stosowanie różnych zasad w stosunku do różnych dłużników nie należy do rzadkości, o czym świadczą skargi dłużników, a potwierdzają to ustalenia kontroli przeprowadzanych w komórkach egzekucyjnych.

Po piąte, należałoby wprowadzić zasadę, że wszczęcie postępowania egzekucyjnego przerywa bieg przedawnienia. W aktualnym stanie prawnym na bieg terminu przedawnienia wpływ ma wyłącznie zastosowanie środka egzekucyjnego. Co więcej, do przerwania tego biegu konieczne jest zawiadomienie dłużnika. Zdaniem Ministerstwa Finansów, aby skutek w postaci przerwania biegu przedawnienia rzeczywiście wystąpił, zawiadomienie, tak samo jak zastosowanie środka egzekucyjnego, musi nastąpić przed terminem przedawnienia. Taki stan prawny stanowi kolejną korzyść dla nieuczciwych podatników, często zmieniających miejsce zamieszkania. Trzeba pamiętać, że niezawiadomienie o zmianie miejsca zamieszkania jest zagrożone jedynie karą porządkową. Nieuczciwy podatnik zazwyczaj woli zatem zaryzykować i narazić się na taką karę, niż dopuścić do dalszych działań egzekucyjnych.

Po szóste, proponuje się wprowadzić (na przykład na wzór przepisów obowiązujących w innych państwach, jak USA) nakazy (zarządzenia, polecenia) zapłaty (wykonania obowiązku) jako nowe środki egzekucyjne, a ściślej mówiąc, dwa takie nakazy wymuszające wykonanie obowiązków objętych tytułami wykonawczymi, które byłyby wysyłane w odstępach sześciu tygodni. Drugi nakaz łączyłby się z obowiązkiem złożenia wykazu składników majątkowych podlegających egzekucji oraz (jeżeli dłużnik nie wpłaciłby należności w termi-

nie sześciu tygodni od doręczenia nakazu) z wpisaniem zobowiązanego do rejestru dłużników, co dodatkowo wymuszałoby wykonanie przez niego obowiązku. Nie można bowiem zapominać, że egzekucja ma jedynie na celu, przy zastosowaniu określonych środków (sposobów egzekucji), doprowadzenie do wykonania obowiązku (dłużnik, chcąc być wykreślony z takiego rejestru, musiałby zapłacić zaległość). Jednocześnie podatnik (dłużnik) miałby możliwość uniknięcia wpisania do rejestru, gdyby odpowiednio wcześniej uzyskał układ ratalny i przedłożył gwarancje bankowe jako zabezpieczenie zaległych zobowiązań podatkowych. Egzekucja pełniłaby zatem nie tylko funkcję represyjną, ale również prewencyjną. Te dwie związane z wykonywaniem obowiązków publicznoprawnych funkcje są równie ważne².

Pierwszy nakaz mógłby zastąpić funkcjonujące obecnie upomnienie, a zastosowanie tego środka łączyłoby się jedynie z minimalną opłatą za czynności egzekucyjne (na przykład w wysokości dotychczasowych kosztów upomnienia). Z pierwszego nakazu powinno zarazem wynikać, że wyzbycie się majątku w celu pokrzywdzenia wierzyciela będzie w konsekwencji prowadziło do uznania takiej czynności za bezskuteczną wobec Skarbu Państwa (gminy itp.), jeżeli w jej wyniku dłużnik stanie się niewypłacalny lub bardziej niewypłacalny niż był przed taką czynnością.

Po siódme, rozłożenie na raty zaległości objętej egzekucją powinno przestać pełnić funkcję ulgi w zapłacie podatku. Aby ten skutek osiągnąć, za cały okres spłaty zaległości w ratach należałoby naliczać odsetki za zwłokę. Jednocześnie ustawodawca powinien uzależnić (ściśle powiązać) ilość dopuszczalnych w danym przypadku rat od sytuacji finansowej i majątkowej dłużnika. Minister finansów określałby w rozporządzeniu minimalną i maksymalną ilość rat (uzależnioną od dochodu osiąganego przez podatnika i wartości posiadanego przez niego majątku oraz wysokości egzekwowanej zaległości). Zmiana w zakresie udzielania spłaty ratalnej pozwoliłaby zlikwidować żmudne i kosztowne postępowanie kończące się decyzją wydawaną w ramach uznania administracyjnego³.

² Por. I. Sierpowska, *Funkcje kontroli państwowej, studium prawnoporównawcze*, Wrocław 2003, s. 184–189.

³ Por. S. Babiarz, B. Dauter, B. Gruszczyński, *Ordynacja podatkowa, komentarz*, Warszawa 2005, s. 186–193; C. Kosikowski, H. Dzwonkowski, A. Huchla, *Ordynacja podatkowa, komentarz*, Warszawa 2003, s. 190–199.

Należy przypuszczać, że wprowadzenie powyższych zmian spowodowałoby, że egzekucja byłaby mniej dokuczliwa i bardziej skuteczna. Gros zaległości byłoby wyegzekwowane w wyniku niewielkich czynności egzekucyjnych, na przykład nakazów zapłaty. Pozwoliłoby to z jednej strony ucywilizować egzekucję, a z drugiej strony ją usprawnić. Jest to bardzo ważne, ponieważ obecnie egzekucja jest nieskuteczna i wymaga reformy. Proponowane dotychczas reformy nie mają charakteru rewolucyjnego i raczej skupiają się na zmianie źródeł finansowania egzekucji i szkolenia kadr⁴.

OPPRESSIVENESS VS. EFFECTIVENESS OF TAX LIABILITIES ENFORCEMENT

Summary

Enforcement proceedings are one of the forms of legal constraint. They allow to have an obligation fulfilled in the event the debtor or another obliged person evades its performance. The sole objective of enforcement proceedings is to enforce the performance of obligations. Thus, although enforcement is oppressive, it is not aimed at punishing the debtor. Therefore, the compulsory performance of tax liabilities may be achieved by taking specific measures against the debtor.

Translated by Przemysław Lembicz

⁴ Por. E. Ruśkowski, W. Grześkiewicz, *Konieczna reforma systemu egzekucji zobowiązań podatkowych*, „Prawo i Podatki” 2006, nr 6, s. 29–31.

HENRYK HAAK

PRZYMUSOWE ODEBRANIE DZIECKA

Wprowadzenie

Postępowanie o wykonanie orzeczeń dotyczących wydania dziecka, tj. osoby małoletniej podlegającej władzy rodzicielskiej albo pozostającej pod opieką, przeszło w polskim prawie procesowym cywilnym długą ewolucję¹. Ostatecznie stwierdzono, że nie można tego postępowania traktować jako postępowanie egzekucyjne². W postępowaniu o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej albo osoby małoletniej (czy pełnoletniej) pozostającej pod opieką czynności wykonawcze są kierowane na człowieka. Bez względu na jego wiek czy poziom umysłowy osoba, która podlega wydaniu, nie traci swej zdolności prawnej czy zdolności sądowej. Już choćby z tego względu jest więc zawsze podmiotem praw, a nie stanowi przedmiotu postępowania o odebranie osoby³.

Postępowanie o wykonanie orzeczeń dotyczących odebrania dziecka jest unormowane w art. 598⁶–598¹³ Kodeksu postępowania cywilnego. W porówna-

¹ Szeroko na ten temat zob. np. J. Gudowski, *Postępowanie w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką*, „Przełąd Sądowy” 2002, nr 1, s. 17–21.

² Por. F. Zedler, *Projekt ustawy o zmianie Ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, „Przełąd Legislacyjny” 1998, nr 3–4, s. 146.

³ Por. F. Zedler, *Sądy rodzinne. Wybrane zagadnienia organizacyjne i procesowe*, Warszawa 1984, s. 124.

niu z postępowaniem wykonawczym o wykonanie pozostałych orzeczeń podlegających wykonaniu w tym postępowaniu zawiera ono szereg odrębności. Usytuowanie opisu tego postępowania w księdze drugiej części pierwszej Kodeksu postępowania cywilnego oznacza pozbawienie postępowania w sprawach o odebranie dziecka wszelkich cech postępowania egzekucyjnego i nadanie mu charakteru postępowania opiekuńczego. Toczy się ono według przepisów o postępowaniu nieprocesowym, stanowiąc jedno z postępowań w sprawach opiekuńczych, należących do spraw z zakresu prawa rodzinnego, opiekuńczego i kurateli. Jeżeli art. 598⁶–598¹³ Kodeksu postępowania cywilnego nie stanowią inaczej, znajdują tu zastosowanie przepisy ogólne normujące postępowanie w sprawach rodzinnych i opiekuńczych (art. 568–578 k.p.c.) lub przepisy ogólne postępowania nieprocesowego (art. 506–525 k.p.c.), a przez art. 13 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego mogą również znaleźć odpowiednie zastosowanie przepisy o procesie. Natomiast wyłączone jest w tego typu sprawach stosowanie przepisów dotyczących postępowania egzekucyjnego oraz postępowania klauzulowego⁴.

W preambule zawartej w Ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie⁵ podkreślono, że przemoc w rodzinie narusza podstawowe prawa człowieka, w tym prawo do życia i zdrowia oraz poszanowania godności osobistej, a władze publiczne mają obowiązek zapewnić wszystkim obywatelom równe traktowanie i poszanowanie ich praw i wolności. Według art. 2 pkt 2 tej ustawy przez przemoc w rodzinie rozumie się jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie naruszające prawa lub dobra osobiste członków rodziny (w rozumieniu cytowanej ustawy), w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną, powodujące szkody na ich zdrowiu fizycznym lub psychicznym, a także wywołujące cierpienia i krzywdy moralne u osób dotkniętych przemocą. Osobie dotkniętej przemocą w rodzinie udziela się bezpłatnej pomocy, w szczególności m.in.

⁴ Por. J. Gudowski, *Postępowanie w sprawach o odebranie osoby...*, s. 22. A. Zieliński (w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do art. 506–1217*, t. II, pod red. A. Zielińskiego, Warszawa 2006, s. 225) podkreśla, że postępowanie w sprawie o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką toczy się zgodnie z przepisami o postępowaniu nieprocesowym, a nie, jak dotychczas, o postępowaniu egzekucyjnym. Zdaniem tego autora taka regulacja jest słuszna ze względu na przedmiot i cel postępowania egzekucyjnego.

⁵ DzU nr 180, poz. 1493 ze zm.; dalej w skrócie „Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie”.

w formie interwencji kryzysowej i wsparcia (art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy, o której mowa). Regułą jest, że zadania w zakresie przeciwdziałania przemocy w rodzinie są realizowane przez organy administracji rządowej i jednostki samorządu terytorialnego na zasadach określonych w Ustawie z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej⁶ lub Ustawie z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi⁷. W wyniku nowelizacji Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, dokonanej Ustawą z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw⁸, która to nowelizacja weszła w życie z dniem 1 sierpnia 2010 r., także ta ustawa przewiduje możliwość odebrania dziecka, i to przez pracownika socjalnego. Jest to wyjątek od reguły, która mówi, iż odebranie dziecka następuje na podstawie orzeczenia właściwego, niezależnego, bezstronnego i niezawisłego sądu.

Odebranie dziecka przez kuratora sądowego

Organem prowadzącym postępowanie wykonawcze unormowane w art. 598⁶–598¹² Kodeksu postępowania cywilnego jest sąd. Sądem właściwym miejscowo jest ten sąd, który prawomocnie postanowił o odebraniu dziecka. Nie jest nim sąd, w którego okręgu faktycznie przebywa dziecko podlegające oddaniu (arg. z art. Kodeksu postępowania cywilnego), chyba że jest to sąd, który wydał postanowienie, o którego wykonanie chodzi (art. 569 § 1 k.p.c.). Sądem właściwym rzeczowo jest sąd rejonowy, a ściślej – sąd rodzinny (art. 568 k.p.c.), tj. wydział rodzinny i nieletnich sądu rejonowego.

Poza wszczęciem postępowania wykonawczego przez zlecenie kuratorowi sądowemu przymusowego odebrania dziecka (art. 598⁶ k.p.c.) na podstawie regulacji bezpośrednio normujących tu postępowanie wykonawcze, sąd staje się aktywnym organem prowadzącym to postępowanie jedynie w wypadkach

⁶ Tekst jedn. DzU z 2009 r., nr 175, poz. 1362 z późn. zm.; dalej w skrócie „Ustawa o pomocy społecznej”.

⁷ Tekst jedn. DzU z 2007 r., nr 70, poz. 473 z późn. zm.

⁸ DzU nr 125, poz. 842. Na marginesie, na podstawie art. 2 tej ustawy nowelizacyjnej w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym został dodany art. 96¹, zakazujący osobom wykonującym władzę rodzicielską oraz sprawującym opiekę lub pieczę nad małoletnim stosowania kar cielesnych.

przewidzianych w art. 598⁷ oraz w art. 598¹¹ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego. Sąd może też stać się aktywnym organem wykonawczym w sytuacji unormowanej w art. 598³ Kodeksu postępowania cywilnego.

Głównym organem wykonawczym prowadzącym postępowanie w celu wykonania orzeczenia nakazującego odebranie dziecka jest kurator sądowy (art. 598⁶ k.p.c.). Zważywszy na to, że w myśl art. 2 ust. 2 Ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o kuratorach sądowych⁹, kuratorzy sądowi wykonujący orzeczenia w sprawach rodzinnych są kuratorami rodzinnymi, owym organem prowadzącym omawiane tu postępowanie wykonawcze jest kurator rodzinny i to – myślę – zawodowy, a nie społeczny. W każdym razie należy oczekiwać, że kierownik zespołu kuratorskiej służby sądowej, określając na podstawie art. 87 ust. 1 powołanej Ustawy zakres zadań kuratora społecznego nie zaliczy do nich przymusowego odebrania dziecka. Poza tym ostatecznie brak jest przeszkód do tego, aby sąd, zlecając na podstawie art. 598⁶ k.p.c. przymusowe odebranie dziecka, określił, iż odebranie to zleca zawodowemu kuratorowi rodzinnemu.

Właściwy do przymusowego odebrania dziecka jest kurator sądowy działający w sądzie rodzinnym właściwym do wykonania orzeczenia, a zatem – z reguły – w sądzie, w którego okręgu znajduje się miejsce zamieszkania dziecka (por. art. 569 § 1 k.p.c.). W razie potrzeby przymusowe odebranie dziecka może zostać dokonane przez kuratora sądowego działającego w sądzie, w którego okręgu dziecko to faktycznie przebywa (art. 598⁷ k.p.c.).

Wszczęcie postępowania wykonawczego unormowanego w art. 598⁶–598¹² Kodeksu postępowania cywilnego następuje na wniosek uprawnionego (art. 598⁶ k.p.c.), przy czym przez uprawnionego rozumie się osobę, której dziecko ma być oddane (arg. z art. 598⁵k.p.c.). Od tego wniosku nie pobiera się opłaty (art. 95 ust. 1 pkt 2 Ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych¹⁰).

Wszczęcie tego postępowania ma miejsce wtedy, gdy zobowiązany do oddania dziecka nie zastosuje się do postanowienia, o którym mowa w art. 598⁵ k.p.c. (art. 598⁶.k.p.c.), tj. postanowienia nakazującego zobowiązanemu oddanie określonego dziecka uprawnionemu i określającego termin, w jakim to oddanie ma

⁹ DzU nr 98, poz. 1071 ze zm.

¹⁰ DzU nr 167, poz. 1398 ze zm.

nastąpić¹¹. Dotyczy to także odpowiedniej ugody. Przejście postępowania w sprawie o odebranie dziecka z fazy rozstrzygającej w fazę realizacyjną (wykonawczą) zależy więc wyłącznie od postawy osoby zobowiązanej (sąd opiekuńczy wdraża postępowanie realizacyjne tylko wówczas, gdy zobowiązany do oddania dziecka nie zastosuje się do postanowienia czy ugody nakazującej oddanie dziecka)¹².

Wszczęcie postępowania wykonawczego następuje tu przez wydanie postanowienia sądu zlecającego kuratorowi sądowemu przymusowe odebranie dziecka (art. 598⁶ k.p.c.). Chociaż nie ma w tym względzie jednoznacznych uregulowań, to jednak jako regułę należy przyjąć, że takie postanowienie wydaje się na posiedzeniu niejawnym (art. 514 § 1 k.p.c.). Postanowienie takie nie jest zaskarżalne¹³. W razie braku podstaw do zlecenia przymusowego odebrania dziecka kuratorowi sąd powinien oddalić wniosek o przymusowe odebranie dziecka¹⁴. Według Sądu Najwyższego dopuszczalne jest zażalenie na postanowienie sądu pierwszej instancji oddalającego wniosek o zlecenie kuratorowi sądowemu przymusowego odebrania osoby (art. 598⁶ k.p.c.)¹⁵.

Nie ma przeszkód do tego, aby – gdy zachodzi taka potrzeba – już bezpośrednio po zleceniu kuratorowi sądowemu przymusowego odebrania dziecka sąd zwrócił się o przymusowe odebranie przez kuratora sądowego działającego w sądzie, w którego okręgu to dziecko faktycznie przebywa (art. 598⁷ Kodeksu postępowania cywilnego). Taka potrzeba zachodzi między innymi wtedy, gdy zobowiązany do oddania dziecka nie tylko nie zastosował się do postanowienia, o którym mowa w art. 598⁵ k.p.c., ale gdy nadto jeszcze przed złożeniem przez uprawnionego wniosku w trybie art. 598⁶ k.p.c. spowodował zmianę miejsca faktycznego przebywania tego dziecka, tak że przebywa ono poza okręgiem sądu właściwego do wykonania orzeczenia¹⁶.

¹¹ Określenie w postanowieniu nakazującym oddanie dziecka terminu, w jakim oddanie powinno nastąpić, pozostawione jest do uznania sądu. Musi on być jednak dostosowany do okoliczności danej sprawy. Może to być więc konkretna data, z podaniem godziny i miejsca, określenie takie może również obejmować czas, na jaki oddanie ma nastąpić (J. Jagieła, *Postępowanie w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką*, „Monitor Prawniczy” 2002, nr 19, s. 877).

¹² Por. J. Gudowski, *Postępowanie w sprawach o odebranie osoby...*, s. 23.

¹³ Ibidem, s. 28.

¹⁴ Por. M. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 882.

¹⁵ Uchwała z dnia 9 lutego 2007 r., III CZP 156/06, OSN IC 2008, nr 1, poz. 2.

¹⁶ H. Haak, *Ochrona prawna udzielana przez sąd opiekuńczy*, Toruń 2002, s. 370–371.

Zlecenie kuratorowi sądowemu przymusowego odebrania dziecka powoduje dla tego kuratora obowiązek dokonania przymusowego odebrania takiego dziecka i oddania go uprawnionemu. Kurator sądowy jest uprawniony do odebrania dziecka nie tylko od osoby będącej zobowiązaną do oddania dziecka na podstawie stosownego postanowienia czy ugody, ale również od każdego, u kogo to dziecko się znajduje (art. 598⁸ k.p.c.). Jeśli kurator sądowy ma trudności z ustaleniem miejsca pobytu dziecka, może zwrócić się do sądu o przeprowadzenie dochodzenia w celu ustalenia miejsca pobytu tego dziecka (art. 598³ k.p.c.).

Przymusowe odebranie dziecka i oddanie go uprawnionemu może nastąpić tylko w obecności uprawnionego albo osoby lub przedstawiciela instytucji przez niego upoważnionej (art. 598⁹ k.p.c.). Gdy żadna z tych osób nie stawia się w terminie wyznaczonym przez kuratora sądowego, uniemożliwia to dokonanie czynności; w takim przypadku należy wyznaczyć nowy termin¹⁷. Zarówno kurator, jak i uprawniony zostali więc obciążeni istotnymi powinnościami. Kurator jest zobowiązany wyznaczyć termin odebrania osoby i zawiadomić o tym uprawnionego, ten natomiast, jeżeli nie będzie uczestniczył w czynności osobiście, powinien upoważnić do przyjęcia osoby podlegającej odebraniu inną osobę lub instytucję, przy czym chodzi tu wyłącznie o instytucje o charakterze opiekuńczo-wychowawczym¹⁸. Osoba upoważniona przez uprawnionego powinna legitymować się pisemnym upoważnieniem¹⁹. Nieobecność zobowiązanego do wydania dziecka nie uniemożliwia jego przymusowego odebrania²⁰.

Na żądanie kuratora sądowego Policja jest zobowiązana do udzielenia mu pomocy przy czynnościach związanych z przymusowym odebraniem dziecka (art. 598¹⁰ k.p.c.). Zważywszy na dobro dziecka, korzystanie z tej pomocy winno mieć miejsce w wypadkach szczególnie uzasadnionych²¹. Jeśli zaś zobowią-

¹⁷ Por. np. J. Bodio, w: *Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz*, pod red. A. Jakubeckiego, Kraków 2005, s. 891.

¹⁸ Por. J. Gudowski, *Postępowanie w sprawach o odebranie osoby...*, s. 29; Z. Świeboda (*Orzekanie i wykonywanie orzeczeń w sprawie o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką*, „Monitor Prawniczy” 2003, nr 1, s. 20) podkreślił, że tą instytucją powinna być taka jednostka organizacyjna, której celem jest działalność opiekuńczo-wychowawcza.

¹⁹ M. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 884.

²⁰ A. Zieliński, w: *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 236.

²¹ Por. J. Gudowski, *Postępowanie w sprawach o odebranie osoby...*, s. 30. Tam też szerzej na ten temat. Według M. Uliasza (*Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 885) na podstawie

zany lub inne osoby przeszkadzają w wykonaniu orzeczenia w miejscu pobytu dziecka, które ma być odebrane, obowiązkiem Policji jest na żądanie kuratora sądowego usunięcie tych osób z miejsca wykonania orzeczenia (art. 598¹¹ § 3 k.p.c.).

Jeżeli przymusowe odebranie dziecka napotyka na przeszkody na skutek ukrycia tego dziecka lub na skutek innej czynności przedsięwziętej w celu udaremnienia wykonania orzeczenia, obowiązkiem kuratora jest zawiadomienie o tym prokuratora (art. 598¹¹ § 1 k.p.c.). Gdy zobowiązany nie ujawnia miejsca pobytu dziecka, które ma być odebrane, obowiązkiem kuratora jest zwrócenie się do sądu opiekuńczego będącego w danym wypadku organem wykonawczym z wnioskiem o zarządzenie przymusowego sprowadzenia zobowiązanego do sądu celem złożenia oświadczenia o miejscu pobytu tego dziecka (art. 598¹¹ § 2 k.p.c.).

Przy odbieraniu dziecka kurator sądowy powinien zachować szczególną ostrożność i uczynić wszystko, aby dobro tego dziecka nie zostało naruszone, a zwłaszcza aby nie doznało ono krzywdy fizycznej lub moralnej. W razie potrzeby kurator może zażądać pomocy organu opieki społecznej lub innej powołanej do tego instytucji (art. 598¹² § 1 k.p.c.), a zatem np. Towarzystwa Przyjaciół Dzieci czy odpowiednich placówek służby zdrowia²². Organy te są zobligowane do udzielenia mu pomocy. Wybór instytucji należy do samego kuratora i zależy od okoliczności danej sprawy, a zwłaszcza od wieku osoby odbieranej. Nieobecność przedstawiciela danego organu lub instytucji nie przeszkadza w dokonaniu przez kuratora czynności; art. 598¹² § 1 k.p.c. nie zawiera zastrzeżenia, że odebranie musi być dokonane wyłącznie przy udziale wymienionych podmiotów²³.

Jeżeli wskutek wykonania orzeczenia dobro dziecka miałyby doznać poważnego uszczerbku, kurator sądowy ma obowiązek wstrzymać się z wykonaniem orzeczenia do czasu ustania zagrożenia, chyba że wstrzymanie takie stwarza poważniejsze zagrożenie dla dziecka (art. 598¹² § 2 k.p.c.). Ocena okoliczności należy do kuratora sądowego, który może korzystać z opinii wspomagających go organów i instytucji²⁴. Na decyzję kuratora o wstrzymaniu się z wyko-

art. 598¹⁰ k.p.c. kurator może jednak żądać pomocy nie tylko przy samym odebraniu osoby, ale także przy czynnościach związanych z odebraniem, w tym, aby Policja ustaliła miejsce pobytu osoby, która ma być odebrana.

²² H. Haak, *Ochrona prawna udzielana przez sąd opiekuńczy...*, s. 376.

²³ J. Bodio, w: *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 894.

²⁴ J. Gudowski, *Postępowanie w sprawach o odebranie osoby...*, s. 31.

naniem orzeczenia nie przysługuje żaden środek zaskarżenia, wnioskodawca może jednak zwrócić się do sądu o wydanie kuratorowi stosownego polecenia²⁵.

Według § 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 czerwca 2003 r. w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych²⁶, kurator rodzinny, do którego sąd zwrócił się o przymusowe odebranie dziecka:

- 1) powiadamia o terminie swoich czynności osoby, o których mowa w art. 598⁹ k.p.c.;
- 2) żąda, w razie potrzeby, pomocy odpowiednich instytucji, w tym organów opieki społecznej;
- 3) sporządza do akt sprawy pisemną notatkę z przebiegu tej czynności.

Artykuł 598⁶–598¹² k.p.c. stosuje się odpowiednio do wykonania orzeczeń wydanych na podstawie art. 569 § 2 k.p.c., dotyczących odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, a także orzeczeń o umieszczeniu małoletniego w placówce opiekuńczo-wychowawczej lub w rodzinie zastępczej (art. 598¹³ k.p.c.)²⁷.

Odebranie dziecka przez pracownika socjalnego

Na podstawie art. 12a ust. 1 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, w razie bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia dziecka²⁸ w związku z przemocą w rodzinie pracownik socjalny wykonujący obowiązki służbowe ma

²⁵ A. Zieliński, w: *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 239–240.

²⁶ DzU nr 112, poz. 1064.

²⁷ Sąd Najwyższy zaprezentował pogląd, iż także postanowienie regulujące kontakty rodziców z dzieckiem, nakazujące wydawanie dziecka przez rodzica, któremu powierzono wykonywanie władzy rodzicielskiej oraz zobowiązujące drugiego rodzica do odprowadzania dziecka, podlega wykonaniu w postępowaniu unormowanym w art. 598 i n. Kodeksu postępowania cywilnego (uchwała z dnia 28 sierpnia 2008 r., III CZP 75/08, OSN IC 2009, nr 1, poz. 12). Na marginesie, już wcześniej, w poprzednim stanie prawnym, Sąd Najwyższy stwierdził, że jeżeli sąd zobowiązał tego z rodziców, któremu zostało powierzone wykonywanie władzy rodzicielskiej, do wydania dziecka drugiemu z rodziców, do wykonywania tego obowiązku ma zastosowanie art. 1050 w zw. z art. 1089 k.p.c., także wtedy, gdy wydanie ma nastąpić na czas określony (uchwała z dnia 26 maja 1975 r., III CZP 30/75; OSN CP 1976, nr 3, poz. 41).

²⁸ W *Rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw* (druk nr 1698) jako przykład bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia dziecka wskazano sytuacje, w których opiekun dziecka znajduje się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego.

prawo odebrać dziecko rodzinie i umieścić je u innej niezamieszkującej wspólnie osoby najbliższej w rozumieniu art. 115 § 11 Kodeksu karnego²⁹, w rodzinie zastępczej lub w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej. Wydaje się oczywiste, że skoro cytowany tu art. 12a ust. 1 stanowi *lex specialis*, to w żadnym wypadku nie może być interpretowany rozszerzająco. Uprawnienie, o którym mowa, przysługuje wyłącznie pracownikowi socjalnemu wykonującemu obowiązki służbowe oraz jedynie w sytuacji istnienia bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia dziecka, i to zagrożenia występującego w związku z przemocą w rodzinie. Prawo to zezwala wyłącznie na odebranie dziecka rodzinie i umieszczenie go u innej, niezamieszkującej wspólnie, określonej przez ustawę osoby najbliższej, w rodzinie zastępczej lub w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej.

Według art. 116 ust. 1 Ustawy o pomocy społecznej pracownikiem socjalnym może być osoba, która spełnia co najmniej jeden z następujących warunków:

- 1) posiada dyplom ukończenia kolegium dla pracowników służb społecznych;
- 2) ukończyła studia wyższe na kierunku praca socjalna;
- 3) do dnia 31 grudnia 2013 r. ukończy studia wyższe o specjalności przygotowującej do zawodu pracownika socjalnego na jednym z kierunków wymienionych w tej ustawie (kierunkami tymi są: pedagogika, pedagogika specjalna, politologia, polityka społeczna, psychologia, socjologia, nauki o rodzinie). W art. 116 ust. 2 powołanej tu ustawy zostały ustalone dwa stopnie specjalizacji zawodowej w zawodzie pracownika socjalnego, a mianowicie:
 - I stopień specjalizacji zawodowej z zakresu pracy socjalnej, mający na celu uzupełnienie wiedzy i doskonalenie umiejętności zawodowych pracowników socjalnych,
 - II stopień specjalizacji zawodowej z zakresu pracy socjalnej, mający na celu pogłębienie wiedzy i doskonalenie umiejętności pracy z wybranymi grupami osób korzystających z pomocy społecznej.

Prawo odebrania dziecka przysługuje pracownikowi socjalnemu niezależnie od stopnia jego specjalizacji zawodowej w tym zawodzie.

²⁹ Osobą najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 Kodeksu karnego jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu.

Skoro pracowników socjalnych mogą również zatrudniać na przykład jednostki organizacyjne właściwe w sprawach zatrudnienia i przeciwdziałania bezrobociu, szpitale, placówki opiekuńczo-wychowawcze, zakłady karne (por. art. 120 ust. 1 Ustawy o pomocy społecznej), należy tu podkreślić, że w zasadzie prawo odebrania dziecka przysługuje jedynie pracownikom socjalnym jednostek organizacyjnych pomocy społecznej, tj. ośrodkom pomocy społecznej oraz powiatowym (miejskim) centrom pomocy rodzinie.

Do zadań pracownika socjalnego należy w szczególności praca socjalna (art. 119 ust. 1 pkt 1 Ustawy o pomocy społecznej). To właśnie podczas wykonywania obowiązków służbowych zwłaszcza w tym zakresie pracownikowi socjalnemu przysługuje prawo do odebrania dziecka.

Tryb umieszczania przez pracownika socjalnego dzieci w rodzinie zastępczej lub w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej reguluje przywoływana wyżej Ustawa o pomocy społecznej (art. 12a ust. 2 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie). Przepisy dotyczące umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej lub w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej stosuje się odpowiednio do umieszczenia dziecka u osoby najbliższej niezamieszkującej wspólnie (art. 12a ust. 5 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie).

Rodziny zastępcze dzielą się na:

- 1) spokrewnione z dzieckiem;
- 2) niespokrewnione z dzieckiem;
- 3) zawodowe niespokrewnione z dzieckiem (wśród nich wyróżnia się rodziny: wielodzietne, specjalistyczne oraz o charakterze pogotowia rodzinnego) (art. 74 ust. 1 Ustawy o pomocy społecznej).

Na uwagę zasługuje fakt, że w zawodowej niespokrewnionej z dzieckiem rodzinie zastępczej o charakterze pogotowia rodzinnego umieszcza się nie więcej niż troje dzieci na pobyt okresowy do czasu unormowania sytuacji życiowej dziecka, w zasadzie nie dłużej niż na dwanaście miesięcy (art. 74 ust. 4 przywoływanej Ustawy), przy czym taka rodzina nie może odmówić przyjęcia dziecka w wieku do 10 lat, jeżeli zostało ono doprowadzone przez Policję (art. 74 ust. 5 tej Ustawy; należy przyjąć, że – z uwagi choćby tylko na treść art. 12a ust. 2 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie – dotyczy to także doprowadzenia dziecka przez pracownika socjalnego).

Na podstawie art. 80 ust. 1 Ustawy o pomocy społecznej wyróżnia się następujące typy całodobowych placówek opiekuńczo-wychowawczych: inter-

wencyjne, rodzinne i socjalizacyjne. Swoistą dyrektywą dla pracownika socjalnego uprawnionego do odebrania dziecka jest to, że skierowanie dziecka do całodobowej placówki opiekuńczo-wychowawczej na pobyt całodobowy może nastąpić po wyczerpaniu możliwości udzielenia mu pomocy w rodzinie naturalnej lub umieszczenia go w rodzinie zastępczej (art. 80 ust. 6 Ustawy o pomocy społecznej). Na marginesie, pobyt dziecka w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej powinien mieć charakter przejściowy i trwać do czasu powrotu dziecka do rodziny naturalnej lub umieszczenia go w rodzinie zastępczej (art. 80 ust. 7 ww. Ustawy). Placówki opiekuńczo-wychowawcze, w zależności od podmiotu prowadzącego, dzielą się na:

- 1) publiczne – prowadzone przez gminę, powiat lub samorząd województwa;
- 2) niepubliczne – prowadzone przez podmioty uprawnione (art. 84 ust. 1 Ustawy o pomocy społecznej).

Decyzję o odebraniu dziecka pracownik socjalny podejmuje wspólnie z funkcjonariuszem Policji³⁰, a także z lekarzem, ratownikiem medycznym lub pielęgniarką (art. 12a ust. 3, zdanie pierwsze Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie)³¹. Oznacza to, że pracownikowi socjalnemu przysługuje prawo odebrania dziecka na podstawie decyzji podjętej przez tego pracownika wspólnie z funkcjonariuszem Policji oraz przynajmniej jedną z trzech niżej wymienionych osób, a mianowicie z lekarzem, ratownikiem medycznym albo pielęgniarką. Według mnie decyzja ta ma formę ustną.

W zakresie odebrania dziecka przez pracownika socjalnego stosuje się odpowiednio art. 598¹⁰, art. 598¹¹ § 3 i art. 598¹² § 1, zdanie pierwsze Kodeksu postępowania cywilnego (art. 12 ust. 3, zdanie drugie Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie). Pracownik socjalny jest więc nie tylko uprawniony, ale i zobowiązany do zażądania od Policji udzielenia mu pomocy przy czynno-

³⁰ Na podstawie delegacji zawartej w art. 12a ust. 6 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie minister właściwy do spraw wewnętrznych w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zabezpieczenia społecznego określi, w drodze rozporządzenia, procedurę postępowania Policji przy wykonywaniu czynności, o których mowa w art. 12 ust. 1 i 3 tej ustawy oraz sposób dokumentowania przeprowadzonych przez Policję czynności, uwzględniając konieczność udzielenia dzieciom skutecznej pomocy.

³¹ W *Rządowym projekcie ustawy o zmianie Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw* (druk nr 1698) zaproponowano – moim zdaniem trafnie – następującą treść art. 12a ust. 3: „Czynności, o których mowa w ust. 1, pracownik socjalny wykonuje przy udziale lekarza lub ratownika medycznego, lub pielęgniarki, lub Policji”. W uzasadnieniu podkreślono, że taka zmiana brzmienia owego artykułu umożliwi dokonanie właściwej oceny zarówno stanu zdrowia dziecka, jak i konieczności zapewnienia mu bezpieczeństwa.

ściach związanych z przymusowym odebraniem dziecka (art. 598¹⁰ k.p.c.). Jeżeli zobowiązany do wydania dziecka lub inne osoby przeszkadzają pracownikowi socjalnemu w odebraniu dziecka w miejscu jego pobytu, pracownik socjalny jest nie tylko uprawniony, ale i zobowiązany do żądania od Policji usunięcia tych osób z miejsca odbierania dziecka (art. 598¹¹ § 3 k.p.c.). Przy odbieraniu dziecka pracownik socjalny jest zobowiązany zachować szczególną ostrożność i uczynić wszystko, aby dobro dziecka nie zostało naruszone, a zwłaszcza aby dziecko nie doznało krzywdy fizycznej lub moralnej (art. 598¹² § 1, zdanie pierwsze k.p.c.)³².

W każdym wypadku pracownik socjalny przy wykonywaniu swoich zadań jest obowiązany między innymi:

- 1) kierować się zasadami etyki zawodowej;
- 2) kierować się zasadą dobra osób i rodzin, którym służy, poszanowania ich godności i prawa tych osób do samostanowienia;
- 3) przeciwdziałać praktykom niehumanitarnym i dyskryminującym osobę, rodzinę lub grupę;
- 4) zachować w tajemnicy informacje uzyskane w toku czynności zawodowych, także – w zasadzie – po ustaniu zatrudnienia (art. 119 ust. 2 pkt 1–3 i 5 Ustawy o pomocy społecznej).

Pracownik socjalny ma obowiązek niezwłocznego powiadomienia sądu opiekuńczego, nie później niż w ciągu 24 godzin, o odebraniu dziecka z rodziny i umieszczeniu go u niezamieszkującej wspólnie osoby najbliższej, w rodzinie zastępczej lub w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej (art. 12a ust. 4 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie).

Rodzicom, opiekunom prawnym lub faktycznym dziecka przysługuje zażalenie do sądu opiekuńczego na odebranie dziecka przez pracownika socjalnego (art. 12b ust. 1, zdanie pierwsze Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie). Ustawodawca nie określił terminu wniesienia takiego zażalenia. Skoro zażalenie przysługuje do sądu opiekuńczego, uzasadnia to stwierdzenie, że w tym względzie znajduje zastosowanie art. 394 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, przewidujący tygodniowy termin na wniesienie zażalenia (termin ten liczy się od chwili odebrania dziecka). Postępowanie przed sądem opiekuń-

³² Por. H. Haak, *Sądowy kurator rodzinny jako podmiot uczestniczący w udzielaniu ochrony prawnej przez sąd rodzinny*, w: *Zarys metodyki pracy kuratora sądowego*, pod red. T. Jedynaka i K. Stasiaka, Warszawa 2010, s. 540–541.

czym jest postępowaniem cywilnym toczącym się w trybie uregulowanym w art. 568 i n. Kodeksu postępowania cywilnego, tj. w postępowaniu nieprocesowym, do którego – na podstawie art. 13 § 2 k.p.c. – stosuje się odpowiednio przepisy o procesie. Sądem opiekuńczym jest sąd rodzinny (art. 568 k.p.c.), tj. wydział rodzinny i nieletnich sądu rejonowego. Oznacza to, że sądem właściwym rzeczowo do rozstrzygnięcia zażalenia jest sąd rejonowy. Sądem rejonowym właściwym miejscowo jest wyłącznie sąd miejsca zamieszkania odebranego dziecka, a przy braku miejsca zamieszkania – sąd rejonowy miejsca jego pobytu w chwili odbierania (art. 569 § 1, zdanie pierwsze k.p.c.).

O prawie do złożenia zażalenia, wraz ze wskazaniem sądu opiekuńczego właściwego miejscowo do jego rozpatrzenia, pracownik socjalny lub funkcjonariusz Policji poucza rodziców, opiekunów prawnych lub faktycznych dziecka. Pouczenie to należy wręczyć na piśmie (art. 12c Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie). Brak pouczenia może uzasadniać wniosek o przywrócenie terminu do wniesienia zażalenia (art. 168 § 1 k.p.c.).

Zażalenie sporządza się w formie pisemnej (art. 394 § 3 Kodeksu postępowania cywilnego, a także art. 12b ust. 2 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie). Powinno więc ono czynić zadość przynajmniej niezbędnym w tym wypadku wymaganiom przepisanych dla pisma procesowego, a mianowicie zawierać:

- 1) oznaczenie sądu, do którego jest skierowane;
- 2) imię i nazwisko wnoszącego zażalenie wraz z oznaczeniem jego miejsca zamieszkania;
- 3) oznaczenie rodzaju pisma;
- 4) podpis strony.

Oprócz tego zażalenie powinno zawierać wskazanie zaskarżonej czynności (czynnością tą jest odebranie dziecka) i wniosek o jej zmianę (np. przez umieszczenie dziecka u innej niezamieszkującej wspólnie osoby najbliższej zamiast w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej) albo zarządzenie natychmiastowego przekazania dziecka osobom, od których dziecko zostało odebrane, jak również zwięzłe uzasadnienie zażalenia (art. 394 § 3 k.p.c. w zw. z art. 126 § 1 i 2 k.p.c.). Niespełnienie tych wymagań powoduje, że zażalenie nie może otrzymać prawidłowego biegu i – w konsekwencji – uzasadnia zastosowanie trybu przewidzianego w art. 130 § 1 k.p.c. (art. 373 w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.). Zważywszy choćby tylko na specyfikę analizowanego zażalenia, niezachowanie pozostałych warunków formalnych nie pozwala na stwierdzenie,

że zażalenie takie, wskutek niezachowania omówionych warunków, nie może otrzymać prawidłowego biegu. Według art. 12b ust. 1, zdanie drugie Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, w zażaleniu można domagać się zbadania zasadności i legalności odebrania dziecka oraz prawidłowości jego dokonania.

Według mnie omawiane zażalenie nie podlega opłacie. W myśl art. 3 ust. 1 Ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych³³ opłacie podlega pismo, jeżeli przepis tej ustawy przewiduje jej pobranie. Wprawdzie na podstawie art. 3 ust. 2 pkt 2 ww. Ustawy opłacie podlega m.in. zażalenie, to jednak należy mieć na względzie fakt, iż chodzi tu o zażalenie będące środkiem odwoławczym przysługującym na określone postanowienia sądu i zarządzenia przewodniczącego (art. 394 § 1 k.p.c.), a takim nie jest tu omawiane zażalenie na odebranie dziecka.

Zażalenie wnosi się bezpośrednio do sądu. Może być ono wniesione za pośrednictwem pracownika socjalnego albo funkcjonariusza Policji, którzy dokonali odebrania dziecka. W takim przypadku zażalenie podlega niezwłocznemu przekazaniu do sądu opiekuńczego (art. 12b ust. 2 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie). Oddanie zażalenia pracownikowi socjalnemu albo funkcjonariuszowi Policji jest równoznaczne z wniesieniem zażalenia do sądu (por. art. 165 § 2 i 3 k.p.c.).

Sąd właściwy do rozpoznania zażalenia należy traktować jako sąd drugiej instancji. Sąd ten zażalenie wniesione po upływie tygodniowego terminu, jak również zażalenie, którego braków wnoszący zażalenie nie uzupełnił w wyznaczonym terminie, odrzuci na posiedzeniu niejawnym (art. 373 w zw. z m.in. art. 370 k.p.c.).

Sąd rozpoznaje zażalenie niezwłocznie, nie później niż w ciągu 24 godzin. W razie uznania bezzasadności lub nielegalności odebrania dziecka zarządza on natychmiastowe przekazanie dziecka rodzicom, opiekunom prawnym lub faktycznym, od których dziecko zostało odebrane (art. 12b ust. 3 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie). Jeżeli zażalenie jest bezzasadne, podlega ono oddaleniu (art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.). W obu tych przypadkach orzeczenie zapada w formie postanowienia (m.in. art. 516 k.p.c.). Na podstawie art. 12b ust. 4 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, w przypadku stwierdzenia bezzasadności, nielegalności lub nieprawidłowości odebra-

³³ Zob. przypis 10.

nia dziecka sąd zawiadamia o tym przełożonych osób, które dokonały odebrania.

Jak już o tym była mowa, w myśl art. 12a ust. 4 Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie pracownik socjalny ma obowiązek niezwłocznego (nie później niż w ciągu 24 godzin) powiadomienia sądu opiekuńczego o odebraniu dziecka z rodziny i umieszczeniu go u niezamieszkującej wspólnie osoby najbliższej, w rodzinie zastępczej lub w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej. Otrzymanie powiadomienia o odebraniu dziecka z rodziny i umieszczeniu go w rodzinie zastępczej albo w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej lub uzyskanie wiadomości o takim odebraniu i umieszczeniu dziecka inną drogą (np. przez poinformowanie przez kuratora sądowego) jest powzięciem przez sąd wiadomości w rozumieniu art. 579¹ § 1 k.p.c. Skoro więc sąd opiekuńczy otrzymał wiadomość o umieszczeniu dziecka w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej bez orzeczenia sądu, ma on obowiązek niezwłocznie wszcząć postępowanie opiekuńcze. Jeżeli umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej nastąpiło w trybie art. 12a Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, w ramach tego postępowania opiekuńczego – na podstawie art. 579¹ § 1a k.p.c. – sąd opiekuńczy ma też obowiązek niezwłocznie, nie później niż w ciągu 24 godzin, wydać orzeczenie o umieszczeniu dziecka w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej, albo orzeczenie o powrocie dziecka do rodziny. Postanowienie wydane na podstawie art. 579¹ § 1a Kodeksu postępowania cywilnego ma charakter postanowienia wydanego w ramach postępowania zabezpieczającego. Na postanowienie to przysługuje zażalenie (art. 741 k.p.c.).

W trybie art. 12a Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie można umieścić dziecko także u innej niezamieszkującej wspólnie osoby najbliższej w rozumieniu art. 115 § 11 Kodeksu karnego. Z uwagi na to, że osobą taką może być rodzic dziecka (i to rodzic, któremu również przysługuje władza rodzicielska), jeżeli umieszczenie dziecka nie nastąpiło w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej, uzasadnione jest niestosowanie art. 579¹ § 1 i 1a k.p.c. W takim wypadku wszczęcie stosownego postępowania opiekuńczego może nastąpić – i z reguły następuje – na podstawie art. 570 k.p.c.

Podsumowanie

Postępowanie w sprawach o odebranie dziecka toczy się według przepisów o postępowaniu nieprocesowym, stanowiąc jedno z postępowań w sprawach opiekuńczych, należących do spraw z zakresu prawa rodzinnego, opiekuńczego i kurateli. Ma ono materialno-prawne podstawy głównie w art. 100 i art. 175 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz w Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzonej w Hadze w dniu 25 października 1980 r.³⁴ Istotą obecnej regulacji jest skupienie w jednym postępowaniu (opiekuńczym, nieprocesowym) kwestii związanych z rozpoznaniem i wykonaniem (także przymusowym) orzeczenia nakazującego odebranie dziecka. Aktualne unormowania nie uzasadniają jednak – moim zdaniem – usytuowania przepisów dotyczących wykonania orzeczenia nakazującego odebranie dziecka w części pierwszej Kodeksu postępowania cywilnego, tj. w części normującej postępowanie rozpoznawcze. Za tą krytyczną oceną przemawia także fakt, że art. 598⁶–598¹² k.p.c. stosuje się odpowiednio do wykonania orzeczeń wydanych na podstawie art. 569 § 2 tego Kodeksu, dotyczących odebrania dziecka, a także orzeczeń o umieszczeniu małoletniego w placówce opiekuńczo-wychowawczej lub rodzinie zastępczej (art. 598¹³ k.p.c.).

Postępowanie wykonawcze w sprawach opiekuńczych, w tym postępowanie o odebranie dziecka, nie jest postępowaniem egzekucyjnym. Z uwagi na fakt, że jest to postępowanie mające na celu wykonanie orzeczenia, w tym również wykonanie określonego orzeczenia wydanego w postępowaniu zabezpieczającym, nie jest to również postępowanie rozpoznawcze. Wymaga to innego umiejscowienia przepisów mających całościowo regulować postępowanie wykonawcze. Najwłaściwszym rozwiązaniem byłaby tu zmiana nazwy części trzeciej Kodeksu postępowania cywilnego z „Postępowanie egzekucyjne” na „Postępowanie egzekucyjne i wykonawcze” oraz umieszczenie regulacji dotyczących postępowania wykonawczego, w tym również postępowania wykonawczego dotyczącego orzeczeń nakazujących odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, w odrębnej księdze, zatytu-

³⁴ DzU z 1995 r., nr 108, poz. 528; sprost.: DzU z 1999 r., nr 93, poz. 1085. Sąd Najwyższy podkreślił, że postanowienia tej Konwencji stanowią część krajowego porządku prawnego i są stosowane w Rzeczypospolitej Polskiej bezpośrednio, z uwzględnieniem wiążącej Polskę Konwencji o prawach dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (DzU z 1991 r., nr 120, poz. 526) – OSN IC 1998, nr 9, poz. 142.

łowanej „Postępowanie wykonawcze”. Zawarcie w tej księdze między innymi przepisów nakazujących odpowiednie stosowanie określonych przepisów normujących zwłaszcza postępowanie nieprocesowe dostatecznie i jednoznacznie wskazywałoby na to, że postępowanie wykonawcze jest w swej istocie postępowaniem opiekuńczym³⁵.

Przepisy normujące postępowanie wykonawcze zmierzają do uczynienia zadość przyjętemu przez Polskę zobowiązaniu oznaczonemu w art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r.³⁶, że we wszystkich podejmowanych przez sądy działaniach dotyczących dzieci sprawą nadrzędną będzie jak najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka. Służą one też określonemu w art. 7 Europejskiej konwencji o wykonywaniu praw dzieci, sporządzonej w Strasburgu dnia 25 stycznia 1996 r.³⁷, obowiązkowi szybkiego działania i spełniają obowiązek „istnienia przepisów zapewniających bezzwłoczne wykonanie orzeczeń”.

Na postępowanie wykonawcze unormowane w art. 598⁶–598¹² k.p.c. składają się czynności sądu oraz czynności kuratora sądowego.

Postępowanie w sprawie o wykonanie orzeczenia dotyczącego odebrania dziecka jest bardzo elastyczne i stwarza możliwości dostosowania się do rozwoju wydarzeń w toku wykonywania tego orzeczenia. Jest to konsekwencją faktu, iż naczelnym celem tego postępowania jest udzielenie ochrony prawnej przede wszystkim osobie podlegającej odebraniu, przy czym ochrona ta ma być udzielona szybko, sprawnie i skutecznie. Tryb przewidziany w art. 598⁶–598¹² k.p.c., stwarzając duże możliwości szybkiego wykonania orzeczenia, równocześnie w istotny sposób ogranicza możliwości obrony zwłaszcza praw zobowiązanego (zobowiązany może bronić się jedynie przez wystąpienie o zmianę orzeczenia).

Wobec faktu, że przymusowe odebranie małoletniego może wywołać negatywne skutki w jego psychice, przymus ten należy stosować w ostateczności. W postępowaniu wykonawczym w ogóle, a w postępowaniu dotyczącym wykonania orzeczeń nakazujących odebranie dziecka w szczególności, działalność

³⁵ Por. H. Haak, *Ochrona prawna udzielana przez sąd opiekuńczy...*, s. 386.

³⁶ DzU z 1991 r., nr 120, poz. 526.

³⁷ DzU z 2000 r., nr 107, poz. 1128.

wszystkich organów powinna zmierzać do tego, aby wykonanie orzeczenia następowało dobrowolnie³⁸.

Naczelną zasadą prawa rodzinnego jest dobro dziecka. Zasada ta obowiązuje również w postępowaniu cywilnym we wszystkich sprawach, w których w grę wchodzi interes dziecka³⁹. Należy oczekiwać, iż będzie ona również w pełni stosowana wówczas, gdy odebranie dziecka będzie mieć miejsce w trybie art. 12a Ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie.

ENFORCED TAKING AWAY OF THE CHILD

Summary

Proceedings for the enforcement of judicial decisions on taking away the child are governed by Articles 598⁶–598¹³ of the Code of Civil Procedure. The proceedings referred to above take place pursuant to provisions on non-litigious proceedings, being one of guardianship proceedings in the scope of the family, guardianship, and curatorship law.

Translated by Przemysław Lembicz

³⁸ Por. F. Zedler, *Postępowanie opiekuńczo-wychowawcze*, Warszawa 1986, s. 126.

³⁹ A. Zieliński, w: *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 239.

ANNA HAAK-TRZUSKAWSKA

NAZWISKO DZIECKA PRZYSPOBIONEGO – WYBRANE ZAGADNIENIA

Wprowadzenie

Rzeczpospolita Polska deklaruje przestrzeganie praw dziecka i pierwszeństwo pieczy rodzicielskiej (art. 72 Konstytucji). Realizacja tej deklaracji ma miejsce między innymi w przepisach Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego normujących kwestię przysposobienia.

W obecnie obowiązującym prawie przysposobienie oznacza nawiązanie stosunku prawno-rodzinnego podobnego do stosunku, jaki istnieje między rodzicami a dziećmi. Celem tej instytucji jest stworzenie ram prawnych dla funkcjonowania związku o charakterze rodzinnym, uregulowanego w taki sposób, jakby strony przysposobienia łączyło pokrewieństwo w linii prostej pierwszego stopnia¹. Podstawową funkcją społeczną, jaką spełnia przysposobienie, jest zastąpienie dziecku brakującego mu środowiska rodzinnego².

Każdy stosunek cywilnoprawny, a zatem również stosunek przysposobienia, powstaje w rezultacie zdarzenia prawnego. Zdarzenie prawne, którego zaistnienie powoduje skutek w postaci powstania stosunku przysposobienia, jest

¹ E. Holewińska-Lapińska, w: *System prawa prywatnego*, pod red. Z. Radwańskiego, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, pod red. T. Smoczyńskiego, Warszawa 2003, s. 452.

² T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2005, s. 232 i 233.

przesłanką powstania tego stosunku. Przesłanką prawną powstania ww. stosunku jest orzeczenie przysposobienia³.

Podmiotami stosunku przysposobienia są przysposobiony i przysposabiający. By mogło dojść do przysposobienia, po stronie każdego z podmiotów muszą zaistnieć określone przesłanki. Przesłanki te muszą zaistnieć zarówno po stronie przysposobionego, jak i przysposabiającego. T. Smoczyński po stronie przysposobionego wymienia małoletność, życie i zgodę małoletniego, natomiast po stronie przysposabiającego – wyrażenie woli przysposobienia, różnicę wieku, pełną zdolność do czynności prawnych i określone kwalifikacje podmiotowe⁴.

Z art. 114 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego wynika, iż przysposobić można osobę małoletnią, przy czym wymaganie małoletniości powinno być spełnione w dniu złożenia wniosku o przysposobienie. Przysposobienie można przeprowadzić tylko dla dobra osoby przysposabianej, i to – według art. 117 § 2 k.r.o. – jedynie takiej osoby, która żyje w chwili orzekania o przysposobieniu.

Przesłanką konieczną do orzeczenia przysposobienia jest zgoda małoletniego, który ukończył 13 lat (art. 118 § 1 k.r.o.). Jednakże sąd opiekuńczy powinien wysłuchać przysposabianego, który nie osiągnął ww. wieku, jeżeli może on pojąć znaczenie przysposobienia (art. 118 § 2 k.r.o.). W wyjątkowych sytuacjach, przewidzianych w art. 118 § 3 k.r.o., sąd opiekuńczy może orzec przysposobienie bez żądania zgody przysposabianego lub bez jego wysłuchania.

Jak wspomniano wyżej, do przesłanek, które muszą wystąpić po stronie przysposabiającego, należą: wyrażenie woli przysposobienia, różnica wieku między przysposabiającym a przysposabianym, pełna zdolność do czynności prawnych i odpowiednie kwalifikacje podmiotowe.

W Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym wyrażenie woli przysposobienia dziecka nie zostało sformułowane wprost. Podstawy prawnej tej przesłanki można dopatrywać się w art. 117 § 1 k.r.o., który stanowi, iż przysposobienie następuje przez orzeczenie sądu opiekuńczego na żądanie przysposabiającego.

Interpretując pojęcie „odpowiednia różnica wieku”, należy mieć na uwadze z jednej strony to, iż wynikiem przysposobienia jest powstanie między przysposobionym a przysposabiającym takiego stosunku, jak między rodzicami

³ H. Haak, *Przysposobienie. Komentarz*, Toruń 1996, s. 9.

⁴ T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze...*, s. 236–239.

a dzieckiem, z drugiej strony trzeba mieć na względzie, iż odpowiedni wiek przysposabiającego może być gwarantem jego określonych kwalifikacji osobistych. Przyjmuje się, iż odpowiednia różnica wieku to taka, jaka musi istnieć między rodzicami a dzieckiem, a więc w zasadzie minimum 18 lat⁵.

Pełna zdolność przysposabiającego do czynności prawnych jest przesłanką konieczną, bowiem jej brak uniemożliwia sprawowanie władzy rodzicielskiej nad przysposobionym dzieckiem (art. 114¹ § 1 i art. 94 § 1 k.r.o.).

Kwalifikacje podmiotowe oznaczają osobiste przymioty przysposabiającego. Chodzi o to, iż wychowanie i troskę o rozwój dziecka należy powierzyć osobie, której cechy osobiste, a zwłaszcza poziom moralny, pozwalają przypuszczać, iż dziecko znajdzie się w korzystnym dla siebie środowisku rodzinnym.

T. Smoczyński wskazuje także na inne przesłanki, które są niezależne od stron stosunku przysposobienia. Należą do nich zgoda rodziców przysposobianego czy wymogi związane z adopcją zagraniczną⁶.

Instytucja przysposobienia ma umożliwiać realizację prawa dziecka pozbawionego naturalnego środowiska rodzinnego do wychowania się w zastępczym środowisku rodzinnym. Pojęcie „dziecko” jest pojęciem różnie rozumianym.

Według art. 1 Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r.⁷ pod pojęciem „dziecko” rozumie się istotę ludzką, która nie ukończyła osiemnastego roku życia (w niektórych wypadkach szesnastego roku życia). Wiek 18 lat, w którym uzyskuje się pełnoletniość, jest swego rodzaju wiekiem granicznym, bowiem powszechnie przyjmuje się, iż od tego momentu mamy do czynienia z osobą dorosłą (oczywiście, osiągnięcie pełnoletniości nie zawsze musi oznaczać osiągnięcie dojrzałości emocjonalnej czy psychicznej).

W Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym ustawodawca posłużył się pojęciem „dziecko” w sposób niejednolity. Na przykład według art. 92 k.r.o. obejmuje ono jedynie osobę małoletnią (zazwyczaj osobą małoletnią jest osoba, która nie ukończyła 18 lat – art. 10 § 1 k.c.), a w myśl np. art. 84 § 1 k.r.o. pod pojęciem tym rozumie się również osobę pełnoletnią. W wypadku przysposobienia analizowane tu pojęcie obejmuje w zasadzie tylko osobę małoletnią.

⁵ H. Haak, *Przysposobienie...*, s. 19.

⁶ T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze...*, s. 239 i 241.

⁷ DzU nr 120, poz. 527.

Według art. 2 ust. 1 Ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka⁸ dzieckiem jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletniości. Polskie prawo nie dopuszcza możliwości przysposobienia dziecka poczętego, lecz nieurodzonego (por. art. 8 § 1 k.c.)⁹. Konsekwencją tego, że istotą przysposobienia jest powstanie między przysposabiającym a przysposobionym takiego stosunku, jak między rodzicami a dzieckiem, jest między innymi wyrażona w art. 122 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego zasada, że przysposobiony nabywa przez przysposobienie nazwisko przysposabiającego (a jeżeli został przysposobiony wspólnie przez małżonków albo jeżeli jeden z małżonków przysposobił dziecko drugiego – nazwisko, które noszą albo nosiłyby dzieci zrodzone z tego małżeństwa).

Nazwisko jest podstawowym wyznacznikiem, który służy do oficjalnej (urzędowej) identyfikacji człowieka i jego rodziny w społeczeństwie oraz do wyróżnienia osoby przy wszelkich życiowych kontaktach z innymi ludźmi¹⁰. Nazwisko i imię pozwalają odróżnić człowieka od innych ludzi, zatem można stwierdzić, iż indywidualizują go, identyfikują i są związane z jego stanem cywilnym. W myśl art. 23 Kodeksu cywilnego nazwisko stanowi jedno z dóbr osobistych człowieka. Jest ono atrybutem każdej osoby fizycznej oraz jest nieodłącznie związane z człowiekiem, i to bez względu na stan jego psychiki i stopień wrażliwości¹¹.

W niniejszym artykule zajmę się wybranymi zagadnieniami dotyczącymi nazwiska dziecka przysposobionego, i to nie tylko na podstawie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, ale także na podstawie przepisów Ustawy z dnia 29 września 1986 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (dalej w skrócie a.s.c.)¹² i Ustawy z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska (dalej w skrócie u.z.i.n.)¹³.

⁸ DzU nr 6, poz. 69 ze zm.

⁹ W *Encyklopedii Katolickiej* (Lublin 1983, t. IV, s. 501) mianem „dziecka” określono człowieka w okresie od urodzenia do pierwszych lat dojrzewania (od 0 do 12 roku życia), będącego w stanie intensywnego rozwoju.

¹⁰ A. Czajkowska, *Zmiana imienia i nazwiska. Geneza. Komentarz. Orzecznictwo. Wzory decyzji*, Warszawa 2010, s. 18.

¹¹ Por. Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2005, s. 160 i 161.

¹² Tekst jedn. DzU z 2004 r., nr 161, poz. 1688 z późn. zm.

¹³ DzU nr 220, poz. 1414 ze zm.

Nazwisko dziecka przysposobionego według Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego

W Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym ustawodawca przewidział trzy podstawowe rodzaje przysposobienia:

- 1) przysposobienie pełne rozwiązywalne (*adoptio plena*) – jego skutki w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym zostały określone w art. 121–123;
- 2) przysposobienie pełne nierozwiązywalne, zwane również całkowitym (*adoptio plenissima*) – jest ono swoistą odmianą przysposobienia pełnego i charakteryzuje się przede wszystkim nierozwiązywalnością (art. 125¹ § 1 k.r.o.) i – w zasadzie – pełną tajemnicą (art. 48 DzU z 2004 r., nr 161, poz. 1688 z późn. zm.);
- 3) przysposobienie niepełne (*adoptio minus plena*); jego skutki w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym zostały określone w art. 124 § 1¹⁴.

Jeżeli chodzi o nazwisko dziecka przysposobionego, to w tym zakresie skutki przysposobienia następują niezależnie od rodzaju przysposobienia; art. 122 k.r.o. nie uzależnia od niego tych skutków¹⁵.

Na skutek przysposobienia dziecko otrzymuje nazwisko przysposabiającego, a w razie przysposobienia wspólnego przez obojga małżonków oraz w przypadku przysposobienia pasierba – nazwisko, jakie noszą bądź nosiłyby dzieci zrodzone z tego małżeństwa (art. 122 § 1 k.r.o.).

Regułą jest, że przysposobić małoletniego wspólnie mogą tylko małżonkowie (art. 115 § 1 k.r.o.)¹⁶. W myśl art. 25 § 2 k.r.o. po zawarciu małżeństwa: 1) oboje małżonkowie mogą nosić wspólne nazwisko; 2) każdy z małżonków może nosić swoje dotychczasowe nazwisko; 3) jeden z małżonków może nosić swoje dotychczasowe nazwisko, a drugi – swoje dotychczasowe nazwisko połą-

¹⁴ Nie jest dopuszczalne orzeczenie przysposobienia niepełnego w wypadku, gdy rodzice przysposobionego wyrazili przed sądem opiekuńczym zgodę na przysposobienie dziecka bez wskazania osoby przysposabiającego (art. 124 § 2 k.r.o.). Na żądanie przysposabiającego i za zgodą osób, których zgoda jest potrzebna do przysposobienia, sąd opiekuńczy może w okresie małoletniości przysposobionego zmienić przysposobienie niepełne na przysposobienie pełne (art. 124 § 3 k.r.o.).

¹⁵ H. Ciepła, w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2009, s. 898.

¹⁶ Przysposobienie wspólne przez osoby pozostające w konkubinacie nie jest dopuszczalne. W postanowieniu z dnia 25 października 1983 r., III CRN 234/ 83 (OSN CAP 1984, nr 8, poz. 135, Sąd Najwyższy stwierdził, iż zgoda matki na przysposobienie dziecka przez jej konkubenta wymaga z jej strony świadomości, że wskutek przysposobienia utraci ona władzę rodzicielską nad dzieckiem.

czony z dotychczasowym nazwiskiem tego małżonka, który zachował swoje dotychczasowe nazwisko; 4) każdy z małżonków może nosić swoje dotychczasowe nazwisko połączone z dotychczasowym nazwiskiem współmałżonka, przy czym – skoro połączenie nie musi polegać na dodaniu do swojego dotychczasowego nazwiska dotychczasowego nazwiska drugiego małżonka – utworzone w ten sposób nazwiska mogą być takie same (gdy człony utworzonego nazwiska będą stały w tej samej kolejności) albo różne (gdy człony utworzonego nazwiska będą stały w różnych kolejnościach). Nazwiskiem dotychczasowym może być nazwisko rodowe (nazwisko rodowe /po rodzice to – w istocie – nazwisko nabyte przez urodzenie, według reguł określonych w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, złączone z osobą na stałe, nawet po śmierci). Może to być także nazwisko uzyskane w wyniku zawarcia poprzedniego małżeństwa (art. 25 k.r.o.), nazwisko otrzymane w wyniku przysposobienia (art. 122 § 1 i 2 k.r.o.) albo nazwisko zmienione przed zawarciem danego małżeństwa w trybie administracyjnym¹⁷.

O nazwisku, które każdy z małżonków będzie nosił po zawarciu małżeństwa, decyduje jego oświadczenie złożone przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego (art. 25 § 1 zdanie pierwsze k.r.o.)¹⁸. Jeśli chodzi o małżeństwo zawarte w sposób określony w art. 1 § 1 k.r.o., oświadczenie w sprawie nazwiska przyszłego małżonka może zostać złożone bezpośrednio po zawarciu małżeństwa, tj. najpóźniej bezpośrednio po ogłoszeniu przez kierownika urzędu stanu cywilnego, że wskutek zgodnych oświadczeń obu stron małżeństwo zostało zawarte. Gdy chodzi o małżeństwo zawarte w sposób określony w art. 1 § 2 k.r.o., oświadczenie w sprawie nazwiska przyszłego małżonka może zostać złożone najpóźniej bezpośrednio przed sporządzeniem przez kierownika urzędu stanu cywilnego zaświadczenia stwierdzającego brak okoliczności wyłączających zawarcie małżeństwa (art. 25 § 1 zdanie drugie k.r.o.). W razie niezłożenia

¹⁷ H. Haak, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz do art. 61⁷–91*, Toruń 2009, s. 179–180.

¹⁸ Oświadczenie w sprawie nazwiska po zawarciu małżeństwa jest oświadczeniem woli w rozumieniu art. 60 Kodeksu cywilnego. Jeżeli takie oświadczenie jest obciążone wadą w rozumieniu Kodeksu cywilnego, może to wywołać skutki przewidziane w tym Kodeksie (art. 82–88). Każdy z małżonków składa odrębne oświadczenie w sprawie nazwiska, jakie będzie nosił po zawarciu małżeństwa. Oświadczenie, o którym mowa, składa się na piśmie (art. 62 ust. 2 a.s.c.); zob. H. Haak, *Zawarcie małżeństwa. Komentarz*, Toruń 1999, s. 211. Złożone przez małżonków oświadczenia nie mogą zostać odwołane.

oświadczenia w sprawie nazwiska każdy z małżonków zachowuje swoje dotychczasowe nazwisko (art. 25 § 3 k.r.o.).

Przysposobienie ma skutki przysposobienia wspólnego także wtedy, gdy osoba przysposobiona przez jednego z małżonków zostaje następnie przysposobiona przez drugiego małżonka (art. 115 § 2 k.r.o.). Jeżeli przysposabiający był małżonkiem osoby, która wcześniej dziecko przysposobiła, a małżeństwo ustało przez śmierć małżonka, który już dokonał przysposobienia, sąd opiekuńczy może na wniosek przysposabiającego orzec, że przysposobienie ma skutki przysposobienia wspólnego (art. 115 § 3 k.r.o.). Także w tych sytuacjach oraz wtedy, gdy jeden z małżonków przysposobił dziecko drugiego małżonka, przysposobiony otrzymuje nazwisko, które noszą albo nosiłyby dzieci zrodzone z tego małżeństwa.

Dzieci zrodzone z tego samego małżeństwa noszą nazwisko będące nazwiskiem obojga małżonków (art. 88 § 1 zdanie pierwsze k.r.o.). Nazwisko jest nazwiskiem obojga małżonków wtedy, gdy nazwisko każdego z małżonków jest takie samo. Nazwisko każdego z małżonków jest takie samo, gdy:

- 1) noszą oni wspólne nazwisko,
- 2) wprawdzie każdy z małżonków zachował swoje dotychczasowe nazwisko, ale te dotychczasowe nazwiska są takie same,
- 3) każdy z małżonków nosi swoje dotychczasowe nazwisko połączone z dotychczasowym nazwiskiem współmałżonka, przy czym utworzone w ten sposób nazwiska są takie same¹⁹.

Jeżeli małżonkowie mają różne nazwiska, dziecko nosi nazwisko wskazane w ich zgodnych oświadczeniach (art. 88 § 1 zdanie drugie k.r.o.)²⁰. Oświadczenia są zgodne wtedy, gdy wskazane w każdym z tych oświadczeń nazwisko dziecka jest takie samo. W myśl art. 88 § 1 *in fine* k.r.o. w tych zgodnych oświadczeniach małżonkowie mogą wskazać nazwisko jednego z nich albo nazwisko utworzone przez połączenie nazwiska matki z nazwiskiem ojca dziecka. Połączenie to może polegać na dodaniu do nazwiska matki nazwiska ojca albo na dodaniu do nazwiska ojca nazwiska matki, przy czym – według art. 90¹ *in principio* k.r.o. – nazwisko dziecka utworzone przez połączenie nazwiska

¹⁹ H. Haak, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 180.

²⁰ Także oświadczenie w sprawie nazwiska dziecka jest oświadczeniem woli w rozumieniu art. 60 k.c. i jeżeli ma ono wady w rozumieniu Kodeksu cywilnego, może to wywołać skutki przewidziane w tym Kodeksie (art. 82–88). Każdy z małżonków składa odrębne oświadczenie w sprawie nazwiska dziecka.

matki z nazwiskiem ojca dziecka nie może składać się z więcej niż dwóch członów. Oświadczenia w sprawie nazwiska dziecka są składane jednocześnie z oświadczeniami o nazwiskach, które będą nosić małżonkowie (art. 88 § 2 zdanie pierwsze k.r.o.).

W literaturze rozważano kwestię nazwiska osoby przysposobionej przez męża kobiety noszącej nazwisko odmienne od nazwiska męża, która jako pierwsza przysposobiła dziecko. Według mnie na aprobatę zasługuje pogląd, że w takiej sytuacji – z uwagi na fakt, iż przysposobienie uważa się za wspólne – przysposobiony powinien nosić takie nazwisko, jakie wskutek wspólnego przysposobienia otrzymałby, gdyby małżonkowie równocześnie dokonali przysposobienia²¹.

Jeżeli małżonkowie nie złożyli zgodnych oświadczeń w sprawie nazwiska dziecka, *ex lege* nosi ono nazwisko składające się z nazwiska matki i dołączonego do niego nazwiska ojca (art. 88 § 2 *in fine* k.r.o.).

Na podstawie art. 88 § 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego przy sporządzaniu aktu urodzenia pierwszego wspólnego dziecka małżonkowie mogą złożyć przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego zgodne oświadczenia o zmianie wskazanego przez nich nazwiska dziecka albo zgodne oświadczenia w sprawie nazwiska dziecka, jeżeli nazwisko dziecka nie zostało przez nich wskazane (a zatem mogą złożyć oświadczenia, których dotychczas nie składali). Przyjmuje się, że przez „pierwsze wspólne dziecko małżonków” należy rozumieć takie dziecko, które jest objęte domniemaniem pochodzenia od męża matki (art. 62 § 1 i 2 k.r.o.)²². Uważam, iż między innymi cel i funkcje przysposobienia uzasadniają stwierdzenie, że z rozwiązania przyjętego w art. 88 § 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego mogą skorzystać także przysposabiający wspólnie małżonkowie – wtedy gdy w chwili uprawomocnienia się postanowienia orzekającego przysposobienie nie mieli dziecka objętego domniemaniem z art. 62 § 1 i 2 k.r.o.

W razie orzeczenia przysposobienia, na które rodzice dziecka wyrazili przed sądem opiekuńczym zgodę bez wskazania osoby przysposabiającej, sporządza się nowy akt urodzenia przysposobionego (art. 48 ust. 1 a.s.c.). Nowy akt urodzenia przysposobionego może być też sporządzony w razie orzeczenia

²¹ Tak E. Holewińska-Lapińska, w: *System prawa prywatnego...*, s. 583 i przywołana tam literatura.

²² Tak w: H. Haak, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 182.

przysposobienia w sposób określony w art. 41 ust. 1 a.s.c. W myśl art. 47 ust. 1 a.s.c. w razie orzeczenia przysposobienia dziecka wpisuje się do aktu urodzenia dodatkową wzmiankę o przysposobieniu. Należy przyjąć, że wspólnie przysposabiający małżonkowie mogą złożyć oświadczenia przewidziane w art. 88 § 3 k.r.o. najpóźniej przed sporządzeniem nowego aktu urodzenia przysposobionego lub wpisaniem do aktu urodzenia dodatkowej wzmianki o przysposobieniu.

Przysposobiony otrzymuje nazwisko przysposabiającego *ex lege* z chwilą uprawomocnienia się postanowienia orzekającego przysposobienie²³.

Na żądanie przysposobianego, za zgodą przysposabiającego, sąd opiekuńczy postanawia, iż przysposobiony będzie nosił nazwisko złożone z jego dotychczasowego nazwiska i nazwiska przysposabiającego, przy czym jeżeli przysposabiający albo przysposobiony nosi złożone nazwisko, sąd opiekuńczy rozstrzyga, który człon tego nazwiska wejdzie w skład nazwiska przysposobionego (art. 122 § 2 k.r.o.). Żądanie takie składa bądź przedstawiciel ustawowy dziecka – gdy nie ma ono ukończonych 13 lat, bądź ono samo – gdy ukończyło 13 lat²⁴.

Zachowanie dotychczasowego nazwiska w stopniu pełnym przez osobę przysposobianą nie jest możliwe²⁵. W razie przysposobienia całkowitego przysposobiony nie zachowuje swojego dotychczasowego nazwiska, bowiem przez takie przysposobienie następuje zupełne zatarcie dotychczasowego pochodzenia, zwłaszcza względem samego dziecka, osób przysposabiających i osób trzecich²⁶. Warto zauważyć, że choć istotę przysposobienia niepełnego lepiej uzewewnętrznia nazwisko złożone z dotychczasowego nazwiska osoby przysposobionej i nazwiska osoby przysposabiającej, takie ukształtowanie nazwiska wymaga żądania osoby przysposobionej i zgody osoby przysposabiającej²⁷.

²³ Por. np. H. Ciepla, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 898.

²⁴ Por. np. J. Ignatowicz, w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 2003, s. 956. Odmienny pogląd prezentuje E. Holewińska-Lapińska (w: *System prawa prywatnego...*, s. 584), według której żądanie, o którym mowa w art. 122 § 2 k.r.o., może zgłosić osobiście tylko osoba przysposobiana, która ma zdolność do podejmowania czynności w dotyczącym jej postępowaniu, a więc taka, która ukończyła 13 lat.

²⁵ E. Holewińska-Lapińska, w: *System prawa prywatnego...*, s. 584.

²⁶ Z tej samej przyczyny przysposobienie całkowite nie może dotyczyć pasierba, ponieważ nawet gdyby ojciec był nieznanym, matka przysposobionego wyraża zgodę, znając osobę przysposabiającego, którym byłby jej mąż. Zob. T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze...*, s. 246. Por. także np. H. Ciepla, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 906.

²⁷ E. Holewińska-Lapińska, w: *System prawa prywatnego...*, s. 595.

Artykułu 122 § 2 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie stosuje się w razie sporządzenia nowego aktu urodzenia przysposobionego z wpisaniem przysposabiających jako jego rodziców (art. 122 § 2 *in fine* k.r.o.). Uregulowania, o którym mowa, nie stosuje się więc w sytuacji przewidzianej w art. 48 ust. 1 a.s.c. oraz gdy sąd opiekuńczy w postanowieniu orzekającym przysposobienie – na podstawie art. 49 ust. 1 a.s.c. – zdecyduje się na sporządzenie nowego aktu urodzenia przysposobionego.

Skoro skutki przysposobienia rozciągają się na zstępnych przysposobionego, zmiana nazwiska obejmuje także jego dzieci²⁸.

Ustawodawca dopuszcza także zmianę imienia bądź imion przysposobionego. Z żądaniem takim może wystąpić jedynie przysposabiający. Jednak w sytuacji, gdy przysposobiony ukończył trzynaście lat, może to nastąpić tylko za jego zgodą. Dziecko, które nie ukończyło 13 lat, sąd powinien wysłuchać w sytuacji, gdy może ono pojąć znaczenie przysposobienia (art. 122 § 3 i art. 118 § 2 k.r.o.).

Przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego regulują również kwestie związane z ustaniem stosunku przysposobienia, a mianowicie jego rozwiązaniem (art. 125–127 k.r.o.). Osobami legitymowanymi do wystąpienia z powództwem o rozwiązanie przysposobienia są przysposabiający i przysposobiony. Oprócz ww. osób z powództwem o rozwiązanie przysposobienia może wystąpić jedynie prokurator.

Dopuszczalność rozwiązania przysposobienia wywołuje istotne wątpliwości. Zauważa się między innymi, że podczas trwania stosunku przysposobienia między dzieckiem i najbliższymi krewnymi osoby, która dokonała przysposobienia z reguły powstają liczne więzi emocjonalne. Jest to argument – obok komplikacji w sytuacji życiowej dziecka – który przemawia przeciwko rozwiązywalności przysposobienia²⁹.

Normujący kwestię rozwiązania stosunku przysposobienia art. 125 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego może znaleźć zastosowanie zarówno wtedy, gdy chodzi o rozwiązanie stosunku przysposobienia, którego skutki podlegają uregulowaniom zawartym w art. 121–123 k.r.o., jak i wtedy, gdy chodzi o rozwiązanie stosunku przysposobienia, którego skutki są ograniczone. Nie jest do-

²⁸ A. Stelmachowski, w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, pod red. B. Dobrzańskiego i J. Ignatowicza, Warszawa 1975, s. 733.

²⁹ E. Holewińska-Lapińska, w: *System prawa prywatnego...*, s. 631.

puszczalne rozwiązanie przysposobienia, na które rodzice przysposobionego wyrazili przed sądem opiekuńczym zgodę bez wskazania osoby przysposabiającego (art. 125¹ § 1 k.r.o.)³⁰. Ustawodawca wymienia dwie przesłanki, w wyniku zaistnienia których występuje możliwość rozwiązania przysposobienia. Są to: istnienie ważnych powodów i dobro dziecka. Pierwsza z tych przesłanek ma charakter pozytywny, druga – negatywny.

Za ważny powód przyjmuje się w szczególności rozkład więzi rodzinnej, jaka normalnie cechuje stosunki między rodzicami a dziećmi, gdy jest on daleko posunięty i według rozsądnych przewidywań nieodwracalny³¹. W każdym wypadku oceny ważnych powodów należy dokonywać według stanu w chwili orzekania o rozwiązaniu przysposobienia³².

Jeśli dziecko można przysposobić tylko dla jego dobra, to tym samym rozwiązanie przysposobienia nie może być w żadnym razie z jego dobrem sprzeczne. Oznacza to, iż rozwiązanie przysposobienia jest niedopuszczalne, gdy sprzeciwia się ono dobru dziecka, nawet jeśli istnieją ważne powody do wydania takiego orzeczenia³³.

Z chwilą rozwiązania przysposobienia ustają jego skutki, przy czym jeżeli rozwiązanie nastąpiło po śmierci przysposabiającego, uważa się, że skutki przysposobienia ustały z chwilą jego śmierci (art. 126 § 1 k.r.o.). Ustanie skutków przysposobienia oznacza, że unicestwieniu ulega stan prawny, jaki przysposobienie wytworzyło, a powraca stan z okresu sprzed przysposobienia³⁴.

Wyjątkiem od pełnego powrotu do uprzedniego stanu cywilnego jest zachowanie *ex lege* przez przysposobionego nazwiska i imienia, które nabył w związku z przysposobieniem (art. 126 § 2 k.r.o.). Kodeks rodzinny i opiekuńczy chroni w ten sposób interes przysposobionego, który przyzwyczaił się do nazwiska i imienia, bowiem identyfikują go one w społeczeństwie³⁵. Tylko

³⁰ W wyroku z dnia 8 sierpnia 1967 r., I CR 120/67 (OSN CP 1968, nr 12, poz. 210), Sąd Najwyższy zauważył, że w razie przysposobienia wspólnie przez małżonków powstają dwa odrębne i niezależne od siebie stosunki przysposobienia, wskutek czego jest dopuszczalne rozwiązanie jednego z nich przy dalszym istnieniu drugiego.

³¹ H. Ciepla, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 909.

³² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 1975 r., I CR 526/75, OSN CP 1976, nr 7–8, poz. 171.

³³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 1979 r., IV CR 194/79, OSN CP 1980, nr 2, poz. 27.

³⁴ J. Ignatowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 984.

³⁵ T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze...*, s. 253.

z ważnych powodów sąd, na wniosek przysposobionego lub przysposabiającego, może w orzeczeniu o rozwiązaniu przysposobienia postanowić, iż przysposobiony powraca do nazwiska, które nosił przed orzeczeniem przysposobienia (o powrocie do poprzednio noszonego imienia lub imion sąd orzeka tylko na wniosek przysposobionego) – art. 126 § 2 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Przyjmuje się, że ważny powód uzasadniający pozbawienie przysposobionego nazwiska, jakie nabył on na skutek przysposobienia, występuje wtedy, gdy samo rozwiązanie przysposobienia nie chroni jeszcze w sposób należyty interesów obydwu lub jednej ze stron i gdy ochronę taką zapewnia dopiero likwidacja tego zewnętrznego dowodu istniejącego kiedyś przysposobienia, jakim jest wspólne nazwisko przysposabiającego i przysposobionego³⁶.

Ważne powody w znaczeniu użytym w art. 126 § 2 k.r.o. należy różnie oceniać, zależnie od tego, która ze stron żąda powrotu przysposobionego do jego poprzedniego nazwiska. Jeżeli powrotu do poprzedniego nazwiska żąda przysposabiający, ważny powód uzasadniający takie żądanie występuje przede wszystkim wtedy, gdy przysposobiony kompromituje w opinii społecznej lub w opinii otoczenia swoje nazwisko (na przykład dopuszcza się przestępstw), a tym samym także nazwisko przysposabiającego. O powrocie przysposobionego do pierwotnego nazwiska nie mogą jednak decydować same względy ambicjonalne przysposabiającego, zwłaszcza wówczas, gdy przysposobiony jest już żonaty i pozbawienie go prawa do nazwiska nabytego przez przysposobienie dotknęłoby jego żonę i dzieci. Jeśli chodzi o ważny powód powrotu na wniosek przysposobionego do nazwiska noszonego przed orzeczeniem przysposobienia, to przyjmuje się, że samo takie żądanie – jeżeli jest on pełnoletni – z reguły wystarcza, aby sąd orzekł zgodnie z tym żądaniem³⁷. W razie sprzeczności interesów stron sąd powinien interesy te porównać i ocenić, któremu z nich dać pierwszeństwo³⁸.

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że w wypadku rozwiązania przysposobienia tylko odnośnie do jednego z noszących to samo nazwisko małżonków, którzy wspólnie przysposobili dziecko, nie ma zastosowania art. 126 § 2 k.r.o. przewidujący możliwość wydania przez sąd orzekający o rozwiązaniu przysposobienia postanowienia, iż przysposobiony powraca do swojego pierwotnego nazwiska,

³⁶ H. Ciepla, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 922.

³⁷ Por. J. Ignatowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 987.

³⁸ H. Ciepla, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 922.

jakie nosił przed przysposobieniem; dotyczy to również sytuacji, gdy z żądaniem rozwiązania przysposobienia i orzeczenia o powrocie przysposobionego do pierwotnego nazwiska występuje jeden z małżonków przysposabiających po śmierci drugiego z nich³⁹.

Nazwisko dziecka przysposobionego według prawa o aktach stanu cywilnego

Skoro przez przysposobienie między przysposabiającym a przysposobionym powstaje taki stosunek, jak między rodzicami a dziećmi (art. 121 § 1 k.r.o.), to przez przysposobienie powstają taki stan cywilny przysposobionego i taki stan cywilny przysposabiającego, jak wynikające ze stosunku między rodzicami a dziećmi⁴⁰. Przyjmuje się, że na najszerszej rozumiany stan cywilny, a więc na cechy określające sytuację prawną danej osoby, składają się imię i nazwisko oraz inne dane dookreślające tę osobę (data i miejsce urodzenia, imiona rodziców), płeć, wiek i stan cywilny⁴¹. Podkreślenia wymaga fakt, że nazwisko jest elementem stanu cywilnego, bowiem wskazuje ono na pochodzenie jednej osoby od drugiej albo na zawarcie związku małżeńskiego⁴².

³⁹ Wyrok z dnia 25 października 1976 r., IV CR 399/76, OSN CP 1977, nr 10, poz. 184. Na marginesie, w Republice Słowackiej wyróżnia się dwa rodzaje adopcji, a mianowicie adopcję zwykłą i nierozwiązywalną. Cechą charakterystyczną adopcji nierozwiązywalnej jest to, że przysposabiający jest wpisywany w akta urzędu stanu cywilnego w miejsce rodziców dziecka. W przypadku takiej adopcji przysposabiającym przysługuje prawo do zmiany również imienia i nazwiska rodowego adoptowanego. Ustawa Republiki Słowackiej nr 300/1993 o imionach i nazwiskach w § 12 stanowi, iż przysposabiający muszą w ciągu sześciu miesięcy od uprawomocnienia się orzeczenia o adopcji określić nazwisko adoptowanego, inne niż to, które jest zapisane w akcie jego urodzenia. Wygaśnięcie lub zniesienie adopcji nie ma wpływu na nazwisko (Z. Kredátusova, *Zawarcie małżeństwa, pochodzenie dziecka oraz przysposobienie w Republice Słowackiej*, w: *Prawo rodzinne w Polsce i w Europie. Zagadnienia wybrane*, pod red. P. Kasprzaka, Lublin 2005, s. 374–375).

⁴⁰ Por. J. Ignatowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 949.

⁴¹ E. Skowrońska-Bocian, *Prawo cywilne – część ogólna. Zarys wykładu*, Warszawa 2005, s. 96.

⁴² Por. J. Ignatowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 19. Przeciwny pogląd prezentuje A. Czajkowska (*Zmiana imienia i nazwiska...*, s. 24), według której nazwisko nie należy *sensu stricto* do elementów stanu cywilnego, mimo iż z aktu urodzenia wynika, jakie imię i nazwisko nosi dana osoba.

Stan cywilny dziecka przysposobionego znajduje odzwierciedlenie w akcie jego urodzenia. Kwestia ta została uregulowana w ustawie z dnia 29 września 1986 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego⁴³.

Artykuł 40 a.s.c. nakazuje wpisanie nazwiska dziecka do aktu urodzenia. Nazwisko dziecka wpisane do aktu urodzenia może ulegać zmianie na skutek zdarzeń, które nastąpiły po sporządzeniu aktu, na przykład w przypadku przysposobienia czy też rozwiązania stosunku przysposobienia (jeżeli sąd postanowi, że przysposobiony powraca do swojego pierwotnego nazwiska)⁴⁴. W każdym przypadku orzeczenia przysposobienia do aktu urodzenia dziecka przysposobionego wpisuje się dodatkową wzmiankę o przysposobieniu (art. 47 ust. 1 a.s.c.). Jeżeli przysposobienie zostało dokonane wspólnie przez małżonków, w odpisie skróconym aktu urodzenia wymienia się przysposabiających jako rodziców przysposobionego (art. 47 ust. 2 a.s.c.). Jeżeli przysposobienie zostało dokonane przez męża matki lub żonę ojca dziecka, w odpisie skróconym aktu urodzenia wymienia się przysposabiającego oraz jego małżonka jako rodziców dziecka (art. 47 ust. 3 a.s.c.). W razie przysposobienia dziecka przez osobę, która nie pozostaje w związku małżeńskim, w odpisie skróconym aktu urodzenia jako rodzica dziecka wymienia się przysposabiającego. Jako imię drugiego z rodziców wpisuje się imię wskazane przez przysposabiającego, a jako nazwisko drugiego z rodziców i jego nazwisko rodowe – nazwisko przysposabiającego; stosuje się to w razie przysposobienia przez jednego z małżonków dziecka, które nie pochodzi od jego współmałżonka (art. 47 ust. 4–5 a.s.c.). Artykułu 47 ust. 2–5 a.s.c. nie stosuje się do przysposobienia, które wywołuje skutki z art. 124 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, jeżeli sąd opiekuńczy tak postanowił na wniosek przysposabiającego i za zgodą osób, których zgoda jest do przysposobienia potrzebna (art. 47 ust. 6 a.s.c.). W przypadku przysposobienia niepełnego akt urodzenia dziecka zawiera więc wzmiankę dodatkową o przysposobieniu, a w odpisach skróconych wpisuje się przysposabiających jako jego rodziców, z tym że na wniosek przysposabiającego i za zgodą osób, których zgoda była potrzebna do przysposobienia, sąd opiekuńczy może orzec, iż także w odpisach skróconych aktu urodzenia przysposobionego będą wpisane dane o jego rodzicach naturalnych, a nie o przysposabiających. Wzmianka do-

⁴³ Por. przypis 12.

⁴⁴ A. Czajkowska, E. Pachniewska, *Prawo o aktach stanu cywilnego. Komentarz, orzecznictwo, wzory dokumentów i pism*, Warszawa 2002, s. 89–90.

datkowa powinna zawierać informacje o tym, iż w odpisach skróconych aktu urodzenia wymienia się przysposabiających jako rodziców przysposobionego, jeżeli sąd nie postanowił inaczej⁴⁵.

Skrócony akt urodzenia, który często wystarcza w zwykłych sprawach, pozwala zachować dyskrecję co do faktu przysposobienia – czyli tzw. tajemnicę przysposobienia, czym są zainteresowane obie strony⁴⁶.

Zgodnie z art. 48 a.s.c. w razie orzeczenia przysposobienia, na które rodzice dziecka wyrazili przed sądem opiekuńczym zgodę bez wskazania osoby przysposabiającej, sporządza się nowy akt urodzenia przysposobionego. W nowym akcie jako rodziców wpisuje się przysposabiających. Do dotychczasowego aktu wpisuje się wzmiankę dodatkową o sporządzeniu nowego aktu urodzenia. Dotychczasowy akt urodzenia nie podlega ujawnieniu i w zasadzie nie wydaje się z niego odpisów. Gdy przysposobiony uzyska pełnoletniość, może żądać, by księgi stanu cywilnego – w części, która dotyczy dotychczasowego aktu urodzenia – zostały mu udostępnione. W razie orzeczenia przysposobienia, na które rodzice dziecka wyrazili przed sądem opiekuńczym zgodę bez wskazania osoby przysposabiającej, gdy dziecko zostaje przysposobione przez osobę, która nie pozostaje w związku małżeńskim, w odpisie skróconym aktu urodzenia wymienia się przysposabiającego jako rodzica dziecka (jako imię drugiego z rodziców wpisuje się imię wskazane przez przysposabiającego, a jako nazwisko drugiego z rodziców i jego nazwisko rodowe – nazwisko przysposabiającego). Powyższe stosuje się także w razie przysposobienia przez jednego z małżonków dziecka, które nie pochodzi od jego współmałżonka.

W przypadku przysposobienia pełnego rozwiązywalnego może być sporządzony nowy akt urodzenia przysposobionego. W takim akcie (jeśli tak postanowi sąd opiekuńczy) jako rodziców wpisuje się przysposabiających. Artykuł 47 ust. 2–5 a.s.c. stosuje się odpowiednio (art. 49 ust. 1 a.s.c.). O sporządzeniu nowego aktu urodzenia sąd opiekuńczy orzeka na wniosek przysposabiającego, za zgodą przysposobionego, który ukończył 13 lat, albo na wniosek przysposobionego za zgodą przysposabiającego. W ww. sytuacji do nowego aktu nie wpisuje się żadnej informacji o dokonanym przysposobieniu, natomiast w dotychczasowym akcie zamieszcza się wzmiankę dodatkową o zastąpieniu tego aktu nowym. Wpisuje się numer nowego aktu i adnotację, że akt dotych-

⁴⁵ A. Czajkowska, E. Pachniewska, *Prawo o aktach stanu cywilnego...*, s. 116.

⁴⁶ T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze...*, s. 245.

czasowy nie podlega ujawnieniu oraz że nie wydaje się z niego odpisów. Prowadzone są podwójne akta zbiorowe. W skorowidzu alfabetycznym obok nazwiska dziecka umieszcza się numer dotychczasowego aktu urodzenia z adnotacją, iż nie podlega on ujawnieniu. Takie rozwiązania umożliwiają utajnienie również przysposobienia pełnego rozwiązywalnego⁴⁷. Także w tym wypadku, gdy przysposobiony uzyska pełnoletniość, może zażądać udostępnienia mu jego dotychczasowego aktu urodzenia. W żadnym z tych wypadków ustawodawca nie określa formy udostępnienia tego aktu. Można więc przypuszczać, iż będzie to faktyczny wgląd do księgi stanu cywilnego⁴⁸.

W postanowieniu z dnia 6 grudnia 2007 r., IV CSK 274/07⁴⁹, Sąd Najwyższy stwierdził, iż orzekając przysposobienie pełne i nakazując sporządzenie nowego aktu urodzenia, sąd nie może nakazać zmianę miejsca urodzenia przysposobionego. Jeżeli orzeczone przysposobienie jest pełne, istotne znaczenie ma, czy nastąpiło sporządzenie nowego aktu urodzenia osoby przysposobionej. Jeżeli nowy akt urodzenia osoby przysposobionej (wymieniający osoby przysposabiające jako jej rodziców) został sporządzony, zaś przysposobienie uległo rozwiązaniu, nowy akt nie może pozostać w księdze stanu cywilnego. Postępowanie o unieważnienie nowego aktu urodzenia osoby przysposobionej po rozwiązaniu stosunku przysposobienia może zostać wszczęte na wniosek samej osoby zainteresowanej, kierownika urzędu stanu cywilnego czy prokuratora. Po unieważnieniu nowego aktu urodzenia w księdze urodzeń pozostaje tylko akt dotychczasowy, z którego są dokonywane zupełne i skrócone odpisy, o treści uwzględniającej rozstrzygnięcia sądu, który rozwiązał stosunek przysposobienia, odnośnie imion i nazwiska osoby, która była przysposobiona⁵⁰.

Imiona i nazwisko osoby przysposobionej są wpisywane w jej akcie urodzenia zgodnie z treścią orzeczenia o rozwiązaniu przysposobienia. O ile nie ma

⁴⁷ Por. E. HOLEWIŃSKA-LAPIŃSKA, w: *System prawa prywatnego...*, s. 585.

⁴⁸ M. Albinia, A. Czajkowska, *Prawo o aktach stanu cywilnego z objaśnieniami*, Toruń 1996, s. 82.

⁴⁹ OSN IC-ZD 2008, nr B, poz. 58.

⁵⁰ E. HOLEWIŃSKA-LAPIŃSKA, w: *System prawa prywatnego...*, s. 673–674. Według Sądu Najwyższego rozwiązanie przysposobienia pełnego przez małżonków (art. 121 k.r.o.) jest zdarzeniem stanowiącym podstawę do unieważnienia przez sąd nowego aktu urodzenia i wzmianki dodatkowej o jego sporządzeniu wpisanej do dotychczasowego aktu urodzenia przysposobionego, z zastrzeżeniem o zachowaniu przez zainteresowanego na podstawie art. 126 § 2 k.r.o. nabytego przez przysposobienie nazwiska i imienia (imion) – postanowienie z dnia 11 czerwca 2008 r., V CSK 35/08; OSN IC-ZD 2009, nr B, poz. 52.

postanowień w tej kwestii w wyroku, osoba, która była przysposobiona, nadal nosi nazwisko i imiona nabyte w wyniku przysposobienia⁵¹.

Sąd Najwyższy początkowo konsekwentnie (powołując się na brzmienie art. 48 ust. 1 i art. 49 ust. 1 a.s.c.) wykluczał dopuszczalność sporządzenia nowego aktu urodzenia dla pasierba przysposobionego przez męża matki lub żonę ojca. Jednakże odmiennie stanowisko zajęł w Uchwale z dnia 30 listopada 1994 r., III CZP 99/94⁵². Stwierdził w niej mianowicie, iż nowy akt urodzenia sporządza się również dla dziecka przysposobionego przez męża matki lub żonę ojca, jeżeli przez przysposobienie powstają skutki, które zostały określone w art. 121 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. W takiej sytuacji dotychczasowy akt urodzenia dziecka nie podlega skreśleniu.

Już w dawnym orzecznictwie utrwalono pogląd (i pozostał on aktualny), iż akty stanu cywilnego stanowią jedynie rejestrację zdarzeń, które prawo nakazuje rejestrować i same przez się nie tworzą nowego lub odmiennego stanu prawnego (np. orzeczenie SN z 29 grudnia 1947 r., I C 1941/4⁵³). Akty stanu cywilnego stanowią wyłączny dowód zdarzeń w nich stwierdzonych, a ich niezgodność z prawdą może być udowodniona jedynie w postępowaniu sądowym (art. 4 a.s.c.).

Nazwisko dziecka przysposobionego według Ustawy o zmianie imienia i nazwiska

Dnia 13 czerwca 2009 r. weszła w życie nowa Ustawa z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska⁵⁴ (u.z.i.n.). Jest to regulacja prawna, która została podyktowana koniecznością dostosowania problematyki zmiany imienia i nazwiska do regulacji Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, prawa o aktach stanu cywilnego i prawa unijnego. Zgodnie z art. 2 u.z.i.n. ustawę stosuje się do:

- 1) obywateli polskich,
- 2) cudzoziemców nieposiadających obywatelstwa żadnego państwa, jeżeli posiadają w Rzeczypospolitej Polskiej miejsce pobytu stałego,

⁵¹ E. Holewińska-Lapińska, w: *System prawa prywatnego...*, s. 670.

⁵² OSN IC 1995, nr 3, poz. 41.

⁵³ PiP 1948, nr 8, s. 15.

⁵⁴ Zob. przypis 13.

- 3) co do zasady – cudzoziemców, którzy uzyskali w Rzeczypospolitej Polskiej status uchodźcy. Katalog osób uprawnionych do zmiany imienia lub nazwiska jest zamknięty.

Ustawodawca, kierując się stanowiskiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie wyrażonym w wyroku z dnia 8 czerwca 2004 r., II SA/Kr 3199/00⁵⁵, w art. 3 u.z.i n. przyjął, iż zmiana imienia lub nazwiska nie oznacza koniecznie przybrania innego imienia lub nazwiska, ale może ograniczyć się do zmiany na takie same imię lub nazwisko zapisane w innej formie żeńskiej lub męskiej lub posiadające inną pisownię. W myśl art. 4 ust. 1 u.z.i n. zmiany imienia lub nazwiska można dokonać wyłącznie z ważnych powodów, w szczególności gdy dotyczą one zmiany:

- 1) imienia lub nazwiska ośmieszającego albo nielicującego z godnością człowieka,
- 2) na imię lub nazwisko używane,
- 3) na imię lub nazwisko, które zostało bezprawnie zmienione,
- 4) na imię lub nazwisko noszone zgodnie z przepisami prawa państwa, którego obywatelstwo również się posiada.

„Ważne powody” uzasadniające uwzględnienie wniosku o zmianę nazwiska małoletniego dziecka w zasadzie nie mogą być rozumiane tak, by praktyka prowadziła tu do omijania woli ustawodawcy wyrażonej w art. 90 § 2 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Wprawdzie zwłaszcza w wypadku art. 90 tego Kodeksu chodzi, a w wypadku Ustawy o zmianie imienia i nazwiska może chodzić, o umożliwienie małoletniemu dziecku większej asymilacji w określonej rodzinie, to przecież pełnej asymilacji w takiej rodzinie służy inne rozwiązanie prawne, a mianowicie przysposobienie dziecka. Jeżeli małoletnie dziecko nosi nazwisko ojca albo nazwisko utworzone na podstawie zgodnych oświadczeń rodziców dziecka przez połączenie nazwiska matki z nazwiskiem ojca, „ważne powody” w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.z.i n. tylko wyjątkowo mogą uzasadniać zmianę nazwiska małoletniego dziecka na nazwisko męża matki. W każdym wypadku musi za tym przemawiać właściwie rozumiane dobro małoletniego, chyba że dziecko nosi na przykład:

- 1) nazwisko ośmieszające albo nielicujące z godnością człowieka,
- 2) nazwisko używane,
- 3) nazwisko, które zostało bezprawnie zmienione.

⁵⁵ ONSAiWSA 2005, nr 3, poz. 56.

Zmiana nazwiska małoletniego może dotyczyć na przykład dziecka, które od kilkunastu lat wychowuje się w rodzinie matki i jej męża, a orzeczenie przysposobienia tego dziecka nie jest możliwe lub zasadne⁵⁶.

Zmiana nazwiska dokonana na podstawie Ustawy o zmianie imienia i nazwiska następuje na wniosek osoby, której zmiana ta dotyczy. Sugeruje to, iż „ważne powody” należy tu rozumieć w znaczeniu subiektywnym, zatem należy je oceniać przede wszystkim jako ważne dla strony, a nie dla organu. Jednakże zgodnie ze stanowiskiem Naczelnego Sądu Administracyjnego „ważne względy” – tożsame z pojęciem „ważne powody” – nie mogą wynikać wyłącznie z subiektywnego przekonania osoby, która żąda zmiany, ale muszą również sprostać zobiektywizowanym i zrationalizowanym kryteriom oceny⁵⁷. O wyborze nowego nazwiska decyduje zawsze osoba, która jest stroną w postępowaniu administracyjnym. Decyzja, która zostaje wydana w tym trybie, nie wywołuje (poza zmianą nazwiska) innych zmian w stanie cywilnym tej osoby⁵⁸. Zmiana nazwiska może dotyczyć nazwiska noszonego aktualnie lub nazwiska rodowego (art. 7 u.z.i n.). Nazwisko rodowe jest nazwiskiem, które zostaje wpisane do aktu urodzenia dziecka, a przysługuje mu w związku z pochodzeniem od określonych osób. Do nazwiska dziecka mają zastosowanie art. 88 i 89 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz art. 42 a.s.c. Nazwisko nabyte jest nazwiskiem, które osoba uzyskuje obok nazwiska rodowego. Sformułowanie „nazwisko noszone aktualnie” obejmuje wszystkie nazwiska – zarówno noszone po zawarciu małżeństwa, w wyniku powrotu do nazwiska sprzed zawarcia małżeństwa oraz w wyniku administracyjnej zmiany nazwiska⁵⁹. Zmiana nazwiska małoletniego dziecka w trybie przewidzianym w Ustawie o zmianie imienia i nazwiska może nastąpić w dwojaki sposób – albo w wyniku stosownego wniosku ustawowego przedstawiciela dziecka, złożonego w trybie powołanej ustawy, albo jako konsekwencja zmiany, ale jedynie zmiany dokonanej w trybie tej ustawy. Zmiana nazwiska pełnoletniego dziecka w trybie przewidzianym w powoływanej ustawie może nastąpić na jego wniosek, na zasadach ogólnych określonych w tej ustawie.

⁵⁶ H. Haak, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 194–195.

⁵⁷ Wyrok NSA z dnia 9 lipca 1993 r. SA 605/93, ONSA 1994, nr 3, poz. 110.

⁵⁸ A. Czajkowska, *Zmiana imienia i nazwiska...*, s. 25.

⁵⁹ *Ibidem*, s. 60–61.

Zmiana nazwiska obojga rodziców rozciąga się na małoletnie dzieci i na dzieci, które zrodzą się z tego małżeństwa. Zmiana nazwiska jednego z rodziców rozciąga się na małoletnie dzieci pod warunkiem, iż drugi z rodziców wyraził na to zgodę, chyba że nie ma on pełnej zdolności do czynności prawnych, nie żyje lub nie jest znany albo jest pozbawiony władzy rodzicielskiej⁶⁰. Jeżeli w chwili zmiany nazwiska dziecko ukończyło 13 lat, do zmiany jego nazwiska jest potrzebne także wyrażenie przez nie zgody. Jeśli między rodzicami dziecka nie ma porozumienia, każde z nich może zwrócić się do sądu opiekuńczego o wyrażenie zgody na zmianę nazwiska dziecka. Regułą jest, że zgoda dziecka oraz drugiego z rodziców na zmianę nazwiska dziecka powinna zostać wyrażona osobiście przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego (albo jego zastępcą) lub w formie pisemnej z podpisem notarialnie poświadczonym (art. 8 u.z.i.n.). Powyższe stosuje się także do małoletniego przysposobionego.

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że w sytuacji nieprzewidzianej w art. 88 § 1 w zw. z art. 122 § 1 k.r.o., w której nazwisko jednego z bezdzietnych przysposabiających, noszących dotychczas wspólne nazwisko, zostało w czasie trwania ich małżeństwa zmienione w trybie administracyjnym, sąd na ich żądanie nada przysposobionemu przez nich dziecku w orzeczeniu o przysposobieniu nazwisko jednego z przysposabiających, uzyskane w wyniku decyzji administracyjnej⁶¹.

Decyzję o wyrażeniu zgody na zmianę imienia lub nazwiska bądź o odmowie wyrażenia takiej zgody wydaje kierownik urzędu stanu cywilnego, który jest właściwy ze względu na miejsce pobytu stałego wnioskodawcy, albo jego zastępca. W przypadku braku miejsca stałego pobytu wnioskodawcy stosowną decyzję wydaje kierownik urzędu stanu cywilnego właściwy ze względu na ostatnie miejsce stałego pobytu wnioskodawcy albo jego zastępca (art. 12 ust. 1 u.z.i.n.). Jeżeli nie można ustalić właściwości miejscowej w sposób wskazany w art. 12 ust. 1 u.z.i.n., w sprawach, które są przedmiotem ustawy, rozstrzyga kierownik urzędu stanu cywilnego właściwy dla miasta stołecznego Warszawy albo jego zastępca (art. 12 ust. 2 u.z.i.n.).

⁶⁰ W uchwale z dnia 13 lipca 1987 r., III CZP 40/87 (OSN CAP 1988, nr 11, poz. 154), Sąd Najwyższy wyjaśnił, że do zmiany nazwiska dziecka w trybie administracyjnym jest potrzebna zgoda ojca, mimo ograniczenia jego władzy rodzicielskiej, bez względu na zakres obowiązków i uprawnień określonych w wyroku rozwodowym w trybie art. 58 k.r.o.

⁶¹ Postanowienie z dnia 5 grudnia 1980 r., III CRN 133/80, OSN CP 1981, nr 6, poz. 115.

Podsumowanie

Sąd Najwyższy podkreślił, że przysposobienie prowadzi do powstania stosunku prawnorodzinnego będącego ścisłym odpowiednikiem materialnego stosunku rodzicielskiego⁶². Zewnętrznym wyrazem przynależności do rodziny przysposabiającego jest nazwisko nabywane przez osobę przysposobioną wskutek orzeczenia przysposobienia⁶³. Właściwa jest zatem zasada, że przysposobiony otrzymuje nazwisko przysposabiającego. Na aprobatę zasługuje też uregulowanie zawarte w art. 122 § 2 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, według którego o nadaniu nazwiska złożonego z dotychczasowego nazwiska osoby przysposobionej i z nazwiska osoby przysposabiającej postanawia sąd w orzeczeniu o przysposobieniu na żądanie osoby, która ma zostać przysposobiona, o ile zgodę na takie rozstrzygnięcie wyraził przysposabiający.

Dziecko, co do którego istnieje domniemanie, że pochodzi od męża matki, nosi nazwisko będące nazwiskiem obojga małżonków, a jeżeli małżonkowie mają różne nazwiska, regułą jest, iż nosi ono nazwisko wskazane w ich zgodnych oświadczeniach. Oświadczenia w sprawie nazwiska dziecka są składane jednocześnie z oświadczeniami o nazwiskach, które będą nosić małżonkowie (art. 88 § 1 i 2 k.r.o.). W art. 88 § 3 k.r.o. ustawodawca dopuścił możliwość złożenia przez małżonków przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego zgodnych oświadczeń o zmianie wskazanego przez nich nazwiska dziecka albo zgodnego oświadczenia w sprawie nazwiska dziecka, jeżeli nazwisko to nie zostało przez nich wskazane; takie oświadczenia mogą zostać złożone przy sporządzeniu aktu urodzenia pierwszego wspólnego dziecka. Zważywszy na treść art. 122 § 1 k.r.o., powyższe ma znaczenie także odnośnie nazwiska przysposobionego. Należy postulować wprowadzenie do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego takiego uregulowania, z którego będzie jednoznacznie wynikać, że art. 88 § 3 k.r.o. stosuje się także wtedy, gdy przysposobienia dokonują bezdzietni małżonkowie.

Ustanie skutków przysposobienia nie rozciąga się na nazwisko oraz imiona nabyte przez przysposobienie (art. 126 § 2 k.r.o.). Jest to w pełni zrozumiałe i uzasadnione zarówno z przyczyn prawnych, jak również psychologicznych

⁶² Pkt XI, ppkt 1 Uchwały pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 9 czerwca 1976 r., III CZP 46/75, OSN CP 1976, nr 9, poz. 184.

⁶³ E. Holewińska-Lapińska, w: *System prawa prywatnego...*, s. 583.

i społecznych, bowiem imię i nazwisko nabyte wskutek przysposobienia staje się dobrem osobistym osoby przysposobionej⁶⁴. Na aprobatę zasługuje przewidziana w art. 126 § 2 k.r.o. możliwość powrotu przysposobionego do nazwiska, które nosił przed orzeczeniem przysposobienia oraz niedopuszczalność orzeczenia przez sąd w tym względzie z urzędu.

Przepisy o przysposobieniu mają z reguły charakter norm bezwzględnie obowiązujących. Przysposabiający i przysposobiony mogą mieć jednak wpływ nie tylko na nazwisko lub imię przysposobionego (art. 122 k.r.o.), lecz także na treść odpisu skróconego aktu urodzenia przysposobionego (art. 47 ust. 6 a.s.c.) albo na sporządzenie nowego aktu urodzenia przysposobionego (art. 49 ust. 1a a.s.c.).

Z regulacjami na temat przysposobienia zawartymi w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym zostały zharmonizowane stosowne unormowania zawarte w Ustawie z dnia 29 września 1986 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego⁶⁵ i w Ustawie z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska⁶⁶.

W przypadku orzeczenia przysposobienia, orzeczenia o sporządzeniu nowego aktu urodzenia na podstawie art. 49 ust. 1a.s.c. oraz rozwiązania przysposobienia kierownik urzędu stanu cywilnego jest tylko rejestratorem stosownego postanowienia czy wyroku sądu. Trafnie zauważa się, że w razie wątpliwości co do treści orzeczenia kierownik urzędu stanu cywilnego powinien zwrócić się o wyjaśnienie do sądu⁶⁷.

Polski ustawodawca w pełni zasadnie dopuszcza możliwość zmiany imienia i nazwiska w trybie administracyjnym. Na aprobatę zasługuje uregulowanie, że zmiany imienia lub nazwiska można dokonać wyłącznie z ważnych powodów, które to powody jedynie przykładowo zostały wskazane w art. 4 ust. 1 u.z.i.n. Wymieniając przykładowe przesłanki oznaczające „ważne powody”, ustawodawca umożliwił organom administracji potraktowanie jako ważnych powodów również innych, niewymienionych w ustawie⁶⁸. Krytycznie należy odnieść się do faktu, że w obowiązującym stanie prawnym nie ma możliwości jednoczesnej zmiany nazwiska małżonków. Nie jest dopuszczalne łącz-

⁶⁴ *Ibidem*, s. 671.

⁶⁵ Zob. przypis 12.

⁶⁶ Zob. przypis 13.

⁶⁷ M. Albiniak, A. Czajkowska, *Prawo o aktach stanu cywilnego...*, s. 79.

⁶⁸ A. Czajkowska, *Zmiana imienia i nazwiska...*, s. 50.

ne rozpoznawanie wniosków dwóch osób związanych małżeństwem, mających wspólne małoletnie dzieci⁶⁹.

Przyjęte w Polsce rozwiązania pod względem głównych elementów standardu prawnego adopcji są zgodne z tymi zawartymi w Konwencji o prawach dziecka⁷⁰ oraz w Europejskiej Konwencji o przysposobieniu dzieci z 1967 r.⁷¹

SURNAME OF THE ADOPTED CHILD – SELECTED ISSUES

Summary

Adoption leads to establishing a family law relation exactly equivalent to the substantial parental relation. An external sign of being a member of the adopter's family is the surname obtained by the adoptee as a result of a legal decision on adoption. As a rule, the adoptee gets the surname of the adopter.

Translated by Przemysław Lembicz

⁶⁹ *Ibidem*, s. 64.

⁷⁰ Zob. przypis 7.

⁷¹ DzU z 1999 r., nr 99, poz. 1157.

NORBERT BANASZAK

KILKA UWAG KRYTYCZNYCH O SAMORZĄDZIE GMINNYM

I. W bieżącym roku (2010) przypada dwudziesta rocznica odtworzenia samorządu terytorialnego w Polsce. W 1990 roku zaczął funkcjonować samorząd na poziomie gminy. Polski samorząd terytorialny działa dobrze – na tyle, na ile pozwalają mu na to uwarunkowania prawne i finansowe. Znajduje to odzwierciedlenie w literaturze przedmiotu, gdzie z uznaniem opisywane są rozwiązania, zwłaszcza ustrojowo-prawne, wprowadzane w tym zakresie. Dominuje w niej ton akceptacji dla przyjętych sposobów działania, a większość rozpraw, jak napisał Z. Ziemiński, zawiera w istocie li tylko opis treści ustaw lub ich streszczenie w mowie zależnej¹. Nieliczni tylko autorzy poddawali i poddają krytyce przyjęte rozwiązania ideowe i prawne. Tymczasem pewne istotne błędy popełnione dwadzieścia lat temu rzutują na kształt i funkcjonowanie samorządu terytorialnego dziś, a co więcej, są utrwalane przy okazji kolejnych reform (na przykład rozwiązania z zakresu kształtu i ustroju powiatu samorządowego). Na kilka z nich warto zwrócić uwagę.

II. Po częściowo demokratycznych wyborach parlamentarnych z 4 czerwca 1989 roku, powołaniu rządu Tadeusza Mazowieckiego i praktycznej zmianie

¹ Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*, Warszawa–Poznań 1983, s. 4.

ustroju w wyniku zmiany obowiązującej Konstytucji² wytworzyła się sytuacja, w której na szczeblu centralnym rządziła nowa władza, a na szczeblu lokalnym rządy sprawowały Rady Narodowe, wyłonione w wyniku wyborów z 1988 roku. W tej sytuacji już 8 marca 1990 roku uchwalono Ustawę o samorządzie terytorialnym, która od roku 1999, wobec wprowadzenia samorządu wyższych szczebli, nosi tytuł Ustawy o samorządzie gminnym³. Pośpiech ten miał okazać się brzemienny w skutki. Oto bowiem nowoczesną, zawierającą prawdziwie demokratyczne treści ustawę „nałożono” na sieć gmin ukształtowanych w poprzedniej epoce, bez uwzględnienia nowych realiów społeczno-gospodarczych. Gminy w kształcie, z jakim mamy do czynienia dziś, powstały w wyniku reformy administracji przeprowadzonej w latach 1972–1975, opartej na jednej myśli strategicznej, silnie naznaczonej ideą centralizacji⁴. W wyniku tej reformy skasowano powiaty i powołano gminy, jako nową, w zamiarze prężniejszą gospodarczo i społecznie jednostkę podziału administracyjnego na stopniu najniższym, w miejsce dotychczasowej gromady i osiedla. Gminę potraktowano jako mikroregion gospodarczy stanowiący podstawę rozwoju określonej wspólnoty społeczno-gospodarczej i wobec powyższego wyodrębniony w jednostkę podziału terytorialnego⁵. Dokonany wówczas podział zupełnie się dziś nie sprawdza. Na terenie kraju jest zbyt dużo małych, słabych gmin wiejskich. Ich rola, polegająca niegdyś na inspirowaniu lokalnego życia gospodarczego, przestała być spełniana wraz z upadkiem uspołecznionego rolnictwa. Przy poprzednim kształcie ustrojowym administracji, w warunkach centralizmu demokratycznego, wielkość i samodzielność gmin nie miała żadnego znaczenia. W warunkach pełnej demokracji, gdy gmina winna samodzielnie i na własną odpowiedzialność zaspokajać potrzeby członków lokalnej wspólnoty, takie rozdrobnienie organizacyjne stanowi istotną przeszkodę w owych działaniach. Dobrym przykładem ilustrującym ten problem jest sprawa prowadzenia szkół podstawowych i gimnazjów. W praktyce funkcjonuje bowiem, niedostrzegany w ogóle w opra-

² Ustawa z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 r., DzU nr 75, poz. 444.

³ DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1591 z późn. zm.

⁴ Głównie chodzi tu o Ustawę z 29 listopada 1972 r. o utworzeniu gmin i zmianie Ustawy o radach narodowych, DzU nr 49, poz. 312.

⁵ Zob. S. Zawadzki, *Reforma władz terenowych w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w latach 1972–1973*, w: *Tendencje rozwoju władzy lokalnej we współczesnym świecie. Materiały z konferencji w Radziejowicach 24–28 września 1974*, Warszawa 1976, s. 13.

cowaniach teoretycznych, specjalny podział na obwody szkolne. Mają miejsce sytuacje, kiedy dzieci z gminy położonej na terenie jednego województwa uczęszczają do szkoły w gminie położonej na terenie województwa sąsiedniego. Ponieważ sprawa dotyczy tak istotnego dla gmin zadania edukacji dzieci, powstaje wątpliwość co do identyfikacji rodziców tych dzieci z problemami gminy, na terenie której zamieszkują.

Nieznacznie zmieniający na przestrzeni lat swe brzmienie zapis art. 4 Ustawy o samorządzie gminnym stanowi, że przy tworzeniu, łączeniu, znoszeniu gmin i ustalaniu (zmianie) ich granic należy dążyć do tego, aby gmina obejmowała obszar możliwie jednorodny ze względu na układ osadniczy i przestrzenny oraz więzi społeczne i gospodarcze zapewniające zdolność wykonywania zadań publicznych. Omówiony wyżej przykład wskazuje na fakt, że przywołana zasada ogólna w praktyce nie ma żadnego znaczenia. Poza tym trudno wskazać kryterium wyodrębnienia, które uzasadniałoby istnienie na przykład trzech gmin na Półwyspie Helskim. Tymczasem utrzymanie rozdrobnionych, niesprawnych, dysfunkcyjnych struktur gminnych kosztuje i nawet niektórzy działacze samorządowi przyznają, że wiele gmin należałoby zlikwidować, być może nawet w proporcji 5 : 1. Operacja taka cieszyłaby się społecznym przyzwoleniem w 1990 roku, ale nie dziś. W pierwszym rządzie należałoby się zastanowić nad dalszym bytem przede wszystkim gmin wiejskich, położonych w bezpośrednim otoczeniu miast średniej wielkości, będących często także siedzibami powiatów i noszących identyczną nazwę. Gminy te dawno utraciły swój rolniczy charakter, a odrębność jednostek samorządowych odgrada w sposób dość sztuczny miasta od ich wiejskiego zaplecza, będącego obecnie coraz częściej miejscem zamieszkania osób pracujących w tychże miastach i korzystających z miejskiej infrastruktury w nie mniejszym stopniu niż z infrastruktury gminy właściwej ze względu na miejsce zamieszkania. Liczba gmin ma w pewnym stopniu wpływ na liczbę powiatów. Te ostatnie nie sprawdziły się jako jednostki samorządowe głównie z tego powodu, że ich zadania stoją w opozycji do ich samorządowego charakteru. Większe gminy mogłyby przejąć niektóre zadania powiatów, realizując inne zadania na płaszczyźnie związku komunalnego.

Nie można więc się zgodzić z poglądami autorów reformy, którzy jeszcze dziś utrzymują, że podział terytorialny jest sprawą wtórną w stosunku do podstawowej koncepcji władz terenowych i ich roli w systemie społecznym, gospodarczym i politycznym państwa i że polskie gminy są wystarczająco duże,

aby podejmować się wykonywania szerokich obowiązków⁶. Jaką bowiem zdolność do wykonywania obowiązków ma gmina, w której bierze się kredyt na płace dla pracowników? W miarę doskonalenia form zarządzania, rozwoju gospodarczego i samorządności lokalnej, wymagań oraz oczekiwań społeczeństwa, podział terytorialny wymaga stałego dostosowywania do zmieniających się warunków rozwoju kraju⁷. Trudno uznać podział przeprowadzony trzydzieści osiem lat temu, w warunkach biegunowo odmiennego ustroju społeczno-politycznego i gospodarczego, za aktualny. Z przyczyn politycznych, a także doktrynalnych, nie dokonuje się korekty ilości gmin, bo twierdzi się, że przy obecnym układzie jakoby okrzepło poczucie wspólnoty ich mieszkańców. Podział terytorialny powstaje jako pochodna celów i kompromisów między różnymi siłami politycznymi i lokalnymi społecznościami. Jego zmiana może prowadzić do reformy ustroju terytorialnego, która zawsze narusza układ przestrzenny okręgów wyborczych. To może mieć wpływ na wynik wyborów, a więc ewentualna zmiana podziału terytorialnego staje się obiektem ostrej walki politycznej⁸. Istnienie proporcjonalnej ordynacji wyborczej w gminach liczących powyżej 20 tysięcy mieszkańców pogłębia jeszcze to zjawisko. Efektem tych procesów są patologicznie ukształtowane zarówno liczba szczebli samorządu terytorialnego, jak i liczba tych jednostek na poszczególnych szczeblach. Mimo światowych trendów do spłaszczania struktur organizacyjnych, ograniczania administracji przez eliminowanie jednostek pośrednich, wdrażania systemów elektronicznych urzędów i e-usług publicznych, w Polsce zbudowano olbrzymi, niespotykany w innych państwach aparat władzy terenowej, o hybrydowej wręcz konstrukcji⁹.

Warto zwrócić w tym momencie uwagę na inny jeszcze element. Analiza struktury społecznej Polski pod kątem wykształcenia pozwala sformułować kolejny wniosek. W rozdrobnionych gminach nie ma praktycznych możliwości

⁶ J. Regulski, M. Kulesza, *Droga do samorządu. Od pierwszych koncepcji do inicjatywy Senatu (1981–1989)*, Warszawa 2009, s. 78 i 79.

⁷ J. Molenda, *Podział terytorialny kraju (podstawowe problemy)*, w: A. Piekara, Z. Niewiadomski (red.), *Samorząd terytorialny. Zagadnienia prawne i administracyjne*, Warszawa 1998, s. 90–91.

⁸ H. Gawroński, I. Seredocha, *Patologie organizacyjne w polskim samorządzie terytorialnym*, w: P.J. Suwaj, D.R. Kijowski (red.), *Patologie w administracji publicznej*, Warszawa 2010, s. 530 i 531.

⁹ *Ibidem*, s. 531.

wyłonienia odpowiednio merytorycznie przygotowanej reprezentacji mieszkańców. Pamiętać należy, że na prawie 2500 gmin 2000 to gminy wiejskie lub wiejsko-miejskie. Upolitycznienie życia publicznego przy jednoczesnym zauważalnym niskim poziomie kultury tego życia sprawia, że daje się zauważyć coraz mniejszy udział elit intelektualnych w demokracji.

Sam podział terytorialny też nie wydaje się być nienaruszalnym. W praktyce, w okresie od 1975 roku do końca roku 1996 zmieniono granice administracyjne w około tysiącu gmin. Zdaniem niektórych autorów zmiany dotyczące tworzenia i znoszenia gmin, a także korekty ich granic, nie świadczą najlepiej o stabilności podziału administracyjnego terenów wiejskich¹⁰.

III. W nauce prawa administracyjnego reprezentowane są trzy podstawowe teorie samorządu: teoria naturalistyczna, teoria państwowa i teoria polityczna. O teorii naturalistycznej w literaturze pisze się, że ta najstarsza teoria o naturalnym prawie gminy do samorządu, zrodzona z ideologii rewolucji francuskiej i doktryny prawa natury, obecnie przeszła już do historii¹¹ i trudno z tym polemizować. Jako dominującą wskazuje się teorię państwową. Teoria ta, rozwinięta w Polsce na gruncie nauki i praktyki okresu międzywojennego, swymi korzeniami tkwi w nauce dziewiętnastowiecznej, głównie niemieckiej¹². Była ona bardzo silnie nacechowana ówczesnymi poglądami na onnipotentne państwo narodowe o charakterze nacjonalistycznym. Poglądy te ugruntowały się jeszcze w systemie jednolitej władzy państwa socjalistycznego. Tymczasem w latach 30. XX wieku nikt nawet nie pomyślał, że może dojść do rzeczywistej integracji europejskiej, a w 1994 roku powołany zostanie Komitet Regionów, nastawiony bardziej na współpracę ze zdecentralizowanym podmiotem samorządu niż z państwem. W Unii Europejskiej, gdzie każda prawie społeczność lokalna re-

¹⁰ J. Molenda, *Podział terytorialny kraju...*, s. 117.

¹¹ J. Jendrośka, w: J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2007, s. 180 i 181. Także J. Borkowski, *Sądowa kontrola uchwał organów gmin i rozstrzygnięć nadzorczych*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 9, s. 19; P. Dobosz, *Uniwersalistyczna teoria samorządu terytorialnego (teoria ponadpaństwowych determinant modeli samorządu terytorialnego)*, w: *Prawo do dobrej administracji. Materiały ze Zjazdu Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego*, pod red. Z. Niewiadomskiego i Z. Cieślaka, Warszawa–Dębe 2002, s. 318–334; I. Skrzydło-Niżnik, *Model ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007.

¹² Reprezentatywne dla tej teorii poglądy głosił przede wszystkim J. Panejko, zob. *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Paryż 1926.

prezentująca odrębną kulturę czy odrębny język korzysta ze szczególnej ochrony, wręcz nie wypada głosić poglądów na temat suwerenności państwa rodem z XIX wieku. Paradoksalnie można w tym miejscu przywołać parafrazę wypowiedzi M. Jaroszyńskiego z 1936 roku, dotyczącej ugruntowania się teorii państwowej samorządu: utrwalonym „poglądom na państwo coraz wyraźniej i coraz powszechniej przeczy rzeczywistość”¹³. Choć w nauce można obserwować próby nowego spojrzenia na problem współistnienia samorządu i państwa, to są to jednak na razie głównie próby modyfikacji teorii państwowej¹⁴.

Co ciekawe, przy odtwarzaniu samorządu terytorialnego w 1990 roku w pracach nad jego kształtem prawnym zwyciężyła koncepcja naturalistyczna. Podejście do samorządu szybko jednak zaczęło nosić znamiona określone teorią państwową, by dziś przybrać postać taką, jak widzi się je w teorii politycznej. Jak samodzielnym jest bowiem samorząd, w ramach którego reprezentanci lokalnych społeczności głosują nad przyjęciem budżetu swojej jednostki przysłanym na kilku kartkach przez wojewodę? Taka jest dziś głównie rzeczywistość powiatów, ale i gminy, i województwa samorządowe z takimi praktykami miały i nadal mają do czynienia.

IV. Realnych problemów samorządu terytorialnego w Polsce nie rozwiązuje również zastosowanie standardów europejskich, przede wszystkim Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego¹⁵. Artykuł 3 ust. 1 Karty stanowi, że samorząd terytorialny oznacza prawo i zdolność społeczności lokalnych do kierowania i zarządzania zasadniczą częścią spraw publicznych na ich własną odpowiedzialność i w interesie mieszkańców. Przekazanie wspólnotom samorządowym określonych zadań i kompetencji już nastąpiło. Stanowią o tym odpowiednie przepisy obowiązującej Konstytucji, jak i ustaw samorządowych. Jak słusznie jednak zauważa Z. Niewiadomski, decentralizacja zadań i kompetencji na rzecz samorządu terytorialnego to jeszcze za mało, aby można było mówić o rzeczywistej samorządności terytorialnej. Nie bez przyczyny zatem w Europejskiej Karcie Samorządu Terytorialnego zobowiązuje się krajowych ustawo-

¹³ M. Jaroszyński, *Rozważania ideologiczne i programowe na temat samorządu*, Warszawa 1936, s. 6.

¹⁴ Szeroko na ten temat zwłaszcza w: P. Dobosz, *Uniwersalistyczna teoria samorządu terytorialnego...*

¹⁵ Europejska Karta Samorządu Terytorialnego, sporządzona w Strasburgu 15 października 1985 r., DzU z 1994 roku, nr 124, poz. 607.

dawców do zabezpieczenia materialnych środków realizacji zadań samorządów. W tym zakresie polskie ustawodawstwo zdaje się tylko w części odpowiadać wymaganiom Karty. Spełniony został postulat o posiadaniu przez samorząd własnych zasobów finansowych i samodzielnym decydowaniu o ich przeznaczeniu. Część tych zasobów pochodzi – tak jak chce Karta – z opłat i podatków lokalnych. Subwencje przyznawane są na podstawie względnie zobiektywizowanych kryteriów. Jednak nawet w tych przypadkach polski ustawodawca spełnia wymogi Karty zaledwie na poziomie minimum. Samodzielności finansowej nie sprzyja prymat dotacji celowych nad ogólnymi¹⁶.

O poziomie, na jakim państwo zapewnia finansowanie zadań samorządom, świadczą konkretne przykłady. Najwyższa Izba Kontroli na przykład negatywnie ocenia sposób nauczania wychowania fizycznego w szkołach i zapewnianie uczniom warunków do uprawiania sportu. Blisko połowa polskich szkół nie posiada sal gimnastycznych, a trzydzieści procent pozostałych (4275 na 14 883 posiadających sale) dysponuje tylko niewielkimi salkami, o powierzchni mniejszej niż 162 m² (czyli mniejszymi niż 18 × 9 m), w których prowadzenie zajęć sportowych jest utrudnione. Od 2005 roku liczba hal i pełnowymiarowych sal sportowych wzrosła o ponad czterdzieści procent, ale i tak daje to zaledwie półtora tysiąca pełnowymiarowych sal gimnastycznych na ponad 26 tysięcy szkół. W ponad jedenastu tysiącach szkół zajęcia sportowe wciąż odbywają się na korytarzach lub w zaadaptowanych pomieszczeniach, a dzieci i młodzież przebiegają w stroje sportowe w klasach lub na korytarzach¹⁷. Powodem takiego stanu rzeczy jest oczywiście brak pieniędzy. Zadania z zakresu edukacji to jedno z podstawowych powinności samorządu terytorialnego.

Artykuł 9 ust. 1 i 3 Europejskiej Karty Samorządu Terytorialnego stanowią, że społeczności lokalne mają prawo, w ramach narodowej polityki gospodarczej, do posiadania własnych wystarczających zasobów finansowych, którymi mogą swobodnie dysponować w ramach wykonywania swych uprawnień; przynajmniej część zasobów finansowych społeczności lokalnych powinna pochodzić z opłat i podatków lokalnych, których wysokość społeczności te mają prawo ustalać w zakresie określonym ustawą. W Polsce wymogi Karty

¹⁶ Z. Niewiadomski, *Samorząd terytorialny w Polsce na tle standardów europejskich*, w: J. Korczak (red.), *Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej Polskiej. Materiały z konferencji z okazji 15-lecia samorządu terytorialnego w III Rzeczypospolitej Polskiej – Wrocław, 7–8 marca 2005 r.*, Wrocław 2005, s. 6.

¹⁷ www.nik.gov.pl/aktualnosci/nik-o-wychowaniu-fizycznym-w-szkolach.html.

zostały spełnione w zakresie stworzenia odpowiednich regulacji prawnych. Niestety, dochody z podatków i opłat lokalnych zapewniają jedynie minimalne wpływy do kasy samorządu gminnego. Samorząd powiatu i województwa w ogóle takich dochodów nie uzyskują. W praktyce dochody uzyskiwane przez samorządy gminne z podatków od nieruchomości, środków transportowych i z innych podatków (na przykład rolnego czy leśnego) nie wystarczają na utrzymanie administracji samorządowej. Swoistym kuriozum jest podatek od posiadania psów, którego wyegzekwowanie kosztowałoby więcej niż wynosiłyby ewentualne wpływy. W efekcie gminy, zwłaszcza wiejskie, stosują różne wybiegi, aby konieczność pobierania tego podatku zminimalizować. Dochodzi do tego oczywiście problem nieadekwatnych do zadań wpływów z subwencji i dotacji. W efekcie w gminach na wszystko brakuje środków. Członkowie lokalnych wspólnot samorządowych wiedzą o tych problemach i często kwestionują sens istnienia jednostek, od których niczego nie można oczekiwać w zakresie zapewnienia powszechnie dostępnych usług. Funkcjonariusze lokalnego samorządu zaczynają być postrzegani jako grupa ludzi, którzy biorą pieniądze nie wiadomo za co. W sytuacji, gdy większość wpływów do budżetu gminy pochodzi z redystrybucji z budżetu państwa, obywatel nie widzi zależności ani związku między faktem odprowadzania przez niego podatków a takim czy innym funkcjonowaniem jego gminy. Najczęściej przyjmuje on postawę roszczeniową. Likwidacja problemu mogłaby nastąpić przez uwidocznienie zależności – ile podatków lokalnych odprowadzamy, taki poziom zaspokojenia potrzeb mamy. Idealne rozwiązania w tej kwestii funkcjonują w Stanach Zjednoczonych i w Skandynawii. Gminy mają tam prawo uchwalać dodatek do podatku dochodowego w zależności od potrzeb i oczywiście w pewnych granicach¹⁸. W Polsce – kraju o silnych tradycjach „centralizmu budżetowego”, takie rozwiązania wydają się nie do przyjęcia¹⁹.

¹⁸ Patrz: E. Weyssenhoff, *System podziału źródeł podatkowych i dochodów z tych źródeł pomiędzy państwo i związki samorządowe*, „CASUS, kwartalnik Krajowej Reprezentacji Samorządowych Kolegiów Odwoławczych” 2000, nr 18, s. 19 i n.

¹⁹ Szeroko na temat konstytucyjności rozwiązań prawnych dotyczących samorządu terytorialnego zob. J. Serwacki, *Konstytucyjne założenia ustroju finansów samorządu terytorialnego i ich realizacja w ustawodawstwie*, w: P. Sarnecki (red.), *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, Warszawa 2005, s. 141 i n.

V. W kontekście powyższych rozważań warto przypomnieć polemikę w sprawie pojęcia wspólnoty samorządowej. J. Boć i M. Miemiec słusznie podnoszą, że „użyte przez ustawodawcę pojęcie wspólnoty na oznaczenie wszystkich mieszkańców terytorium wyodrębnionego prawnie jako gmina ma walor kwalifikujący, którego nie można brać dosłownie. Po pierwsze bowiem, mieszkańcy nie stanowią wspólnoty w sensie etymologicznym słowa; po drugie, wcale nie są podmiotami wyłącznie wspólnych interesów; po trzecie wreszcie, wcale nie mają wspólnych wszystkich interesów z gminą jako osobnym podmiotem prawnym (co łatwo się ujawnia w skali ogólnej, np. w sferze podatków i opłat lokalnych). [...] W każdym razie użycie pojęcia *wspólnota* jest raczej wyrazem pewnej idei osobności gminy niż wartością, z którą można by wiązać jakiegokolwiek skutki prawne. Czyni to zeń pojęcie nieme, nie mające znaczenia prawnego”²⁰. Należałoby dodać, że bardziej poprawny byłby termin *społeczność lokalna*, zastosowany w Europejskiej Karcie Samorządu Terytorialnego²¹. Obserwacja realiów samorządu terytorialnego potwierdza słuszność tego poglądu. W ogóle nie jest dostrzegalna na przykład wspólnota interesów mieszkańców gminy. Dotyczy to zarówno gmin wiejskich, jak i dużych miast. Podczas, gdy na jednym krańcu gminy otwiera się nowoczesną szkołę, na drugim likwiduje się starą. W bezpośrednim sąsiedztwie jednej dzielnicy miasta powstaje obwodnica, a inną dzielnicę uznaje się za strefę ciszy i wprowadza się tam ograniczenia inwestycyjne. Wspólnota interesów niewątpliwie występuje na poziomie podziału pomocniczego – w sołectwach i dzielnicach (osiedlach)²². Tam wszystkie dzieci uczęszczają do tej samej szkoły, mieszkańcy poruszają się tymi samymi drogami, korzystają z tych samych placówek opieki zdrowotnej itp.²³ Paradoksalnie więc polska gmina jest jednocześnie za duża, aby występowała w niej wspólnota interesów i za mała, aby realizować stojące przed nią zadania.

²⁰ J. Boć, M. Miemiec, w: J. Boć (red.), *Prawo administracyjne...*, s. 193. Z poglądem tym polemizuje np. W. Kisiel, *Konstytucyjna „wspólnota samorządowa” (założenia i wątpliwości)*, w: P. Sarnecki (red.), *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, Warszawa 2005, s. 43 i n.

²¹ Zob. A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 61.

²² Na ten temat zob. także J. Boć, *Pięć podstawowych problemów samorządu terytorialnego*, w: A. Błaś (red.), *Studia nad samorządem terytorialnym*, Wrocław 2002, passim.

²³ Oczywiście trochę bardziej złożona jest sytuacja mieszkańców największych miast.

VI. Przed administracją publiczną, w tym oczywiście samorządową, stoją określone zadania. Jej definicją, która chyba w największym stopniu odpowiada rzeczywistości, najlepiej opisującą rolę współczesnej administracji, jest ta proponowana przez J. Bocia. Według owego autora administracja publiczna jest to przejęte przez państwo i realizowane przez jego zawisłe organy, a także przez organy samorządu terytorialnego, zaspokajanie zbiorowych i indywidualnych potrzeb obywateli wynikających ze współżycia ludzi w społecznościach²⁴.

W rozważaniach nad rolą gminy szczególnie interesująco przedstawia się problematyka świadczenia usług, i to usług, za których realizację odpowiadają organy administracji samorządowej. Zgodnie z zasadami subsydiarności i decentralizacji władzy publicznej, omówionymi odpowiednio w preambule i artykule 15 Konstytucji RP²⁵, większością tych zadań obarczono jednostki samorządu terytorialnego, w szczególności gminy. Działalność na tym polu jest prowadzona zgodnie z art. 9 ust. 4 Ustawy o samorządzie gminnym, który stanowi, że zadaniami użyteczności publicznej w rozumieniu Ustawy są zadania własne gminy, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Przedstawiony w Ustawie katalog zadań ma charakter przykładowy i można w nim wyróżnić kilka kategorii spraw, dotyczących:

- 1) infrastruktury technicznej (w tym na przykład dróg gminnych i transportu zbiorowego, zaopatrzenia w energię i w wodę oraz utrzymania obiektów i urządzeń użyteczności publicznej);
- 2) infrastruktury społecznej (w tym między innymi ochrony zdrowia, pomocy społecznej, oświaty, kultury, kultury fizycznej itp.);
- 3) porządku publicznego;
- 4) ładu przestrzennego i ekologicznego.

Powiat wykonuje zadania o zasięgu ponadgminnym o bardzo zbliżonym charakterze²⁶.

Oprócz postanowień art. 9 ust. 4 Ustawy o samorządzie gminnym do zagadnień tych odnosi się również Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 roku o gospo-

²⁴ J. Boć, *Pięć podstawowych problemów samorządu terytorialnego...*, s. 15.

²⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., DzU nr 78, poz. 483 z późn. zm.

²⁶ Szerzej na ten temat zob. np. J. Sługocki, *Prawo administracyjne. Podstawowe zagadnienia ustrojowe*, Warszawa 2007, s. 328 i n.

darce komunalnej²⁷. Artykuł 1 ust. 1 i 2 tej Ustawy stanowi, że określa ona zasady i formy gospodarki komunalnej jednostek samorządu terytorialnego polegające na wykonywaniu przez te jednostki zadań własnych, w celu zaspokojenia zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej. Gospodarka komunalna obejmuje w szczególności zadania o charakterze użyteczności publicznej, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Chodzi tutaj o działania i procesy polegające na bieżącym i nieprzerwanym zaspokajaniu tych potrzeb po kosztach własnych i nie w celach komercyjnych. Praktyczną konsekwencją prawną owego uregulowania jest konieczność świadczenia tych usług także wtedy, gdy nie przynoszą one zysku i muszą być dotowane²⁸.

Wystarczyłyby przytoczyć kilka przykładów, aby stwierdzić, że wykonywanie tego typu usług nie stoi w Polsce na zbyt wysokim poziomie. Problemy te dostrzeżono już dawno, i na świecie, i w Polsce. Sposobem na zmniejszenie kosztów dostarczania usług przy jednoczesnym podwyższeniu ich jakości ma być prywatyzacja usług publicznych. W dużym uproszczeniu można stwierdzić, że prywatyzacja taka może oznaczać:

- przejęcie przez podmioty spoza systemu administracji publicznej zadań tejsze i realizacja owych zadań przez – ujmując to zbiorczo – podmioty funkcjonujące w obrocie prywatnoprawnym, jak również przez szeroko rozumiane organizacje społeczne;
- rezygnację państwa (jednostek samorządu terytorialnego) z realizacji określonych zadań i pozostawienie ich realizacji mechanizmom wolnego rynku²⁹.

O pierwszym z tych rozwiązań pisze się bardzo dużo, zarówno w podręcznikach akademickich³⁰, jak i w opracowaniach skierowanych do ścisłego kręgu fachowców. Zauważa się jednak, że owo tak zwane partnerstwo publiczno-prywatne nie jest cudownym lekiem na wszystkie niedomagania sektora publicznego, a zwłaszcza na ubóstwo środków pochodzących ze źródeł publicz-

²⁷ DzU z 1997 r., nr 9, poz. 43 z późn. zm.

²⁸ A. Szewc, G. Jyż, Z. Pławewski, *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 139.

²⁹ Por. T. Bąkowski, *Administracyjnoprawna sytuacja jednostki w świetle zasady pomocniczości*, Warszawa 2007, s. 184.

³⁰ Np. A. Błaś, J. Boć (red.), J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Wrocław 2003; H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1999.

nych. Ponadto jest ono skomplikowane, trudne w realizacji i „korupcjogenne”. Być może zatem uzasadnione byłoby podjęcie dyskusji na temat wycofania się państwa i korporacji samorządowych z realizacji niektórych zadań.

Na kształt i działanie administracji wpływ ma wiele czynników, także ideologicznych. Sumarycznego przeglądu tych ostatnich dokonuje H. Izdebski³¹. Autor ten zauważa, że współczesna administracja publiczna ma wiele podstaw ideologicznych. Wynika z faktu swoistej konwergencji różnych kierunków myślenia politycznego i prawnego, a zapewne także ekonomicznego, charakterystycznego dla współczesnych czasów. Pewne klasyczne już podstawy ideologiczne współczesnej administracji publicznej wydają się powszechnie przyjęte – i w kategoriach werbalnych, i, przynajmniej co do zasady, w praktyce – a do tego znajdują podbudowę w istotnych aktach prawa międzynarodowego, zwłaszcza z zakresu ochrony praw człowieka (a w ramach dorobku Rady Europy także w zakresie instytucji demokratycznych, w tym samorządu terytorialnego) – których treść coraz bardziej nawiązuje do prawa wewnętrznego. Należy tu wymienić przede wszystkim: ideologię demokracji, ideologię społeczeństwa obywatelskiego oraz ideologię praw człowieka. Konsens co do tego, że demokracja, społeczeństwo obywatelskie i prawa człowieka są ideologiczną podstawą współczesnego państwa, a w jego ramach administracji publicznej, nie oznacza jednak powszechnej zgody co do wielu bardziej konkretnych implikacji tych podstaw. Różnice w odniesieniu do tych implikacji stanowią też jedną z przesłanek identyfikacji poszczególnych modeli administracji.

Jak twierdzi H. Izdebski, inne podstawy ideologiczne współczesnej administracji publicznej nie są już przedmiotem konsensu. Dotyczy to szczególnie roli władzy publicznej. Przez wiele dekad XX stulecia toczył się spór między podejściem liberalnym, przybierającym także skrajną postać libertarianizmu (jego hasła, głoszone i wcielane w życie między innymi przez Ronalda Reagana i Margaret Thatcher, określające naturalnie ograniczoną sferę zadań szeroko rozumianego państwa, tj. przede wszystkim administracji publicznej, brzmiały „Mniej państwa – więcej prawa” i zawierały postulaty ekonomizacji wykonywania zadań publicznych, upowszechnienia własności, „uspołecznienia państwa” przez zlecenie zadań publicznych organizacjom pozarządowym), a podej-

³¹ H. Izdebski, *Badania nad administracją publiczną*, w: J. Hausner (red.), *Administracja publiczna*, Warszawa 2006, s. 13 i n.; zob. także *idem*, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007, *passim*.

ściem konserwatywnym, przybierającym także postać agraryzmu (paternalizm władzy publicznej), oraz podejściem kolektywistycznym (odpowiedzialność władzy publicznej za należyte funkcjonowanie gospodarki i społeczeństwa, w tym socjaldemokratyczne „państwo dobrobytu”, a także „państwo administracyjne” i ideologie technokratyczne).

Do owego wciąż żywego sporu dołączyli nowi uczestnicy, wywodzi dalej autor. Z jednej strony obok klasycznych, przedstawionych wyżej podejść, ujawniają się nowsze prądy, takie jak ekologizm, które w różny sposób przeplatają się z nurtami istniejącymi już wcześniej, z drugiej zaś dają się zauważyć próby pogodzenia różnych stanowisk klasycznych, które na ogół można uznać za próby wytyczenia „trzeciej drogi” biegnącej między klasycznym, liberalnym kapitalizmem a kolektywizmem o charakterze socjalistycznym czy nawet o tradycyjnym charakterze socjaldemokratycznym. Próbę taką stanowi przede wszystkim – obok noszącej taką właśnie nazwę ideologii „trzeciej drogi” przywódcy brytyjskich laburzystów Tony’ego Blaira – ideologia „socjalnego państwa prawnego” i „społecznej gospodarki rynkowej”, jak również zasada pomocniczości (subsydiarności) przejęta ze społecznego nauczania Kościoła przez konstytucjonalizm coraz liczniejszych państw (w tym RP) oraz akty Unii Europejskiej. Atrakcyjność tych prób jest różna w różnych modelach administracji publicznej, a jeszcze bardziej zróżnicowana w rozmaitych modelach gospodarki rynkowej. Przykładowo, w USA dominuje wciąż ideologia liberalna przy tradycyjnej słabości kolektywizmu, który z kolei jest silny we Francji, łącząc się tam z tradycją etatyzmu³².

Jak zatem wynika z powyższych uwag, dyskusja na temat skali udziału władz publicznych w życiu obywateli i roli administracji w państwie jest możliwa, a także konieczna. Jak słusznie zauważa E. Knosala, „Stały wzrost zadań administracji publicznej rodzi pytanie, czy tak być powinno, czy też przeciwnie, wzrost ten powinien zostać powstrzymany. Pojawiają się dalsze kwestie, a mianowicie, gdzie poszukiwać legitymizacji administracji publicznej do zwiększania liczby zadań, np. czy jest to uzasadnione z punktu widzenia konstytucyjnej zasady subsydiarności. Problem ten ma jednak w mniejszym stopniu charakter konstytucyjny (jurydyczny), a w zasadzie jest problemem społeczno-politycznym. Jego istota sprowadza się do tego, czy określone zadania lepiej będzie wykonywało państwo oraz jego administracja, czy organizacje społeczne bądź

³² *Ibidem.*

jednostka. Problem ten jest kontrowersyjny i powinien być każdorazowo rozstrzygany po uwzględnieniu wszystkich uwarunkowań politycznych, społecznych i gospodarczych³³.

W świetle współczesnych koncepcji ekonomicznych samorząd terytorialny to usługodawca świadczący usługi publiczne klientom. Centralną postacią w samorządzie terytorialnym jest klient, z myślą o którym należy podnosić jakość usług. W koncepcjach tych „klient” to pojęcie szerokie, obejmujące osoby, które bezpośrednio lub pośrednio korzystają z usług świadczonych przez samorząd terytorialny, także osoby, które czerpią korzyści z działań podejmowanych przez samorząd terytorialny, ponoszą straty wskutek działań podejmowanych przez samorząd terytorialny oraz wskutek działań zaniechanych przez samorząd terytorialny, a także osoby niekorzystające z usług świadczonych przez ów samorząd, lecz zainteresowane świadczonymi usługami z tego powodu, że płacą podatki lokalne. W świetle tych założeń władze samorządowe powinny położyć nacisk na indywidualizowanie świadczonych usług i personalizować je, odrzucając tradycyjny model traktujący usługobiorcę jako członka większej wspólnoty samorządowej. W owych koncepcjach wspólnota samorządowa jako odbiorca usług świadczonych przez samorząd to anachronizm³⁴.

Na poparcie tych indywidualistycznych poglądów warto przytoczyć głęboko osadzony w praktyce polskiego samorządu gminnego przykład. Są to podmioty świadczące usługi z zakresu lokalnego transportu zbiorowego, zajmujące się dostarczaniem wody i odbiorem ścieków i inne. Przybierają one różnego rodzaju formy organizacyjne, najczęściej postać jednoosobowej spółki skarbu gminy. Ich działalność jest nierentowna, co stoi w opozycji do koncepcji spółki jako podmiotu gospodarczego nastawionego na zysk. Komunikacja miejska, na przykład, drogim przy zakupie i kosztownym w utrzymaniu taborem przez większą część doby wozi powietrze. Nie przeszkadza to jednak tego rodzaju podmiotom rozwijać się, zatrudniać setki pracowników, powoływać zarządy i rady nadzorcze. Każdorazowa próba urealnienia cen biletów czy cen

³³ E. Knosala, *Zadania publiczne, formy organizacyjnoprawne ich wykonania i nowe pojęcia – zakres niektórych problemów do dyskusji nad koncepcją systemu prawa administracyjnego*, w: *Koncepcja systemu prawa administracyjnego. Zjazd Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego*, pod red. J. Zimmermanna, Zakopane, 24–27 września 2006 r., Warszawa 2007, s. 118. Podobnie: T. Bąkowski, *Administracyjnoprawna sytuacja jednostki...*, s. 184.

³⁴ A. Błaś, *Niekonstytucyjne koncepcje samorządu terytorialnego*, w: S. Dolata (red.), *Prawne i finansowe aspekty funkcjonowania samorządu terytorialnego. Tom I. Prawo samorządowe i administracyjne*, Opole 2000, s. 47.

wody i odprowadzania ścieków spotyka się z bezpardonowym atakiem rzekomo broniącej najniżej uposażonych opozycji w radach. Uchwala się więc wysokie dotacje dla spółek komunalnych, najczęściej kosztem inwestycji. Biorąc pod uwagę redystrybutywny charakter budżetu, okazać by się mogło, że największy procentowo udział w finansowaniu na przykład komunikacji miejskiej mają ci, którzy w ogóle z niej nie korzystają.

Ów komunitaryzm będzie zapewne jeszcze długo obecny w polskiej doktrynie i praktyce samorządowej. Biorąc zaś pod uwagę względy czysto ekonomiczne, należałoby nasilić argumentację na rzecz przejęcia większości zadań samorządu przez sektor prywatny, przy założeniu, że ewidentnie nierentowna działalność na razie będzie dotowana. Sytuacja obecna, w której to władze i urzędnicy samorządowi z partyjnego nadania decydują o finansowaniu, a także zarządzają jednostkami organizacyjnymi gmin, to nic innego jak wysoce nieefektywny i korupcyjogenny *kapitalizm urzędniczy*. W prawie samorządowym są stale rozbudowywane zabezpieczenia antykorupcyjne, a mit, że samorząd zawsze działa lepiej, bardziej efektywnie, że lepiej dba o lokalne interesy, wydaje się ostatecznie obalony³⁵. Na temat tego, w jaki sposób działa transport zbiorowy, również znajdujemy wiarygodne dane. NIK zbadała, co samorządy dużych aglomeracji miejskich robią, aby poradzić sobie z korkami na drogach i usprawnić przejazdy. Kontrola objęła osiem miast (Warszawę, Wrocław, Gdańsk, Poznań, Bydgoszcz, Kraków, Szczecin i Lublin). Wbrew założeniom, w żadnym z kontrolowanych miast komunikacja miejska nie stanowi atrakcyjnej alternatywy dla komunikacji samochodowej. Jedynie w Krakowie z transportu zbiorowego korzysta obecnie o 50 proc. więcej osób niż w 2003 roku; w Gdańsku, Lublinie i Szczecinie liczba ta spadła, w pozostałych miastach wzrost był nieznaczny. Kondycja transportu szynowego – szczególnie ważnego w dużych aglomeracjach – jest fatalna. Wagony tramwajowe są przestarzałe i maksymalnie wyeksploatowane: blisko 75 procent z nich ma ponad 20 lat (w Szczecinie i Gdańsku niemal wszystkie: 149 na 153 i 190 na 204), stan torowisk i trakcji jest coraz gorszy, a długość i gęstość linii zmniejsza się lub nie zmienia³⁶.

³⁵ M. Stahl, *Samotność samorządu terytorialnego – prawda czy fałsz?*, w: J. Parchomiuk, B. Uliasz, E. Kruk (red.), *Dziesięć lat reformy ustrojowej administracji publicznej w Polsce. Ogólnopolska konferencja naukowa Łańcut, 12–14 czerwca 2008 r.*, Warszawa 2009, s. 33.

³⁶ www.nik.gov.pl/aktualnosci/nik-o-drogach-w-duzych-miastach.html.

VII. Ustawa o samorządzie gminnym z 1990 roku do czasu ogłoszenia jej tekstu jednolitego w roku 1996 doczekała się dwunastu nowelizacji. Do końca roku 2001 dokonano jeszcze dwudziestu nowelizacji, po czym ukazał się kolejny tekst jednolity, po którego ogłoszeniu, do 2010 roku, miało jeszcze miejsce dwadzieścia kilka nowelizacji³⁷. Nie świadczy to najlepiej o trwałości i poprawności prawa samorządowego, nie świadczy nawet najlepiej o trwałości i słuszności koncepcji, jaką przyjęto przy tworzeniu administracji samorządowej.

Nie jest więc zaskoczeniem, że w takich warunkach jednostki samorządu w równie nieprawidłowy sposób tworzą i stosują prawo. Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich na przełomie lat 2006 i 2007 (lipiec 2006 – kwiecień 2007) przeprowadziło badania administracji samorządowej pod nazwą: Realizacja obywatelskiego prawa do dobrej administracji przez organy samorządu terytorialnego³⁸. Jednym z rozpatrywanych w tych badaniach problemów było stanowienie i stosowanie prawa miejscowego. W wyniku badań do najczęściej występujących nieprawidłowości w zakresie stanowienia i stosowania prawa miejscowego zaliczono na przykład stosowanie w praktyce organów administracji samorządowej uchwał organów stanowiących, które nie zostały opublikowane w obowiązujący sposób, jako aktów prawa miejscowego. Mocą tych uchwał przyznawane są prawa i nakładane na obywateli obowiązki lub też określone warunki nabywania praw i obciążania obowiązkami. Stwierdzono między innymi stosowanie niepublikowanych uchwał dotyczących podatków i opłat lokalnych, szczegółowych warunków przyznawania dodatków za wysługę lat, motywacyjnego i funkcyjnego dla pracowników urzędów jednostek samorządu terytorialnego, wynagradzania oraz przyznawania dodatku mieszkaniowego dla nauczycieli, stypendiów oraz ponoszenia odpłatności za pobyt w ośrodku interwencji kryzysowej. Jak wskazują autorzy badań, praktykę tę należy ocenić jako rażąco sprzeczną z konstytucyjną zasadą praworządności oraz konstytucyjną normą stanowiącą, że warunkiem wejścia w życie aktu prawa miejscowego jest jego ogłoszenie. Ogłaszanie aktów normatywnych służy ich upowszechnieniu,

³⁷ Zob. J. Korczak, *Ewolucja gminy jako podstawowej jednostki samorządu terytorialnego w latach 1990–2005*, w: *Samorząd terytorialny III Rzeczypospolitej Polskiej*, pod red. *idem*, s. 53 i n.

³⁸ *Realizacja obywatelskiego prawa do dobrej administracji przez organy samorządu terytorialnego – sprawozdanie z badań przeprowadzonych przez Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich (lipiec 2006 r. – kwiecień 2007 r.)*, Biuletyn RPO, Materiały nr 60, *Prawo do dobrej administracji*, s. 123 i n.

docieraniu do wiadomości obywateli ich treści. Umożliwia obywatelom zapoznanie się z normami prawnymi, w tym także z tymi dotyczącymi ich interesu prawnego. Służy ponadto kontroli społecznej aktów prawa miejscowego poprzez możliwość ich zaskarżenia. Niezależnie od niekonstytucyjności takiej praktyki, dla porządku wskazać należałoby ponadto jej kolizyjność z przepisami o ogłaszaniu aktów prawa miejscowego, nakładającymi obowiązek niezwłocznego ogłoszenia takiego aktu w dzienniku urzędowym. Oczywistą konsekwencją takiej praktyki jest fakt, że rozstrzygnięcia władcze organów w sprawach indywidualnych oparte o akty niepublikowane prawidłowo, dotknięte są wadą nieważności, jako wydane bez podstawy prawnej. Rzutuje to niekorzystnie na stabilność sytuacji prawnej obywateli³⁹.

Kolejną stwierdzoną nieprawidłowością było uchwalanie przepisów prawa miejscowego, nakładających na obywateli obowiązki z mocą wsteczną. Stwierdzone przypadki dotyczyły podatków oraz opłat miejscowych. Autorzy badań zwrócili uwagę także na mało czytelną redakcję aktów prawa miejscowego. Nierzadko aktom nadawana jest skomplikowana struktura, w istotnym stopniu ograniczająca ich zrozumiałość (np. uchwała wprowadzająca w życie regulamin stanowiący załącznik do tej uchwały, który zawiera kolejne załączniki, regulujące określone kwestie). Zdaniem badających przepisy zamieszczone w aktach mają nadmiernie rozbudowaną formę, są formułowane w sposób rozwlekły, mało precyzyjny i bez uwzględnienia podstawowych elementów wypowiedzi normotwórczej. Daje się też zauważyć brak ujednoczenia terminologicznego. W dużym stopniu utrudnia to zrozumienie istoty normy oraz intencji normodawcy przez jej adresatów oraz załamuje podstawową z punktu widzenia interesu odbiorcy normy prawnej zasadę komunikatywności prawa, dezorientuje obywateli i wpływa ujemnie na ochronę ich praw. Zwrócono także uwagę na powtarzanie w aktach wykonawczych regulacji zawartych w ustawach, zawierających upoważnienie do wydania aktu wykonawczego, wydawanie aktów prawa miejscowego bez wskazania podstawy materialnoprawnej, brak uzasadnień do projektów wydawanych aktów prawa miejscowego⁴⁰.

³⁹ *Ibidem*, s. 128 i 129.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 129 i 130.

VIII. Powyższe uwagi na temat samorządu terytorialnego dowodzą słuszności (co do meritum) poglądu M. Kuleszy, którego zdaniem Polska stoi wobec konieczności wypracowania własnej doktryny państwowej i administracyjnej. Autor ten głosi, że chodzi o kwestię dla Polski fundamentalną: o doktrynę suwerenności państwowej i model funkcjonowania państwa, które pozwolą zdefiniować i skutecznie realizować polskie interesy narodowe w nowych, obiektywnie istniejących warunkach wyznaczonych przez procesy globalizacji rozwoju technicznego i cywilizacji informacyjnej, z uwzględnieniem różnych aspektów przynależności do Unii Europejskiej⁴¹. Sprostanie wyzwaniom XXI wieku wymagać będzie między innymi przewartościowania poglądów na państwo i samorząd terytorialny. We współczesnej Europie rośnie na przykład rola regionów, temat regionów i regionalizacji jest bardzo popularny w literaturze polityczno-prawnej⁴². Rozważania nad unowocześnieniem samorządu terytorialnego są co prawda w owej literaturze obecne, lecz w kwestiach trudnych ograniczają się niestety zbyt często do uwag formalno-dogmatycznych, potwierdzających zgodność regulacji krajowych ze standardami międzynarodowymi. Jak zauważa jeden z autorów, im więcej samorządności, tym więcej odpowiedzialności członków wspólnoty za jej sprawy. Nietrudno jednak zauważyć, że idea ta niełatwo przebija się przez scentralizowane myślenie organizacyjne pochodzące z okresu państwa socjalistycznego oraz przez obywatelskie przyzwyczajenia⁴³.

⁴¹ M. Kulesza, *Państwo – Obywatel – Samorząd*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 9, s. 6 i n.

⁴² Np. A. Balcerowska, *Regiony w europejskiej przestrzeni prawnej*, „Samorząd Terytorialny” 1999, nr 7–8, s. 47 i n. Z obszerniejszych opracowań kompleksowych w języku polskim: O. Freeman, *Regionalizacja w Europie Zachodniej*, Warszawa 1991; Z. Gilowska, J. Płoskonka, S. Prutis, M. Stec, E. Wysocka, *Model ustrojowy województwa (regionu) w unitarnym państwie demokratycznym. Raport Programu Reformy Administracji Publicznej Instytutu Spraw Publicznych*, „Samorząd Terytorialny” 1997, nr 8–9; L. Kieres, *Europejska Karta Samorządu Regionalnego: przyszła konstytucja regionów*, w: *Administracja publiczna w państwie prawa. Księga jubileuszowa dla profesora Jana Jendrośki*, Wrocław 1999; J. Sługocki, *Władze lokalne i regionalne w Europie*, Warszawa 1994; tegoż, *Pozycja prawnoustrojowa regionu. Dylematy regionalizacji w Polsce*, Olsztyn 1997.

⁴³ S. Fundowicz, *Odpowiedzialność mieszkańców za sprawy jednostki samorządu terytorialnego*, w: J. Parchomiuk, B. Ulijasz, E. Kruk (red.), *Dziesięć lat...*, s. 51.

A FEW CRITICAL COMMENTS ON COMMUNAL GOVERNMENT

Summary

2010 is the twentieth anniversary of the re-establishment of local government in Poland. Some significant mistakes made twenty years ago affect the structure and functioning of local government today.

Translated by Przemysław Lembicz

PAWEŁ GÓRECKI

**ORGANY NADZORU JAKO PODMIOTY LEGITYMOWANE
DO WNIESIENIA SKARGI DO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO
W OPARCIU O OCHRONĘ INTERESU PUBLICZNEGO**

Na przestrzeni lat w doktrynie powojennego sądownictwa administracyjnego dokonywano klasyfikacji podmiotów legitymowanych do wniesienia skargi, posługując się różnymi kryteriami. Jednym z nich było kryterium istnienia interesu prawnego lub publicznego bądź ich braku. Przedstawiona poniżej klasyfikacja opiera się na posiadaniu przez dany podmiot interesu prawnego czy publicznego jako wyznacznika przynależności do odpowiedniej grupy podmiotów, lub nieposiadaniu któregośkolwiek z nich, gdyż ustawodawca go nie wymaga do uruchomienia postępowania sądowo-administracyjnego.

Pierwsza grupa to podmioty działające w zakresie ochrony interesu indywidualnego. Ze względu na fakt, że nie można na podstawie jednej reguły określić wszystkich przypadków, w których organy administracyjne orzekają o prawach i obowiązkach jednostek, „albowiem prawo materialne jest kształtowane przez prawodawcę w każdym prawie przypadku według zasad przyjętych w danym czasie i zgodnie z bieżącymi potrzebami”¹, ograniczono się jedynie do podmiotów, co do których istnieje, ze względu na zakres podmiotowy rozpoznania skargi, możliwość pogrupowania. Będą to więc podmioty legitymowane do złożenia skargi w sprawach dotyczących „każdego, kto ma w tym in-

¹ J. Borkowski, w: B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 202–203.

teres prawny” – tą ogólną klauzulą objęta została liczna rzesza podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego. Ustawodawca wykorzystuje ten sposób określenia skarżących, w którym oprócz zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnej wyznacznikiem legitymacji jest posiadanie interesu prawnego, ponieważ nie można sprecyzować zamkniętego katalogu podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi w zakresie interesu indywidualnego. Można tu zaliczyć wszystkie te osoby fizyczne i prawne, jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, które występują do sądu administracyjnego z żądaniem rozpoznania ich sprawy z powodu naruszenia ich interesu prawnego. W grupie tej znajdzie się również na przykład organizacja społeczna występująca w postępowaniu we własnej sprawie jako strona, nie zaś na podstawie odrębnego uregulowania o dopuszczalności wniesienia skargi przez organizacje społeczne.

Jednostki nieposiadające osobowości prawnej, czyli państwowe i samorządowe jednostki organizacyjne oraz niektóre organizacje społeczne, mogą występować czynnie w postępowaniu sądowoadministracyjnym, gdyż otrzymały zdolność sądową i procesową w wyniku stosowania art. 25 i 26 Ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi² (zwanej dalej p.p.s.a.).

W grupie tej mieszczą się również podmioty należące do struktury administracji publicznej, jednakże z zastrzeżeniem wynikającym z orzeczenia NSA, mówiącym iż „Organ administracji państwowej może występować przed innym organem administracji państwowej jako strona tylko wówczas, gdy występuje jako podmiot własnych praw lub obowiązków, a nie jako organ rozstrzygający w sprawie lub współdecydujący”³, natomiast w chwili, gdy organ administracji publicznej wypełnia swoją rolę „Organu orzekającego, nie ma miejsca na jego własny interes prawny lub obowiązek także wówczas, gdy w rzeczywistości decyzja dotyka bezpośrednio lub pośrednio jego praw lub obowiązków. Taka pozycja organu wyłącza możliwość równoczesnego występowania w charakterze strony kierującej się własnym interesem i zabiegającej o uzyskanie korzystnej dla siebie decyzji”⁴.

² DzU nr 153, poz. 1270 ze zm.

³ Wyrok NSA z dnia 12.01.1994 r., II S.A. 1971/93, „Wokanda” 1994, nr 6, s. 34.

⁴ Wyrok NSA z dnia 15.10.1995 r., S.A./Wr 990/90, ONSA 1990, nr 4, poz. 7, s. 48. Zob. J. Antosiewicz, glosa do uchwały SN z 93.07.27. III AZP 8/93, „Przegląd Sądowy” 1994, nr 2, s. 93.

Przynależność do tej grupy statuuje moim zdaniem także Rzecznika Praw Obywatelskich. Zgodnie z art. 8 Ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich⁵ może on podjąć czynności przewidziane w Ustawie, jeżeli poweźmie wiadomość wskazującą na naruszenie praw i wolności obywatela. Nie ma natomiast obowiązku wykazania naruszenia interesu prawnego jednostki lub interesu publicznego ani przekroczenia prawa przedmiotowego. Obowiązkiem ustawowym Rzecznika Praw Obywatelskich jest czuwanie nad przestrzeganiem praw i wolności przez organy administracji publicznej w interesie obywateli. Nie jest natomiast powinnością RPO pilnowanie stosowania obowiązujących przepisów prawa. Ustawodawca, powoławszy Rzecznika jako podmiot uprawniony do zaskarżania działań i bezczynności organów administracji publicznej na drodze sądowej, traktuje jego uprawnienia jako posiłkowy środek ochrony interesu indywidualnego, który jest stosowany w obronie tych, którzy sami nie są w stanie podjąć się obrony swoich praw.

Druga grupa to podmioty występujące w obronie interesu publicznego. Będą to: prokurator, organizacja społeczna w zakresie jej statutowej działalności, w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób, jeżeli bierze udział w postępowaniu administracyjnym, organy nadzoru nad jednostkami samorządu terytorialnego i samorządu zawodowego, redaktor naczelny pisma⁶ oraz inicjator referendum samorządowego w sprawach przewidywanych przez Ustawę z dnia 15 września 2000 r. o referendum gminnym⁷.

Trzecia grupa to podmioty, których konstrukcja legitymacji nie została oparta o którykolwiek z wyżej wskazanych interesów. Takie rozwiązanie przyjmuje Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji prawnej⁸.

B. Adamiak, przyjmując podobną metodę, w następujący sposób klasyfikuje skarżących: do osób, których legitymacja jest oparta na podstawie ochrony interesu prawnego zalicza tych wszystkich, którzy mieszczą się w ogólnym stwierdzeniu zawartym w art. 50 § 1 p.p.s.a.: „Uprawnionym do wniesienia skargi jest każdy, kto ma interes prawny”, ale także i tych, którzy mogą oprzeć swoje uprawnienie do zapoczątkowania postępowania sądownoadministracyjnego

⁵ Tekst jedn. DzU z 2001 r., nr 14, poz. 147 ze zm.

⁶ Art. 4 ust. 4 Ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (DzU nr 5, poz. 24) ze zm.

⁷ DzU nr 88, poz. 985 ze zm.

⁸ DzU nr 112, poz. 1198 ze zm.

go o przepisy wywodzące się z ustaw o samorządach terytorialnych, w których treści ustawodawca zwraca uwagę na interes prawny bądź jego naruszenie jako element konstrukcyjny legitymacji. W oparciu o ochronę interesu publicznego podmiotami legitymowanymi będą: prokurator, organ nadzoru nad samorządem terytorialnym i zawodowym, Prokurator Generalny i Rzecznik Praw obywatelskich w zakresie art. 254 Ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. prawo własności przemysłowej⁹. Podmioty, których konstrukcja legitymacji jest oparta o ochronę interesu społecznego, to: organizacja społeczna w zakresie jej statutowej działalności w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób, jeżeli brała udział w postępowaniu administracyjnym, inicjator referendum lokalnego, redaktor naczelny pisma. Ostatnią grupą wskazywaną przez wspomnianą autorkę są podmioty, których konstrukcja legitymacji do złożenia skargi nie została oparta na ochronie interesu prawnego, publicznego, społecznego. Podmiotem takim może być na przykład osoba realizująca prawo dostępu do informacji publicznej. Jako rozwiązanie szczególne autorka ta potraktowała konstrukcję legitymacji Rzecznika Praw Obywatelskich, któremu przysługuje skarga dla ochrony praw i wolności człowieka i obywatela. Nie został on zaliczony do żadnej z powyższych grup, przez co tworzy grupę własną, w szczególny sposób związaną z kryterium interesu prawnego i publicznego¹⁰.

Inną płaszczyzną klasyfikacji skarżących może być kryterium regulacji prawnej, tzn. to, które akty normatywne stanowią źródło uprawnienia do wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego dla poszczególnych podmiotów. Dla przykładu można tu wymienić Ustawę prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, ustawy o samorządach terytorialnych i zawodowych, o referendum lokalnym i wiele innych.

Ustawodawca formułując przepis art. 50 p.p.s.a., także wskazuje na swoje koncepcje klasyfikacji podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi do sądu administracyjnego. Według pierwszej z tych koncepcji dzieli je na dwie grupy. Do pierwszej z nich należą podmioty zmierzające do uruchomienia postępowania sądownoadministracyjnego z powodu odniesienia ewentualnej własnej korzyści, które występują do sądu w celu ochrony interesu prawnego. Jest to bardzo szeroki krąg potencjalnych skarżących i ustawodawca miałby duże trudności

⁹ Tekst jedn. DzU z 2003 r., nr 119, poz. 1117 ze zm.

¹⁰ B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 2010, s. 427–435.

w ich wyliczeniu, posłużył się on tutaj więc ogólnym określeniem „Każdy kto ma w tym interes prawny”.

Druga grupa to podmioty wyliczone w dalszej części art. 50 §1. Są to: prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich i organizacja społeczna w zakresie jej statutowej działalności w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób, jeżeli brała udział w postępowaniu administracyjnym. Podmioty te, inicjując postępowanie przed sądem administracyjnym, nie realizują ochrony interesu prawnego. Uczestniczą one w postępowaniu sądownoadministracyjnym z powodów takich, jak ochrona interesu społecznego, praworządności czy ochrona praw i wolności obywatelskich.

Druga koncepcja, która również wynika z treści przepisu art. 50 p.p.s.a., jest oparta o kryterium regulacji prawnej. Według niej podmioty legitymowane do wniesienia skargi można podzielić na te, które mniej lub bardziej precyzyjnie zostały wskazane w p.p.s.a. (art. 50 §1) oraz te, którym przyznano prawo do wniesienia skargi w oparciu o inne ustawy niż p.p.s.a. (art. 50 § 2).

Pośród wielu podmiotów, którym ustawodawca przyznał uprawnienie do zainicjowania sporu przed sądem administracyjnym, znajdują się organy nadzoru. Według omówionej powyżej klasyfikacji można je zaliczyć do tych, które opierają swoją legitymację do wniesienia skargi na przepisach innych ustaw niż p.p.s.a. oraz na ochronie interesu publicznego.

Otóż podobnie jak w odniesieniu do podmiotów występujących w obronie interesu indywidualnego, ustawodawca przydaje organom nadzoru uprawnienia pozwalające na wniesienie skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, tylko że w tym wypadku w zakresie ochrony wartości dobra ogólnego – interesu publicznego. Koncepcja przyporządkowania takich kompetencji określonym podmiotom wynika z przyjęcia zasady skargowości w postępowaniu przed sądem administracyjnym, bo chociaż sąd ten przy rozstrzygnięciu spraw kieruje się interesem publicznym, to jednak nie posiada on uprawnienia do zainicjowania postępowania sądownoadministracyjnego z urzędu. Brak podmiotów, których legitymacja skargowa nie opiera się na przesłankach materialnoprawnych, spowodowałaby możliwość eliminacji z obrotu prawnego wadliwych zachowań prawnych administracji publicznej tylko w sytuacji ich konfliktu z interesem indywidualnym, ponieważ tylko do podmiotów chroniących ten interes należałaby inicjatywa żądania wszczęcia postępowania sądownoadministracyjnego. Natomiast interes publiczny podlegałby ochronie jedynie przy okazji wniesienia skargi z powodu naruszenia interesu indywidualnego.

Ustawodawca w ustawach o samorządzie gminnym (u.s.g.)¹¹ i powiatowym (u.s.p.)¹² oraz wojewódzkim (u.s.w.)¹³ przyznał legitymację do wniesienia skargi na uchwały samorządu terytorialnego organom nadzorczym. Artykuł 93 ust. 1 u.s.g. stwierdza, że „Po upływie terminu wskazanego w art. 91 ust. 1 organ nadzoru nie może we własnym zakresie stwierdzić nieważności uchwały organu gminy. W tym przypadku organ nadzoru może zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego”. I podobnie w art. 81 ust. 1 u.s.p., że „Po upływie terminu, o którym mowa w art. 79 ust. 1, organ nadzoru nie może we własnym zakresie stwierdzić nieważności uchwały organu powiatu. W tym przypadku organ nadzoru może zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego”, a także art. 82c ust. 1 u.s.w.: „Po upływie terminu wskazanego w art. 82 ust. 1, organ nadzoru nie może we własnym zakresie stwierdzić nieważności uchwały organu samorządu województwa. W tym przypadku organ nadzoru może zaskarżyć uchwałę do sądu administracyjnego”. Na mocy art. 86 u.s.g., art. 76 ust. 1 u.s.p., art. 78 ust. 1 u.s.w. organami nadzoru są Prezes Rady Ministrów, wojewoda i, w zakresie spraw finansowych, regionalna izba obrachunkowa. Z kolei normy przepisów art. 90 u.s.g., art. 78 u.s.p. i art. 81 u.s.w. stwierdzają, iż odpowiednio wójt, burmistrz, prezydent, starosta i marszałek są zobowiązani do przedłożenia uchwał organów jednostek samorządu terytorialnego, wojewodzie i regionalnej izbie obrachunkowej w celu ich weryfikacji pod względem zgodności z prawem. Przepisy te nie ustanawiają obowiązku doręczenia takich uchwał Prezesowi Rady Ministrów, stąd można wnioskować, że kompetencja stwierdzenia nieważności tych aktów pozostawiona jest wojewodzie i regionalnej izbie obrachunkowej, co zostało wyrażone normatywnie w przepisach art. 93 ust. 1 u.s.g. oraz art. 81 ust. 1 u.s.p. i art. 82c ust. 1 u.s.w. W tym przypadku legitymacja do wniesienia skargi do sądu administracyjnego jest pochodną kompetencji organów nadzorczych do stwierdzenia nieważności w ramach sprawowanego nadzoru nad działalnością uchwałodawczą samorządu terytorialnego. Prezes Rady Ministrów swoją funkcję nadzorczą wobec gminy, powiatu i województwa re-

¹¹ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1591 ze zm.).

¹² Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (tekst jedn. DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1592 ze zm.).

¹³ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (tekst jedn. DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1590 ze zm.).

alizuje na podstawie przepisów art. 96, art. 97 u.s.g., art. 83, art. 84 u.s.p., art. 84 i art. 85 u.s.w.

Inicjatywą w zakresie uruchomienia kontroli sądowej uchwał organów gminy, powiatu i województwa obarczone zostały organy nadzorcze. To one przeprowadzają niezbędną dla przedstawienia zarzutów w postępowaniu sądowoadministracyjnym ocenę prawną uchwał. Do uruchomienia rozpatrywanego środka może dojść zarówno wtedy, gdy zbadanie uchwały jednostki samorządu terytorialnego nie zostało dokonane w przewidzianym ustawą terminie, jak i wtedy, gdy dopiero po upływie wyznaczonych trzydziestu dni powstały wątpliwości co do zgodności uchwały z prawem.

Z cytowanych już przepisów art. 93 ust.1 u.s.g., art. 81 ust. 1 u.s.p., art. 82c ust. 1 u.s.w. wynika, iż kompetencja organu nadzoru do stwierdzenia nieważności uchwały organu samorządu terytorialnego jest ograniczona pod względem formalnym terminem trzydziestodniowym, liczonym od daty doręczenia uchwały przez wójta, burmistrza, prezydenta gminy, starostę powiatu lub marszałka województwa. Po bezskutecznym upływie tego terminu organ nadzoru traci legitymację do wyeliminowania z obrotu prawnego uchwały, natomiast zyskuje uprawnienie w zakresie możliwości wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego. Tak stanowi również Naczelny Sąd Administracyjny w swym orzeczeniu z dnia 30 października 1996 r.: „Orzeczenie o nieważności uchwały organu gminy może nastąpić nie później niż w terminie 30 dni od daty doręczenia uchwały organowi nadzoru. Po upływie tego terminu organ ten traci kompetencję do stwierdzenia nieważności uchwały organu gminy i w myśl art. 93 ust. 1 Ustawy o samorządzie terytorialnym, chcąc doprowadzić do wyeliminowania jej z obrotu prawnego może zaskarżyć ją do sądu administracyjnego”¹⁴. Zaznaczyć tu trzeba, że do momentu upływu trzydziestodniowego terminu mamy do czynienia z czasową niedopuszczalnością złożenia skargi do WSA. Podobnie wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny w postanowieniu z 9 grudnia 1994 r.: „W trybie art. 93 ust. 1 Ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dziennik Ustaw nr 16, poz. 95 z późn. zm.) organ nadzoru nie może zaskarżyć do sądu administracyjnego uchwały organu gminy przed upływem terminu 30 dni od daty doręczenia mu tej uchwały. Skargę wniesioną przed tym terminem, jako wniesioną ‘bez wyczerpania kompetencji organu nadzoru’, uznać należy za niedopuszczalną z in-

¹⁴ Wyrok NSA z 96.10.30 III SA 838/96, Pr. Gosp. 1997, nr 5, s. 33.

nych przyczyn w rozumieniu art. 204 § 1 k.p.a.”¹⁵. Następstwem takiej sytuacji będzie wydanie przez sąd administracyjny postanowienia o odrzuceniu skargi.

Artykuł 93 ust. 1 u.s.g. i art. 81 ust. 1 u.s.p. oraz art. 82c ust. 1 u.s.w. wprowadzają szczególny tryb postępowania nadzorczego w przypadku sprzeczności z prawem uchwały organu jednostki samorządu terytorialnego. Podstawowy tryb został uregulowany w art. 91 u.s.g., w przypadku powiatu w art. 79 u.s.p., a w stosunku do województwa samorządowego w art. 82 ust. 1 tej ustawy, stąd można stwierdzić, że przepisy art. 93 ust. 1 u.s.g. oraz art. 81 ust. 1 u.s.p. i art. 82c ust. 1 u.s.w. wprowadzają dodatkowy element normatywny, którego celem jest między innymi pełnienie funkcji dyscyplinującej wobec organu nadzoru spóźniającego się w czynnościach nadzorczych. Wyżej wskazane przepisy należy także rozważać w kategorii instrumentu wzmacniającego pewność obrotu prawnego, ponieważ uchwała jednostki samorządu terytorialnego po upływie terminu do podjęcia rozstrzygnięcia nadzorczego przez organ nadzoru może już być wykonana i tylko sąd administracyjny władny jest wstrzymać jej wykonanie swoim postanowieniem, ale dopiero w przypadku jej zaskarżenia¹⁶.

Ewentualna realizacja prawa w postaci zawartego w skardze do WSA żądania stwierdzenia nieważności uchwał organów gminy i powiatu podlega ograniczeniu na mocy art. 94 ust. 1 u.s.g. i art. 82 ust. 1 u.s.p., a także art. 83 ust. 1 u.s.w., to znaczy że po upływie jednego roku od daty jej podjęcia nie stwierdza się nieważności uchwały (w przypadku u.s.g. zarządzenia), chyba że uchybiono obowiązkowi przedłożenia jej w terminie wymaganym przez ustawy albo jeżeli jest ona aktem prawa miejscowego. Jeśli jednak występują przesłanki wskazujące na nieważność takiej uchwały, to sąd administracyjny orzeka o jej niezgodności z prawem. J. Zimmermann podaje w wątpliwość praktyczne znaczenie takiego unormowania dla organu nadzoru, ponieważ przepis ten jest skierowany do sądu administracyjnego, bowiem, jak stwierdza, „Tylko teoretycznie (...) można sobie wyobrazić sytuację, w której organ nadzorczy nie zaskarżył uchwały do [WSA – przyp. P.G.] i po upływie roku zechciałby orzec o jej niezgodności z prawem. W tym sensie rozstrzygnięcie nadzorcze [orzecze-

¹⁵ Postanowienie NSA z 94.12.09. I SA 1706/94 ONSA 1995, nr 3, poz. 144.

¹⁶ Zob. art. 93 ust. 2 u.s.g., art. 81 ust. 2 u.s.p., art. 82c ust. 2 u.s.w.

nie o niezgodności uchwały z prawem – przyp. P.G.] ma tylko czysto teoretyczny charakter”¹⁷.

Organy nadzoru są powołane do utrzymania działalności administracji publicznej w granicach prawa, a więc w sprawowaniu swojej funkcji posługują się kryterium legalności, które powinno być ograniczone, podobnie jak ma to miejsce w przypadku weryfikacji Uchwały budżetowej, gdzie ich zadaniem jest jedynie ustalenie, czy uchwała „Podjęta została zgodnie z funkcjonującymi przepisami procedury budżetowej i kompetencjami organów gminy, natomiast badając legalność działania Izba nie może dokonywać oceny w przedmiocie racjonalności treści uchwały, ani też celowości uchwalonych rozwiązań. Wnikanie w merytoryczną treść uchwały wykraczałoby już poza kryterium legalności, prowadząc do naruszania samodzielności gminy”¹⁸. Organy nadzoru chronią istniejący porządek prawny w celu zapewnienia obywatelom bezpieczeństwa prawnego, czyli występują w obronie dobra ogólnego. I w tym zakresie organy te pełnią zadanie strażnika interesu publicznego poprzez strzeżenie obiektywnego porządku prawnego. Jak stwierdza T. Dębowska-Romanowska, w odniesieniu do uchwał budżetowych jednostek samorządu terytorialnego „Pierwszym w hierarchii wartości dobrem chronionym jest zachowanie się organów gminy zgodnie z prawem, choćby nawet miało to narazić interesy faktyczne mieszkańców gminy na pewien uszczerbek poprzez brak budżetu lub jego niereprezentatywność”¹⁹.

Ustawodawca ustanowił dla szeregu korporacji zawodowych organizacje będące instytucjami administracji zdecentralizowanej, które wykonują samodzielnie – w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność – nałożone na nie zadania publiczne. Organizacje te to samorządy poszczególnych grup zawodowych, za pomocą których członkowie tych grup sprawują zarząd nad sprawami danej korporacji. Samorząd taki jest jednym z elementów szerszego pojęcia – samorządu specjalnego, w którym w znaczeniu prawnym „O członkostwie de-

¹⁷ J. Zimmerman, *Elementy procesowe nadzoru i kontroli NSA nad samorządem terytorialnym*, PiP 1991, nr 10, s. 47.

¹⁸ J. Mieszkowski, *Uprawnienia nadzorcze i kontrolne regionalnych izb obrachunkowych wobec samorządu terytorialnego*, „Samorząd Terytorialny” 1993, nr 1–2, s. 58.

¹⁹ T. Dębowska-Romanowska, *Uwagi o naturze i źródłach legitymizacji nadzoru nad działalnością komunalną w zakresie spraw budżetowych (na przykładzie ustalania budżetu w rozumieniu art. 53 ust. 3 Ustawy o samorządzie terytorialnym)*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 6, s. 65.

cyduje więc inna niż terytorialna, np. wynikająca z wykonywania tego samego zawodu. Jest to więc grupa mieszcząca wszystkie zawody, które nie skupiają swoich członków w oparciu o więź zamieszkiwania na danym terytorium. Oczywiście w ramach poszczególnych struktur samorządowych istotną rolę odgrywa również więź terytorialna, np. członkowie są skupieni w poszczególnych izbach o ograniczonym zasięgu terytorialnym, jednak więzią, która stanowi podstawę przynależności do korporacji samorządowej jest więź specjalna w stosunku do terytorialnej, inna niż terytorialna. W tej grupie mieszczą się samorzady zawodowe, gospodarcze i inne²⁰.

Samorząd zawodowy jest wyposażony w osobowość prawną, która umożliwia mu samodzielne kształtowanie swojej sytuacji prawnej w stosunku do innych podmiotów. Normodawca wyposażył organy takiego samorządu w uprawnienia władcze, a więc w możliwość pełnienia funkcji orzeczniczej w zakresie prawa administracyjnego. Podstawowe zadania wspólne dla wszystkich samorządów zawodowych to przede wszystkim: reprezentowanie członków oraz ochrona ich interesów zawodowych, doskonalenie zawodowe, ustalenie zasad etyki zawodowej, a także sprawowanie nadzoru nad należyтым wykonywaniem zawodu. Jednakże rozstrzygnięcia najczęściej dotyczą spraw przynależności lub wykluczenia z danej grupy zawodowej.

Nadzór nad samorządem zawodowym sprawują ustawowo określone organy administracji publicznej.

W stosunku do samorządu, radców prawnych (art. 5 ust. 3)²¹, adwokatów (art. 3 ust. 2)²² organem takim będzie Minister Sprawiedliwości. W odniesieniu do samorządu notariuszy nadzór sprawuje Minister Sprawiedliwości osobiście,

²⁰ P. Rączka, *Nadzór nad samorządami zawodów medycznych*, w: *Prawo administracyjne w okresie transformacji ustrojowej*, pod red. E. Knosali, A. Matana, G. Łaszczyca, Kraków 1999, s. 93. Zob. też Z. Grelowski, *Samorząd specjalny. Gospodarczy – zawodowy – wyznaniowy według obowiązujących ustaw w Polsce*, Katowice 1947, s. 6; T. Rabska, *Samorząd robotniczy w PRL*, Poznań 1962, s. 29; Z. Leoński, *Problematyka samorządu gospodarczego i zawodowego w nowych regulacjach prawnych*, „Administracja” 1990, s. 7; J. Starościk, *Administracyjny ustrój Polski*, Warszawa 1947, s. 42.

²¹ Ustawa z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tekst jedn. DzU z 2010, nr 10, poz. 65 ze zm.).

²² Ustawa z 26 maja 1982 r. prawo o adwokaturze (tekst jedn. DzU z 2009 r., nr 146, poz. 1188 ze zm.).

za pośrednictwem prezesów sądów apelacyjnych lub sądów okręgowych albo przez wyznaczone osoby (art. 42 § 1)²³.

Natomiast nad samorządem komorniczym, zgodnie z art. 64 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji²⁴, nadzór zwierzchni sprawuje Minister Sprawiedliwości przez prezesów sądów okręgowych, sędziów-wizytatorów, a w zakresie kontroli finansowej – przez osoby upoważnione. Niezależnie od nadzoru realizowanego przez podmioty wymienione w art. 64, na podstawie art. 65 tejże ustawy nadzór nad komornikami wykonuje Krajowa Rada Komornicza.

Minister właściwy do spraw zdrowia będzie organem nadzoru nad działalnością samorządu lekarzy (art. 19. ust. 1)²⁵, a w stosunku do uchwałodawczej działalności Wojskowej Izby Lekarskiej czynności nadzorcze będzie podejmował Minister Obrony Narodowej (art. 19 ust. 5), natomiast organem nadzoru nad samorządem lekarzy weterynarii jest Minister właściwy do spraw rolnictwa (art. 7 ust. 2, art. 15)²⁶. Minister właściwy do spraw zdrowia będzie organem nadzoru wobec samorządu pielęgniarek i położnych (art. 6, art. 24 ust. 3)²⁷ i aptekarzy (art. 13)²⁸. Nad samorządem rolniczym zgodnie z art. 47 Ustawy z dnia 14 grudnia 1995 r. o izbach rolniczych²⁹ nadzór sprawuje minister właściwy do spraw rolnictwa nad Krajową Radą, a nad działalnością izb – właściwi wojewodowie. Nadzór nad gospodarką izb w zakresie wykorzystania środków przekazanych na realizację zadań zleconych sprawuje organ zlecający te zadania.

²³ Ustawa z 14 lutego 1991 r. prawo o notariacie (tekst jedn. DzU z 2008 r., nr 189, poz. 1158 ze zm.).

²⁴ DzU z 2006 r., nr 167, poz. 1191.

²⁵ Ustawa z 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (DzU z 2009 r., nr 219, poz. 1708 ze zm.).

²⁶ Ustawa z 21 grudnia 1990 r. o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-weterynaryjnych (DzU z 2009 r., nr 93, poz. 767).

²⁷ Ustawa z 19 kwietnia 1991 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (DzU z 1991 r., nr 41, poz. 178 ze zm.).

²⁸ Ustawa z 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (DzU z 2008 r., nr 136, poz. 856 ze zm.).

²⁹ DzU z 2002 r., nr 101, poz. 927.

Z kolei Minister Finansów sprawuje nadzór nad samorządem doradców podatkowych (art. 63 ust. 3)³⁰, a nad samorządem biegłych rewidentów nadzór realizuje Komisja Nadzoru Audytowego (art. 63–85)³¹.

Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001r. o rzecznikach patentowych³² powierzyła legitymację do zaskarżenia uchwały samorządu rzeczników patentowych z powodu jej niezgodności z prawem Prezesowi Urzędu Patentowego (art. 56).

Nad samorządem architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów sprawuje nadzór minister właściwy do spraw architektury i budownictwa lub minister właściwy do spraw gospodarki przestrzennej i mieszkaniowej (art. 12)³³, w zależności od materii podlegającej procesowi nadzoru.

Jak wynika z powyższego, ustawodawca powierzył kompetencje nadzorcze różnym podmiotom. W przeważającej większości przypadków są to ministrowie. O ich prawie do sprawowania nadzoru decyduje kryterium przedmiotowe, tzn. rodzaj zawodu wykonywanego przez członków samorządu i jego przyporządkowanie do czynności wykonywanych przez tego ministra. Jednakże w pewnych szczególnych sytuacjach ustawodawca przewidział prawną możliwość zastosowania kryterium podmiotowego. Przykładem niech będzie przekazanie przez Ministra Zdrowia na podstawie art. 69 Ustawy o izbach aptekarskich oraz na podstawie art. 19 ust. 5 Ustawy o izbach lekarskich uprawnień nadzorczych, Ministrowi Obrony Narodowej w stosunku do lekarzy pełniących zawodową lub okresową służbę wojskową i skupionych w resortowej Wojskowej Izbie Lekarskiej.

Określenie podmiotów, w stosunku do których organy nadzoru są władne podejmować czynności nadzorcze, nie jest proste, bowiem przepisy różnicują zakres ingerencji w zależności od rodzaju działalności, której ma ona dotyczyć. Otóż nadzór koncentruje się na trzech sferach aktywności samorządów zawodowych, tj.:

³⁰ Ustawa z 5 lipca 1996 r. o doradztwie podatkowym (tekst jedn. DzU z 2008 r., nr 73, poz. 443).

³¹ Ustawa z 7 maja 2009 r. o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym (DzU nr 77, poz. 649).

³² DzU z 2001 r., nr 49, poz. 509.

³³ Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (DzU z 2001 r., nr 5, poz. 42).

- 1) na działalności uchwałodawczej samorządów,
- 2) na działalności w zakresie stwierdzania prawa do wykonywania zawodu,
- 3) na działalności w zakresie orzekania o odpowiedzialności zawodowej³⁴.

Nie we wszystkich przypadkach organy nadzoru zostały wyposażone w uprawnienie wniesienia skargi do sądu administracyjnego na uchwałę organu samorządu zawodowego pod zarzutem jej niezgodności z prawem. Tu trzeba także zaznaczyć, że znaczna część uchwał podejmowanych przez te samorzady jest zaskarżalna do Sądu Najwyższego.

Organy nadzoru mogą zaskarżyć uchwały organów samorządu zawodowego do sądu administracyjnego z powodu ich niezgodności z prawem, w oparciu o ustawy: o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (art. 12 ust. 2), o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym (art. 64 ust. 1 pkt 5). Do Sądu Najwyższego można zaskarżyć uchwały podejmowane w oparciu o ustawy: o izbach aptekarskich (art. 13 ust. 1), o izbach lekarskich (art. 19 ust. 1 i 5), prawo o adwokaturze (art. 14 ust. 1), o samorządzie pielęgniarek i położnych (art. 6 ust. 1), o rzecznikach patentowych (art. 56 ust. 1), o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-weterynaryjnych (art. 15. ust 1), o komornikach sądowych i egzekucji (art. 68 ust. 1), prawo o notariacie (art. 47 ust. 1), o radcach prawnych (47 ust. 2).

W większości przypadków możliwość uruchomienia postępowania sądowno-administracyjnego przez organy nadzoru została ograniczona do możliwości zaskarżenia uchwał w zakresie stwierdzenia prawa wykonywania zawodu. Rozwiązanie takie przyjęto w ustawach: o izbach aptekarskich (art. 19 ust. 2, art. 69), o samorządzie pielęgniarek i położnych (art. 24 ust. 3), o rzecznikach patentowych (art. 38), o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-weterynaryjnych (art. 7 ust. 2). W stosunku do działalności samorządów zawodowych w sferze odpowiedzialności zawodowej ich członków ze zrozumiałych względów nie udzielono organom nadzoru kompetencji do wniesienia skargi do sądu administracyjnego, choć zdarzają się przypadki właściwości sądu administracyjnego w zakresie odpowiedzialności służbowej funkcjonariuszy: na przykład art. 132a ust. 1 Ustawy z dnia 26 kwietnia 1996 r. o służbie więziennej³⁵ stwierdza, że od orzeczenia sądu dyscyplinarnego funkcjonariuszowi, wyższe-

³⁴ P. Rączka, *Nadzór nad samorządami zawodów medycznych...*

³⁵ DzU nr 61, poz. 283.

mu przełożonemu oraz Ministrowi Sprawiedliwości przysługuje skarga do sądu administracyjnego.

Zawsze gdy ustawodawca ustanawia środki nadzoru względem działalności jakiegokolwiek samorządu, czy to zawodowego, czy też terytorialnego, ma na uwadze zachowanie podstawowych cech samorządności, tj. samodzielności i niezależności. Dlatego gdy w grę wchodzi środek nadzoru o wyjątkowej represyjności, jest on łagodzony przez poddanie rozstrzygnięcia nadzorczego kontroli podmiotu niezależnego i niezawisłego, tj. sądu administracyjnego lub Sądu Najwyższego.

SUPERVISORY BODIES AS ENTITIES AUTHORISED TO LODGE A COMPLAINT WITH THE ADMINISTRATIVE COURT BASED ON THE PROTECTION OF PUBLIC INTEREST

Summary

Over the years entities have been categorised as those authorised to lodge a complaint according to various criteria within the doctrine of the post-war administrative judiciary. One of the criteria was the legal or public interest or a lack thereof.

Translated by Przemysław Lembicz

PAWEŁ GÓRECKI

**PRAWO SKARŻĄCEGO DO ŻĄDANIA OBIEKTYWNEGO ROZPOZNANIA SPRAWY
PRZEZ SĄD ADMINISTRACYJNY**

Prawo skarżącego do obiektywnego rozpoznania sprawy sądowoadministracyjnej obejmuje dwa kierunki rozważań. Pierwszy to określenie niezależności sądownictwa administracyjnego jako równoprawnej pozostałym władzom państwowym, drugi natomiast dotyczy samej osoby sędziego jako człowieka i podmiotu rozstrzygającego. Obie te kwestie mają niebagatelne znaczenie w ochronie publicznych praw podmiotowych skarżącego, ale także w wykształcaniu w nim poczucia sprawiedliwości.

W obecnym ustroju naszego państwa miejsce sądów administracyjnych zostało wskazane w postanowieniach Konstytucji RP z 1997 r., w których stwierdzono, że sądownictwo administracyjne stanowi władzę niezależną oraz odrębną od władzy wykonawczej i ustawodawczej. W Ustawie zasadniczej także wskazano na szczególną pozycję sądownictwa administracyjnego w ramach władzy sądowniczej, co znalazło wyraz w wydzieleniu go z jednolitej struktury sądownictwa i stworzeniu dzięki temu w ramach władzy sądowniczej odrębnego pionu, na którego czele stoi Naczelny Sąd Administracyjny, któremu powierzono kontrolę nad działalnością administracji publicznej. Sądownictwo administracyjne stało się więc odrębnym podmiotem wymiaru sprawiedliwości.

Sądy administracyjne są sądami szczególnymi, bowiem nie stanowią części systemu sądów powszechnych. I, jak to stanowi Trybunał Konstytucyjny w swoim wyroku z 14 czerwca 1999 r., sądy administracyjne są „Wyodrębnioną konstytucyjnie częścią władzy sądowniczej, specjalnie powołaną do tego celu,

nie zaś organem kontroli zewnętrznej nad administracją publiczną. Inne są bowiem cele kontroli administracji publicznej. Kontrola ta sprawowana jest wyłącznie z punktu widzenia interesu publicznego, polegającego na zapewnieniu legalnego i celowego działania tej administracji w imię dobra wspólnego. Jeśli zaś chodzi o kontrolę sądową, to jej podstawowym celem jest sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Chodzi tu przede wszystkim o ochronę praw i wolności jednostki (podmiotów prawa), choć i inne cele są przez sądy administracyjne brane pod uwagę¹.

Ustawodawca podkreśla, ale także i w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego² nadaje się duże znaczenie faktowi, że istota wymiaru sprawiedliwości przejawia się w tym, iż może być on sprawowany jedynie przez sądy, a pozostałe władze nie mogą ingerować w ich kompetencje bądź w nich uczestniczyć. Niezależność władzy sądowniczej musi się przejawiać przez wyodrębnienie organizacyjne oraz zagwarantowanie możliwości realizowania powierzonych sądownictwu kompetencji w taki sposób, aby cieszyła się ona „Wolnością od interwencji egzekutywy, jak i legislatury, w wykonywaniu funkcji sądowych”³. Trybunał Konstytucyjny w swoim wyroku z 2 czerwca 1999 r.⁴ podaje, że „Sądowy wymiar sprawiedliwości jest integralnie związany z gwarantowanym konstytucyjnie prawem do sądu (art. 45 ust. 1) oraz z konstytucyjnym zakazem zamykania drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw (art. 77 ust. 2). Normy konstytucyjne nie określają przy tym, w drodze jakich procedur i przed jakim sądem ma być realizowana ochrona naruszonych praw i wolności. Panuje przekonanie, wyrażone ostatnio także w orzecznictwie (zob. wyrok SN z 17 grudnia 1997 r., I CKN 370/97, OSNC 1998 r., nr 7–8, poz. 116), że pojęcia sądu i drogi sądowej oraz wymiaru sprawiedliwości są integralnie związane z formułą art. 175 konstytucji”. I dalej, za Trybunałem Konstytucyjnym, że „Wymiar sprawiedliwości nie oznacza, aby wszystkie sprawy i spory dotyczące sytuacji prawnej jednostki musiałyby być od początku rozstrzygane przez sądy

¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 14 czerwca 1999 r., K 11/98, OTK ZU 1999, nr 5, poz. 97.

² Wyroki Trybunału Konstytucyjnego z 7 stycznia 1992 r., K 9/91, OTK 1992, nr 1, poz. 5 oraz z 25 lutego 1992 r., K 3/91, OTK 1992, nr 1, poz. 1.

³ Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 9 listopada 1993 r., K 11/93, OTK 1993 r., cz. II, s. 350.

⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2 czerwca 1999 r., K 34/98, OTK ZU 1999, nr 5, poz. 94.

(...) zawsze jednak sądom musi przysługiwać pozycja nadrzędna, umożliwiającą zweryfikowanie rozstrzygnięcia organu pozasądowego”.

Instytucja sędziowskiej niezawisłości jest zjawiskiem złożonym, obejmującym takie elementy składowe, jak: bezstronność wobec uczestników sporu, a także wobec przedmiotu sprawy, niezależność wobec instytucji pozasądowych, ale także i samodzielność w stosunku do władz i innych organów sądowych, uniezależnienie od wpływów społecznych i partii sprawujących władzę i niezawisłość wewnętrzna, która polega na rzeczywistym przeświadczeniu sędziego, iż może on w pełni niezawisłe rozstrzygać powierzone mu sprawy⁵.

W. Peukert stwierdza, że między niezawisłością a bezstronnością istnieje funkcjonalny związek – pierwsza stanowi założenie drugiej. Pojęcie bezstronności odnosi się przede wszystkim do subiektywnego nastawienia sędziego⁶. Do tego związku również trafnie odnosi się Trybunał Konstytucyjny: „Pojęcie niezawisłości sędziego ma jednoznaczną i ugruntowaną treść dającą podstawową gwarancję bezstronnego podejmowania rozstrzygnięć. Niezawisłość musi więc oznaczać niezależność sędziego zarówno od stron sporu, jak i organów państwa. Korelatem zasady niezawisłości po stronie sędziego jest obowiązek bezstronności, zgodnie z treścią składanego przez sędziego ślubowania (...) Obowiązek bezstronności idzie czasem dalej niż zakres ochrony niezawisłości. O ile zasada ta odnosi się do oddziaływania podmiotów zewnętrznych, o tyle obowiązek bezstronności obliguje sędziego do przeciwstawienia się ocenom płynącym z jego doświadczenia, stereotypów i uprzedzeń. Przyznana sądownictwu niezawisłość nie tylko upoważnia sędziów, ale wręcz zmusza do sprawiedliwego prowadzenia procesów i pełnego przestrzegania praw występujących w nich stron”⁷. Dalej Trybunał Konstytucyjny stwierdza: „Niezawisłość sędziowska nie jest w istocie przywilejem sędziego, lecz przywilejem społeczeństwa, które w niezawisłości sędziowskiej ma zagwarantowane prawidłowe, bezstronne i zgodne z prawem orzecznictwo sądów”⁸.

⁵ A. Murzynowski, A. Zieliński, *Ustrój wymiaru sprawiedliwości w przyszłej konstytucji*, PiP 1992, nr 2, s. 5.

⁶ J.A. Frowein, W. Peukert, *Europäische Menschenrechtskonvention EMRK – kommentar*, Stuhr 1996, s. 254; uw. 3, w: Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (ogólna charakterystyka)* PiP 1997, nr 11–12, s. 99.

⁷ Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 9 listopada 1993 r., PiP 5/1994, s. 106 i n.

⁸ Orzeczenie TK z 7 października 1992 r., U 1/97 OTK 1992 r., nr 2, poz. 38.

Niezawisłość nie jest wyłącznie podmiotowym uprawnieniem osoby wykonującej zawód sędziego, należy ona bowiem do istoty prawidłowego wykonywania tego zawodu i w tym znaczeniu jest również gwarancją praw i wolności obywatelskich⁹.

Sądownictwo jako instytucja prawna powołane zostało do rozstrzygania sporów, jest władzą postawioną ponad partykularnymi interesami stron. Sędziowie muszą zachowywać obiektywizm, bo jest to istotny czynnik „Prawidłowego wymiaru sprawiedliwości”¹⁰, i powściągliwość emocjonalną w stosunku do uczestników postępowania, a także nie mogą być osobiście zainteresowani wynikiem toczącego się postępowania. Jakikolwiek przypuszczenie podważające zaufanie do bezstronności sądu podrywa autorytet państwa i skazuje na niepowodzenie realizację zadań wymiaru sprawiedliwości. Czuwanie nad stworzeniem odpowiednich norm prawnych zapewniających bezstronność sądownictwa ma także wymiar indywidualny. Ustawodawca dał skarżącemu bardzo ważny instrument ochrony jego praw, a poprzez to gwarancję, że w sprawie nie będzie orzekał sędzia zaangażowany w niej osobiście lub poprzez związki z innymi osobami¹¹.

Na podstawie przepisów Ustawy prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (p.p.s.a.)¹² przyczyny wyłączenia sędziego sądu administracyjnego można podzielić na bezwzględne (z mocy ustawy) i względne (na wniosek strony). Przyczyny pierwszego rodzaju są oparte „Na związkach sędziego z przedmiotem lub podmiotami postępowania, a niekiedy na obydwu grupach przyczyn”¹³. Wyłączenie sędziego na tej podstawie jest niezależne od odczuć osób uczestniczących w rozstrzyganiu konkretnej sprawy, a także od rzeczywistej sytuacji. Ewentualnie zaistniałe przesłanki taksatywnie wyliczone w art. 18 p.p.s.a brane są pod uwagę z urzędu i nie jest wymagane w tym względzie działanie

⁹ Orzeczenie TK z 9 listopada 1993, K 11/93, OTK 1993 r., cz. II, s. 359.

¹⁰ J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 1996, s. 132.

¹¹ S. Dalka, *Glosa do postanowienia SN z 75.11.04., II CZ 136/75*, „Palestra” 1977, nr 4/5, s. 123.

¹² Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (DzU z 2002 r., nr 153, poz. 1270 z późn. zm).

¹³ S. Dalka, w: K. Piasecki, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 195.

skarżącego. „Wyłączenie z mocy ustawy obejmuje każdą czynność sędziego i to zarówno na rozprawie, jak i poza nią (...)”¹⁴

Przyczyny względne wyłączenia sędziego zostały określone w art. 19 p.p.s.a. w sposób ogólny, gdyż nie było możliwe wyliczenie wszystkich sytuacji budzących wątpliwości co do bezstronności sędziego. Okoliczności te nie tylko faktycznie muszą wystąpić, ale także muszą być uzasadnione, co wiąże się z koniecznością przedstawienia odpowiedniej argumentacji. Sformułowanie zarzutów o generalnym braku bezstronności sędziego i osób wymienionych we wniosku, w oderwaniu od specyfiki i okoliczności konkretnej sprawy, nie zasługuje na uwzględnienie¹⁵.

Cel ustanowienia instytucji wyłączenia jest oczywisty – można by go określić jako wyeliminowanie wszelkich przyczyn, które mogłyby podczas rozpoznania sprawy doprowadzić do niezachowania przez sędziego obiektywizmu i bezstronności. Dlatego postulat orzecznictwa, że wątpliwości co do podstaw wyłączenia sędziego należy interpretować na korzyść jego wyłączenia jest słuszny, istotnym bowiem jest, aby w ramach realizacji konstytucyjnego prawa do bezstronnego sądu podtrzymywać przekonanie, że sędzia gwarantuje bezstronność w konkretnej sprawie¹⁶.

Odsunięcie sędziego od orzekania może nastąpić na jego żądanie lub na wniosek strony¹⁷. Analizując art. 19 p.p.s.a., można zauważyć, że wyłączenie sędziego poddane jest różnym rygorom, w zależności od tego, kto przyczynia się do uruchomienia tej procedury. Jeżeli podmiotem tym jest sędzia, to wyraża on żądanie wyłączenia od rozpoznania sprawy, a skarżący wnosi wniosek, czyli art. 19 p.p.s.a. przewiduje różne formy wyrażania woli przez sędziego i stronę. Poza tym w myśl art. 20 p.p.s.a. wniosek o wyłączenie sędziego zgłoszony przez stronę powinien zawierać „przyczyny uprawdopodobniające” wyłączenie (§ 1 i § 2), natomiast zgodnie z art. 21 p.p.s.a. po stronie sędziego istnieje jedy-

¹⁴ Ibidem, s. 195.

¹⁵ Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 maja 2009 r., II FZ140/09, LEX nr 564221.

¹⁶ Zob. Wyrok NSA z dnia 3 października 2008 r., II OSK 400/08, LEX nr 565683.

¹⁷ Wyrok NSA z 3 marca 2009 r. I FSK 67/08 LEX nr 541964: „Wyłączenie sędziego z przyczyn przewidzianych w art. 19 p.p.s.a. następuje tylko na jego żądanie lub na wniosek strony. Jeśli strona nie składała wniosku o wyłączenie sędziego na tej podstawie prawnej, z wnioskiem takim nie występował również sędzia, w tej sytuacji sąd nie miał kompetencji do wnikania i badania z urzędu osobistych związków sędziego ze stronami sporu sądowego, mogących ewentualnie uprawdopodobnić wątpliwości co do jej bezstronności w sprawie”.

nie obowiązek „zawiadomienia” o zachodzącej „podstawie wyłączenia”. Wskazane różnice terminologiczne pozwalają zatem na poczynienie uwagi, że z woli ustawodawcy wniosek strony został obwarowany surowszymi wymaganiami niż wniosek („żądanie”) sędziego. Jest to następstwem uznania autorytetu moralnego sędziego i przyjęcia przez ustawodawcę jego wiarygodności¹⁸.

Wniosek o wyłączenie sędziego strona zgłasza na piśmie lub ustnie do protokołu przed przystąpieniem do rozprawy, to znaczy przed wyrażeniem swojego stanowiska w postępowaniu. Żądanie odsunięcia sędziego od sprawy może zostać zgłoszone w terminie późniejszym, ale tylko w wypadkach przewidzianych przez art. 20 § 2 p.p.s.a., tj. gdy przyczyny wyłączenia powstały później lub gdy skarżący później powziął o nich wiadomość. Z uwagi na fakt, że instytucja wyłączenia ma gwarantować rozpoznanie sprawy przez bezstronny sąd, wniosek o wyłączenie sędziego musi być wniesiony w toku postępowania. Gdy postępowanie zostało zakończone, wniosek o wyłączenie jest niedopuszczalny, gdyż w rzeczywistości staje się on środkiem zmierzającym do podważenia rozstrzygnięć sądu, a nie instrumentem realizacji prawa skarżącego do rozpoznania sprawy przez bezstronny sąd¹⁹. „Podstawą wyłączenia sędziego nie mogą być jedynie gołosłowne twierdzenia i subiektywne przekonanie skarżącego, że dany sędzia dyskryminuje stronę wobec organu administracyjnego, nadużywa władzy sądowej i działa w zмовie z organem administracji. Konieczne jest wskazanie konkretnych okoliczności, czy to wymienionych enumeratywnie w art. 18 p.p.s.a., czy też innych, z których wynika, że istnieją wątpliwości co do bezstronności tego sędziego zgodnie z treścią art. 19 p.p.s.a.”²⁰.

Sąd administracyjny rozpoznając wniosek o wyłączenie sędziego, nie bada zasadności i prawidłowości czynności podjętych w sprawie przez sąd orzekający. Oznacza to, że bezpośrednią przyczyną takiego wniosku nie może być ocena działalności sądu, ponieważ może ona stanowić podstawę do zaskarżenia orzeczenia w drodze środków zaskarżenia²¹.

¹⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z 7 września 1994 r. I PO 10/94 OSNAP 1995, nr 4, poz. 56. Zob. także M. Romańska, w: T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 161.

¹⁹ Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 maja 2009 r., I OPP 30/09, LEX nr 564206.

²⁰ Postanowienie NSA z dnia 19 lutego 2009 r., I OZ 100/09, LEX nr 518262.

²¹ Postanowienie NSA z 28 sierpnia 2008 r., OZ 612/08 LEX nr 527814, Postanowienie NSA z 3 marca 2008 r. I OZ 488/08 LEX nr 494248: „Instytucja wyłączenia sędziego stanowi jedną z gwarancji bezstronności sądu, niemniej jednak nie powinna ona być wykorzystywana

Nowelizacja art. 19 p.p.s.a. podyktowana jego niekonstytucyjnością stwierdzoną w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 grudnia 2005r.²², który wszedł w życie 21 grudnia 2005 r., w zakresie, w jakim przepis ten ograniczał przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego, pomijając inne okoliczności, które mogą mieć wpływ na ocenę bezstronności sędziego, doprowadziła do poszerzenia repertuaru przyczyn mogących spowodować wyłączenie sędziego. Nowa redakcja przepisu art. 19 p.p.s.a. w pełni uwzględnia wymogi stawiane przez Trybunał Konstytucyjny. W obowiązującym przepisie ustawodawca posłużył się ogólnym sformułowaniem, mówiącym o zaistnieniu okoliczności uprawdopodobniającej uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności danego sędziego w konkretnej sprawie. Tym samym nawiązał do już istniejących regulacji zawartych w procedurach, między innymi karnej i administracyjnych.

Treść zmienionego przepisu art. 19 p.p.s.a. obejmuje swym normatywnym zasięgiem także i przesłankę zaistnienia osobistego stosunku między sędzią a jedną ze stron czy jej przedstawicielem, który to stosunek mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Co oznacza, iż poglądy nauki i orzecznictwa sprzed nowelizacji wciąż są aktualne. Z tym jednak zastrzeżeniem, że obecnie ideologia ta będzie analizowana przede wszystkim w związku z zaistnieniem konkretnej przesłanki należącej do normatywnie wyrażonego zbioru wszelkich obiektywnie zaistniałych okoliczności dających podstawę do sformułowania uzasadnionych zastrzeżeń co do bezstronności sędziego przy rozstrzygnięciu danej sprawy.

Na gruncie procedury sądownoadministracyjnej nadal aktualna pozostaje stworzona przez orzecznictwo definicja pojęcia „stosunku osobistego”, która obejmuje przede wszystkim relacje charakteryzujące się istnieniem więzi uczuciowej, emocjonalnej, bez względu na to, czy wywołują one pozytywne, czy też negatywne nastawienie orzekającego sędziego do uczestników postępowania. Mogą to być również relacje uwarunkowane więzią typu ekonomicznego²³.

w innym celu niż zapewnienie bezstronności orzekania”, Postanowienie SN z 28 sierpnia 1996 r. I PO 8/96 OSNAP 1997, nr 4, poz. 59.

²² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13 grudnia 2005 r. SK 53/04, opublikowany w: DzU nr 250, poz. 2118.

²³ Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 16 stycznia 2009 r., I OZ 956/08, LEX nr 551910.

Ocena, czy w danym przypadku zachodzi taki stosunek, jest niezmiernie trudna. Do tego brak jednoznacznych kryteriów takiej oceny powoduje konieczność posługiwania się zasadami doświadczenia życiowego i w ich płaszczyźnie należy oceniać żądanie, okoliczności i argumenty przytoczone przez sędziego, mając jednocześnie na uwadze to, że z woli ustawodawcy przede wszystkim do niego należy ocena, czy będzie mógł obiektywnie i bez skrępowania rozpoznać sprawę i wydać w niej orzeczenie²⁴.

Pod wpływem poglądów wyrażonych w orzecznictwie powstała wątpliwość, czy kontakty służbowe należy traktować jako przesłankę wyłączenia sędziego. Przykładem mogą być orzeczenia Sądu Najwyższego, który wypowiedział się w tej sprawie, co prawda w odniesieniu do procedury cywilnej, ale ze względu na daleko idące podobieństwo treści przepisów zawartych w Kodeksie postępowania cywilnego i p.p.s.a., orzecznictwo SN zachowuje aktualność. Sąd Najwyższy sformułował dwa odmienne stanowiska. W postanowieniu z 6 maja 1966 r. stwierdził, że „Sam tylko fakt kontaktów wyłącznie służbowych (w przypadku ograniczających się w istocie do udziału we wspólnych konferencjach i naradach lub do sporadycznych wypadków wspólnego orzekania w postępowaniu odwoławczym) nie uzasadnia wyłączenia tych sędziów, rozpoznających sprawę, których złożony wniosek dotyczy”²⁵ oraz w postanowieniu z 15 lutego 1973 r., iż „Stosunek osobisty między stronami procesowymi a pracownikami administracyjnymi sądu jest bez znaczenia dla kwestii wyłączenia sędziego”²⁶. Natomiast już w postanowieniu z 7 września 1994 r. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że oceniając na podstawie doświadczenia życiowego, „Na bazie kontaktów służbowych powstaje bliższa znajomość mająca charakter emocjonalny, wyrażający się w uczuciach życzliwości, sympatii czy nawet przyjaźni, którą należy właśnie zakwalifikować jako ‘stosunek osobisty tego

²⁴ Postanowienie NSA z 10 października 2008 IV SO/Wr 3/08, LEX nr 504623: „Nie wszystkie zatem stosunki osobiste między stroną lub jej przedstawicielem mogą uzasadniać wyłączenie sędziego od rozpatrywania sprawy, lecz tylko takie, które w oparciu o obiektywne okoliczności mogą wywoływać wątpliwości co do jego bezstronności. Niewątpliwie o osobistym charakterze stosunku łączącego sędziego z jedną ze stron decyduje rodzaj jego emocjonalnego zaangażowania w odniesieniu do strony postępowania sądowego. Stosunek osobisty jest z zasady stosunkiem emocjonalnym lub też natury gospodarczej”, Postanowienie Sądu Najwyższego z 7 września 1994 r., I PO 10/94 OSNAP 1995, nr 4, poz. 56.

²⁵ Postanowienie SN z 6 maja 1966 r. I CO 3/66, niepublikowane.

²⁶ Postanowienie SN z 15 lutego 1973 r. II CZ 9/73, niepublikowane.

rodzaju', który nie tylko mógłby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego, ale i jego samego postawić w trudnej sytuacji"²⁷.

Procedura sądownoadministracyjna nie przewiduje instytucji wyłączenia sądu. Artykuły 18–22 p.p.s.a. zezwalają jedynie na wyłączenie sędziego ze sprawy, ale mając na uwadze, że okoliczności powodujące wyłączenie mogą dotyczyć także innych sędziów, w tej sytuacji następuje formalnie odsunięcie od rozpoznania sprawy poszczególnych członków składu orzekającego, a faktycznie całego sądu. Oznacza to, że wniosek o wyłączenie wielu sędziów musi spełniać takie same wymogi jak wniosek o wyłączenie jednego z nich. Wnioskodawca musi wskazać każdego sędziego, którego wniosek o wyłączenie dotyczy, z imienia i nazwiska, bądź wskazać ich w taki w sposób, aby możliwe było ich zindywidualizowanie, musi również podać przyczyny wyłączenia odnoszące się do poszczególnych osób²⁸. Wniosek niespełniający tych wymogów nie będzie wniesiony skutecznie²⁹. Wnioskodawca powinien wskazać konkretne fak-

²⁷ Postanowienie SN z 7 września 1994 r. I PO 10/94 OSNAP 1995, nr 4, poz. 56.

²⁸ Zob. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 29 lutego 2008 r. I OZ 112/08, LEX nr 518266, Postanowienie NSA z 12 lutego 2008 r., I ZO 886/08, LEX nr 564267, Postanowienie NSA 4 kwietnia 2008 r., I OZ 227/08, LEX nr 479131, Postanowienie NSA II OW 46/08 z 16 czerwca 2008 r. LEX nr 493708: „O wniosku o wyłączenie sędziego można mówić wówczas, gdy odnosi się on do określonych sędziów i oparty jest na podstawach wskazujących na istnienie takich okoliczności, które wymagają oceny, czy wątpliwości co do bezstronności sędziego są uzasadnione”, Postanowienie NSA z 6 maja 2009 r. II FZ 140/09 LEX nr 564221 „Z Art. 19 p.p.s.a. wynika, iż okoliczność mogąca wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego w danej sprawie musi nie tylko faktycznie wystąpić, ale także musi być uzasadniona, co wiąże się z przedstawieniem odpowiedniej argumentacji. Sformułowanie zarzutów o generalnym braku bezstronności sędziego i osób wymienionych we wniosku Spółki, w oderwaniu od specyfiki i okoliczności konkretnej sprawy nie zasługuje na uwzględnienie. Nie jest wystarczające samo subiektywne przekonanie strony bądź utrata wiarygodności w bezstronność sędziego wynikająca z faktu, że osoba ta orzekała w ‘niemal identycznych sprawach’. Powołanie się na ‘ewentualny związek z gminą zainteresowaną rozstrzygnięciem’, bez przytoczenia powodów, które obiektywnie spowodowałyby utratę zaufania co do bezstronności sędziego, a także osób wymienionych we wniosku, nie może stanowić podstawy do wyłączenia”.

²⁹ Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z 12 czerwca 2008 r. I OZ 368/08 LEX nr 493889, „Jeżeli wojewódzki sąd administracyjny zasadnie wezwał skarżącego do uzupełnienia braków pisma zawierającego wniosek o wyłączenie sędziów wojewódzkiego sądu administracyjnego, poprzez wskazanie sędziów, których przedmiotowy wniosek dotyczy, podanie przyczyn uzasadniających wyłączenie oraz powołanie okoliczności lub dowodów uprawdo-podabniających istnienie przyczyn wyłączenia w odniesieniu do każdego z sędziów, a w odpowiedzi na to zarządzenie skarżący nie uzupełnił brakujących danych, nie wskazał bowiem imienia sędziów, których dotyczy wniosek ani też nie podał żadnych okoliczności uzasadniających wyłączenie, to w takiej sytuacji, skoro skarżący nie zastosował się do powyższego zarządzenia, za zasadne uznać należy pozostawienie bez rozpoznania przez sąd pierwszej instancji wniosku o wyłączenie sędziów”.

ty, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Natomiast twierdzenie, że sędzia nie będzie obiektywny i dlatego powinien być wyłączone, nie uzasadnia wniosku.

Nowelizacja Ustawy prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, której wynikiem było uchylenie art. 23, była związana z wydaniem przez Trybunał Konstytucyjny wyroku z dnia 11 grudnia 2002 r.³⁰ Uchylony przepis dotyczył możliwości nałożenia grzywny przez sąd administracyjny w przypadku zgłoszenia w złej wierze wniosku o wyłączenie sędziego. Zła wiara polegała na rozmyślnym lub spowodowanym rażącym niedbalstwem wprowadzeniu sądu w błąd, które prowadziło do niesłusznych i krzywdzących sędziego wniosków. Nałożenie grzywny na wnioskodawcę mogło mieć miejsce w razie pozytywnego ustalenia złej wiary, sama bezzasadność nie stanowiła jeszcze złej wiary i nie stanowiła przesłanki do wymierzenia grzywny.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego dotyczył przepisu art. 53 k.p.c. zawierającego podobną regulację co art. 23 p.p.s.a., więc ustawodawca zdecydował się uchylić także ten ostatni. Różnica pomiędzy regulacją zawartą w art. 53 k.p.c. a tą, o której mowa w art. 23 p.p.s.a., sprowadzała się do obligatoryjności lub fakultatywności obowiązku orzeczenia grzywny wobec podmiotu zgłaszającego w złej wierze wniosek o wyłączenie sędziego. Otóż zgodnie z poprzednim brzmieniem art. 53 k.p.c. sąd miał obowiązek skazać wnoszącego wniosek o wyłączenie sędziego na grzywnę w przypadku, gdy stwierdził, że wniosek ten został zgłoszony w złej wierze, ale rozwiązanie to zostało przez Trybunał Konstytucyjny uznane za zbyt restryktywne. Natomiast w myśl art. 23 p.p.s.a. sąd administracyjny mógł skazać na grzywnę. Przepis ten nie przewidywał obowiązku zastosowania sankcji, a jedynie dawał sądowi taką możliwość, jeśli w jego ocenie było to w danym przypadku uzasadnione. Ze względu na tę różnicę rozwiązanie przyjęte w p.p.s.a. nie można uznać za nadmiernie represyjne. Rolą przepisu art. 23 p.p.s.a. było zapobieganie nadużywaniu instytucji wyłączenia sędziego. Mając na względzie powyższe oraz treść nieobowiązującego już przepisu art. 23 p.p.s.a., wydaje się, że jego chylenie było błędem.

³⁰ SK 27/01, OTK-A 2002/7/93.

**THE COMPLAINANT'S RIGHT TO DEMAND OBJECTIVE EXAMINATION
OF A CASE BY THE ADMINISTRATIVE COURT**

Summary

The right of the complainant to objective examination of an administrative law case entails two directions of discussion. The first of them is the definition of the administrative judiciary's independence as equal to that of the other state authorities while the other concerns the judge as the human being and adjudging entity. Both the issues are of the vital importance not only for the protection of the complainant's subjective public rights but also for the establishment of his or her sense of justice.

Translated by Przemysław Lembicz

JERZY KONIECZNY

**OCENA RYZYKA W PROCESIE DECYZYJNYM ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ
WSPÓŁCZESNE WYZWANIA**

Współczesna cywilizacja techniczna, która wytworzyła społeczeństwo informacyjne, społeczeństwo sieci, powoduje również zmiany w litosferze, hydrosferze i atmosferze naszej planety. Łatwo wyliczyć, ile gatunków zabija *homo sapiens* w ciągu każdego dziesięciolecia, ile niszczy roślin i zwierząt nie dla celów spożywczych, ale dla rozrywki. Człowiek unicestwia także własny gatunek. Nie mamy tu na myśli tylko wojen, zabójstw, morderstw, ale również fakt, że wytwory cywilizacji technicznej zabijają tysiące ludzi w wypadkach i katastrofach komunikacyjnych, budowlanych, w pożarach, w kopalniach, zakładach pracy, tak w przestrzeni powietrznej, jak i na morzu i na lądzie.

Od jakiegoś czasu w zachodniej literaturze karierę robi określenie „luka ludzka” (ang. *human gap*). Publikacje na temat rozwoju operują często pojęciami typu luka technologiczna, cywilizacyjna itp. w znaczeniu miernika dysproporcji między cywilizacyjnym centrum świata a jego peryferiami. Przy „luce ludzkiej” ta względność znika. W tym przypadku ma się bowiem na myśli pogorszenie intelektualnej i duchowej jakości człowieka, niezależnie od jego poziomu cywilizacyjnego, a więc niemożność pogodzenia przez jednostkę swej kondycji z imperatywami cywilizacji, do korzystania z której jest ona coraz słabiej przygotowana. Katastrofa w Czarnobylu dowiodła w szczególnie tragiczny sposób, że wkroczyliśmy w erę technologii niewybaczających pomyłek, nietolerujących niedbałości i braku zaangażowania. Rosnąca liczba wypadków,

awarii i katastrof wymaga nadzwyczajnych rozwiązań i środków zaradczych¹. Nie można mówić o skuteczności jakiegokolwiek działalności reformatorskiej, jeżeli nie zagwarantuje się zaspokojenia potrzeb podstawowych, do których oprócz fizjologicznych zaliczyć należy potrzeby bezpieczeństwa rozumiane jako zapewnienie ochrony zdrowia, życia, mienia i środowiska. Są to szczególne wyzwania dla jednostek administracji samorządowej i rządowej.

Ryzyko a niepewność

Norma ISO podaje dość użyteczną definicję tych pojęć, nie wchodzi ona w szczegóły rozróżnienia, które należy uczynić między ryzykiem a niepewnością. Słownikowe definicje pojęcia „niepewność” odnoszą się do wydarzeń, których nie sposób dokładnie przewidzieć i poznać, które są podatne na zmiany i nie można się na nich oprzeć. Niepewność zatem można postrzegać jako zmienność otaczającą aurą ryzyko lub, innymi słowy, zakres wyników, które mogą być następstwem wydarzenia nacechowanego ryzykiem lub zagrożeniem. Niepewność zatem istnieje tam, gdzie nie ma pewności wiedzy, albo w przypadkach, w których wiedza taka nie istnieje (coś nie wydarzyło się nigdy wcześniej) lub nie jesteśmy w stanie dopasować nowego stanu rzeczy do już dostępnych danych.

Choć możemy być świadomi, że pewien typ zagrożenia prawdopodobnie nie wystąpi, nie jesteśmy w stanie dokładnie przewidzieć, które z jego konsekwencji się ujawnią i jeżeli rzeczywiście się ujawnią, to kiedy i w jakim natężeniu. Na przykład naukowcy są teraz raczej zgodni co do tego, że świat przeżywa globalne ocieplenie i że efekty zmiany klimatu są odczuwalne we wszystkich jego częściach. W Europie, Stanach Zjednoczonych i w pewnych częściach Azji występuje coraz więcej powodzi, a rządy zarówno krajów, jak i poszczególnych prowincji podejmują kroki zmierzające do ochrony wystawionych na niebezpieczeństwo obszarów. Podczas gdy zagrożenie powodzią jest elementem znanym, to rzeczywiste wystąpienie powodzi i jej zakres w danym roku są niepewne. To, co niegdyś mogło mieć miejsce „raz na pięćdziesiąt lat”, teraz występuje z coraz większą częstotliwością, co z kolei spr-

¹ J. Konieczny, *Ratownictwo w Polsce. Lata 1990–2010*, Warszawa–Poznań 2010, s. 230.

wia, iż przewidywanie takich zdarzeń i przygotowywanie się do nich jest coraz trudniejsze.

Kategorie ryzyka

W miarę jak społeczeństwo i jego tkanka stają się coraz bardziej złożone, zakres zagrożeń, na które jesteśmy wystawieni i na które wystawiamy innych, również się poszerza. Umieszczenie źródła odpowiedzialności za zarządzanie takimi zagrożeniami i możliwe do wykorzystania strategie, dzięki którym można je zażegnać, lepiej da się zrozumieć, jeżeli spróbujemy skategoryzować główne typy owych zagrożeń. Istnieje wiele sposobów opisu lub kategoryzacji zjawiska ryzyka. Jednym z istotnych używanych przy tym rozróżnień jest rozróżnienie między tymi zagrożeniami, które powstają na poziomie strategicznym i z którymi trzeba sobie radzić na tym poziomie a tymi, które mają silniejszy związek z codziennym działaniem organizacji lub instytucji.

Ryzyko w ochronie zdrowia publicznego

W licznych publikacjach i w środkach masowego przekazu używa się dość dowolnie, często zamiennie, takich określeń, jak ryzyko, wypadek, awaria, katastrofa i kryzys. Pojęcia te mają swoje uzasadnienia merytoryczno-organizacyjne w światowej literaturze z zakresu ratownictwa medycznego, chemicznego i technicznego.

W zarządzaniu ryzykiem zdrowotnym i dziedzinach pokrewnych stosuje się zaskakująco wiele różnych definicji ryzyka w ujęciu zarówno jakościowym, jak i ilościowym. Chaos ten potęgowany jest przez fakt, że słowo „ryzyko” jest elementem takich wyrażań, jak: „analiza ryzyka”, „charakterystyka ryzyka”, „informowanie o ryzyku”, „czynnik ryzyka”, „zarządzanie ryzykiem” oraz „redukcja ryzyka”. W rezultacie „ryzyko” należy do najbardziej niejednoznacznych pojęć w zarządzaniu ryzykiem zdrowotnym. Grupa Robocza ds. Kontroli Jakości w Zarządzaniu Katastrofami (ang. *Task Force on Quality Control of Disaster Management – TFQCDM*) sformułowała w ujednoczonym wzorcu z Utstein definicję ryzyka, określając je jako „Obiektywne (matematyczne) lub subiektywne (indukcyjne) prawdopodobieństwo, że wystąpi (wydarzy się) coś

niekorzystnego”. Warto dla pewnego uporządkowania przedstawić sporządzony przez Jeffreya L. Arnolda przegląd definicji mających istotne znaczenie w zarządzaniu ryzykiem zdrowotnym²:

1. Ryzyko to prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia. Na przykład ryzyko zagrożenia mówi o prawdopodobieństwie wystąpienia zagrożenia. Ryzyko katastrofy oznacza prawdopodobieństwo, że nastąpi katastrofa. Ryzyko szkody to prawdopodobieństwo, że w wyniku zdarzenia zaistnieje szkoda. Zatem rozważając ryzyko danej sytuacji, warto zastąpić słowo „ryzyko” zwrotem „prawdopodobieństwo zdarzenia” lub „prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia”.

2. Ryzyko zawsze budzi negatywne skojarzenia. Choć oznacza ono jedynie możliwość wystąpienia określonej sytuacji, w każdym przypadku jest to sytuacja niepożądana. Na przykład istnieje pojęcie ryzyka śmierci, a nie ryzyka przetrwania, ryzyka szkody, a nie korzyści, ryzyka straty finansowej, a nie zysku. Z punktu widzenia zarządzania ryzykiem zdrowotnym ryzyko odnosi się do prawdopodobieństwa wystąpienia sytuacji mogących wpłynąć niekorzystnie na zdrowie populacji, takich jak: zagrożenie, zdarzenie, szkoda lub katastrofa.

3. Pojęcie ryzyka odnosi się do wielu niekorzystnych sytuacji, co prowadzi do wyodrębnienia różnych jego rodzajów, opisujących:

- a) zaistnienie zagrożenia,
- b) przekształcenia się zagrożenia w zdarzenie,
- c) przekształcenia się zdarzenia w szkodę oraz
- d) zamianę szkody w katastrofę zdrowotną.

Tabele nr 1 i 2 prezentują te i inne definicje najważniejszych terminów z zakresu zarządzania ryzykiem zdrowotnym w ujęciu wzorca z Utstein. W związku z faktem, że termin „ryzyko” może być używany do określania prawdopodobieństw wystąpienia wielu rodzajów sytuacji, należy sprecyzować konkretną sytuację określaną tym mianem. Ryzyko powiązane z kwestiami zarządzania ryzykiem zdrowotnym obejmuje:

- 1) ryzyko bądź prawdopodobieństwo, że zagrożenie wystąpi lub że już istnieje (P_z),
- 2) ryzyko bądź prawdopodobieństwo, że zaistniałe zagrożenie stanie się zdarzeniem (P_{zz}),

² J. Konieczny, *Ratownictwo w Polsce...*, s. 232.

- 3) ryzyko bądź prawdopodobieństwo, że zdarzenie to doprowadzi do szkody na zdrowiu (P_{ZS}),
- 4) ryzyko bądź prawdopodobieństwo, że szkoda ta doprowadzi do katastrofy zdrowotnej (P_{SK}),
- 5) całościowe ryzyko bądź prawdopodobieństwo, że nastąpi katastrofa zdrowotna ($P_{KATASTROFA}$).

Ta wielowymiarowość pojęcia ryzyka dodatkowo komplikuje użycie słowa „ryzyko” w kontekście zarządzania ryzykiem zdrowotnym.

4. Ryzyko może być obiektywne lub subiektywne. Mimo że określanie ryzyka aspiruje do miana procesu naukowego polegającego na systematycznej identyfikacji, zebraniu, zmierzeniu i interpretacji dowodów, musi ono również zawierać, a czasami nawet być zdominowane przez czynnik polityczny, który z kolei zasadza się na opiniach i wartościach wyznawanych przez ludzi.

5. Ryzyko ma charakter wieloczynnikowy. Ujmując rzecz szczegółowo, na ryzyko lub prawdopodobieństwo wystąpienia negatywnego zjawiska składa się wiele prawdopodobieństw cząstkowych.

6. Choć nie opracowano ogólnie przyjętej operacji matematycznej łączącej wszystkie terminy w rachunku ryzyka, przyjęło się, że funkcję taką spełnia iloczyn (ryzyko jest opisywane jako iloczyn jego cząstkowych prawdopodobieństw). Stanowi to podstawę twierdzenia, że ryzyko rośnie wprost proporcjonalnie do prawdopodobieństwa wystąpienia czynników zwiększających je oraz maleje odwrotnie proporcjonalnie do prawdopodobieństwa wystąpienia czynników je zmniejszających.

7. Ryzyko rośnie proporcjonalnie do słabości (tj. ryzyko wystąpienia katastrofy zdrowotnej wzrasta wraz ze słabością populacji na nią narażonej – P_N). W ujęciu szczegółowym prawdopodobieństwo, że zdarzenie doprowadzi do szkody na zdrowiu (P_{ZS}) zależy od prawdopodobieństwa, że P_N będzie podatna na szkody spowodowane wystąpieniem zdarzenia.

8. Ryzyko maleje odwrotnie proporcjonalnie do możliwości jego opanowania (tj. ryzyko wystąpienia katastrofy zdrowotnej rośnie w momencie, gdy zmniejsza się możliwość jego opanowania). Ujmując rzecz szczegółowo, prawdopodobieństwo, że szkoda na zdrowiu doprowadzi do katastrofy zdrowotnej (P_{SK}) zależy od prawdopodobieństwa, że narażony system utraci kontrolę nad zaistniałą szkodą, o ile nie zostanie mu udzielona pomoc z zewnątrz³.

³ *Ibidem*, s. 233.

Tabela 1

Wybrane ilościowe definicje ryzyka (R = Ryzyko)

Definicja ryzyka	Terminy
$R = (Z)(S)$	Z = zagrożenie S = słabość
$R = (x)(y)$	x = prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia y = prawdopodobieństwo różnorodnych możliwych konsekwencji
$R = (Z)(N)$	Z = zagrożenie lub potencjalna szkoda wywołana przez dany czynnik N = typ narażenia lub populacji narażonej na działanie czynnika, jego natężenie i czas oddziaływania
$R = (P)(T)(Nt)(C)$	P = prawdopodobieństwo wystąpienia T = toksyczność Nt = natężenie C = czas
$R = (Z)(S) / (Pl)$	Z = groźne zdarzenie mogące spowodować utratę życia lub wyrządzić szkodę na mieniu ludzkim bądź w środowisku naturalnym S = słabość bądź podatność elementów, takich jak populacje ludzkie Pl = poziom lub stopień przygotowania oraz panowania nad zdarzeniami niebezpiecznymi i słabymi elementami
$R = (Z)(S) / (O)$	Z = zagrożenie bądź zjawiska szkodzące populacjom ludzkim S = słabość bądź podatność populacji ludzkiej na zagrożenia O = możliwość opanowania zjawiska lub zdolność ludzi do zredukowania zagrożeń bądź słabości
$P_S = f (Z_N + Z_C)$ $(R_Z)(S_N+a_1+a_2+b_1+b_2)$	P_S = prawdopodobieństwo, że zdarzenie wyrządzi szkodę zagrożonemu społeczeństwu i/lub środowisku Z_N = zagrożenie ze strony natury Z_C = zagrożenie ze strony człowieka R_Z = prawdopodobieństwo (ryzyko), że zagrożenie przerodzi się w zdarzenie S_N = słabości jako wynik działań natury a_1 = zwiększenie stopnia i liczby słabych punktów a_2 = zmniejszenie stopnia i liczby słabych punktów b_1 = reagowanie kryzysowe po katastrofie przynoszące efekt odwrotny do zamierzonego b_2 = skuteczne reagowanie kryzysowe

Źródło: J.L. Arnold, *Risk and risk assessment in health emergency management*, „Pre-hospital Disaster Medicine” 2005, nr 20, s. 144.

<p>Alternatywne kategorie ryzyka (L. Drenan, Ethics, Governance and Risk Management, „Journal of Business Ethics” nr 52, s. 258)</p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>Czyste</i> – ryzyko lub zagrożenie, które albo się nie pojawia, a jeżeli się pojawia, wywiera wpływ negatywny. Jest to termin stosowany przede wszystkim w kontekście pracy firm ubezpieczeniowych, gdzie czyste ryzyko lub zagrożenie pożarem, eksplozją, kradzieżą, zanieczyszczeniem produktu lub obrażeniami ciała pracownika zabezpiecza polisa ubezpieczeniowa. • <i>Spekulacyjne</i> – rodzaje ryzyka, które mogą mieć wpływ pozytywny, neutralny lub ujemny. Ryzyko spekulacyjne to między innymi pewne formy hazardu. Przykładem jest inwestowanie w papiery wartościowe i akcje lub wypuszczanie na rynek nowego produktu lub usługi, kiedy wynik takich działań jest niepewny i może skutkować albo sukcesem, albo porażką lub sytuować się między jednym i drugim. • <i>Fizyczne</i> – zagrożenie i ryzyko, które ma wymiar fizyczny, taki jak zagrożenie dla własności, sprzętu, ludzi i danych tam, gdzie może dojść do wystąpienia szkody. Większość takiego rodzaju zagrożeń da się ubezpieczyć. • <i>Niedotykane</i> – zagrożenie dla reputacji, obrazu, pozycji zawodowej lub rynkowej, które może mieć bardzo konkretny finansowy skutek dla organizacji lub instytucji. • <i>Dające się ubezpieczyć</i> – przede wszystkim czyste zagrożenia fizyczne, w sytuacji, kiedy istnieją statystyki poprzednich doświadczeń w konkretnej dziedzinie. • <i>Nie dające się ubezpieczyć</i> – przede wszystkim zagrożenia z dziedzin fizycznie niekonkretnych, chociaż można ustalić wysokość ubezpieczenia na wypadek konieczności prawnej obrony takich osób, jak dyrektorzy i pracownicy firmy, oskarżeni przez niezadowolonych udziałowców. • <i>Zewnętrzne</i> – podobne do „środowiskowych” – tego rodzaju zagrożenia wyłaniają się z szeroko pojętych środowisk biznesowych, społecznych lub naturalnych i w większości wypadków znajdują się poza kontrolą firmy. • <i>Wewnętrzne</i> – będące efektem decyzji strategicznych lub działań operacyjnych organizacji lub instytucji, nad którymi osoby tworzące taką organizację lub instytucję mają kontrolę.

Ryzyko strategiczne

Odpowiedzialność za zagrożenia, które powstają na poziomie strategicznym, ponosi dyrektor zarządzający firmy oraz inni przedstawiciele rady nadzorczej, a w przypadku rządu krajowego lub samorządów – wybrani ich członkowie. Nie oznacza to, że są oni osobiście odpowiedzialni za zarządzanie ryzykiem, ale nakłada na nich obowiązek czynienia właściwych kroków, wdrażania procedur politycznych i delegowania właściwych ludzi, jak również obowiązek odpowiedniego zarządzania ryzykiem w ramach organizacji. Kiedy przyglądamy się, jak dana organizacja lub instytucja może sobie skutecznie i efektywnie zapewnić wdrażanie kluczowych dla niej celów, na przykład kiedy wprowadza istotną inicjatywę nakierowaną na zmianę, fundamentalne w takiej sytuacji jest rozważenie zagrożeń wynikających z podobnych ruchów. Błędnie podjęte decyzje lub nieostrożnie wydane publiczne oświadczenia dotyczące kontrower-

syjnych kwestii mogą mieć negatywny wpływ na reputację organizacji lub instytucji jako całości⁴. Oto przykładowe typy zagrożeń w skali strategicznej, przed którymi może stać się organizacja użyteczności publicznej, podane w oparciu o artykuł opublikowany przez Brytyjską Komisję ds. Audytów:

- Polityczne – zagrożenia kojarzące się z niemożnością podjęcia pewnych decyzji politycznych, zarówno na szczeblu centralnym, jak i lokalnym, lub niezdolnością do spełnienia obietnic bądź przyrzeczeń administracji lokalnej w takich obszarach, jak polityka mieszkaniowa, edukacja czy ograniczenie przestępczości.
- Gospodarcze – zagrożenia mające wpływ na możliwości organizacji użyteczności publicznej w zakresie wypełnienia zadań i obietnic finansowych. Mamy tu między innymi do czynienia z wewnętrzną presją budżetową lub konsekwencjami decyzji inwestycyjnych, między innymi takich, czy wchodzić w partnerstwo publiczno-prywatne w ramach znaczących projektów budowlanych.
- Społeczne – dotyczące efektów zmian w trendach demograficznych, mieszkaniowych lub społeczno-ekonomicznych, które odciskają się na zdolnościach organizacji użyteczności publicznej do spełniania ich celów. Tu przykładami mogą być żądania tej części populacji, która wymaga opieki, lub jej części coraz starszej wiekowo, albo uchodźców lub imigrantów.
- Technologiczne – kojarzące się z możliwościami organizacji użyteczności publicznej w zakresie radzenia sobie z tempem/skalą zmian technologicznych lub ze zdolnością do wykorzystania technologii po to, by sprostać zmieniającym się wymogom. Coraz większe wymagania w zakresie wprowadzania usług internetowych i ruch w kierunku zarządzania opartego na sieci stanowią dobre przykłady tej kategorii zagrożeń. Ryzyko technologiczne może również obejmować konsekwencje awarii technologii informatycznej, którą posługuje się dana instytucja, a co za tym idzie, jej niezdolność do spełniania wyznaczonych celów.
- Legislacyjne – kojarzące się z obecnymi lub potencjalnymi zmianami w prawie, zarówno krajowym, jak i innych państw oraz w prawie europejskim. Do przykładów można tu zaliczyć prawa człowieka oraz ochronę danych.

⁴ *Ibidem*, s. 260.

- Środowiskowe – zagrożenia związane z konsekwencjami dążenia do strategicznych celów organizacji użyteczności publicznej, których działania mają wpływ na środowisko, na przykład w zakresie skuteczności energetycznej, zanieczyszczenia środowiska, recyklingu, wymogów dotyczących składowania śmieci, emisji gazów itd. Można tu również wymienić wpływ na zewnętrzne zmiany środowiskowe, takie jak te, które – jak się sądzi – mają miejsce w rezultacie globalnego ocieplenia.
- Konkurencyjne – te, które mają wpływ na konkurencyjność usług (w zakresie kosztów lub jakości) lub/oraz zdolności do tego, by taka usługa za konkretną cenę była utrzymana na najwyższym możliwym poziomie. Decyzje co do tego, czy kluczowe usługi mają być wykonywane przez samą firmę, czy zlecane na zewnątrz, mogą pociągać za sobą zarówno zagrożenia, jak i korzyści dla danej organizacji lub instytucji.
- Związane z klientem/obywatelem – są to zagrożenia związane z niezdolnością do spełnienia aktualnych i zmieniających się potrzeb oraz oczekiwań klientów i obywateli⁵.

Organizacje użyteczności publicznej znajdują się pod coraz silniejszą presją – znajduje to między innymi wyraz w zmuszaniu ich, by umowy, na podstawie których działają, miały solidne podstawy i by znajdowały się w nich zapisy o skutecznych procesach identyfikacji kluczowych obszarów zagrożeń i zarządzaniu ryzykiem.

Ryzyko operacyjne

Ryzyko na poziomie operacyjnym obecne jest w codziennym funkcjonowaniu i dostarczaniu usług społeczeństwu. Źródłami zagrożeń mogą być ludzie, własności lub procesy związane z dostarczaniem usług pewnej jakości, której oczekuje się od organizacji. W takiej sytuacji odpowiedzialność za zarządzanie ryzykiem spada na każdego z zatrudnionych. Odpowiedzialności tej nie można przekazać komukolwiek innemu. Można powiedzieć, że w miejscu pracy wszyscy jesteśmy w mniejszym lub większym stopniu „menedżerami zarządzającymi ryzykiem”. Tym niemniej każde zagrożenie czy rodzaj ryzyka powinny mieć

⁵ L. Drenan, A. McConnell, *Risk and Crisis Management in the Public Sector*, London and New York 2007, s. 6.

swojego „właściciela”, który sprawowałby oddelegowaną sobie władzę do podejmowania decyzji co do tego, czy w związku z zidentyfikowanym zagrożeniem trzeba podjąć określone kroki, czy też nie. W sektorze publicznym trudności mogą się pojawić tam, gdzie osoby, które są „rozliczane” z podejmowania decyzji dotyczących ryzyka, są w istocie zmuszane do oddawania takich decyzji poziom lub dwa poziomy wyżej swojej pozycji w hierarchii organizacji. Jeżeli ma dojść do podejmowania właściwych działań w odpowiedni sposób i w odpowiednim czasie, „własność” ryzyka musi być silnie skojarzona z „nadaną władzą”. Ryzyko operacyjne przybiera wiele kształtów, które można pogrupować w następujący sposób:

- *Zawodowe* – zagrożenia kojarzące się z konkretnym charakterem każdego zawodu. Można wśród nich wymienić zagrożenia z zakresu usług społecznych – opieka nad dziećmi z obszaru zagrożeń, ryzyko związane z usługami mieszkaniowymi oraz z właściwym zabezpieczeniem lokali mieszkalnych lub zagrożenia z zakresu edukacji związane z osiągnięciem odpowiednich wyników w nauce.
- *Finansowe* – związane z planowaniem finansów, generowaniem wpływów przez miejscowe podatki lub dotacje rządowe, czy też ryzyko związane z odpowiednim ubezpieczeniem lub innym rodzajem zabezpieczania finansowego w przypadku straty.
- *Prawne* – zagrożenia związane z możliwością złamania przepisów prawa, kwestie zgodności i przestrzegania różnorodnych praw obowiązujących w danym kraju, takich jak prawa człowieka, przepisów dotyczących dyskryminacji ze względu na płeć, rasę lub niepełnosprawność.
- *Fizyczne* – zagrożenia związane z pożarem, bezpieczeństwem, przeciwdziałaniem wypadkom oraz bezpieczeństwem zdrowotnym, na przykład zagrożenie i ryzyko związane z pracownikami, budynkami, pojazdami, fabryką i jej wyposażeniem.
- *Kontraktowe* – zagrożenia związane ze zlecaniem na zewnątrz kluczowych usług i z możliwością niewywiązania się firm obsługujących zlecenia w zakresie uzgodnionych kosztów i specyfikacji. Przykłady tego rodzaju zagrożeń można wskazać w takich kontekstach, jak stołówki szkolne, transport, a nawet pewne aspekty zarządzania ryzykiem przy obsłudze roszczeń.
- *Technologiczne* – dotyczą zaufania do systemów informacji technologicznej, sprzętu lub maszyn. Jest to coraz poważniejszy problem w krajach, któ-

re podążają w kierunku zarządzania korzystającego z osiągnięć informatycznych i podnoszącego poziom usług oferowanych poprzez internet.

- *Środowiskowe* – zagrożenia związane z zanieczyszczeniem, recyklingiem i usuwaniem śmieci, hałasem lub skutecznością energetyczną codziennych operacji związanych z usługami⁶.

Wszystkie takie czynniki, jak możliwość wystąpienia zagrożenia w realizacji zadań stanowiących pewne wyzwanie w sektorze publicznym, debaty na temat transferu ryzyka na przykład przez partnerstwo prywatno-publiczne oraz wyzwania stawiane przez wprowadzanie innowacyjnych sposobów realizacji usług, składają się na środowisko ryzyka dynamicznego, z którym muszą sobie w dzisiejszych czasach radzić organizacje użyteczności publicznej. Jak twierdzą Osborne i Brown, „Wszelkie innowacje niosą ze sobą czynnik ryzyka, a nowe usługi mogą się nie przyjąć, być zbyt drogie lub ich użytkownicy mogą po prostu nie czuć do nich sympatii. Kluczowe pytanie, które muszą sobie zadać organizacje użyteczności publicznej i osoby nimi zarządzające, brzmi zatem tak: jak zarządzać takimi czynnikami ryzyka⁷?”

Jak więc widzimy, różnorodne opisy tego, jak wygląda ryzyko, nie wykluczają się wzajemnie, ale też nie wyczerpują tematu. Zagrożenia mają często charakter wieloaspektowy i skutkują bardzo różnorodnymi wpływami. Na przykład pożar w domu starców jest zagrożeniem *fizycznym*, ale może on skutkować sprawami sądowymi, znajdującymi się w obszarze ryzyka *prawnego* – zarówno karnymi, jak i cywilnymi, które ktoś może wytoczyć przeciw dyrekcji takiego domu, co może za sobą pociągnąć konsekwencje *finansowe* (straty ubezpieczone i nieubezpieczone) i będzie miało wpływ na poziom usług *zawodowych* osób odpowiedzialnych za bezpieczeństwo i dobrobyt mieszkańców owej instytucji.

Chociaż taka kategoryzacja ryzyka pozwala nam zrozumieć różnorodne zagrożenia, które mogą stawać tak przed organizacjami, jak i przed obywatelami, którym te organizacje mają służyć, nie daje ona żadnych wskazówek, co do zmieniającej się natury zagrożeń, przed którymi musimy dziś stawać. Zagrożenia bezpośrednie, niepokoje i kwestie bezpieczeństwa regularnie są opisywane przez media. Niemniej warto sobie uświadomić, że przeszłość nie jest dobrym wskaźnikiem tego, co się może zdarzyć w przyszłości, a kiedy mamy do czy-

⁶ *Ibidem*, s. 7.

⁷ *Ibidem*, s. 8.

nienia z zagrożeniami dnia dzisiejszego, musimy mieć umysł otwarty na to, co się może istotnie zdarzyć. Oto lista potencjalnych zagrożeń:

- *zagrożenia bezpośrednie* – takie jak na przykład działania terrorystów, których jest coraz więcej, także potencjalne sięgnięcie po broń jądrową, materiały chemiczne lub biologiczne;
- *zaburzenie normalnych działań* – wynikające ze strajków, protestów publicznych przeciwko rosnącym cenom paliwa lub polityce rządu, opóźnieniom na kolei lub w metrze, lub wadliwemu działaniu infrastruktury informatycznej, od której nasze społeczeństwo jest wysoce zależne;
- *kwestie bezpieczeństwa* – mające związek na przykład z „chorobą szalonych krów” (BSE), pryszczycą, zespołem ostrej ciężkiej niewydolności oddechowej (SARS), ptasią grypą oraz z bezpieczeństwem w lotnictwie i na kolei, urbanistycznym planowaniem miast i globalnym ociepleniem.

Jakie różnice występują w zagrożeniach dla sektora publicznego?

Organizacje działające w sektorze publicznym mają wiele wspólnego zarówno z sektorem prywatnym, jak i z sektorem organizacji pozarządowych. Stają one przed podobnymi zagrożeniami – ludzi, własności i procesów – i klasyfikacja ryzyka jest w ich przypadku taka, jak wskazaliśmy powyżej. Różnice dotyczą zakresu i rodzaju populacji i graczy, przed którymi organizacja odpowiada, i zakresu, w jakim podejmowane decyzje wpływają na sferę polityczną i społeczną.

W sektorze prywatnym firma, która skupia się na zysku ze swojej działalności, musi przede wszystkim dbać o zwrot zainwestowanych środków, tak by inwestycje się opłaciły, a udziałowcy otrzymali dywidendę. Z drugiej strony, organizacja pożytku publicznego musi się koncentrować na zapewnieniu odpowiednio wysokiej jakości usług, do których zabezpieczenia została powołana. Ponadto organizacja użyteczności publicznej jest zawsze poddawana nieustannej ocenie społecznej – głównie jeśli chodzi o decyzje dotyczące finansowania – i musi spełniać bardzo ścisłe wymogi w sferze rozliczania się z pieniędzy oraz przejrzystości działania. Solidny system zarządzania ryzykiem zarówno wspomaga procesy prowadzące do dostarczania lepszego poziomu usług, jak i stanowi gwarancję dla czynników finansujących takie działania i społeczeństwa, że nie ignoruje się zagrożeń stojących przed daną organizacją użyteczności publicznej.

Spadający poziom tolerancji społeczeństwa na zagrożenia w powiązaniu z nasilającym się zjawiskiem „kultury roszczeniowej” sprawił, że wiele organizacji użyteczności publicznej przyjmuje postawę odwracania się od zarządzania ryzykiem. Na potwierdzenie powyższej tezy można znaleźć cały szereg przykładów w działaniach samorządów, które zlikwidowały place zabaw dla dzieci z uwagi na (bardzo przecież nikłe) zagrożenie obrażeniami ciała, poleciły poscinać drzewa, żeby nie spadały na autostrady, a szkoły zamieniły w fortece z kontrolowanymi wejściami i telewizją przemysłową monitorującą korytarze, żeby ukrócić wandalizm, kradzieże i działania o charakterze chuligańskim. Wyzwaniem, zwłaszcza jeśli chodzi o zarządzanie ryzykiem w obszarze publicznym, jest zrozumienie współzależności różnych zagrożeń i jasne stawianie sprawy – konkretna strategia zarządzania ryzykiem powinna być nie tylko ukierunkowana na zagrożenia, które widać gołym okiem i z którymi ma walczyć, ale i umacniać ogólnie pojęte cele i założenia strategiczne organizacji. Reakcja polegająca na „poprawnym” zarządzaniu ryzykiem może nie obejmować tych wszystkich zagrożeń lub jedynie zarządzać takimi czynnikami ryzyka, gdy konsekwencje niezarządzania nimi mają wpływ na wyższe cele stawiane sobie przez tę organizację.

Zagrożenie „kasztanowe” – doświadczenia brytyjskie (P. Slovic, *Perception of Risk*, „Science”, 236:283)

Dzieci bawią się kasztanami od wielu pokoleń. Jedną z zabaw polega na tym, że robi się w kasztanie dziurę na wylot i przewleka się przez nią sznurek, na którego końcu wiąże się węzeł. Taki kasztan na sznurku jest bronią, którą uderza się w kasztan przeciwnika, a zwycięża ten, którego kasztan wytrzyma dłużej i nie roztrzaska się na kawałki. W 2004 r. pojawiły się w mediach doniesienia, w których była mowa o tej na pozór niewinnej zabawie.

W jednej ze szkół dzieciom tylko wtedy pozwalano się bawić w ten sposób, kiedy miały na oczach plastikowe gogle zabezpieczające, zakupione przez dyrektora, by chronić oczy dzieci przed latającymi w powietrzu kawałkami kasztanów.

W innej szkole całkowicie zabroniono tej zabawy, bo jedno z dzieci zapadło na ciężką alergię na kasztany i placówka ta nie chciała wystawiać innych uczniów na ryzyko dotykania kasztanów, a później twarzy, co mogłoby wywołać zagrażającą życiu reakcję organizmu.

Jeden z samorządów nakazał ścięcie gałęzi sześciu drzew po tym, jak któryś z radnych stwierdził, że wspinanie się na drzewa po kasztany grozi dzieciom niebezpieczeństwem. Samorząd wyrażał również obawy, że patyki, którymi dzieci rzucają w kasztany, żeby je strącić z drzew, mogą uszkodzić przejeżdżające pojazdy.

Reakcje na tego typu incydenty skłaniają do wyciągania wniosków, że w odpowiedzi na takie zagrożenia nie podejmuje się wyważonych działań, a według słów jednego z polityków obrazuje to stan ducha „niani, którą ogarnęło szaleństwo”.

Takie historie pokazują, że wśród organizacji użyteczności publicznej istnieje trend do odwracania się od podejmowania ryzyka również w wypadkach, które same w sobie na pierwszy rzut oka mogą nie prowadzić do obrażeń ciała czy uszczerbku na zdrowiu, ale mogą doprowadzić do wytoczenia spraw sądowych przeciwko danej organizacji, jeśli podobny wypadek się wydarzy.

Kiedy mówimy o zagrożeniach dotyczących samorządów lub rządów państw, na decyzje najprawdopodobniej będą miały wpływ poglądy bardzo wielu osób, a czasem całego społeczeństwa. Jako przykłady można podać chociażby propozycje budowy masztów przekaźnikowych sieci telefonii komórkowej w pobliżu szkół lub szpitali albo budowy farm wiatrowych, w których to sytuacjach obawy miejscowej ludności co do bezpieczeństwa lub wpływu tych inwestycji na środowisko mogą mieć duży ciężar gatunkowy i wpływać na wybranych do samorządu przedstawicieli społeczeństwa, którzy będą podejmować decyzje raczej z myślą o reelekcji niż z myślą o pewnych zaletach takich instalacji. Sprawa masztów przekaźnikowych sieci telefonii komórkowych to przykład postaw niekiedy skonfliktowanych w stosunku do zagrożeń, jakie może nieść ich budowa, bo z drugiej strony wyraża się przekonanie, że dzieci powinny nosić przy sobie telefony komórkowe „ze względów bezpieczeństwa”, co potencjalnie wystawia ich rozwijające się mózgi na jeszcze większe zagrożenie.

Chociaż organizacje użyteczności publicznej, tak jak firmy prywatne, muszą w jakiś sposób zarządzać ryzykiem prowadzonej przez siebie działalności, aby móc obsługiwać swoich klientów, mają przecież do spełnienia i inne role, odróżniające je od firm prywatnych czy organizacji pozarządowych. Wyliczono je w raporcie jednostki strategicznej przy premierze Wielkiej Brytanii⁸, a są to role, które się na siebie nakładają:

- *Rola regulatora* – tam, gdzie osoby prywatne czy firmy stanowią ryzyko dla innych, rolą rządu lub samorządu jest działanie głównie jako regulatora, który ustanawia reguły gry. Przykłady tu można wskazać w obszarze bezpieczeństwa i zdrowia, zanieczyszczenia środowiska oraz pewnych aspektów ryzyka finansowego.
- *Rola usługowa* – tam, gdzie zagrożeń nie można przypisać ani konkretnym osobom ani ciałom decyzyjnym, rządy i samorządy mogą przejąć rolę usługową po to, by ochraniać lub łagodzić konsekwencje owych zagrożeń. Przykładem może być rola rządu, który rekompensuje straty lub szkody wynikające z aktu terroryzmu.
- *Rola zarządzającego* – w odniesieniu do własnej działalności, w ramach której oferuje się usługi obywatelom, rządy i samorządy są odpowiedzialne za identyfikację i zarządzanie ryzykiem.

⁸ *Prime Minister's Strategy Unit*, London 2002.

Wywiązując się ze swoich obowiązków, rządy i samorządy muszą być otwarte i działać w sposób przejrzysty w kwestii naświetlenia społeczeństwu natury zagrożeń oraz procesów, jakie się uruchamia, by takie zagrożenia zażegnać. Rząd lub samorząd musi również przekazywać obywatelom i swoim własnym pracownikom jasne komunikaty. Brak zgody wśród naukowców i ekspertów oraz ogólne przekonanie, że rządy komunikując się ze społeczeństwem, nie zawsze są uczciwe, doprowadziły do powstania klimatu nieufności, co było szczególnie widoczne w czasie trwania różnorodnych kryzysów, a zwłaszcza tych dotyczących bezpieczeństwa żywności i zagrożeń związanych z narkotykami.

Proces zarządzania ryzykiem

Jeżeli zastanowimy się nad pierwszymi ludźmi, polującymi i magazynującymi żywność na zimę, lub nad żeglarzami wypływającymi na oceany w poszukiwaniu nowych lądów, widzimy, że zagrożeniami i ryzykiem zarządzano od początku istnienia ludzkości. Ale wyrażenie „zarządzanie ryzykiem” powstało dopiero w 1957 r. (profesor Wayne Snyder użył go po raz pierwszy podczas konferencji ubezpieczycieli Ameryki Północnej w Chicago), a rozpowszechniło się w latach 60., najpierw w Kanadzie (Doug Barlow z firmy Massem-Harris był pierwszym na świecie „dyrektorem zarządzającym ryzykiem”), a później w krajach Wspólnoty Brytyjskiej, gdzie Massem-Ferguson miał szereg zakładów produkcyjnych, oraz w Stanach Zjednoczonych. Patrząc wstecz można powiedzieć, że dawniej zagrożenia przemysłowe opanowywano takimi środkami, jak zabezpieczanie się przed pożarem czy powodzią, szkolenie pracowników w zakresie BHP, instalowanie sprzętu zabezpieczającego i wykupywanie ubezpieczeń. Niemniej jednak, menedżerowie o szerszym spojrzeniu zaczęli sobie zdawać sprawę, że mimo wszelkich wysiłków pewne rzeczy wciąż „idą nie tak” oraz że wykupienie polisy ubezpieczeniowej mogącej zrekompensować pewną część strat finansowych jest tylko rozwiązaniem fragmentarycznym. Wiele firm przekonało się na własnej skórze, że przez wydarzenie o większej skali, takie jak pożar fabryki, mogą zupełnie wypaść z rynku, mimo że miały wykupione pełne ubezpieczenie zarówno budynków, maszyn, jak i całej fabryki.

Powód, dla którego firmy upadały, był taki, że nie mogły one produkować towarów lub oferować usług, jakich oczekiwali ich klienci, a podczas gdy czekały na odbudowę zakładów i zgromadzenie od nowa zapasów materiałów niezbędnych do prowadzenia działalności, klienci zmieniali dostawców i niekiedy już nigdy nie wracali. I tak narodziła się myśl o „zarządzaniu ryzykiem”. Kluczową zasadą tej myśli, jej fundamentem, jest identyfikacja, ocena i kontrola zagrożeń stojących przed przedsięwzięciem, a nie opieranie się o ubezpieczenie na wypadek jakiegoś zdarzenia. Częścią tej koncepcji jest również myśl, że prawdziwy „koszt ryzyka” jest znacznie wyższy niż tylko koszt polisy ubezpieczeniowej i podejmowania kroków zapobiegawczych, dzięki czemu naświetla ona dodatkowe zalety samego „zarządzania” ryzykiem.

Od połowy lat 70. koncepcja zarządzania ryzykiem rozrosła się i przekroczyła granice zakładów produkcyjnych, by wejść do firm handlowych, a następnie została zaadaptowana przez sektor publiczny i organizacje pozarządowe. Z czasem również odeszła od kładzenia nacisku na czyste, dotykalne zagrożenia, które można ubezpieczyć, i objęła szerszy zakres zagrożeń stojących przed każdą organizacją. Dzięki temu rozwinęło się bardziej całościowe podejście do zarządzania ryzykiem, ogarniające wszystkie aspekty działań firmy czy organizacji na poziomie strategicznym i operacyjnym⁹.

Istnieje wiele modeli opisujących proces zarządzania ryzykiem. W najprostszej formie proces ten obejmuje kroki polegające na identyfikacji, ocenie, ukierunkowaniu się na ryzyko i jego monitorowaniu. Aby pomóc w zrozumieniu, czym jest ten proces i w rozpowszechnieniu wiedzy na jego temat, w wielu krajach posłużono się przykładem norm i standardów Nowej Zelandii i Australii z 1995 r., które określiły normę zarządzania ryzykiem. Norma ta (AS/NZS4360) została ponownie zdefiniowana w 1999 r. i raz jeszcze w 2004 r. Została ona stworzona z myślą o zdefiniowaniu i określeniu wskazówek dotyczących procesu zarządzania ryzykiem, zarówno dla firm prywatnych, jak i instytucji i organizacji użyteczności publicznej, podkreśla również znaczenie wewnętrznej kultury danej organizacji, gdzie akceptuje się i wprowadza w jej tkankę proces zarządzania ryzykiem w codziennej działalności i w codziennym podejmowaniu decyzji. Standard AS/NZS został również przyjęty jako fundament podobnych norm opublikowanych w Kanadzie i w Japonii.

⁹ P. Hopkin, *Holistic Risk Management In Practice*, London 2002, s. 51–52.

W roku 2003 opublikowano normę zarządzania ryzykiem opracowaną wspólnie przez organizacje zajmujące się zawodowo zarządzaniem ryzykiem w Wielkiej Brytanii – Stowarzyszenie Menadżerów Ubezpieczeń i Ryzyka (AIRMIC) oraz Krajowe Forum Zarządzania Ryzykiem w Sektorze Publicznym (ALARM) i Instytut Zarządzania Ryzykiem (IRM). Jest to dokument, w którym znajdziemy raczej wskazówki, a nie „normę”, czerpiący z definicji ryzyka i terminologii związanej z ryzykiem, która uzyskała aprobatę ISO. Został on przyjęty przez Federację Europejskich Stowarzyszeń Zarządzania Ryzykiem (FERMA) i przetłumaczony na wiele języków europejskich, aby pomóc w porozumieniu i komunikowaniu się w zakresie procesu zarządzania ryzykiem w całej Europie.

Proces zarządzania ryzykiem obejmuje: szacowanie ryzyka, analizę ryzyka, identyfikację ryzyka, opis ryzyka, ocenę ryzyka, wycenę ryzyka i raport na temat ryzyka.

Proces zarządzania ryzykiem opisano jako „Systemowe stosowanie zasad polityki zarządzania, procedury i praktyki mające na celu komunikowanie się, ustanawianie kontekstu, identyfikację, analizowanie, ocenę, terapię, monitorowanie i ponowną ocenę ryzyka”.

Pierwsza część tego procesu to dialog z jego uczestnikami i zrozumienie ich sposobu postrzegania ryzyka. Jest to ważne dla wszystkich organizacji, a zwłaszcza dla organizacji sektora publicznego, gdzie wymiar społeczny i polityczny ryzyka odgrywają ważną rolę, wpływając na podejmowane decyzje.

Ustanawianie kontekstu w ramach organizacji działa w relacji zarówno do środowiska zewnętrznego, to znaczy środowiska ekonomicznego, prawnego, politycznego, społecznego i innych, w których dana organizacja prowadzi działalności biznesową, jak również w odniesieniu do środowiska wewnętrznego, które określa się przez cele, zadania i kulturę danej organizacji. Można mówić o kontinuum, które rozciąga się od „nadmiernego apetytu” na podejmowanie ryzyka z jednej strony do kompletnej „awersji” do ryzyka ze strony drugiej. To, do jakiego stopnia przedsiębiorstwo jest przygotowane na podejmowanie ryzyka w ramach poszczególnych okoliczności, określane jest mianem „apetytu na ryzyko”.

Rosnąca rola kodeksów i norm

Żadne z norm zarządzania ryzykiem, ani brytyjska, ani australijsko-nowozelandzka, nie były pomyślane jako mechanizm, który mógłby kogoś uspokajać, że pewne rodzaje zagrożeń znajdują się pod kontrolą. Standardy te miały dać szeroko pojęte wskazówki dotyczące terminologii i pomóc w zrozumieniu, czym jest proces zarządzania ryzykiem. W ten sposób podarowały zarówno firmom prywatnym, jak i instytucjom użyteczności publicznej fundament i bazę, na których mogą one budować własne ramy i szkielety zarządzania ryzykiem. Ponadto odpowiednie profesjonalne instytuty i ciała edukacyjne podjęły inicjatywę szkoleniową, której założeniem było, że owe standardy będą stanowić bazę kursów edukacyjnych, a zatem będzie można szerzej rozpowszechniać wiedzę na ich temat i wpływać na to, by podejście do zarządzania ryzykiem było bardziej systematyczne.

Choć zapewnianie spójności i zgodności z przepisami prawa oraz zarządzeniami jest istotnym elementem zarządzania ryzykiem w organizacji, jest to tylko jeden z elementów omawianego procesu. Zarządzanie ryzykiem nie jest celem samym w sobie – jest to środek do osiągnięcia pewnego celu, który pozwala organizacji pracować płynnie i skuteczniej oferować usługi oraz, co się z tym wiąże, osiągać wyznaczone sobie cele korporacyjne. Jedną z często podnoszonych zalet zarządzania ryzykiem jest minimalizacja wystąpienia „niespodzianek”, choć, jak wiemy, „zagrożenia niespodziankami” nie można całkowicie uniknąć. W pracy organizacji różne rzeczy idą nie po naszej myśli. Ludzie popełniają błędy, systemy zarządzania i technologia zawodzą. Ponadto może dojść do zdarzeń zewnętrznych, mających miejsce poza granicami organizacji, którym nie da się zapobiec, a które mogą istotnie wpłynąć na jej stabilność i zakłócić normalny tryb jej funkcjonowania. Takie wydarzenia prowadzą nas ku światom „kryzysu” i zarządzania kryzysowego.

**RISK ASSESSMENT IN THE DECISION-MAKING PROCESS
OF THE PUBLIC ADMINISTRATION. CONTEMPORARY CHALLENGES**

Summary

The contemporary technological civilisation that has created the information society, the network society, causes changes in the lithosphere, hydrosphere, and atmosphere of our planet, too. The Chernobyl disaster was a particularly tragic proof of the fact that we have entered an era of technologies that neither forgive mistakes nor tolerate negligence and lack of involvement. That poses special challenges to local and state government administration units.

Translated by Przemysław Lembicz

KAROL SROKA

**SYSTEMY INFORMACYJNE ADMINISTRACJI
A BEZPIECZEŃSTWO INFORMACYJNE**

Wprowadzenie

W warunkach gospodarki opartej na wiedzy i w społeczeństwie informacyjnym bezpieczeństwo informacyjne kraju ma coraz większe znaczenie dla bezpieczeństwa w innych dziedzinach życia społecznego, politycznego i gospodarczego. Jednym z istotnych warunków istnienia tego bezpieczeństwa jest zapewnienie dostępności do informacji niezbędnych do efektywnego działania i zachowania się w dynamicznie zmiennym otoczeniu¹ oraz usprawnienie obsługi obywatela i przedsiębiorcy przez administrację publiczną przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej².

W niniejszym artykule podjęto próbę scharakteryzowania systemów informacyjnych administracji z punktu widzenia ich znaczenia dla bezpieczeństwa informacyjnego państwa.

¹ J. Oleński, *Infrastruktura informacyjna państwa w globalnej gospodarce*, Warszawa 2006, s. 335.

² P. Bielecki, *Rola standaryzacji w systemach informatycznych stosowanych w administracji publicznej*, <http://e-administracja.net>, artykuł z czerwca 2008 r.

Bezpieczeństwo informacyjne, bezpieczeństwo informacji – podstawowe pojęcia

Bezpieczeństwo określa się jako stan braku zagrożeń lub poczucia zagrożenia dla podstawowych dla narodu wartości, lub szerzej, jako kształtowanie pewności przetrwania i posiadania optymalnych warunków funkcjonowania i rozwoju podmiotu³. W polskiej literaturze fachowej bezpieczeństwo narodowe utożsamiane jest z bezpieczeństwem państwa⁴.

W słowniku terminów z zakresu bezpieczeństwa bezpieczeństwo narodowe jest definiowane jako stan uzyskany w rezultacie odpowiednio zorganizowanej obrony i ochrony przed wszelkimi zagrożeniami militarnymi i niemilitarnymi, tak zewnętrznymi jak i wewnętrznymi, przy użyciu sił i środków pochodzących z różnych dziedzin działalności państwa⁵. Bezpieczeństwo narodowe w jego współczesnym, pozytywnym znaczeniu oznacza społeczne oczekiwanie zapewnienia możliwości korzystania z dobrobytu ekonomicznego, autonomii społecznej oraz określonego statusu społecznego⁶. Bezpieczeństwo narodowe obejmuje takie obszary, jak bezpieczeństwo militarne, ekonomiczne, polityczne, społeczne oraz bezpieczeństwo informacyjne państwa⁷. Bezpieczeństwo narodowe jest niepodzielne, wynika to z jego istoty i jedności (strukturalnej lub systemowej) podmiotu⁸.

Przy tak szeroko zdefiniowanym pojęciu bezpieczeństwa narodowego można przyjąć, iż w skład tej dziedziny wchodzi takie obszary, jak: obronność, ekonomia, ekologia czy komunikacja, w tym jej składowe – telekomunikacja i teleinformatyka⁹.

³ A. Rotfeld, *Międzynarodowe czynniki bezpieczeństwa Polski*, Warszawa 1986, s. 14–15, za: P. Soroka, *Strategia bezpieczeństwa zewnętrznego Polski. Proces formułowania*, Warszawa 2006, s. 20.

⁴ T. Szubrycht, *Współczesne aspekty bezpieczeństwa państwa*, „Zeszyty Naukowe Akademii Marynarki Wojennej” 2006, nr 4 (167), s. 88.

⁵ Za: J. Pawłowski (red.), *Słownik terminów z zakresu bezpieczeństwa narodowego*, Warszawa 2002, s. 169.

⁶ *Ibidem*.

⁷ K. Liedel, *Bezpieczeństwo informacyjne w dobie terrorystycznych i innych zagrożeń bezpieczeństwa narodowego*, Toruń 2005, s. 19.

⁸ K. Liedel, *Bezpieczeństwo informacyjne jako element bezpieczeństwa narodowego*, www.liedel.pl, 27.09.2010.

⁹ J. Oleński, *Nowoczesna infrastruktura informacyjna podstawą taniego i przyjaznego państwa obywatelskiego. Program reformy infrastruktury informacyjnej państwa i strategii informatyzacji sektora publicznego*, Warszawa 2005, s. 7.

Współcześnie każdy obszar bezpieczeństwa narodowego jest zależny od dostępności wiarygodnej i aktualnej informacji¹⁰. J. Oleński pojęciem bezpieczeństwa informacyjnego określa sytuację, w której każdy obywatel i podmiot społeczno-gospodarczy może łatwo uzyskać i wykorzystać informacje niezbędne do jego funkcjonowania w społeczeństwie, państwie i gospodarce. Bezpieczeństwo informacyjne obejmuje zadania związane z bezpieczeństwem systemów obrony militarnej, monitoringiem ochrony środowiska, bezpieczeństwem komunikacji i transportu, bezpieczeństwem połączeń teleinformatycznych, bezpieczeństwem informacji, systemami ochrony zdrowia, życia i mienia obywateli¹¹. Warunkiem bezpieczeństwa informacyjnego jest dostarczanie informacji adekwatnej do społecznych minimów informacyjnych¹². Spełnienie tego warunku zależy od stopnia rozwoju, dostępności i łatwości korzystania z infrastruktury informacyjnej¹³. Istotną częścią tej infrastruktury są systemy informacyjne administracji publicznej.

Pojęcie bezpieczeństwa informacyjnego związane jest z powszechnym stosowaniem technologii teleinformatycznych. Zgodnie z decyzją ministra obrony narodowej za bezpieczeństwo teleinformatyczne uznaje się całokształt przedsięwzięć zmierzających do zapewnienia bezpieczeństwa systemów i sieci teleinformatycznych oraz ochrony informacji wytwarzanej, przetwarzanej, przechowywanej lub przekazywanej w tych systemach i sieciach przed przypadkowym lub celowym ujawnieniem, modyfikacją, zniszczeniem lub uniemożliwieniem jej przetwarzania poprzez zastosowanie w sposób kompleksowy technicznych, programowych, kryptograficznych oraz organizacyjnych środków i metod¹⁴.

Konieczność zapewnienia bezpieczeństwa informacyjnego wynika między innymi ze znaczenia informacji procesach wytwórczych i decyzyjnych. Zapewnienie bezpieczeństwa informacyjnego wiąże się z bezpieczeństwem informacji określającym stopień uzasadnionego (np. analizą ryzyka) zaufania, że nie zosta-

¹⁰ K. Liedel, *Bezpieczeństwo informacyjne jako element...*, s. 30–31.

¹¹ A. Bógdoł-Brzezińska, M. Gawrycki, *Cyberterroryzm i problemy bezpieczeństwa informacyjnego we współczesnym świecie*, Warszawa 2003, s. 40.

¹² J. Oleński, *Rejestr publiczny jako podstawa ładu informacyjnego państwa*, Warszawa 2009, s. 2.

¹³ Zob. J. Oleński, *Ekonomika informacji. Metody*, Warszawa 2003, s. 23.

¹⁴ Decyzja nr 24/MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 31 stycznia 2006 r. w sprawie organizacji szczególnej ochrony systemów i sieci teleinformatycznych w resorcie obrony narodowej, *Dziennik Urzędowy Ministra Obrony Narodowej* 2006, nr 2.

ną poniesione potencjalne straty wynikające z niepożądanego (przypadkowego lub świadomego) ujawnienia, modyfikacji, zniszczenia lub uniemożliwienia przetwarzania informacji przechowywanej, przetwarzanej i przesyłanej w określonym systemie jej obiegu¹⁵. Bezpieczeństwo informacji polega na jej ochronie przed niepożądanym ujawnieniem, modyfikacją, zniszczeniem lub uniemożliwieniem jej przetwarzania, podczas przechowywania, przetwarzania i przesyłania w określonym systemie. W odniesieniu do cytowanej definicji bezpieczeństwa informacji zagrożenie to potencjalne naruszenie zabezpieczenia systemu informatycznego, a podatność to wada lub luka w strukturze fizycznej, organizacji, procedurach, personelu, zarządzaniu, administrowaniu, sprzęcie lub oprogramowaniu, które mogą być wykorzystane do spowodowania szkód w systemie informatycznym lub działalności użytkownika¹⁶. Szerszą definicję zagrożenia proponuje K. Liderman, który określa zagrożenia jako potencjalne działania człowieka (lub zaniechanie takich działań) albo sił wyższych, dotyczące bezpośrednio zasobu teleinformatycznego lub organizacji procesu przetwarzania informacji i mogące spowodować zakłócenia: tajności, integralności lub dostępności zasobów informacyjnych¹⁷.

Ryzyko zagrożenia bezpieczeństwa informacji w systemie teleinformatycznym można zdefiniować jako prawdopodobieństwo wystąpienia zagrożenia i powstania szkód lub zniszczeń w zasobach systemu oraz przerw lub zakłóceń w jego prawidłowym funkcjonowaniu¹⁸.

Środki służące przetwarzaniu informacji muszą być odpowiednio dobrane do cech tejże informacji. Ważne jest przy tym, aby informacja była poufna co najmniej do momentu, gdy zostanie wykorzystana, jej treść nie może ulec przypadkowej lub celowej zmianie w określonym przedziale czasu. Musi istnieć możliwość identyfikacji osób biorących udział w komunikacji elektronicznej. Równie istotne jest zapewnienie dostępności informacji w każdej sytuacji decyzyjnej¹⁹.

¹⁵ K. Liderman, *Analiza ryzyka i ochrona informacji w systemach komputerowych*, Warszawa 2008, s. 12.

¹⁶ Polska Norma: *Technika Informatyczna – Zabezpieczenia w systemach informatycznych – Terminologia*, PN-I-02000:1998.

¹⁷ D.L. Pipkin, *Bezpieczeństwo informacji*, Warszawa 2002, s. 16.

¹⁸ A. Białas, *Bezpieczeństwo informacji i usług w nowoczesnej instytucji i firmie*, Warszawa 2006, s. 37–38.

¹⁹ D. Bogusz, *Wymagania technologiczne dla bezpieczeństwa komercyjnych systemów teleinformatycznych*, www.bbn.gov.pl, 31.10.2010.

W wąskim rozumieniu bezpieczeństwo teleinformatyczne i telekomunikacyjne jest uważane za zbiór zagadnień z dziedziny informatyki dotyczący oceny i kontroli ryzyka związanego z korzystaniem z komputerów i sieci komputerowych, rozpatrywany z perspektywy poufności, integralności i dostępności danych²⁰.

Infrastruktura informacyjna państwa

Na infrastrukturę informacyjną państwa, społeczeństwa i gospodarki składa się kompleks norm informacyjnych oraz instytucji, organizacji i systemów informacyjnych, których zadaniem jest gromadzenie, przechowywanie i udostępnianie potrzebnej informacji, odpowiadającej określonym kryteriom jakościowym obowiązującym w danym społeczeństwie, państwie i gospodarce²¹. Infrastruktura informacyjna państwa to zbiór procedur, modeli, systemów i zasobów informacyjnych oraz ludzkich, których zadaniem jest zgodne z prawem gromadzenie, przechowywanie, przetwarzanie i udostępnianie informacji spełniających wymogi określonych norm w celu realizacji zadań publicznych²².

Na infrastrukturę informacyjną składają się między innymi: system oświaty publicznej, system środków masowej informacji, systemy informacji naukowo-technicznej, prawnej i organizacyjnej, systemy biblioteczne, statystyka publiczna, służby i serwisy informacyjne instytucji i organizacji publicznych: administracji rządowej i samorządowej, ubezpieczenia społecznego, pomocy społecznej, biur pracy, wymiaru sprawiedliwości, służb podatkowych, celnych, instytucji samorządu gospodarczego, związków zawodowych oraz organizacji politycznych i społecznych.

Istotą omawianej infrastruktury jest to, że jej istnienie, działanie i sprawność warunkują istnienie, działanie i sprawność innych obiektów, systemów i procesów społecznych, politycznych, ekonomicznych lub technicznych. Zasadniczą funkcją tej infrastruktury jest zapewnienie bezpieczeństwa istnienia

²⁰ A. Białas, *Bezpieczeństwo informacji i usług w nowoczesnej instytucji i firmie...*, s. 20.

²¹ Zob. J. Oleński, *Infrastruktura informacyjna państwa w globalnej gospodarce...*, s. 270–273.

²² B. Szafranski, *Architektura systemów informacyjnych Państwa, jest czy jej nie ma? Rys Historyczny. Konferencja „Nowy model świadczenia usług administracji lokalnej dzięki współdziałaniu systemów IT samorządowych i rządowych” (ePUAP pl. ID)*, Białystok, 22 IV 2009 r., s. 2.

i prawidłowego funkcjonowania wielu innych systemów. Wynika z tego, że infrastruktura informacyjna – jak każda inna infrastruktura – powinna charakteryzować się trwałością, powszechnością, dostępnością, kompleksowością i integralnością, a także powinna spełniać określone kryteria jakości informacji i przestrzegać określonych norm informacyjnych²³.

J. Oleński definiuje także pojęcie infrastrukturalnego zasobu informacyjnego państwa, który stanowi tylko ta informacja, od której przechowywania i dostępności uzależnione jest funkcjonowanie państwa, społeczeństwa i gospodarki²⁴. Dla każdego społeczeństwa, dla każdego systemu politycznego i ekonomicznego istnieje określony zakres informacji, jaki jest niezbędny członkowi tego społeczeństwa, by mógł świadomie i w sposób pełny korzystać z praw człowieka i praw obywatelskich²⁵.

Prawidłową infrastrukturę informacyjną charakteryzuje integralność wszystkich jej warstw, którą zapewnia stosowanie wspólnych, jednolitych norm informacyjnych, oparcie zasobów i systemów użytkowych na bazowych rejestrach pierwotnych oraz interoperacyjność i wymiana informacji między wszystkimi systemami, służąca optymalnej realizacji administracyjnych procedur.

Infrastruktura informacyjna demokratycznego państwa obywatelskiego powinna zapewniać między innymi społeczny ład informacyjny oraz bezpieczeństwo informacyjne kraju. Filarami nowoczesnej infrastruktury informacyjnej państwa są trzy bazowe pierwotne rejestry referencyjne: rejestr ludności, rejestr jednostek organizacyjnych i rejestr terytorialny. Optymalnie zaprojektowane bazowe rejestry referencyjne wyznaczają standardy informacyjne stosowane w sektorze publicznym i przekazują dane do wszystkich systemów informacyjnych sektora publicznego w zakresie wynikającym z funkcji tych systemów informacyjnych. Dane z rejestrów referencyjnych mogą być udostępniane w zakresie i trybie ściśle określonym przez prawo.

Ważnym segmentem infrastruktury informacyjnej państwa obywatelskiego są systemy informacji publicznej dostarczające obywatelom i jednostkom organizacyjnym informacji jako dobra publicznego. Społeczne i gospodarcze decyzje organów państwa i przedsiębiorstw oparte są w coraz większym stopniu na

²³ J. Oleński, *Infrastruktura informacyjna państwa w globalnej gospodarce...*, s. 272.

²⁴ *Ibidem*, s. 647.

²⁵ J. Oleński, *Ekonomika informacji...*, s. 23–24.

danych statystycznych produkowanych w systemie statystyki publicznej. Regulacje prawne i procedury administracyjne coraz częściej związane są z wartościami określonych wskaźników statystycznych. Od dostępności, precyzji i jakości danych statystycznych zależy więc funkcjonowanie państwa i gospodarki²⁶. Inne obszary, w których zagadnienia teleinformatyki i telekomunikacji mogą mieć istotne znaczenie dla całości systemu bezpieczeństwa państwa, to systemy informacyjne administracji publicznej²⁷.

Współczesna infrastruktura teleinformatyczna zmienia zasady i jakość wymiany informacji w obszarze administracji publicznej. Systemy informatyczne stały się magazynami wartościowych danych, a przestoje w ich działaniu, te planowane (wynikające z harmonogramów konserwacji sprzętu i oprogramowania) i te nieplanowane (wynikające z różnego rodzaju awarii sprzętu, błędów użytkowników, wewnętrznych i zewnętrznych ataków na elementy infrastruktury teleinformatycznej), mają decydujący wpływ na jakość funkcjonowania organów państwa²⁸.

Wobec wzrostu znaczenia systemów informacyjnych instytucji publicznych coraz bardziej istotnym zadaniem jest zapewnienie bezpieczeństwa informacyjnego²⁹. Brak poprawnie zaprojektowanej infrastruktury informacyjnej generuje sytuacje kryzysowe w społeczeństwie i gospodarce³⁰.

Za zagwarantowanie bezpieczeństwa telekomunikacyjnego i teleinformatycznego w działaniach związanych z zapewnieniem bezpieczeństwa wewnętrznego na poziomie państwa jest odpowiedzialna Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego³¹. Do jej ustawowych zadań należy między innymi zapewnienie bezpieczeństwa systemów i sieci teleinformatycznych, w których są wytwarzane, przechowywane, przetwarzane lub przekazywane informacje niejawne stanowiące tajemnicę państwową lub służbową. Zadania ABW w tym zakresie realizuje wyspecjalizowany zespół Departamentu Bezpieczeństwa Teleinforma-

²⁶ J. Oleński, *Nowoczesna infrastruktura informacyjna...*, s. 7.

²⁷ A. Józwiak, *Znaczenie telekomunikacji i teleinformatyki w systemie bezpieczeństwa państwa. Bezpieczeństwo w telekomunikacji i teleinformatyce*, Biblioteka „Bezpieczeństwa Narodowego”, kwartalnika wydawanego przez Biuro Bezpieczeństwa Narodowego, tom 3, Warszawa 1999.

²⁸ A. Machnac, *Bezpieczeństwo aktywów ministerstwa spraw wewnętrznych i administracji w infrastrukturze krytycznej państwa*, Warszawa 2010, s. 10–12.

²⁹ A. Gontarz, *Informacje na wagę życia*, „Computerworld” 2006, nr 2/701, s. 32–33.

³⁰ J. Oleński, *Rejestr publiczny...*, s. 11.

³¹ Zob. art. 40 Ustawy z dnia 24.05.2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (tekst ujednolicony), DzU z 2010 r., nr 29, poz. 154.

tycznego – Jednostka Certyfikująca. Przeprowadza ona certyfikacje systemów i sieci teleinformatycznych oraz środków (wyrobów) służących ochronie kryptograficznej, ochronie elektromagnetycznej i ochronie akustycznej.

Wydaje się, że istotnym czynnikiem wpływającym na bezpieczeństwo informacyjne jest infrastruktura informacyjna państwa. W publikacjach dotyczących jej aktualnego stanu zaznacza się, że ma ona nadal charakter separacyjny (resortowy). Rejestry i systemy użytkowe są autonomiczne prawnie, organizacyjnie, funkcjonalnie i informacyjnie. Podkreśla się także brak strategicznego modelu infrastruktury informacyjnej państwa, dezintegrację i brak interoperacyjności systemów informacyjnych, a także brak standardów informacyjnych. Głównym skutkiem takiego stanu rzeczy jest niespójność informacyjna zasobów informacyjnych powodująca zbędną redundancję danych. Brak dostępności rejestrów drogą elektroniczną, ze względu na bariery technologiczne, prawne, kompetencyjne i organizacyjne, to kolejny istotny skutek separacyjności infrastruktury informacyjnej³². W efekcie wymiana informacji między systemami jest trudna i bardzo ograniczona³³. Za najważniejsze problemy uznaje się niedostosowanie prawa do technicznych możliwości administracji oraz silosowość rejestrów i systemów centralnych i rozwiązań teleinformatycznych w regionach³⁴.

B. Szafrąński wskazuje trzy fundamentalne przyczyny takiego stanu rzeczy:

- brak odzwierciedlenia w zasobach informacyjnych cech referencyjności,
- niską dostępność zasobów informacyjnych (rejestrów),
- niską (najczęściej nieznaną) jakość zasobów informacyjnych (rejestrów)³⁵.

K. Komorowski wylicza między innymi następujące bariery stojące na drodze do informatyzacji kraju: brak wizji, jaką rolę ma spełniać państwo w procesie informatyzacji, nieprecyzyjnie zdefiniowane cele działania instytucji publicznych i procedury prowadzące do ich realizacji, prawo i postępowanie

³² B. Szafrąński, *Architektura systemów informacyjnych...*, s. 14–15.

³³ J. Oleński, *Rejestr publiczny...*, s. 11.

³⁴ M. Madejczyk, *Ocena stanu i zasadnicze kierunki informatyzacji administracji publicznej. Nowe oblicze ePUAP*, Warszawa 2010, www.mswia.gov.pl (26.10.2010).

³⁵ B. Szafrąński, *Trzeba zacząć od zarządzania referencyjnością, Konferencja „Samorządy wobec wyzwań eROZWOJU w czasie kryzysu”*, Zakopane 2009, s. 4.

administracyjne oparte na kulturze dokumentów papierowych, resortowy ustrój administracji, fakt, że efektywność działania nie jest priorytetem dla instytucji publicznych oraz niewystarczające kompetencje administracji publicznej³⁶.

W ramach projektu „Diagnoza barier technologiczno-prawnych w zakresie informatyzacji lokalnej i regionalnej administracji samorządowej...” za cztery główne czynniki wpływające na efektywność funkcjonowania elektronicznej administracji uznano: zasady wewnętrznego obiegu dokumentów, wykorzystanie rejestrów publicznych, dostęp do informacji publicznej i załatwianie spraw indywidualnych w postępowaniu administracyjnym³⁷.

Postulowane zmiany w obszarze infrastruktury informatycznej państwa

W literaturze przedmiotu zgodnie wskazuje się na konieczność wyboru modelu informatyzacji, dla którego charakterystyczna jest centralna (ponadresortowa) koordynacja infrastruktury informacyjnej państwa. W sektorze publicznym powinny obowiązywać, przy zachowaniu zasady neutralności technologicznej³⁸, normy odwzorowania, wymiany informacji i aktywnej aktualizacji. W takim modelu bazowe rejestry referencyjne to rejestry ludności, podmiotów i rejestr terytorialny³⁹. Nieodzowne jest oczywiście zapewnienie interoperacyjności i integralności systemów informacyjnych.

Instrumentami umożliwiającymi kontrolę jakości i integralności systemów informatycznych administracji są standardy informacyjne i teleinformatyczne. Jakość standardów informatycznych decyduje o jakości informacji oraz o efektywności funkcjonalnej, technicznej i ekonomicznej systemów teleinformatycznych administracji. Istnienie odpowiednich standardów jest niezbędnym warunkiem racjonalnego wdrażania systemów informatycznych w urzędach jednostek

³⁶ K. Komorowski, *Dziesięć barier informatyzacji kraju*, „Czas Informacji” 2010, nr 1, s. 37–39.

³⁷ G. Szpor, K. Wojsyk, D. Batorski, K. Schmidt, D. Chromicka, A. Piskorz-Ryń, G. Sibiga, *Diagnoza barier technologiczno-prawnych w zakresie informatyzacji lokalnej i regionalnej administracji samorządowej i ich wpływ na zdolność wykonywania zadań publicznych oraz rekomendacje rozwiązań prawnych i technologicznych*, Warszawa 2008.

³⁸ Szerzej w: W.R. Wiewiórowski, *Zasady leżące u podstaw informatyzacji administracji publicznej. Neutralność technologiczna Państwa v. interoperacyjność systemów*, Gdańsk 2010 (wersja z 10 marca 2010 r.).

³⁹ Zob. J. Oleński, *Rejestr publiczny...*, s. 11.

samorządu terytorialnego i jednocześnie gwarantuje ich efektywne funkcjonowanie⁴⁰.

Stan i funkcjonowanie infrastruktury informacyjnej państwa w zakresie wprowadzania norm i reguł referencyjności i interoperacyjności⁴¹, określenia zasad udostępniania publicznych zasobów informacyjnych jednostkom administracji publicznej oraz obywatelom i przedsiębiorcom⁴², a także tworzenia stosownych rozwiązań techniczno-technologicznych i organizacyjnych infrastruktury informacyjnej muszą być zatem koordynowane przez centralną administrację rządową.

Efektywne wykorzystywanie przez administrację publiczną środków komunikacji elektronicznej wymaga technicznej integracji systemów informatycznych funkcjonujących w tej administracji, w oparciu o jednolite techniczne standardy interfejsów i formaty danych, co zapewni, że przesyłane dane będą miały takie samo znaczenie dla wszystkich systemów informatycznych biorących udział w wymianie informacji⁴³. Istotne jest zatem skuteczne zapewnienie interoperacyjności rozumianej jako zdolność systemów technologii informacyjno-komunikacyjnych (ICT) i wspieranych przez nie procesów, do wymiany danych oraz do umożliwienia dzielenia się informacjami i wiedzą⁴⁴. W Ustawie o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (cytowana dalej jako Ustawa o informatyzacji) zdefiniowano Krajowe Ramy Interoperacyjności jako zestaw wymagań semantycznych, organizacyjnych oraz technologicznych dotyczących interoperacyjności systemów teleinformatycznych i rejestrów publicznych⁴⁵. Krajowe Ramy Interoperacyjności obejmują zagadnienia interoperacyjności semantycznej, organizacyjnej oraz technologicznej, z uwzględnieniem zasady równego traktowania różnych rozwiązań

⁴⁰ P. Bielecki, *Rola standaryzacji w systemach informatycznych stosowanych w administracji publicznej*, <http://e-administracja.net>, 12.11.2010.

⁴¹ J. Oleński, *Rejestr publiczny...*, s. 11.

⁴² B. Szafranski, *Centralny model danych infrastruktury informacyjnej Państwa. Podsumowanie dotychczasowych prac Zespołu KRMI ds. Koordynacji Rozwoju Infrastruktury Informacyjnej Państwa, Komitet Rady Ministrów ds. Informatyzacji i Łączności, 26 marca 2009 roku*, www.mswia.gov.pl, 01.11.2010.

⁴³ Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, *Portal Interoperacyjności*, www.epuap.gov.pl, 04.11.2010.

⁴⁴ Zob. Wydział e-government, DG ds. Społeczeństwa Informacyjnego, Komisja Europejska, *Studium interoperacyjności na szczeblu lokalnym i regionalnym, wydanie polskie*, Tarnów 2007, s. 13.

⁴⁵ Zob. art. 3, pkt 18 Ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. O informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (DzU z 2005 r., nr 64, poz. 565).

informatycznych, Polskich Norm oraz innych dokumentów normalizacyjnych zatwierdzonych przez krajową jednostkę normalizacyjną.

Szczególnie istotne są zmiany w zakresie struktury i zadań centralnych rejestrów referencyjnych. Podstawowe znaczenie ma Powszechny Elektroniczny System Ewidencji Ludności PESEL, który powinien być jedynym identyfikatorem zewnętrznym dla wszystkich systemów sektora publicznego (takich jak: systemy podatkowe, ubezpieczenia społecznego, ochrony zdrowia, rejestry sądowe, ewidencje urzędowe zawierające dane o osobach fizycznych, ewidencje lokalne oraz rejestry tworzone okresowo lub jednorazowo dla konkretnych zadań publicznych). System PESEL jako system referencyjny powinien być zintegrowany z kompleksem systemów wyspecjalizowanych zawierających dane osobowe⁴⁶.

Przy poprawnie zbudowanej infrastrukturze informacyjnej państwa dane referencyjne nie są powielane w innych rejestrach, a co najwyżej uzupełniane o dane specyficzne dla owych rejestrów pochodnych. W myśl tej zasady dane ze zbioru PESEL nie powinny być powielane w innych rejestrach osobowych.

Niezbędne są zmiany w przepisach i organizacji funkcjonowania podpisu elektronicznego, które prowadziłyby do jego upowszechnienia. Interesujące wnioski dotyczące interoperacyjności i transgraniczności takiego podpisu sformułowano w podsumowaniu Europejskiego Forum Podpisu Elektronicznego 2010. Zdaniem uczestników tej konferencji koordynacja tworzenia państwowych usług e-administracji i e-government powinna być prowadzona na szczeblu centralnym, aby uniknąć resortowości rozwiązań. Każda implementacja rozwiązań komunikacji elektronicznej powinna wykorzystywać rozwiązania techniczne gwarantujące poziom bezpieczeństwa adekwatny do zidentyfikowanego poziomu ryzyka. W przypadku gdy dana czynność wymaga podpisu osoby fizycznej, powinno się stosować podpis elektroniczny, bazujący na certyfikacie kwalifikowanym. Ustawy i rozporządzenia dotyczące podpisów i dokumentów elektronicznych nie powinny zawierać szczegółowych wymagań technicznych, ale tylko powoływać się na normy i standardy. Państwa Unii Europejskiej, które tworzą krajowe systemy elektronicznego dokumentu tożsamości, powinny zachować zgodność ze standardami i dyrektywami w zakresie podpisu elektronicznego i identyfikacji obywatela, aby uzyskać współdziałanie systemów kra-

⁴⁶ Zob. J. Oleński, *Nowoczesna infrastruktura informacyjna...*, s. 9.

jowych różnych państw UE, a przede wszystkim, aby nie nastąpiło wykluczenie obywateli niektórych państw z obrotu elektronicznego w ramach Unii⁴⁷.

Ważniejsze działania w obszarze infrastruktury informacyjnej państwa

Opracowanie, a szczególnie realizacja zintegrowanej strategii rozwoju e-administracji jest zadaniem niezwykle trudnym i wieloaspektowym. Proces ten postępuje przy złożonych ograniczeniach organizacyjnych, informacyjnych i technologicznych, w warunkach ciągłych zmian uwarunkowań prawnych, a także przy ogromnej ilości różnorodnych systemów informatycznych obsługujących ten sam typ organów administracji⁴⁸. Wszystkie gminy i powiaty mają portale internetowe oraz kosztowną infrastrukturę: elektroniczne skrzynki pocztowe, liczne certyfikaty e-podpisu kwalifikowanego itp. Istnieje rozproszona baza danych o realizowanych w administracji procesach biznesowych, słowniki (na przykład adresowe) i elektroniczne zasoby danych stanowią potencjalne podstawy do podejmowania decyzji w oparciu o informacje administracyjne⁴⁹. Jak wspomniano wcześniej, potencjalna techniczna szybkość przetwarzania danych nie ma w praktyce związku ze wzrostem efektywności funkcjonowania systemów informacyjnych administracji, która zależy od uwarunkowań prawnych obowiązujących w tej sferze, struktury organizacyjnej, zasobów ludzkich i zasobów informacyjnych. Jak złożony jest to problem, można się przekonać, sięgając po publikację W.R. Wiewiórowskiego, który podaje, że prowadzone obecnie prace legislacyjne z zakresu prawa nowych technologii i e-government bezpośrednio dotyczą blisko dwudziestu ustaw⁵⁰.

Działania te obejmują między innymi takie akty prawne⁵¹, jak: Ustawa o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, Kodeks postępowania administracyjnego, Ustawa Ordynacja

⁴⁷ Szerzej w: *Podsumowanie Europejskiego Forum Podpisu Elektronicznego 2010*, Międzdroje 2010.

⁴⁸ C.M. Olszak, G. Billewicz, *Wybrane problemy rozwoju administracji publicznej w warunkach gospodarki elektronicznej*, www.swo.ae.katowice.pl, 01.11.2010.

⁴⁹ P. Kołodziejczyk, *Porzucić ten plan!*, opublikowane 4 listopada 2008 na www.idg.pl.

⁵⁰ W.R. Wiewiórowski, *Zasady leżące u podstaw informatyzacji administracji publicznej...*, s. 4.

⁵¹ M. Madejczyk, *Ocena stanu i zasadnicze kierunki informatyzacji administracji publicznej. Nowe oblicze ePUAP*, Warszawa 2010, www.mswia.gov.pl, 26.10.2010.

podatkowa, Ustawa o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach, Ustawa o ewidencji ludności, Ustawa o podpisach elektronicznych, Ustawa o zmianie ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów, Ustawa o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej, Ustawa o systemie informacji oświatowej, pakiet ustaw o systemach informacyjnych ochrony zdrowia⁵², Ustawa o ochronie danych osobowych, Ustawa Prawo telekomunikacyjne, Ustawa o dowodach, Ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną i Ustawa o ponownym wykorzystaniu informacji publicznej⁵³.

Podstawy do wydawania rozporządzeń określających minimalne wymagania dla systemów informatycznych w administracji zostały zawarte w Ustawie o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Ustawodawca określił minimalne wymagania jako zespół wymagań organizacyjnych i technicznych, których spełnienie przez system teleinformatyczny używany do realizacji zadań publicznych umożliwia wymianę danych z innymi systemami teleinformatycznymi⁵⁴.

Celem Ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw (DzU z 2010 r., nr 40, poz. 230) była korekta przepisów Ustawy z 2005 r. o informatyzacji. W ustawie tej uregulowano pojęcia interoperacyjności i neutralności technologicznej państwa oraz zawarto podstawy do wydania rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie Krajowych Ram Interoperacyjności. Uporządkowano w niej również zagadnienia związane z wykorzystaniem Elektronicznej Platformy Usług Administracji Publicznej (ePUAP), którego jednym z elementów jest Portal Interoperacyjności, a jego podstawową rolą jest wspieranie prac mających na celu wypracowanie rekomendacji i wzorców, które będą stosowane przy świadczeniu usług publicznych⁵⁵.

Od 17 czerwca 2010 r. obowiązują nowe przepisy znowelizowanego Kodeksu postępowania administracyjnego dotyczące stosowania środków komuni-

⁵² W.R. Wiewiórowski, *Rewolucja 2010? Czy nowelizacja Ustawy o informatyzacji oraz dowód z mikroprocesorem mogą pchnąć polski e-government na nowe tory?*, Gdańsk–Warszawa 2010 (wersja z 12 marca 2010 r.).

⁵³ W.R. Wiewiórowski, *Informatyzacja administracji – stan obecny a oczekiwania społeczne*, Gdańsk 2010 (wersja z 24 września 2010 r.), s. 3–4.

⁵⁴ P. Bielecki, *Rola standaryzacji w systemach informatycznych stosowanych w administracji publicznej*, <http://e-administracja.net>, 12.11.2010.

⁵⁵ W.R. Wiewiórowski, *Rewolucja 2010?...*, s. 30.

kacji elektronicznej⁵⁶. Nowela k.p.a. to element szerszych zmian aż w dziesięciu ustawach, przeprowadzonych w ramach Ustawy z 12 lutego 2010 r. o zmianie Ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw (DzU nr 40, poz. 230). Jedną z najważniejszych jest zmiana art. 220 k.p.a., która w założeniu ma przeobrazić dotychczasową komunikację między obywatelem i organami administracji publicznej oraz między samymi owymi organami. Celem tego przepisu jest ochrona obywateli i innych podmiotów przed nieuzasadnionym żądaniem od nich zaświadczeń. Organom administracji publicznej zakazano w nim bowiem wymagania przedstawiania zaświadczeń na potwierdzenie faktów i stanu prawnego, jeżeli dane te mogą być uzyskane w inny sposób⁵⁷.

W marcu 2010 r. otwarty został projekt *E-administracja warunkiem rozwoju Polski*⁵⁸. W jego ramach zostaną opracowane modele referencyjne dla urzędów miast, urzędów wojewódzkich oraz urzędów marszałkowskich, powstanie także Elektroniczna Baza Modeli Referencyjnych Administracji Publicznej⁵⁹. Trwa również przebudowa i porządkowanie rejestrów centralnych⁶⁰.

Powstała z inicjatywy MSWiA idea Linii Współpracy oraz ePUAP z założenia mają przede wszystkim pełnić cele integracyjne, wspierające pozostałe systemy budowane w administracji publicznej w celu spełnienia wymagań Krajowych i Europejskich Ram Interoperacyjności, wymagań minimalnych, zarządzania tożsamością, zarządzania referencyjnością, dostępu do rejestrów referencyjnych itd. Stąd też dążenie MSWiA, aby system ePUAP jako główna platforma integracyjna dla systemów teleinformatycznych administracji publicznej był w przyszłości traktowany jako zestaw współpracujących ze sobą systemów

⁵⁶ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. *Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity)* (DzU 00.98.1071).

⁵⁷ G. Sibiga, *Czy administracja pozwoli się z informatyzować*, www.rp.pl, 17.06.2010.

⁵⁸ *Projekt E-administracja warunkiem rozwoju Polski. Wzrost konkurencyjności przedsiębiorstw z wykorzystaniem innowacyjnych modeli referencyjnych procesów administracji publicznej* (POIG.01.03.01.00.139/08), realizowany w ramach poddziałania 1.3.1 osi priorytetowej 1. Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka. Projekt realizowany jest przez Międzynarodowe Centrum Biznesu i Administracji Publicznej Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie.

⁵⁹ P. Lipiński, *E-administracja sposobem na usprawnienie funkcjonowania organów administracji publicznej w Polsce*, Warszawa 2010.

⁶⁰ M. Madejczyk, *Ocena stanu i zasadnicze kierunki informatyzacji administracji publicznej. Nowe oblicze ePUAP*, Warszawa 2010, www.mswia.gov.pl (26.10.2010).

teleinformatycznych funkcjonujących na różnych szczeblach administracji publicznej, a nie jako jeden konkretny system (projekt) teleinformatyczny⁶¹.

Nową inicjatywą w zakresie podpisu elektronicznego jest projekt *Zaufany profil*, przygotowywany przez MSWiA. Jego zaletą jest to, że nie trzeba za niego płacić, tak jak za kwalifikowany podpis elektroniczny. Ma być przyznawany na dwa lata. Ważność profilu będzie można przedłużać przez Internet. *Zaufany profil* jest stworzony tylko do kontaktu na linii obywatel–administracja państwowa. Powstał z myślą zarówno o obywatelach, jak i pracownikach administracji publicznej, którzy ułatwiają sprawy między sobą. W praktyce będzie to rodzaj podpisu elektronicznego, ale potwierdzany nie za pomocą certyfikatu kwalifikowanego, tylko certyfikatu ePUAP⁶². Oczywiście osoby posiadające podpis elektroniczny nadal będą mogły się nim posługiwać. W tym kontekście bardzo istotne jest ciągle upowszechnianie dostępu mieszkańców Polski do szerokopasmowego Internetu, a na dzień dzisiejszy ocenia się, że posiada go ponad 50 procent społeczeństwa⁶³.

Komitet Rady Ministrów ds. Informatyzacji i Łączności pracuje obecnie nad centralnym modelem danych infrastruktury informacyjnej państwa, którego celem jest zapewnienie referencyjności wyznaczonych rejestrów publicznych – rejestru ludności, rejestru jednostek organizacyjnych i rejestru terytorialnego⁶⁴.

Podsumowanie

Infrastruktura informacyjna państwa ma istotny wpływ na szeroko rozumiane bezpieczeństwo informacyjne. Podlega ona nieustannym przemianom, które zachodzą w bardzo złożonych warunkach prawnych i organizacyjnych oraz obejmują wszystkie działy gospodarki narodowej, a także administrację publiczną, wymagają zaangażowania dużych grup projektowych, współpracy wielu podmiotów sektora prywatnego oraz dotyczą milionów obywateli⁶⁵. Nie-

⁶¹ W.R. Wiewiórowski, *Rewolucja 2010?...*, s. 31–32.

⁶² *Start e-administracji znów został przesunięty*, www.rp.pl z 17.06.2010.

⁶³ *Internet World Stats*, <http://www.internetworldstats.com>.

⁶⁴ W.R. Wiewiórowski, *Rewolucja 2010?...*, s. 35.

⁶⁵ B. Szafranski, *Trzeba zacząć od zarządzania referencyjnością*, *Konferencja Miasta w Internecie. SKUTEKZNOŚĆ–KREATYWNOŚĆ–WIEDZA. Samorządy wobec wyzwań e-ROZWOJU w czasie kryzysu*, Zakopane 2009.

wątpliwie istotne jest uwzględnianie w tym procesie kryterium ekonomicznego i kryterium efektywności. Optymalna byłaby sytuacja, w której wydatkom na IT towarzyszyłby większy od nich spadek wydatków na funkcjonowanie administracji⁶⁶.

Wydaje się, że pożądany kierunek zmian w tym obszarze wyznaczają prace W. Cellarego, który postuluje odejście od myślenia w kategoriach „obiegu dokumentów” i zastąpienie go myśleniem w kategoriach „uaktualniania wspólnej, rozproszonej bazy danych” dostępnej przez sieć, znajdującej się w gestii wszystkich urzędów administracji z odpowiednim systemem zarządzania prawami dostępu⁶⁷. Autor ów opisuje dwie architektury systemów informatycznych, które pozwoliłyby rozwiązać opisane wcześniej problemy integracji danych. Są to: architektura usługowa SOA (ang. *Service Oriented Architecture*) oraz tzw. przetwarzanie w chmurach (ang. *Cloud Computing*)⁶⁸. O planach opracowania podstaw prawnych ewentualnej realizacji przez podmioty publiczne usług związanych z „przetwarzaniem w chmurach” wspomina W.R. Wiewiórowski – dyrektor Departamentu Informatyzacji w MSWiA⁶⁹. Wydaje się że skuteczne wykorzystanie obu propozycji mogłoby radykalnie poprawić strukturę informacyjną państwa.

INFORMATION SYSTEMS ADMINISTRATION AND INFORMATION SECURITY

Summary

One of the tasks of the civil state is to ensure that all citizens, subjects of the national economy and state apparatus, information security. In a knowledge-based economy and information society, information security of the country is increasingly im-

⁶⁶ P. Kołodziejczyk, *Porzucić ten plan...*

⁶⁷ W. Cellary, *Zarządzanie informacją zamiast zarządzania dokumentami drogą do transformacji administracji publicznej*, „Elektroniczna Administracja” 2008, nr 6, s. 4.

⁶⁸ W. Cellary, *Rozwój społeczeństwa informacyjnego a informatyzacja sektora publicznego*, „Czas Informacji” 2010, nr 0 (1), s. 7.

⁶⁹ W.R. Wiewiórowski, *Rewolucja 2010? Czy nowelizacja ustawy o informatyzacji może pchnąć polski e-government na nowe tory?*, „Czas Informacji” 2010, nr 2 (3), s. 35.

portant for safety in other areas of social, political and economic. The paper was a preliminary attempt to analyze the impact of IT infrastructure administration in information security.

Translated by Edyta Bałoniak

