



Warszawa, 10-05-2023 r.

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Marcin Wiącek

V.022.2.2023.ŁK

Pani Kamila Król

Podsekretarz Stanu

w Ministerstwie Rozwoju i Technologii

via ePUAP

Szanowna Pani Minister,

w związku z nadesłaną informacją o procedurze opiniowania projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ulepszenia środowiska prawnego i instytucjonalnego dla przedsiębiorców (UD497), w oparciu o art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 627 ze zm.), przedkładam poniższe uwagi do wybranych postanowień projektu.

1. Zmiana zasad prowadzenia mediacji w postępowaniu administracyjnym (art. 1 pkt 5 projektu)

Artykuł 1 pkt 5 projektu przewiduje dodanie do art. 96b Kodeksu postępowania administracyjnego § 1a, statuującego obowiązek zawiadomienia z urzędu przez organ administracji o możliwości przeprowadzenia w sprawie mediacji. Jakkolwiek samą inicjatywę, zmierzającą do rozszerzenia stosowania mediacji jako środka alternatywnego rozwiązywania sporów w procesie administracyjnym ocenić należy pozytywnie, to zobligowanie organu administracji do zainicjowania procedury mediacji bez jednoznacznego określenia katalogu spraw, których dotyczy ten obowiązek (projekt przewiduje, że organ administracji zawiadamia z urzędu o możliwości przeprowadzenia mediacji: „w sprawie, której charakter na to pozwala oraz w której: a) w

postępowaniu bierze udział więcej niż jedna strona, b) organ administracji publicznej ma zamiar wydać decyzję na niekorzyść strony” - projektowany art. 96b § 1a pkt 1 K.p.a. oraz „w sprawie, której charakter na to pozwala, w postępowaniu odwoławczym” – projektowany art. 96b § 1a pkt 3 K.p.a.) może prowadzić do negatywnych dla stron postępowania skutków. To, czy dana sprawa podlega mediacji może być źródłem potencjalnych wątpliwości i sporów w toku postępowania. Zaniechanie realizacji tego obowiązku przez organ administracji będzie zaś równoznaczne z naruszeniem przepisów postępowania w stopniu mogącym mieć wpływ na wynik sprawy i spowoduje niejako automatyczne uchylene decyzji, której nie poprzedzono obowiązkowym zawiadomieniem o możliwości przeprowadzenia mediacji. Wskazane jest zatem, by – wprowadzając obowiązek zainicjowania procedury mediacji – katalog spraw, których on dotyczy został określony ściśle, w celu wyeliminowania jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych odnośnie do zakresu jego stosowania zarówno po stronie organu administracji, jak i stron postępowania.

2. Związanie organu pierwszej instancji wytycznymi organu odwoławczego (art. 1 pkt 10 projektu)

Zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 138 § 2 K.p.a., organ odwoławczy, uchylając decyzję pierwszoinstancyjną i przekazując sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji, „powinien wskazać, jakie okoliczności należy wziąć pod uwagę przy ponownym rozpatrzeniu sprawy”. Projektowana ustawa, zgodnie z jej uzasadnieniem, zmierza (proponowany art. 139a K.p.a.) do wprowadzenia związania organu pierwszej instancji wskazanymi wytycznymi zawartymi w decyzji organu odwoławczego. Do celu tego nie przystaje jednak sformułowanie zawarte w projektowanym art. 139a § 1 K.p.a., w którym mowa jest o obowiązku „wzięcia pod uwagę” okoliczności wskazanych przez organ odwoławczy. Zwrot ten rozumiany być może nie tyle jako obowiązek zastosowania się do wskazań organu odwoławczego (tj. obowiązek poczynienia ustaleń w zakresie wskazanych przez ten organ okoliczności), a jedynie obowiązek dokonania oceny, czy wskazane w decyzji organu odwoławczego okoliczności pozostają istotne dla ustaleń faktycznych w sprawie. Negatywnie należy ocenić proponowany art. 139a § 3 K.p.a., w którym proponuje się wprowadzenie odpowiedzialności „pracownika organu administracji publicznej [...] jeżeli z nieuzasadnionych przyczyn naruszył obowiązek, o którym mowa w § 1”. Podkreślić należy bowiem, że obowiązek zastosowania się do wskazań organu odwoławczego spoczywa na organie pierwszej instancji i to on powinien

ponosić ewentualną odpowiedzialność za uchybienie temu obowiązkowi. Do rozważenia pozostaje przy tym forma takiej odpowiedzialności (może nią być stwierdzenie przez organ odwoławczy, że organ naruszył obowiązek, które – jeżeli strona poniosła szkodę z powodu wynikłego stąd przedłużenia postępowania – mogłoby stanowić prejudykat niezbędny do uzyskania odszkodowania).

3. Rezygnacja z zażalenia na niektóre postanowienia w postępowaniu egzekucyjnym w administracji (art. 4 pkt. 2 i 3 projektu)

W projekcie proponuje się, by na postanowienia organu egzekucyjnego o zakończeniu prowadzonej łącznie egzekucji sądowej z rzeczy (art. 4 pkt 2 projektu) i na postanowienie rozpoznające skargę na czynności dotyczące obwieszczenia o licytacji (art. 4 pkt 3 projektu) nie przysługiwało zażalenie. W uzasadnieniu do tych zmian wskazuje się, że z uwagi na charakter tych postanowień „nie znajduje uzasadnienia badanie tych kwestii przez dwa organy”. Nie podejmując się oceny tego stwierdzenia, należy jednak zauważyć, że rezygnacja z zażalenia na wskazane postanowienia jest równoznaczna z brakiem możliwości poddania ich kontroli sądownoadministracyjnej. Stosownie do art. 3 § 2 pkt 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 259), zaskarżeniu do sądu administracyjnego podlegają tylko te postanowienia w toku egzekucji, na które przysługuje zażalenie. W tym kontekście, zasadne jest rozważenie skutków zamknięcia drogi sądowej do kwestionowania postanowień, których dotyczą omawiane zmiany.

4. Rezygnacja z dwuinstancyjności postępowania administracyjnego

Przepisy projektowanej ustawy (art. 8, art. 14, art. 15, art. 23-26, art. 29, art. 32-34, art. 40) zakładają rezygnację z dwuinstancyjności postępowania administracyjnego w szeregu spraw administracyjnych. Zmiany te motywuje się przede wszystkim charakterem decyzji administracyjnych, których dotyczą. Zwrócić należy uwagę, że na podstawie art. 15 ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 935) ministrowie kierujący działami administracji rządowej zostali zobowiązani do dokonania przeglądu aktów prawnych regulujących postępowania administracyjne w zakresie dwuinstancyjności postępowań. W oparciu o raport sporządzony na podstawie wskazanego

przeгляdu, opracowany został projekt ustawy, którego celem była m.in. rezygnacja z zasady dwuinstancyjności (nr z wykazu prac legislacyjnych Rady Ministrów UD266). W jego uzasadnieniu wskazano, że „ministrowie kierujący poszczególnymi działami administracji rządowej przeanalizowali łącznie 2112 postępowań w zakresie ich właściwości. Z przedstawionych zestawień wynika, że w przypadku 1968 postępowań konieczne jest zachowanie zasady dwuinstancyjności, natomiast w przypadku 144 postępowań zasada dwuinstancyjności może zostać zniesiona. Jednakże projektodawca z dużą ostrożnością podszedł do tego raportu, mając na względzie potrzebę ochrony praw strony”. W oparciu o wskazany projekt doszło do uchwalenia ustawy z dnia 7 października 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu uproszczenia procedur administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców (Dz.U. poz. 2185). Uzasadnienie aktualnie procedowanego projektu nie wskazuje, dlaczego po upływie zaledwie kilku miesięcy od uchwalenia przywołanej ustawy z dnia 7 października 2022 r. zasadne jest – w zakresie rezygnacji z zasady dwuinstancyjności postępowania - wyjście poza rekomendacje eksperckie, jakie leżały u podstaw jej przyjęcia. Należy przy tym podkreślić, że zasada dwuinstancyjności postępowania administracyjnego jest zasadą konstytucyjną (art. 78 Konstytucji RP), a odstąpienie od niej powinno być każdorazowo uzasadnione szczególnymi okolicznościami, które usprawiedliwiłyby pozbawienie strony postępowania środka odwoławczego (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 czerwca 2002 r., sygn. P 13/01, opubl. OTK-A 2002/4/42). Przynajmniej część proponowanych w omawianym zakresie zmian budzi wątpliwości, czy takie szczególne okoliczności wystąpiły. Dotyczy to przykładowo projektowanej zmiany ustawy z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 700) – art. 14 projektu. Przewiduje on rezygnację z dwuinstancyjności postępowania w przedmiocie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej, a uzasadnia się go brakiem bezpośredniego dostępu organu odwoławczego do systemu teleinformatycznego zawierającego dane pozwalające na ustalenie naruszenia prawa uzasadniającego nałożenie kary (system EU-CEG).

5. Wyłączenie stosowania przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego w sprawach dotyczących przyznania przez Prezesa Rady Ministrów rent i emerytur specjalnych (art. 21 projektu)

Przepis art. 82 ust 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U. 2022 r. poz. 504 ze zm.) uprawnia

Prezesa Rady Ministrów "w szczególnie uzasadnionych przypadkach" do przyznania świadczenia emerytalnego lub rentowego na warunkach i w wysokości innej niż określone w ustawie. Świadczenia przewidziane w tym przepisie są finansowane z budżetu państwa (art. 84), a nie z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych; nie mają przy tym charakteru roszczeniowego, gdyż ustawa nie gwarantuje ich wypłaty, pozostawiając rozstrzygnięcie w tym zakresie uznaniowej decyzji Prezesa Rady Ministrów. W odniesieniu do wykładni wyrażenia "szczególnie uzasadnionego przypadku", zgodnie z przyjętymi zasadami postępowania, potwierdzonymi wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 17 października 2006 r., sygn. P 38/05 oraz orzecnictwem sądów administracyjnych, świadczenie specjalne może być przyznane osobie legitymującej się wybitnymi zasługami na niwie zawodowej, artystycznej, społecznej czy też politycznej oraz w przypadku zaistnienia nadzwyczajnych zdarzeń losowych. Przy rozpatrywaniu wniosków o przyznanie świadczeń specjalnych sytuacja bytowa wnioskodawców brana jest pod uwagę, jednak nie stanowi ona jedyne kryterium oceny (por. wyrok TK z 17 października 2006 r., sygn. P 38/05; wyrok NSA z dnia 31 stycznia 2023 r. sygn. III OSK 7524/21; wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 grudnia 2022 r. sygn. II SA/Wa 1435/22). W literaturze podkreśla się, że mamy tu do czynienia z szerokim upoważnieniem, które pozostawia Prezesowi Rady Ministrów znaczny margines swobody oceny.

Uznaniowość nie oznacza jednak zupełnej dowolności organu rozstrzygającego sprawę takich świadczeń. Prezes Rady Ministrów podejmujący decyzję administracyjną w sprawie świadczenia specjalnego związany jest regułami postępowania administracyjnego, określającymi jego obowiązki w zakresie prowadzenia postępowania i orzekania. Uznaniowy charakter decyzji nie wyklucza wprawdzie jej sądowej kontroli, ale oznacza, iż kontrola ta sprowadza się zasadniczo do badania, czy wydanie decyzji zostało poprzedzone prawidłowo przeprowadzonym postępowaniem, z zachowaniem przepisów procedury administracyjnej - zarówno przepisów szczegółowych, jak i zasad ogólnych określonych w rozdziale drugim Kodeksu postępowania administracyjnego (wyrok WSA w Warszawie z 27 stycznia 2010 r., sygn. II SA/Wa 1431/09).

Na marginesie należy wskazać, że umiejscowienie w katalogu świadczeń przewidzianych w ustawie emerytury/renty przyznawanej według niedookreślonych kryteriów, nierzadko mającej charakter politycznej nagrody, budziło określone zastrzeżenia w piśmiennictwie, również z uwagi na oderwanie

od elementu ubezpieczeniowego (por. W. Sanetra, Wyjątkowe spory o emerytury i renty wyjątkowe, Przegląd Ubezpieczeń Społecznych i Zdrowotnych nr 9/2001 s. 2, T. Zieliński, Klauzule generalne w przepisach prawa pracy i ubezpieczeń społecznych PiZS nr 11/2001, s. 8).

W opiniowanym projekcie przewidziano zasadniczą zmianę proceduralną dotyczącą przyznawania emerytury lub renty specjalnej przez Prezesa Rady Ministrów. Projektowany przepis wyłącza stosowanie przepisów kodeksu postępowania administracyjnego w odniesieniu do decyzji przyznającej emeryturę lub rentę przez Prezesa Rady Ministrów. W uzasadnieniu określono, że przepis ten ma na celu usprawnienie postępowania wobec uznaniowości decyzji wydawanych w tym względzie.

Wydanie decyzji w sprawie przyznania lub odmowy przyznania emerytury i renty przez Prezesa RM odbywa się w granicach uznania administracyjnego. Zgodnie z wypracowaną przez naukę prawa administracyjnego koncepcją uznania administracyjnego, uznanie to podlega kontroli sądu. Na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów kontrola sądownoadministracyjna obejmuje w tym przypadku ustalenie, czy wydanie decyzji zostało poprzedzone prawidłowo przeprowadzonym postępowaniem z zachowaniem procedury administracyjnej, a zwłaszcza ze szczegółowym ustaleniem stanu faktycznego. W postępowaniu poprzedzającym wydanie decyzji w przedmiocie emerytury lub renty specjalnej, Prezes Rady Ministrów musi bowiem kierować się, określonymi w K.p.a., ogólnymi zasadami postępowania oraz przepisami określającymi jego obowiązki w postępowaniu dowodowym. Stosownie do treści art. 7 K.p.a. w toku postępowania powinnością organu jest zatem stanie na straży praworządności i podejmowanie z urzędu lub na wniosek stron wszelkich kroków niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, z uwzględnieniem interesu społecznego i słusznego interesu obywateli. Przepis art. 77 § 1 K.p.a. obliuguje zaś do wyczerpującego zebrania i rozpatrzenia całego materiału dowodowego. Zebrane przez organ administracji dowody podlegają ocenie zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, która nakazuje jako dowód dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem (art. 75 § 1 zd. 1 K.p.a.) oraz ocenić na podstawie całokształtu materiału dowodowego, czy dana okoliczność została udowodniona (art. 80 K.p.a.). Ocena rozstrzygnięcia Prezesa Rady Ministrów pod kątem kryteriów słuszności i celowości pozostaje natomiast

poza kontrola sądu administracyjnego. (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 4 października 2022 r., sygn. II SA/Wa 244/22)

W sytuacji wyłączenia stosowania regulacji K.p.a. przy przyznawaniu emerytury lub renty przez Prezesa Rady Ministrów pojawiają się wątpliwości dotyczące braku regulacji, na podstawie których będzie przeprowadzane postępowanie mające na celu ustalenie, wyjaśnienie i udokumentowanie wszystkich istotnych okoliczności sprawy mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie w tym zakresie. Wydanie decyzji nie będzie zatem poprzedzone przeprowadzonym postępowaniem z zachowaniem procedury administracyjnej (ogólne zasady postępowania oraz przepisy określające zasady postępowania dowodowego). W efekcie świadczenia nie tylko będą przyznawane uznaniowo, ale też w sposób dowolny prowadzone będzie postępowanie w tych sprawach.

Projektowana regulacja skutkuje również wyłączeniem kontroli sądowej, wskazując na pojawiające się doktrynie wątpliwości związane z możliwością złożenia środka zaskarżenia od decyzji i związania Prezesa Rady Ministrów innym rozstrzygnięciem w tej sprawie. Proponowane rozwiązanie budzą wątpliwości z punktu chronionego w płaszczyźnie prawnomiędzynarodowej oraz konstytucyjnej (art. 45, art. 77 ust 2, art. 78 Konstytucji RP) - prawa do sądu. Dodać należy, że aktualnie w postępowaniach w sprawach o świadczenia wyjątkowe o charakterze uznaniowym przyznawane na podstawie art. 82 (decyzji Prezesa Rady Ministrów) i 83 (decyzji Prezesa ZUS) ustawy emerytalnej stosuje się reguły postępowania administracyjnego.

6. Zmiany w Kodeksie spółek handlowych

W art. 22 projektu przewidziane zostały zmiany do ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1467 ze zm.), poprzez dodanie regulacji art. 7²-7⁷, dotyczących wspólnego przedstawiciela (wykonuje prawa wspólnika lub akcjonariusza w przypadku praw wspólnych do udziału lub akcji). Zgodnie z projektowanym art. 7³ § 7K.s.h. „powołanie wspólnego przedstawiciela albo jego odwołanie albo wyrażenie zgody na jego powołanie albo odwołanie przez przedstawiciela ustawowego osoby, która nie ma zdolności do czynności prawnych albo której zdolność do czynności prawnych jest ograniczona, nie wymaga zezwolenia sądu opiekuńczego. Przy czynnościach, o których mowa w zdaniu poprzedzającym, dziecko pozostające pod władzą rodzicielską może być reprezentowane przez rodzica, a osoba

pozostająca pod opieką – przez opiekuna. Przepisów art. 98 § 2 i art. 159 § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1359 oraz z 2022 r. poz. 2140) nie stosuje się”.

Wspomniany przepis wprowadza uregulowanie, że powołanie, odwołanie lub wyrażenie zgody na te czynności w imieniu małoletniego, a także osoby która nie ma zdolności do czynności prawnych albo której zdolność do czynności prawnych jest ograniczona, może dokonać przedstawiciel ustawowy (rodzic czy opiekun) i czynność ta nie wymaga zezwolenia sądu opiekuńczego. Jak należy wywodzić, projektowany przepis stanowi *lex specialis* względem art. 101 § 3 K.r.i.o., w myśl którego, rodzice nie mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego dokonywać czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu ani wyrażać zgody na dokonywanie takich czynności przez dziecko.

Zgodnie z dotychczasowym stanowiskiem przedstawicieli doktryny, powołanie wspólnego przedstawiciela jest czynnością przekraczającą zwykły zarząd w rozumieniu art. 199 Kodeksu cywilnego. W przypadku małoletniego wymaga zatem zgody sądu opiekuńczego, zgodnie z art. 101 § 3 K.r.i.o. (por. P. Czemieli, K. Siemion, Zasady dziedziczenia udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością przez małoletniego spadkobiercę, Białostockie Studia Prawnicze 2017 vol. 22 nr 3, s. 83). W treści uzasadnienia do projektowanego przepisu projektodawca ograniczył się wyłącznie do przytoczenia treści nowej regulacji.

W świetle powyższego, mając na względzie, że regulacja dotyczy sytuacji prawnej i majątkowej osób podlegających szczególnej ochronie konstytucyjnej (małoletnich, osób z niepełnosprawnościami), wydaje się zasadne ponowne poddanie szczegółowej analizie proponowanych rozwiązań prawnych, w taki sposób, by interes tych osób był należycie chroniony. Wspólny przedstawiciel wykonuje prawa wspólnika albo akcjonariusza, a zatem może podejmować m.in. uchwały o podziale zysku spółki, zaciąganiu zobowiązań czy dokonywać innych obciążeń spółki, co ma szczególne znaczenie w sytuacji, gdy reprezentuje większościowy udział spółkowy. W konsekwencji, cennym i ważnym jest wprowadzanie ułatwień dla przedsiębiorców w prowadzeniu działalności gospodarczej, lecz zmiany te nie mogą prowadzić do pokrzywdzenia osób, które ze względu na swoje cechy (małoletność, choroba) nie mogą same zadbać o swoje prawa.

7. Zmiany w procedurze sądownoadministracyjnej

Projektowany przepis przewiduje zmiany w ustawie – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, polegające na rozszerzeniu możliwości wnoszenia skargi do sądu administracyjnego na postanowienie, od którego przysługuje wniosek o ponowne rozpoznanie sprawy, bez skorzystania z tego środka, a także na wprowadzeniu instytucji sprzeciwu do sądu od postanowienia, do którego ma odpowiednie zastosowanie art. 138 par. 2 K.p.a. Proponowane zmiany należy ocenić pozytywnie, gdyż powinny przyczynić się do przyspieszenia kontroli sądownoadministracyjnej legalności wspomnianych postanowień, m.in. z uwagi na regulacje zawarte w art. 64d par. 1 P.p.s.a. W związku z projektowanymi zmianami przepisów ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi wydaje się, że powinna nastąpić także drobna korekta art. 125 par. 3 K.p.a. poprzez dodanie regulacji przewidującej, że postanowienie, które może być zaskarżone do sądu administracyjnego, doręcza się stronie wraz z pouczeniem o dopuszczalności wniesienia skargi „lub sprzeciwu” oraz uzasadnieniem faktycznym i prawnym.

Z wyrazami szacunku

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/