



**REGULACJE PRAWNE W POSTĘPOWANIU
ADMINISTRACYJNYM
I SĄDOWOADMINISTRACYJNYM
WPROWADZONE NA SKUTEK PANDEMII
KORONAWIRUSA – ZAGADNIENIA WYBRANE**

REDAKCJA NAUKOWA:
**MAREK SZEWCZYK,
EWA SZEWCZYK,
LUCYNA STANISZEWSKA**



**INP
PAN**

FRONTIER RESEARCH
SERIA WYDAWNICZA INP PAN

REGULACJE PRAWNE W POSTĘPOWANIU
ADMINISTRACYJNYM
I SĄDOWOADMINISTRACYJNYM
WPROWADZONE NA SKUTEK PANDEMII
KORONAWIRUSA – ZAGADNIENIA WYBRANE

redakcja naukowa:
prof. dr hab. Marek Szewczyk,
dr hab. Ewa Szewczyk, prof. UZ,
dr Lucyna Staniszevska



Wydawnictwo Instytutu Nauk Prawnych PAN
Warszawa 2022

prof. dr hab. Marek Szewczyk, Uniwersytet im. A. Mickiewicza w Poznaniu
Wydział Prawa i Administracji, ORCID: 0000-0001-8222-7898

dr hab. Ewa Szewczyk, prof. UZ, Uniwersytet Zielonogórski Wydział Prawa
i Administracji, ORCID: 0000-0002-2980-6564

dr Lucyna Staniszevska, Uniwersytet im. A. Mickiewicza w Poznaniu
Wydział Prawa i Administracji, ORCID: 0000-0003-3457-0901

Recenzja wydawnicza: dr hab. Krzysztof Urbaniak, prof. UAM

Rada Naukowa Wydawnictwa INP PAN:

dr hab. Celina Nowak, prof. INP PAN

prof. dr hab. Władysław Czapliński

prof. dr hab. Irena Rzeplińska

dr hab. Mateusz Błachucki, prof. INP PAN

dr hab. Małgorzata Łączkowska-Porawska, prof. INP PAN

dr hab. Anna Młynarska-Sobaczewska, prof. INP PAN

dr hab. Paweł Podrecki, prof. INP PAN

dr Wojciech Drobny

Redakcja i korekta językowa: Marta Potrzebwska, Wydawnictwo INP PAN

Projekt okładki: Włodzimierz Zakrzewski

Layout, skład i łamanie: Maksymilian Szostak, Włodzimierz Zakrzewski

Seria: **Frontiers Research**

Redaktor prowadzący: dr hab. Paweł Podrecki, prof. INP PAN

eISBN: 978-83-66300-69-9

Wydawnictwo INP PAN

ul. Nowy Świat 72, 00-330 Warszawa

e-mail: wydawnictwo@inp.pan.pl

tel.: (22) 65-72-738



**INP
PAN**



SPIS TREŚCI

WYKAZ SKRÓTÓW I SKRÓTOWCÓW.....	7
WSTĘP	9

CZĘŚĆ I. REGULACJE PRAWNE W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM WPROWADZONE NA SKUTEK PANDEMII KORONAWIRUSA.....	17
---	-----------

Prof. dr hab. Marek Szweczyk

OGRANICZENIA KONTAKTÓW BEZPOŚREDNICH W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM W CZASIE PANDEMII.....	18
1. WPROWADZENIE.....	18
2. NOWE ROZWIĄZANIA PRAWNE W KWESTII DORĘCZEŃ W OGÓLNYM POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM	21
3. MOŻLIWOŚĆ ZRZECZENIA SIĘ PRZEZ STRONĘ PRAWA DO CZYNNEGO UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU	23
4. KONKLUZJE.....	24

Dr Agnieszka Korzeniowska-Polak

PRZEŚLUCHANIE ON-LINE W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM	26
--	-----------

Dr Lucyna Staniszevska

OCHRONA PRAW STRONY W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM ZMODYFIKOWANA SPECUSTAWĄ KORONAWIRUSOWĄ.....	38
1. WSTĘP	38
2. OGRANICZENIA CZYNNEGO UDZIAŁU STRON W POSTĘPOWANIU.....	40
3. INSTYTUCJA PRZYWRÓCENIA TERMINU CZASIE PANDEMICZNYM	41
4. ZAWIESZENIE TERMINU ZAŁATWIENIA SPRAWY.....	44
5. PRAWO DOSTĘPU DO AKT SPRAWY ADMINISTRACYJNEJ	45
6. CYFRYZACJA CZYNNOŚCI Z UDZIAŁEM STRONY	47
7. UZASADNIENIA DECYZJI ADMINISTRACYJNYCH W CZASIE PANDEMII A ZASADA PRZEKONYWANIA.....	48
8. ZAKOŃCZENIE.....	49

Dr hab. Ewa Szweczyk, prof. UZ

THE EVOLUTION OF ELECTRONIC SERVICE OF DOCUMENTS IN (GENERAL, TAX AND ENFORCEMENT) ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS.....	51
1. CLARIFICATION OF BASIC CONCEPTS: COMPUTERISATION, DIGITISATION.....	52

2.	WRITTEN DOCUMENT VS. ELECTRONIC DOCUMENT – ACCORDING TO THE CURRENT LEGAL STATUS	52
3.	ELECTRONIC MAILBOX	53
4.	ELECTRONIC SERVICE OF DOCUMENTS IN GENERAL ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS ACCORDING TO THE CURRENT LEGAL STATUS UNTIL 30 JUNE 2021.....	54
5.	ELECTRONIC SERVICE OF DOCUMENTS IN TAX PROCEEDINGS ACCORDING TO THE LEGAL STATUS UNTIL 5 OCTOBER 2021	56
6.	ELECTRONIC DELIVERY OF LETTERS IN ENFORCEMENT ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS ACCORDING TO THE LEGAL STATUS UNTIL 5 OCTOBER 2021	56
7.	ELECTRONIC SERVICE OF DOCUMENTS IN (GENERAL, TAX AND ENFORCEMENT) ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS ACCORDING TO THE CURRENT LEGAL STATUS UNTIL 30 JUNE 2021	57
8.	BENEFITS AND RISKS OF DIGITISING ADMINISTRATIVE PROCEDURES	58
9.	POSITIVE ASPECT OF STANDARDIZING ELECTRONIC SERVICE OF LETTERS IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS (GENERAL, TAX AND ENFORCEMENT) FROM 5 OCTOBER 2021.....	59

CZĘŚĆ II. NOWE REGULACJE PRAWNE W POSTĘPOWANIU SĄDOWOADMINISTRACYJNYM WPROWADZONE NA SKUTEK PANDEMII SARS-COV-2..... 61

Dr hab. Patrycja Joanna Suwaj, prof. AJP

Dr Katarzyna Samulska

OD STACJONARNEGO DO ZDALNEGO. ZARZĄDZANIE ZMIANĄ W DOBIE PANDEMII COVID-19 W PROCESIE SĄDOWOADMINISTRACYJNYM – SZANSE I ZAGROŻENIA.....62

1.	WPROWADZENIE.....	62
2.	OD STACJONARNEGO DO ZDALNEGO.....	66
3.	WNIOSKI.....	70

Dr hab. Ewa Szewczyk, prof. UZ

OGRANICZENIE KONTAKTÓW BEZPOŚREDNICH W POSTĘPOWANIU SĄDOWOADMINISTRACYJNYM W CZASIE PANDEMII.....74

1.	WPROWADZENIE.....	74
2.	ZMIANY W POSTĘPOWANIU PRZED SĄDAMI ADMINISTRACYJNYMI	74
3.	ZASADA JAWNOŚCI.....	78

4. OCENA PRAKTYKI ORZECZNICZEJ SĄDÓW ADMINISTRACYJNYCH	78
5. E-ROZPRAWA SĄDOWOADMINISTRACYJNA.....	79

Filip Lewandowski

SĄDOWA KONTROLA AKTÓW PRAWNYCH DOTYCZĄCYCH ZAPOBIEGANIA, PRZECIWDZIAŁANIA I ZWALCZANIA COVID-19 W POLSCE I W NIEMCZECH	82
1. WPROWADZENIE	82
2. SYTUACJA PRAWNA W POLSCE	83
2.1. Podstawy prawne	83
2.2. Ochrona prawna	84
3. SYTUACJA PRAWNA W NIEMCZECH	85
3.1. Podstawy prawne	85
3.2. Ochrona prawna	85
3.2.1. Konstytucyjna ochrona prawna	86
3.2.2. Sądowoadministracyjna ochrona prawna	86
3.2.2.1. Skarga o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego	86
3.2.2.2. Postępowanie w sprawie abstrakcyjnej kontroli zgodności norm przed Naczelnymi Sądami Administracyjnymi.....	87
3.2.2.3. Skarga o stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej.....	88
4. PORÓWNANIE ROZWIĄZAŃ PRAWNYCH.....	88
5. WNIOSKI.....	89

CZĘŚĆ III. OGRANICZENIA PRAW I WOLNOŚCI W CZASIE PANDEMII SARS-COV2..... 91

Dr hab. Sławomir Pawłowski, prof. UAM

KONSTYTUCYJNOŚĆ OGRANICZEŃ WOLNOŚCI I PRAW W CZASIE PANDEMII COVID-19 ZE SZCZEGÓLNYM UWZGLĘDNIENIEM SWOBODY PRZEMIESZCZANIA SIĘ I WOLNOŚCI PROWADZENIA DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ – PRÓBA OCENY Z PERSPEKTYWY CZASU	92
1. WPROWADZENIE.....	93
2. WOLNOŚĆ PRZEMIESZCZANIA SIĘ I JEJ (KONSTYTUCYJNE) OGRANICZENIA.....	94
3. WOLNOŚĆ PORUSZANIA SIĘ I POBYTU NA TERYTORIUM RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ W STANIE EPIDEMII WIRUSA SARS-COV-2 – PIERWSZY ZAKAZ PRZEMIESZCZANIA SIĘ	97

4.	OCENA WPROWADZONYCH ZAKAZÓW I OGRANICZEŃ W ŚWIETLE ORZECZNICTWA ORAZ KOLEJNA PRÓBA WPROWADZENIA ZAKAZU PRZEMIESZCZANIA SIĘ.....	100
5.	KONSTYTUCYJNOŚĆ OGRANICZEŃ PROWADZENIA DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ W CZASIE PANDEMII COVID-19	103
6.	WNIOSKI.....	105

Dr Marlena Kruszyńska-Kośmicka

Aleksander Hyżorek

PRAWNE ASPEKTY OGRANICZENIA DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ – STUDIUM PRZYPADKU EPIDEMII WIRUSA SARS-COV-2

1.	WSTĘP	110
2.	OGRANICZENIA W TRAKCIE OBOWIĄZYWANIA STANU ZAGROŻENIA EPIDEMICZNEGO	111
3.	OGRANICZENIA W TRAKCIE OBOWIĄZYWANIA STANU EPIDEMII	113
4.	KONSTYTUCYJNOPRAWNA OCENA WPROWADZANYCH OGRANICZEŃ	115
5.	PODSUMOWANIE – UWAGI KOŃCOWE.....	119

Dr Lucyna Staniszevska

ROZWAŻANIA NA TEMAT ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH NAKŁADANYCH ZA NARUSZENIA NAKAZÓW I ZAKAZÓW ZWIĄZANYCH Z PRZECIWDZIAŁANIEM PANDEMII

1.	WSTĘP	124
2.	PODSTAWY PRAWNE NAKŁADANIA ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH ZA NARUSZENIE NAKAZÓW I ZAKAZÓW LUB OGRANICZEŃ ZWIĄZANYCH Z PANDEMIĄ KORONAWIRUSA	125
3.	KONSTRUKCJA ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH	127
4.	PODSTAWA PRAWNA ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH ZA NARUSZENIA ROZPORZĄDZEŃ COVIDOWYCH	128
5.	PROPORCJONALNOŚĆ ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH W ŚWIETLE REGULACJI SANKCJI Z ART. 48A U.Z.Z.Z.CH.Z.	133
6.	PODSUMOWANIE	135

ZAKOŃCZENIE..... 138

WYKAZ SKRÓTÓW I SKRÓTOWCÓW

- AEPA – w rozdziale anglojęzycznym: Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji
- BGBI – Bundesgesetzblatt
- BIP – Biuletyn Informacji Publicznej
- BVerfG – Federalnego Trybunału Konstytucyjnego Niemiec (Bundesverfassungsgericht)
- BVerfGG – Bundesverfassungsgerichtsgesetz
- BVerwG – Federalny Trybunał Administracyjny (Bundesverwaltungsgericht)
- BVerwGE – „Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts”
- CAP – Code of Administrative Proceedings, w rozdziale anglojęzycznym zob. k.p.a.
- CBOSA – Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych
- Dz.U. – Dziennik Ustaw
- Dz. Urz. UE – Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
- EKDA – Europejski kodeks dobrej praktyki administracyjnej
- e-PUAP – Elektroniczna Platforma Usług Administracji Publicznej
- ESP – elektroniczna skrzynka podawcza
- EU – European Union, w rozdziale anglojęzycznym zob. UE
- EZD – elektroniczne zarządzanie dokumentacją
- GIS – Główny Inspektor Sanitarny
- IfSG – Infektionsschutzgesetz
- JoL – Journal of Law, w rozdziale anglojęzycznym zob. Dz.U.
- k.k. – Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny
- k.p.a. – Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego
- M.P. – Monitor Polski
- MPPOiP – Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych
- NCSC – National Center of State Courts
- NSA – Naczelny Sąd Administracyjny
- NvWZ-RR – „Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht Rechtsprechungs-Report”
- OJ EU – Office Journal of the European Union, w rozdziale anglojęzycznym zob. Dz. Urz. UE
- ONSA – „Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego”
- o.p. – Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa
- OSNKW – „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa”
- OVG – Naczelny Sad Administracyjny dla kraju związkowego (Oberverwaltungsgericht Bremen)
- PKD – Polska Klasyfikacja Działalności
- p.p.s.a. – Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi
- RP – Rzeczypospolita Polska
- RPO – Rzecznik Praw Obywatelskich
- RRT – Grupa Szybkiego Reagowania (Rapid Response Team)
- SAOS – System Analizy Orzeczeń Sądowych
- SN – Sąd Najwyższy
- TK – Trybunał Konstytucyjny
- TO – Tax Ordinance, w rozdziale anglojęzycznym zob. o.p.

u.d.e. – Ustawa z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych

UE – Unia Europejska

u.k.s.ż. – Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie kłęski żywnościowej

u.ś.u.d.e. – Ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną

u.z.z.z.ch.z. – Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi

VG – niemiecki sąd administracyjny (Verwaltungsgericht)

VGH – niemiecki sąd administracyjny dla kraju związkowego (Verwaltungsgerichtshof)

VwGO – Verwaltungsgerichtsordnung

WSA – Wojewódzki Sąd Administracyjny

*Zaraza nie jest na miarę człowieka, więc
powiada się sobie, że zaraza jest nierzeczywista,
to zły sen, który minie. Ale nie zawsze ów sen mija¹.*

WSTĘP

Pandemia koronawirusa zaskoczyła cały świat i zdeterminowała nadzwyczajne działania władz publicznych. Polski prawodawca stara się z nią walczyć i niwelować jej skutki za pomocą działań na poziomie ustawodawczym oraz ustanawiania aktów rangi podustawowej. Wiele działań legislacyjnych miało i nadal ma na celu zapobieganie i zwalczanie epidemii, a więc ochronę zdrowia. Ze względu na obawy, niepewność i nieprzewidywalność przyszłości w czasie pandemii, jest to okres niewątpliwie trudny dla całego społeczeństwa. W tak szczególnym momencie, tym bardziej nabierają znaczenia działania prawodawcy, które powinny prowadzić do silniejszego niż zwykle poczucia przewidywalności jego działań i pewności prawa.

Pandemia wymusiła przeniesienie wielu aktywności do przestrzeni cyfrowej, a także przyspieszyła jej rozwój w tych dziedzinach, w których jej wykorzystanie nie było powszechne. Element zagrożenia i zaskoczenia spowodował, że ustawodawca zaczął zwracać szczególną uwagę na to, w jakim stopniu współczesna technologia pozwala na zachowanie kontaktu między organem administracji a stroną postępowania administracyjnego, a także w jakim stopniu współczesna technologia pozwala na zachowanie kontaktu między skarżącym / uczestnikiem postępowania a sądem administracyjnym.

Jednym z pierwszych działań polskiego prawodawcy było wprowadzenie na terenie całego kraju stanu zagrożenia epidemicznego. Formalnie nie wiązało się to z wprowadzeniem w RP jednego z konstytucyjnych stanów nadzwyczajnych, jednak niezaprzeczalnym faktem jest, że pozostaje to sytuacja ekstraordynaryjna².

1 A. Camus, *Dżuma*, Warszawa 2017, s. 182.

2 P. Tuleja, *Pandemia COVID-19 a konstytucyjne stany nadzwyczajne*, „Palestra” 2020, nr 9, s. 5-21.

Na mocy rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego³, stan ten trwał przez okres 7 dni. W piątek, 20 marca 2020 r., na mocy kolejnego rozporządzenia Ministra Zdrowia, stan zagrożenia epidemicznego został odwołany i wprowadzono stan epidemii⁴. Zgodnie z ustawą z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi⁵ stan epidemii oznacza sytuację prawną wprowadzoną na określonym obszarze – w tym przypadku na obszarze całego kraju – w celu podjęcia określonych w ustawie działań przeciwepidemicznych i zapobiegawczych dla zminimalizowania skutków epidemii.

Zaistniała sytuacja epidemiologiczna, w niespotykanym do tej pory stopniu, wpłynęła na regulacje wielu gałęzi naszego systemu prawnego. Wprowadzone w trybie interwencyjnym przepisy ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych i wywołanych nimi sytuacji kryzysowych⁶ oraz ustawy z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2⁷ istotnie wpłynęły, i wiele z nich nadal wpływa, między innymi na funkcjonowanie organów administracji publicznej i działanie sądów administracyjnych.

Jedną z pierwszych kwestii, na którą *prima facie* zwraca się uwagę podczas analizowania treści wymienionych wyżej ustaw, jest ich objętość. O tym, jak obszerne są to regulacje prawne, może świadczyć choćby to, że ustawa COVID-19 z dnia 16 kwietnia 2020 r. w istotny sposób nowelizująca pierwotną ustawę COVID-19 z dnia 2 marca 2020 r. liczy około 333 783 znaków, co w przeliczeniu na stronę maszynopisu (1800 znaków) daje 185 stron maszynopisu. Ustawa ta składa się wprawdzie z zaledwie 118 artykułów, jednak ustawodawca zdaje się nie odrobił lekcji z zakresu prawidłowej legislacji, co skutkuje komplikacjami w stosowaniu przepisów tej ustawy. Krytycznie odnieść się należy do tworzenia nadmiernie rozbudowanych regulacji, w tym stanowienia instytucji niezwiązanych z pandemią w specustawie covidowej. Nadregulacja nie służy kształtowaniu świadomości prawnej.

Ciągłe nowelizacje treści pierwotnej ustawy COVID-19 z dnia 2 marca 2020 r. powodują, że w ustawie COVID-19 z dnia 16 kwietnia 2020 r. występują liczne numeracje artykułów z literami oraz indeksami, czego przykładami są choćby: art. 15zuz¹ – art. 15zuz¹¹ czy art. 15zzzzzn, o którym będzie mowa dalej. Trudności w posługiwaniu się tą ustawą wynikają również z tego, że obejmuje ona bardzo szeroki zakres – zarówno w kwestii regulowanych sytuacji, normowań, jak i wskazywanych w niej sposobów postępowania. Przykładowo, już pierwsze próby zastosowania jej przepisów wymagały od organów gminy czy powiatu zmuszającego „wyłuskiwania” spośród ogółu uregulowań zawartych w niej przepisów, których stosowanie

3 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.

4 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491.

5 Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 1239 ze zm.

6 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych i wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374, 567, 568, 695, określana dalej jako ustawa COVID-19 z dnia 2 marca 2020 r.

7 Ustawa z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, Dz.U. 2020, poz. 695, powoływana jako ustawa COVID-19 z dnia 16 kwietnia 2020 r.

jest obowiązkiem organów jednostek samorządu terytorialnego. Zdaje się, że przekroczono standardy skodyfikowane w „Zasadach techniki prawodawczej”⁸.

Przedkładane czytelnikowi opracowanie koncentruje się na ukazaniu rozwiązań prawnych wprowadzonych zarówno w procedurze administracyjnej, jak i sądownoadministracyjnej. Dotyka ono także ważkiego zagadnienia ograniczenia praw i wolności jednostek na skutek pandemii koronawirusa w Polsce. Rozwijająca się pandemia ukazała wiele niedomagań w ochronie praw i wolności jednostki. Szczególnie często kwestionowane były decyzje sanepidu o nałożeniu kary pieniężnej za niestosowanie się do obostrzeń covidowych. Nowe delikty administracyjne zostały zawarte w rozdziale 8a ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych wprowadzonym mocą ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, a także niektórych innych ustaw. Ustawa ta miała wyjątkowo krótkie *vacatio legis*, gdyż zaczęła obowiązywać od 1 kwietnia 2020 r. Rozwiązania obowiązujące w obecnym stanie prawnym budzą jednak poważne wątpliwości nie tylko pod kątem efektywności i skuteczności w walce z pandemią, lecz także ich oparcia na zasadzie poprawnej legislacji oraz zapewnienia wymogu proporcjonalności wyrażonego w art. 2 oraz art. 31 ust. 3. Konstytucji RP. Sądy administracyjne przyjmują trafnie, że rozporządzenia wydane na podstawie u.z.z.z.ch.z. nie mogą stanowić kompetencji do nakładania kar pieniężnych, ponieważ stan zagrożenia epidemicznego i stan epidemii nie są konstytucyjnymi stanami nadzwyczajnymi. W czasie nieobowiązywania stanów nadzwyczajnych ograniczenia praw i wolności nie mogą być przedmiotem aktów rangi podstawowej. Sądy administracyjne kwestionują upoważnienie Rady Ministrów do wydawania rozporządzeń zawierających obostrzenia wobec wszystkich podmiotów na terenie Rzeczypospolitej.

Nie sposób pominąć, że z jednej strony pandemia ukazała zaskakująco sprawnie funkcjonujący aparat administracji publicznej, który sprawnie dostosował się do zdalnego funkcjonowania, z drugiej strony jednak, poważne wątpliwości wzbudza orzekanie przez sądy administracyjne na posiedzeniach niejawnych, z wyłączeniem możliwości odbywania rozpraw w trybie online, co stanowi ograniczenie dostępu do sądu. Chociaż NSA w wyroku z dnia 26 kwietnia 2021 r., OSK 2870/20, wskazał, że prawo do publicznej rozprawy nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniu (także ze względu na treść art. 45 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, w których jest mowa o ograniczeniach w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, gdy jest to unormowane w ustawie, wyłącznie wtedy, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie między innymi dla ochrony zdrowia) nie sposób jednak podzielić w pełni tego stanowiska, zwłaszcza w obliczu możliwości odbywania rozpraw w formie elektronicznej. Orzekanie przez sądy administracyjne na posiedzeniach niejawnych, podczas gdy mogłaby zostać przeprowadzona rozprawa zdalna, godzi w zasadę jawności. Z tego powodu nieuzasadniony jest argument NSA, że skierowanie sprawy na posiedzenie niejawne na podstawie ustawy antycovidowej stanowi dopuszczalną ingerencję w prawa i wolności obywatela zgodnie z art. 31 ust. 3. Za tym bardziej nietrafny uznać należy pogląd glosatora do tegoż wyroku A. Paducha, który wskazuje, że w przypadku rozpoznawania spraw na posiedzeniu niejawnym w oparciu o przepis art. 15zsz⁴ ustawy antycovidowej w ogóle nie dochodzi do

8 Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, t.j. Dz.U. 2016, poz. 283.

ingerencji w prawa i wolności obywatela – strona może bowiem wyrazić swoje stanowisko w sprawie za pomocą złożonego w sądzie pisma; strona może uzyskać wszelkie informacje na temat sprawy w sekretariacie sądu; po wyrokowaniu stronie zostanie doręczona sentencja wyroku⁹. Nawet jeśli nie dochodzi do naruszenia normy z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP to niewątpliwie ma miejsce ograniczenie praw i wolności jednostki w rozumieniu art. 31 ust. 3 konstytucji. Nadto, brak udziału w rozprawie oraz możliwości wysłuchania motywacji danego rozstrzygnięcia na żywo uchybia funkcji orzecznictwa sądowego, jaką jest przekonywanie do trafności jego rozstrzygnięć.

Dostrzegalne są także braki: w materii komunikacji elektronicznej pomiędzy organami wymiaru sprawiedliwości oraz między tymi organami a społeczeństwem i jego przedstawicielami (pełnomocnikami, obrońcami, kuratorami itd.); w materii elektronicznego biura podawczego; w materii dokumentów elektronicznych w postępowaniach sądowych; w materii stosownych i transparentnych regulacji prawnych wstrzymujących bieg terminów związanych z szeroko rozumianą ochroną prawną. Braki te mogą prowokować obywateli do podejmowania zachowań ryzykownych, choć nierzadko wynikających z naturalnej chęci zabezpieczenia własnych interesów osobistych lub majątkowych. Zauważyć przy tym trzeba, że o ile w dobie pandemii możliwe jest: prowadzenie nauczania w formie e-learningu, wystawianie e-recept, a nawet robienie e-zakupów, o tyle sądy nadal pozostają miejscem, do którego w przytłaczającej większości przypadków należy udać się „fizycznie”, aby załatwić swoją sprawę.

Ocena wprowadzonych rozwiązań mocą ustawy antycovidowej i ich wpływu na toczące się postępowania administracyjne będzie stanowiła przedmiot dalszych rozważań. Zaniechanie wprowadzenia zrozumiałych i spójnych systemowo rozwiązań normatywnych może prowadzić do ryzyka ograniczenia, a czasem pozbawia obywateli konstytucyjnego prawa do sądu. To z kolei grozi niebezpieczeństwem mnożenia się roszczeń odszkodowawczych obywateli przeciwko państwu. W opracowaniu podjęto próbę zdefiniowania wartości i zasad postępowania administracyjnego i sądownoadministracyjnego w kontekście nowych regulacji wprowadzonych ustawą antycovidową.

Kolejne części opracowania poświęcono kwestii ograniczenia kontaktów bezpośrednich w postępowaniu administracyjnym w czasie pandemii, wprowadzenia nowych rozwiązań prawnych w kwestii doręczeń w ogólnym postępowaniu administracyjnym, możliwości zrzeczenia się przez stronę prawa dostępu do akt sprawy w postępowaniu administracyjnym, a także cyfryzacji czynności procesowych i możliwości odstępowania od uzasadnienia decyzji administracyjnych. Zagadnienia te zostały przeanalizowane w opracowaniach M. Szewczyka, A. Korzeniowskiej-Polak i L. Staniszewskiej.

Pandemia wywarła także pozytywny wpływ na rozwój i poprawę informatyzacji organów, wdrożenie e-administracji, cyfrowych dokumentów. W rozdziale autorstwa E. Szewczyk wskazano m.in. na wiążące się z tym wyzwania dla administracji, jak i interesantów. Konieczne jest określenie ryzyka i zagrożeń wynikających z cyfryzacji, aby w przyszłości móc je eliminować.

9 A. Paduch, *Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 kwietnia 2021 r., I OSK 2870/20*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” nr 1, s. 168-175; art. 15 z z s 4 ustawy z 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 1842 ze zm.; art. 45, art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.

Rozdział autorstwa P. J. Suwaj oraz K. Smulskiej ukazuje nieuchronność i konieczność zmian w funkcjonowaniu sądów administracyjnych. Sposób wprowadzenia nowych regulacji i ich jakość świadczy jednak o działaniu chaotycznym, spóźnionym, nieadekwatnym do potrzeb i oczekiwań społecznych oraz niezgodnym z wzorcami ugruntowanymi w nauce o polityce publicznej, zarządzaniu, w tym zarządzaniu strategicznym, partycypacyjnym, czy teorii procesu decyzyjnego.

Na tym tle niezwykle interesująco rysują się spostrzeżenia F. Lewandowskiego, porównującego granice sądowej kontroli aktów prawnych dotyczących zapobiegania, przeciwdziałania i zwalczania COVID-19 w Polsce i w Niemczech, zwłaszcza w odniesieniu do możliwości skargi o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, która może zostać wniesiona niezależnie od skargi konstytucyjnej i wniosku o kontrolę zgodności norm aktu stanowienia prawa z konstytucją. Prawo niemieckie przyznaje adresatowi ustawodawczemu, bądź wykonawczemu, działania władzy publicznej szerszą ochronę prawną niż polski porządek prawny.

Ostania część opracowania skupia zagadnienia ochrony praw i wolności związanych z wprowadzonymi ograniczeniami oraz sankcjami administracyjnymi. S. Pawłowski wskazał, że zakaz przemieszczania się jako zasada, a dokładniej nakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach, mógłby być ustanowiony za pomocą wprowadzenia jednego ze stanów nadzwyczajnych. Jednak polski prawodawca takiego stanu klęski żywiołowej nie ogłosił. Natomiast w celu przeciwdziałania pandemii koronawirusa SARS-CoV-2, w tym m.in. umożliwienia tzw. zamknięcia kraju (*lockdown*), uchwalił specustawę koronawirusową – obszerny, ponad 180 stronicowy, akt prawny normujący wiele kluczowych aspektów życia publicznego i nie tylko; akt dyskusyjny pod względem legislacyjnym. Tym samym zamiast skorzystać z istniejących regulacji prawnych przygotowanych właśnie na takie nadzwyczajne okoliczności postanowiono po raz kolejny uchwalić ustawę epizodyczną. Rozważania te mają generalny charakter i odnoszą się do wszelkich ograniczeń praw i wolności wprowadzonych na skutek konieczności przeciwdziałania pandemii koronawirusa, takich jak ograniczenia w organizowaniu pokojowych zgromadzeń czy prowadzenia działalności gospodarczej.

Na tym tle na szczególną uwagę zasługują ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej dokonywane na podstawie rozporządzeń Ministra Zdrowia oraz Rady Ministrów, które wydane zostały z naruszeniem prawa. Problematyki tej dotyka M. Kruszyńska-Kośmicka wraz z A. Hyżorkiem. Najpoważniejszym zarzutem kierowanym pod adresem prawodawcy jest wprowadzanie ograniczeń w drodze aktu podustawowego (rozporządzenia), normując zagadnienia zastrzeżone do unormowania wyłącznie w wyższym rzędzie akcie prawnym (ustawie). Nie sposób pominąć widocznego chaosu prawnego w kwestii możliwości prowadzenia działalności gospodarczej w wybranych sektorach (np. hotelarstwo czy gastronomia), za który w dużym stopniu ponoszą winę działania ustawodawcy. Przykładem jest sytuacja z początku 2021 r., kiedy obostrzenia obejmujące prowadzenie usług hotelarskich były wprowadzone na mocy rozporządzenia z 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii¹⁰ i obowiązywały na mocy jego § 10 ust. 2 do 17 stycznia 2021 r. Już 11 stycznia, w poniedziałek, strona rządowa zapowiedziała przedłużenie tych obostrzeń, rozpoczął się zatem dla przedsiębiorców stan

10 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2316.

niepewności i trwał aż do czasu opublikowania nowych przepisów w tym zakresie (poważny przedsiębiorca wszak nie powinien opierać swoich działań na zapowiedziach i doniesieniach medialnych, lecz na obowiązujących przepisach prawa należycie ogłoszonych). Nastąpiło to kilka dni później. Co więcej, dopiero w późnych godzinach wieczornych w czwartek 14 stycznia 2021 r. ukazał się opublikowany akt w dzienniku urzędowym będący rozporządzeniem zmieniającym rozporządzenie w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, mocą którego w zasadzie na trzy dni wcześniej (w tym dwa dni wolne: weekend 16–17 stycznia) przedłużono większość dotychczasowych obostrzeń, w tym obejmujących prowadzenie usług hotelarskich. Należy podkreślić, że w świetle art. 20 w związku z art. 22 Konstytucji RP, wolność działalności gospodarczej jest równocześnie publicznym prawem podmiotowym. Jakkolwiek wolność ta nie ma absolutnego charakteru, co wynika z art. 22 konstytucji, to jednak może podlegać ograniczeniom określonym – tylko i wyłącznie – w ustawie, co znajduje swoje potwierdzenie również w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, z którego ponadto wynika, że niezależnie od wskazanego formalnego kryterium wprowadzania ograniczeń w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności, ograniczenia te nie mogą jednocześnie naruszać istoty danej wolności lub prawa podmiotowego¹¹, a ich wprowadzenie może być uzasadnione, dopuszczalne i akceptowalne, jeżeli jest to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób.

Wątpliwości odnośnie do konstytucyjności tych działań od samego początku towarzyszyły niektórym ustawom i regulacjom mającym na celu powstrzymanie pandemii COVID-19, zwłaszcza sankcjom administracyjnym. Nie wszystkie obiekcje były uzasadnione, ale niektóre powinny od razu skłonić dać do myślenia. W artykule dotyczącym regulacji administracyjnych kar pieniężnych autorstwa L. Staniszewskiej zwrócono uwagę na umocowanie ustawowe do wprowadzenia czasowych ograniczeń działalności przedsiębiorców zawartych w m.in. w § 10 ust. 19 i ust. b rozporządzenia, wydanego na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 1–6 i 8–12 ustawy o zwalczaniu zakażeń. Podjęto próbę odpowiedzi na pytanie, czy podustawowe ograniczenia wolności prowadzenia działalności gospodarczej, stoją w sprzeczności z art. 31 ust. 1–3 Konstytucji RP statuującym zasadę wolności dla każdego człowieka, przy czym ograniczenia tej wolności obywatelskiej mogą być ustanawiane tylko w ustawie. Przepisy art. 46a i 46b pkt 1–6 i 8–12 ustawy o zwalczaniu zakażeń, będące upoważnieniem ustawowym do wydawania przez Radę Ministrów rozporządzeń wykonawczych, nie zawierają jakichkolwiek wytycznych dotyczących treści tych rozporządzeń, a tym samym naruszają art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Odpowiedzialność administracyjna za delikty, polegające na naruszeniu zakazów wprowadzonych dla przeciwdziałania pandemii, skutkująca nałożeniem administracyjnych kar pieniężnych mogła być instrumentem efektywnym. Uzasadniona była bowiem konieczność zapobiegania skutkom niektórych zachowań i użyć sankcji najbardziej dotkliwych, także w procedurze administracyjnej. Jednak wiele wątpliwości wzbudzało postępowanie dowodowe, szybkie nakładanie kar w oparciu o notatki urzędowe organów, niekiedy bez zawiadomienia o wszczęciu postępowania. Strona postępowania po raz pierwszy o postępowaniu w sprawie nałożenia administracyjnej kary pieniężnej dowiadywała się po doręczeniu decyzji o nałożeniu kary administracyjnej opatrzonej rygorem natychmiastowej wykonalności.

11 Wyrok TK z 12.01.1999 r., P 2/98, Dz.U. 1999 Nr 3, poz. 30; wyrok TK z 25.05.1999 r., SK 9/98, Dz.U. 1999 Nr 49, poz. 498; wyrok TK z 10.04.2002 r., K 26/00, Dz.U. 2002 Nr 56, poz. 517.

Zebrane w niniejszą monografię rozważania sprowadzają się do wspólnych ustaleń, iż chaos i obawy związane z przyszłością w czasie i po pandemii nie mogą stanowić usprawiedliwienia dla rozmycia gwarancji konstytucyjnych w aktach podstawowych bez wprowadzenia stanu nadzwyczajnego, czy wreszcie stanowienia regulacji niezrozumiałej, chaotycznej, bez odpowiedniego *vacatio legis*, nadmiernie często nowelizowanej. Okres pandemii prowadzi w Polsce do naruszenia praw i wolności obywatelskich, związanych chociażby z organizowaniem pokojowych zgromadzeń. Ze względu na czas trwania pandemii i jej kolejnych fal, przanalizować można już liczne orzecznictwo sądów administracyjnych, jak i sądów powszechnych, które ukazuje, że zakazy i ograniczenia władza wykonawcza wprowadzała bez należytej podstawy prawnej – w drodze rozporządzenia zamiast ustawy oraz wbrew art. 57 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Taka teza wybrzmiała z wyroku SN uwzględniającego kasację RPO na korzyść dwóch mężczyzn ukaranych grzywnami m.in. za udział w zgromadzeniu od czego SN ich uniewinnił. Zarówno RPO, jak i SN, stwierdzili, że zakazywanie przez rząd zgromadzeń w pandemii kolejnymi rozporządzeniami naruszało istotę konstytucyjnej wolności zgromadzeń (art. 57 konstytucji)¹² i faktycznie uniemożliwiło skuteczne korzystanie z tej wolności obywatelom. Podstawą zakazu zgromadzeń publicznych nie mogła być ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, do której rząd odwoływał się w kolejnych rozporządzeniach. Ustawa nie daje podstaw do stanowienia takich ograniczeń wolności. W przypadku zgromadzeń pozwala wyłącznie na zakazanie „widowisk i innych zgromadzeń ludności”. Nie dotyczy więc chronionych konstytucyjnie m.in. zgromadzeń spontanicznych. We wskazanym wyroku SN wskazał jasno, że upoważnienie do wprowadzenia w rozporządzeniu zakazu organizowania zgromadzeń miało wynikać z art. 46b pkt 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu chorób zakaźnych u ludzi, zgodnie z którym Rada Ministrów może ustanowić ograniczenia, obowiązki i nakazy, o których mowa w art. 46 ust. 4 tej ustawy. Art. 46 ust. 4 pkt 4 zawiera natomiast delegację do uregulowania w drodze rozporządzenia zakazu organizowania widowisk i innych zgromadzeń ludności, a nie zgromadzeń organizowanych na podstawie zawiadomienia, o którym mowa w art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 1 albo decyzji, o której mowa w art. 26b ust. 1 ustawy – Prawo o zgromadzeniach, przy czym maksymalna liczba uczestników nie może być większa niż pięć osób. Regulacja ograniczania praw i wolności, konstytucyjnie chronionych mocą rozporządzenia, ma niewiele wspólnego z zasadami przyzwoitej legislacji.

Nie sposób pominąć, że ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, doprowadziła do licznych nowelizacji szeregu aktów normatywnych, które to zmiany miały wprowadzić szczególne rozwiązania prawne na czas pandemii COVID-19, spowodowanej przez koronawirusa SARS-CoV-2. Specustawa stała się jednak instrumentem politycznym do wprowadzania w szybki sposób przepisów niezwiązanych z przeciwdziałaniem COVID-19. W monografii pt. *Pandemia Covid-19 a prawa i wolności obywatela* pod redakcją T. Gardockiej oraz D. Jagiełły wskazuje się wręcz, że są to tzw. „wrzutki” zaprzeczające powstaniu „dobrego prawa”¹³. O ile właściwe było dokonywanie zmian za pomocą specustawy covidowej w ustawie o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, o tyle zmiana kilkunastu aktów normatywnych

12 Wyrok SN z 1 lipca 2021 r., IV KK 238/21, e-Sprawa.

13 T. Gardocka, D. Jagiełło (red.), *Pandemia Covid-19 a prawa i wolności obywatela*, Warszawa 2021.

niezwiązanych bezpośrednio z pandemią, przez wprowadzanie instrumentów nie mających na celu przeciwdziałania koronawirusowi, wzbudza uzasadnione wątpliwości. Taka legislacja nie tylko nie należy do wzorcowej, lecz także rodzi wątpliwości natury konstytucyjnej. Co więcej, ograniczenia wolności i praw człowieka i obywatela były wprowadzane z naruszeniem art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, nie ustawą, ale rozporządzeniami wydawanymi na podstawie znowelizowanej ustawy z 5 marca 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi¹⁴. Przyjęto rozwiązania prawne specustawą epizodyczną, mimo że zarówno Konstytucja RP, jak i ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie kłęski żywiolowej¹⁵, umożliwia przyjęcie jednolitych rozwiązań prawnych. Widoczna była niechęć odpowiedzialnych organów do ogłoszenia stanu kłęski żywiolowej.

Zwrócić należy także uwagę na trafne spostrzeżenia autorów monografii pt. *Prawne i medyczne wyzwania pandemii*¹⁶ pod redakcją J. Długosz-Jóźwiak i E. Paszyńskiej. W monografii ukazano aspekt praktyczny uwzględniający pragmatyczną implementację regulacji specustawy.

prof. dr hab. Marek Szewczyk,
dr hab. Ewa Szewczyk, prof. UZ,
dr Lucyna Staniszevska

14 Ustawa z 5 marca 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2021, poz. 2069.

15 Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie kłęski żywiolowej, t.j. Dz.U. 2017, poz. 1897.

16 J. Jóźwiak, E. Paszyńska (red.), *Prawne i medyczne wyzwania pandemii*, Warszawa 2021, s. 245.

CZEŚĆ I.

REGULACJE PRAWNE W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM WPROWADZONE NA SKUTEK PANDEMII KORONAWIRUSA

Prof. dr hab. Marek Szewczyk

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza Wydział Prawa i Administracji

ORCID: 0000-0001-8222-7898

OGRANICZENIA KONTAKTÓW BEZPOŚREDNICH W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM W CZASIE PANDEMII

LIMITING DIRECT CONTACTS IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS DURING A PANDEMIC

Summary

The aim of the study is to show some changes that were introduced to proceedings before administrative authorities as a result of the pandemic, the purpose of which is to facilitate communication between administration and the individual and to ensure their uninterrupted operation. The article aims to analyze new legal solutions in the context of providing a party to administrative proceedings with the possibility of effective – even if indirect – contact with an administration authority, using modern, commonly available technologies.

Keywords: administrative procedure, pandemic legal regulation, electronicisation of administrative procedures, simplification of the administrative procedure

1. WPROWADZENIE

Pandemia koronawirusa wymusiła przeniesienie wielu aktywności do przestrzeni cyfrowej, bądź zaktywizowała jej rozwój w tych dziedzinach, w których jej obecność nie była zbyt nasiloną. Element zagrożenia i zaskoczenia spowodował, że ustawodawca zaczął między innymi zwracać większą uwagę na to, w jakim stopniu współczesna technologia pozwala na zachowanie kontaktu między organem administracji a stroną postępowania administracyjnego. Pewne przejawy uelastycznienia postępowania administracyjnego – które z powodzeniem można stosować w czasie epidemii – można było dostrzec jeszcze przed okresem obecnego kryzysu zdrowotnego. Ich przykładem jest rozwiązanie przyjęte w art. 14 § 2 k.p.a.¹, zgodnie z którym sprawy mogą być załatwiane ustnie, telefonicznie, za pomocą środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną lub

1 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2021, poz. 735.

za pomocą innych środków łączności², gdy przemawia za tym interes strony, a przepis prawny nie stoi temu na przeszkodzie. Zastrzeżono przy tym, że treść oraz istotne motywy takiego rozwiązania powinny być jednak utrwalone w aktach w formie protokołu lub podpisanej przez stronę adnotacji³. Wprowadzona w 2018 r. zmiana stanowi wyraz postępujących dążeń do ograniczenia nadmiernego formalizmu postępowań, przyspieszenia procedowania spraw oraz obciążenia jednostki, na co wpływ ma niewątpliwie rozwój nowych technologii, w tym technik komunikowania się na odległość. Telefoniczne załatwienie sprawy to rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej, dzięki zakomunikowaniu stronie treści decyzji przy wykorzystaniu telefonu stacjonarnego lub komórkowego. Przekazywany jednostce komunikat może mieć postać ustną lub pisemną (SMS). Zauważyć można, że już wówczas ustawodawca zmienił sposób rozumienia zwrotu „pisemne załatwienie sprawy”. Dotąd bowiem zwrot ten rozumiano jako załatwienie sprawy w sposób, którego treść utrwalona została w formie papierowej. Późniejsze rozwiązania wprowadzone w związku z ogłoszeniem stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii oraz zmiany wprowadzone ustawą o doręczeniach elektronicznych⁴ utrwaliły ów nowy sposób rozumienia zwrotu „pisemne załatwienie sprawy”. Pracownik organu administracji publicznej stosujący tę formę załatwienia sprawy powinien dołożyć należytej staranności celem ustalenia, że rozmówca jest stroną postępowania administracyjnego oraz że zrozumiał treść adresowanej do niego decyzji. Natomiast w przypadku komunikatu w formie SMS pożądanym byłoby, aby pracownik organu administracji publicznej domagał się od adresata potwierdzenia doręczenia w tej samej formie⁵. Jak wskazuje K. Kaszubowski – chodzi w tym przypadku o wykorzystanie telefonu jako narzędzia umożliwiającego kontakt między organem administracji publicznej a jednostką, bądź odwrotnie. Według niego forma telefoniczna stanowi odmianę (rodzaj) formy ustnej, w której dokonywana jest czynność procesowa⁶. Tymczasem wydaje się, że przekazanie rozstrzygnięcia za pośrednictwem SMS nie jest odmianą formy ustnej, lecz formy pisemnej; tyle tylko, że utrwalonej nie na papierze, lecz w postaci zapisu elektronicznego.

Opracowanie ma na celu ukazanie niektórych zmian, które na skutek pandemii wprowadzono do postępowania administracyjnego w celu ułatwienia komunikacji między organem administracji publicznej a jednostką oraz zapewnienie nieprzerwanego działania administracji. Poddane analizie zostały nowe rozwiązania prawne w kontekście zapewnienia stronie możliwości skutecznego – niebezpośredniego – kontaktu z organem administracji przy wykorzystaniu współczesnych, powszechnie dostępnych technologii.

Jednocześnie należy mieć na uwadze, że wraz z upowszechnianiem się e-administracji, administracja tradycyjna – zwana też t-administracją, administracją analogową, czy „admini-

2 Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną lub za pomocą innych środków łączności, t.j. Dz.U. 2020, poz. 344.

3 Zmiana art. 14 § 2 k.p.a. dokonana została na podstawie art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej, Dz.U. 2018, poz. 650.

4 Ustawa z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, t.j. Dz.U. 2022, poz. 569.

5 P. Kledzik, *Problematyka uelastycznienia ogólnego postępowania administracyjnego – kilka uwag w aspekcie aktualnych rozwiązań normatywnych oraz rozwiązań związanych z COVID-19* [w:] J. Szlachetko, A. Bochentyn (red.), *Cyfrowa czy analogowa? Funkcjonowanie administracji publicznej w czasie kryzysu*, Pelplin 2021, s. 290-291, <https://www.im.edu.pl/wp-content/uploads/2021/11/1-Ksiazka.pdf> [dostęp: 16.06.2022].

6 K. Kaszubowski, *Wszczęcie postępowania administracyjnego na wniosek w czasie stanu epidemii* [w:] J. Szlachetko, A. Bochentyn (red.), *Cyfrowa czy analogowa?...*, s. 317.

stracją papieru” – nadal funkcjonuje. Mimo iż w czasie kryzysu epidemicznego widać wyraźnie, że administracja elektroniczna jest potrzebna, a nawet, zgodnie z zasadą przyspieszonego wdrażania, wykorzystuje się ją powszechniej niż dotychczas i często w nowych obszarach, to jednak administracja tradycyjna nie może zostać całkowicie zastąpiona administracją elektroniczną⁷. Ograniczenie kontaktów bezpośrednich w sprawach związanych z udostępnianiem akt sprawy w ogólnym postępowaniu administracyjnym oraz telefonicznego informowania stron o załatwieniu sprawy.

W okresie pandemii szczególnego znaczenia nabierają rozwiązania prawne, dzięki którym dla strony lub uczestnika postępowania nie maleje dostępność do organu administracji publicznej czy sądu administracyjnego. Osiągnięcie takiego stanu jest możliwe tylko wtedy, gdy komunikacja między tymi podmiotami odbywa się drogą elektroniczną, a nie za pomocą bezpośredniego kontaktu. W tym kontekście istotną rolę odgrywają w k.p.a. przepisy przewidujące elektroniczne doręczanie pism.

Zasadniczy problem polega na tym, że – do momentu wybuchu epidemii – znikoma liczba stron korzystała z możliwości ograniczenia kontaktów z organem administracji publicznej do kontaktów elektronicznych. Ponadto, nawet w tych przypadkach, gdy strona na taki sposób komunikacji zdecydowała się od początku trwania postępowania administracyjnego w jej sprawie, nie można nie dostrzec innego jeszcze problemu bezpośrednio z tą kwestią związanego. A mianowicie, o zapewnieniu pełnej komunikacji elektronicznej między stroną a organem administracji można byłoby mówić dopiero wówczas, gdy obowiązujące przepisy przewidywałyby elektroniczny dostęp do akt sprawy administracyjnej w każdym przypadku, gdy strona się o to zwróci.

W myśl art. 73 § 1 k.p.a. *strona ma prawo wglądu w akta sprawy*. Z kolei art. 73 § 3 k.p.a. stanowi, iż *organ administracji publicznej może zapewnić stronie dokonanie czynności, o których mowa w § 1, w swoim systemie teleinformatycznym, po uwierzytelnieniu strony*. Elektroniczny dostęp do akt sprawy administracyjnej jest więc możliwy, co istotne jednak, udostępnienie akt w sposób, o którym mowa w art. 73 § 3 k.p.a., uzależnione jest od uznania organu, a w praktyce od tego, czy akta danej sprawy są prowadzone w postaci elektronicznej. Dotychczas bowiem ustawodawca spośród dokumentów składających się na akta sprawy wyraźnie dopuszczał w art. 66a § 1 k.p.a. zaledwie możliwość prowadzenia metryki sprawy w sposób elektroniczny. To powodowało, że w praktyce dominuje analogowa postać akt sprawy administracyjnej, która uniemożliwia udostępnianie akt w systemie teleinformatycznym.

Z tego względu z aprobatą należy się odnieść do nowych rozwiązań prawnych, które przewidziano w art. 15zzzzn pkt 2, stanowiącym że

w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, w szczególności, gdy urząd administracji obsługujący organ administracji publicznej wykonuje zadania w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów, organ administracji publicznej może zapewnić stronie udostępnienie akt sprawy lub poszczególnych dokumentów stanowiących akta sprawy również za pomocą środków komunikacji elektronicznej [...] na adres wskazany w rejestrze danych kontaktowych [...] lub inny adres elektroniczny wskazany przez stronę.

7 R. Mędrzycki, *O konieczności istnienia administracji „analogowej” w czasie kryzysu epidemicznego i kilka uwag na tle pomocy osobom wykluczonym* [w:] J. Szlachetko, A. Bochentyn (red.), *Cyfrowa czy analogowa?...*, s. 262.

Ułatwia ono bowiem kontakt strony z organem, dzięki temu, że ustawodawca dopuścił do elektronicznego udostępnienia akt sprawy, dzięki możliwości przesłania ich na dowolny adres elektroniczny wskazany przez stronę. Jak należy przypuszczać, w takich przypadkach akta sprawy, których udostępnienia domaga się strona, będą wcześniej podlegały przekształceniu z postaci analogowej (pisemnej / tradycyjnej) na postać cyfrową za pomocą sporządzenia ich odwzorowania cyfrowego (tzw. zeskanowania) i w takiej postaci organ będzie mógł je przesłać na adres mailowy strony⁸.

2. NOWE ROZWIĄZANIA PRAWNE W KWESTII DORĘCZEŃ W OGÓLNYM POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM

Ustawodawca wprowadził nowe rozwiązania prawne do k.p.a. w kwestii doręczeń pism w postępowaniu administracyjnym – dodał art. 39³ do rozdziału 8, normującego doręczenia. W myśl art. 39³ § 1 k.p.a. w przypadku pism wydanych przez organ administracji publicznej w formie dokumentu elektronicznego przy wykorzystaniu systemu teleinformatycznego, które zostały opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym, zaawansowaną pieczęcią elektroniczną albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną, doręczenie może polegać na doręczeniu wydruku pisma uzyskanego z tego systemu odzwierciedlającego treść tego pisma, jeżeli strona lub inny uczestnik postępowania nie złożyła podania w formie dokumentu elektronicznego przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej, nie wystąpiła do organu administracji publicznej o takie doręczenie lub nie wyraziła zgody na doręczanie pism w taki sposób. Z kolei przepis art. 39³ § 2 k.p.a. stanowi, że wydruk pisma, o którym mowa w § 1, zawiera:

1. informację, że pismo zostało wydane w formie dokumentu elektronicznego i podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz stanowiska służbowego osoby, która je podpisała, albo opatrzone zaawansowaną pieczęcią elektroniczną albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną
2. identyfikator tego pisma, nadawany przez system teleinformatyczny, za pomocą którego pismo zostało wydane.

Warto podkreślić, że mimo wprowadzenia powyższego rozwiązania na mocy ustawy z dnia 16 kwietnia 2020 r. (specustawa covidowa), może być ono stosowane niezależnie od stanu zagrożenia epidemicznego czy stanu epidemii. Wynika z niego, że każde pismo wydane w sprawie administracyjnej w ogólnym postępowaniu administracyjnym, a zwłaszcza kończąca to postępowanie decyzja administracyjna, podlegać może regułom elektronicznego doręczenia, nawet jeśli strona nie wyraziła na to zgody. Odnosi się to do osób, które nie są gotowe na wymianę korespondencji z organem administracji w sposób elektroniczny lub z innych powodów sobie tego nie życzą. Rozwiązanie polega na doręczeniu wydruku pisma uzyskanego z systemu teleinformatycznego, który będzie odzwierciedlał treść tego pisma. Jest to tzw. rozwiązanie hybrydowe sprowadzające się do przekształcenia elektronicznej postaci pisma do postaci papierowej i doręczeniu stronie drugiej z nich⁹. Doręczenie to sprowadza się do doręczenia tradycyjnego – na

8 E. Szewczyk, *Modyfikacje postępowań administracyjnych prowadzonych w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii*, „Samorząd Terytorialny” 2020, nr 6, s. 24 i n.

9 M. Wierzbowski [w:] P. Wajda (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis – komentarz do art. 39¹.

piśmie – komputerowego wydruku dokumentu elektronicznego, który nie może być doręczony w postaci elektronicznej z powodu braku spełnienia przesłanek z art. 39¹ k.p.a., a więc np. z tego powodu, że strona nie wyraziła zgody na elektroniczne doręczanie jej pism.

Usługa hybrydowa budzi liczne kontrowersje. Jedną z nich wynika z wątpliwości, czy w toku stosowania tej usługi, możliwe jest zachowanie konstytucyjnie gwarantowanej tajemnicy korespondencji. W literaturze przedmiotu postawiono pytanie, czy technicznie możliwe jest zapewnienie takiej infrastruktury, która uniemożliwiłaby pracownikom operatora wyznaczonego zapoznanie się z treścią przesyłanej korespondencji.

W specustawie covidowej przeoczono tę kwestię – zapomniano o dodaniu przepisu analogicznego do art. 45 ust. 1 u.d.e. Stanowi on, że: *przekształcenie odbywa się w sposób automatyzowany, zapewniający ochronę tajemnicy pocztowej na każdym etapie realizacji usługi*¹⁰. Celem wprowadzenia powyższego rozwiązania do k.p.a. była możliwość szerszego stosowania systemów teleinformatycznych w postępowaniu administracyjnym. Jednocześnie regulacja ta miała chronić osoby wykluczone cyfrowo oraz tych, którzy na wymianę pism w formie elektronicznej nie są jeszcze gotowi¹¹.

Przedmiotem doręczenia w trybie określonym w art. 39³ § 1 k.p.a. może być dowolne pismo. Przepis ten wymaga, aby było ono opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym i opieczątowane zaawansowaną pieczęcią elektroniczną albo kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną. Elementem fakultatywnym wydruku, o którym mowa w art. 39³ § 3 k.p.a. jest mechanicznie odtwarzany podpis osoby (*facsimile*), która podpisała pismo. Wydruk, o którym mowa w art. 39³, czyli zmaterializowana w formie papierowej postać dokumentu elektronicznego, podlega doręczeniu z zachowaniem reguł, o których mowa w art. 42–45 k.p.a.

Wejście do obrotu prawnego pisma zawierającego wydrukowany na papierze dokument następuje z chwilą doręczenia wydruku do adresata. Wydruk ten uzyskuje moc dowodową dokumentu urzędowego – stanowi dowód tego, co zostało stwierdzone w piśmie wydanym w formie dokumentu elektronicznego.

Szczegółowe kwestie związane z doręczaniem korespondencji z wykorzystaniem publicznej usługi rejestrowanego doręczenia elektronicznego i publicznej usługi hybrydowej regulują przepisy u.d.e., które w zakresie związanym z doręczaniem korespondencji w trybie ogólnego postępowania administracyjnego obowiązują od dnia 5 października 2021 r. Ustawa ta określa zasady wymiany korespondencji z podmiotami publicznymi, pozostającymi w relacji z innymi podmiotami publicznymi oraz osobami fizycznymi.

Konsekwencją zmian wprowadzanych mocą u.d.e. było wprowadzenie stosownych zmian w kwestii doręczeń do k.p.a. W ich wyniku od dnia 5 października 2021 r. regułą stało się stosowanie doręczeń elektronicznych. Stosownie do art. 39 § 1 k.p.a. organ administracji publicznej doręcza pisma na adres do doręczeń elektronicznych, chyba że doręczenie następuje w siedzibie organu. Jeżeli doręczenie na adres do doręczeń elektronicznych nie jest możliwe lub

10 A. Skóra, P. Kardasz, K. Szelałowska, *Ewolucja czy rewolucja doręczeń elektronicznych w czasach kryzysu? Przyczynek do dyskusji na temat komunikowania się organów administracji publicznej z jednostką na przykładzie usług hybrydowych* [w:] J. Szlachetko, A. Bochentyń (red.), *Cyfrowa czy analogowa?...*, s. 368.

11 A. Skóra, M. Karpiuk, P. Krzykowski i in., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Olsztyn 2020, s. 241.

gdy doręczenie nie mogło nastąpić w siedzibie organu, wówczas organ administracji publicznej doręcza pisma za pokwitowaniem przez wybranego przez siebie doręczyciela, a mianowicie: albo operatora wyznaczonego z wykorzystaniem publicznej usługi hybrydowej, albo swoich pracowników lub przez inne upoważnione osoby lub organy.

3. MOŻLIWOŚĆ ZRZECZENIA SIĘ PRZEZ STRONĘ PRAWA DO CZYNNEGO UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU

Przepis art. 15zzzzzn pkt 1 specustawy covidowej wprowadził drugą – obok wyjątku przewidzianego w art. 10 § 2 k.p.a. – możliwość odstąpienia od jednej z naczelných zasad ogólnego postępowania administracyjnego, określanej jako zasada zapewnienia stronie czynnego udziału w postępowaniu, którą w piśmiennictwie wiąże się z zasadą wysłuchania¹². Stosownie do wspomnianego przepisu, w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, w szczególności, gdy urząd administracji obsługujący organ administracji publicznej wykonuje zadania w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów, organ administracji publicznej może odstąpić od zasady określonej w art. 10 § 1 k.p.a. także w przypadku, gdy wszystkie strony rzekły się tego prawa.

Wprowadzona konstrukcja zmierza do umożliwienia niezwłocznego załatwienia sprawy administracyjnej, w której uczestniczy jedna strona (np. sprawa zmiany imienia lub nazwiska) bądź więcej niż jedna strona w przypadku, gdy są to strony o niespornych interesach. Trudno jednak oczekiwać, aby w sprawach, w których występuje wiele stron, z czego na ogół są to strony o wzajemnie wykluczających się interesach, dokonywano zrzeczenia się, o którym mowa w art. 15zzzzzn pkt 1.

Wprowadzenie wyjątku od zasady z art. 10 § 1 k.p.a. na podstawie odrębnego przepisu (art. 15zzzzzn pkt 1 specustawy covidowej), niezależnie od wyjątku z art. 10 § 2 k.p.a., było niezbędne i podyktowane tym, że dopuszczalność prowadzenia postępowania bez czynnego udziału strony w postępowaniu jako wyjątek od zasady ogólnej podlega wykładni ścisłej, to znaczy ani zawężającej, ani rozszerzającej – a więc wykładni bazującej na leksykalnych dyrektywach wykładni¹³.

Wyjątek wprowadzony na podstawie art. 15zzzzzn pkt 1 specustawy covidowej odnosi się do całego toku postępowania, aż do zakończenia decyzją, z tym jednak zastrzeżeniem, że nie wcześniej niż od momentu powiadomienia każdej ze stron o jego wszczęciu. A więc od chwili, gdy każda ze stron ma świadomość, że postępowanie w jej sprawie jest w toku¹⁴. Odstępstwo to może mieć miejsce wówczas, gdy strona (ewentualnie każda ze stron) zrzeknie się swego prawa, o którym mowa w art. 10 § 1 k.p.a., a więc prawa do zapewnienia im przez organ administracji publicznej prowadzący postępowanie czynnego w nim udziału oraz umożliwienia im wypowiedzenia się na temat zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

12 J. Wegner [w:] W. Chrościelewski, Z. Kmiecik, A. Krawczyk i in, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 108; M. Sieniuc, *Zasada czynnego udziału strony w postępowaniu* [w:] J.P. Tarno, W. Piątek (red.), *Zasady ogólne postępowania administracyjnego*, System Prawa Administracyjnego Procesowego, t. II, cz. 2, Warszawa 2018, s. 380.

13 Zob. szerzej na temat wyjątków od zasad ogólnych: Z. Kmiecik, *Problem funkcji i metody rekonstruowania zasad ogólnych k.p.a.*, „Państwo i Prawo” 2009, nr 10, s. 3 i n.

14 E. Szewczyk, *Modyfikacje...*, s. 19 i n.

4. KONKLUZJE

Powyższe rozwiązania, polegające na odformalizowaniu postępowania administracyjnego, mają sprzyjać nie tylko ograniczeniu kontaktów bezpośrednich między jednostką a organem administracji / urzędnikiem, lecz także mają zapewniać sprawność i skuteczność w postępowaniu administracyjnym w czasie epidemii¹⁵. Dzięki nim jednostka może przyczynić się do sprawniejszego prowadzenia postępowania w jej sprawie, chociażby wówczas, kiedy zechce zapoznać się z aktami postępowania i nie musi umawiać się na osobistą wizytę w urzędzie, lecz skieruje do organu prośbę o przesłanie akt sprawy drogą mailową na adres wskazany we wniosku o udostępnienie akt sprawy. Przyspieszenie toku postępowania może mieć miejsce również w wyniku zrzeczenia się przez stronę prawa do czynnego udziału w postępowaniu. Z kolei możliwość telefonicznego zakomunikowania stronie decyzji bądź skorzystania z doręczenia elektronicznego (w tym hybrydowego) ewidentnie przyczyniają się do ograniczenia osobistych kontaktów między jednostką a organem administracji / urzędnikiem.

Bibliografia

Akty prawne

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2021, poz. 735.

Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną lub za pomocą innych środków łączności, t.j. Dz.U. 2020, poz. 344.

Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej, Dz.U. 2018, poz. 650.

Ustawa z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, t.j. Dz.U. 2022, poz. 569.

Publikacje

Chróścielewski W., Kmiecik Z., Krawczyk A. i in., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019.

Karpiuk M., Krzykowski P., Skóra A. i in., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Olsztyn 2020.

Kaszubowski K., *Wszczęcie postępowania administracyjnego na wniosek w czasie stanu epidemii* [w:] J. Szlachetko, A. Bochentyn (red.), *Cyfrowa czy analogowa? Funkcjonowanie administracji publicznej w czasie kryzysu*, Pelplin 2021, s. 305-321, <https://www.im.edu.pl/wp-content/uploads/2021/11/1-Ksiazka.pdf> [dostęp: 16.06.2022].

Kledzik P., *Problematyka uelastycznienia ogólnego postępowania administracyjnego – kilka uwag w aspekcie aktualnych rozwiązań normatywnych oraz rozwiązań związanych z COVID-19* [w:] J. Szlachetko, A. Bochentyn (red.), *Cyfrowa czy analogowa? Funkcjonowanie administracji publicznej w czasie kryzysu*, Pelplin 2021, s. 282-304, <https://www.im.edu.pl/wp-content/uploads/2021/11/1-Ksiazka.pdf> [dostęp: 16.06.2022].

Kmiecik Z., *Problem funkcji i metody rekonstruowania zasad ogólnych k.p.a.*, „Państwo i Prawo” 2009, nr 10, s. 3-17.

15 Zob. szerzej: tamże, s. 18 i n.

- Mędrzycki R., *O konieczności istnienia administracji „analogowej” w czasie kryzysu epidemicznego i kilka uwag na tle pomocy osobom wykluczonym* [w:] J. Szlachetko, A. Bochentyn (red.), *Cyfrowa czy analogowa? Funkcjonowanie administracji publicznej w czasie kryzysu*, Pelplin 2021, s. 253-268, <https://www.im.edu.pl/wp-content/uploads/2021/11/1-Ksiazka.pdf> [dostęp: 16.06.2022].
- Sieniuc M., *Zasada czynnego udziału strony w postępowaniu* [w:] J.P. Tarno, W. Piątek (red.), *Zasady ogólne postępowania administracyjnego*, System Prawa Administracyjnego Procesowego, t. II, cz. 2, Warszawa 2018, s. 379-400.
- Skóra A., Kardasz P., Szelągowska K., *Ewolucja czy rewolucja doręczeń elektronicznych w czasach kryzysu? Przyczynek do dyskusji na temat komunikowania się organów administracji publicznej z jednostką na przykładzie usług hybrydowych* [w:] J. Szlachetko, A. Bochentyn (red.), *Cyfrowa czy analogowa? Funkcjonowanie administracji publicznej w czasie kryzysu*, Pelplin 2021, s. 349-374, <https://www.im.edu.pl/wp-content/uploads/2021/11/1-Ksiazka.pdf> [dostęp: 16.06.2022].
- Szewczyk E., *Modyfikacje postępowań administracyjnych prowadzonych w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii*, „Samorząd Terytorialny” 2020, nr 6, s. 18-28.
- Wajda P. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis.

Dr Agnieszka Korzeniowska-Polak
Społeczna Akademia Nauk w Łodzi
ORCID: 0000-0002-7151-002X

PRZESŁUCHANIE ON-LINE W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM

ON-LINE HEARING IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

Summary

The article deals with the issue of questioning a witness and hearing a party in an electronic form during a pandemic. Since a procedural step requiring, in accordance with the provisions of personal law, appearance is undoubtedly the hearing of a witness, is it possible for the witness to apply for an on-line hearing? The article presents a legal analysis of Polish solutions introduced by the special act.

Keywords: administrative procedure, evidentiary proceedings, hearing a witness, hearing the parties

Czas rozprzestrzeniającej się od jesieni 2019 r. pandemii to nie tylko czas zagrożenia zakaźną chorobą. To również okres nieustannego dostosowywania dotychczasowych zachowań do nowych nadzwyczajnych okoliczności. To czas szukania rozwiązań, które umożliwią funkcjonowanie w najróżniejszych aspektach życia. Dotyczy to również administracji i prowadzonych w ramach jej kompetencji postępowań administracyjnych.

Narzucone przez państwo ograniczenia, jak zwracają na to uwagę sądy i powszechnie¹, i administracyjne², są bezprawne, skoro dokonywane są za pomocą przepisów rozporządzeń wydawanych przez naczelne organy administracji państwowej, które nie mają do takiej działalności prawotwórczej ustawowych upoważnień. Jednak zalecenia np. dystansu i unikania kontaktów bezpośrednich powinny być przez każdego brane pod uwagę. Najkrótsza bowiem

- 1 Wyrok SN z 16.03.2021 r., II KK 74/21, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Uzasadnienie%20SN_II_KK.74-21_16.03.2021.pdf [dostęp: 6.07.2022]; wyrok SN z 16.03.2021 r., II KK 97/21, <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/ii%20kk%2097%2021.pdf> [dostęp: 6.07.2022].
- 2 Np. wyrok w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, CBOSA; wyrok WSA w Warszawie z 26.11.2020 r., VIII SA/Wa 491/20, CBOSA; wyrok WSA w Gliwicach z 12.01.2021 r., III SA/Gl 421/20, CBOSA; wyrok WSA w Gdańsku z 28.01.2021 r., III SA/Gd 703/20, CBOSA.

wizyta w urzędzie zwiększa ryzyko rozprzestrzeniania się wirusa i przyczynia się do utrwalania sytuacji, w której zagrożenie dla zdrowia i życia ludzkiego staje się realne.

Poszukiwania nowych rozwiązań cechuje niestety chaos. Również wprowadzane przez ustawodawcę normy prawne, mające usprawnić bądź w ogóle umożliwić przeprowadzenie czynności procesowych, często są rozwiązaniami pozornymi lub wręcz niemożliwymi do zastosowania. W niniejszym opracowaniu uwaga zostanie skierowana na bardzo szczególne zagadnienie, jakim jest odebranie zeznań od strony postępowania administracyjnego, składanie przez nią oświadczeń, a także przesłuchanie świadka w sytuacji, w której w Polsce od wiosny 2020 r. powszechnie, codziennie i oficjalnie zaleca się unikanie bądź ograniczanie bezpośrednich kontaktów.

Podstawowym źródłem szczególnych rozwiązań na czas pandemii w Polsce jest ustawa z 2 marca 2020 r.³, w której ustawodawca na różne okresy czasu umieszczał przepisy mające ułatwić funkcjonowanie w kryzysowej sytuacji, w jakiej obywatele i administracja znajdują się od marca 2020 r. W niniejszym opracowaniu poddany zostanie analizie wyłącznie art. 15zzzzzn pkt 3, wprowadzony do tego aktu prawnego dopiero ustawą z 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2 obowiązującą od dnia 18 kwietnia 2020 r.⁴

Zgodnie z art. 15zzzzzn ustawy z 2 marca 2020 r., w okresie stanu zagrożenia epidemicznego⁵ lub stanu epidemii⁶, w szczególności, gdy urząd administracji obsługujący organ administracji publicznej wykonuje zadania w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów, organ administracji publicznej:

1. może odstąpić od zasady określonej w art. 10 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego⁷ – także w przypadku, gdy wszystkie strony zrzekły się swego prawa;
2. może zapewnić stronie udostępnienie akt sprawy lub poszczególnych dokumentów stanowiących akta sprawy również za pomocą środków komunikacji elektronicznej, w rozumieniu art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną⁸, na adres wskazany w rejestrze danych kontaktowych, o którym mowa w art. 20j ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne⁹, lub inny adres elektroniczny wskazany przez stronę;

3 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2021, poz. 2095 ze zm., dalej: ustawa z 2 marca 2020 r.

4 Ustawa z 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2 obowiązującą od dnia 18 kwietnia 2020 r., Dz.U. 2022, poz. 376.

5 Stan zagrożenia epidemicznego został ogłoszony na mocy wydanego na podstawie art. 46 ust. 2 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2020, poz. 1845 ze zm.; rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433. Zgodnie z § 1 rozporządzenia stan ten zaczął obowiązywać w Polsce od 14 marca 2020 r. do odwołania, co nastąpiło zaledwie sześć dni później.

6 Na mocy § 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491 ze zm., od dnia 20 marca 2020 r. na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej obowiązuje nieprzerwanie do dnia złożenia do publikacji niniejszego opracowania stan epidemii.

7 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2021, poz. 735 ze zm.

8 Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Dz.U. 2020, poz. 344 ze zm.

9 Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, Dz.U. 2020, poz. 2070 ze zm.

3. może przeprowadzić czynność, w toku postępowania wymagającego zgodnie z przepisami prawa osobistego stawiennictwa również, przez udostępnienie przez stronę lub innego uczestnika postępowania swojego wizerunku w czasie rzeczywistym za pośrednictwem transmisji audiowizualnej, o ile przemawia za tym interes strony, a organ prowadzący postępowanie wyraził na to zgodę.

Jak wynika z treści tego przepisu, ustawodawca zawarł w nim podstawę prawną do modyfikacji w okresie od 14 marca 2020 r.¹⁰ trzech zasad ogólnych postępowania administracyjnego wyrażonych w k.p.a. – zasady czynnego udziału strony w postępowaniu (pkt 1), zasady jawności wewnętrznej (pkt 2) oraz zasady prawdy obiektywnej (pkt 3). Ostatnia z nich nakłada na organ administracji publicznej obowiązek ustalenia w sposób wyczerpujący stanu faktycznego sprawy na dzień podejmowania decyzji. Realizacji tej zasady służą przepisy zawarte w rozdziale 4 działu II k.p.a. zatytułowanym „Dowody”.

Szczegółowe rozważania warto zacząć od podstawowego zastrzeżenia, że analizowany przepis został sformułowany w sposób utrudniający odczytanie intencji ustawodawcy. Użyto w nim bowiem sformułowania *czynność w toku postępowania wymagającego zgodnie z przepisami osobistego stawiennictwa*, a nie *czynność w toku postępowania wymagająca zgodnie z przepisami osobistego stawiennictwa*. Przy takim ujęciu w słowa, należałoby przyjąć, że jest to przepis mający zastosowanie wyłącznie w postępowaniu administracyjnym, które wymaga, zgodnie z przepisami prawa, osobistego stawiennictwa. To zaś oznaczałoby zupełne marginalne zastosowanie tego przepisu i konieczność ustalenia, jakie to przepisy i jakie postępowania uznane są przez ustawodawcę za takie, które wymagają osobistego działania. Wydaje się, że dla prawidłowej interpretacji analizowanego przepisu należałoby zastosować wykładnię celowościową, a nie językową, i przyjąć, że ustawodawca formułował to rozwiązanie w odniesieniu do czynności procesowych dokonywanych w postępowaniu administracyjnym, które to czynności wymagają osobistego stawiennictwa. Dopiero dzięki takiej wykładni art. 15zzzzzz pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r. mógłby mieć szersze zastosowanie. Poniższa analiza tego krótkiego unormowania ma za cel uzyskanie odpowiedzi na najistotniejsze pytania: czy powszechne bądź chociaż sporadyczne stosowanie analizowanego przepisu jest w ogóle możliwe? Czy stosowanie tego przepisu będzie możliwe w świetle innych unormowań, przede wszystkim tych zawartych w kodeksie postępowania administracyjnego?

Osobiste działanie strony w toku postępowania administracyjnego nie tylko może być wymagane przez ustawodawcę, który swoją wolę wyraził jasno w przepisach prawa, lecz także może wynikać z postanowień organu prowadzącego postępowanie lub wynikać z samej natury czynności procesowych¹¹. Przykładem takich działań jest odpowiednio: poddanie się przesłuchaniu na mocy art. 86 k.p.a., złożenie wyjaśnień, gdy w wezwaniu zaznaczono, że należy tego dokonać osobiście (art. 50 § 1 k.p.a.) czy też stawienie się w przypadku konieczności ustalenia przez organ tożsamości strony.

W sytuacji, w której wprost z przepisów wynika obowiązek dokonania czynności osobiście, zastanowić się można przykładowo nad tym, jak ustawodawca wyobraża sobie dokonanie

10 Analiza dotycząca daty początkowej okresu, do którego mają zastosowanie rozwiązania szczególnie uchwalone w związku z pandemią, zawarta jest w opracowaniu: A. Korzeniowska-Polak, *Ustalenie okresu oddziaływania szczególnej regulacji procesowej uchwalonej w związku z epidemią wywołaną wirusem SARS-CoV-2 – zagadnienia wybrane*, Gorzów Wielkopolski 2021.

11 Tak np. w wyroku WSA w Warszawie z 17.10.2008 r. VII SA/Wa 1252/08, CBOSA.

w sposób określony w art. 15zzzzz pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r. *czynności w toku postępowania wymagającego zgodnie z przepisami prawa osobistego stawiennictwa*, jaką jest złożenie wniosku o wydanie paszportu. Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy o dokumentach paszportowych¹² wraz z tą czynnością konieczne jest, poza uiszczeniem należnej opłaty, przedłożenie wymaganych dokumentów oraz pobranie danych biometrycznych (tj. odciski kciuka w obecności pracownika organu administracji publicznej).

Jak wynika z analizowanego przepisu, organy administracji publicznej otrzymały szczególne uprawnienie. Wskazuje na to użyte w tym przepisie słowo „może”¹³. Jednak zastanowić się należy, czy w praktyce w ogóle będzie możliwe skorzystanie z tego uprawnienia, skoro zostało ono uzależnione od spełnienia pewnych warunków. Jest to bowiem uprawnienie organu możliwe do zrealizowania wyłącznie w sytuacji, gdy:

- a. to strona zawnioskowała do organu o przeprowadzenie czynności procesowej, wymagającej zgodnie z przepisami prawa osobistego stawiennictwa, w sposób szczególny, tj. przez udostępnienie przez stronę lub innego uczestnika postępowania swojego wizerunku w czasie rzeczywistym, za pośrednictwem transmisji audiowizualnej (wynika to ze sformułowania: „a organ prowadzący postępowanie wyraził na to zgodę”) i jednocześnie
- b. w swoim wniosku strona przekonywująco uzasadniła, że jej interes przemawia za przeprowadzeniem w sposób szczególny tj. przez udostępnienie przez stronę lub innego uczestnika postępowania swojego wizerunku w czasie rzeczywistym, za pośrednictwem transmisji audiowizualnej, czynności procesowej wymagającej zgodnie z przepisami prawa osobistego stawiennictwa.

Pierwszym nasuwającym się pytaniem związanym z dosłownym brzmieniem analizowanego przepisu jest to, czy możliwe jest, aby to świadek wnioskował o przeprowadzenie przesłuchania on-line, skoro czynnością procesową wymagającą zgodnie z przepisami prawa osobistego stawiennictwa jest bezspornie przesłuchanie świadka. Gdyby jednak dopuścić taką interpretację analizowanego przepisu, trzeba by się zastanowić nad tym, dlaczego ustawodawca nakazuje uwzględniać tylko interes strony (np. nienarażanie jej na zarażenie), a nie interes tego świadka. I czy, w przypadku wniosku świadka, organ powinien pytać stronę, czy zgadza się na przesłuchanie świadka za pomocą udostępnienia przez niego swojego wizerunku w czasie rzeczywistym, za pośrednictwem transmisji audiowizualnej? Pamiętać bowiem należy, że strona, której ustawodawca, dzięki art. 10 k.p.a. i licznym przepisom szczególnym, gwarantuje prawo do czynnego udziału w postępowaniu, ma m.in. na mocy art. 79 prawo do udziału w przeprowadzeniu dowodu w postaci przesłuchania świadka z możliwością zadawania przesłuchiwanej osobie pytań. Warto zauważyć, że art. 79 k.p.a. nie został zmieniony ani ustawą z 2 marca 2020 r., ani ustawą z 16 kwietnia 2020 r., ani żadnym innym aktem, a odstąpienie od przestrzegania przez organ zasady czynnego udziału strony w postępowaniu jest możliwe wyłącznie w przypadkach określonych w art. 10 § 2, to jest – gdy załatwienie sprawy nie cierpi zwłoki ze względu na niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego albo ze względu na

12 Ustawa z dnia 27 stycznia 2022 r. o dokumentach paszportowych, t.j. Dz.U. 2022, poz. 350 ze zm.

13 E. Szewczyk uważa, że zwrot „organ może” w odniesieniu do sytuacji określonych w pkt 1 i pkt 2 art. 15zzzzz ustawy z 2 marca 2020 r. należy odczytywać jako „organ powinien”. Ze względu jednak na sformułowane w pkt 3 warunki jego zastosowania, organ ocenia wystąpienie tych dwóch warunków i od ich ziszczenia się uzależnia zastosowanie tego przepisu. E. Szewczyk, *Modyfikacje postępowań administracyjnych prowadzonych w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii*, „Samorząd Terytorialny” 2020, nr 6, s. 24 i 27.

niepowetowaną szkodę materialną – oraz w art. 15zzzzz pkt 1 ustawy z 2 marca 2020 r. tj. – gdy strona wyraźnie zrzeknie się swojego uprawnienia. Powinno się mieć świadomość tego, że strona niemająca odpowiedniego sprzętu, wiedzy czy umiejętności, reprezentująca wcale nie-marginalną część polskiego społeczeństwa, składającą się z ludzi wykluczonych informatycznie¹⁴, po prostu nie będzie mogła zrealizować swojego prawa do czynnego udziału w postępowaniu, w którym istotna czynność procesowa będzie przeprowadzana on-line. Zasadniczo, w kodeksie postępowania administracyjnego określono gwarancje procesowe dla stron, a nie dla innych uczestników postępowania. Z tych powodów należałoby wykluczyć możliwość wnioskowania przez świadka o przeprowadzenie jego przesłuchania w ten szczególny sposób. Jednak taka interpretacja analizowanego przepisu jeszcze bardziej ogranicza możliwość jego zastosowania. Rodzi się także wątpliwość, czy w warunkach powszechnego zagrożenia zakażenia śmiertelnym wirusem, ustawodawca naprawdę chciał chronić tylko osoby fizyczne będące stronami postępowań administracyjnych, a innych ich uczestników już nie?

Drugim istotnym pytaniem, które warto zadać, jest to, skąd strona ma wiedzieć o tym, że istnieje możliwość dokonania czynności procesowej przez udostępnienie wizerunku w czasie rzeczywistym, za pośrednictwem transmisji audiowizualnej i że skorzystanie z niej uzależnione jest od złożenia odpowiedniego wniosku właśnie przez tę stronę?

Twórcy projektu kodeksu postępowania administracyjnego oparli procedurę administracyjną nie o zasadę *ignorantia iuris nocet*, lecz o zasadę informowania. Uważano, że przepis zawierający tę zasadę¹⁵ wyraża jeden z aspektów idei, zgodnie z którą organ powinien być również „obrońcą interesów prawnych jednostki”¹⁶. Od noweli z 31 stycznia 1980 r.¹⁷ w art. 9 k.p.a. szczegółowo określono, że organy administracji publicznej są zobowiązane do należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Organy mają ponadto czuwać nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu nieznamości prawa. W tym celu powinny im udzielać niezbędnych wyjaśnień i wskazówek. W orzecznictwie podkreśla się, że choć obowiązki informacyjne ciążyące na organie administracji nie mogą być utożsamiane z obowiązkiem świadczenia pomocy prawnej, udzielania porad prawnych bądź instruowania stron o wyborze optymalnego sposobu postępowania (co w konsekwencji czyniłoby z organu pełnomocnika strony¹⁸), to jednak obowiązek informowania i wyjaśniania

14 Szersza analiza tego problemu w opracowaniach: A. Korzeniowska-Polak, *Electronic Delivery: Opportunity or Exclusion?* [w:] I. Florek, I. Laki (red.), *Human Rights: From Reality to the Virtual World*, Józefów 2021, s. 270-278; M. Popiołek, *Wykluczenie cyfrowe w Polsce*, „Nierówności społeczne a wzrost gospodarczy” 2013, nr 32, s. 310-320, <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-7452d771-2adc-436a-b349-5021d7cae33c/c/24.pdf> [dostęp: 12.12.2021]; K. Skroban, M. Skierniewska, *E-wykluczenia osób starszych z aktywnego życia zawodowego*, „Rocznik Kolegium Analiz Ekonomicznych” 2019, nr 56, s. 361-377, http://rocznikikae.sgh.waw.pl/p/roczniki_kae_z56_24.pdf [dostęp: 12.12.2021]; R. Susło, M. Paplicki, J. Drobnik, *Wykluczenie cyfrowe osób starszych* [w:] J. Blicharz, T. Kocowski, M. Paplicki (red.), *Spółdzielnie socjalne oraz organizacje pozarządowe wsparciem dla zagrożonych wykluczeniem*, Wrocław 2019, s. 173-189, <https://doi.org/10.34616/23.19.14>.

15 W 1960 r. był to art. 7 k.p.a.

16 E. Iserzon [w:] E. Iserzon, J. Starościk, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, tekst, wzory i formularze*, Warszawa 1961, s. 27.

17 Ustawa o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. 1980 Nr 4, poz. 8.

18 Wyrok NSA z 9.01.2020 r., I OSK 3525/18, CBOSA.

stronom przez organ całokształtu okoliczności faktycznych i prawnych toczącej się sprawy winien być rozumiany tak szeroko, jak to jest tylko możliwe¹⁹. Za konieczne uznać należy podkreślenie roli tej zasady właśnie w czasach, kiedy faktami powszechnie znanymi są niedociągnięcia prawodawcy w tworzeniu precyzyjnych przepisów i przestrzeganiu zasad poprawnej legislacji. Niezbędne jest przypomnienie organom administracyjnym o obowiązkach określonych w art. 9 k.p.a. w czasach szybko uchwalanych i szybko zmienianych przepisów, mających zbyt często charakter incydentalny, nie docierających do szerokiego grona adresatów, potencjalnych uczestników postępowań administracyjnych prowadzonych w szczególnych warunkach spowodowanych pandemią. Z tych powodów zasadne są oczekiwania, że to organy prowadzące w stanie epidemii konkretne postępowania administracyjne, w których zachodzić będzie konieczność dokonywania czynności procesowych wymagających osobistego działania, powinny informować strony o możliwości zawnioskowania o przeprowadzenie ich w dozwolonej prawem szczególnej formie.

Niezbędne wydaje się też zwrócenie uwagi na to, że wniosek strony o przeprowadzenie czynności procesowej za pomocą udostępnienia przez nią lub innego uczestnika postępowania swojego wizerunku w czasie rzeczywistym, za pośrednictwem transmisji audiowizualnej, dla swojej skuteczności powinien zostać złożony zgodnie z wymogami określonymi w art. 63 k.p.a. Szczególnie istotne jest to, że pomiędzy uchwaleniem analizowanego art. 15 zzzzzn ustawy z 2 marca 2020 r. a oddaniem niniejszego opracowania do publikacji, m.in. ten przepis kodeksu uległ istotnej zmianie. Nastąpiła ona z dniem 5 października 2021 r. w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych²⁰.

Już od dnia 17 czerwca 2010 r. wnoszenie podań, do organów prowadzących postępowanie administracyjne, za pomocą poczty elektronicznej (mailem) było niedopuszczalne. Od tego dnia zawarte w art. 63 § 1 k.p.a. słowa „poczty elektronicznej” zostały zastąpione sformułowaniem *za pomocą innych środków komunikacji elektronicznej przez elektroniczną skrzynkę podawczą organu administracji publicznej utworzoną na podstawie ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne*²¹. Niestety ustawodawca wówczas nie określił, jak powinien się zachować organ, do którego pismo procesowe mimo wszystko zostało wniesione w taki sposób. A zgodnie z zasadą praworządności organ administracji publicznej może czynić wyłącznie to, co wyraźnie wynika z przepisów prawa. Dodatkowo w orzecznictwie dostrzec można było podejście, iż organ powinien podejmować czynności procesowe i właściwe jest uznanie, że podanie wniesione „zwykłym mailem” jest dotknięte brakiem formalnym, który może być usunięty w trybie art. 64 § 2 k.p.a., o ile znany jest adres wnoszącego podanie²². Pandemia również przyczyniła się do tego, że organy same na swoich stronach BIP zachęcały, aby *wszystkie sprawy załatwiać w miarę możliwości telefonicznie bądź mailowo*²³, gdyż podejmowały wówczas działania zmierzające do ograniczenia kontaktów

19 Wyrok NSA z 10.09.2019 r., I OSK 1164/19, CBOSA.

20 Ustawa z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, t.j. Dz.U. 2022, poz. 569 ze zm.

21 Nastąpiło to na mocy art. 2 pkt 6 lit. a ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2010 Nr 40, poz. 230.

22 Tak np. wyrok WSA w Warszawie z 11.08.2011 r., II SA/Wa 1319/11, Legalis; wyrok WSA w Poznaniu z 13.04.2014 r., II SA/Po 739/10, Legalis; wyrok WSA w Łodzi z 13.05.2015 r., II SA/Ed 35/15, Legalis; wyrok WSA w Gdańsku z 15.04.2021 r. III SA/Gd 933/20, CBOSA.

23 Urząd Miejski w Konstantynowie Łódzkiem [strona główna], <https://bip.konstantynow.pl/> [dostęp:

bezpośrednich. Niestety w takich komunikatach trudno odnaleźć zastrzeżenia, że nie dotyczy to czynności dokonywanych w postępowaniu administracyjnym. A w tych postępowaniach załatwia się sprawy w rozumieniu art. 104 k.p.a., czyli wydaje się decyzje administracyjne rozstrzygające o prawach czy obowiązkach indywidualnych podmiotów. Od 5 października 2021 r. obowiązuje jednak art. 63 § 1 k.p.a. w nowym brzmieniu. Ustawodawca w zd. 3 tego przepisu kategorycznie nakazuje pozostawiać bez rozpoznania podania składane w postępowaniu administracyjnym na adres poczty elektronicznej organu. Zatem, od 5 października 2021 r. wnioski stron o zastosowanie szczególnej formy przesłuchania określonej w art. 15zzzzzn pkt 3 ustawy z marca 2020 r. powinny być składane na piśmie (zgodnie z art. 14 § 1b k.p.a. – utrwalonym w postaci papierowej bądź elektronicznej), za pomocą telefaksu lub ustnie do protokołu.

Należy także rozważyć, czy zgoda organu wyrażona wskutek złożenia przez stronę wniosku o przeprowadzenie czynności w sposób szczególny wymaga formy pisemnej. Z jednej strony stawianie takiego wymogu byłoby wyrazem nadmiernego formalizmu, który nie usprawni postępowania administracyjnego natrafiającego w stanie epidemii na już i tak wiele dodatkowych trudności. Można by przyjąć, zgodnie z zasadami logicznego rozumowania, że skoro czynność np. przesłuchania strony zostałaby przeprowadzona w sposób szczególny, oznaczałoby to, że organ, który taką czynność przeprowadził, wyraził na to zgodę wprost swoim działaniem. Jednak taka domniemana zgoda mogłaby być uznana za dopuszczalną wyłącznie w postępowaniu, w którym występowałaby tylko jedna strona, a przesłuchiwana on-line byłaby właśnie ta strona, a nie świadek. Jeśli jednak kilka podmiotów występuje w postępowaniu w charakterze strony, a jedna z nich wnioskowałaby o przesłuchanie w taki szczególny sposób, to utrwalenie na piśmie zgody organu jest konieczne. Tym bardziej, że działania organu uzależnione są od swobodnej oceny, czy takiej formy przesłuchania wymaga interes strony i wyrażenia przez organ zgody bądź jej braku. Działania organów administracji publicznej, oparte na uznaniu administracyjnym, powinny być szczegółowo uzasadniane. Rodzi się ponadto kolejne pytanie, czy w postępowaniach, w których występuje kilka stron, należy uwzględnić wyłącznie interes strony wnioskującej, czy też wszystkich stron?

Bezspornie, wszystkim stronom powinny zostać doręczone zawiadomienia o tym kiedy, w jaki sposób, na jakiej (np. platformie odbędzie się przesłuchanie) i w jaki sposób będzie można w tej czynności uczestniczyć, aby mogło zostać zrealizowane prawo do czynnego udziału strony w postępowaniu. Podkreślić należy, że minimalny siedmiodniowy okres pomiędzy doręczeniem zawiadomienia o planowanej czynności procesowej a jej dokonaniem został przez ustawodawcę celowo określony w powołanym już art. 79 k.p.a. Stronom dzięki temu przepisowi zagwarantowano nie tylko prawo do uzyskania wiedzy o planowanej czynności dowodowej, lecz także realną możliwość należytego przygotowania się do czynnego w niej udziału np. za pomocą sporządzenia listy pytań do przesłuchiwanej osoby. Chcąc skorzystać z uproszczenia określonego w art. 15zzzzzn pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r., należy nakaz określony

16.06.2022]. *Do składania wniosków, pism i innych dokumentów prosimy korzystać z Elektronicznej Skrzynki Podawczej (ESP) Urzędu Miejskiego w Konstantynowie Łódzkim, dostępnej na Elektronicznej Platformie Usług Administracyjnych e-PUAP, poczty elektronicznej: sekretariat@konstantynow.pl, kancelaria@konstantynow.pl, a także za pośrednictwem operatora pocztowego, jeśli osoba nie posiada konta na platformie e-PUAP, profilu zaufanego albo certyfikatu kwalifikowanego. Zachęcamy Państwa do korzystania z alternatywnych kanałów komunikacji z Urzędem (ePUAP, e-mail, telefon, fax).*

w art. 79 § 1 k.p.a. interpretować jako dodatkową gwarancję zapewnienia stronie czasu na instalowanie odpowiedniego oprogramowania czy uzyskania wiedzy, jak z takiej uzależnionej od narzędzi technicznych możliwości skorzystać.

Kolejnym pytaniem, na które warto poszukać odpowiedzi, jest to, jak utwalić przesłuchanie strony bądź świadka dokonane na podstawie art. 15zzzzzn pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r., aby mogło ono stanowić wiarygodny dowód w sprawie. Jak skorzystać z określonych w analizowanym przepisie możliwości, przestrzegając jednocześnie obowiązującej zasady pisemności postępowania administracyjnego. W dniu 16 kwietnia 2020 r., kiedy uchwalano będącą przedmiotem analizy normę, obowiązywał art. 14 § 1 k.p.a., w którym użyto określenia *sprawy należy załatwiać w formie pisemnej lub w formie dokumentu elektronicznego*. Pomimo jednak takiego zawężającego w świetle art. 104 § 1 k.p.a. sformułowania, powszechnie przyjmowano, że forma ta jest wymagana nie tylko dla aktu kończącego postępowanie, załatwiającego sprawę, lecz także dla wszystkich czynności całego postępowania²⁴. Stanowiący wyraz zasady pisemności art. 14 k.p.a. zmienił swoje brzmienie od 5 października 2021 r. na mocy u.d.e., kiedy to dodano w § 1a jednoznaczne sformułowanie, że *sprawy należy prowadzić i załatwiać na piśmie utrwalonym w postaci papierowej lub elektronicznej*. W ten sposób ustawodawca wprost wyraził obowiązek utrwalania na piśmie wszystkich czynności procesowych. Uszczegółowieniem zasady pisemności były i są przepisy zawarte w dziale II rozdziale 2 zatytułowanym: „Metryki, protokoły i adnotacje”. W art. 67 § 1 k.p.a. ustawodawca nakazuje organom administracji publicznej sporządzać zwięzły protokół z każdej czynności postępowania mającej istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, chyba że czynność została w inny sposób utrwalona na piśmie. Jednak treść art. 67 § 2 pkt 2 k.p.a. przesądza, że w odniesieniu do przesłuchania strony, świadka i biegłego, inny sposób utrwalania na piśmie w ogóle nie jest dopuszczalny²⁵. Ustawodawca w tym przepisie jednoznacznie nakazał sporządzanie protokołu przesłuchania strony, świadka i biegłego.

Protokół to sposób dokumentowania czynności organu w sformalizowany sposób. Protokół znajdujący się w aktach sprawy i potwierdzający przeprowadzenie czynności procesowej w postępowaniu administracyjnym dla swojej ważności musi spełniać wymogi określone przez ustawodawcę. Wymienione one zostały bardzo szczegółowo w art. 68 k.p.a. W § 2 tego przepisu jednoznacznie nakazano, aby protokół został odczytany wszystkim osobom obecnym, biorącym

24 Tak uznawali twórcy k.p.a. (E. Iserzon [w:] E. Iserzon, J. Starościak, *Kodeks...*, s. 33-34) i kolejni komentatorzy: J. Borkowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1989, s. 77; Z. Janowicz, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 92-93; H. Knysiak-Sudyka (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 165; wyrok NSA z 6.12.2011 r., II GSK 1260/10, LEX 1134638. Autorzy stwierdzają, że z zasady pisemności statuowanej w art. 14 k.p.a. dla organu wynika obowiązek załatwiania sprawy w formie pisemnej, jednak nie odnosi się to tylko do czynności kończącej postępowanie, tj. do wydania decyzji, ale również do wszystkich istotnych czynności w toku załatwienia sprawy, jak komunikowania się organu ze stronami i stron z organem, przyjmowania oświadczeń i wyjaśnień stron, przesłuchiwanie świadków (protokoły), oględziny (protokoły), itp. Wszystkie czynności, nawet dokonane tylko ustnie (wyjaśnienia stron, zeznania świadków, odebranie opinii biegłego, ustalenia istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności faktycznych itp.), muszą być utrwalone w protokole, a zatem w postaci pisemnej. E. Iserzon [w:] E. Iserzon, J. Starościak, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, teksty, wzory i formularze*, Warszawa 1970, s. 63.

25 E. Szewczyk uważa, że zarejestrowanie / nagranie transmisji mogłoby mieć ten sam skutek. E. Szewczyk, *Modyfikacje...*, s. 26.

udział w czynności urzędowej, *które powinny następnie protokół podpisać*. W orzecznictwie podkreśla się, że protokół nieodpowiadający wymaganiom formalnym zawartym w art. 68 k.p.a. nie może być podstawą ustaleń dotyczących okoliczności faktycznych sprawy. Takim brakiem jest m.in. brak podpisania go przez stronę/y uczestniczącą w tej czynności²⁶. Sądy administracyjne zwracają też uwagę na to, że protokół powinien być sporządzony w czasie dokonywania określonej czynności urzędowej, ponieważ treść protokołu potwierdza jej dokonanie. *Protokołu nie można sporządzić w terminie późniejszym, po dokonaniu czynności*²⁷. Oznacza to, że również strona, przesłuchiwany świadek nie może dokonać podpisania protokołu w terminie późniejszym, po dokonaniu czynności. Czy możliwe jest zatem prawidłowe udokumentowanie czynności procesowej przeprowadzonej zgodnie z art. 15 zzzzzn ustawy z 2 marca 2020 r.?

Podkreślenia wymaga fakt, że ustawodawca, kiedy tworzył w 2020 r. przepisy mające stanowić rzekome ułatwienia czy uproszczenia dla organów zobowiązanych do prowadzenia postępowań administracyjnych w stanie epidemii, nie zwolnił tych organów ani z utrwalania czynności procesowych w formie protokołu, ani z konieczności wypełniania wszystkich nakazów określonych w art. 68 i 69 k.p.a., w tym z obowiązku uzyskiwania podpisów osób uczestniczących w danej czynności. W art. 68 § 2 zd. 2 zawarte jest rozwiązanie szczególne – pozwalające uwiarygodnić protokół, na którym brak jest podpisów osób uczestniczących w czynności procesowej: *odmowę lub brak podpisu którejkolwiek osoby należy omówić w protokole*. Jednak ten wyjątek nie dotyczy czynności przesłuchiwania ani świadka, ani strony. Dla tej czynności ustawodawca sformułował oddzielnie bezwzględny nakaz w art. 69 § 1 k.p.a.: *protokół przesłuchania powinien być odczytany i przedstawiony do podpisu osobie zeznającej niezwłocznie po złożeniu zeznania*. Wyjątku nie sformułowano w art. 69 k.p.a. ani w art. 15zzzzn pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r. bądź w innych przepisach ustaw szczególnych uchwalanych w związku z pandemią. Nie zastrzeżono np., że nagranie z przesłuchania on-line zastępuje protokół w rozumieniu art. 67, 68 i 69 k.p.a. Zatem jedyny wniosek, jaki się nasuwa to taki, że przesłuchanie on-line nie będzie mogło być podstawą ustaleń dotyczących okoliczności faktycznych sprawy.

Kolejnym zagadnieniem, z jakim należy się zmierzyć, chcąc zastosować art. 15zzzzn pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r., jest odnalezienie odpowiedzi na pytanie, jak dokonać skutecznego pouczenia strony, świadka czy biegłego o wynikającej z art. 233 § 1, § 1a i § 6 kodeksu karnego²⁸ odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Jak wynika z art. 83 § 3, art. 84 § 2 i art. 86 zd. 2 oraz z art. 75 § 2 k.p.a. organ administracji publicznej jest zobowiązany uprzedzić o tej odpowiedzialności osobę składającą zeznanie przed odebraniem takiego zeznania czy przed złożeniem oświadczenia. Jak podkreśla się w orzecznictwie, w trosce o poszanowanie zasady prawdy obiektywnej zeznania złożone bez pouczenia o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań nie mogą stanowić podstawy ustaleń okoliczności faktycznych²⁹. Zastrzec przy tym należy, że samo niedopełnienie przez organ procesowy obowiązku uprzedzenia osoby zeznającej przed rozpoczęciem czynności przesłuchania o odpowiedzialności karnej za zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy nie wyklucza uznania danej osoby za np. świadka, a jedynie wyłącza prawnokarne

26 Np. wyrok WSA w Szczecinie z 9.07.2008 r., II SA/Sz 386/08, CBOSA.

27 Np. wyrok WSA w Rzeszowie z 7.02.2013 r., II SA/Rz 930/12, CBOSA.

28 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. 2022, poz. 1138 ze zm. Jest to przestępstwo indywidualne i powszechne ze względu na użycie przez ustawodawcę zaimka „kto” – zob. uchwała 7 sędziów SN z 22.01.2003 r. I KZP 39/02, OSNKW 2003, nr 1-2, poz. 1.

29 Np. wyrok WSA w Opolu z 16.01.2014 r., II SA/Op 510/13, CBOSA.

konsekwencje z art. 233 § 1 k.k.³⁰ W pytaniu jednak, jakie zostało postawione, najważniejszy jest przymiotnik „skutecznego”. Skoro przesłuchanie nie zostanie utrwalone na piśmie w formie protokołu, to brak będzie również dowodu na piśmie potwierdzającego, że takie pouczenie nastąpiło i strona go wysłuchawszy, zobowiązała się do mówienia prawdy i niezatajania faktów.

Zasadne jest zatem pytanie, czy w ogóle można dokonywać przesłuchania w przypadku, gdy są uzasadnione wątpliwości wobec prawidłowości dokonanego przed przesłuchaniem on-line pouczenia o odpowiedzialności karnej za zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy. Pamiętać należy, że dobrem chronionym wymienionymi powyżej przepisami, nakazującymi dokonywać takiego pouczenia, jest prawidłowe orzekanie w sprawach administracyjnych w oparciu o stan faktyczny, ustalony na podstawie wiarygodnych środków dowodowych. Czy naprawdę dobro to ma ustąpić w sytuacji zagrożenia dla zdrowia i życia ludzkiego z uwagi na brak rzetelności ustawodawcy, który tworzy jedynie pozorne rozwiązania prawne?

W piśmiennictwie można odnaleźć twierdzenia, że za pomocą art. 15zzzzzz ustawy z 2 marca 2020 r. ustawodawca wprowadził „konkretne rozwiązania”³¹, a takie odformalizowanie postępowania administracyjnego w czasie zagrożenia epidemicznego oraz w czasie epidemii było „nieodzowne” i należy je „ocenić pozytywnie” z sugestią, że można je *wprowadzić na stałe do unormowań kodeksowych*³². Przedstawione powyżej zastrzeżenia wydają się przeczyć tym optymistycznym ocenom, chociażby w odniesieniu do rozwiązania zawartego w pkt 3 art. 15zzzzzz ustawy z 2 marca 2020 r.

Analizowany w niniejszym opracowaniu przepis znajduje się w ustawie o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Bezspornie, w sytuacjach kryzysowych ustawodawca powinien tym bardziej tworzyć przepisy prawne ułatwiające funkcjonowanie podmiotom zmagającym się z tymi kryzysami, a nie przepisy fragmentaryczne, niejasne, wymagające pogłębionej analizy i interpretacji, prowadzącej do różnych, w tym i negatywnych, wniosków. Z uwagi na wymienione powyżej zastrzeżenia uważam, że skuteczne procesowo dokonanie czynności w sposób określony w art. 15zzzzzz pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r. nie jest w ogóle możliwe. Zastosowanie zaś tego przepisu może prowadzić do wadliwych czynności procesowych. Pamiętać należy o tym, że dotyczy to czynności postępowania wyjaśniającego, które mają na celu ustalenie stanu faktycznego. A jest to zadanie procesowe najistotniejsze dla rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej. Stosowanie zatem art. 15zzzzzz pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r. może się wręcz przyczynić do zwiększenia ilości uchylanych decyzji ze względu na wydanie ich z naruszeniem zasad prawdy obiektywnej, pisemności, informowania czy też czynnego udziału strony w postępowaniu. Skutkiem zaś tych uchyleń będzie konieczność ponownego prowadzenia już zakończonych postępowań administracyjnych, ale już z pominięciem art. 15zzzzzz pkt 3 ustawy z 2 marca 2020 r. Może się też tak zdarzyć, że ze względu na brak możliwości utrwalenia dokonywanych w tak „uproszczony” sposób czynności, przepis ten pozostanie martwy. Niezaprzeczalnie, przed postulowanym wprowadzeniem takiego rozwiązania do kodeksu postępowania administracyjnego, należałoby wszystkie wątpliwości przeanalizować, a przepis precyzyjnie sformułować.

30 Postanowienie SN z 9.09.2013 r., SDI 22/13, Legalis; wyrok SN z 19.11.2015 r., II KK 212/15, Legalis.

31 J. Dolny, *Realizacja zasady czynnego udziału stron i szybkości w postępowaniu administracyjnym prowadzonym przez organy jednostek samorządu terytorialnego w dobie epidemii. Uwagi praktyczne*, „Samorząd Terytorialny” 2020, nr 6, s. 37-48.

32 E. Szewczyk, *Modyfikacje...*, s. 19 i 28.

Bibliografia**Akty prawne**

- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2021, poz. 735.
- Ustawa o Naczelnym Sądzie Administracyjnym oraz o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. 1980 Nr 4, poz. 8.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. 2022, poz. 1138 ze zm.
- Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Dz.U. 2020, poz. 344 ze zm.
- Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, Dz.U. 2020, poz. 2070 ze zm.
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2021, poz. 2069 ze zm.
- Ustawa z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2010 Nr 40, poz. 230.
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2021, poz. 2095 ze zm.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491 ze zm.
- Ustawa z 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, Dz.U. 2022, poz. 376.
- Ustawa z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, Dz.U. 2022, poz. 569.
- Ustawa z dnia 27 stycznia 2022 r. o dokumentach paszportowych, t.j. Dz.U. 2022, poz. 350 ze zm.

Orzecznictwo

- Uchwała 7 sędziów SN z 22.01.2003 r. I KZP 39/02, OSNKW 2003, nr 1–2, poz. 1.
- Wyrok WSA w Szczecinie z 9.07.2008 r., II SA/Sz 386/08, CBOSA.
- Wyrok WSA w Warszawie z 17.10.2008 r. VII SA/Wa 1252/08, CBOSA.
- Wyrok WSA w Warszawie z 11.08.2011 r., II SA/Wa 1319/11, Legalis.
- Wyrok NSA z 6.12.2011 r., II GSK 1260/10, LEX 1134638.
- Wyrok WSA w Rzeszowie z 7.02.2013 r., II SA/Rz 930/12, CBOSA.
- Postanowienie SN z 9.09.2013 r., SDI 22/13, Legalis.
- Wyrok WSA w Opolu z 16.01.2014 r., II SA/Op 510/13, CBOSA.
- Wyrok WSA w Poznaniu z 13.04.2014 r., II SA/Po 739/10, Legalis.
- Wyrok WSA w Łodzi z 13.05.2015 r., II SA/Łd 35/15, Legalis.
- Wyrok SN z 19.11.2015 r., II KK 212/15, Legalis.
- Wyrok NSA z 10.09.2019 r., I OSK 1164/19, CBOSA.
- Wyrok NSA z 9.01.2020 r., I OSK 3525/18, CBOSA.
- Wyrok w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, CBOSA.
- Wyrok WSA w Warszawie z 26.11.2020 r., VIII SA/Wa 491/20, CBOSA.

Wyrok WSA w Gliwicach z 12.01.2021 r., III SA/GI 421/20, CBOSA.

Wyrok WSA w Gdańsku z 28.01.2021 r., III SA/Gd 703/20, CBOSA.

Wyrok SN z 16.03.2021 r., II KK 74/21, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Uzasadnienie%20SN_II_KK.74-21_16.03.2021.pdf [dostęp: 6.07.2022].

Wyrok SN z 16.03.2021 r., II KK 97/21, <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia/ii%20kk%2097%2021.pdf> [dostęp: 6.07.2022].

Wyrok WSA w Gdańsku z 15.04.2021 r. III SA/Gd 933/20, CBOSA.

Publikacje

Borkowski J. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1989.

Dolny J., *Realizacja zasady czynnego udziału stron i szybkości w postępowaniu administracyjnym prowadzonym przez organy jednostek samorządu terytorialnego w dobie epidemii. Uwagi praktyczne*, „Samorząd Terytorialny” 2020, nr 6, s. 37-48.

Iserzon E., Starościak J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, tekst, wzory i formularze*, Warszawa 1961.

Iserzon E., Starościak J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, teksty, wzory i formularze*, Warszawa 1970.

Janowicz Z., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 1999.

Knysiak-Sudyka H. (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019.

Korzeniowska-Polak A., *Electronic Delivery: Opportunity or Exclusion?* [w:] I. Florek, I. Laki (red.), *Human Rights: From Reality to the Virtual World*, Józefów 2021.

Korzeniowska-Polak A., *Ustalenie okresu oddziaływania szczególnej regulacji procesowej uchwalonej w związku z epidemią wywołaną wirusem SARS-CoV-2 – zagadnienia wybrane*, Gorzów Wielkopolski 2021.

Popiołek M., *Wykluczenie cyfrowe w Polsce*, „Nierówności społeczne a wzrost gospodarczy” 2013, nr 32, s. 310-320, <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-7452d771-2adc-436a-b349-5021d7cae33c/c/24.pdf> [dostęp: 12.12.2021].

Skroban K., Skierniewska M., *E-wykluczenia osób starszych z aktywnego życia zawodowego*, „Rocznik Kolegium Analiz Ekonomicznych” 20219, nr 56, http://rocznikikae.sgh.waw.pl/p/roczniki_kae_z56_24.pdf [dostęp: 12.12.2021].

Susło R., Paplicki M., Drobniak J., *Wykluczenie cyfrowe osób starszych*, [w:] J. Blicharz, T. Kocowski, M. Paplicki (red.), *Spółdzielnie socjalne oraz organizacje pozarządowe wsparciem dla zagrożonych wykluczeniem*, Wrocław 2019, <https://doi.org/10.34616/23.19.14>.

Szewczyk E., *Modyfikacje postępowań administracyjnych prowadzonych w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii*, „Samorząd Terytorialny” 2020, nr 6, s. 18-38.

Netografia

Urząd Miejski w Konstancynie Łódzkim [strona główna], <https://bip.konstancynow.pl/> [dostęp: 16.06.2022].

Dr Lucyna Staniszevska

Uniwersytet im. A. Mickiewicza w Poznaniu Wydział Prawa i Administracji

ORCID: 0000-0003-3457-0901

OCHRONA PRAW STRONY W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM ZMODYFIKOWANA SPECUSTAWĄ KORONAWIRUSOWĄ

PROTECTION OF THE RIGHTS OF THE PARTY IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS MODIFIED BY THE CORONAVIRUS SPECIAL ACT

Summary

The implementation of basic procedural guarantees may be fostered by the development of digitisation, also accelerated as a result of the coronavirus pandemic, it is important not to lead to social exclusion of people who do not use the Internet through it.

Although the special act modifies the active participation of the parties in the proceedings and the rules of hearing, the regulation should be understood in such a way that a party may take part in any activity on the basis of participation in administrative proceedings.

Digitisation in the field of access to case files carrying out activities involving remote communication should, however, be carried out in accordance with the standards of personal data protection, as well as repeatedly checking the identity of the addressees of the activities of the public administration body.

Keywords: procedural guarantees, active participation of the party, restoration of the deadline, digitilisation of the administrative procedure

1. WSTĘP

W trakcie ponad 60 lat obowiązywania przepisów kodeksu postępowania administracyjnego miały miejsce rozmaite stany klęski żywiołowej, jednak skala problemów, z jakimi przyszło mierzyć się ustawodawcy, na skutek stanu zagrożenia epidemicznego koronawirusem jest wyjątkowo rozległa. Zagadnieniem o podstawowym znaczeniu jest gwarancyjność procedury administracyjnej dla stron postępowania. Prawo administracyjne z założenia oparte jest na relacji podmiotów o nierównoważnej pozycji, czyli podmiotu władczego – jakim jest organ

administracji publicznej – i podmiotu zależnego – obywatela. Ów brak równowagi rekompensowany jest obywatelom gwarancjami zawartymi w Kodeksie postępowania administracyjnego. Nacisk na gwarancyjność procedury wzmacniają standardy postępowania administracyjnego, które zostały określone na poziomie Unii Europejskiej w Europejskim kodeksie dobrej administracji¹, a także w Karcie praw podstawowych².

W polskim kodeksie postępowania administracyjnego³ zasady ogólne postępowania administracyjnego zostały określone w art. 6–16, których kodeksowy katalog ma charakter zamknięty⁴. Zasady ogólne postępowania administracyjnego pełnią ważną rolę gwarancyjną dla stron postępowania⁵. Najważniejszą ochronę prawną strony w postępowaniu administracyjnym wywodzą z zasady: prawdy obiektywnej, czynnego udziału stron w postępowaniu i wysłuchania stron, informowania, budzenia zaufania uczestników postępowania do władzy publicznej, przekonywania, szybkości postępowania, polubownego załatwiania kwestii spornych oraz pisemności.

Współczesne otoczenie prawne, zwłaszcza stan zagrożenia epidemicznego, prowadzi do konieczności poważnych modyfikacji w stabilnych już i mających podstawy w zasadach procedury administracyjnej instytucji prawnych – chociażby modyfikacji w ograniczeniu czynnego udziału stron i uczestników w postępowaniu administracyjnym. Ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie licznych zmian w postępowaniu administracyjnym. Odstępstwa od gwarancji proceduralnych nie mogą jednak być interpretowane rozszerzająco. Wobec zagrożenia związanego z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 ustawodawca przyspieszył digitalizację czynności proceduralnych. Z jednej strony owa gwarancyjność proceduralna jest obniżana, z drugiej – ustawodawca stara się także rekompensować trudności związane z dotrzymaniem terminów procesowych przez stronę⁶. Pandemie – podobnie jak inne katastrofy – są wyzwaniem dla władzy ustawodawczej i wykonawczej. Zwiększają oczekiwania ludzi wobec państwa, jego zdolności do podejmowania decyzji, działania. Stan taki stawia nowe wyzwania dla w stanowieniu, jak i stosowaniu prawa.

Przyjęte rozwiązania prawne, choć podejmowane z myślą o pandemii koronawirusa, w pewnym zakresie stały się ramami regulacji prawnych stanów ekstraordynaryjnych. Kolejne, inne pandemie są bowiem wciąż prognozowane, a razem z nimi też inne zagrożenia czy konieczność przyspieszenia procedowania przez administrację. Przykładem może być potrzeba jednoczesnego prowadzenia przez administrację masowych postępowań cudzoziemców będących uchodźcami z objętej wojną Ukrainy.

1 Europejski kodeks dobrej praktyki administracyjnej, Luksemburg 2005, https://prawo.uni.wroc.pl/sites/default/files/students-resources/Europejski_Kodeks_Dobrej_Praktyki_Administracyjnej.pdf [dostęp: 27.03.2020].

2 Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012 r., s. 391.

3 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2020, poz. 256.

4 H. Knysiak-Sudyka [w:] T. Woś (red.), *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2017, s. 128.

5 A. Majewska, *Zakres obowiązywania zasad ogólnych postępowania administracyjnego*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, t. XXV, nr 4, s. 168, <https://www.doi.org/10.17951/sil.2016.25.4.14>; H. Maurer, *Öffentliches Verwaltungsrecht*, München 2000, s. 55.

6 D. Beker, *Udział w postępowaniu administracyjnym przez internet. Czy rozwiązania na czas koronawirusa nie idą za daleko?*, <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1468956.koronawirus-w-polsce-dzial-w-postepowaniu-administracyjnym-internet.html> [dostęp: 24.05.2021].

2. OGRANICZENIA CZYNNEGO UDZIAŁU STRON W POSTĘPOWANIU

Zgodnie z art. 61 § 1 k.p.a. postępowanie administracyjne wszczyna się na żądanie strony lub z urzędu. Przepisy k.p.a. nakazują, by o wszczęciu postępowania z urzędu zawiadomić wszystkie osoby będące stronami w sprawie. W oparciu o art. 61 § 4 k.p.a. organ informuje o wszczęciu postępowania administracyjnego z urzędu oraz o możliwości złożenia wyjaśnień oraz dodatkowych dokumentów w sprawie, mogących mieć wpływ na jej rozstrzygnięcie. Organy administracji publicznej zobowiązane są zapewnić stronom czynny udział w każdym stadium postępowania, a przed wydaniem decyzji umożliwić im wypowiedzenie się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań (art. 10 § 1 k.p.a.). Z art. 10 § 2 k.p.a. wynika zaś, że organy administracji publicznej mogą odstąpić od zasady określonej w art. 10 § 1 k.p.a. w przypadkach, gdy załatwienie sprawy nie cierpi zwłoki ze względu na niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia ludzkiego albo ze względu na grożącą niepewetowaną szkodę materialną. Ponadto, w świetle omówionej szczegółowo w referacie M. Szewczyka regulacji art. 15 zzzzzn pkt 1 ustawy z 2 marca 2020 r.⁷ w szczególności, gdy urząd administracji obsługujący organ administracji publicznej wykonuje zadania w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów, organ administracji publicznej może odstąpić od zasady określonej w art. 10 § 1 k.p.a. także w przypadku, gdy wszystkie strony zrzekły się swego prawa.

Krytycznie jednak ocenić należy praktykę organów administracji w sprawach, w których strona nie zrzekła się prawa wynikającego z art. 10 § 1 k.p.a., a także nie zostały spełnione przesłanki z art. 10 § 2 k.p.a. i organ nie działa wyłącznie w trybie zdalnym. Do pozbawienia stron możliwości udziału w sprawach dochodziło zwłaszcza na gruncie postępowań o nałożenie administracyjnej kary pieniężnej. Kary wymierzane były w kilka dni po odnotowaniu zachowania naruszyciela w notatce policji przekazanej Powiatowemu Inspektorowi Sanitarnemu⁸. RPO trafnie zwrócił uwagę, że postępowanie o nałożenie kary za zachowanie, które już miało miejsce nie jest sprawą niecierpiącą zwłoki z powodu niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia ludzkiego. Późniejsze wydanie decyzji w przedmiocie sankcji za delikt administracyjny nie niweluje w żaden sposób tego potencjalnego niebezpieczeństwa oraz nie pozwala na uniknięcie ewentualnych negatywnych skutków tego naruszenia. Szczególna szybkość nie jest zatem cechą, którą bezwzględnie musi charakteryzować się tego rodzaju postępowanie represyjne i która uzasadnia odstąpienie od zasady czynnego udziału strony w postępowaniu.

Tymczasem w ocenie organów Inspekcji, jeżeli organ planowałby zawiadomić stronę o wszczęciu postępowania i umożliwić jej aktywny udział w postępowaniu, to stosownie do art. 10 § 1 k.p.a. byłoby to działaniem kolidującym z szybkością postępowania narzuconym m.in. przez art. 108 § 1 k.p.a., a także z tego powodu, że zachowanie naruszającego stanowiło bezpośrednie zagrożenie dla zdrowia i życia ludzkiego wskutek możliwości przenoszenia się zakażenia wirusem SARS-CoV-2 na kolejne osoby, które w wyniku tego mogły stracić zdrowie i życie. Takie stanowisko jest jednak nieracjonalne. Kara pieniężna ma w tym przypadku charakter

7 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, tj. Dz.U. 2021, poz. 2095.

8 RPO skarży do WSA kary sanepidu za niezachowanie odległości w czasie zgromadzeń, V.7018.439.2020, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/node/19870/revisions/19920/view> [dostęp: 5.03.2022].

następczy i prewencyjny, ma zapobiegać zachowaniom niepożądanym z punktu widzenia zwalczania epidemii w przyszłości?

Obowiązek poinformowania o wszczęciu postępowania jest szczególnie istotny dla realizacji zasady zaufania, jak i przekonywania. Ponadto, szczególnie istotna jest realizacja tego obowiązku w sprawach, w których okoliczności dają podstawę do wniosku, że strona pierwszy raz zetknęła się z takimi problemami faktycznymi i prawnymi, bez przygotowania pozwalającego na ich rozeznanie. Dotyczy to zwłaszcza zakazów i nakazów związanych z przeciwdziałaniem pandemii bowiem przepisy w tym przedmiocie ulegały szybkiej i wielokrotnej zmianie, a ich charakter, np. nakazu przemieszczania się osób w odległości nie mniejszej niż 2 metry od siebie, nie był intuicyjny. Takimi sprawami będzie zatem postępowanie o nałożenie administracyjnej kary pieniężnej wszczynane z urzędu, na skutek uprzednio przeprowadzonych czynności kontrolnych, w toku których organ ustalił naruszenie prawa. W tego rodzaju sprawach, gdy stroną jest osoba fizyczna, zgodnie z art. 189d pkt 7 k.p.a., organ wymierzając taką karę osobie fizycznej, musi uwzględnić warunki osobiste strony, na którą administracyjna kara pieniężna jest nakładana. Udział strony jest zatem szczególnie istotny dla wyjaśnienia okoliczności sprawy, w tym warunków osobistych (rodzinnych, majątkowych, zarobkowych) strony. Brak zawiadomienia o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia kary pieniężnej, pozbawia stronę czynnego udziału w tym postępowaniu. W tym więc zakresie, decyzja wydana jest z rażącym naruszeniem art. 10 § 1 i art. 61 § 4 k.p.a.

Wskazać należy, że organy, kiedy prowadzą postępowania z pominięciem udziału stron, wielokrotnie zapominają także o przywołaniu w swych decyzjach art. 10 § 2 k.p.a., lub art. 15 zzzzzn pkt 1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, nie wspominając już o wyjaśnieniu zaistniałych okoliczności w tym względzie. Pominięcie czynnego udziału strony w postępowaniu, zgodnie ze specustawą koronawirusową, jest możliwe wyłącznie w okresie stanu epidemii, w szczególności, gdy urząd administracji obsługujący organ administracji publicznej wykonuje zadania w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów, tylko w przypadku, gdy wszystkie strony rzekły się swego prawa. Brak powiadomienia strony o możliwości wypowiedzenia się na temat zgromadzonych dowodów prowadzi nieuchronnie do naruszenia art. 81 k.p.a., chyba że zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 10 § 2 k.p.a. Ich zaistnienie organ prowadzący postępowanie powinien jednak wykazać.

3. INSTYTUCJA PRZYWRÓCENIA TERMINU CZASIE PANDEMICZNYM

Przykładem regulacji łagodzącej obowiązki procesowe strony jest art. 15zzzzzn², który z założenia miał stanowić dodatkową ochronę prawną dla stron w postępowaniu administracyjnym – w przypadku niedochowania przez nie określonych terminów procesowych. Zgodnie z nim organ administracji publicznej, stwierdzając spóźnienie w złożeniu pisma czy odwołania, wyznacza stronie dodatkowe 30 dni na złożenie wniosku o przywrócenie terminu. Przywrócenie terminu jest regulacją od dawna obowiązującą w kodeksie postępowania administracyjnego w art. 58. Przepis specustawy covidowej regulację tę uzupełnia, z tym, że w przypadku przepisu covidowego oprócz terminu procesowego odnosi się on do terminu materialnoprawnego. Przepis art.

9 Wyrok WSA w Warszawie z 26.02.2021 r., VII SA/Wa 1705/20, CBOSA.

15zzzzzn² reguluje w zamkniętym katalogu także terminy o charakterze materialnoprawnym, do których może być zastosowany. Zgodnie z art. 15zzzzzn² ust. 1 i 2 specustawy, w okresie obowiązywania stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19, w przypadku stwierdzenia uchybienia przez stronę przewidzianych przepisami prawa administracyjnego terminów: 1) od zachowania których jest uzależnione udzielenie ochrony prawnej przed organem administracji publicznej, 2) do dokonania przez stronę czynności kształtujących jej prawa i obowiązki, 3) przedawnienia, 4) których niezachowanie powoduje wygaśnięcie lub zmianę praw rzeczowych oraz roszczeń i wiarytelności, a także popadnięcie w opóźnienie, 5) zawitych, z niezachowaniem których ustawa wiąże ujemne skutki dla strony, 6) do dokonania przez podmioty lub jednostki organizacyjne podlegające wpisowi do właściwego rejestru czynności, które powodują obowiązek zgłoszenia do tego rejestru, a także terminów na wykonanie przez te podmioty obowiązków wynikających z przepisów o ich ustroju, wówczas organ administracji publicznej zawiadamia stronę o uchybieniu terminu i w przesłanym zawiadomieniu wyznacza stronie termin 30 dni na złożenie wniosku o przywrócenie terminu. Zatem, zasadniczo przepis art. 15zzzzzn² ust. 1 specustawy covidowej znajduje zastosowanie do terminów wskazanych w k.p.a., jednak podstawowym warunkiem jest to, by konkretny termin wypełniał którąkolwiek z enumeratywnie wyliczonych w tym przepisie przesłanek. Art. 15zzzzzn² ust. 1 i 2 specustawy covidowej autonomicznie ustala zakres swojego zastosowania. Przepis nie przewiduje wszakże obowiązku zawiadomienia strony o uchybieniu terminu wtedy, gdy uchybi ona termin, który może podlegać przywróceniu zgodnie z art. 58 k.p.a., lecz tworzy własny katalog terminów, do których znajdzie zastosowanie.

Jest to już kolejna regulacja związana z przywróceniem terminów, poprzednia z art. 15zzzr ust. 1 specustawy covidowej została uchylona. Uchylony przepis wskazywał, iż bieg niektórych terminów prawa administracyjnego w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii nie rozpoczyna się, a rozpoczęty termin ulega zawieszeniu. Przyjęte rozwiązanie paraliżowało prowadzenie spraw administracyjnych. Oznaczało to bowiem, że nie rozpocznie się np. termin na wniesienie odwołania od decyzji, a termin do jego wniesienia można zacząć liczyć dopiero od momentu zakończenia stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego. W ten sposób nie stały się ostateczne decyzje, także te przyznające uprawnienia. W praktyce oznaczało to np. opóźnienie rozpoczęcia robót budowlanych na podstawie uzyskanej decyzji o pozwoleniu na budowę. Dlatego też ustawodawca zdecydował się na rozwiązanie przystające do realiów długotrwałej pandemii. Polega ono na tym, że strony zyskują dodatkową szansę na przywrócenie terminu w postępowaniu administracyjnym, o ile termin mieści się w katalogu z art. 15zzzzzn². Strona zyskuje dłuższy, aniżeli w przypadku art. 58 k.p.a., 30 dniowy termin na złożenie wniosku o przywrócenie terminu. Regulacja jednak wzbudza wątpliwości, czy zastosowanie art. 15zzzzzn² uzależnione jest od spełnienia przez stronę jakichkolwiek przesłanek. Pytanie to jest o tyle słuszne i zasadne, że art. 58 k.p.a. reguluje takie przesłanki, jak:

1. uchybienie terminu procesowemu,
2. uprawdopodobnienie braku winy,
3. złożenie wniosku o przywrócenie terminu,
4. dokonanie czynności, której termin uchybiono z zachowaniem 7-dniowego terminu liczonego od dnia ustania przyczyny uchybienia.

Tymczasem przepis art. 15zzzzzn² specustawy nie zawiera takich przesłanek. Tym niemniej, praktyka ukazuje, że organy kierują się przesłankami uregulowanymi w art. 58 § 1 k.p.a. Pomimo

tego, że ustawodawca nie odsyła w tej regulacji wprost do art. 58 k.p.a., to powinien zobowiązać stronę do uprawdopodobnienia w treści wniosku okoliczności, które świadczą o braku jej winy w dotrzymaniu danego terminu. Stan epidemii nie jest wystarczającą okolicznością uzasadniającą przyznanie świadczenia przez organ właściwy, bez weryfikacji wniosku strony. Stan epidemii nie powoduje, że organ w każdym przypadku zobowiązany jest taki termin przywrócić.

Specustawa covidowa modyfikuje jedynie art. 58 § 2 k.p.a., który wskazuje, że stosowny wniosek należy wnieść w ciągu 7 dni od momentu ustania przyczyny, która spowodowała niedochowanie ustawowo przewidzianego dla danej czynności terminu, a wraz z wnioskiem należy dopełnić tej czynności. Przesłanki z art. 58 § 1 k.p.a. muszą zostać spełnione, aby możliwe było przywrócenie terminu. Przesłanki te muszą zostać spełnione łącznie, o czym orzekł w wyroku z 22 lipca 2015 r. WSA w Krakowie, III SA/Kr 13/15 stwierdzając, że

z treści wskazanych przepisów wynika, że dla przywrócenia terminu konieczne jest łącznie spełnienie wszystkich wskazanych w nich przesłanek. Niespełnienie którejkolwiek z nich, nawet przy zaistnieniu pozostałych, czyni natomiast przywrócenie terminu niedopuszczalnym¹⁰.

Przywołana ustawa COVID-19 w 15zzzzzn ust. 1 pkt 2 wymaga od organu, aby ten w przypadku stwierdzenia uchybienia przez stronę w okresie obowiązywania stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 przewidzianych przepisami prawa administracyjnego terminów do dokonania przez stronę czynności kształtujących jej prawa i obowiązki, zawiadomił ją o tym uchybieniu oraz wyznaczył 30 dniowy termin na wystąpienie z wnioskiem o przywrócenie tego terminu. W uzasadnieniu do uchwały Senatu, której konsekwencją było wprowadzenie do specustawy analizowanego przepisu, zaznaczono, że regulacja ta stosowana ma być w szczególności w przypadku, gdy funkcjonowanie urzędów obsługujących organy administracji publicznej zostanie ograniczone ze względu na szerzące się zakażenia¹¹.

W sytuacji, gdy organ nie zawiadomi strony i nie wyznaczy jej dodatkowego terminu, zakończenie sprawy administracyjnej bez wykonania przez organ powyższego obowiązku będzie mógł stanowić podstawę do wzruszenia takiego rozstrzygnięcia. Wątpliwości może wzbudzać także kwestia tego, jaką formę przybiera odmowa przywrócenia terminu w trybie nowego przepisu. Choć brak wyraźnego odesłania do art. 59 k.p.a. odmowa powinna przyjąć formę postanowienia, z uwagi na możliwość jego zaskarżenia do sądu administracyjnego. Nie sposób przyjąć za słuszną takiej interpretacji, że brak tego odesłania uznać należy za potwierdzenie, że każdy wniosek o przywrócenie terminu, o ile zostanie wniesiony w terminie 30 dni wyznaczonym wezwaniem z art. 15zzzzzn², powinien zostać rozpatrzony przez organ pozytywnie. Poważnym mankamentem tej regulacji jest także brak przepisów przejściowych. Problem ten jest zauważalny na gruncie nie tylko tego przepisu, lecz także wielu innych regulacji zawartych w specustawie, do których odnosiły się już sądy administracyjne. Choćby w nieobowiązujących już art. 15zrr i 15zss specustawy, dotyczących zawieszenia biegu określonych w tych przepisach terminów, w których ustawodawca posłużył się wyrażeniem *w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19*, sądy niejed-

10 Wyrok WSA w Krakowie z 22.07.2015 r., III SA/Kr 13/15, LEX 1788189.

11 Uzasadnienie uchwały Senatu z 28.11.2020 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/5D4F7FF911FF939DC125862E0037336D/%24File/786.pdf> [dostęp: 6.02.2022].

noznacznie, stwierdzały, iż zawieszenie to należy rozpocząć od faktycznego dnia wprowadzenia stanu zagrożenia epidemicznego, tj. 14 marca 2020 r., a nie dnia wejścia w życie tych przepisów, tj. od 31 marca 2020 r.¹² W analizowanym przepisie ustawodawca posługuje się natomiast jedynie pojęciem stanu epidemii, który wprowadzony został od 20 marca 2020 r. Niewykluczone, że sądy również będą przyjmowały stanowisko, że w trybie art. 15zzzzzn² można przywrócić wszystkie terminy uchybione od 20 marca 2020 r., a nie jedynie te uchybione od dnia wejścia w życie nowelizacji wprowadzającej analizowany przepis, tj. od 6 grudnia 2020 r. W konsekwencji może okazać się, że art. 15zzzzzn² ma jeszcze inne znaczenie dla wielu toczących się lub zakończonych już postępowań. Bo o ile dla części stron wprowadza korzystne regulacje zmierzające do zagwarantowania im możliwości ochrony praw w przypadku uchybienia określonego terminowi, o tyle w stosunku do innych stron wprowadza wydłużoną niepewność.

4. ZAWIESZENIE TERMINU ZAŁATWIENIA SPRAWY

Zgodnie z art. 35 § 3 k.p.a. załatwienie sprawy wymagającej postępowania wyjaśniającego powinno nastąpić nie później niż w ciągu miesiąca, sprawy szczególnie skomplikowanej – nie później niż w ciągu dwóch miesięcy od dnia wszczęcia postępowania, zaś w postępowaniu odwoławczym – w ciągu miesiąca od dnia otrzymania odwołania. Wyjątkiem od tej zasady są sprawy załatwiane milcząco. W myśl art. 122a § 2 k.p.a. sprawę uznaje się za załatwioną milcząco w sposób w całości uwzględniający żądanie strony, jeżeli w terminie miesiąca od dnia doręczenia żądania strony właściwemu organowi administracji publicznej albo innym terminie określonym w przepisie szczególnym organ ten nie wyda decyzji lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie (milczące zakończenie postępowania) albo nie wnie- sie sprzeciwu w drodze decyzji (milcząca zgoda). Przewidziana w art. 15zzzzzn¹ specustawy koronawirusowej instytucja wstrzymania biegu terminów ma charakter fakultatywny – to organ prowadzący postępowanie decyduje, czy skorzystać z przyznanej mu kompetencji. Ustawodawca nie wskazał żadnych przesłanek, jakimi należy się kierować przy podejmowaniu decyzji. W związku z tym organy administracji publicznej mają w tym zakresie swobodę i nie muszą uzasadniać podjętych czynności. Podobnie nie określono, czym powinien kierować się organ wyższego stopnia przy udzielaniu zgody na ponowne wstrzymanie biegu terminów (art. 15zzzzzn¹ ust. 6 specustawy koronawirusowej).

Istotnym jest, że strony postępowania nie zostaną indywidualnie powiadomione o wstrzymaniu terminów w ich sprawach, gdyż zgodnie z art. 15zzzzzn¹ ust. 2 specustawy koronawirusowej zawiadomienie następuje za pomocą umieszczenia go przez organ administracji publicznej w Biuletynie Informacji Publicznej na swojej stronie podmiotowej, na swojej stronie internetowej oraz w widocznym miejscu w swojej siedzibie. Zgodnie z art. 15zzzzzn¹ ust. 4 specustawy koronawirusowej, ogłoszenie zawiadomienia o zawieszeniu terminu załatwienia sprawy wyłącza wywodzenie wobec organu administracji publicznej środków prawnych dotyczących bezczyn-

12 M. Ślusarczyk, *Glosa do Postanowienia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z 22 kwietnia 2020 r., I SA/BK 177/20 (Zasady obowiązywania terminów procesowych w okresie stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego ogłoszonych w związku z COVID-19)*, „Kwartalnik Radca Prawny” 2020, nr 2, <https://kwartalnikradcaprawny.kirp.pl/2020/06/29/glosa-do-postanowienia-wojewodzkiego-sadu-administracyjnego-w-bialymstoku-z-22-kwietnia-2020-r-i-sa-bk-177-20-zasady-obowiazywania-terminow-procesowych-w-okresie-stanu-epidemii-lub-stanu-zagrozenia/> [dostęp: 16.06.2022].

ności, przewlekłości lub naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki. Brak konieczności uzasadnienia takiego zawieszenia powodować może dużą dyskrejonalność organów w tym zakresie i dokonywanie zawieszenia terminów nie tylko z uwagi na sytuację pandemiczną. Przykładem zawieszenia terminu załatwienia sprawy było zaniechanie organów państwowej inspekcji sanitarnej w sprawie udzielenia dostępu do informacji. Na kanwie rozpatrywanej przez WSA w Rzeszowie skargi, organ inspekcji wskazał, że wpłynęła do niego znaczna liczba wniosków w trybie udzielenia dostępu do informacji publicznej, a organ ten przede wszystkim był pochłonięty realizacją zadań, które nałożyła ustawa z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, a których wielość, jak i ranga, w okresie epidemii w sposób oczywisty wzrosła, Skorzystał zatem z trybu przewidzianego w art. 15zzzzzn¹ ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych i wstrzymał bieg terminów załatwienia spraw dotyczących udzielania informacji w trybach określonych w obowiązujących ustawach, w szczególności w ustawie z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej. Rozwiązanie to pozwoliło organowi na zdominowanie działań w obszarze zwalczania epidemii COVID-19, przy jednoczesnym sukcesywnym rozpatrywaniu wniosków o udzielenie dostępu do informacji publicznej. Sąd wskazał, bez dokonywania zasadności twierdzeń organu, że na skutek zawiadomienia o wstrzymaniu biegu terminów załatwienia spraw zamieszczonym w Biuletynie Informacji Publicznej doszło do wstrzymania biegu terminu załatwienia sprawy o udostępnienie informacji publicznej. Wstrzymanie biegu terminu załatwienia sprawy powoduje, iż nie ulega on w ogóle rozpoczęciu, a gdyby wstrzymanie nastąpiło już w trakcie biegu terminu, ulega on zawieszeniu na czas wstrzymania. W tym okresie – w okresie wstrzymania biegu terminu na załatwienie sprawy – wyłączone jest wywodzenie wobec organu administracji publicznej środków prawnych dotyczących bezczynności, przewlekłości lub naruszenia prawa strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki – art. 15 zzzzzn¹ ust. 4¹³.

Takie wstrzymanie wpływa bardzo negatywnie na pewność prawa, zwłaszcza w sprawach załatwianych milcząco. Strony rzadko sprawdzają strony internetowe Biuletynu Informacji Publicznej. Z tego względu wysoce prawdopodobne jest, że nie będą miały świadomości, że bieg terminu np. do złożenia sprzeciwu przez organ został wstrzymany, a nadto, że nie uzyskano *ex lege* pozytywnego rozstrzygnięcia w sposób milcząco.

5. PRAWO DOSTĘPU DO AKT SPRAWY ADMINISTRACYJNEJ

Jak trafnie wskazuje Z. Kmiecik, bez możliwości zaznajomienia się z zawartością akt postępowania, obywatel, którego ono dotyczy, nie może skutecznie bronić swych praw. Wgląd w akta sprawy służy też realizacji niektórych praw procesowych, zwłaszcza urzeczywistnieniu prawa do wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji¹⁴.

13 Wyrok WSA w Rzeszowie z 23.06.2022 r., II SAB/Rz 50/21, CBOSA.

14 Z.R. Kmiecik, *Zakres udostępniania akt sprawy w postępowaniu administracyjnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2008, t. LXX, nr 2, s. 95 i n., https://repozytorium.amu.edu.pl/bitstream/10593/5034/1/08_Zbigniew_R_Kmiecik_Zakres%20udost%C4%99pniania%20akt%20sprawy%20w%20post%C4%99powaniu%20administracyjnym_95-107.pdf [dostęp: 16.06.2022].

Wskazać należy, że zgodnie z art. 73 § 1 k.p.a. strona może domagać się dostępu do akt sprawy na każdym etapie postępowania, jak również po jego zakończeniu. Organem zobowiązanym do udostępnienia akt sprawy jest każdy organ administracji publicznej, w którego posiadaniu się one znajdują. Jest nim także organ zobowiązany do zajęcia stanowiska w trybie art. 106 k.p.a., jak i organ udzielający pomocy prawnej na podstawie art. 52 k.p.a. Regulacja art. 15zzzzzz pkt 2 specustawy przewiduje możliwość udostępnienia stronie akt sprawy w całości lub w części (tj. poszczególnych dokumentów, które się w aktach znajdują) za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Regulacja przyjęta na czas pandemii jest niezwykle potrzebna, z uwagi na trudności związane z przybyciem do organów administracji, jak i ograniczonymi zasobami samych organów, i mogłaby stać się podstawowym sposobem zapoznawania się z aktami. Jej wykorzystanie będzie zasadne także w czasie poza pandemicznym. Zgodnie z art. 2 pkt 5 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną¹⁵, środki komunikacji elektronicznej to

rozwiązania techniczne, w tym urządzenia teleinformatyczne i współpracujące z nimi narzędzia programowe, umożliwiające indywidualne porozumiewanie się na odległość przy wykorzystaniu transmisji danych między systemami teleinformatycznymi, a w szczególności pocztę elektroniczną.

Niestety nie we wszystkich organach administracji funkcjonuje system elektronicznego zarządzania dokumentami (EZD), który umożliwia udostępnienie akt w postaci elektronicznej. Pomimo trudności technicznych, zgodnie z przepisem art. 15zzzzzz pkt 2 specustawy organ ma kompetencje do wysłania akt także drogą mailową.

Tymczasem art. 73 § 3 k.p.a. stanowi wyłącznie o możliwości udostępniania akt sprawy w swoim systemie teleinformatycznym. Strony powinny oczekiwać, że zdecydowanie częściowej organ administracji publicznej będzie udostępniał akta sprawy na adres elektroniczny wskazany przez stronę we wniosku o udostępnienie akt sprawy. Udostępnianie akt sprawy w trybie art. 73 § 3 k.p.a. wymagało uwierzytelnienia kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym. Ewentualnie organ mógł umożliwić uwierzytelnienie w systemie teleinformatycznym przy zastosowaniu innych technologii. Rezygnacja z tego wymogu za sprawą art. 15zzzzzz pkt 2 specustawy może jednak prowadzić do udostępnienia akt podmiotom, które nie są do tego uprawnione. W doktrynie trafnie postuluje się, aby dane przesyłane były zabezpieczone np. w zaszyfrowanym pliku, którego otwarcie byłoby warunkowane wpisaniem danych znanych organowi, jak np. adresu zamieszkania strony / wnioskodawcy¹⁶. W każdym przypadku pracownik organu administracji powinien mieć pewność, że akta trafią do osoby uprawnionej.

Wprawdzie prawo strony do przeglądania akt sprawy nie jest obwarowane żadnym warunkiem, jednak udostępnienie akt w sposób, o którym mowa w art. 73 § 3 k.p.a., uzależnione jest od uznania organu, a w praktyce od tego, czy akta sprawy są prowadzone w postaci elektronicznej. Dotychczas bowiem ustawodawca spośród dokumentów składających się na akta sprawy wyraźnie dopuszczał jedynie możliwość prowadzenia metryki sprawy w sposób elektroniczny. To powodowało, że w praktyce dominuje analogowa postać akt sprawy, która uniemożliwia

15 Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, t.j. Dz.U. 2020, poz. 344.

16 E. Szewczyk, *Modyfikacje postępowań administracyjnych prowadzonych w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii*, „Samorząd Terytorialny” 2020, nr 6, s. 23.

udostępnianie akt w systemie teleinformatycznym. Z tego względu rozwiązanie wprowadzone do art. 15zzzzzn pkt 2 należy ocenić pozytywnie. Ułatwia ono bowiem kontakt strony z organem dzięki temu, że ustawodawca dopuścił możliwość udostępnienia akt sprawy, dzięki przesłaniu ich na dowolny adres elektroniczny wskazany przez stronę. Jak należy przypuszczać, w takich przypadkach akta sprawy, których udostępnienia domaga się strona, będą wcześniej podlegały przekształceniu z postaci analogowej (pisemnej / tradycyjnej) na postać cyfrową poprzez sporządzenie ich odwzorowania cyfrowego (tzw. zeskanowania) i w takiej postaci organ przesyła je na adres mailowy strony.

Wskazać należy na pewien mankament art. 15zzzzzn pkt 2 specustawy – fakultatywność jego zastosowania. Organ może udostępnić akta w formie elektronicznej, tymczasem w czasie stanu epidemii czy zagrożenia epidemicznego, dostępność strony do tych urzędów jest znacząco ograniczona, zatem organ raczej powinien traktować ową normę jako obowiązek, jeśli nie jest możliwe przejrzanie akt w organie, a nadto, jeśli miałby już skorzystać z odmowy udostępnienia akt w tym trybie, powinien stosować standardową regulację z art. 10 § 1 i art. 73 § 1 k.p.a.

Nadto, organ może zapewnić stronie udostępnienie akt sprawy lub poszczególnych dokumentów stanowiących akta sprawy również za pomocą środków komunikacji elektronicznej w rozumieniu art. 2 pkt 5 u.ś.u.d.e. na adres wskazany w rejestrze danych kontaktowych, o którym mowa w art. 20j ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne¹⁷ lub inny adres elektroniczny wskazany przez stronę. Może przeprowadzić czynność w toku postępowania, wymagającego zgodnie z przepisami prawa osobistego stawiennictwa, również przez udostępnienie przez stronę lub innego uczestnika postępowania swojego wizerunku w czasie rzeczywistym, za pośrednictwem transmisji audiowizualnej, o ile przemawia za tym interes strony, a organ prowadzący postępowanie wyraził na to zgodę.

6. CYFRYZACJA CZYNNOŚCI Z UDZIAŁEM STRONY

Jesteśmy świadkami pewnej rewolucji cyfrowej w wielu dziedzinach życia, a także w prawie administracyjnym. Działania legislacyjne mają na celu coraz szerszą cyfryzację administracji publicznej. Poza wieloma zaletami tych rozwiązań, szczególnie z perspektywy jednostek, można dostrzec pewne niebezpieczeństwa, które mogą godzić w interes stron postępowania. Cyfryzacja procedury administracyjnej może rodzić niebezpieczeństwa naruszenia praw jednostki np. w sytuacji, gdy jednostki mogą być zmuszane do załatwiania spraw za pomocą systemów informatycznych, co w niektórych przypadkach może prowadzić nawet do wykluczania cyfrowego. Ustawodawca powinien zawsze pamiętać, przy konstruowaniu przepisów prawnych uwzględniających cyfryzację administracji publicznej, że należy przewidywać obie możliwości załatwiania spraw: za pomocą środków komunikacji elektronicznej oraz w sposób tradycyjny. Każdorazowo to do strony powinna należeć decyzja, którą drogę załatwiania spraw wybierze. Cyfryzacja nie może prowadzić do ograniczenia praw którejkolwiek ze stron lub uczestników postępowania.

Zgodnie z art. 15 zzzzzn pkt 3 specustawy, organ może przeprowadzić czynność w toku postępowania wymagającego zgodnie z przepisami prawa osobistego stawiennictwa również przez

17 Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, t.j. Dz.U. 2021, poz. 2070.

udostępnienie przez stronę lub innego uczestnika postępowania swojego wizerunku w czasie rzeczywistym, za pośrednictwem transmisji audiowizualnej, o ile przemawia za tym interes strony, a organ prowadzący postępowanie wyraził na to zgodę. Regulacja sprowadza się do tego, że osoba wezwana nie musi się stawić osobiście, lecz wystarczy, że udostępni ona swój wizerunek w czasie rzeczywistym za pośrednictwem transmisji audiowizualnej, w praktyce najczęściej za pomocą programów takich jak np. MS Teams, Skype, czy inne programy komunikacyjne.

W tle pojawia się jednak brak skorelowania z normą z art. 15 zzzzzn pkt 3 specustawy, art. 67 § 2 pkt 2 k.p.a., który stanowi konieczność sporządzenia protokołu oraz z art. 68 § 2 k.p.a. wskazującym na obowiązek jego podpisania przez wszystkie osoby biorące udział w czynności urzędowej. Wątpliwość rodzi się w zakresie tego, w jaki sposób zarejestrowanie / nagranie transmisji zastępuje złożenie podpisu. Prawidłowe byłoby przyjęcie elektronicznego protokołu podpisywanego kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

7. UZASADNIENIA DECYZJI ADMINISTRACYJNYCH W CZASIE PANDEMII A ZASADA PRZEKONYWANIA

Zgodnie z art. 107 § 3 k.p.a., uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, zaś uzasadnienie prawne – wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji z przytoczeniem przepisów prawa. W doktrynie postępowania administracyjnego obowiązek uzasadniania decyzji wiąże się z zasadą przekonywania (art. 11), z zasadą pogłębiania zaufania obywateli do organów państwa oraz świadomości i kultury prawnej obywateli wyrażoną w art. 8 k.p.a.¹⁸

Zasada przekonywania nakłada na organy administracji obowiązek wyjaśniania stronom zasadności przesłanek, którymi kierowały się podczas jej rozstrzygnięcia. Istotne znaczenie dla jej realizacji odgrywa obowiązek uzasadnienia decyzji administracyjnej. Organ powinien bowiem dążyć do wykonania decyzji bez potrzeby stosowania środków przymusu administracyjnego. Szczególną rolę uzasadnienie decyzji odgrywa w sprawach sankcyjnych, które dla strony stanowią dolegliwość. Prawidłowo przygotowane rozstrzygnięcie organu administracji – w świetle wymagań stawianych przez art. 107 § 3 k.p.a. – ma być jasne, konkretne i przekonujące, do czego z kolei obliguje ustanowiona w art. 11 k.p.a. zasada procesowa. Nie ma ona waloru wyłącznie programowego czy opisowego, ale dekodować z niej należy bardzo konkretne obowiązki organów prowadzących postępowanie. W czasie pandemii, zwłaszcza w stosunku do decyzji nakładających sankcje administracyjne, dostrzegalne były niedostatki w ich uzasadnieniach. Zwrócił na to uwagę Rzecznik Praw Obywatelskich w piśmie z dnia 5 lutego do GIS, gdzie prosił o wszczęcie kontroli w inspektoratach sanitarnych pod względem jakości wydawanych aktów administracyjnych i ich uzasadnień. W odpowiedzi GIS polecił państwowym wojewódzkim inspektorom sanitarnym zwrócenie szczególnej uwagi na konieczność przeprowadzania kontroli zgodnie z przepisami prawa i wymogami proceduralnymi, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w uzasadnieniu aktów administracyjnych¹⁹.

18 M.in. wyrok NSA z 15.02.1984 r., SA/Po 1122/83, „Gazeta Administracji Państwowej” 1986, nr 4, s. 45; wyrok NSA z 6.08.1984 r., II SA 742/84, ONSA 1984, nr 2, poz. 67; wyrok WSA z 7.12.2010 r., II SA/Po 299/10, CBOSA.

19 Pismo RPO do GIS z 5.02.2021 r., V.7018.198.2021.ŁK, <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Do%20>

8. ZAKOŃCZENIE

Realizacji podstawowych gwarancji proceduralnych może sprzyjać rozwój cyfryzacji przyspieszony na skutek pandemii koronawirusa. Ważne jest jednak, aby przez nią nie doprowadzić do wykluczenia społecznego osób nieposługujących się Internetem. Należy także podkreślić, że modyfikacje w zakresie czynnego udziału stron w postępowaniu i zasady wysłuchania powinny być rozumiane w taki sposób, że choć organ jest zwolniony z informowania stron o możliwości realizacji swojego prawa, to strona może wziąć udział w każdej czynności na zasadach partycypacji w postępowaniu administracyjnym. Cyfryzacja w zakresie realizacji dostępu do akt sprawy i przeprowadzania czynności z udziałem komunikacji na odległość, powinna być jednak realizowana z zachowaniem standardów ochrony danych osobowych, a także wielokrotnego sprawdzania tożsamości adresatów działań organu administracji publicznej.

Zasada budzenia zaufania uczestników postępowania do władzy publicznej, wyrażona w art. 8 § 1 k.p.a., i zasada przekonywania z art. 11 k.p.a. powinny być realizowane zwłaszcza w przypadku administracyjnych sankcji i to z najwyższą pieczołowitością w czasie pandemicznym. Zgodnie z zasadą przekonywania (art. 11 k.p.a.) wskazującą, że *organy [...] powinny wyjaśniać*, owe wyjaśnienia mogą być dokonywane technicznie z uwzględnieniem nowoczesnych technologii, jednak nie mogą ograniczać prawa z niej wynikającego.

Bibliografia

Akty prawne

- Ustawa z 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2020, poz. 256 ze zm.
- Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, t.j. Dz.U. 2020, poz. 344.
- Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, Dz.U. 2020, poz. 346 ze zm.
- Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012 r., s. 391.
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, tj. Dz.U. 2021, poz. 2095.

Orzecznictwo

- Wyrok NSA z 15.02.1984 r., SA/Po 1122/83, „Gazeta Administracji Państwowej” 1986, nr 4, s. 45.
- Wyrok NSA z 6.08.1984 r., II SA 742/84, ONSA 1984, nr 2, poz. 67.
- Wyrok WSA z 7.12.2010 r., II SA/Po 299/10, CBOSA.
- Wyrok WSA w Krakowie z 22.07.2015 r., III SA/Kr 13/15, LEX 1788189.

Wyrok WSA w Warszawie z 26.02.2021 r., VII SA/Wa 1705/20, CBOSA.

Wyrok WSA w Rzeszowie z 23.06.2022 r., II SAB/Rz 50/21, CBOSA.

Dokumenty urzędowe

Europejski kodeks dobrej praktyki administracyjnej, https://prawo.uni.wroc.pl/sites/default/files/students-resources/Europejski_Kodeks_Dobrej_Praktyki_Administracyjnej.pdf [dostęp: 5.03.2022].

Odpowiedź GIS z 9.02.2021 r., PR.070.7.2021, https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Odpowiedz_GIS_9.02.2021.pdf [dostęp: 29.05.2021].

Pismo RPO do GIS z 5.02.2021 r., V.7018.198.2021.ŁK, <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Do%20Inspektora%20Sanitarnego%20ws%20kontroli%20przedsi%C4%99biorc%C3%B3w%2C%205.02.2021.pdf> [dostęp: 29.05.2021].

Uzasadnienie uchwały Senatu z 28.11.2020 r., <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/5D4F7FF911FF939DC125862E0037336D/%24File/786.pdf> [dostęp: 6.02.2022].

Publikacje

Kmieciak Z.R., *Zakres udostępniania akt sprawy w postępowaniu administracyjnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2008, t. LXX, nr 2, s. 95-107, https://repozytorium.amu.edu.pl/bitstream/10593/5034/1/08_Zbigniew_R_Kmieciak_Zakres%20udost%C4%99pniania%20akt%20sprawy%20w%20post%C4%99powaniu%20administracyjnym_95-107.pdf [dostęp: 16.06.2022].

Majewska A., *Zakres obowiązywania zasad ogólnych postępowania administracyjnego*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, t. XXV, nr 4, s. 147-170, <https://www.doi.org/10.17951/sil.2016.25.4.14>.

Maurer H., *Öffentliches Verwaltungsrecht*, München 2000.

Szewczyk E., *Modyfikacje postępowań administracyjnych prowadzonych w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii*, „Samorząd Terytorialny” 2020, nr 6, s. 18-28.

Ślusarczyk M., *Głosa do Postanowienia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z 22 kwietnia 2020 r., I SA/BK 177/20 (Zasady obowiązywania terminów procesowych w okresie stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego ogłoszonych w związku z COVID-19)*, „Kwartalnik Radca Prawny” 2020, nr 2, <https://kwartalnikradcaprawny.kirp.pl/2020/06/29/glosa-do-postanowienia-wojewodzkiego-sadu-administracyjnego-w-bialymstoku-z-22-kwietnia-2020-r-i-sa-bk-177-20-zasady-obowiazywania-terminow-procesowych-w-okresie-stanu-epidemii-lub-stanu-zagrozenia/> [dostęp: 16.06.2022].

Woś T. (red.), *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 2017.

Netografia

Beker D., *Udział w postępowaniu administracyjnym przez internet. Czy rozwiązania na czas koronawirusa nie idą za daleko?*, <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1468956,koronawirus-w-polsce-dzial-w-postepowaniu-administracyjnym-internet.html> [dostęp: 24.05.2021].

RPO skarży do WSA kary sanepidu za niezachowanie odległości w czasie zgromadzeń, V.7018.439.2020, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/node/19870/revisions/19920/view> [dostęp: 5.03.2021].

Dr hab. Ewa Szewczyk, prof. UZ
University of Zielona Góra
ORCID: 0000-0002-2980-6564

THE EVOLUTION OF ELECTRONIC SERVICE OF DOCUMENTS IN (GENERAL, TAX AND ENFORCEMENT) ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

EWOLUCJA KOMUNIKACJI ELEKTRONICZNEJ W POSTĘPOWANIU ADMINISTRACYJNYM (OGÓLNYM, PODATKOWYM I EGZEKUCYJNYM)

Streszczenie

Analiza wprowadzonych do k.p.a. oraz o.p. rozwiązań w zakresie komunikacji elektronicznej pozwala na stwierdzenie, że proces informatyzacji postępowania administracyjnego ma charakter ewolucyjny. Na przestrzeni ostatnich 20 lat, począwszy od wprowadzenia pierwszej regulacji pozwalającej na kontaktowanie się z organem administracji za pomocą poczty elektronicznej, w postępowaniu administracyjnym zaszły daleko idące zmiany. Obecnie forma dokumentu elektronicznego oraz tradycyjna forma papierowa są równorzędnymi formami załatwiania spraw w postępowaniu administracyjnym i wywołują takie same skutki prawne.

Jednak, mimo że obecnie wszelka komunikacja między organem administracji a stroną odbywać się może przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, a przesyłane dokumenty mogą mieć postać elektroniczną, wydaje się, że ustawodawca nie powiedział w tym zakresie ostatniego słowa. Nadal bowiem można dostrzec pewne braki w uregulowaniu omawianej problematyki. Za najpoważniejszy z nich należy uznać to, że w postępowaniu administracyjnym – inaczej niż w postępowaniu sądowoadministracyjnym – nie przewidziano dotychczas elektronicznego dostępu do akt sprawy.

Epidemia COVID-19 stała się swoistym katalizatorem zmian w sferze doręczeń elektronicznych i przyspieszyła planowane w tym zakresie zmiany prowadzące do przyznania prymatu elektronicznym doręczeniom pism zarówno w ogólnym postępowaniu administracyjnym (a co za tym idzie – również egzekucyjnym), jak i podatkowym.

Słowa kluczowe: postępowanie administracyjne, postępowanie podatkowe, postępowanie egzekucyjne w administracji, komunikacja elektroniczna, doręczenia

1. CLARIFICATION OF BASIC CONCEPTS: COMPUTERISATION, DIGITISATION

Computerisation is currently one of the key technological processes in the modern world. It consists in automation of information processing, which, as a result of numerous improvements and facilitations, leads to benefits in various areas of life¹. A natural consequence of the digital development of the society was the entry of computerisation into legal solutions. The introduction of new technologies into the activities of public administration in Poland started already back in the 1990s. More broadly, they are referred to as *e-government*. An element of this phenomenon is the computerisation of administrative proceedings.

One of the concepts from the field of computerisation is ‘digitisation’. J. Janowski means by it *digital coding of text, graphic or multimedia information* [which – E. Sz.] *provides for [...] its [...] availability, operability and functionality*². In other words: it means conversion of information from an analogue to a digital form³. In fact, subjecting a document – e.g. an administrative decision – to the process of digitisation consists in scanning the document issued in a traditional paper form and saving it on an IT data carrier. In such a situation, the so-called digital replication takes place, consisting in converting a non-electronic document into an electronic one⁴.

However, it should be stressed that documents drawn up in administrative proceedings, such as decisions or rulings, need to be signed. This essential element in relation to electronic documents is a separate component of a given document, subject to separate requirements. What is important, for such a document to be legally effective, it is not enough to digitise it, i.e. to convert it from an analogue to a digital form e.g. by scanning it. Digitisation does not allow to confirm the validity (correctness) of the issuer’s signature by which the document is authenticated. Thus, digitisation makes it possible to archive a document which, as a result, does not have to be stored as a hard copy, but – without taking up additional space – can be stored in a digital form, e.g. in the so-called ‘cloud’.

2. WRITTEN DOCUMENT VS. ELECTRONIC DOCUMENT – ACCORDING TO THE CURRENT LEGAL STATUS

The requirement of written form of the general administrative procedure and the tax procedure is expressed respectively by: Art. 14(1) of the Act of 14 June 1960 – Code of Administrative Procedure⁵ and Art. 126 of the Act of 29 August 1997 – Tax Ordinance. Under both these regulations (according to the legal status in force until June 30, 2021), administrative matters – including tax matters – are handled ‘in writing⁶ or in the form of an electronic document’. In both the Code and

1 J. Janowski, *Trendy cywilizacji informacyjnej. Nowy technototalitarny porządek świata*, Warsaw 2019, p. 17.

2 Ibid, p. 139-140.

3 Ibid, p. 32.

4 P. Pietrasz [in:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz aktualizowany*, LEX/el 2019 – commentary on Art. 144a TO. Consolidated text: JoL 2020, item 1325, hereinafter: TO or Ordinance.

5 Consolidated text: JoL 2021, item 735, hereinafter: CAP or Code.

6 The legislator did not use the term ‘written form of a document’ or ‘traditional form of a document’, limiting itself to the juxtaposition of ‘form of an electronic document’ with ‘form other than the form of an electronic document’ – see Art. 39¹ CAP and Art. 144a(1b) TO.

the Ordinance, the current form of the document – which has been used since both acts were in force and which in legal language could be referred to as ‘traditional’ (while the current method of service could also be called ‘traditional’⁷) – was defined as a *form other than the form of an electronic document*⁸. Although these provisions recognized the form of the electronic document alongside the written form, using a non-exclusive disjunction, they cannot be treated as completely separate forms. In fact, the form of an electronic document is also written, with the only difference that in case of the traditional form, the letter is recorded as a ‘hard copy’, i.e. in the analogue form, while in the electronic version we also deal with a letter, at least in a digitally recorded version that can be reproduced both by its author and by its recipient. An electronic document was not a separate document from a written document. It should contain exactly the same content as the written document, except that, as mentioned, it is recorded using a different technique but allowing its reproduction in the same form as the document produced on paper. As of October 5, 2021 the regulations Art. 14 (1a) of the Act of 14 June 1960 – Code of Administrative Procedure and Art. 126 of the Act of 29 August 1997 – Tax Ordinance stipulate that matters should be settled in writing recorded in paper or electronic form⁹.

An electronic document takes the form of a text file created using a specific computer software (e.g. WORD). It allows you to save it and then retrieve it. Incidentally, in the same administrative case, a traditional ‘paper’ decision could be issued in respect of one of the parties and in respect of another party – who so wishes – in the form of an electronic document.

The provisions of CAP and TO made it possible to assert that a document in paper form and in electronic form are equivalent in terms of legal effect. The form of an electronic document shall not be regarded as an exception to the paper form¹⁰.

The provision included in Art. 3(35) of Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services understands the concept of an electronic document even more broadly¹¹, defining it as *any content stored in electronic form, in particular text or sound, visual or audiovisual recording*. For quite obvious reasons, in administrative proceedings an electronic document may appear in the first of the above-mentioned forms – i.e. text form – because a sound, visual or audiovisual recording cannot be equipped with an electronic seal. Consideration would have to be given to whether it would be possible to send a recording reflecting the oral settlement of the case (Art. 10(2) CAP) with the simultaneous recording of this activity in the form of a text-based electronic document certified with an electronic seal.

3. ELECTRONIC MAILBOX

As of 11 August 2014, by adding paragraph 1a to Art. 16 of the Act of 17 February 2005 on Computerisation of Entities Performing Public Tasks¹², each public entity was obliged to make available

7 The Act of 17 June 1966 on Enforcement Proceedings in Administration (consolidated text: JoL 2019, item 1438, hereinafter: AEPA) in Art. 63a provides for service ‘in paper form’.

8 For example, this term was used by the legislator in Art. 39¹(1d) CAP and in Art. 144a(1b).

9 JoL 2020, item 2320.

10 R. Kędziora, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, LEX/el 2017 – commentary on Art. 14 CAP.

11 OJ EU L 257, 28.8.2014, p. 73.

12 JoL 2019, item 700. The aforementioned paragraph 1a was added to Art. 16 by the Act of 10 January 2014, JoL 2014, item 183.

and operate an electronic mailbox, in accordance with the standards defined by the minister in charge of administration. According to this provision, *the public entity shall make available an electronic mailbox which meets the standards defined and published on the ePUAP platform by the minister in charge of computerisation, and shall make sure that it is operated.* Thus, the legislator left no choice for public administration bodies to use electronic communication and possibly replace it with traditional means of communication. This means that, for 6 years now, these authorities have been required to communicate with anyone concerned by electronic means whenever the latter so wishes.

The electronic mailbox is a nationwide ICT platform which is a publicly available means of electronic communication¹³. It is used to transmit an electronic document to a public body. It is part of the ePUAP system¹⁴.

It should be stressed that sending the application by the interested party to the public administration body by electronic means to any e-mail address of the body concerned is not the same as submitting a letter via an electronic mailbox¹⁵. Art. 63(1) CAP and Art. 168(1) TO requires the submission of letters in electronic form *via* ePUAP. This excludes the possibility of transmitting the document in another way, e.g. by handing it over to a public authority on a data carrier (CD)¹⁶. Therefore, the public administration body contacts the party by sending letters to any e-mail address indicated by the latter, while the effectiveness of sending a letter to the public administration body by the party depends on whether it will use its profile on the ePUAP platform.

4. ELECTRONIC SERVICE OF DOCUMENTS IN GENERAL ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS ACCORDING TO THE CURRENT LEGAL STATUS UNTIL 30 JUNE 2021

As a result of the amendment of CAP in 2017¹⁷, the legislator, by virtue of Art. 39² of the Code, introduced a very important rule absent from the previous Code solutions, according to which the service of letters between public administration bodies took place by electronic means, without the need to obtain their prior consent to deliver letters using this technique. This means that documents served between the authorities in the traditional manner should be regarded as ineffective.

However, pursuant to Art. 39¹(1) of the Code, service of letters upon the parties and other participants to the proceedings should be effected electronically in the following cases:

1. where a party or another participant to proceedings submitted an application in the form of an electronic document *via* the electronic mailbox of the authority;

13 More on the ICT system used by a public entity to perform public tasks, cf. K. Chałubińska-Jentkiewicz, M. Karpiuk, *Prawo nowych technologii. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2015, p. 425-428, LEX.

14 The ePUAP system is also connected with other solutions within e-government, e.g. CEPIK or obywatel.gov.pl.

15 In earlier solutions, the Code provided for the possibility of sending an application to an e-mail address of a public administration body. Currently, due to the changes introduced to Art. 63(1) CAP in 2010, it is legally ineffective – Art. 2 of the Act of 12 February 2010 amending the Act on Computerisation of the Activity of Entities Performing Public Tasks and certain other Acts, JoL 2010 No. 40, item 230.

16 See J. Wegner [in:] W. Chróścielewski, Z. Kmiecik (eds), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2019, p. 331 and quoted jurisprudence.

17 The Act on the Amendment of the Act – Code of Administrative Procedure and certain other Acts, JoL 2017, item 935.

2. if such an entity requested service of letters in the form of an electronic document by electronic means of communication;
3. if a public administration authority effectively requested a party or participant to the proceedings to serve letters in that form.

The categorical wording of the discussed provision meant that the fulfilment of any of these conditions obliges a public authority to deliver letters to a party by electronic means of communication and at the same time excludes delivery of letters in the traditional manner. A party may request that letters be sent to it by electronic means of communication at any stage of the proceedings during the *lis pendens*. The authority in charge of the proceedings shall be bound by the party's request as soon as it has been received. For the party, therefore, the simplest way to request the use of this method of service was to send *via ePUAP* an application in the form of an electronic document to a public administration body.

At the same time, a party could at any time resign, withdrawing its consent / request for service of letters by electronic means, or declared that it does not wish to be served by electronic means in the further course of the proceedings (Art. 39¹(1d) CAP). Consequently, even if a party submits an application via electronic communication, the public administration body delivered the letters in the 'traditional' form, as defined in Art. 39 of the Code.

The delivery of letters in administrative proceedings is connected with a very important act of confirming this fact by the recipient, which determines the effectiveness of the delivery. Pursuant to Art. 46(4) CAP, in order to serve a letter in the form of an electronic document, a public administration authority was sending a notice to the addressee's electronic address indicating that the addressee may collect the letter, specifying the electronic address from which the letter was collected and where the acknowledgement of receipt must be made. At the same time, the authority instructed the addressee of the letter in particular on the method of identification at the indicated electronic address in the authority's IT system, and indicated the requirement to sign the official statement in the prescribed manner. Failure to collect the letter within 7 days imposed an obligation on the public administration body to notify the possibility of collecting the letter again for another 7 days (Art. 46(5) CAP). If the letter is not received, it was deemed to have been served fourteen days after the first notification (Art. 46(8) CAP). In such cases, pursuant to Art. 46(8) of the Code, the public administration authority give the addressee access to the content of the letter within three months from the date on which the letter in the form of an electronic document is deemed to have been delivered, and to information about the date on which the letter is deemed to have been delivered and about the dates on which notices of the possibility to collect the letter from the ICT system are sent.

A decision of a party (proxy or representative) to use the electronic form of delivery of letters resulted in the obligation to notify the public administration body of a change of its electronic address (Art. 41(1) CAP). If this obligation is neglected, the delivery of the letter at its current address would have legal effect (Art. 41(2) CAP).

A welcome solution should be considered that provided for in Art. 40(4) *in fine* CAP, pursuant to which if a party does not have a domicile or habitual residence or registered office in the Republic of Poland, another EU Member State, the Swiss Confederation or an EFTA Member State and has not appointed an attorney to manage a case residing in the Republic of Poland, it does not have to appoint an attorney for service if delivery was effected by means

of electronic communication. As a result, the party did not have to use assistance of another person in the form of an attorney for service and can communicate with Polish administrative authorities at any time from any place in the world.

5. ELECTRONIC SERVICE OF DOCUMENTS IN TAX PROCEEDINGS ACCORDING TO THE LEGAL STATUS UNTIL 5 OCTOBER 2021

Regulation of the institution of service in tax proceedings differs in many ways from the solutions adopted in CAP¹⁸. One of the differences is that under Art. 144(3) TO, the legislator allowed for the traditional method of service of a letter if there are technical problems which make it impossible for the tax authority to deliver the letter by electronic means of communication. There was no such solution in the Code. In general administrative procedures, the legislator did not grant a derogation from electronic service in favour of traditional service, irrespective of the circumstances which would make the former difficult to apply.

Another significant difference was introduced to Art. 144(5) of the Ordinance. Since 1 January 2016, this provision has introduced a rule according to which service of letters to a professional proxy in the person of an advocate, legal counsel or tax advisor is done by means of electronic communication¹⁹. In these cases, therefore, the application of Art. 144a TO – which is the equivalent of Art. 39¹ CAP – was excluded and there was no need for a professional proxy to fulfil any condition from this provision. Another way of delivering letters to a professional proxy is allowed by the legislator in Art. 144(3) TO by way of exception, in case of technical problems²⁰. However, the tax authority must demonstrate that it has attempted to deliver the correspondence over the Internet and that it was not possible to do so. The history of IT system errors or failures must be evidenced²¹.

The obligation to serve letters by electronic means of communication was also introduced by the legislator with respect to a proxy residing abroad who has not indicated an address for service in Poland (Art. 145(2a) TO).

6. ELECTRONIC DELIVERY OF LETTERS IN ENFORCEMENT ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS ACCORDING TO THE LEGAL STATUS UNTIL 5 OCTOBER 2021

The Act of June 1966 on Enforcement Proceedings in Administration²² does not, in principle, include separate regulations with regard to the institution of service. In this respect, on the basis of the reference made in Art. 18 AEPa, the provisions of the CAP on service shall apply

18 I am not going to explore in more detail here the notion of a 'tax portal' used in tax proceedings and not known in the general administrative procedure. However, the importance of the tax portal is limited, as the account opened at it may be used to deliver letters from the head officers of tax offices on matters concerning only selected taxes (§ 1(4) of the Ordinance of the Minister of Finance on defining the types of matters which may be handled using the tax portal).

19 Amendment introduced by the Act of 10 September 2015 on the Amendment of the Tax Ordinance Act and certain other Acts, JoL 2015, item 1649.

20 L. Etel [in] L. Etel (ed.) *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, LEX/el 2020 – commentary on Art. 144(9).

21 See judgment of the Supreme Administrative Court of 22 March 2019, II FSK 937/17, CBOSA.

22 Consolidated text: JoL 2019, item 1438.

accordingly. The only novelty is provided for in Art. 63a AEPA, which lays down the principle of service of letters between enforcement authorities and between the enforcement authority and the court bailiff by electronic means of communication, subject to service on paper if it proves impossible to use electronic means of communication for technical reasons.

7. ELECTRONIC SERVICE OF DOCUMENTS IN (GENERAL, TAX AND ENFORCEMENT) ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS ACCORDING TO THE CURRENT LEGAL STATUS UNTIL 30 JUNE 2021

A review of the above arrangements for the institution of electronic delivery of letters in different administrative procedures led to the conclusion that the solutions adopted are not uniform. Even on the *prima facie* basis, one could be seen that in tax proceedings the legislator ‘went further’ than in general administrative and enforcement proceedings, by formulating the rule that tax authorities should serve the documents to professional proxies by means of electronic communication. However, regulations within a single ‘family’ of administrative procedures could be expected to provide greater uniformity of similar legal solutions.

The lack of sufficient consistency of technical solutions for electronic communication in administrative proceedings seems to have been recognised also by the legislator. On the website of the Chancellery of the Prime Minister information can be found that *a homogeneous ICT solution enabling effective – alternative to the traditional form – exchange of correspondence by electronic means with acknowledgement of receipt has not been created and made available to the public yet*²³. The legislator’s actions in this area so far have been very chaotic. Introduction to both the CAP (Art. 63(3a)(1)) and the TO (Art. 168(3a)(1)) of the solution, according to which an application submitted to a public administration body may bear a personal signature remained a rule that could not be applied in practice for several months. One can even say that in this case the technology has not kept up with the law. The utility of this solution was *de facto* very low. The ePUAP platform has implemented the possibility of logging in with a personal signature, but it has not been possible to affix a personal signature to an electronic document. Another barrier was that in order to use a personal signature, you need to have an NFC reader for the e-ID card and install the appropriate software to operate it on your computer. A remedy for bridging the gap between individual procedures may be provided by proposed changes stipulated in the Act on Electronic Service of Documents²⁴. The Act introduces changes in relation to electronic communication in a wide range of acts, including CAP, TO, AEPA and many other. The solutions introduced to CAP serve as a kind of ‘prototype’ of solutions introduced to other procedures – tax and enforcement proceedings. This may allow to achieve a high degree of uniformity of these solutions. The purpose of the proposed changes is to unify the rules of communication between an individual and public administration bodies by introducing electronic delivery – initially as a default, and ultimately as a basic channel for circulation of correspondence between public and private entities. The Act regulates the creation of a register in the form of a database of electronic addresses. Entering an address for electronic service of documents into this database will oblige

23 *Projekt ustawy o doręczeniach elektronicznych*, <https://www.gov.pl/web/premier/projekt-ustawy-o-doreczeniach-elektronicznych> [accessed: 27.08.2022].

24 JoL 2020, item 2320, hereinafter: ‘Act’.

public authorities to deliver any letters to that address. Currently, each entity using the ePUAP platform could have multiple e-box addresses, often created for circulation of correspondence in individual cases. According to the Act assumptions, natural persons may be able to use a single delivery address which can be used in transactions with all other entities using electronic delivery. Furthermore, professional proxies (advocates, legal counsels, tax advisors, reorganisation advisors, patent attorneys) are required to have an address for electronic delivery, entered in the database of electronic addresses, related to the service of registered electronic service of documents. Electronic delivery is complemented by a public hybrid service. It allows public entities to send their correspondence in a default electronic form. Individuals who will not yet be ready to exchange correspondence electronically, thanks to the hybrid service will be able to receive a traditional letter, consisting in that a letter in an electronic form will be directed to a post office, where it will be printed out (obviously under conditions of confidentiality) and delivered to the addressee in paper form. As a result, the 'digitally excluded' will still be able to send their correspondence to public administration bodies in the traditional (paper) form, and the content of letters sent by these bodies will reach these addressees via the post office by converting electronic content into the paper one.

The unquestionable benefits of a systemic, comprehensive introduction of the above solutions – as can be predicted – will include real effects related to environmental protection. The mass scale of electronic service of letters in administration will save paper and fuel used by the post or courier companies for traditional delivery of documents. This will lead to savings in both time and natural resources. The average citizen will be able to correspond effectively and free of charge with all public administration bodies using one address.

8. BENEFITS AND RISKS OF DIGITISING ADMINISTRATIVE PROCEDURES

A feature of the global civilisation, based on automated information processing techniques, is its worldwide and mental reach and its irreversible (unrestrained) and rapid advancement. New opportunities in the area of digitisation of administrative procedures should be seen not only in terms of benefits but also risks. In this context, it seems that due to the currently optional nature of citizen's communication with the administration by electronic means (and, from 1 July 2021 proposed hybrid solution) in the Polish system of procedural administrative law there is no danger of excluding a part of the society from participation in administrative proceedings due to the lack of access to electronic communication.

The analysis of electronic communication solutions introduced to the CAP and TO allows us to conclude that the process of computerisation of administrative proceedings is evolving. Over the last 20 years, since the introduction of the first regulation allowing contact with an administrative authority by e-mail, far-reaching changes have taken place in administrative proceedings. Nowadays, the form of an electronic document and the traditional paper form are equivalent forms of handling administrative matters and have the same legal effects²⁵.

25 P. Ruczkowski, *Komunikacja elektroniczna w polskim i niemieckim postępowaniu administracyjnym w ujęciu komparatystycznym* [in: I. Niżnik-Dobosz (ed.), *Zastosowanie idei public governance w prawie administracyjnym*, Warszawa 2014, p. 307.

However, although at present all communication between the administration body and the party can be done by electronic means and the documents can be transmitted in electronic form, it seems that the legislator has not said the last word in this respect. There are still some shortcomings in the regulation of the discussed problem. As the most serious of these should be considered the fact that (unlike in administrative court proceedings²⁶) electronic access to the case file still has not been provided for. This means that essentially the only way to read the case file is to visit the seat of the public administration authority. Although in Art. 73(3) CAP and Art. 178(4) TO, the legislature provided for a party to have access to the case file by making it available in an ICT system, it should be stressed that a public administration body is not obliged to make it available in this form. In practice, this most often depends on whether the authority keeps the case files in a way that makes this possible at all. Practical experience of the author of this study indicates that it is only very sporadically that such a possibility exists. The discussed regulation may not be used as a basis for a party to request from a public administration body that their file be sent to it by electronic means²⁷. According to the jurisprudence, it is only in exceptional cases, after the party has demonstrated its important interest, that the authority is obliged to send to it certified copies of the case file²⁸. However, providing a party with electronic access to the case file would undoubtedly help to increase access to the authority and the administrative procedure itself.

9. POSITIVE ASPECT OF STANDARDIZING ELECTRONIC SERVICE OF LETTERS IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS (GENERAL, TAX AND ENFORCEMENT) FROM 5 OCTOBER 2021

The consequence of the changes introduced by the Act on electronic deliveries was the introduction of relevant changes in the matter of deliveries to CAP and TO. As a result, the institutions of service were standardized in both of these acts, as a result of which, from 5 October 2021, the use of electronic service became the rule. Pursuant to Art. 39 § 1 CAP and Art. 144 § 1a TO the public administration body shall deliver letters to the address for electronic delivery, unless the service takes place at the seat of the authority. If delivery to the address for electronic delivery is not possible or if the delivery could not take place at the seat of the authority, then the public administration authority shall deliver the letters against receipt by the deliverer of their choice, namely: 1) the operator designated using the hybrid public service, or 2) its employees or by other authorized persons or bodies.

Bibliography

Legal acts

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, consolidated text: JoL 2021, item 735.

26 The files of administrative court cases can be viewed on the Internet at the PASSA portal. To do so, one needs only have an electronic signature or a trusted profile and submit the application. Once access is granted, it is possible to view the subsequent files as well.

27 Judgment of the Voivodship Administrative Court in Warsaw of 5 December 2011, II SA/Wa 1934/11, CBOSA.

28 See J. Wegner [in:] W. Chróścielewski, Z. Kmiecik (eds), *Kodeks...*, p. 293 and quoted jurisprudence.

- Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, consolidated text: JoL 2019, item 1438.
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, consolidated text: JoL 2020, item 1325.
- Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, consolidated text: JoL 2019, item 700.
- Ustawa z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw, JoL 2010 No. 40, item 230.
- Ustawa z dnia 10 stycznia 2014 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw, JoL 2014, item 183.
- Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC, OJ EU L 257, 28.8.2014, p. 73.
- Ustawa z dnia 10 września 2015 r. o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw, JoL 2015, item 1649.
- Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, JoL 2017, item 935.

Jurisprudence

- Judgment of the WSA in Warsaw of 5 December 2011, II SA/Wa 1934/11, CBOSA.
- Judgment of NSA of 22 March 2019, II FSK 937/17, LEX 2705380.

Official documents

- Rządowy projekt ustawy o doręczeniach elektronicznych, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=239> [accessed: 26.06.2022].

Publications

- Chałubińska-Jentkiewicz K., Karpiuk M., *Prawo nowych technologii. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2015, LEX.
- Etel L. (ed.), *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, LEX/el 2020.
- Janowski J., *Trendy cywilizacji informacyjnej. Nowy technototalitarny porządek świata*, Warszawa 2019.
- Kędziora R., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, LEX/el 2017.
- Kmieciak Z., Chróścielewski W. (eds), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Ruczkowski P., *Komunikacja elektroniczna w polskim i niemieckim postępowaniu administracyjnym w ujęciu komparatystycznym* [in:] I. Niżnik-Dobosz (ed.), *Zastosowanie idei public governance w prawie administracyjnym*, Warszawa 2014.

CZEŚĆ II.

NOWE REGULACJE PRAWNE W POSTĘPOWANIU SĄDOWOADMINISTRACYJNYM WPROWADZONE NA SKUTEK PANDEMII SARS-COV-2

Dr hab. Patrycja Joanna Suwaj, prof. AJP
Akademia im. Jakuba z Paradyża w Gorzowie Wielkopolskim
ORCID: 0000-0001-9807-8110

Dr Katarzyna Samulska
Akademia im. Jakuba z Paradyża w Gorzowie Wielkopolskim
ORCID: 0000-0003-1631-3151

OD STACJONARNEGO DO ZDALNEGO. ZARZĄDZANIE ZMIANĄ W DOBIE PANDEMII COVID-19 W PROCESIE SĄDOWOADMINISTRACYJNYM – SZANSE I ZAGROŻENIA

TOWARDS REMOTE COURT PROCESSES. CHANGE MANAGEMENT IN ADMINISTRATIVE COURTS IN COVID-19 TIMES. OPPORTUNITIES AND THREATS

Summary

As a result of the Covid-19 pandemic, significant changes have occurred in the functioning of administrative courts at the legal and practical level. It was a response to changes in the environment. However, it was necessary to consider whether the present crisis did not force only organisational, not legal, changes planned and prepared in advance (in the case of a crisis situation). The latter should be changed last. The regulations in force before the pandemic provided for a public hearing. The very method of conducting court hearings, perhaps, did not need to be changed, and only, following the example of American solutions, could be adapted to the new conditions of the form of their conduct. Remote hearing only loses the attribute of direct contact and does not lose the value of a public hearing and it is the court, not the participants in the trial, that must be in the court building.

Keywords: change management, organizational change in court, administrative court proceedings, right to court, open hearing, remote hearing

1. WPROWADZENIE

Zmiana organizacyjna, choć to rzadkie przedsięwzięcie, w życiu każdej organizacji jest naturalną drogą jej rozwoju. Systemowe podejście traktuje organizację (w tym publiczną, jak np. sądy) jako układ wielu powiązanych za sobą elementów, zatem nawet, jeśli sam program zmian dotyczy

wybranych sfer funkcjonowania organizacji, to na zasadzie naczyń połączonych, konsekwencje jego wdrożenia będą odczuwalne także we wszystkich pozostałych; niejednokrotnie zmiany te, jak w przypadku zmian w organizacji funkcjonowania sądów administracyjnych, odczuwa otoczenie zewnętrzne. Zmiana więc, oprócz tego, że jest zjawiskiem naturalnym, jest jednym z najbardziej skomplikowanych procesów realizowanych przez współczesne organizacje, ze względu na zaangażowanie wielu jej elementów, których funkcjonowanie jest determinowane działaniem licznych czynników o niezwykle różnorodnym charakterze. Zarządzanie zmianą określane jest jako proces ciągłego odnawiania kierunku, w którym podąża organizacja, jej struktury i możliwości zaspakajania ciągle zmieniających się potrzeb jej zewnętrznych i wewnętrznych klientów¹. Procesem zmiany w organizacji można i należy zarządzać, zaś dobrze zarządzana zmiana, choć nie gwarantuje sukcesu, to z pewnością może się do niego przyczynić, podczas gdy ta nieprawidłowo zaplanowana, nieskutecznie przeprowadzona, nie zarządzana i bez widocznego lidera², organizację może osłabić nie tylko wewnętrznie, lecz także wizerunkowo. Zdaniem B. Burnesa, zmiana jest wciąż obecnym towarzyszem życia organizacji zarówno na operacyjnym, jak i strategicznym poziomie³. Stąd nie budzi w zasadzie wątpliwości, jak istotne dla każdej organizacji powinny być: umiejętność identyfikacji miejsca, w którym chce być w przyszłości oraz sposób zarządzania zmianą, która do tego miejsca organizację doprowadzi⁴. W konsekwencji, zmian organizacyjnych nie można rozpatrywać w oderwaniu od strategii organizacji⁵ a także kompetencji menadżerskich przywódcy (lidera).

Rosnąca niepewność oraz nieprzewidywalność współczesnego otoczenia powoduje z pewnością trudności w prognozowaniu i planowaniu działań. Pandemia skutecznie utrudniła przewidywanie warunków, w jakich organizacje, m. in. publiczne, będą musiały funkcjonować w przyszłości. Oczywista zatem wydaje się trudność planowania tak trudnych zadań, jak wdrażanie zmian organizacyjnych na modelach stworzonych dla podmiotów funkcjonujących w zupełnie odmiennych, mniej skomplikowanych warunkach otoczenia⁶. Jednak wirtualizacja, rozwój technologii czy wreszcie pandemia sprawiają, że wyzwaniem, także dla organizacji publicznych, jest wprowadzanie zmian w taki sposób, aby organizacja w krótkim okresie zachowała sprawność organizacyjną, dobry wizerunek, w długim zaś – możliwości rozwoju. Jeden z paradoksów zarządzania polega na tym, że organizacja, aby osiągnąć swój naturalny cel związany z trwaniem, musi podejmować zmiany, które niejako stają się ceną, płaconą za możliwość kontynuowania swojej działalności w warunkach dynamicznego i trudno przewidywalnego otoczenia⁷. Oczywiście

1 J.W. Moran, B.K. Brightman, *Leading Organizational Change*, „Career Development International” 2001, t. 6, nr 2, s. 111-118.

2 Więcej o potrzebie współlistnienia zarządzania i przywództwa J. P. Kotter, *8 Steps to Accelerate Change in Your Organization*, Seattle 2020, <https://www.kotterinc.com/research-and-insights/8-steps-accelerating-change-ebook-2020/> [dostęp: 28.08.2022].

3 B. Burnes, *Managing Change: A Strategic Approach to Organisational Dynamics*, Harlow 2004.

4 R. Todnem, *Organisational Change Management: A Critical Review*, „Journal of Change Management” 2005, t. 5, nr 4, s. 369-380.

5 B. Burnes, *Managing Change...*, dz.cyt.; J.B. Rieley, I. Clarkson, *The Impact of Change on Performance*, „Journal of Change Management” 2001, t. 2, nr 2, s. 160-172.

6 K. Grzesiuk, *Wybrane współczesne koncepcje zarządzania zmianami organizacyjnymi w perspektywie społecznej*, „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach” 2017, nr 338, s. 24-37.

7 K. Czop, *Zdolność organizacji do zmian i jej wpływ na proces zarządzanie zmianą*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Częstochowskiej” 2016, t. 2, nr 24, s. 70, <http://www.zim.pcz.pl/znwz/files/Zdolno---organizacji-do-zmian->

organizacje publiczne w tym aspekcie mają przewagę nad prywatnymi podmiotami; trwanie bowiem, mimo zmieniających się warunków, jest niejako wpisane w ich naturę. Relatywnie niski wskaźnik skuteczności dokonywanych przez organizacje zmian dotyczy jednak wszystkich organizacji i sprawia, że problem wdrażania zmian, czynników wpływających na ich przebieg i innych uwarunkowań jest wciąż aktualny i atrakcyjny dla teoretyków oraz praktyków⁸.

Zgodnie z art. 45 konstytucji⁹, każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Prawo do sprawiedliwego rozpoznania sprawy łączy się ściśle z zasadą sprawiedliwości proceduralnej z art. 2 konstytucji. Wpływ na realizację tego prawa z pewnością wywarł ogłoszony przez Ministra Zdrowia w dniu 13 marca 2020 r. stan zagrożenia epidemicznego¹⁰ oraz w dniu 20 marca 2020 r. stan epidemii¹¹, spowodowany zakażeniami wirusem SARS-CoV-2. W sądach administracyjnych, inaczej niż w sądach powszechnych, udział w rozprawie nie jest obowiązkowy, sądy te zaś nie przesłuchują świadków. Jednak dla stron, uczestników czy publiczności postępowań sądowoadministracyjnych, udział w rozprawie jest nie tylko prawem i realizacją konstytucyjnej zasady prawa do sądu i jawnego procesu, ale niejednokrotnie istotną sprawą życiową, w której chcą aktywnie uczestniczyć.

Przedmiotem analiz w niniejszym artykule jest zarządzanie procesem zmiany, który wpłynął na realizację konstytucyjnej zasady prawa do sądu w okresie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii. Zmiana, o której tu mowa, to współistniejąca zmiana prawa i sposobu prowadzenia posiedzeń sądowych, które w zasadzie z dnia na dzień utraciły przymiot jawności, bowiem sądy administracyjne przeszły z prowadzenia jawnych rozpraw w procedowanie niejawne, bez udziału zainteresowanych stron, uczestników, etc.

Przystępując do pracy nad tym tematem Autorki zadały sobie następujące pytania:

- a. czy zmiana była konieczna (niezbędna i pilna)?
- b. czy dostosowując się do sytuacji kryzysowej należało zmieniać tylko sposób prowadzenia posiedzeń sądowych, tylko przepisy prawa, czy oba?
- c. jak przebiegała zmiana i sam proces?
- d. czy sposób przeprowadzenia zmiany świadczy o działaniu zgodnym z postulowanymi w nauce o polityce publicznej zarządzaniu (w tym zarządzaniu strategicznym, partycypacyjnym), czy teorii procesu decyzyjnego kierunkami i uwzględniał niezbędne dla jej powodzenia elementy (etapy)?
- e. jakie szanse niesie dla sposobu prowadzenia postępowań sądowych kryzys, a jakie zagrożenia?

Zgodnie z raportem J. Balogun i V. Hope Hailey, ok. 70% wszystkich programów zmian w organizacjach kończy się niepowodzeniem¹². Niska skuteczność realizowanych projektów

i-jej-wp-yw-na-proces-zarz-dzania-zmian-.pdf [dostęp: 26.06.2022]; G. Osbert-Pociecha, *Zdolność do zmian jako siła sprawcza elastyczności organizacji*, Wrocław 2011, s. 7.

8 K. Czop, *Zdolność organizacji...*, s. 70.

9 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483.

10 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.

11 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz. U. 2020, poz. 433.

12 J. Balogun, V. Hope Hailey, *Exploring Strategic Change*, London 2004, s. 1.

sugeruje brak ram dla wdrażania i zarządzania zmianą, a jedną z przyczyn może być wciąż tradycyjne podejście oparte na równowadze¹³. Śluszenie bowiem K. Czop zauważa, że 3-etapowy proces zmian Lewina zakłada, że organizacje istnieją w jakiejś formie równowagi zanim nastąpi zakłócenie, czyli zmiana¹⁴. Organizacja następnie przechodzi przez okres gwałtownych zmian, po czym osiąga okres stabilności. Złożoność procesów zachodzących w otoczeniu i ich nieprzewidywalność sprawiają jednak, że organizacje poszukują nowej perspektywy postrzegania swojej obecności oraz rozwoju w globalnym i szybko zmieniającym się świecie. Pandemia tylko te tendencje znacznie wyostrzyła. W tradycyjnym ujęciu zmiana jest wydarzeniem w organizacji naruszającym jej równowagę, podważającym dotychczasowe wzorce oraz sposoby rozumienia i funkcjonowania. Nowa perspektywa postrzegania zjawiska zmiany integruje różne podejścia i wymiary zmiany, nadaje zmianie znaczenie ciągłości, znaczenie konieczne do rozumienia procesu rozwoju organizacji i skutecznego zarządzania nią. Zdaniem W.Q. Judge'a i C.D. Blockera jednoczesne pozostawanie w stanie ciągłości i zmiany jest możliwe, pod warunkiem zachowania przez organizację odpowiedniej zdolności do zmian. Zdolność zaś organizacji do zmian to skuteczne zarządzanie pojedynczymi przedsięwzięciami i zmianami realizowanymi równolegle czy też sekwencyjnie. Odnosi się to również do różnych typów i form zmian zachodzących w organizacji¹⁵.

Biorąc pod lupę etapowy proces zmiany, nie sposób nie odnieść wrażenia symetrii i tożsamości płaszczyzn jego analizy także z innych perspektyw: zarządzania, polityki publicznej czy teorii procesu decyzyjnego. Każda z tych nauk wypracowała bowiem schemat modelowego postępowania, które jest podobne w swym założeniu – obejmuje planowanie, formułowanie, wdrażanie i kontrolę. W zarządzaniu przybiera formę: planowania, organizowania zasobów, wdrażania i kontroli¹⁶; w polityce publicznej: tworzenia agendy, formułowania rozwiązań, wdrażania i kontroli¹⁷; w teorii procesu decyzyjnego: planowania (określenia przedmiotu, podmiotów, obowiązujących lub brakujących procedur, interesów i potencjalnych konfliktów interesów oraz wartości, określania celów działań), formułowania alternatyw decyzyjnych (w tym ograniczeń i ich przyczyn, w tym prawnych, politycznych, finansowych, moralnych, technicznych), wdrożenia (poprzez obowiązujące lub nowe procedury), analizy efektów (kontrola, sprzężenie zwrotne)¹⁸. W zasadzie nie krytykuje się dziś stanowiska, zgodnie z którym podstawowym zadaniem zarządzania współczesną organizacją jest przywództwo zmianom organizacyjnym. Jeśli przyjąć podejście, zgodnie z którym zmiana jest postrzegana jako reguła, a nie wyjątek, i nie jest czymś, co przytrafia się organizacji, ale jednym z podstawowych procesów, które są w organizacji realizowane, to zmiana przestaje być traktowana jako coś

13 K. Czop, *Zdolność organizacji...*, s. 69-81; M. Beer, N. Nohria, *Cracking the Code of Change*, „Harvard Business Review” 2004, t. 78, nr 3, s. 133-141; V. Pelletier, *Organization Self-Assessment to Determine the Readiness and Risk for a Planned Change*, „Organization Development Journal” 2006, t. 24, nr 4, s. 38.

14 K. Czop, *Zdolność organizacji do zmian...*, s. 69-81.

15 W.Q. Judge, C.D. Blocker, *Organizational Capacity for Change and Strategic Ambidexterity. Flying the Plane While Rewiring It*, „European Journal of Marketing” 2008, nr 42, s. 915-926.

16 Y.S. Lee, D.H. Rosenbloom, *A Reasonable Public Servant; constitutional. Foundations of Administrative Conduct in the United States*, Armonk 2005.

17 C.O. Jones, *An Introduction to the Study of Public Policy*, Monterey, 1984, M. Potucek, L. Vass, *Dimensions of Public Policy: Values, Process, Implementation and Results* [w:] M. Potucek, L.T. LeLoup, G. Jenei, L. Varadi (red.), *Public Policy in Central and Eastern Europe: Theories, Methods, Practices*, Bratislava 2003, s. 55-76.

18 E. Knosala, A. Matan, L. Zacharko, *Nauka administracji*, Kraków 1999.

wyjątkowego, a staje się naturalnym stanem, w którym organizacje muszą funkcjonować¹⁹, a ich liderzy zmiany te muszą przewidywać, planować, wdrażać i brać pod lupę ich skutki. Istotą skutecznie przeprowadzonego procesu zmiany jest przejście od stanu aktualnego, przez przejściowy, do stanu pożądanego, w miarę możliwości bez zakłóceń, za to z uwzględnieniem wszystkich istotnych aspektów, które na proces ten mogą wpłynąć.

2. OD STACJONARNEGO DO ZDALNEGO

Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi²⁰, zwana dalej p.p.s.a. wprowadziła szereg instytucji prawnych pozwalających na prowadzenie postępowania sądownoadministracyjnego z wykorzystaniem nowoczesnych technologii, w tym pozwalających na kontakt z sądem bez konieczności bezpośredniej obecności w sądzie. Większość z przyjętych rozwiązań weszła w życie przed ogłoszeniem stanu epidemii w Polsce jeszcze w 2019 r. Wśród zmian wskazać można na możliwość tworzenia akt dla każdej sprawy także w postaci elektronicznej (art. 12 a p.p.s.a.); zachowanie warunku formy pisemnej, dzięki złożeniu podpisu kwalifikowanego elektronicznego, podpisu zaufanego albo podpisu osobistego (art. 12 b § 1 w zw. z art. 46 § 2a p.p.s.a.); stworzenie elektronicznej skrzynki podawczej, doręczeń za pomocą środków komunikacji elektronicznej (art. 12 b § 2 i art. 74a). Zmiany w funkcjonowaniu sądów administracyjnych dotyczyły także możliwości wnoszenia przez strony pisma (art. 37 § 2a), skargi (art. 54 § 1 a) czy też pełnomocnictwa (art. 73 § 1a) w formie dokumentu elektronicznego. Zmiany do p.p.s.a. weszły w życie z dniem 31 maja 2019 r., a ustawodawca przewidział ponad pięcioletnie *vacatio legis* pozwalające sądom na wprowadzenie nowych instytucji. Te natomiast ulegną dalszym modyfikacjom bowiem przewidziano ich zmianę ustawą z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych²¹, a wejście w życie zmian przewidziano na dzień 1 października 2029 r.

Prawo do sądu realizowane jest dzięki rozpatrywaniu skarg przez sądy administracyjne na posiedzeniach sądowych, które obejmuje swym zakresem posiedzenie jawne oraz posiedzenie niejawne. W piśmiennictwie przez posiedzenie sądowe rozumie się zebranie sądu, w składzie przewidzianym przepisami prawa, w celu dokonania czynności w toku postępowania sądowego²². Co do zasady posiedzenia sądu to rozprawy, które są jawne (art. 90 § 1 p.p.s.a.). Sąd może skierować sprawę na posiedzenie jawne i wyznaczyć rozprawę także wówczas, gdy sprawa podlega rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym (art. 90 § 2).

W ustawie z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych dodano art. 14 a²³, który obowiązywał do 4 września 2020 r. Ust. 3 tego

19 R. Badham. K. Garrety, *Living in the Blender of Change: The Carnival of Control in a Culture of Culture*, „Journal of Critical Postmodern Organization Science” 2003, nr 2, s. 22-38; H. Tsoukas. R. Chia, *On Organizational Becoming*, „Organization Science” 2002, nr 13, s. 567-582.

20 Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 2325.

21 Ustawa z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, t.j. Dz.U. 2022, poz. 569 ze zm.

22 B. Dauter, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2019, LEX.

23 Art. 14a dodany przez art. 1 pkt 13 ustawy z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2020, poz. 568, zmieniającej ustawę z dniem 31 marca 2020 r. Artykuł ten utracił moc 4 września 2020 r.

artykułu stanowił, że w przypadku całkowitego zaprzestania czynności przez wojewódzki sąd administracyjny z powodu COVID-19, Prezes NSA może wyznaczyć inny wojewódzki sąd administracyjny jako właściwy do rozpoznawania spraw pilnych należących do właściwości sądu, który zaprzestał czynności – z uwzględnieniem zapewnienia prawa do sądu oraz warunków organizacyjnych sądów. Wyznaczenia dokonuje się na czas oznaczony, wynikający z przewidywanego okresu zaprzestania czynności. Sprawy pilne to takie, w przypadku których ustawa określa termin ich rozpatrzenia przez sąd oraz sprawy wniosków o wstrzymanie wykonania aktu lub czynności²⁴.

Istotne rozwiązania, z punktu widzenia sposobu prowadzenia posiedzeń przez sądy administracyjne, wprowadzone zostały art. 15 zzs⁴ ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych²⁵, który wszedł w życie z dniem 16 maja 2020 r. Zgodnie z wolą ustawodawcy, w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu pandemii oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich w sprawach, w których strona wnosząca skargę kasacyjną nie zrzekła się rozprawy lub inna strona zażądała przeprowadzenia rozprawy, NSA może rozpoznać skargę kasacyjną na posiedzeniu niejawnym, jeżeli wszystkie strony, w terminie 14 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o zamiarze skierowania sprawy na posiedzenie niejawne, wyrażą na to zgodę. Na posiedzeniu niejawnym w tych sprawach NSA orzeka w składzie trzech sędziów. W tym też okresie wojewódzkie sądy administracyjne oraz NSA przeprowadzają rozprawę przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie jej na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, z tym że osoby w niej uczestniczące nie muszą przebywać w budynku sądu, chyba że przeprowadzenie rozprawy bez użycia powyższych urządzeń nie wywoła nadmiernego zagrożenia dla zdrowia osób w niej uczestniczących²⁶. NSA uznał, że przepis art. 15 zzs⁴ ust. 3 ustawy jest przepisem szczególnym w rozumieniu art. 10 i art. 90 § 1 p.p.s.a., zaś prawo do publicznej rozprawy nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniu, w tym także ze względu na treść art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, w którym jest mowa o ograniczeniach w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, gdy jest to unormowane w ustawie oraz tylko wtedy, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie m.in. dla ochrony zdrowia. Zdaniem NSA, nie ulega wątpliwości, że celem stosowania konstrukcji przewidzianych przepisami ustawy z dnia 2 marca 2020 r. jest m.in. ochrona życia i zdrowia ludzkiego w związku z zapobieganiem i zwalczaniem zakażenia wirusem COVID-19, a w obecnym stanie faktycznym istnieją takie okoliczności, które w zarządzonej formie pandemii, w pełni nakazują uwzględnianie rozwiązań powyższej ustawy

24 Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2020, poz. 568.

25 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, t.j. Dz.U. 2020, poz. 1842. Artykuł ten dodany został przez art. 46 pkt 21 ustawy z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2, Dz.U. 2020, poz. 875, zmieniającej m.in. rozporządzenie z dnia 16 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 878.

26 Art. 15 zzs⁴ ust. 2 ustawy z dnia 2 marca 2020 r.

w działaniu organów wymiaru sprawiedliwości²⁷. Podsumowując – przepis ten pozwolił zatem na prowadzenie rozpraw w trybie zdalnym, a uczestnicy postępowania nie byli zobowiązani do obecności w sądzie, co umożliwiło realizowanie zasady jawności postępowań i prawa do sądu także w czasie pandemii, ograniczając jednocześnie bezpośrednie kontakty międzyludzkie. Zgodnie z wprowadzonymi rozwiązaniami posiedzenia niejawnie miałyby rację bytu tylko wówczas, gdy przewodniczący uzna rozpoznanie sprawy za konieczne, a przeprowadzenie wymaganej przez ustawę rozprawy mogłoby wywołać nadmierne zagrożenie dla zdrowia osób w niej uczestniczących i nie można przeprowadzić jej na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku²⁸. Orzecznictwo sądów administracyjnych konsekwentnie doszło także do przekonania, że przeprowadzenie posiedzenia niejawnego jest uzależnione od uznania, że rozprawa mogłaby wywołać nadmierne zagrożenie dla życia i zdrowia osób w niej uczestniczących. Zgoda strony na rozpoznanie w tym trybie nie jest zatem konieczna²⁹.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że pomimo rozwiązań wprowadzonych przez ustawodawcę, Prezes NSA w dniu 16 października 2020 r. wydał zarządzenie nr 39 w sprawie odwołania rozpraw oraz wdrożenia w NSA działań profilaktycznych służących przeciwdziałaniu potencjalnemu zagrożeniu zakażenia wirusem SARS-CoV-2, w związku z objęciem m.st. Warszawy obszarem czerwonym. Zgodnie z zarządzeniem Prezesa NSA, z dniem 17 października 2020 r. w NSA odwołuje się rozprawy i kontynuuje się działalność orzecznicza Sądu w trybie rozpoznawania spraw na posiedzeniach niejawnych. W § 3 zarządzenia przewidziano, że jego postanowienia znajdują odpowiednie zastosowanie do wojewódzkich sądów administracyjnych, których siedziby znajdują się na terenie objętym obszarem czerwonym, o którym mowa w § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii. Zarządzenie to obowiązuje do odwołania³⁰. Pominęło ono możliwość prowadzenia rozpraw w trybie zdalnym, a tym samym ograniczyło prawo do jawności postępowań sądownoadministracyjnych, bezpośrednio i czynnego udziału stron w postępowaniu przed sądem.

Rozwiązania te, w obliczu pracy w kontakcie bezpośrednim (lub zdalnie) zdecydowanej większości otoczenia sądów (dotyczy to tak sektora prywatnego, jak i publicznego), stanowią regres w stosunku do tych przyjętych w art. 15 zzs⁴ ustawy z dnia 2 marca 2020 r. Nie dziwi zatem, że spotkały się z ostrą krytyką przedstawicieli środowisk prawniczych, gdzie podnoszono przede wszystkim kwestię zagrożenia prawa do sądu, ale i istotne naruszenie zasady jawności. Stowarzyszenie Interwencji Prawnej wystosowało bowiem do Prezesa NSA pismo, pod którym podpisało się kilkanaście organizacji (prawniczych i pozarządowych), mających w swoich zadaniach statutowych ochronę praw człowieka, z prośbą o przestrzeganie zasady jawności postępowań oraz realizację przepisu art. 15 zzs⁴ i prowadzenie rozpraw zdalnych, a nie jedy-

27 Wyrok NSA z 24.11.2020 r., II OSK 1305/18, LEX 3106381; uchwała NSA z 30.11.2020 r., II OPS 6/19, LEX 3085952.

28 Art. 15 zzs⁴ ust. 3 ustawy z dnia 2 marca 2020 r.

29 Wyrok WSA w Poznaniu z 25.03.2021 r., IV SA/Po 1647/20, LEX 3162521; wyrok WSA w Bydgoszczy z 9.02.2021 r., I SA/Bd 711/20, LEX 3146129.

30 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 1758; zarządzenie nr 39 Prezesa NSA z dnia 16 października 2020 r., <https://bip.szczecin.wsa.gov.pl/download/attachment/1257/zarządzenie-nr-39-prezesa-naczelnego-sadu-administracyjnego-z-dnia-16-pazdziernika-2020-r.pdf> [dostęp: 5.05.2021].

nie posiedzeń niejawnych. Odpowiedzią ze strony kadry zarządzającej NSA był komunikat³¹, z którego wynika, że zarządzenie Presa NSA ma charakter porządkowy, a decyzje o skierowaniu sprawy na posiedzenie niejawne podejmuje każdorazowo przewodniczący. W kwestii możliwości prowadzenia rozpraw zdalnych wskazano przepisy wprowadzone ustawą z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, gdzie dodano art. 94 ust. 2 p.p.s.a³², który wprawdzie przewiduje możliwość odbywania rozpraw jawnych na odległość przy użyciu urządzeń technicznych, ale jednocześnie wymaga, aby uczestnicy przebywali w budynku innego sądu.

W opozycji do powyższego, polskiego przykładu i w duchu kompletnego i zrozumiałego dla odbiorcy podejścia pozostaje np. proces zarządzania zmianą w sądownictwie amerykańskim, gdzie od marca 2020 r. wprowadzono systemowo nowe rozwiązania na wypadek pandemii, bazując na tych zaprojektowanych już w 2016 r.³³ Biorąc za podstawy do podjęcia działań reguły wynikające z zarządzania strategicznego i partycypacyjnego, w marcu 2020 r. Conference of Chief Justices and Conference of State Court Administrators powołała do życia Grupę Szybkiego Reagowania (Rapid Response Team przy National Center of State Courts), która stworzyła mapę działań mających na celu pomóc sądom krajowym w realizowaniu swoich podstawowych zadań w czasie pandemii i po jej zakończeniu. Dzięki grupom roboczym, kadrze zarządzającej, technologii, środkom komunikacji i środkom finansowym, RTT zidentyfikowała i rozwinęła innowacje i nowe praktyki mające wspomóc sądy w realizacji ich zadań w nowej sytuacji.

W uproszczeniu – z pomocą zespołowej pracy grup osób odpowiedzialnych za zarządzanie, IT, komunikację i budżet sądów, zaprojektowano i wdrożono m.in. system prowadzenia posiedzeń sądowych zdalnie, nawet przy użyciu tak podstawowego sprzętu jak telefon komórkowy; zaś mapa cyber możliwości kontaktu z sądem, obejmująca znaczną część sądów krajowych, dostępna jest bezpośrednio z centralnej strony NCSC lub poprzez znajdujące się tam linki. Do kontaktu z klientami, w tym prowadzenia rozpraw (*virtual court appearances*) i etc., używa się prostego i powszechnie dostępnego programu Microsoft Teams lub wideo konferencji z telefonów komórkowych (z jednoczesnym zakazem nagrań obrazu, dźwięku oraz screenshotów w czasie rozprawy³⁴). Nie wchodząc zbyt w szczegóły powyżej zaprezentowanego przykładu, warto tylko wypunktować, że zarządzanie zmianą, spowodowaną nawet pandemią, można było w tym przypadku z dużym wyprzedzeniem zaplanować, zaś instrumenty skutecznie wdrożyć także w sądach, bez uszczerbku dla zasady jawności, czy dostępu do sądu. Pandemii i w konsekwencji przejście z trybu stacjonarnego do w pełni zdalnego potraktowano tam bowiem jako „zakłócenie”, które wprawdzie nie było „chciane”, ale było „potrzebne”³⁵.

31 S. Marciniak, Komunikat w sprawie listu organizacji społecznych dotyczącego rozpatrywania spraw przez NSA na posiedzeniach niejawnych, <http://www.nsa.gov.pl/komunikaty/komunikat-w-sprawie-listu-organizacji-spoecznych-dotyczacego-rozpatrywania-spraw-przez-nsa-na-posiedzeniach-niejawnych,news,4,787.php> [dostęp: 26.06.2020].

32 Art. 94 zmieniony przez art. 96 pkt 18 ustawy z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, Dz.U. 2020, poz. 2320, zmieniającej m.in. ustawę z dniem 6 stycznia 2021 r.

33 *Preparing for a Pandemic: An Emergency Response Benchmark and Operational Guidebook for State Court Judges and Administrators*, Reston-Williamsburg 2016, <http://ncsc.contentdm.oclc.org/cdm/ref/collection/facilities/id/194> [dostęp: 26.06.2022].

34 Tak np. New York State Unified Court System.

35 Por. *Judicial Perspectives on ODR and Other Virtual Court Processes*, s. 3, https://www.ncsc.org/__data/assets/pdf_file/0028/40978/JTC-Judicial-Perspectives-on-ODR-and-Other-Virtual-Court-Processes.pdf [dostęp: 29.06.2022].

W tym świetle, proces przygotowania zmian w polskich sądach administracyjnych do orzekania (zdalnego) w warunkach pandemii wypadła nieprzekonywająco. Systemowego, zaplanowanego, zgodnego z powyżej wskazanymi regułami wyznaczonymi przez nauki o zarządzaniu, politykę publiczną czy teorię procesu decyzyjnego podejścia do zmian nie sposób dostrzec. Choć ustawodawca wprowadził rozwiązania wspierające przejście od stacjonarnych rozpraw do postępowania w trybie zdalnym, a rozwiązania te są rozwiązaniami przyszłości, to jednak wysiłek ten został w zasadzie zniweczony przez wewnętrzny sposób zarządzania sądami administracyjnymi. Działanie to nie tylko stoi w sprzeczności z regułami zarządzania, w tym zarządzania zmianą, polityki publicznej czy procesu decyzyjnego, ale co istotniejsze, nie uwzględnia interesu podmiotów zewnętrznych – klientów sądów – i wystawia wizerunek całej instytucji na szwank, gdyż stawia pod znakiem zapytania realizację prawa do sądu i jawnego procesu.

Zgodnie z teorią J.P. Kottera, sposób przeprowadzania transformacji (zmian) może być tak szansą, jak i zagrożeniem dla organizacji. Kluczowe w procesie zmiany są: uświadomienie konieczności zmian; stworzenie silnej koalicji liderów; wizja – czyli jasność co do kierunku, w którym organizacja podąża i adekwatna komunikacja w tej kwestii z pracownikami i otoczeniem; zapewnienie realnego i kompletnego planu wdrożenia dzięki ciągłemu monitorowaniu zmiany; zakotwiczenie zmian w kulturze organizacyjnej organizacji³⁶. Jak wskazują J. Brdulak i P. Banasik, sądy niejako z definicji są organizacjami biurokratycznymi, zhierarchizowanymi, ze słabym potencjałem do współpracy, w których brakuje mechanizmów wymiany informacji oraz dzielenia się rozwiązaniami i informacjami zarówno w skali makro (poziom organizacji systemu sądownictwa), jak i w skali mikro (w ramach danego sądu). Sytuacja ta powoduje, że w zasadzie każdy sąd poświęca czas oraz inne zasoby, aby wypracować sobie właściwe rozwiązania np. o charakterze organizacyjnym, zamiast posłużyć się tymi już stworzonymi i wykorzystanymi w praktyce przez innych³⁷.

Sposób zarządzania zmianą, także w kolejnych działaniach, powyżej przedstawioną tezę tylko potwierdza. Wobec braku przygotowania sądów administracyjnych do pracy zdalnej dokonano bowiem nowelizacji art. 15 zzz⁴ ustawy z dnia 2 marca 2020 r., która wchodzi w życie 3 lipca 2021 r., a zakłada prowadzenie rozpraw „odmiejscowionych” (zdalnych). Powyższą sekwencję działań trudno logicznie wytłumaczyć i wydaje się, że nie mają one zakotwiczenia w kluczowych atrybutach wypracowanych przez teorię zarządzania zmianą, zarządzania strategicznego, partycypacyjnego, politykę publiczną czy proces decyzyjny. Nie do obronienia jest także teza, że powyższe działania ustawodawcy odbywały się bez udziału i wiedzy kadry zarządzającej, gdyż zarówno wiedza o planowanych zmianach i brak przygotowania sądów na czas, jak też brak tej wiedzy (a co za tym idzie współpracy i wymiany informacji między wszystkimi interesariuszami) negatywnie świadczą o sposobie zarządzania omawianą zmianą; efekty odbijają się na sędziach, których wizerunek osłabia się systematycznie.

3. WNIOSKI

Podsumowując, wysuwamy tezę, że z uwagi na pandemię COVID-19 zmiana w funkcjonowaniu sądów administracyjnych z pewnością była odpowiedzią na zmiany w otoczeniu,

³⁶ J.P. Kotter, *Leading Change*, Boston 1996, s. 3-16.

³⁷ J. Brdulak, P. Banasik, *Organisational Culture and Change Management in Courts, Based on the Examples of the Gdansk Area Courts*, „International Journal of Contemporary Management” 2014, t. 14, nr 2, s. 33-50.

była pilna, konieczna i niezbędna. Należałoby jednak zastanowić się, czy zaistniały kryzys nie wymuszał jedynie dobrze zaplanowanych i przygotowanych z wyprzedzeniem (na wypadek sytuacji kryzysowej) zmian organizacyjnych, a nie prawnych. To ostatnie bowiem powinno być zmieniane jako ostatnie. Obowiązujące przed pandemią przepisy przewidywały prowadzenie rozprawy jawnej. Sam sposób prowadzenia posiedzeń sądowych być może nie wymagał zmiany, a jedynie można było, idąc za przykładem rozwiązań np. amerykańskich, dostosować do nowych warunków formy ich prowadzenia. Rozprawa zdalna traci tylko atrybut kontaktu bezpośredniego, nie traci waloru rozprawy jawnej, zaś to sąd, a nie uczestnicy procesu, muszą przebywać w budynku sądu.

Sposób przeprowadzenia zmiany świadczy o działaniu chaotycznym, spóźnionym, nieadekwatnym do potrzeb i oczekiwań społecznych i niezgodnym z wzorcami mającymi ugruntowane korzenie w nauce o polityce publicznej, zarządzaniu, w tym zarządzaniu strategicznym, partycypacyjnym, czy teorii procesu decyzyjnego. Nie brano bowiem pod uwagę głosu wszystkich zainteresowanych zmianą, nie świadczy on także o zrozumieniu istoty zarządzania zmianą ze wszystkimi jej atrybutami.

Zaistniały kryzys pandemiczny niesie z jednej strony możliwość wdrożenia nowych form prowadzenia postępowań sądowych, co jak wskazywano na początku pracy jest sytuacją dla organizacji naturalną. Forma zdalna pozwala bowiem na realizację prawa do sądu nawet w razie konieczności izolowania kontaktów międzyludzkich. Zagrożenie dla zmian może jednak tkwić w samej organizacji, o czym świadczy przywołane wyżej zarządzenie Prezesa NSA, jak też następujące po nim działania ustawodawcy.

Bibliografia

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483.
 Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 2325.
 Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, t.j. Dz.U. 2021, poz. 670.
 Ustawa z dnia 10 stycznia 2014 r. o zmianie ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2014, poz. 183 ze zm.
 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, t.j. Dz.U. 2020, poz. 1842 ze zm.
 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.
 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491.
 Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2020, poz. 568.

Ustawa z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, Dz.U. 2020, poz. 875.

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 1758.

Ustawa z dnia 8 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, t.j. Dz.U. 2022, poz. 569 ze zm.

Orzecznictwo

Wyrok NSA z 24.11.2020 r., II OSK 1305/18, LEX 3106381.

Uchwała NSA z 30.11.2020 r., II OPS 6/19, LEX 3085952.

Wyrok WSA w Bydgoszczy z 9.02.2021 r., I SA/Bd 711/20, LEX 3146129.

Wyrok WSA w Poznaniu z 25.03.2021 r. IV SA/Po 1647/20, LEX 3162521.

Dokumenty urzędowe

Marciniak S., Komunikat w sprawie listu organizacji społecznych dotyczącego rozpatrywania spraw przez NSA na posiedzeniach niejawnych, <http://www.nsa.gov.pl/komunikaty/komunikat-w-sprawie-listu-organizacji-spoecznych-dotyczacego-rozpatrywania-spraw-przez-nsa-na-posiedzeniach-niejawnych,news,4,787.php> [dostęp: 26.06.2020].

Zarządzenie nr 39 Prezesa NSA z dnia 16 października 2020 r., <https://bip.szczecin.wsa.gov.pl/download/attachment/1257/zarzadzenie-nr-39-prezesa-naczelnego-sadu-administracyjnego-z-dnia-16-pazdziernika-2020-r.pdf> [dostęp: 5.05.2021].

Publikacje

Badham R., Garrety K., *Living in the Blender of Change: The Carnival of Control in a Culture of Culture*, „Journal of Critical Postmodern Organization Science” 2003, nr 2, s. 22-38.

Balogun J., Hope Hailey V., *Exploring Strategic Change*, London 2004.

Beer M., Nohria N., *Cracking the Code of Change*, „Harvard Business Review” 2000, t. 78, nr 3, s. 133-141.

Brdulak J., Banasik, P., *Organisational Culture and Change Management in Courts, Based on the Examples of the Gdansk Area Courts*, „International Journal of Contemporary Management” 2014, t. 14, nr 2, s. 33-50.

Burnes B., *Managing Change: A Strategic Approach to Organisational Dynamics*, Harlow 2005.

Czop K., *Zdolność organizacji do zmian i jej wpływ na proces zarządzanie zmianą*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Częstochowskiej, Zarządzanie” 2016, t. 24, nr 2, s. 69-81, <http://w.zim.pcz.pl/znwz/files/Zdolno---organizacji-do-zmian-i-jej-wp-yw-na-proces-zarzadzania-zmian-.pdf> [dostęp: 26.06.2022].

Dauter B., Kabat A., Niezgodka-Medek M., *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2019, LEX.

Grzesiuk K. *Wybrane współczesne koncepcje zarządzania zmianami organizacyjnymi w perspektywie społecznej*, „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach” 2017, nr 338, s. 24-37.

Jones C.O., *An Introduction to the Study of Public Policy*, Monterey 1984.

- Judge W.Q., Blocker C.D., *Organizational Capacity for Change and Strategic Ambidexterity. Flying the Plane While Rewiring It*, „European Journal of Marketing” 2008, nr 42, s. 915-926.
- Knosala E., Matan A., Zacharko L., *Nauka administracji*, Kraków 1999.
- Kotter J. P., *8 Steps to Accelerate Change in your Organization*, Seattle 2020, <https://www.kotterinc.com/research-and-insights/8-steps-accelerating-change-ebook-2020/> [dostęp: 28.08.2022].
- Kotter J. P., *Leading Change*, Boston 1996.
- Lee Y.S., Rosenbloom D.H., *A Reasonable Public Servant: Constitutional. Foundations of Administrative Conduct in the United States*, Armonk 2005.
- Moran J.W., Brightman B.K., *Leading Organizational Change*, „Career Development International” 2001, t. 6, nr 2, s. 111-118.
- Osbert-Pociecha G., *Zdolność do zmian jako siła sprawcza elastyczności organizacji*, Wrocław 2011.
- Potucek M., Vass L., *Dimensions of Public Policy: Values, Process, Implementation and Results*, [w:] M. Potucek, L.T. LeLoup, G. Jenei, L. Varadi (red.), *Public Policy in Central and Eastern Europe: Theories, Methods, Practices*, Bratislava 200, s. 55-76.
- Preparing for a Pandemic: An Emergency Response Benchbook and Operational Guidebook for State Court Judges and Administrators, Reston-Williamsburg 2016, <http://ncsc.contentdm.oclc.org/cdm/ref/collection/facilities/id/194> [dostęp: 26.06.2022].
- Rieley J.B., Clarkson I., *The Impact of Change on Performance*, „Journal of Change Management” 2001, t. 2, nr 2, s. 160-172.
- Todnem R., *Organisational Change Management: A Critical Review*, „Journal of Change Management” 2005, t. 5, nr 4, s. 369-380.
- Tsoukas H., Chia R., *On Organizational Becoming*, „Organization Science” 2002, t. 13, s. 567-582.

Netografia

- Judicial Perspectives on ODR and Other Virtual Court Processes, https://www.ncsc.org/_data/assets/pdf_file/0028/40978/JTC-Judicial-Perspectives-on-ODR-and-Other-Virtual-Court-Processes.pdf [dostęp: 29.06.2022].

Dr hab. Ewa Szewczyk, prof. UZ
Uniwersytet Zielonogórski Wydział Prawa i Administracji
ORCID: 0000-0002-2980-6564

OGRANICZENIE KONTAKTÓW BEZPOŚREDNICH W POSTĘPOWANIU SĄDOWOADMINISTRACYJNYM W CZASIE PANDEMII

LIMITING DIRECT CONTACTS IN JUDICIAL ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS DURING A PANDEMIC

Summary

The aim of the study is to examine changes that were introduced to judicial proceedings before administrative courts as a result of the pandemic, aimed at facilitating communication between the court and the individual and at ensuring the courts' uninterrupted functioning. New provisions on e-hearings and other institutions are analyzed.

Keywords: proceeding before administrative court, pandemic

1. WPROWADZENIE

Pandemia koronawirusa wymusiła przeniesienie wielu aktywności do przestrzeni cyfrowej również na gruncie postępowania sądowoadministracyjnego. W tym zakresie ustawodawca podjął wiele działań zbieżnych z ogólnokrajową polityką, mającą na celu ograniczenie bezpośrednich kontaktów pomiędzy skarżącymi a sądami administracyjnymi. Wiążą się one z szerszą niż dotychczas możliwością odbywania posiedzeń niejawnych, czyli posiedzeń niedostępnych dla stron i publiczności oraz organizowania tzw. rozpraw odmiejscowionych, dostępnych dla stron i publiczności, za pomocą urządzeń elektronicznych.

2. ZMIANY W POSTĘPOWANIU PRZED SĄDAMI ADMINISTRACYJNYMI

W dotychczasowym stanie prawnym do skierowania sprawy na posiedzenie niejawne konieczna była inicjatywa stron. Zasadą była więc jawność posiedzeń oraz wyznaczanie rozpraw. WSA rozpoznawał sprawę na posiedzeniu niejawnym, jeżeli spełnione były warunki określone w art. 119

ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi¹.
W myśl tego przepisu

sprawa może być rozpoznana w trybie uproszczonym, jeżeli:

1. *decyzja lub postanowienie są dotknięte wadą nieważności, o której mowa w art. 156 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego² lub w innych przepisach albo wydane zostały z naruszeniem prawa dającym podstawę do wznowienia postępowania;*
2. *strona zgłosi wniosek o skierowanie sprawy do rozpoznania w trybie uproszczonym, a żadna z pozostałych stron w terminie czternastu dni od zawiadomienia o złożeniu wniosku nie zażąda przeprowadzenia rozprawy;*
3. *przedmiotem skargi jest postanowienie wydane w postępowaniu administracyjnym, na które służy zażalenie albo kończące postępowanie, a także postanowienie rozstrzygające sprawę co do istoty oraz postanowienia wydane w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym, na które służy zażalenie;*
4. *przedmiotem skargi jest bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania;*
5. *decyzja została wydana w postępowaniu uproszczonym, o którym mowa w dziale II w rozdziale 14 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego.*

Stosownie do art. 120 p.p.s.a. w trybie uproszczonym sąd rozpoznaje sprawy na posiedzeniu niejawnym w składzie trzech sędziów. W celu upowszechnienia tej postaci orzekania sądy administracyjne zaczęły zamieszczać na swoich stronach internetowych formularze ułatwiające skarżącym składanie wniosków o skierowanie sprawy do postępowania uproszczonego³.

Z kolei stosownie do art. 182 p.p.s.a. NSA w myśl dotychczasowych rozwiązań rozpatrywał na posiedzeniu niejawnym zażalenia i skargi kasacyjne w sprawach, w których skarżący kasacyjnie rzekł się rozprawy, a pozostałe strony nie zażądały jej przeprowadzenia. Owo zrzeczenie się mogło mieć miejsce jedynie na wczesnym etapie postępowania.

Istotne zmiany w tym zakresie ustawodawca wprowadził na mocy art. 15 zzs⁴ ustawy z dnia 2 marca 2020 r., powszechnie określanej mianem Tarczy 3.0⁴. Umożliwiła ona sądom administracyjnym skierowanie każdej sprawy na posiedzenie niejawne. Wymieniony przepis obowiązuje od 16 maja 2020 r. (dodany mocą art. 46 pkt 21 ustawy z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2⁵.

W myśl art. 15 zzs⁴ ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r.

w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich w sprawach,

- 1 Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 2325 ze zm.
- 2 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2021, poz. 735 ze zm.
- 3 Zob. wniosek o skierowanie sprawy do rozpoznania w trybie uproszczonym [wzór], <https://bip.warszawa.wsa.gov.pl/download/attachment/3158/wniosek-o-tryb-uproszczony.pdf> [dostęp: 17.08.2022].
- 4 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.
- 5 Ustawa z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2, Dz.U. 2020, poz. 875.

w których strona wnosząca skargę kasacyjną nie zrzekła się rozprawy lub inna strona zażądała przeprowadzenia rozprawy, Naczelny Sąd Administracyjny może rozpoznać skargę kasacyjną na posiedzeniu niejawnym, jeżeli wszystkie strony w terminie 14 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o zamiarze skierowania sprawy na posiedzenie niejawne wyrażą na to zgodę. Na posiedzeniu niejawnym w tych sprawach Naczelny Sąd Administracyjny orzeka w składzie trzech sędziów.

Powyższym rozwiązaniem ustawodawca objął jedynie NSA. Nie odnosi się ono do orzekania przez WSA. Polega ono na tym, że NSA informuje strony o zamiarze rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym, a jego skuteczność ustawodawca uzależnił od wyrażenia na to zgody przez strony w nieprzekraczalnym terminie 14 dni. Ostatecznie więc – na tle powyższego przepisu – o sposobie przeprowadzenia posiedzenia w danej sprawie (a mianowicie: jawnie bądź niejawnie) decyduje skarżący kasacyjnie.

Kolejny przepis art. 15zsz⁴ ust. 2 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. ustanowił możliwość odbywania przez sądy administracyjne e-rozprawy, zwanej rozprawą odmiejscowioną lub zdalną. W myśl tego unormowania

w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich wojewódzkie sądy administracyjne oraz Naczelny Sąd Administracyjny przeprowadzają rozprawę przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie jej na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku, z tym że osoby w niej uczestniczące nie muszą przebywać w budynku sądu, chyba że przeprowadzenie rozprawy bez użycia powyższych urządzeń nie wywoła nadmiernego zagrożenia dla zdrowia osób w niej uczestniczących.

Jest to więc rozprawa, dla której nie jest wymagana obecność skarżącego w sądzie administracyjnym, a ciężar jej zorganizowania spoczywa w całości na sądzie.

Niewątpliwie zmiana ta miała na celu rozszerzenie pracy sądów administracyjnych, aby umożliwić stronom dostęp do wymiaru sprawiedliwości i realizację wyrażonego w art. 45 Konstytucji RP⁶ prawa do sądu. Warto zwrócić uwagę, że rozwiązanie powyższe nie wymaga, aby każdy z uczestników postępowania sądowoadministracyjnego brał udział w zdalnej formie rozprawy. Jeśli jeden ze skarżących nie będzie miał np. technicznej możliwości brania udziału w e-rozprawie, może on uczestniczyć w posiedzeniu bezpośrednio na sali rozpraw.

Znacznie większą swobodę w tym zakresie ustawodawca pozostawił sądom administracyjnym w świetle art. 15zsz⁴ ust. 3. Zgodnie z tym przepisem

przewodniczący może zarządzić przeprowadzenie posiedzenia niejawnego, jeżeli uzna rozpoznanie sprawy za konieczne, a przeprowadzenie wymaganej przez ustawę rozprawy mogłoby wywołać nadmierne zagrożenie dla zdrowia osób w niej uczestniczących i nie można przeprowadzić jej na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. Na posiedzeniu niejawnym w tych sprawach sąd orzeka w składzie trzech sędziów.

6 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483.

W dotychczasowej praktyce, odwołując się do treści powyższego przepisu, przewodniczący wydziału orzeczniczego przesyłał stronom lub pełnomocnikom informację o skierowaniu sprawy na posiedzenie niejawne, z jednoczesnym wskazaniem, iż w związku z niestawiennictwem przysługuje im możliwość przedstawienia stanowiska w sprawie w formie pisemnej⁷. Kierował się nie tylko treścią wymienionego wyżej przepisu, lecz także wydanym przez Prezesa NSA w dniu 16 października 2020 r. zarządzeniem nr 39 w sprawie kierowania spraw na posiedzenia niejawne⁸.

Niezależnie od rozwiązań prawnych wprowadzonych na czas trwania epidemii, trwałe rozwiązanie kwestii zdalnych rozpraw sądowych wprowadzono mocą art. 96 pkt 18 u.d.e.⁹ Ustawodawca wprowadził istotną zmianę w zakresie możliwości odbywania posiedzeń sądowych i transmitowania ich za pomocą urządzeń przekazujących obraz i dźwięk. W jej wyniku, do art. 94 p.p.s.a. dodano § 2, w myśl której:

przewodniczący może zarządzić przeprowadzenie posiedzenia jawnego przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających jego przeprowadzenie na odległość. W takim przypadku uczestnicy mogą brać udział w posiedzeniu sądowym, gdy przebywają w budynku innego sądu i tam dokonywać czynności procesowych, a przebieg czynności procesowych transmituje się z sali sądowej sądu prowadzącego postępowanie do miejsca pobytu uczestników postępowania oraz z miejsca pobytu uczestników postępowania do sali sądowej sądu prowadzącego postępowanie.

Powyższy przepis znajduje zastosowanie zwłaszcza w takich sytuacjach, gdy właściwym do orzekania w sprawie jest NSA, a sprawa pozostaje w kognicji jednego z wojewódzkich sądów administracyjnych z siedzibą poza stolicą, wówczas przy użyciu środków komunikacji na odległość można transmitować przebieg rozprawy przed NSA do siedziby WSA – przykładowo w Gdańsku. Dzięki temu rozwiązaniu uczestnicy postępowania, którzy w celu stawienia się przed sądem musieliby udać się do Warszawy, unikają narażenia na bezpośredni kontakt z innymi osobami, choćby z podróżnymi w pociągu. Na marginesie rozważań warto wspomnieć, że jednocześnie jest to metoda zapewniająca obniżenie dla uczestników postępowania i ich pełnomocników kosztów związanych ze stawiennictwem. Poza tym, przepis ten może być szeroko wykorzystywany przez WSA w Warszawie, do którego trafiają skargi na rozstrzygnięcia organów centralnych, a strony je skarżące mają swe miejsca zamieszkania lub siedziby na terenie całej Polski.

Nawiasem mówiąc, analogiczne rozwiązanie ustawodawca wprowadził do postępowania cywilnego kilka lat wcześniej w § 2 do art. 151 ustawy z 17 listopada 1964 r. – k.p.c.¹⁰ Z doniesień medialnych wynika, że e-rozprawy w sądach cywilnych stanowią około 10–15% wszystkich rozpraw¹¹.

7 Zob. przykładowo wyrok WSA w Warszawie z 1.12.2020 r., I SA/Wa 2004/19, CBOSA; wyrok WSA w Warszawie z 27.11.2020 r., IV SA/Wa 445/20, CBOSA.

8 Zarządzenie nr 39 Prezesa NSA z dnia 16 października 2020 r., <https://bip.szczecin.wsa.gov.pl/download/attachment/1257/zarzadzenie-nr-39-prezesa-naczelnego-sadu-administracyjnego-z-dnia-16-pazdziernika-2020-r.pdf> [dostęp: 5.05.2021]; S. Marciniak, Komunikat w sprawie listu organizacji społecznych dotyczącego rozpatrywania spraw przez NSA na posiedzeniach niejawnych, <http://www.nsa.gov.pl/komunikaty/komunikat-w-sprawie-listu-organizacji-spoecznych-dotyczacego-rozpattywania-spraw-przez-nsa-na-posiedzeniach-niejawnych>, news, 4, 787, php [dostęp: 17.08.2022 r.].

9 Ustawa z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, Dz.U. 2020, poz. 2320.

10 Zmianę tę wprowadzono w 2016 r., mocą ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2015, poz. 1311.

11 *E-rozprawy nie działają, ale to nie sędziowie są winni*, <https://www.rp.pl/Sedziowie-i-sady/311199895-E-rozprawy-nie-dzialaja-ale-to-nie-sedziowie-sa-winni.html> [dostęp: 5.09.2021].

3. ZASADA JAWNOŚCI

Zasada jawności postępowania sądowego ma wymiar konstytucyjny i zaliczana jest do kanonu zasad demokratycznego państwa prawnego¹². Odnosi się do całego systemu prawa polskiego. Zgodnie z art. 45 Konstytucji RP, każdy ma prawo do jawnego rozpatrzenia jego sprawy przez sąd. Wyjątki od tej zasady może określić ustawa. Z kolei art. 10 p.p.s.a. stanowi, że *rozpoznanie spraw odbywa się jawnie, zaś w myśl art. 90 § 1 p.p.s.a., jeśli przepis szczególny nie stanowi inaczej, posiedzenia sądowe są jawne, a sąd orzekający rozpoznaje sprawę na rozprawie*.

Naruszenie tej zasady, polegające na rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu niejawnym, gdy nie jest to uzasadnione przepisem szczególnym, prowadzi do nieważności postępowania, jeżeli w konsekwencji strona zostanie pozbawiona możliwości działania, a tym samym możliwości obrony swoich interesów (art. 271 pkt 2 p.p.s.a.)¹³.

4. OCENA PRAKTYKI ORZECZNICZEJ SĄDÓW ADMINISTRACYJNYCH

W konkluzji należy stwierdzić, że oprócz tego, iż w dalszym ciągu sądy administracyjne rozpatrują skargi i skargi kasacyjne na posiedzeniach niejawnym, gdy wnioskuje o to skarżący, to obowiązująca od dnia 16 maja 2020 r. tzw. Tarcza 3.0 wprowadziła jako standard prowadzenie rozpraw na odległość i to zarówno w WSA, jak i w NSA. Od tego momentu tradycyjne rozprawy w budynku sądu administracyjnego – przez wiele miesięcy 2020 i 2021 r. – stały się wyjątkiem. Zapowiadane e-rozprawy w sądach administracyjnych zaczęły funkcjonować dopiero od jesieni 2021 r. Założony przez ustawodawcę brak powrotu sądów administracyjnych do normalnego trybu pracy był tym bardziej niezrozumiały, że w postępowaniu sądowoadministracyjnym nie ma przesłuchiwanie licznych stron, świadków czy biegłych, ani nie okazuje się dowodów – jak ma to miejsce w postępowaniach toczących się przed sądami powszechnymi. Ilość stron i uczestników postępowania w postępowaniu sądowoadministracyjnym oraz niewysoka intensywność czynności przed sądem administracyjnym, którego skład orzekający jest oddzielony przegrodą z plexiglasu od stron i uczestników postępowania, sprawiają wrażenie, że wydaje się on wystarczająco dobrze zabezpieczony przed niebezpieczeństwami płynącymi z kontaktów bezpośrednich.

Ratio legis art. 15 zzs⁴ ust. 3 ustawy z 2 marca 2020 r. kryło się w usprawnieniu działań sądów administracyjnych, które odnotowują coraz dłuższy czas oczekiwania na rozpatrzenie sprawy i wydanie orzeczenia. Zapewne ustawodawca kierował się potrzebą zapewnienia skarżącemu prawa do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki. Trudno jednak byłoby znaleźć argumenty, że powyższej regule należy dać pierwszeństwo przed zasadą jawności postępowania sądowoadministracyjnego. Przyspieszenie rozpoznania sprawy nie powinno odbywać się z uszczerbkiem dla realizacji szeroko rozumianego prawa do sądu.

Nie wszyscy skarżący pozytywnie odbierali omawiane zmiany prawne. Dla wielu z nich stanowiły one przejaw ograniczenia jawności postępowania sądowoadministracyjnego i wiążącej się z nią zasady konstytucyjnej w postaci prawa do sądu. Brak uczestnictwa w niejawnym

12 A. Wiktorowska [w:] M. Szubiakowski, M. Wierzbowski, A. Wiktorowska (red.), *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe, egzekucyjne i przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2007, s. 399.

13 J.P. Tarno [w:] W. Chróścielewski, J.P. Tarno, P. Dańczak, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2021, s. 482.

posiedzeniu sądu administracyjnego postrzegany jest bowiem w kategoriach ograniczenia możliwości argumentacyjnych strony przed sądem. Z perspektywy niektórych skarżących, możliwość bezpośredniego – ustnego – przedstawienia sprawy sądowi jest nieporównywalna z zapoznaniem się ze sprawą tylko na podstawie akt sprawy. Z tego punktu widzenia negatywnie należy ocenić brak ustawowego wymogu sporządzenia protokołu z posiedzenia niejawnego.

Pilnej interwencji ustawodawcy wymaga wobec tego przepis art. 100 § 1 p.p.s.a. nakazujący sporządzenie protokołu tylko z posiedzenia jawnego. Bowiem protokół z posiedzenia niejawnego ograniczyłby z pewnością wątpliwości skarżących w kwestii rzetelności procesu i indywidualnego podejścia składu sądującego do poszczególnych spraw. W sytuacji tak szerokiego upowszechnienia posiedzeń niejawnych, z jakim mamy do czynienia obecnie, za niewystarczające należy uznać uregulowanie z art. 100 § 2 nakazujące sporządzenie jedynie notatki urzędowej z posiedzenia niejawnego i to tylko w przypadku, gdy sąd nie wydał orzeczenia. Tymczasem protokół posiedzenia uznawany jest za jeden z istotniejszych elementów akt sądowych, w sposób obiektywny odzwierciedlający przebieg posiedzenia składu orzekającego w danej sprawie¹⁴.

Z zagadnieniem jawności postępowania sąduoadministracyjnego wiąże się również udział publiczności w postępowaniu, czyli osób niezwiązanych ze sprawą. W dotychczasowych warunkach – sprzed okresu pandemii – polegał on na tym, że wstęp na salę sądową miała każda osoba pełnoletnia. Rozpatrywanie spraw przy drzwiach zamkniętych należało do rzadkości (art. 96 p.p.s.a.). Obecność publiczności podczas posiedzenia sądu jest nie bez znaczenia. Zapewnia ona społeczną kontrolę sposobu procedowania oraz prawidłowości orzeczeń wydawanych przez sąd administracyjny. W praktyce przedstawiało się to w ten sposób, że przykładowo podczas posiedzenia sądu obecni na sali rozpraw mogli być członkowie rodziny skarżącego czy jego sąsiedzi zwłaszcza w sprawach związanych z inwestycjami budowlanymi.

Wątpliwości interpretacyjne związane z odbywaniem przez sąd administracyjny posiedzeń niejawnych budzi jeszcze czas obowiązywania art. 15 zzs⁴ ust. 3. Ustawodawca bowiem w treści dwóch pierwszych ustępów tego artykułu wyraźnie wskazał, że ich obowiązywanie rozciąga się poza czas stanu zagrożenia epidemicznego czy stan epidemii – na okres roku od odwołania ostatniego z nich. Tymczasem w ust. 3 nie zawarł takiego unormowania.

W świetle powyższych uwag rozwiązanie przyjęte w art. 15 zzs⁴ ust. 2, pozwalające na przeprowadzenie rozprawy zdalnej, zapewniającej realizację konstytucyjnego prawa do sądu, wydaje się tym bardziej korzystne dla strony. Jednak mimo jego obowiązywania od ponad roku, dopiero od kilku tygodni znalazło ono zastosowanie w praktyce. Sądy administracyjne wyjątkowo długo czekały na odpowiednie zaplecze informatyczne oraz osprzęt techniczny, umożliwiający przeprowadzanie e-rozpraw. Analiza elektronicznej wokandy NSA obowiązującej w okresie listopad – grudzień 2021 r. prowadzi do wniosku, że tylko 1/3 wszystkich spraw przed tym sądem rozpatrywana jest na rozprawach odmiejscowionych. Pozostałe 2/3 spraw są rozpatrywane na posiedzeniach niejawnych.

5. E-ROZPRAWA SĄDOWOADMINISTRACYJNA

Obecnie utworzyły się dwie kolejki spraw w sądach administracyjnych – dłuższa do e-rozprawy i krótsza do posiedzenia niejawnego. Podobnie jak w przypadku zwykłych rozpraw czy posiedzeń

14 B. Dauter [w:] B. Dauter, B. Gruszczyński, A. Kabat i in., *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Komentarz*, Kraków 2005, s. 241.

niejawnych, sąd administracyjny orzeka w składach trzyosobowych. Sędziowie przebywają w budynku sądu, a strony i ewentualnie inni uczestnicy łączą się za pomocą specjalnego komunikatora. Strony oraz ich pełnomocnicy biorą udział w rozprawie i jednocześnie pozostają we własnym biurze czy mieszkaniu. Komunikują się oni z sądem za pomocą wygenerowanego wcześniej dla nich linku i korzystają z internetowego łącza przesyłającego obraz i dźwięk. Warunkiem uczestnictwa w rozprawie bez fizycznej obecności stron w budynku sądu jest złożenie oświadczenia, najpóźniej na 7 dni przed terminem rozprawy, za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej ePUAP. W piśmie tym należy potwierdzić, że strona posiada urządzenie techniczne umożliwiające transmisję obrazu i dźwięku. Po złożeniu oświadczenia na podany adres elektronicznej skrzynki podawczej ePUAP sąd przekazuje link umożliwiający udział w rozprawie.

Strony i ich pełnomocnicy muszą mieć na uwadze, że podczas rozprawy zdalnej nie jest możliwe składanie pism procesowych w trakcie jej trwania za pośrednictwem komunikatora Webex. W takich przypadkach pisma procesowe należy złożyć wcześniej, przed rozprawą, bezpośrednio w biurze podawczym sądu (z uwzględnieniem czasu potrzebnego na dokonanie dezynfekcji) bądź za pośrednictwem skrzynki ePUAP, nie później niż w dniu poprzedzającym rozprawę¹⁵.

Uczestniczenie w rozprawie z domu bądź biura wymaga, tak jak w każdym przypadku, zachowania powagi urzędu. Wymaga się odpowiedniego stroju oraz zachowania postawy stojącej podczas ogłaszania orzeczenia.

Z kolei publiczność, pragnąca uczestniczyć w rozprawie administracyjnej, powinna wcześniej zwrócić się do sekretariatu sądu z wnioskiem o udostępnienie stosownego linku. Osobom nie mogącym uczestniczyć w rozprawie zdalnej umożliwiona jest udział w rozprawie w budynku sądu, pod warunkiem zachowania ograniczeń, nakazów i zakazów związanych ze stanem epidemii.

Bibliografia

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483.
 Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 2325 ze zm.
 Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2015, poz. 1311.
 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.
 Ustawa z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2, Dz.U. 2020, poz. 875.
 Ustawa z dnia 18 listopada 2020 r. o doręczeniach elektronicznych, Dz.U. 2020, poz. 2320.

Orzecznictwo

- Wyrok WSA w Warszawie z 27.11.2020 r., IV SA/Wa 445/20, CBOSA.
 Wyrok WSA w Warszawie z 1.12.2020 r., I SA/Wa 2004/19, CBOSA.

15 *Rozprawy zdalne*, <https://bip.wsa.poznan.pl/196/171/rozprawy-zdalne.html> [dostęp: 1.12.2021].

Dokumenty urzędowe

Marciniak S., Komunikat w sprawie listu organizacji społecznych dotyczącego rozpatrywania spraw przez NSA na posiedzeniach niejawnych, <http://www.nsa.gov.pl/komunikaty/komunikat-w-sprawie-listu-organizacji-spoecznych-dotyczacego-rozpatrywania-spraw-przez-nsa-na-posiedzeniach-niejawnych,news,4,787.php> [dostęp: 26.06.2020].

Zarządzenie nr 39 Prezesa NSA z dnia 16 października 2020 r., <https://bip.szczecin.wsa.gov.pl/download/attachment/1257/zarzadzenie-nr-39-prezesa-naczelnego-sadu-administracyjnego-z-dnia-16-pazdziernika-2020-r.pdf> [dostęp: 5.05.2021].

Publikacje

Chróścielewski W., Tarno J.P., Dańczak P., *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2021.

Dauter B., Gruszczyński B., Kabat A. i in., *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Komentarz*, Kraków 2005.

Wierzbowski M., Wiktorowska A. (red.), *Postępowanie administracyjne – ogólne, podatkowe, egzekucyjne i przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2007.

Netografia

E-rozprawy nie działają, ale to nie sędziowie są winni, <https://www.rp.pl/Sedziowie-i-sady/311199895-E-rozprawy-nie-dzialaja-ale-to-nie-sedziowie-sa-winni.html> [dostęp: 26.06.2022].

Rozprawy zdalne, <https://bip.wsa.poznan.pl/196/171/rozprawy-zdalne.html> [dostęp: 1.12.2021].

Wniosek o skierowanie sprawy do rozpoznania w trybie uproszczonym [wzór], <https://bip.warszawa.wsa.gov.pl/download/attachment/3158/wniosek-o-tryb-uproszczony.pdf> [dostęp: 26.06.2022].

Filip Lewandowski*
ORCID: 0000-0002-9890-5697

SĄDOWA KONTROLA AKTÓW PRAWNYCH DOTYCZĄCYCH ZĄPOBIEGANIA, PRZECIWDZIAŁANIA I ZWALCZANIA COVID-19 W POLSCE I W NIEMCZACH

JUDICIAL REVIEW OF LEGISLATION ON PREVENTING, COUNTERACTING AND COMBATING COVID-19 IN POLAND AND GERMANY

Summary

The subject of this article is the comparison of the legal bases of the introduced restrictions aimed at the prevention and mitigation of the SARS-CoV-2 virus and the legal protection against these restrictions in Polish and German legal orders. The first part of the article presents the legal regulations currently in force in both countries, concerning the prevention of infectious diseases, and their alterations in connection with the COVID-19 pandemic. The following part describes, in detail, the possibilities of the legal protection provided by Polish and German constitutional and administrative law against these regulations or legal acts issued on their basis. The article ends with a comparison of the legal solutions in both countries.

Keywords: administrative procedure, judicial administrative procedure, comparative law, German law, COVID-19, pandemic, infectious disease

1. WPROWADZENIE

Podobnie jak w wielu innych krajach, zarówno w Niemczech, jak i w Polsce, od prawie dwóch lat trwa pandemia wirusa COVID-19. Władza ustawodawcza i wykonawcza w obu krajach wprowadziła rozmaite ograniczenia, nakazy i zakazy, które miały i nadal mają na celu przyczynić się do jej zwalczania. Celem niniejszego opracowania jest przedstawienie i porównanie podstaw prawnych wprowadzonych restrykcji oraz przysługującej ochrony prawnej w polskim i niemieckim porządku prawnym.

* Sędzia przy Lokalnym Sądzie Administracyjnym we Frankfurcie nad Odrą.

2. SYTUACJA PRAWNA W POLSCE

2.1. Podstawy prawne

Jeszcze przed wybuchem pandemii COVID-19, art. 46 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi¹, przewidywał możliwość ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego w drodze rozporządzenia, w którym mogły być ustanowione środki uregulowane w art. 46 ust. 4 u.z.z.ch.z., takie jak czasowe ograniczenie przemieszczania się czy zakaz organizowania imprez masowych. Za wydanie rozporządzenia odpowiedzialny jest wojewoda lub, jeśli epidemia występuje w kilku województwach, minister właściwy do spraw zdrowia. W związku z pandemią COVID-19 ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych² rozszerzyła krąg podmiotów uprawnionych do wydawania rozporządzeń. Zgodnie z art. 46a u.z.z.ch.z., Rada Ministrów może, w przypadku wystąpienia stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego o charakterze i w rozmiarach przekraczających możliwości działania właściwych organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, określić w drodze rozporządzenia rodzaj stosowanych rozwiązań – w zakresie określonym w art. 46b. Artykuł ten upoważnia do ustanowienia ograniczeń, obowiązków i nakazów, o których mowa w ust. 4, oraz ponadto dodatkowych restrykcji, takich jak obowiązek poddania się kwarantannie lub nakaz określonego sposobu przemieszczania się.

Nowelizacja nie wprowadza żadnych dodatkowych ograniczeń praw i wolności bezpośrednio w samej ustawie, lecz ustanawia ramy prawne, w których Rada Ministrów może nakładać takie ograniczenia w drodze rozporządzenia³. Od prawie dwóch lat Rada Ministrów wydaje zatem rozporządzenia mające na celu zapobieganie i zwalczanie COVID-19, ostatnio w dniu 6 maja 2021 r.⁴ Na podstawie tych rozporządzeń w zupełności zakazywano między innymi korzystania z parków, plaż oraz lasów w celach rekreacyjnych⁵.

W przypadku nieprzestrzegania ograniczeń, nakazów i zakazów ustanowionych w stanie zagrożenia epidemicznego, może zostać nałożona kara pieniężna, między innymi na podstawie art. 48a ust. 1 u.z.z.ch.z. Zgodnie z tym przepisem, kara pieniężna jest nakładana w drodze decyzji administracyjnej.

W Polsce regulacja art. 48a ust. 1 u.z.z.ch.z. stanowi przedmiot licznych kontrowersji. Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie, którego istota odnosi się do zabezpieczenia nakazów i zakazów ustawowych administracyjnymi karami pieniężnymi, zasadniczo zasługuje na aprobatę, ale nie przesądza, że regulacja wolna jest od wad legislacyjnych i systemowych, które godzą w prawa jednostek ukaranych.

1 Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, Dz.U. 2008 Nr 234, poz. 1570 ze zm.

2 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374 ze zm.

3 S. Trociuk, *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021, s. 15.

4 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 566.

5 § 16 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 658.

2.2. Ochrona prawna

Ochrona prawna w prawie polskim zapewnia kontrolę legalności stosowanych administracyjnych kar pieniężnych w warunkach konkretnej sprawy administracyjnej, a także ocenę, czy akty podustawowe, konstytuujące określone nakazy lub zakazy postępowania, pozostają w zgodności z aktami hierarchicznie wyższymi. Organami powołanymi do oceny hierarchicznej zgodności stosowanych przepisów są tak sądy administracyjne, jak i Trybunał Konstytucyjny.

Sądy administracyjne dokonują oceny zgodności rozporządzenia wykonawczego z ustawami oraz konstytucją. W razie stwierdzenia niezgodności należy na etapie wyrokowania, na podstawie art. 145 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁶, skargę uwzględnić i np. decyzję administracyjną uchylić ze skutkiem kasatoryjnym⁷. Według M. Kamińskiego, sąd w granicach sprawy administracyjnej zasadniczo uprawniony jest do stwierdzenia wadliwości aktu normatywnego i stwierdzenia, że akt ten lub jego część nie może stanowić komponentu wzorca legalności zaskarżonej decyzji. Tak wadliwy akt normatywny zostaje pominięty w całości lub części i powstała luka zostaje wypełniona normatywną treścią wynikającą z Konstytucji RP, konstytucji i ustaw lub tylko z ustaw⁸.

Zgodnie z art. 79 ust. 1 konstytucji⁹

każdy czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w konstytucji.

W ramach skargi konstytucyjnej, na podstawie art. 79, jest zatem możliwa jedynie incydentalna kontrola normy prawnej stanowiącej podstawę ostatecznego orzeczenia sądowego czy ostatecznej decyzji administracyjnej¹⁰.

Ani sądownictwo konstytucyjne, ani sądownictwo administracyjne nie przewiduje zatem możliwości bezpośredniego zakwestionowania zmian legislacyjnych, wprowadzonych w trakcie pandemii COVID-19 do ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, oraz wydanym na ich podstawie rozporządzeniom Rady Ministrów przez adresatów norm. Brak jest również możliwości wszczęcia postępowania sądownoadministracyjnego na podstawie samej możliwości naruszenia przez ustawę lub rozporządzenie konstytucyjnie gwarantowanych praw i wolności.

6 Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 2325 ze zm.

7 Wyrok WSA w Warszawie z 2.07.2021 r., VII SA/Wa 1761/20, CBOSA; wyrok WSA w Krakowie z 26.01.2021 r., III SA/Kr 924/20, CBOSA.

8 M. Kamiński, *Mechanizm i granice weryfikacji sądownoadministracyjnej a normy prawa administracyjnego i ich konkretyzacja*, Warszawa 2016, s. 478; M. Szewczyk, *Sądy mogą karać za otwarte lokale. Tylko Trybunał Konstytucyjny zbada rozporządzenie*, <https://www.money.pl/gospodarka/sady-profesor-prawa-z-poznania-broni-sadu-ktory-skazal-zbuntowanego-przedsiębiorce-na-grzywnie-6612025803070400a.html> [dostęp: 21.12.2021].

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

10 W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2013, s. 76; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis, nb. 7.

3. SYTUACJA PRAWNA W NIEMCZECH

3.1. Podstawy prawne

W § 28 ustawy o zapobieganiu chorobom zakaźnym¹¹ zawarto klauzulę generalną, która stanowi, że właściwy organ może podjąć niezbędne środki ochronne tak długo i w takim zakresie, jak jest to konieczne, aby zapobiec rozprzestrzenianiu się chorób zakaźnych. W związku z pandemią COVID-19 ustawa została uzupełniona o § 28a i 28b¹². Precyzując klauzulę generalną zawartą w § 28 i § 28a, IfSG wymienia środki, które mogą zostać podjęte w celu zapobieżenia rozprzestrzeniania się pandemii COVID-19. Należą do nich przykładowo: wprowadzenie nakazu zachowania minimalnej odległości w przestrzeni publicznej, zakrywania ust i nosa lub ograniczenia fizycznych kontaktów społecznych. W brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2021 r. § 28b IfSG wyliczał restrykcje, które obowiązują w powiatach, w których współczynnik zachorowalności na 100 tys. osób w ciągu kolejnych siedmiu dni przekroczy 100, bez konieczności wydawania dalszych aktów wykonawczych¹³. W brzmieniu obowiązującym od 24 listopada 2021 r. § 28b IfSG wymienia, jakie ograniczenia dostępu obowiązują w miejscach pracy, w placówkach służby zdrowia i w transporcie publicznym (stosowana jest tzw. zasada 3G, zezwalająca na dostęp jedynie dla osób zaszczepionych, ozdrowieńców i osób posiadających ważny negatywny test na COVID-19)¹⁴. Ponadto, rządy krajów związkowych zostały upoważnione, na podstawie § 32 IfSG, do wprowadzania odpowiednich ograniczeń, nakazów i zakazów zgodnie z warunkami określonymi w § 28 i nast. IfSG w drodze rozporządzeń.

Za niestosowanie się do ustanowionych na podstawie § 28b IfSG obostrzeń grozi zgodnie z § 73 IfSG kara grzywny stanowiąca wykroczenie. Nakazy, zakazy lub ograniczenia ustanowione w rozporządzeniach krajów związkowych podlegają odrębnym przepisom odnośnie kar grzywny, które są zawarte w tych rozporządzeniach. Nałożenie grzywny stanowi decyzję administracyjną *sui generis*, wzorowaną na nakazie karnym¹⁵. Zgodnie z § 68 ust. 1 zd. 1 kodeksu wykroczeń¹⁶, odwołania od wymierzonych grzywien wnoszone są do sądów rejonowych. Ponadto, jeżeli nakazy, zakazy lub ograniczenia są nakładane w formie decyzji administracyjnej, organy administracji publicznej mogą nałożyć grzywnę na mocy ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

3.2. Ochrona prawna

Niemiecki system ochrony prawnej przez wyżej wymienione akty prawne i administracyjne jest nader zróżnicowany. Należy zauważyć, że środki odwoławcze opisane poniżej są środkami odwoławczymi w postępowaniu głównym. Do każdego z nich zarówno prawo o postępowaniu przed Federalnym Trybunałem Konstytucyjnym, jak i prawo o postępowaniu przed

11 Infektionsschutzgesetz vom 20. Juli 2000, BGBl. I 2000, s. 1045 ze zm.

12 Drittes Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 18. November 2020, BGBl. I 2020, s. 2397.

13 C. Johann, M. Gabriel [w:] C. Eckart, M. Winkel Müller (red.), *Infektionsschutzrecht*, Beck, Monachium 2021, Beck.de, nb. 1.

14 *Wprowadzenie* [w:] tamże.

15 K. Gassner [w:] K. Gassner, S. Seith (red.), *Ordnungswidrigkeitengesetz*, Baden-Baden 2020 – komentarz do § 65, nb. 5.

16 Ordnungswidrigkeitengesetz vom 24. Mai 1968, t.j. BGBl. I 1987, s. 602 ze zm.

sądami administracyjnymi, przewidując regulacje dotyczące środków tymczasowych, których przedstawienie wykraczałoby poza ramy niniejszego opracowania i z tego względu musi zostać pominięte.

3.2.1. Konstytucyjna ochrona prawna

W niemieckim systemie prawnym dopuszczalna jest skarga konstytucyjna przeciwko normom ustawowym zgodnie z art. 93 ust. 1 nr 4a ustawy zasadniczej¹⁷ oraz § 90 ustawy o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym¹⁸. Jest to możliwe, jeżeli przedmiotem badania mają być wyłącznie granice wykładni konstytucyjnych norm prawnych i jeżeli nie można oczekiwać lepszej podstawy rozstrzygnięcia w wyniku uprzedniej kontroli przez sądy szczególne¹⁹. Skarżący jest uprawniony do wniesienia skargi konstytucyjnej, jeżeli z przedstawionego przez niego stanu faktycznego wynika, w sposób dostatecznie wyraźny, możliwość naruszenia konstytucyjnie gwarantowanych praw podstawowych. W oparciu o tę linię orzecznictwa Federalny Trybunał Konstytucyjny uznał skargę konstytucyjną dotyczącą § 28b IFSG za dopuszczalną, lecz nieuzasadnioną²⁰.

Poza możliwością bezpośredniej skargi konstytucyjnej na normę ustawową, skargę konstytucyjną można wnieść również na każdy akt władzy publicznej, a więc także na ostateczne orzeczenia sądów powszechnych i sądów szczególnych. Zgodnie z § 90 ust. 2 zd. 1 BVerfGG, warunkiem koniecznym jest wyczerpanie drogi sądowej.

3.2.2. Sądowoadministracyjna ochrona prawna

3.2.2.1. Skarga o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego

Skarga o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego, nieistniejąca w polskim systemie prawnym, jest przewidziana w § 43 ustawy o ustroju sądów administracyjnych i postępowaniu przed nimi²¹. Przedmiotem skargi o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego może być żądanie ustalenia, że między skarżącym a organem władzy ustawodawczej czy wykonawczej nie istnieje stosunek prawny w postaci nakazu, zakazu lub ograniczenia z powodu nieważności ich podstawy prawnej²². Takie ustalenie ma skutek wyłącznie w stosunku do skarżącego. Zatem skarżący może przykładowo żądać ustalenia, że nie dotyczy go obowiązek zakrywania ust i nosa w miejscach publicznych²³. Skarga o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego może być wniesiona zarówno w odniesieniu do ustaw, jak i do aktów prawnych niższego rzędu, takich jak rozporządzenia²⁴.

Aby skarga o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego była dopuszczalna, skarżący musi wykazać uzasadniony interes w ustaleniu nieistnienia danego stosunku prawnego oraz wykazać

17 Grundgesetz vom 23. Mai 1949, BGBl. 1949, s. 1 ze zm.

18 Bundesverfassungsgerichtsgesetz vom 12. März 1951, t.j. BGBl. I 1993, s. 1473 ze zm.

19 Postanowienie BVerfG z 18.12.2018 r., 1 BvR 2795/09, 1 BvR 3187/10, Beck.de 37208, nb. 44.

20 Postanowienie BVerfG z 19.11.2021 r., 1 BvR 781/21, nb. 100 i n., openJur 2021, 17518.

21 Verwaltungsgerichtsordnung vom 21. Januar 1960, t.j. BGBl. I 1991, s. 686 ze zm.

22 Postanowienie BVerfG z 16.07.2015 r., 1 BvR 1014/13, NVwZ-RR 2016, s. 1.

23 Postanowienie VG Regensburg z 19.11.2020 r., RN 14 E 20.2789, nb. 21, openJur 2020, poz. 77633.

24 M. Happ [w:] E. Eyermann, L. Fröhler (red.), *Verwaltungsgerichtsordnung*, Monachium 2019 – komentarz do § 43 VwGO, nb. 9 i n.

legitymację czynną do złożenia skargi. Uzasadniony interes obejmuje każdy interes uznany za godny ochrony, prawny, niezależnie od tego, czy ma on charakter ekonomiczny lub niematerialny²⁵. Legitymację czynną można przyjąć już wtedy, gdy nie wydaje się w sposób oczywisty wykluczone, że określony obowiązek narusza np. konstytucyjnie zapewnione prawa podmiotowe²⁶. Skarżący ma więc słuszny interes w dochodzeniu ochrony prawnej przed normą prawną w postępowaniu sądowoadministracyjnym, nawet jeśli nie została na niego jeszcze nałożona grzywna za nieprzestrzeganie tej normy²⁷.

Skarga o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego jest zasadna, jeżeli norma prawna, na której opiera się stosunek prawny, jest nieważna. Taki wyrok uznający skargę jest skuteczny wyłącznie *inter partes*, tak więc decyzja nie ma wpływu na ważność normy prawnej będącej przedmiotem kontroli²⁸.

3.2.2.2. Postępowanie w sprawie abstrakcyjnej kontroli zgodności norm przed naczelnymi sądami administracyjnymi

W ramach abstrakcyjnej kontroli zgodności norm, OVG rozstrzygają w pierwszej instancji o ważności norm podustawowych²⁹. Zgodnie z § 47 ust. 1 VwGO, postępowanie to jest obowiązkowe w przypadku rozporządzeń opartych na Kodeksie budowlanym, natomiast w przypadku innych norm podustawowych, od decyzji ustawodawcy kraju związkowego zależy, czy jest ono dopuszczalne. W związku z tym, rozporządzenia wydane na podstawie § 32 IfSG, które zasadniczo podlegają kontroli na podstawie z § 47 VwGO, mogą być w ten sposób kontrolowane tylko wtedy, gdy zezwala na to ustawodawca krajowy. Z wyjątkiem miast Berlina i Hamburga wszystkie kraje związkowe skorzystały z tej możliwości³⁰.

Skarżący posiada legitymację czynną do wszczęcia postępowania w sprawie abstrakcyjnej kontroli zgodności norm, jeżeli jest w stanie wykazać, że istnieje prawdopodobieństwo, iż jego prawa osobiste zostały naruszone przez kwestionowaną normę prawną³¹. Przykładem takiej sytuacji, zaczerpniętej z orzecznictwa, jest ta, kiedy podmiot prowadzący salon samochodowy, który musiał pozostać zamknięty ze względu na rozporządzenia odnośnie SARS-CoV-2, miał prawo do wszczęcia takiego postępowania³². W judykaturze uznano nawet, że wystarczająca jest możliwość pośredniego naruszenia praw osobistych przez daną normę, np. gdy istnieje zakaz zakwaterowania w wybranym obiekcie turystycznym na podstawie rozporządzenia odnośnie SARS-CoV-2³³.

25 Wyrok BVerwG z 25.10.2017 r., 6 C 46/16, BVerwGE 2017, s. 160, 169-193, nb. 20.

26 Postanowienie VG Hamburg z 11.05.2020 r., 9 E 1919/20, nb. 13, openJur 2020, poz. 6681.

27 Wyrok BVerwG z 17.01.1972 r., I C 33.68, BVerwGE 1972, s. 247, nb. 7; postanowienie VG Neustadt (Weinstraße) z 7.10.2020 r., 5 L 783/20.NW, nb. 13, openJur 2020, poz. 76717.

28 Postanowienie VG Berlin z 22.04.2020 r., 14 L 42/20, nb. 10, openJur 2020, poz. 37483.

29 L. Giesberts [w:] H. Posser, H. Wolff (red.), *Beck'scher Online-Kommentar VwGO*, München 2021, Beck.de – komentarz do § 47.

30 Tamże, nb. 24.

31 Postanowienie VGH Baden-Württemberg z 9.04.2020 r, 1 S 925/20, nb. 11, openJur 2020, poz. 34793; L. Giesberts [w:] H. Posser, H. Wolff (red.), *Beck'scher Online-Kommentar VwGO*, nb. 36, Monachium 2021 – komentarz do § 47 VwGO.

32 Postanowienie OVG Bremen z 9.04.2020 r., 1 B 97/20, nb. 16, <https://www.oberverwaltungsgericht.bremen.de/gerichtsentscheidung-en/verordnung-zum-schutz-vor-neuinfektionen-mit-dem-coronavirus-sars-cov-2-vom-03-04-2020-17671?asl=bremen72.c.11265.de> [dostęp: 26.06.2022].

33 Postanowienie VGH Baden-Württemberg z 15.10.2020 r., 1 S 3156/20, nb. 11, openJur 2020, poz. 74966.

Niemieckie naczelne sądy administracyjne uznają skargę w sprawie abstrakcyjnej kontroli zgodności norm za zasadną, jeżeli kwestionowana norma prawna narusza prawo wyższego rzędu. W takim przypadku stwierdzają nieważność badanej normy od początku ze skutkiem *erga omnes*³⁴.

3.2.2.3. Skarga o stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej

Jak wyjaśniono powyżej, w ramach powstrzymywania pandemii COVID-19, organy administracji publicznej mogą ustanawiać nakazy, zakazy lub ograniczenia również w formie decyzji administracyjnej. Decyzje administracyjne mogą konkretyzować nakazy, zakazy lub ograniczenia zawarte w rozporządzeniu³⁵.

Decyzja administracyjna może być zaskarżona przez adresatów w drodze skargi o stwierdzenie nieważności na podstawie § 42 ust. 1 alt. 1 VwGO. Jeżeli sąd administracyjny stwierdzi, że decyzja administracyjna jest niezgodna z prawem, uchyla ją ze skutkiem kasatoryjnym zgodnie z § 113 ust. zd. 1 VwGO. Orzeczenie to nie ma wpływu na ważność norm rozporządzenia, na podstawie których decyzja została wydana.

4. PORÓWNANIE ROZWIĄZAŃ PRAWNYCH

Zarówno w polskim, jak i w niemieckim porządku prawnym, wydano bardzo zbliżone nakazy, zakazy i ograniczenia w celu opanowania pandemii COVID-19. Jednak, o ile same środki wprowadzone aktami normatywnymi poddany analizie są podobne, o tyle sama ochrona prawna, przysługująca ich adresatom, jest całkowicie odmienna. Wynika to z odmienności modelu środków zaskarżenia do sądów administracyjnych i aktów mogących być przedmiotem skargi.

W Polsce, jak i w Niemczech, nakazy, zakazy i ograniczenia ustanowione w celu zwalczania pandemii COVID-19 są regulowane przez rozporządzenia wydawane na podstawie upoważnienia ustawowego. W przeciwieństwie do polskiego ustawodawcy, ustawodawca niemiecki zdecydował się jednak ponadto na uregulowanie odpowiednich restrykcji również na szczeblu ustawowym. Są one wymienione w nowo wprowadzonym § 28b IfSG, zarówno w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2021 r. jak i w brzmieniu obowiązującym od 24 listopada 2021 r.

Z porównania obu systemów prawnych wynika, że niemiecki porządek prawny przyznaje adresatowi ustawodawczego bądź wykonawczego działania władzy publicznej szerszą ochronę prawną niż polski porządek prawny. Zgodnie z prawem polskim, adresat normy wydanej przez władzę ustawodawczą czy wykonawczą nie może bezpośrednio kwestionować tej normy, lecz może uczynić to jedynie za pomocą kontroli incydentalnej – zaskarżenia aktu administracyjnego konkretyzującego ustawę bądź aktu wykonawczego, wydanego wobec niego na podstawie przedmiotowych norm. W zakresie aktów normatywnych, wydawanych przez organy władzy centralnej i ustawodawcę, możliwa jest jedynie ścieżka kontroli przez Trybunał Konstytucyjny. Niemiecki system prawny przewiduje natomiast, pod określonymi warunkami, możliwość bezpośredniej kontroli norm w ramach skargi konstytucyjnej, a także dzięki abstrakcyjnej kontroli zgodności norm przed OVG. Ponadto, niemiecka procedura sądownoadministracyjna przewiduje skargę o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, która może zostać wniesiona

34 Postanowienie BVerfG z 19.06.2007 r., 1 BvR 1290/05, nb. 44, openJur 2012, poz. 25647.

35 Postanowienie VG Gießen z 25.02.2021 r., 4 L 636/21.GI, nb. 24, juris.

niezależnie od skargi konstytucyjnej i wniosku o kontrolę zgodności norm. Ten ostatni środek jest niezwykle użyteczny i o jego wprowadzenie do przepisów p.p.s.a można by postulować. Wydana decyzja administracyjna nie jest bowiem w prawie niemieckim przesłanką konieczną dla kontroli zgodności z prawem wydanych nakazów, zakazów i ograniczeń.

5. WNIOSKI

Ustawodawcy i władze administracyjne w Polsce i Niemczech stanęły w trakcie pandemii COVID-19 przed niezwykle trudnym wyzwaniem legislacyjnym. Reagując na nieustannie i dynamicznie zmieniającą się sytuację, należało szybko podjąć kroki prawotwórcze w celu powstrzymania rozprzestrzeniania wirusa SARS-CoV-2. Jednocześnie uchwalane normy prawne nałożyły poważne ograniczenia swobód obywatelskich na długi okres, który trudno było przewidzieć. Dlatego ważne było i jest, aby władza ustawodawcza i wykonawcza podejmowała działania, które z jednej strony jak najskuteczniej ograniczą pandemię, a z drugiej strony ograniczą swobody obywatelskie tylko na tyle, na ile jest to konieczne. W tym kontekście szersza kontrola sądowicza ustanowionych środków wynikająca z prawa niemieckiego lepiej chroni obywateli. Ma ona kluczowe znaczenie, ponieważ jest to jedyny sposób, w jaki można zapobiec nadmiernej ingerencji władzy ustawodawczej i wykonawczej w demokratycznym systemie kontroli i równowagi.

Bibliografia

Akty prawne

- Grundgesetz vom 23. Mai 1949, BGBl. 1949, s. 1 ze zm.
- Bundesverfassungsgerichtsgesetz vom 12. März 1951, t.j. BGBl. I 1993, s. 1473 ze zm.
- Verwaltungsgerichtsordnung vom 21. Januar 1960, t.j. BGBl. I 1991, s. 686 ze zm.
- Ordnungswidrigkeitengesetz vom 24. Mai 1968 r., t.j. BGBl. I 1987, s. 602 ze zm.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.
- Infektionsschutzgesetz vom 20. Juli 2000, BGBl. I 2000, s. 1045 ze zm.
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 2325.
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, Dz.U. 2008 Nr 234, poz. 1570 ze zm.
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374 ze zm.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 566.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 658.
- Drittes Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 18. November 2020, BGBl. I 2020, s. 2397.

Orzecznictwo

- Wyrok BVerwG z 17.01.1972 r., I C 33.68, BverwGE 1972, s. 247.
- Postanowienie BVerfG z 19.06.2007 r., 1 BvR 1290/05, openJur 2012, poz. 25647.
- Postanowienie BVerfG z 16.07.2015 r., 1 BvR 1014/13, NVwZ-RR 2016, s. 1.
- Wyrok BverwG z 25.11.2017 r., 6 C 46/16, BverwGE 2017, s. 160-193.
- Postanowienie BVerfG z 18.12.2018 r., 1 BvR 2795/09, 1 BvR 3187/10, Beck.de 37208.
- Postanowienie VGH Baden-Württemberg z 9.04.2020 r., 1 S 925/20, openJur 2020, poz. 34793.
- Postanowienie OVG Bremen z 9.04.2020 r., 1 B 97/20, <https://www.oberverwaltungsgericht.bremen.de/gerichtsentscheidung-en/verordnung-zum-schutz-vor-neuinfektionen-mit-dem-coronavirus-sars-cov-2-vom-03-04-2020-17671?asl=bremen72.c.11265.de> [dostęp: 26.06.2022].
- Postanowienie VG Berlin z 22.04.2020 r., 14 L 42/20, openJur 2020, poz. 37483
- Postanowienie VG Hamburg z 11.05.2020 r., 9 E 1919/20, openJur 2020, poz. 6681.
- Postanowienie VG Neustadt (Weinstraße) z 7.10.2020 r., 5 L 783/20.NW, openJur 2020, poz. 76717.
- Postanowienie VGH Baden-Württemberg z 15.10.2020 r., 1 S 3156/20, openJur 2020, poz. 74966.
- Postanowienie VG Regensburg z 19.11.2020 r., RN 14 E 20.2789, openJur 2020, poz. 77633.
- Wyrok WSA w Krakowie z 26.01.2021 r., III SA/Kr 924/20, CBOSA.
- Postanowienie VG Gießen z 25.02.2021 r., 4 L 636/21.GI, Juris.
- Wyrok WSA w Warszawie z 2.07.2021 r., VII SA/Wa 1761/20, CBOSA.
- Postanowienie BVerfG z 19.11.2021 r., 1 BvR 781/21, openJur 2021, poz. 17518.

Publikacje

- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Eckart C., Winkelmüller M. (red.), *Infektionsschutzrecht*, Monachium 2020, Beck.de.
- Eyermann E., Fröhler L. (red.), *Verwaltungsgerichtsordnung*, Monachium 2019.
- Gassner K., Seith S. (red.), *Ordnungswidrigkeitengesetz*, Baden-Baden 2020.
- Kamiński M., *Mechanizm i granice weryfikacji sądownoadministracyjnej a normy prawa administracyjnego i ich konkretyzacja*, Warszawa 2016.
- Posser H., Wolff H. (red.), *Beck'scher Online-Kommentar VwGO*, Monachium 2021, Beck.de.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2013.
- Trociuk S., *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021.

Netografia

- Szewczyk M., *Sądy mogą karać za otwarte lokale. Tylko Trybunał Konstytucyjny zbada rozporządzenie*, <https://www.money.pl/gospodarka/sady-profesor-prawa-z-poznania-broni-sadu-ktory-skazal-zbuntowanego-przedsiębiorcę-na-grzywnę-6612025803070400a.html> [dostęp: 13.12.2021].

CZEŚĆ III.

OGRANICZENIA PRAW I WOLNOŚCI W CZASIE PANDEMII SARS-COV-2

Dr hab. Sławomir Pawłowski, prof. UAM

Uniwersytet im. A. Mickiewicza w Poznaniu Wydział Prawa i Administracji

ORCID: 0000-0002-2060-6638

KONSTITUCYJNOŚĆ OGRANICZEŃ WOLNOŚCI I PRAW W CZASIE PANDEMII COVID-19 ZE SZCZEGÓLNYM UWZGLĘDNIENIEM SWOBODY PRZEMIESZCZANIA SIĘ I WOLNOŚCI PROWADZENIA DZIAŁALNOŚCI GOSPODÁRCZEJ – PRÓBA OCENY Z PERSPEKTYWY CZASU

CONSTITUTIONALITY OF LIMITATION OF FREEDOMS AND RIGHTS DURING THE COVID-19 PANDEMIC WITH PARTICULAR CONSIDERATION OF THE FREEDOM OF MOVEMENT AND FREEDOM OF ECONOMIC ACTIVITY – AN ATTEMPT FOR EVALUATION FROM A TIMELINE PERSPECTIVE

Summary

The subject of the considerations is the depth of interference with freedoms and rights during the Covid-19 pandemic, with an emphasis on the freedom of movement and the freedom to conduct a business. As it was done without the state of emergency, using the so-called special acts, this raises concerns about the legality of the introduced bans, orders and restrictions. The study presents the thesis that restrictions on fundamental freedoms and rights should be carried out in compliance with constitutional protection standards. The observance of which, even during a pandemic, should not raise any doubts. Introduced by the so-called covid regulations, the general prohibition of movement or the prohibition to conduct specific business activities did not meet these standards.

Keywords: freedom of movement, limitations on freedoms and rights, the principle of proportionality, the rule of law, freedom to conduct a business, the principle of loyalty

1. WPROWADZENIE

W ostatnich dwóch dekadach w Polsce ukształtował się zwyczaj sięgania przez ustawodawcę po nadzwyczajne środki, a mianowicie tzw. specustawy¹, które można zaliczyć do grupy tzw. *sunset law* (*sunset legislation*²). Po początkowych, raczej akcydentalnych próbach, dynamika korzystania z nich przybrała na sile. Ich specyfika przejawia się na kilka sposobów. Z jednej strony, wprowadzają one odstępstwa od reguł przyjętych w *lex generalis* dla danej gałęzi prawa, a ich celem najczęściej jest uproszczenie i przyspieszenie sposobu realizacji zadań publicznych przez władzę wykonawczą. Z drugiej strony natomiast, przybierają one postać ustaw epizodycznych, tj. takich która mają obowiązywać tylko przez określony, zazwyczaj niedługi okres. W przypadku specustaw inwestycyjnych pierwsze z nich dotyczyły budowy dróg publicznych, początkowo tylko krajowych, później wszystkich kategorii³. Jako pierwszą z nich można wskazać ustawę z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych, która w art. 25 w ich przypadku wyłączała stosowanie przepisów ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym⁴. Od tego momentu uchwalono już kilkanaście ustaw tego rodzaju, tj. dotyczących ułatwień w zakresie realizacji inwestycji celu publicznego. Początkowa zatem ostrożność sięgania po te nadzwyczajne ustawy przerodziła się w przeświadczenie, że stanowią one remedium na niedomagania w zakresie sprawności realizacji tych inwestycji. Co jednak najgorsze, w świadomości prawodawcy powstało wydatek przekonanie, że mogą one być stałym elementem porządku prawnego. Niektóre z nowszych specustaw inwestycyjnych nie mają już charakteru epizodycznego, tj. brak w nich przepisu o utracie mocy obowiązującej. Do wskazanych w ustawie terminów nie należy się jednak zbytnio przywiązywać, gdyż te istniejące niekiedy już kilkukrotnie przedłużano.

Śmiałość sięgania po te dyskusyjne akty normatywne w ostatnim czasie zdaje się narastać. Co więcej, prawodawca kreuje nowe rodzaje doraźnych rozwiązań np. specustawa mieszkaniowa, ustawa w sprawie przekupu Mierzei Wiślanej, CPK i inne. Wydaje się, że właśnie w tym duchu, tj. coraz większego przeświadczenia o możliwości zarządzania państwem na podstawie rozwiązań akcydentalnych, uchwalona została ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (specustawa koronawirusowa)⁵, nowelizująca wielokrotnie m.in. ustawę z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu

1 Termin ten trafił już do języka prawniczego, zob. np. monografia wieloautorska J.H. Szlachetko (red.), *Specustawa mieszkaniowa a samodzielność planistyczna gminy. Dylematy prawników i urbanistów*, Gdańsk 2019; a także szereg komentarzy do tej ustawy: W. Bryś, *Zakres przedmiotowy tzw. specustawy drogowej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2010, nr 10, s. 16-31; M. Nahajewski, *Istotne problemy ustalania odszkodowania za nieruchomości przejęte pod drogi publiczne „specustawą drogową”*, „Przegląd Legislacyjny” 2012, nr 3, s. 66-82; K. Małyś-Sulińska, *Zakres obowiązywania standardów urbanistycznych lokalizacji inwestycji wprowadzonych przepisami specustawy mieszkaniowej*, „Casus” 2019, nr 1, s. 5-9.

2 S.R. Latham, *Sunset Law* [w:] *Encyclopaedia Britannica*, <https://www.britannica.com/topic/sunset-law> [dostęp: 2.07.2020].

3 Początkowo specustawa drogowa z 2003 r. dotyczyła tylko budowy dróg krajowych, lecz w 2006 r. jej zakres stosowania został rozszerzony na wszystkie kategorie dróg publicznych.

4 Ustawa z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym, Dz.U. 1994 Nr 127, poz. 627.

5 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.

zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi⁶. W szczególności analizie zostaną poddane te przepisy, które wprowadziły znaczące ograniczenia w zakresie wolności przemieszczania się, w tym takie, które naruszają istotę tej wolności, przede wszystkim przez możliwość ustanowienia generalnego zakazu przemieszczania się. Poruszone zostaną także inne przykłady ograniczeń, zakazów i nakazów. Jednocześnie, powyższe zagadnienia dotyczą kwestii standardów państwa prawa, o których istnieniu i przestrzeganiu, jak się okazuje, nieustannie należy przypominać.

2. WOLNOŚĆ PRZEMIESZCZANIA SIĘ I JEJ (KONSTYTUCYJNE) OGRANICZENIA

P. Sarnecki podnosi, że wprowadzanie do konstytucji uregulowań w zakresie swobody przemieszczania się jest charakterystyczne dla państw byłego bloku wschodniego⁷. Tego typu gwarancja podstawowego prawa człowieka nie jest zazwyczaj wprost artykułowana w ustawach zasadniczych państw o odpowiednio długich demokratycznych tradycjach państwa prawnego, choć są od tego wyjątki, np. art. 19 konstytucji Hiszpanii czy art. 16 konstytucji Włoch. Wynika to zapewne z tego, że w krajach o utrwalonych tradycjach demokratycznych uwzględnienie takiej wolności uznano za zbędne ze względu na jej oczywistość i powszechne przyjmowanie. Można bowiem uznać, że ta wolność wpisuje się w tradycyjne rozumienie wolności jednostki, wywodzącej się we współczesnym państwie prawnym z zasady „możności czynienia wszystkiego, co nie szkodzi drugiemu”.

Początki gwarantowania swobody przemieszczania się mają długą tradycję. Jako jeden z pierwszych aktów prawnych gwarantujących tą swobodę wskazać można angielską Magna Charta Libertatum z 15 czerwca 1215 r. (art. 41–42)⁸. Wolność przemieszczania się była także akcentowana w polskiej konstytucji z 3 maja 1791 r. (art. IV) czy we Francji, również w 1791 r. Wreszcie wolność ta znalazła się w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela (art. 13), by finalnie stać się elementem współczesnego europejskiego systemu prawnego na mocy art. 2 ust. 1 protokołu nr 4 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁹, a później globalnego na podstawie art. 12 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych¹⁰.

Wolność przemieszczania się jest zazwyczaj ujmowana razem z wolnością swobodnego wyboru miejsca zamieszkania, a także wolnością wyboru miejsca pobytu oraz opuszczenia terytorium danego kraju. Przykładowo te trzy ostatnie były *implicite* zawarte w art. 101 konstytucji marcowej¹¹. Niniejsze opracowanie skupi się jednak wyłącznie na zagadnieniu mobilności.

6 Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2020, poz. 1845 ze zm.

7 Por. art. 27 konstytucji Rosji, art. 33 konstytucji Ukrainy, art. 30 konstytucji Białorusi z 24 listopada 1996 r., § 34 konstytucji Estonii, art. 25 konstytucji Rumunii. Za: P. Sarnecki [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, Warszawa 2016, s. 272 – komentarz do art. 52.

8 Wielka Karta Swobód / Magna Charta Libertatum, <https://pl-static.z-dn.net/files/d9d/6469a34df59bd421e8f48488a4d4d24.pdf> [dostęp: 27.06.2022].

9 Protokół nr 4 do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r., Dz.U. 1995 Nr 36, poz. 175.

10 Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r., Dz.U. 1977 Nr 38, poz. 167.

11 Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 1921 Nr 44, poz. 267.

Wolność poruszania się po terytorium RP należy postrzegać jako przejaw wolności osobistej (art. 31 ust. 2 zd. 2, art. 41 ust. 1), prawa decydowania o swym życiu osobistym (art. 47), a także jako egzemplifikację ogólnego, wolnościowego statusu jednostki (art. 31 ust. 1). Przykładowo w wyroku TK z 18 stycznia 2006 r. stwierdzono, że *każdy legalnie przebywający na terytorium danego państwa posiada prawo do swobodnego przemieszczania się oraz do wyboru miejsca zamieszkania*¹². Zgodnie z tą normą (art. 12 MPPOiP) osoby są uprawnione do poruszania się i osiedlania w dowolnie wybranym miejscu. Korzystanie z tego prawa nie może być uzależnione od motywów lub zamiarów, jakimi kieruje się osoba zamierzająca opuścić lub pozostać w danym miejscu¹³.

Z kolei art. 52 Konstytucji RP, zasadniczo zabrania wprowadzania jakichkolwiek wymogów uzyskiwania przyzwoleń organów administracji publicznej w zakresie korzystania z wolności poruszania się po terytorium RP. Niemniej z racji ogólnej konstrukcji praw i wolności dopuszczalne są w tym zakresie ograniczenia. Prawo to bowiem nie ma charakteru bezwzględnego. W sytuacjach zwykłego funkcjonowania państwa ograniczenia te związane mogą być z regulacją przedmiotową, najczęściej o charakterze policyjnym, np. zakaz wstępu do lasu¹⁴. Ich nakładanie musi jednak respektować zasadę proporcjonalności. Zatem dopuszczalność ograniczania konstytucyjnych wolności i praw należy traktować jako wyjątek, a tym samym ich ustanawianie musi być interpretowane zgodnie z zasadami wykładni wyjątków, co oznacza przede wszystkim zakaz rozszerzającej interpretacji jego postanowień¹⁵.

Inaczej ma się sytuacja w przypadku ekstraordynaryjnego funkcjonowania państwa. Wśród przepisów konstytucyjnych wprost dopuszczających ingerencję w tą wolność wskazać należy przepisy dotyczące stanów nadzwyczajnych, w szczególności te dotyczące stanu klęski żywiołowej. Art. 233 ust. 3 Konstytucji RP stanowi, że ustawa określająca zakres ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela w stanie klęski żywiołowej może ograniczać wolności i prawa określone między innymi w art. 52 ust. 1 konstytucji. Wykonująca ten postulat ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej¹⁶ w art. 21 ust. 1 w zw. z art. 20 tej ustawy stanowi w:

- a. pkt. 6 o obowiązku poddania się kwarantannie,
- b. pkt. 13 o nakazie lub zakazie przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach
- c. pkt. 15 o nakazie lub zakazie określonego sposobu przemieszczania się.

W doktrynie wskazuje się, że art. 233 ust. 2 Konstytucji RP zawiera enumeratywne wyliczenie wolności i praw, które mogą zostać ograniczone ustawą określającą zakres tych ograniczeń w stanie klęski żywiołowej. Tym samym u.s.k.ż nie powinna tego katalogu rozszerzać, co jednak, zadaniem P. Ruczkowskiego, w niektórych sytuacjach czyni¹⁷.

Z kolei w judykaturze problematyka ograniczania swobody przemieszczania się pojawiała się dotychczas raczej sporadycznie. Niemniej wątek ten jest podnoszony częściej w sprawie

12 Wyrok TK z 18.01.2006 r., K 21/05, Dz.U. 2006 Nr 17, poz. 141.

13 Wyrok TK z 18.01.2006 r., K 21/05, OTK-A 2006 nr 1, poz. 4

14 B. Banaszak, M. Jabłoński [w:] J. Boć (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej. Komentarz*, Wrocław 1998, s. 101.

15 Jednoznacznie w tej kwestii wypowiada się TK, np. w wyroku z 12.07.2012 r., SK 31/10, pkt III.2.3, LEX 1170880 oraz w wyroku z 25.07.2013 r., P 56/11, pkt IV.3.4, LEX 1354561.

16 Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej, t.j. Dz.U. 2017, poz. 1897.

17 P. Ruczkowski, *Stan klęski żywiołowej. Komentarz*, Kraków 2002, LEX – komentarz do art. 21.

określania zakresu upoważnienia ustawowego do wydawania aktów prawa miejscowego i wprowadzania ograniczeń, czy też wręcz zakazów. Mowa tu na przykład o regulaminie korzystania z cmentarzy komunalnych, a więc określaniu zasad i trybu korzystania z gminnych obiektów i urządzeń użyteczności publicznej. Mianowicie, niektóre z rad gmin, ustanawiając szereg zakazów dotyczących zachowania na terenie cmentarza, wprowadzały między innymi zakaz przebywania na cmentarzu dzieci do lat 7 bez opieki osób dorosłych. Takie zakazy uznano za niedozwolone. WSA w wyroku z dnia 27 września 2017 r. orzekł, że delegacja wynikająca z art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym¹⁸ *nie upoważnia do formułowania w regulaminach cmentarzy zapisów zakazujących przebywania dzieci poniżej 7 lat, bez opieki osoby dorosłej*¹⁹. Ograniczenie bowiem prawa do przebywania w miejscach publicznych jako element wolności człowieka oraz prawa poruszania się, chronionych w art. 31 ust. 1 i art. 52 ust. 1 konstytucji, wymaga zgodnie z art. 31 ust. 3 i art. 52 ust. 3 konstytucji ustawowego upoważnienia²⁰. Identyczna kwestia, a więc dotycząca zasad wstępu na cmentarze komunalne przez osoby małoletnie, była przedmiotem wyroku WSA z dnia 7 września 2017 r. W tym przypadku inaczej określona była tylko bariera wiekowa (13 lat)²¹. Innym przykładem aktu prawa miejscowego naruszającego wolność przemieszczania się są uchwały rady gminy w sprawie generalnego zakazu używania jednostek pływających z napędem motorowym na obszarach wodnych na jej terenie, bez rozważania możliwości rozwiązań pośrednich uwzględniających interesy osób, które zamierzają korzystać w różny sposób z jeziora, na przykład przez wydzielenie obszarów dla różnych form rekreacji²². Wynika to z tego, że w orzecznictwie podkreśla się, iż brak jest

*argumentów przemawiających za tym, aby z pojęcia tej wolności konstytucyjnej wyłączyć swobodę wyboru środka poruszania się i ograniczyć jej funkcjonowanie do materii kierunku poruszania się w obrębie terytorium Państwa, już choćby dlatego, że przepisy dotyczące wolności konstytucyjnej nie mogą podlegać wykładni zważającej zważywszy na wymowę art. 30 i art. 31 ust. 1 Konstytucji RP odwołujących się do szczególnych źródeł i zakresu ochrony tych praw*²³.

Naruszenie art. 52 ust. 1 Konstytucji RP może także pojawić się w przypadku przedłużającego się postępowania administracyjnego, tym bardziej, jeśli przewlekłe prowadzenie postępowania miało miejsce z rażącym naruszeniem prawa²⁴, co jest szczególnie doniosłe w przypadku postępowań toczących się w sprawach cudzoziemców.

Wielokrotnie w orzecznictwie sądów administracyjnych spotyka się wątek akcentujący fakt, że art. 52 ust. 1 Konstytucji RP nie jest właściwym wzorem kontroli wszelkich aspektów wolności swobodnego przemieszczania się. Zakresem podmiotowym tej wolności próbowano objąć, między innymi, zwierzęta. W wyroku NSA z 20 czerwca 2018 r. podniesiono, że nie można

18 Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, Dz.U. 1990 Nr 16, poz. 95.

19 Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 27.09.2017 r., II SA/Go 650/17, LEX 2363382.

20 Tamże.

21 Wyrok WSA w Łodzi z 7.09.2017 r., III SA/Łd 573/17, LEX 2354761.

22 Zob. wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 21.07.2019 r., II SA/Go 580/19, CBOSA.

23 Por. wyrok NSA – OZ w Poznaniu z 3.03.1999 r., II SA/Po 1399/98, CBOSA.

24 Zob. np. wyrok WSA we Wrocławiu z 6.11.2019 r., III SAB/Wr 570/19, CBOSA.

twierdzić, iż zakaz wprowadzania psów do parku zawarty w regulaminie korzystania z ogrodów publicznych narusza art. 52 ust. 1 konstytucji, z którego wynika wolność swobodnego poruszania się²⁵. Nadto, sąd zauważył, że nie ma wyodrębnionego prawa właścicieli psów do wyprowadzania psów w miejscach publicznych. Co do zasady bowiem, podmiotami wolności są wyłącznie osoby fizyczne²⁶, nie chroni się natomiast w tym względzie wolności zwierząt.

Kwestia swobodnego przemieszcza się jest natomiast szczegółowo analizowana w doktrynie prawa karnego. Do jej ograniczenia może zaistnieć w przypadku zastosowania środków przymusu, takich jak tymczasowe aresztowanie, czy środków ograniczających jedynie wolność osobistą, np. dozór Policji, poręczenie, zakazy opuszczania miejsc, obowiązek informowania o wyjeździe, zatrzymanie dokumentu tożsamości²⁷.

3. WOLNOŚĆ PORUSZANIA SIĘ I POBYTU NA TERYTORIUM RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ W STANIE EPIDEMII WIRUSA SARS-COV-2 – PIERWSZY ZAKAZ PRZEMIESZCZANIA SIĘ

W razie podejrzenia zaistnienia stanu epidemii w Polsce kluczowa dla dalszego postępowania jest u.z.z.z.ch.z., w szczególności rozdział 8 zatytułowany „Zasady postępowania w razie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii”. Do 8 marca 2020 r., tj. do czasu wejścia życie art. 25 specustawy koronawirusowej, ogłoszenie powyższych stanów mogło nastąpić na części terytorium RP lub na całości wyłącznie na zasadach określonych w art. 46 u.z.z.z.ch.z. W pierwszym wypadku, stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii na obszarze województwa lub jego części ogłasza i odwołuje wojewoda w drodze rozporządzenia, wydawanego na wniosek państwowego wojewódzkiego inspektora sanitarnego. Jeśli natomiast zagrożenie występuje na całym terytorium kraju, czyni to już minister właściwy do spraw zdrowia w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw administracji publicznej w drodze rozporządzenia na wniosek Głównego Inspektora Sanitarnego. Kluczowym dla niniejszego opracowania jest wskazanie, że na podstawie art. 46 ust. 4 pkt 1 u.z.z.z.ch.z. w rozporządzeniach tych można ustanowić jedynie czasowe ograniczenie określonego sposobu przemieszczania się, z uwzględnieniem drogi szerzenia się zakażeń i chorób zakaźnych oraz sytuacji epidemicznej na obszarze, na którym ogłoszono stan zagrożenia epidemicznego lub stan epidemii. Z powyższego przepisu jednoznacznie wynika, że na jego podstawie niedopuszczalne jest wprowadzenie generalnego zakazu przemieszczania się, gdyż godzi on w istotę (jądro) tej wolności, a możliwe jest jedynie ograniczenie sposobu przemieszczania się, przy czym musi to być racjonalnie uzasadnione, tj. adekwatne dla sposobu i ścieżek szerzenia się wirusa.

Mimo że, jak wskazano w poprzednim punkcie, zakaz przemieszczania się jako zasada, a dokładniej nakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach mógłby być ustanowiony poprzez wprowadzenie jednego ze stanów nadzwyczajnych, tu stanu

25 Wyrok NSA z 20.06.2018 r., II OSK 3084/17, CBOSA; zob. także wyrok NSA z 22.03.015 r., II OSK 1747/15, CBOSA.

26 L. Garlicki L., K. Wojtyczek [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, Warszawa 2006, s. 64 – komentarz do art. 31.

27 P. Williński, *Proces karny w świetle konstytucji*, Warszawa, s. 250; T. Pudo, *Środek karny w postaci zakazu opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu – próba analizy*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2006, nr 2, s. 79-88.

klęski żywiołowej, to jednak stanu takiego nie ogłoszono. Natomiast w celu przeciwdziałania pandemii koronawirusa, w tym m.in. umożliwienia tzw. zamknięcia kraju (*lockdown*), uchwalono specustawę koronawirusową – obszerny, ponad 180 stronicowy akt prawny normujący wiele kluczowych aspektów życia publicznego i nie tylko, akt dyskusyjny pod względem legislacyjnym²⁸. Tym samym, zamiast skorzystać z istniejących regulacji prawnych przygotowanych właśnie na takie nadzwyczajne okoliczności, postanowiono po raz kolejny uchwalić ustawę epizodyczną. Ustawą to znowelizowano szereg istotnych przepisów rangi *lex generalis*, w tym u.z.z.z.ch.z., między innymi przez dodanie po art. 46 art. 46a–46f, które w znakomitej części nawiązują do ograniczeń wolności i praw jednostki, o których mowa w art. 21 u.s.k.ż.

Na podstawie art. 46a u.z.z.z.ch.z., organem uprawnionym do wprowadzania stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego, o charakterze i w rozmiarach przekraczających możliwości działania właściwych organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, stała się Rada Ministrów. To właśnie ten organ może, także w drodze rozporządzenia, określić ograniczenia, nakazy i zakazy na zagrożonym obszarze. W konsekwencji Rada Ministrów uzyskała między innymi możliwość ustanowienia:

- a. czasowego ograniczenia określonego sposobu przemieszczania się,
- b. obowiązku poddania się kwarantannie,
- c. nakazu lub zakazu przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach oraz
- d. nakazu określonego sposobu przemieszczania się.

Pokreślić należy, że obowiązek poddania się kwarantannie powinno utożsamiać się z zakazem przemieszczania się, gdyż obowiązek ten, *de facto*, niesie za sobą nakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach. Co więcej, w kolejnych punktach art. 46b w drodze rozporządzenia można było także ustanowić miejsce kwarantanny oraz zakaz opuszczania miejsca kwarantanny (pkt 6 i 7). Ten ostatni punkt został zresztą bardzo szybko uchylony²⁹.

W Polsce stan zagrożenia epidemicznego wirusem SARS-CoV-2 wprowadzono rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r.³⁰, które uchylono 20 marca 2020 r. i w tym samym dniu rozporządzeniem tego samego ministra wprowadzono stan epidemii³¹. Cztery dni później znowelizowano powyższy akt wykonawczy przez dodanie § 3a, który w ust. 1 stwierdzał, że:

W okresie od dnia 25 marca 2020 r. do dnia 11 kwietnia 2020 r. zakazuje się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej przemieszczania się osób przebywających na tym obszarze, z wyjątkiem przemieszczania się danej osoby w celu:

1. *wykonywania czynności zawodowych lub zadań służbowych, lub pozarolniczej działalności gospodarczej, lub prowadzenia działalności rolniczej lub prac w gospodarstwie rolnym, oraz zakupu towarów i usług z tym związanych;*

28 Przykładowa numeracja artykułów: art. 15zzzzl¹.

29 Art. 46b pkt 7 u.z.z.z.ch.z. uchylony przez art. 8 pkt 13 ustawy z 31 marca 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie systemu ochrony zdrowia związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, Dz.U. 2020, poz. 567.

30 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.

31 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491 ze zm.

2. zaspokajania niezbędnych potrzeb związanych z bieżącymi sprawami życia codziennego, w tym uzyskania opieki zdrowotnej lub psychologicznej tej osoby, osoby jej najbliższej w rozumieniu art. 115 § 11 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1950 i 2128), a jeżeli osoba przemieszczająca się pozostaje we wspólnym pożyciu z inną osobą – także osoby najbliższej osobie pozostającej we wspólnym pożyciu, oraz zakupu towarów i usług z tym związanych;
3. wykonywania ocbotniczo i bez wynagrodzenia świadczeń na rzecz przeciwdziałania skutkom COVID-19, w tym w ramach wolontariatu;
4. sprawowania lub uczestniczenia w sprawowaniu kultu religijnego, w tym czynności lub obrzędów religijnych.

Przepisem tym dokonano zatem bezpośredniej ingerencji w konstytucyjną wolność przemieszczania się, która łamie szereg standardów w niej określonych. Po pierwsze, i właściwie najważniejsze, dokonano tego bez wprowadzenia jednego ze stanów nadzwyczajnych, a więc wprost niezgodnie z ustawą zasadniczą. Tym samym doszło do nadużycia prawa przez niewprowadzenie stanu nadzwyczajnego, stanu adekwatnego do powstałego zagrożenia. Po drugie, równie ważne, delegacja ustawowa do wydania rozporządzenia dopuszcza tylko możliwość *czasowego ograniczenia określonego sposobu przemieszczania się*, a nie jego zakazu – a więc takiej ingerencji publicznoprawnej, która narusza jej istotę. Organy administracji rządowej zdają się w tym miejscu zapominać, że czasownik „ograniczać” oznacza wyłącznie „ująć w pewne granice”, a także „spowodować zmniejszenie czegoś, zacieśnić zakres czegoś, zredukować, uszczuplić”³². Tymczasem zakaz przemieszczania się jako zasada niweczy całkowicie i we wszelkich aspektach tą wolność, właśnie przez jej czasowe zawieszenie³³. Zatem mimo że zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenie wolności i praw jednostki dopuszczalne jest wyłącznie w ustawie, standardu tego nie dochowano – dokonano tego w akcie wykonawczym do niej, a w konsekwencji doszło do przekroczenia delegacji ustawowej do wydawania rozporządzeń. W ten sposób łamana jest ukształtowana w polskiej doktrynie konstytucyjnej zasada wyłączności ustawy dla normowania prawnego statusu jednostki³⁴. Doniosłość tego przesądzenia jest tym większa, że zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, w odniesieniu do regulacji ograniczeń wolności i praw,

*ustawa musi samodzielnie określać zasadnicze elementy regulacji prawnej, a więc – innymi słowy – nie można owych elementów zasadniczych zamieszczać w rozporządzeniu. Zawsze też zakres materii pozostawionych do unormowania w rozporządzeniu musi być węższy niż zakres ogólnie dozwolony na tle art. 92 konstytucji*³⁵.

Z powyższego wynika, że analizowane rozporządzenia nie mogą normować „podstawowych” czy „zasadniczych” elementów, a takim elementem jest z pewnością generalny zakaz przemieszczania się. Dopuszczonych jednocześnie wyjątków od tego zakazu, w tym zwrotu

32 *Ograniczać* [hasło] [w:] M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. 3, Warszawa 1995, s. 475.

33 A. Niżnik-Mucha, *Zakaz naruszania istoty konstytucyjnych wolności i praw w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014, s. 322.

34 L. Garlicki, K. Wojtyczek [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja...*, s. 78-79.

35 Wyrok TK z 10.04.2001 r., U 7/00, OTK 2001, nr 3, poz. 56.

nieostrego: *zaspokajanie niezbędnych potrzeb związanych z bieżącymi sprawami życia codziennego*, przez swą niedookreśloność również nie można uznać za spełniające standardy państwa prawnego. Po trzecie, art. 52 ust. 1 Konstytucji RP jako przepis o charakterze wolnościowym nie tylko wiąże prawodawcę przez wskazanie kierunku tworzenia prawa, lecz także nakłada na organy administracji publicznej określone obowiązki, w tym wymóg wykładni *in dubio pro libertate*³⁶. Tymczasem w obu przypadkach dokonano rozszerzającej wykładni przepisów rozdziału 8 u.z.z.z.ch.z. o charakterze *ius strictum*, w sposób niezgodny z ich literalnym brzmieniem.

Powyższy stan prawny niejako starano się sanować kilka dni później, tj. 31 marca 2020 r., w którym to dniu Rada Ministrów, działając już na podstawie nowego przepisu art. 46a w zw. z 46b u.z.z.z.ch.z., wydała rozporządzenie z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii³⁷. Jednakże w § 5 tego aktu wykonawczego, ponownie wprowadzono generalny zakaz przemieszczania się osób przebywających na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej – niemalże skopiowano § 3a Ministra Zdrowia z 25 marca 2020 r. Zakaz ten został utrzymany w kolejnym rozporządzeniu z dnia 10 kwietnia 2020 r.³⁸ i ostatecznie obowiązywał do 19 kwietnia 2020 r. Rozporządzeniu temu można również czynić zarzuty stawiane powyżej, w tym naruszenie ewentualnej możliwości wprowadzenia generalnego zakazu przemieszczania się osób jedynie w drodze ustawy, gdyż obecnie Rada Ministrów takich uprawnień określonych ustawowo najzwyczajniej nie ma. Przez dokonanie takiej ingerencji nie działała w celu wykonania ustawy, tj. u.z.z.z.ch.z., gdyż w ramach tego upoważnienia można było wskazać jedynie sposób przemieszczania się oraz zakres jego ograniczenia, co od samego początku jego obowiązywania podnosił Rzecznik Praw Obywatelskich³⁹.

4. OCENA WPROWADZONYCH ZAKAZÓW I OGRANICZEŃ W ŚWIETLE ORZECZNICTWA ORAZ KOLEJNA PRÓBA WPROWADZENIA ZAKAZU PRZEMIESZCZANIA SIĘ

Wprowadzone naprędce rozwiązania, z pominięciem standardów konstytucyjnych, skutkowały licznymi wyrokami sądów administracyjnych, które uchylały kary pieniężne, nałożone na postawie art. 48a u.z.z.z.ch.z. Wielokroć podnoszono, że rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r., w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, narusza zarówno przepisy upoważniające do jego wydania, jak również art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Po pierwsze, nie wykonuje ono ustawy, lecz

36 Z. Zajadło, *Godność i prawa człowieka (Ideowe i normatywne źródła przepisu art. 30 Konstytucji)*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 1988, t. 3, s. 61-62; zob. także wyrok TK z 5.06.2014 r., K 35/11, pkt III.6, LEX 1474902.

37 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 566 ze zm.

38 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 658.

39 *Rozporządzenie rządu z 31 marca o ograniczeniach poruszania się – krytyczna ocena RPO*, 3 kwietnia 2020 r., <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-rozporzadzenie-rzadu-z-31-marca-krytyczna-ocena-rpo%C2%A0> [dostęp: 3.07.2020]; zob. także Analiza RPO dla premiera o tworzeniu prawa w stanie epidemii: rozporządzenia zamiast ustaw naruszają prawa obywateli, 4.06.2020, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/raport-rpo-dla-premiera-nt-prawa-w-stanie-epidemii> [dostęp: 3.07.2020].

uzupełnia ją o treści, których w tej ustawie nie ma. Po drugie, żadne względy praktyczne albo pragmatyczne czy też celowość wprowadzanych rozwiązań, nie uzasadniają wykroczenia poza granice upoważnienia ustawowego. Rozporządzenie to ingeruje w istotę konstytucyjnych wolności i praw (wolność poruszania się), a co za tym idzie, narusza też art. 31 ust. 3 i art. 52 ust. 1 Konstytucji RP⁴⁰. Sprawy te były niejako okazją do przypomnienia jednoznacznego stanowiska TK, że ustawa musi samodzielnie określać podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności⁴¹.

Z kolei w ramach szczegółowej oceny art. 46b w zw. z 46a u.z.z.z.ch.z. powrócił podnoszony wielokrotnie w judykaturze problem poprawnej delegacji ustawowej do wydawania rozporządzeń. W wyroku WSA w Krakowie z dnia 26 stycznia 2021 r. jednoznacznie stwierdzono, że art. 46a nie spełnia wymogu wyeksplikowania konstytucyjnych wytycznych. W szczególności zwrot, że wydając rozporządzenie, Rada Ministrów powinna mieć *na względzie zakres stosowanych rozwiązań* oraz „bieżące możliwości budżetu państwa oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego”, nie może być traktowany jako spełniający warunek postawiony przez art. 92 ust. 1 Konstytucji RP⁴². Nadto, sąd ten pokreślił, że przez „wytyczne” należy rozumieć merytoryczne wskazówki dotyczące treści norm prawnych, które mają znaleźć się w rozporządzeniu. W konsekwencji, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TK, jeśli ustawodawca decyduje się na przekazanie do uregulowania w rozporządzeniu szeregu zagadnień, to równocześnie powinien określić odrębnie wytyczne dla każdego z tych zagadnień⁴³.

W orzecznictwie ukształtował się także pogląd, że na podstawie art. 46 ust. 2 i 4 u.z.z.z.ch.z., w wydawanych rozporządzeniach Ministra Zdrowia, w więc pierwszych rozporządzeniach z marca 2020 r. w związku z pandemią, brak było upoważnienia do nałożenia obowiązku poddania się kwarantannie w różnych jej odmianach, np. przymusowej kwarantannie dla osób, które przekraczały granicę państwową w celu udania się do swego miejsca zamieszkania⁴⁴. Wywodziło to z faktu, że delegacja ustawowa z art. 46 ust. 1 pkt 1 u.z.z.z.ch.z. zawiera uprawnienie do ustanowienia czasowego ograniczenia określonego sposobu przemieszczania się, ale nie jest to równoznaczne z ustanowieniem obowiązku odbycia kwarantanny, który jest tożsamy z zakazem poruszania się po terytorium RP w określonym czasie. Upoważnienie takie pojawiło się dopiero wraz z wprowadzeniem art. 46a i 46b u.z.z.z.ch.z. (obowiązujących od 8 marca 2020 r.). To te przepisy zawierają delegację dla Rady Ministrów do wydania rozporządzenia, w którym przewidziano obowiązek poddania się kwarantannie.

Na boku głównych rozważań, ale w kontekście konstytucyjnych zasad wprowadzania ograniczeń wolności i praw, wypada nadmienić, że dopiero w październiku 2020 r. ustanowo-

40 Tak wyrok WSA w Krakowie z 26.01.2021 r., III SA/Kr 924/20, LEX 3124234; wyrok WSA w Szczecinie z 11.12.2020 r., II SA/Sz 765/20, LEX 3109069.

41 Zob. orzeczenie TK z 12.01.2000 r., P 11/98, IPO TK; orzeczenie TK z 28.06.2000 r., K 34/99, IPO TK; orzeczenie TK z 20.02.2001 r., P 2/00, IPO TK; orzeczenie TK z 10.04.2001 r., U 7/00, IPO TK; orzeczenie TK z 3.04.2001 r., K 32/99, IPO TK; orzeczenie TK z 11.12.2001 r., SK 16/00, IPO TK; orzeczenie TK z 19.02.2002 r., U 3/01, IPO TK; orzeczenie TK z 8.07.2003 r., P 10/02, IPO TK; orzeczenie TK z 16.03.2004 r., K 22/03, IPO TK; orzeczenie TK z 29.11.2007 r., SK 43/06, IPO TK; orzeczenie TK z 5.12.2007 r., K 36/06, IPO TK; orzeczenie TK z 5.02.2008 r., K 34/06, IPO TK; orzeczenie TK z 19.06.2008 r., P 23/07, IPO TK; orzeczenie TK z 19.05.2009 r., K 47/07, IPO TK; orzeczenie TK z 7.03.2012 r., K 3/10, IPO TK.

42 Tak wyrok WSA w Krakowie z 26.01.2021 r., III SA/Kr 924/20.

43 Por. wyrok TK z 26.10.1999 r., K 12/99, LEX 38261; wyrok TK z 3.04.2012 r., K 12/11, LEX 1130444.

44 Wyrok WSA w Gliwicach z 20.10.2020 r., III SA/Gl 540/20, LEX 3080977.

wiono w art. 46b u.z.z.ch.z. pkt 13 statuujący nakaz zakrywania ust i nosa w określonych okolicznościach, miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach. Wcześniej do nałożenia i egzekwowania takiego obowiązku brak było podstawy prawnej⁴⁵. Formalnie oznacza to, że rozporządzenie Rady Ministrów z 31 marca 2020 r., formułujące taki obowiązek, czyniło to z naruszeniem art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Problem ponownego wprowadzenia generalnego zakazu przemieszczania się zaktualizował się w Polsce pod koniec 2020 r., w okresie poświątecznym. Mianowicie, z ust premiera padło zapewnienie, że w noc sylwestrową, między godziną 19 a 6 rano, w całej Polsce będzie obowiązywał zakaz przemieszczania się. Jego rzekomą podstawą prawną miał być § 26 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii⁴⁶. Stanowił on, że od dnia 31 grudnia 2020 r. od godz. 19.00 do dnia 1 stycznia 2021 r. do godz. 6.00 na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej przemieszczanie się osób przebywających na tym obszarze jest możliwe wyłącznie w celu:

- a. wykonywania czynności służbowych lub zawodowych lub wykonywania działalności gospodarczej;
- b. zaspokajania niezbędnych potrzeb związanych z bieżącymi sprawami życia codziennego.

Ponownie jako umocowanie ustawowe wskazano przepisy u.z.z.ch.z., w szczególności art. 46a i art. 46b pkt 1–6 i 8–13, które jak już wcześniej wykazano, nie wyrażają normy prawnej pozwalającej na wprowadzenie generalnego zakazu przemieszczania się.

Godzina policyjna została zatem faktycznie wprowadzona, mimo wielu głosów sprzeciwu ze strony prawników, w tym RPO, podnoszących, że zakaz ten nie miał podstawy prawnej. Zwiększenie wątpliwości spowodowało zapewnienie premiera w przedsylwestrową niedzielę, że mimo formalnego wprowadzenia tego zakazu, nie będzie on w praktyce egzekwowany. Tym samym przepis prawa potraktował jako apel, co więcej z kontekstu wypowiedzi jednoznacznie wynika, że miał świadomość, że jego wprowadzenie wymagałoby obowiązywania jednego ze stanów nadzwyczajnych⁴⁷. Pokreślić należy, że powyższy zakaz został ustanowiony już w okresie, w którym w obiegu publicznym upowszechniona została informacja, że zakaz przemieszczania się bez wprowadzenia stanu nadzwyczajnego, tu stanu klęski żywiołowej, jest działaniem pozbawionym podstawy prawnej, a więc działaniem bezprawnym. Stąd ustanowienie takiego zakazu w drodze rozporządzenia można uznać za *sui generis* działanie z premedytacją.

Wreszcie, aktualność problematyki ograniczeń i zakazów w czasie COVID-19 potwierdzają padające, wydaje się nieustannie, ze strony rządowej nowe pomysły balansujące na granicy

45 Zob. wyrok WSA w Warszawie z 26.11.2020 r., VIII SA/Wa 491/20, LEX 3103904; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 15.04.2021 r., II SA/Go 235/21, CBOSA.

46 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2316.

47 *My godziny policyjnej nie wdrażamy, aby ona mogła być zastosowana, musimilibyśmy, za zgodą pana prezydenta, wdrożyć stan wyjątkowy. Uważamy, że dziś nie jest to niezbędne, gdyż ustawa o stanie zagrożenia epidemicznego daje nam niemal wszystkie instrumenty, właśnie poza na przykład godziną policyjną. Dlatego bardzo gorąco apelujemy o nieprzemieszczanie się, również o nieużywanie fajcerwerków, aby ten Sylwester minął spokojnie. (Bez godziny policyjnej w sylwestra; premier apeluje o nieprzemieszczanie się, <https://samorząd.pap.pl/kategoria/aktualnosci/bez-godziny-policyjnej-w-sylwestra-premier-apeluje-o-nieprzemieszczanie-sie> [dostęp: 25.05.2021]).*

prawa. Jednym z nich jest wprowadzenie godziny policyjnej dla niezaszczepionych czy zakazu przemieszczania się między województwami⁴⁸.

5. KONSTITUCYJNOŚĆ OGRANICZEŃ PROWADZENIA DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ W CZASIE PANDEMII COVID-19

Rozporządzenia wydawane na podstawie znowelizowanej u.z.z.z.ch.z. ingerowały także w inne podstawowe zasady ustrojowe. W szczególności przed sądami administracyjnymi zawiśl szereg spraw dotyczących ograniczeń, czy raczej zakazów, prowadzenia działalności gospodarczej. Dodany specustawą covidową art. 46b u.z.z.z.ch.z. w pkt 2 umożliwia ustanowienie czasowych ograniczeń określonych zakresów działalności przedsiębiorców. Z uprawnienia tego skorzystała Rada Ministrów, najpierw w § 8 rozporządzenia z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii⁴⁹, następnie utrzymała je w mocy na podstawie § 7 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 maja 2020 r. w tej samej sprawie⁵⁰. Dodać należy, że w kolejnym paragrafie obu rozporządzeń wskazano, że w stosunku do niektórych rodzajów działalności gospodarczej ograniczenia polegały na całkowitym zakazie jej prowadzenia⁵¹.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na językowe ujęcie wprowadzonych zakazów. Mianowicie „ograniczenia” miały polegać na „całkowitym zakazie” prowadzenia określonej działalności gospodarczej. Zgodnie z dyrektywą z art. 31 ust. 1 zd. 2 Konstytucji RP ograniczenia wolności i praw nie mogą naruszać ich istoty. Tymczasem wprowadzone zakazy *de facto* miały charakter wyłączeniowy, tzn. wyłączały z prawa prowadzenia działalności gospodarczej przez całkowite zniweczenie możliwości jej prowadzenia⁵². Takiej publicznoprawnej ingerencji w wolność z art. 22 Konstytucji RP z pewnością nie można nazwać ograniczeniem, a wzorcem dla jej ustanowienia powinien być art. 21 ust. 2 konstytucji. Również zgodnie z słownikowym rozumieniem – „ograniczenie”, to *norma, przepis, zarządzenie kępujące czyjąś swobodę działania*⁵³, a ograniczyć oznacza *sprawić, że coś zacznie mieć mniejszą wielkość, skalę lub mniejszy zakres*⁵⁴. Jego synonimami są zwroty „zmniejszyć”, „zredukować”, a nie „zakazać”.

Okazuje się jednak, że w większości wypadków sądy administracyjne zanegowały możliwość nałożenia administracyjnych kar pieniężnych za złamanie wprowadzonych rozporządzeniami

48 *Doradca premiera proponuje godzinę policyjną dla niezaszczepionych*, <https://businessinsider.com.pl/wiadomosci/godzina-policyjna-i-zakaz-przemieszczania-sie-dla-niezaszczepionych/rt0gr28> [dostęp: 28.05.2021].

49 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 697 ze zm.

50 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 878.

51 Dotyczyło to w szczególności działalności związanej z: prowadzeniem restauracji i kawiarni, organizowaniem targów, wystaw, wszelkimi zbiorowymi formami kultury i rozrywki, kin, kasyn, fryzjerstwem i innymi zabiegami kosmetycznymi, działalnością salonów tatuażu i piercingu, poprawą kondycji fizycznej, czy sportem, rozrywkowej i rekreacyjnej, w szczególności klubów tanecznych i klubów nocnych oraz basenów, siłowni, klubów fitness.

52 Mowa to o tzw. wyłączeniu prawa, zob. S. Pawłowski, *Modyfikacje klasycznej koncepcji wyłączenia a gwarancje praw jednostki*, Poznań 2018, s. 682.

53 *Ograniczenie* [hasło] [w:]: *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/ograniczenie.html> [dostęp: 2.12.2021].

54 *Ograniczyć działalność* [hasło] [w:]: *Wielki słownik języka polskiego*, <https://wsjp.pl/haslo/podglad/3005/ograniczyc/4428817/dzialalnosc> [dostęp: 2.12.2021].

zakazów w sprawie prowadzenia działalności gospodarczej. Stało się to m. in. w przypadku fryzjerstwa⁵⁵, prowadzenia dyskotek⁵⁶, siłowni⁵⁷ czy działalności salonów tatuażu i piercingu⁵⁸. Można wręcz powiedzieć, że w stosunku do ograniczeń, zakazów i nakazów wprowadzonych na podstawie tzw. rozporządzeń covidowych ukształtowała się nowa linia orzecznicza, która akcentuje zasadę legalizmu (praworządności), proporcjonalności i związaną z nią zasadą prymatu ustawy oraz, czy też przede wszystkim, podkreślając doniosłość zakresu delegacji ustawowej do wydawania rozporządzeń i ich wykonawczego charakteru.

W uzasadnieniach prawnych wskazanych przykładowo orzeczeń zauważalny jest niemalże identyczny schemat argumentacji. Po pierwsze, następuje odwołanie się na zasadę proporcjonalności i wyrażonej w niej zasadę prymatu ustawy przy wprowadzaniu ograniczeń wolności i praw. Podkreśla się, że to ustawa musi samodzielnie określać podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności. Nadto, przy ograniczaniu konstytucyjnych wolności i praw na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP kompletność i szczegółowość regulacji ustawowej musi być znacznie zwiększona. Stąd brak podstawy prawnej zawartej w ustawie przy reglamentacji wolności i praw oznacza, że dochodzi do naruszenia zasady praworządności wyrażonej w art. 7 Konstytucji RP oraz art. 6 k.p.a.⁵⁹

Po drugie, zawisłe sprawy stały się niejako okazją do przypomnienia podstawowych reguł dotyczących wydawania rozporządzeń. I tak, w rozporządzeniu mogą znaleźć się tylko takie unormowania, które nie stanowią podstawowych elementów składających się na ograniczenie konstytucyjnych wolności i praw. Rozporządzenia muszą także spełniać warunki określone w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Tu kładziony jest nacisk na szczegółowość upoważnienia zawartego w ustawie oraz jego wykonawczy charakter.

Po trzecie, sądy dochodzą do wniosku, że wprowadzone ograniczenia wolności i praw wynikają z aktu rangi rozporządzenia, czyli aktu podustawowego. Tymczasem *niedopuszczalne prawnie [...] jest przeniesienie przez ustawodawcę na władzę wykonawczą kompetencji do stanowienia przepisów ograniczających wolności i prawa obywateli gwarantowanych ustawą zasadniczą*⁶⁰.

Po czwarte, taki zabieg legislacyjny uznano za niemożliwy w polskim systemie prawa bez wprowadzenia stanu klęski żywiołowej. Zauważa się przy tym, że ustanowione art. 46b u.z.z.z.ch.z. ograniczenia, nakazy i zakazy stanowią powtórzenie ograniczeń wolności i praw człowieka określonych w art. 21 ust. 1 ustawy o stanie klęski żywiołowej – odpowiadają więc takiemu stanowi prawnemu w zakresie ograniczenia wolności i praw człowieka, który w istocie odpowiada regulacjom obowiązującym w stanie klęski żywiołowej, choć stan ten nie został wprowadzony⁶¹.

Po piąte, zgodnie podnoszono, że naruszono jeszcze jedną regułę zawartą w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Mianowicie, w art. 46b pkt 2–12 w zw. z art. 46a u.z.z.z.ch.z. brak jest wytycz-

55 Wyrok WSA w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, LEX 3093916 (orzeczenie nieprawomocne, postępowania przed NSA zawieszono postanowieniem z powodu śmierci strony – postanowienie NSA z 14.12.2021 r., II GSK 292/21, CBOSA).

56 Wyrok WSA w Olsztynie z 14.09.2021 r., II SA/Ol 511/21, LEX 3230229.

57 Wyrok WSA w Gdańsku z 25.08.2021 r., III SA/Gd 583/21, LEX 3218329 (orzeczenie nieprawomocne).

58 Wyrok WSA w Gdańsku z 18.03.2021 r., III SA/Gd 1043/20, LEX 3163939.

59 Wyrok WSA w Olsztynie z 14.09.2021 r., II SA/Ol 511/21.

60 Wyrok NSA z 8.09.2021 r., II GSK 781/21, LEX 3241233.

61 Wyrok WSA w Gdańsku z 18.03.2021 r., III SA/Gd 1043/20.

nych w zakresie regulowania nakazów, zakazów, ograniczeń i obowiązków w nim określonych. Nie umniejszając doniosłości wcześniejszych przesadzeń, zdaniem Autora, właśnie te uwagi uznać należy za szczególnie ważne. Mogą one bowiem stanowić nowy kierunek w orzecznictwie, zwłaszcza w przypadku przepisów o charakterze karnym (*ius strictum*), który będzie wymagał rzetelnego podejścia do delegacji do wydawania rozporządzeń w zakresie zawierania szczegółowych wytycznych i tym samym rozpocznie (ponowi) debatę nad dyskusyjnym stanowiskiem wyrażonym przez TK w wyroku z dnia 20 lipca 2010 r.⁶²

Po szóste, ustanowienie przez Radę Ministrów czasowego ograniczenia określonych zakresów działalności przedsiębiorców nie pozwala na przyjęcie konstrukcji prawnej polegającej w istocie na ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez jej zakazanie. Ograniczenie w tym względzie należy raczej rozumieć jako prowadzenie jej po spełnieniu określonych warunków. W tym zakresie wskazana jest wykładania zawężająca, tzn. ustanowienie zakazów musi być wyraźne i jednoznaczne, a nie dorozumiane.

Wszystko to doprowadza do wniosku, że nowelizacja u.z.z.z.ch.z. dokonana specustawą covidową

nie polegała na wprowadzeniu ograniczeń w zakresie korzystania z wolności i praw jednostki przez przyjęcie stosownych merytorycznych rozwiązań ustawowych, przewidujących takie ograniczenia wraz z możliwością regulowania bardzo szczegółowych zagadnień technicznych na poziomie rozporządzenia

ale polegała wyłącznie na przypisaniu wprost Radzie Ministrów kompetencji do bezpośredniego wprowadzania takich ograniczeń, bez dostatecznego zawarcia tej kompetencji w u.z.z.z.ch.z.⁶³ W konsekwencji tzw. rozporządzenia covidowe doprowadziły do zerwania z przedstawionym wyżej konstytucyjnymi regułami i naruszyły wolność określoną w art. 22 Konstytucji RP. W orzeczeniach tych prezentowany jest kierunek wykładni zaproponowany przez P. Tuleję, że realizacja obowiązku z art. 68 ust. 4 Konstytucji RP nie jest możliwa za pomocą zwykłych środków pozostających w dyspozycji władz publicznych i wymaga *wprowadzenia szczególnych rozwiązań w zakresie funkcjonowania organów państwa oraz wprowadzania szczególnego rodzaju ograniczeń praw konstytucyjnych*⁶⁴, co następuje z pomocą stanów nadzwyczajnych.

6. WNIOSKI

Truizmem jest stwierdzenie, że stan epidemii upoważnia, przede wszystkim organy władzy wykonawczej, do wprowadzania środków adekwatnych dla uchylenia zaistniałego zagrożenia. Można wręcz stwierdzić, że jest to obowiązek organów administracji publicznej. Jego realizacja może wiązać się z czasowym ograniczeniem wolności przemieszczania się i utrzymywaniem kontaktów społecznych, a nawet z ich zakazem. To samo dotyczy możliwości prowadzenia działalności gospodarczej. Co więcej, dłuższa perspektywa obserwowania rozwoju pandemii dostarczyła

62 Wyrok TK z 20.07.2010 r., K 17/08, OTK-A 2010, nr 6, poz. 61.

63 Wyrok WSA w Gdańsku z 18.03.2021 r., III SA/Gd 1043/20.

64 P. Tuleja, *Pandemia COVID-19 a konstytucyjne stany nadzwyczajne*, „Palestra” 2020, nr 9, s. 5-21.

argumentów za potrzebą wprowadzenia nawet najdalej idącej ingerencji tzw. twardej *lockdown*. Czynić to należy jednak z poszanowaniem konstytucyjnych standardów ochrony podstawowych wolności i praw, których dochowanie nawet w czasie pandemii nie powinno nastęrczać wątpliwości. W innym wypadku mamy do czynienia z nadużyciem czy też obejściem prawa.

Za niezgodne z Konstytucją RP oraz przepisami u.z.z.z.ch.z. należy uznać wprowadzenie generalnego zakazu przemieszczania rozporządzeniami Ministra Zdrowia z dnia 25 i 31 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii oraz rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii. Taki zakaz, z formalnego punktu widzenia, mógłby zostać wprowadzony tylko na podstawie wyraźnego upoważnienia ustawowego, którego jednakże w u.z.z.z.ch.z. nie było i którego specustawą koronawirusową nie wprowadzono. Przywoływany jako podstawa w art. 46 ust. 4 pkt 1 w zw. z art. 46a i art. 46b pkt 1–6 i 8–12 dopuszcza jedynie możliwość czasowego ograniczenia określonego sposobu przemieszczania się. Jednocześnie art. 46 ust. 4 pkt 1 należy uznać za w pełni konstytucyjny, gdyż respektuje wszystkie postulaty zasady proporcjonalności, w tym nie narusza istoty wolności przemieszczania się i czyni legalnym ograniczenia tylko niektórych rodzajów sposobów przemieszczania się. Z całą stanowczością należy stwierdzić, że nawet w stanach nadzwyczajnych, zakres ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw musi wynikać z ustawy. Dostrzega to J. Wilk w stwierdzeniu, że „ograniczenia, nawet wynikające z nadzwyczajnej sytuacji, muszą być w demokratycznym państwie prawnym wprowadzane tylko i wyłącznie w sposób ściśle prawem przewidziany”⁶⁵. Skorzystanie z nadzwyczajnej ścieżki legislacyjnej przez uchwalenie *ad hoc* specustawy koronawirusowej nie uzasadnia łamania podstawowych reguł wydawania aktów podustawowych określonych w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Tym samym, wskazane rozporządzenia są niezgodne z art. 52 ust. 1 i 3 konstytucji, gdyż wyłączały wolność poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej Polskiej nie na podstawie ustawy, lecz na podstawie rozporządzenia niemającego w tym zakresie stosownego umocowania w ustawie. Podobne zarzuty można czynić względem naruszenia wolności określonej w art. 22 Konstytucji RP.

Podsumowując, za niepokojące należy uznać to, że rozporządzeniami, a także specustawą covidową wprowadzono restrykcje, które są identyczne jak te podczas stanów nadzwyczajnych. Zatem mimo że materialnie zaistniał stan zbliżony do stanu klęski żywiołowej, to formalnie nie został on jednak wprowadzony, co rodzi określone konsekwencje. Niezależnie od tego, że wprowadzenie tego stanu nie jest obowiązkiem, a uprawieniem organów administracji publicznej, to jednak z pewnością skorzystanie z tej kompetencji nie może być traktowane instrumentalnie, w tym dla osiągnięcia doraźnych celów. Za niepokojące uznać należy również to, że informacje przekazywane społeczeństwu przez przedstawicieli władzy wykonawczej często nasuwały wątpliwości w kwestii tego, czy ograniczenia i zakazy o których mowa w tym opracowaniu, miały wyłącznie charakter postulatów (zachęt, apeli), promesy administracyjnej czy też wreszcie stanowiły swoistą informację o obowiązujących bądź też mających wejść w życie obowiązkach, nakazach, zakazach, czy ograniczeniach.

65 J. Wilk, *Wprowadzanie ograniczeń praw i wolności w stanie klęski żywiołowej*, „Acta Erasiana” 2012, nr 3, s. 146, <https://www.repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/39124/edition/40327/content> [dostęp: 27.06.2022].

Bibliografia**Akty prawne**

- Wielka Karta Swobód / Magna Charta Libertatum, <https://pl-static.z-dn.net/files/d9d/6469a34df595bd421e8f48488a4d4d24.pdf> [dostęp: 27.06.2022].
- Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. 1921 Nr 44, poz. 267.
- Protokół nr 4 do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r., Dz.U. 1995 Nr 36, poz. 175.
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r., Dz.U. 1977 Nr 38, poz. 167.
- Ustawa z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych, Dz.U. 1994 Nr 127, poz. 627.
- Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie kłęski żywiołowej, tj. Dz.U. 2017, poz. 1897.
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, tj. Dz. U. z 2020, poz. 1845 ze zm.
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374 ze zm.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491 ze zm.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 566 ze zm.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 658.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 697 ze zm.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem epidemii, Dz.U. 2020, poz. 878.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2316.

Orzecznictwo

- Wyrok NSA – OZ w Poznaniu z 3.03.1999 r., II SA/Po 1399/98, CBOSA.
- Wyrok TK z 26.10.1999 r., K 12/99, LEX 38261.
- Wyrok TK z 18.01.2006 r., K 21/05, Dz.U. 2006 Nr 17, poz. 141.
- Wyrok TK z 18.01.2006 r., K 21/05, OTK-A 2006, nr 1, poz. 4.
- Wyrok TK z 20.07.2010 r., K 17/08, OTK-A 2010, nr 6, poz. 61.
- Wyrok TK z 3.04.2012 r., K 12/11, LEX 1130444.

- Wyrok TK z 12.07.2012 r., SK 31/10, LEX 1170880.
 Wyrok TK z 25.07.2013 r., P 56/11, LEX 1354561.
 Wyrok TK z 5.06.2014 r., K 35/11, LEX 1474902.
 Wyrok NSA z 22.03.2015 r., II OSK 1747/15, CBOSA.
 Wyrok WSA w Łodzi z 7.09.2017 r., III SA/Łd 573/17, LEX 2354761.
 Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 27.09.2017 r., II SA/Go 650/17, LEX 2363382.
 Wyrok NSA z 20.06.2018 r., II OSK 3084/17, CBOSA.
 Wyrok WSA we Wrocławiu z 6.11.2019 .r, III SAB/Wr 570/19, CBOSA.
 Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 21.11.2019 r., II SA/Go 580/19, CBOSA.
 Wyrok WSA w Gliwicach z 20.10.2020 r., III SA/Gl 540/20, LEX 3080997.
 Wyrok WSA w Warszawie z 26.11.2020 r., VIII SA/Wa 491/20, LEX 3103904.
 Wyrok WSA w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, LEX 3093916.
 Wyrok WSA w Szczecinie z 11.12.2020 r., II SA/Sz 765/20, LEX 3109069.
 Wyrok WSA w Krakowie z 26.01.2021 r., III SA/Kr 924/20, LEX 3124234.
 Wyrok WSA w Gdańsku z 18.03.2021 r., III SA/Gd 1043/20, LEX 3163939.
 Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 15.04.2021 r., II SA/Go 235/21, CBOSA.
 Wyrok WSA w Gdańsku z 25.08.2021 r., III SA/Gd 583/21, LEX 3218329.
 Wyrok NSA z 8.09.2021 r., II GSK 781/21, LEX 3241233.
 Wyrok WSA w Olsztynie z 14.09.2021 r., II SA/Ol 511/21, LEX 3230229.
 Postanowienie NSA z 14.12.2021 r., II GSK 292/21, CBOSA.

Dokumenty urzędowe

Analiza RPO dla premiera o tworzeniu prawa w stanie epidemii: rozporządzenia zamiast ustaw naruszają prawa obywateli, 4.06.2020, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/raport-rpo-dla-premiera-nt-prawa-w-stanie-epidemii> [dostęp: 3.07.2020].

Publikacje

- Boć J. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej. Komentarz*, Wrocław 1998.
 Bryś W., *Zakres przedmiotowy tzw. specustawy drogowej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2010, nr 10, s. 16-31.
 Garlicki L., Zubik M. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, Warszawa 2016.
 Latham S.R., *Sunset Law* [w:] *Encyclopaedia Britannica*, <https://www.britannica.com/topic/sunset-law> [dostęp: 2.07.2020].
 Małyśa-Sulińska K., *Zakres obowiązywania standardów urbanistycznych lokalizacji inwestycji wprowadzonych przepisami specustawy mieszkaniowej*, „Casus” 2019, nr 1, s. 5-9.
 Nahajewski M., *Istotne problemy ustalania odszkodowania za nieruchomości przejęte pod drogi publiczne „specustawą drogową”*, „Przegląd Legislacyjny” 2012, nr 3, s. 66-82.
 Niżnik-Mucha A., *Zakaz naruszania istoty konstytucyjnych wolności i praw w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014.
Ograniczać [hasło] [w:] M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. 3, Warszawa 1995.
 Pawłowski S., *Modyfikacje klasycznej koncepcji wyłączenia a gwarancje praw jednostki*, Poznań 2018.

- Pudo T., *Środek karny w postaci zakazu opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu – próba analizy*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2006, nr 2, s. 79-88.
- Ruczkowski, P., *Stan kłęski żywiołowej. Komentarz*, Kraków 2002, LEX.
- Szlachetko J.H. (red.), *Specustawa mieszkaniowa a samodzielność planistyczna gminy. Dylematy prawników i urbanistów*, Gdańsk 2019.
- Tuleja P., *Pandemia COVID-19 a konstytucyjne stany nadzwyczajne*, „Palestra” 2020, nr 9, s. 5-21.
- Wiliński, P., *Proces karny w świetle konstytucji*, Warszawa 2011.
- Wilk, J., *Wprowadzanie ograniczeń praw i wolności w stanie kłęski żywiołowej*, „Acta Erasmiana” 2012, nr 3, s. 145-161, <https://www.repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/39124/edition/40327/content> [dostęp: 27.06.2022].
- Zajadło Z., *Godność i prawa człowieka (Ideowe i normatywne źródła przepisu art. 30 Konstytucji)*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 1998, t. 3, s. 53-62.

Netografia

- Bez godziny policyjnej w sylwestra; premier apeluje o nieprzemieszczanie się*, <https://samorząd.pap.pl/kategoria/aktualnosci/bez-godziny-policyjnej-w-sylwestra-premier-apeluje-o-nieprzemieszczanie-sie> [dostęp: 25.05.2021].
- Doradca premiera proponuje godzinę policyjną dla niezaszczepionych*, <https://businessinsider.com.pl/wiadomosci/godzina-policyjna-i-zakaz-przemieszczania-sie-dla-niezaszczepionych/rt0gr28> [dostęp: 28.05.2021].
- Ograniczenie* [hasło] [w:] *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/ograniczenie.html> [dostęp: 2.12.2021].
- Ograniczyć działalność* [hasło] [w:] *Wielki słownik języka polskiego*, <https://wsjp.pl/haslo/podglad/3005/ograniczyc/4428817/dzialalnosc> [dostęp: 2.12.2021].
- Rozporządzenie rządu z 31 marca o ograniczeniach poruszania się – krytyczna ocena RPO*, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-rozporzadzenie-rzadu-z-31-marca-krytyczna-ocena-rpo%C2%A0> [dostęp: 3.07.2020].

Dr Marlena Kruszyńska-Kośmicka
Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
ORCID: 0000-0001-9176-3238

Aleksander Hyżorek
SWPS Uniwersytet Humanistycznospołeczny
ORCID: 0000-0003-0433-1643

PRAWNE ASPEKTY OGRANICZENIA DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ – STUDIUM PRZYPADKU EPIDEMII WIRUSA SARS-COV-2

LEGAL RESTRICTIONS ON ECONOMIC ACTIVITY IN CONNECTION WITH THE COVID-19 PANDEMIC IN POLAND

Summary

The SARS-CoV-2 Pandemic caused a number of actions, including actions by the legislative and executive authorities, which, despite the state of the epidemic, should be carried out on the basis and within the limits of the law. The subject of the analysis was the legal aspects related to the introduced restrictions on economic activity in connection with the ongoing epidemic.

Keywords: restriction of freedom of economic activity, economic activity, SARS-CoV-2 Pandemic

1. WSTĘP

Już od dwóch lat cały świat mierzy się z pandemią wirusa SARS-CoV-2 powodującego zakaźną chorobę COVID-19. Pojawienie się wskazanego wirusa ma daleko idące skutki w każdej sferze na całym świecie, a także radykalnie zmieniło codzienne życie¹, w tym w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej.

Łatwość transmisji wirusa pomiędzy ludźmi oraz zakaźność choroby nim wywołanej implikowała szereg działań ze strony państwa. Na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wprowadzono początkowo stan zagrożenia epidemicznego, a następnie od dnia 20 marca 2020 r. do odwołania

1 T. Cheng, A. Conca-Cheng, *The Pandemics of Racism and COVID-19: Danger and Opportunity*, „Pediatrics November” 2020, nr 146(5), s. 1.

ogłoszono stan epidemii, który został wprowadzony na mocy rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii².

Walka z epidemią stanowi wyzwanie dla władzy publicznej – w szczególności w zakresie organizacyjnym dla władzy ustawodawczej oraz wykonawczej. Podejmowane działania, pomimo stanu epidemii, muszą być dokonywane na podstawie i w granicach prawa, o czym traktuje *expressis verbis* art. 7 Konstytucji RP³.

W niniejszym artykule poddane analizie zostaną prawne aspekty związane z ograniczeniem prowadzenia działalności gospodarczej, które miały miejsce w związku z trwającą epidemią, a które wprowadzone zostały przez organy władzy publicznej. Ponadto oceniona zostanie forma i tryb wprowadzonych ograniczeń oraz ich charakter, a także wpływ na możliwość bieżącego i niezakończonego działania przedsiębiorców.

Celem niniejszego artykułu jest ocena, czy wprowadzane przez władze publiczne ograniczenia, nakazy oraz zakazy w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej odpowiadały standardom ustawowym oraz konstytucyjnym, a także czy były proporcjonalne i wprowadzone zgodnie z zasadami prawidłowej legislacji.

2. OGRANICZENIA W TRAKCIE OBOWIĄZYWANIA STANU ZAGROŻENIA EPIDEMICZNEGO

Pierwszą regulacją stanowiącą o ograniczeniach prowadzenia działalności gospodarczej w obliczu zagrożenia wirusem SARS-CoV-2 było rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego⁴. Przepisy ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi⁵, zawierające upoważnienie do wydawania ww. rozporządzenia, przewidują możliwość wprowadzenia pewnego rodzaju ograniczeń w rozporządzeniach w sprawie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii. Co istotne, w kontekście analizowanej problematyki, art. 46 ust. 4 pkt 3 u.z.z.z.ch.z. przewiduje możliwość czasowego ograniczenia w drodze rozporządzenia funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy.

Wspomniane ograniczenia zawarto w rozdziale czwartym rozporządzenia z 13 marca 2020 r. zatytułowanym „Ograniczenia funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy”. Ustanowiono m.in. czasowe ograniczenie prowadzenia działalności przez przedsiębiorców, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców⁶, oraz przez inne podmioty działalności w ośmiu rodzajach i kilkudziesięciu formach. Ograniczono m.in. działalność polegającą na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i napojów gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu, spożywanych na miejscu (ujętej w PKD w podklasie 56.10.A), z wyłączeniem realizacji

2 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491 ze zm.

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

4 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433 ze zm.

5 Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 1239 ze zm.

6 Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz.U. 2021 poz. 162.

usług polegających na przygotowywaniu i podawaniu żywności na wynos lub jej przygotowywaniu i dostarczaniu oraz działalności restauracyjnej lub barowej prowadzonej w środkach transportu, wykonywanej przez oddzielne jednostki oraz związanej z organizacją, promocją lub zarządzaniem imprezami takimi jak targi, wystawy, kongresy, konferencje, spotkania, włączając działalność polegającą na zarządzaniu i dostarczaniu pracowników do obsługi terenów i obiektów, w których te imprezy mają miejsce (ujętej w PKD w podklasie 82.30.Z) (§ 5 ust. 1 pkt 1).

Oprócz powyższego, w obiektach handlowych o powierzchni sprzedaży powyżej 2000 m² ustanowiono czasowe ograniczenie m.in. handlu detalicznego najemcom powierzchni handlowej, których przeważająca działalność polega na handlu: wyrobami tekstylnymi, wyrobami odzieżowymi, obuwiem i wyrobami skórzanymi itd. (§ 5 ust. 2 pkt 1).

Prawodawca określił również, że ograniczenia, o których mowa w § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia z 13 marca 2020 r., polegają na całkowitym zakazie prowadzenia wymienionych w tych przepisach rodzajów działalności.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż w okresie stanu zagrożenia epidemicznego wyżej wskazane ograniczenia wprowadzono na mocy aktu podustawowego – rozporządzenia Ministra Zdrowia. Jako podstawę prawną wskazano powołany wyżej art. 46 ust. 4 pkt 3 u.z.z.z.ch.z., który w dniu wydania rozporządzenia zezwalał ministrowi właściwemu ds. zdrowia na czasowe ograniczenie funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy. Z przytoczonego przepisu wprost wynika, iż ustawodawca ustanowił dla ministra właściwego ds. zdrowia kompetencje do jedynie czasowego ograniczenia funkcjonowania wskazanych w nim podmiotów.

Przyjęta w rozporządzeniu z 13 marca 2020 r. konstrukcja, w której ustalono całkowity zakaz prowadzenia działalności w okresie od dnia 14 marca 2020 r. do odwołania (§ 1), a zatem do momentu bliżej nieokreślonego, spowodował jednak całkowite ograniczenia funkcjonalnie wskazanych w rozporządzeniu podmiotów i pozbawił je, z jednodniowym wyprzedzeniem, możliwości prowadzenia działalności gospodarczej. Twierdzenie to uzasadnione jest również poglądami judykatury, zgodnie z którymi powyższe upoważnienie ustawowe pozwala wyłącznie czasowo ograniczyć prowadzenie działalności gospodarczej, nie pozwala ono natomiast na przyjęcie zastosowanej w rozporządzeniach konstrukcji prawnej polegającej na ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez jej zakazanie. Ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej (rozumiane jako stan kiedy działalność może być prowadzona po spełnieniu określonych warunków) nie jest równoznaczne z zakazem jej prowadzenia (czyli stanem kiedy działalność gospodarcza danego rodzaju w ogóle nie może być prowadzona)⁷.

W doktrynie wskazuje się również, że podstawą legislacji zwalczającej pandemię stał się początkowo art. 46 ustawy. Przepis wyrażający blankietową delegację ustawodawczą stał się podstawą wydania przez ministra do spraw zdrowia kilku rozporządzeń (w tym omawianego), które określały zasady działania w czasie pandemii oraz w sposób drastyczny ograniczyły wolności i prawa konstytucyjne⁸. Wskazuje się nadto, że rozporządzenie wydane przez ministra do spraw zdrowia nie ma charakteru wykonawczego do ustawy. Minister wykorzystał kompetencję przyznaną w art. 46 u.z.z.z.ch.z. i wydał rozporządzenie, które samodzielnie uregulowało cały

7 Wyrok WSA w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, LEX 3093916.

8 P. Uziębło, *Czy możliwe jest przeprowadzenie wyborów podczas stanu epidemii?*, s. 2, <https://www.batory.org.pl/publikacja/czy-mozliwe-jest-przeprowadzenie-wyborow-podczas-stanu-epidemii-opinia-prawna/> [dostęp: 8.01.2022].

szereg kwestii zastrzeżonych dla ustawy oraz dokonał drastycznych ograniczeń wolności i praw konstytucyjnych. W wielu wypadkach ograniczenia te wkraczają w istotę konstytucyjnych wolności i praw⁹.

Reasumując zatem – czasowe ustanowienie w rozporządzeniu ograniczenia prowadzenia niektórych rodzajów działalności gospodarczej dla przedsiębiorców oraz innych podmiotów, które w skutkach prowadzi do całkowitego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, wykracza poza delegację ustawową oraz jest niezgodne z przepisami ustawy zasadniczej odnoszącymi się do ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności jednostek. Przepisy rozporządzenia z 13 marca 2020 r. cechowały się wysokim stopniem ingerencji w prawa i wolności przedsiębiorców, uniemożliwiały im prowadzenie działalności gospodarczej, a także na moment ich wydania nie przewidywały jakichkolwiek form rekompensat i odszkodowań czy też pomocy publicznej związanej z brakiem możliwości zarobkowania. Przepisy te – co potwierdza orzecznictwo – wprowadzone zostały również bez podstawy prawnej zawartej w ustawie, a przyjęte rozwiązania i ich charakter godzi w zasady demokratycznego państwa prawnego, zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, zasadę legalizmu oraz zasadę ustanawiania ograniczeń praw i wolności obywatelskich wyłączenie w drodze aktu prawnego rangi ustawowej – o czym mowa szczegółowo poniżej.

3. OGRANICZENIA W TRAKCIE OBOWIĄZYWANIA STANU EPIDEMII

Stan zagrożenia epidemicznego został zastąpiony stanem epidemii na mocy rozporządzenia Ministra Zdrowia z 20 marca 2020 r. Ponadto w związku z rosnącym zagrożeniem wirusem SARS-CoV-2 podjęto działania legislacyjne, odnoszące się m.in. do zmian u.z.z.z.ch.z.o w drodze ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych¹⁰. Z punktu widzenia analizowanego problemu, najistotniejszymi zmianami przepisów u.z.z.z.ch.z. było dodanie przepisów art. 46a i 46b.

Zgodnie z art. 46a w przypadku wystąpienia stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego o charakterze i w rozmiarach przekraczających możliwości działania właściwych organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, Rada Ministrów może określić, w drodze rozporządzenia, na podstawie danych przekazanych przez ministra właściwego do spraw zdrowia, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, ministra właściwego do spraw administracji publicznej, Głównego Inspektora Sanitarnego oraz wojewodów:

1. zagrożony obszar wraz ze wskazaniem rodzaju strefy, na którym wystąpił stan epidemii lub stan zagrożenia epidemicznego;
2. rodzaj stosowanych rozwiązań – w zakresie określonym w art. 46b – z uwzględnieniem zakresu stosowanych rozwiązań oraz bieżących możliwości budżetu państwa i budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

W drugim z dodanych przepisów określono listę ograniczeń, jakie Rada Ministrów może ustanowić w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 46a u.z.z.z.ch.z. Co kluczowe dla

9 P. Tuleja, *Pandemia COVID-19 a konstytucyjne stany nadzwyczajne*, „Palestra” 2020, nr 9, s. 14.

10 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.

przedmiotu analizy, wśród nich wskazano między innymi czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców.

Jak już wspomniano, ograniczenie wolności działalności gospodarczej aktem rangi podstawowej budzi poważne zastrzeżenia. Co więcej, w przypadku omawianych regulacji ustawowych związanych z zagrożeniem wirusem SARS-CoV-2, dodatkowa wątpliwość dotyczy prawidłowości sformułowania w tych przepisach delegacji ustawowej do wydawania rozporządzenia, o czym będzie mowa w dalszej części.

Nie mniej jednak, na podstawie delegacji ustawowej z art. 46a u.z.z.z.ch.z. w dniu 31 marca 2020 r., wydano pierwsze rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii¹¹, wprowadzające ograniczenia działalności gospodarczej. Od czasu wydania ww. rozporządzenia w dniu 31 marca 2020 r., na podstawie art. 46a i 46b u.z.z.z.ch.z. Rada Ministrów wydała 14 kolejnych rozporządzeń o takim samym tytule¹².

Przedmiotowe rozporządzenia Rady Ministrów stanowiły o ograniczeniach działalności gospodarczej, które to ograniczenia niejednokrotnie polegały na całkowitym zakazie prowadzenia określonej szczegółowo działalności gospodarczej¹³. W aktualnie obowiązującym rozporządzeniu z dnia 6 maja 2021 r.¹⁴ regulacje dotyczące ograniczeń znajdują się w rozdziale

- 11 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 566.
- 12 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 658; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 697; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 2.05.2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 792; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 878; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 29 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 964; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 czerwca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 1066; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 sierpnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 1356; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 1758; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 listopada 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2091; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 1 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2132; rozporządzenie Rady Ministrów z 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2316.
- 13 § 5 ust. 1 i 2 i § 6 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 rozporządzenia z dnia 13 marca 2020 r.; § 6 ust. 1 i 2 i § 7 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 rozporządzenia z dnia 20 marca 2020 r. (w brzmieniu obowiązującym do 31 marca 2020 r.); § 8 ust. 1 i 2 i § 9 ust. 1 pkt 1–2 i ust. 2 rozporządzenia z dnia 31 marca 2020 r.; § 8 ust. 1 i 2, § 9 ust. 1 pkt 1–2 i ust. 4 rozporządzenia z dnia 10 kwietnia 2020 r.; § 8 ust. 1 i 2 i § 9 ust. 1 pkt 1–2 i ust. 3 rozporządzenia z dnia 19 kwietnia 2020 r.; § 7 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 i § 8 ust. 1 pkt 1–2 i ust. 3 rozporządzenia z 2.05.2020 r.; § 7 ust. 1, 2, 7 i § 8 ust. 1 pkt 1–2 i ust. 3 rozporządzenia z dnia 16 maja 2020 r.; § 6 ust. 1 rozporządzenia z dnia 29 maja 2020 r.; § 6 ust. 1 rozporządzenia z dnia 19 czerwca 2020 r.; § 7 ust. 1 rozporządzenia z dnia 7 sierpnia 2020 r.; § 6 ust. 1 rozporządzenia z dnia 9 października 2020 r.; § 10 rozporządzeń z dnia 26 listopada 2020 r., z 1 grudnia 2020 r. i z 21 grudnia 2020 r.
- 14 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2021, poz. 861.

trzecim, zatytułowanym „Ograniczenia, zakazy i nakazy obowiązujące na obszarze, na którym wystąpił stan epidemii”. Rozporządzenie to było kilkakrotnie zmieniane, w tym również w zakresie ograniczeń działalności gospodarczej. W pierwotnym brzmieniu najdalej idące ograniczenia odnosiły się do zakazu prowadzenia na czas określony:

- a. działalności aquaparków, siłowni, klubów i centrów fitness oraz działalności usługowej związanej z poprawą kondycji fizycznej (§ 9 ust. 1),
- b. działalności polegającej na prowadzeniu dyskotek i klubów nocnych lub działalności, która polega na udostępnieniu miejsca do tańczenia organizowanego w pomieszczeniach lub w innych miejscach o zamkniętej przestrzeni, z wyłączeniem sportowych klubów tanecznych (§ 9 ust. 5),
- c. działalności w zakresie urządzania gier hazardowych na automatach oraz kasyn, z wyłączeniem kasyna internetowego (§ 9 ust. 6).

W odniesieniu do innych działalności, przykładowo działalności twórczej związanej z wszelkimi zbiorowymi formami kultury i rozrywki (ujętej w PKD w dziale 90.0), polegającej na działalności grup cyrkowych i zespołów muzycznych, dopuszczono ich organizowanie, jednakże bez udziału publiczności, co w rzeczywistości oznaczało czasowe ograniczenia prowadzenia tej działalności o skutkach równoważnych z czasowym ich zakazaniem (§ 9 ust. 18).

Wprowadzane przepisy związane z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem epidemii wywołanej wirusem SARS-CoV-2, stanowiące *de facto* ograniczenie wolności i praw obywatelskich, zamieszczano w aktach rangi rozporządzeń, bez przyjęcia stosownych merytorycznych rozwiązań ustawowych przewidujących takie ograniczenia wraz z możliwością regulowania bardzo szczegółowych zagadnień technicznych w aktach niższej rangi niż ustawa. Kolejne ograniczenia i zakazy wprowadzane były przez Radę Ministrów na podstawie upoważnienia wynikającego z art. 46a i 46b ustawy, bez zawarcia kompetencji w samej u.z.z.z.ch.z.¹⁵ Wydawane przez Radę Ministrów rozporządzenia, w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, tylko potwierdziły przyjętą na samym początku koncepcję ograniczania fundamentalnych praw lub wolności jednostki przez użycie aktu normatywnego znajdującego się najniżej w konstytucyjnej hierarchii źródeł powszechnie obowiązującego prawa, w postaci rozporządzenia. Koncepcja ta została wybrana świadomie¹⁶.

4. KONSTYTUCYJNOPRAWNA OCENA WPROWADZANYCH OGRANICZEŃ

W pierwszej kolejności zastanowić się należy, czy opisane powyżej regulacje, które ogłaszane i wprowadzane były często z kilkugodzinnym wyprzedzeniem, zgodne są z wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP zasadą przyzwoitej legislacji i zaufania obywateli do państwa, a zatem czy posiadają odpowiednie *vacatio legis*. Omawiana regulacja pozostaje w sprzeczności ze wskazanymi ustrojowymi zasadami, a także zasadą legalizmu i demokratycznego państwa prawa, urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej. Przykładowo, w rozporządzeniu z 13 marca 2020 r. przewidziano jego wejście w życie z dniem ogłoszenia, tj. brak było jakie-

¹⁵ Wyrok WSA w Rzeszowie z 10.11.2020 r., II SA/Rz 732/20, LEX 3116427.

¹⁶ S. Trociuk, *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021, s. 15-24.

gokolwiek spoczynku tego aktu prawnego. *Vacatio legis* służy zapoznaniu się i przygotowaniu do realizowania i stosowania wprowadzanych do systemu prawnego nowych norm. Długość *vacatio legis* powinna być dostosowana do charakteru danego aktu normatywnego¹⁷. Brak odpowiedniego okresu *vacatio legis* narusza gwarancje konstytucyjne¹⁸, a przy jego ustalaniu należy brać pod uwagę przede wszystkim: treść nowych przepisów (zakres zmiany istniejącej sytuacji prawnej) oraz stopień ich ingerencji w sytuację prawną adresatów¹⁹. Zmiana prawa, która pociąga za sobą niekorzystne skutki dla sytuacji prawnej podmiotów, powinna być wszakże dokonywana z poprawnym zastosowaniem przepisów przejściowych, co najmniej odpowiedniej *vacatio legis*, tak aby obywatele mieli czas na zapoznanie się z nowymi przepisami, dostosowanie się do nich oraz dokończenie przedsięwzięć już rozpoczętych pod rządami przepisów dotychczasowych²⁰. Brak spoczynku aktów prawnych, spoczynek kilkugodzinny bądź jednodniowy, nie realizuje wskazanych prawnokonstytucyjnych zasad, nawet z uwzględnieniem tego, że akty prawne wydawane były w związku z wystąpieniem zakaźnej choroby. Przedsiębiorcy i inne podmioty nie mogą z godziny na godzinę otrzymać informacji, że od jutra nie mogą prowadzić działalności gospodarczej, która częstokroć jest jedynym źródłem utrzymania całych rodzin.

Najpoważniejszym zarzutem stawianym władzy publicznej w związku z wydawaniem aktów prawnych jest ich potencjalna niezgodność z art. 22 Konstytucji RP przez ograniczenie wolności prowadzenia działalności gospodarczej w drodze aktów podustawowych oraz naruszenie istoty wolności wynikającej z tego przepisu.

Ustrojodawca w art. 22 konstytucji uchwalił, że ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. Wolność działalności gospodarczej polega na podejmowaniu i prowadzeniu działalności w celu osiągnięcia zysku²¹. Pojęcie wolności działalności gospodarczej wiąże się z obszarem działalności ekonomicznej człowieka i oznacza wolność od (nadmiernej) ingerencji władzy publicznej w tę działalność²². Działalność gospodarcza może więc być prowadzona swobodnie, tzn. nie jest ona ani zakazana, ani też nakazana (jest wolna), czyli jej podjęcie i prowadzenie zależy od woli danego podmiotu²³. Wolność gospodarcza w świetle uregulowań Konstytucji RP może być traktowana jako zasada prawa²⁴. Można zatem uznać, że przedmiotem wolności działalności gospodarczej jest najpierw podejmowanie decyzji o rozpoczęciu tej działalności i określeniu jej zakresu, następnie wykonywanie tejże działalności, więc podejmowanie bieżących decyzji gospodarczych, zwłaszcza w kwestii sposobu i kierunków działania, a wreszcie zakończenie tej działalności, gdy ustaje wola dalszego jej prowadzenia²⁵.

17 S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2003, s. 52 i n.

18 Orzeczenie TK z 2.03.1993 r., K 9/92, OTK 1993, nr 1, poz. 6; wyrok TK z 25.11.1997 r., K 26/97, OTK 1997, nr 5-6, poz. 64.

19 B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis.

20 M. Zubik, W. Sokolewicz [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. I, Warszawa 2016, LEX.

21 Wyrok TK z 3.07.2012 r., K 22/09, OTK-A 2012, nr 7, poz. 74.

22 A. Walaszek-Pyziół, *Swoboda działalności gospodarczej. Studium prawne*, Kraków 1996, s. 10-15.

23 S. Biernat, A. Wasilewski, *Ustawa o działalności gospodarczej. Komentarz*, Kraków 1997, s. 25.

24 K. Kucharski, *Istota wolności działalności gospodarczej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2011, nr 4, s. 48-59.

25 A. Błaś [w:] J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, Wrocław 1998, s. 58; A. Walaszek-Pyziół, *Swoboda działalności gospodarczej...*, s. 38; Z. Witkowski, *Zasada społecznej gospodarki rynkowej jako podstawa ustroju gospodarczego Trzeciej RP – wolność działalności gospodarczej* [w:] E. Kustra (red.), *Przemiany polskiego prawa*, t. II, Toruń 2002, s. 10.

Co ważne, wolność gospodarcza wywodzi się z przyrodzonego i niezbywalnego prawa naturalnego, jakim jest wolność osobista jednostki²⁶. Wolna wola podmiotów prawa stanowi przesłankę do podjęcia racjonalnego wyboru w zakresie organizowania działalności gospodarczej²⁷. Wskazuje się również, że wolność gospodarcza jest stanem przyrodzonym, niezależnym od państwa i jego ustaw²⁸.

Przedmiotem ochrony, analizowanym w niniejszym artykule, jest możliwość prowadzenia działalności gospodarczej. Podmiotem ochrony jest każdego rodzaju osoba fizyczna (w tym prowadząca działalność gospodarczą objętą bądź nieobjętą działem specjalnym – produkcja rolna) oraz osoba prawna i jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej (ułamna osoba prawna), a także inne niewymienione podmioty prowadzące działalność, która to podlegała ograniczeniom.

Ustrojodawca w art. 22 Konstytucji RP stawia dwa niezbędne determinanty konieczne do ograniczenia wolności prowadzenia działalności gospodarczej. Pierwszym z nich jest wymóg zachowania formy ustawy, natomiast drugim – ważny interes publiczny.

Co najważniejsze w analizowanym zagadnieniu – ustrojodawca uchwalił, że ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy. Sfera praw i wolności stanowi materię konstytucyjną, w zakresie której dopuszczalna jest jedynie ingerencja ustawowa, co oznacza wykluczenie dopuszczalności subdelegacji, tj. przekazania kompetencji normodawczej innemu organowi²⁹. Skoro ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane „tylko” w ustawie, to kryje się w tym nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności tak, aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys (kontur) tego ograniczenia. Niedopuszczalne jest natomiast przyjmowanie w ustawie uregulowań blankietowych, pozostawiających organom władzy wykonawczej czy organom samorządu lokalnego swobodę normowania ostatecznego kształtu owych ograniczeń, a w szczególności wyznaczania zakresu tych ograniczeń³⁰.

Jako zasadę należy traktować stanowisko wyrażone przez TK, które zakłada, że ustawodawca nie może przekazać do regulowania w drodze rozporządzenia istotnych materii związanych z ograniczeniem wolności działalności gospodarczej³¹. Pierwszym warunkiem ograniczenia wolności działalności gospodarczej jest zastosowanie drogi ustawowej, czyli tylko przedstawicielstwo narodu realizujące władzę ustawodawczą może decydować o wprowadzeniu ograniczenia wolności działalności gospodarczej. Nie można zatem ograniczeń tego rodzaju wprowadzać innym aktem prawnym niż ustawa, inaczej mówiąc nie może ich wprowadzać władza wykonawcza w drodze aktów prawnych Rady Ministrów czy ministrów³². Działalność gospodarcza może być zatem ograniczona wyłącznie ustawowo³³. Nie jest dopuszczalne, by prawodawczym decyzjom organu władzy wykonawczej pozostawiać kształtowanie zasadniczych elementów regulacji

26 K. Strzyczkowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2007, s. 73.

27 M. Zdyb, *Istota decyzji. Personalistyczno-normatywistyczna analiza zjawiska*, Lublin 1990, s. 57.

28 K. Działocha, *Zasada ochrony praw nabytych w orzecznictwie Polskiego Trybunału Konstytucyjnego* [w:] B. Banaszak (red.), *Prawa człowieka, geneza, koncepcja, ochrona*, Wrocław 1993, s. 17.

29 Wyrok TK z 5.03.2001 r., P 11/00, OTK 2001, nr 2, poz. 33.

30 Wyrok TK z 12.01.2000 r., P 11/98, OTK 2000, nr 1, poz. 3.

31 Wyrok TK z 13.10.2010 r., Kp 1/09, OTK-A 2010, nr 8, poz. 74.

32 W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, LEX – komentarz do art. 22.

33 B. Banaszak, *Konstytucja...*, Legalis, s. 239.

prawnej³⁴. Ustawa nie może upoważniać do normowania materii ustawowej w rozporządzeniu. Gdyby zawierała takie upoważnienie, należałoby je uznać za sprzeczne z Konstytucją RP³⁵.

Jak wskazano – wprowadzenie ograniczeń może nastąpić tylko w drodze ustawy i ze względu na ważny interes publiczny. Nawet w przypadku, gdyby przyjął, że ustawodawca wykazał ważny interes publiczny, lecz wprowadził ograniczenia w drodze rozporządzenia, czyli aktu wykonawczego do ustawy, to takie działanie niezgodne jest z przepisami ustawy zasadniczej, bowiem obie przesłanki nie są kumulatywnie spełnione.

Drugą z przesłanek warunkujących ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest ważny interes publiczny. Polega on na zaspokajaniu potrzeb jak największej liczby osób. Innymi słowy, interes publiczny to dobro ogółu³⁶. Wydawać by się mogło, że stan zagrożenia epidemicznego czy stan epidemii wirusa powodującego chorobę zakaźną sam w sobie stanowi uzasadnienie interesu publicznego i przemawia za przyjęciem pewnych ograniczeń. Szczególnie uzasadnia to chociażby łączna wykładnia art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, bowiem pośród klauzul limitacyjnych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP uchwalono, że przesłanką warunkującą ograniczenie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw jest względ na porządek publiczny czy bezpieczeństwo lub ochronę zdrowia. Organ stanowiący prawo ma obowiązek wykazać, że w konkretnej sprawie interes ogólny (publiczny) jest interesem ważniejszym niż interes jednostki³⁷.

W tej kwestii należy wskazać porównawczo, iż sądy administracyjne rozstrzygały sprawy, w których ograniczenia, zakazy oraz nakazy w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej ogłoszono na podstawie rozporządzenia wydanego na podstawie u.z.z.z.ch.z. Sądy wówczas wskazywały, że niedopuszczalne konstytucyjnie jest takie upoważnienie do wydania przepisów wykonawczych niższej rangi, które dopuszcza unormowanie w akcie rangi podustawowej i w sposób samoistny (niezdeteminowany normami ustawowymi) stosowanie władczych środków ingerencji w sferę konstytucyjnie chronionych praw i wolności obywateli³⁸.

Cytowany już uprzednio WSA w Opolu wskazał, że żaden przepis upoważnień ustawowych zawartych w art. 46 ust. 4 i art. 46b u.z.z.ch.z. nie zawiera umocowania do określania w rozporządzeniu zakazów prowadzenia działalności gospodarczej³⁹. Sądy administracyjne jednoznacznie wskazywały, że skoro ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane „tylko” w ustawie, to oznacza nakaz kompletności unormowania ustawowego⁴⁰.

34 Wyrok TK z 25.05.1998 r., U 19/97, OTK 1998, nr 4, poz. 47; wyrok TK z 24.03.1998 r., K 40/97, OTK 1998, nr 2, poz. 12.

35 Wyrok TK z 6.03.2000 r., P 10/99, OTK 2000, nr 2, poz. 56.

36 Wyrok TK z 12.04.2000 r., K 8/98, OTK 2000, nr 3, poz. 87.

37 A. Hyżorek, *Kształtowanie odpowiednich norm jakości powietrza jako podstawa do wprowadzenia ograniczeń w zakresie wykorzystywania instalacji grzewczych z wykorzystaniem paliw stałych. Glosa do wyroku NSA z dnia 1 października 2019 r., II OSK 2050/18*, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2020, nr 4, s. 135-136.

38 Wyrok WSA w Warszawie z 13 stycznia 2021 r., VII SA/Wa 1671/20, LEX 3129560; wyrok WSA w Warszawie z 13.01.2021 r., VII SA/Wa 1398/20, LEX 3129672; wyrok WSA w Warszawie z 13.01.2021 r., VII SA/Wa 1424/20, LEX 3129789.

39 Wyrok WSA w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, LEX 3093916.

40 Wyrok WSA w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, LEX 3093916; wyrok WSA w Rzeszowie z 10.11.2020 r., II SA/Rz 732/20; wyrok WSA w Gliwicach z 12.01.2021 r., III SA/Gl 421/20, LEX 3117596; wyrok WSA w Warszawie z 12.01.2021 r., VII SA/Wa 1614/20, LEX 3146581; wyrok WSA w Warszawie z 13.01.2021 r., VII SA/Wa 1506/20, LEX 3115494; wyrok WSA w Warszawie z 13.01.2021 r., VII SA/Wa 1671/20, LEX 3129560; wyrok WSA w Gdańsku z 28.01.2021 r., III SA/Gd 780/20, LEX 3118822; wyrok NSA z 23.09.2021 r., II GSK 949/21, Legalis 2633109.

Dodatkowo należy uznać, iż wprowadzenie ograniczeń w przyjętej konstrukcji prawnej (bez wykorzystania stanów nadzwyczajnych) było naruszeniem istoty wolności działalności gospodarczej. Nie można zapominać, że podjęte działania legislacyjne stworzyły taki stan prawny w zakresie ograniczenia wolności i praw człowieka, który w istocie odpowiada regulacjom obowiązującym w stanie klęski żywiołowej, choć stan ten nie został wprowadzony⁴¹. Naruszenie istoty wolności konstytucyjnej następuje wówczas, gdy wprowadzone ograniczenia dotyczą podstawowych uprawnień składających się na treść danej wolności i uniemożliwiają realizację funkcji tej wolności, jaką ma ona spełniać w porządku prawnym opartym na założeniach konstytucyjnych⁴². Ograniczenie możliwości prowadzenia działalności gospodarczej powodowało brak możliwości jej prowadzenia w sposób dotychczasowy (czego zresztą władza publiczna nie kryła – np. § 6 rozporządzenia z dnia 13 marca 2020 r.). Prawodawca musi przy ograniczeniu wolności działalności gospodarczej przestrzegać ogólnych wymogów przewidzianych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, o których art. 22 ustawy zasadniczej milczy, a więc wymogu (zasady) proporcjonalności oraz zakazu naruszania istoty danej wolności lub prawa⁴³. Co za tym idzie, w zakresie maksymalnego ograniczenia wolności działalności gospodarczej, aktualny pozostaje zakaz naruszania istoty tej wolności wynikający z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP⁴⁴, który to w dobie trwającej epidemii i wcześniej stanu zagrożenia epidemicznego został wielokrotnie przez władze publiczne w odniesieniu do wolności prowadzenia działalności gospodarczej pogwałcony.

Pamiętać przy tym należy, że naruszenie w rozporządzeniu wykonawczym delegacji ustawowej jest równoznaczne z wydaniem go w tej części bez podstawy ustawowej, z kolei akt administracyjny wydany na podstawie takiego rozporządzenia musi być uznany za wydany z naruszeniem prawa⁴⁵, co słusznie było punktowane przez sądy administracyjne i inne konstytucyjne organy⁴⁶. W piśmiennictwie podaje się, że wydawane rozporządzenia zarówno Ministra Zdrowia, jak i Rady Ministrów, w zakresie opisywanym w niniejszym artykule, w sposób rażąco naruszają jedną z podstawowych wolności o fundamentalnym znaczeniu dla funkcjonowania państwa, jaką jest wolność gospodarcza. Przy wydaniu rozporządzeń zlekceważono wiele jednoznacznych przepisów ustawy zasadniczej, w tym przede wszystkim art. 22 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a także art. 92 tego aktu, co doprowadziło do uregulowania w rozporządzeniach materii traktującej o prawach i wolnościach zarezerwowanej wyłącznie dla regulacji ustawowej⁴⁷.

5. PODSUMOWANIE – UWAGI KOŃCOWE

Wprowadzane w dobie epidemii koronawirusa ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej, dokonywane na podstawie rozporządzeń Ministra Zdrowia oraz Rady Ministrów,

41 Wyrok NSA z 8.09.2021 r., II GSK 781/21, LEX 3241233.

42 Wyrok TK z 12.01.1999 r., P 2/98, OTK 1999, nr 1, poz. 2.

43 M. Szydło, *Wolność działalności gospodarczej*, Warszawa 2005, s. 95-106

44 Wyrok TK z 13.10.2010 r., Kp 1/09.

45 Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 23.09.2020 r., II SA/Go 331/20, LEX 3061179.

46 Np. RPO, który m.in. w pismach z 27.03.2020 r. (nr VII.565.1.2020, <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Rozporz%C4%85dzenia%20MZ%20COVID-19%2027.03.2020.pdf> [dostęp: 27.06.2022]) oraz 4.03.2020 r. (nr VII.565.461.2020.ST, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/%2Fdo%20Prezesa%20RM%20ws%20naruszania%20praw%20i%20wolno%C5%9Bci%20w%20czasie%20pandemii%2C%204.06.2020_0.pdf [dostęp: 26.06.2022]) wskazywał na uchybienia legislacyjne i bezprawne działania.

47 K. Drewniowska, *Ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej w czasie pandemii COVID-19*, „Zeszyt Prawniczy UAM” 2021, nr 11, s. 86-87.

wydane zostały z naruszeniem prawa. Owo naruszenie objawia się w szczególności brakiem zapewnienia odpowiednio długiego *vacatio legis*, w celu zapoznania się adresatów z nowo uchwalanymi przepisami, a także najpoważniejszym zarzutem w postaci wprowadzenia ograniczeń w drodze aktu podustawowego – rozporządzenia, a co za tym idzie, normowanie zagadnień zastrzeżonych do unormowania wyłączenie w wyższym rzędzie akcie prawnym – ustawie. Pominięto fakt, iż ustrojowo dopuszczalne ograniczenie wolności działalności gospodarczej możliwe jest tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 Konstytucji RP), przy czym oba te determinanty muszą zostać spełnione jednocześnie. Przyjmując zatem, iż wystąpił ważny interes publiczny, co oczywiście jest zgodne ze stanem faktycznym, to nie zaistniała druga z przesłanek, tzn. wprowadzenie opisywanych ograniczeń w drodze ustawy. Brak zatem łącznego spełnienia tych przesłanek warunkujących ograniczenie wolności działalności gospodarczej spowodował, iż rozporządzenia wydane zostały z naruszeniem prawa – na co słusznie zwracają uwagę sądy administracyjne w przytoczonych powyżej orzeczeniach.

Kolejnym i równie poważnym naruszeniem związanym z opisywaną materią jest, w opinii autorów, naruszenie istoty wolności prowadzenia działalności gospodarczej, czego zakazują przepisy ustawy zasadniczej (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Wprowadzane przepisy ograniczające prowadzenie działalności gospodarczej były w skutkach równoznaczne z zakazem jej prowadzenia. W pierwszej fazie za takie działania władzy publicznej nie przewidziano żadnych odszkodowań bądź rekompensat, a w drugiej – przyznane środki nie były adekwatne do strat przedsiębiorców. Powyższe, nosi skutki zbliżone do wywłaszczenia bez słusznego odszkodowania.

Należy również pamiętać, iż ogromne znaczenie ma brak wprowadzenia jakiegokolwiek stanu nadzwyczajnego przez władzę. W przypadku, gdyby jeden z nich został ogłoszony, wówczas mechanizmy związane z ograniczeniem wolności i praw obywatelskich, w tym prawa do prowadzenia działalności gospodarczej, mogłyby zostać w szczególnych przypadkach wprowadzone. Brak jednak takiego działania władzy implikuje poniesienie przezeń konsekwencji prawnych o różnej naturze.

Zatem na sformułowane na wstępie pytanie – czy wprowadzane w opisywanej materii ograniczenia odpowiadały określonym standardom i były proporcjonalne oraz zgodne z zasadami prawidłowej legislacji – odpowiedź należy jednoznacznie negatywnie. Wprowadzane ograniczenia, nakazy oraz zakazy w zakresie związanym z wolnością prowadzenia działalności gospodarczej w trakcie epidemii COVID-19 nie odpowiadały wymogom ustrojowym, ustawowym, a także nie były proporcjonalne i wprowadzone w zgodzie z zasadami prawidłowej legislacji.

Nie można przy tym zapominać, iż piśmiennictwo jednoznacznie wskazywało zarzut w kierunku prawodawstwa dotyczącego COVID-19, jego immanentną cechą stanowi rozmywanie w najróżniejszy sposób systemu źródeł prawa⁴⁸ – a zatem poważne naruszenie reguł legislacyjnych, które są cechą demokratycznego państwa prawnego.

48 H. Izdebski, *Legislacja dotycząca COVID-19 i ustawowy nihilizm prawny* [w:] T. Gardocka, D. Jagiełło (red.), *Pandemia Covid-19 a prawa i wolności obywatela*, Warszawa 2020, s. 29-58, Legalis.

Bibliografia

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483 ze zm.
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2019, poz. 1239 ze zm.
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz.U. 2021, poz. 162.
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433 ze zm.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491 ze zm.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 566.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 658.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 697.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 2 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 792.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 878.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 29 maja 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 964.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 czerwca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 1066.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 sierpnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 1356.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 października 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 1758.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 listopada 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2091.

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 1 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2132.

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 2316.

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 6 maja 2021 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2021, poz. 861.

Orzecznictwo

Orzeczenie TK z 2.03.1993 r., K 9/92, OTK 1993, nr 1, poz. 6.

Wyrok TK z 25.11.1997 r., K 26/97, OTK 1997, nr 5–6, poz. 64.

Wyrok TK z 24.03.1998 r., K 40/97, OTK 1998, nr 2, poz. 12.

Wyrok TK z 25.05.1998 r., U 19/97, OTK 1998, nr 4, poz. 47.

Wyrok TK z 12.01.1999 r., P 2/98, OTK 1999, nr 1, poz. 2.

Wyrok TK z 12.01.2000 r., P 11/98, OTK 2000, nr 1, poz. 3.

Wyrok TK z 6.03.2000 r., P 10/99, OTK 2000, nr 2, poz. 56.

Wyrok TK z 12.04.2000 r., K 8/98, OTK 2000, nr 3, poz. 87.

Wyrok TK z 5.03.2001 r., P 11/00, OTK 2001, nr 2, poz. 33.

Wyrok TK z 13.10.2010 r., Kp 1/09, OTK-A 2010, nr 8, poz. 74.

Wyrok TK z 3.07.2012 r., K 22/09, OTK-A 2012, nr 7, poz. 74.

Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 23.09.2020 r., II SA/Go 331/20, LEX 3061179.

Wyrok WSA w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, LEX 3093916.

Wyrok WSA w Rzeszowie z 10.11.2020 r., II SA/Rz 732/20, LEX 3116427.

Wyrok WSA w Gliwicach z 12.01.2021 r., III SA/Gl 421/20, LEX 3117596.

Wyrok WSA w Warszawie z 13.01.2021 r., VII SA/Wa 1671/20, LEX 3129560.

Wyrok WSA w Warszawie z 13.01.2021 r., VII SA/Wa 1398/20, LEX 3129672.

Wyrok WSA w Warszawie z 13.01.2021 r., VII SA/Wa 1424/20, LEX 3129789.

Wyrok WSA w Warszawie z 13.01.2021 r., VII SA/Wa 1506/20, LEX 3115494.

Wyrok WSA w Warszawie z 12.01.2021 r., VII SA/Wa 1614/20, LEX 3146581.

Wyrok WSA w Gdańsku z 28.01.2021 r., III SA/Gd 780/20, LEX 3118822.

Wyrok NSA z 8.09.2021 r., II GSK 781/21, LEX 3241233.

Wyrok NSA z 23.09.2021 r., II GSK 949/21, Legalis 2633109.

Dokumenty urzędowe

Pismo RPO do Prezesa Rady Ministrów z 27.03.2020 r., VII.565.1.2020, <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Rozporz%C4%85dzenia%20MZ%20COVID-19%2027.03.2020.pdf> [dostęp: 27.06.2022].

Pismo RPO do Prezesa Rady Ministrów z 4.03.2020 r., VII.565.461.2020.ST, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/%2Fdo%20Prezesa%20RM%20ws%20naruszania%20praw%20i%20wolno%C5%9Bci%20w%20czasie%20pandemii%2C%204.06.2020_0.pdf [dostęp: 26.06.2022].

Publikacje

- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis.
- Biernat S., Wasilewski A., *Ustawa o działalności gospodarczej. Komentarz*, Kraków 1997.
- Boć J. (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, Wrocław 1998.
- Cheng T., Conca-Cheng A., *The Pandemics of Racism and COVID-19: Danger and Opportunity*, „Pediatrics” 2020, nr 146(5), s. 1-3, <https://doi.org/10.1542/peds.2020-024836>.
- Drewniowska K., *Ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej w czasie pandemii COVID-19*, „Zeszyt Prawniczy UAM” 2021, nr 11, s. 75-87.
- Działocha K., *Zasada ochrony praw nabytych w orzecznictwie Polskiego Trybunału Konstytucyjnego* [w:] B. Banaszak (red.), *Prawa człowieka, geneza, koncepcja, ochrona*, Wrocław 1993, s. 11-24.
- Garlicki L. (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. I, Warszawa 2016, LEX.
- Hyżorek A., *Kształtowanie odpowiednich norm jakości powietrza jako podstawa do wprowadzenia ograniczeń w zakresie wykorzystywania instalacji grzewczych z wykorzystaniem paliw stałych. Glosa do wyroku NSA z dnia 1 października 2019 r., II OSK 2050/18*, „Orzecznictwo w Sprawach Samorządowych” 2020, nr 4, s. 130-139.
- Izdebski H., *Legislacja dotycząca COVID-19 i ustawowy nihilizm prawny* [w:] T. Gardocka, D. Jagiełło (red.), *Pandemia Covid-19 a prawa i wolności obywatela*, Warszawa 2020, s. 29-58, Legalis.
- Kucharski K., *Istota wolności działalności gospodarczej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2011, nr 4, s. 48-59.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, LEX.
- Strzyczkowski K., *Prawo gospodarcze publiczne*, Warszawa 2007.
- Szydło M., *Wolność działalności gospodarczej*, Warszawa 2005.
- Trociuk S., *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021.
- Tuleja P., *Pandemia COVID-19 a konstytucyjne stany nadzwyczajne*, „Palestra” 2020, nr 9, s. 5-21.
- Walaszek-Pyziół A., *Swoboda działalności gospodarczej. Studium prawne*, Kraków 1996.
- Witkowski Z., *Zasada społecznej gospodarki rynkowej jako podstawa ustroju gospodarczego Trzeciej RP – wolność działalności gospodarczej* [w:] E. Kustra (red.), *Przemiany polskiego prawa*, t. II, Toruń 2002.
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2003.
- Zdyb M., *Istota decyzji. Personalistyczno-normatywistyczna analiza zjawiska*, Lublin 1990.

Netografia

- Uziębło P., *Czy możliwe jest przeprowadzenie wyborów podczas stanu epidemii?*, <https://www.batory.org.pl/publikacja/czy-mozliwe-jest-przeprowadzenie-wyborow-podczas-stanu-epidemii-opinia-prawna> [dostęp: 8.01.2022].

Dr Lucyna Staniszevska

Uniwersytet im. A. Mickiewicza w Poznaniu Wydział Prawa i Administracji

ORCID: 0000-0003-3457-0901

ROZWAŻANIA NA TEMAT ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH NAKŁADANYCH ZA NARUSZENIA NAKAZÓW I ZAKAZÓW ZWIĄZANYCH Z PRZECIWDZIAŁANIEM PANDEMII

CONSIDERATIONS ON ADMINISTRATIVE FINES IMPOSED FOR VIOLATIONS OF DOS AND DON'TS RELATED TO COUNTERACTING A PANDEMIC

Summary

Equally, particular interest and controversy is aroused by the issue of administrative fines imposed for non-compliance with orders, bans or limitations introduced by the Covid regulations. Administrative courts raise the defective statutory authorisation to issue an ordinance, as well as the disproportionate nature of administrative penalties to the seriousness of violations.

Keywords: sanctions, administrative penalties, legal coercion, public-law obligations

1. WSTĘP

W rozważaniach na tle pandemii nie sposób pominąć problematyki zabezpieczenia wykonania nakazów, zakazów lub ograniczeń nakładanych w czasie pandemii celem ograniczenia transmisji wirusa SARS-CoV-2. Czynieć trzeba to z przekonaniem o bezwzględnej potrzebie natychmiastowego podejmowania instrumentów zapobiegających rozprzestrzenianiu się koronawirusa. Rozważania dotyczące administracyjnych kar pieniężnych wynikają z analizy aspektów praktycznych stosowania przepisów k.p.a.¹ oraz ustaw odrębnych w czasie pandemii.

W kontekście administracyjnych kar pieniężnych w dobie pandemii, pojawia się pytanie o ich zgodność z prawem, praktykę ich stosowania oraz kompatybilność ich regulacji z konstytucyjnie chronionymi prawami i wartościami. Pojawiają się kolizje między zakazami, nakazami i ograniczeniami praw i wolności pojedynczych jednostek a konieczną ochroną życia i zdrowia ogółu². Pojawia się

1 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2021, poz. 735.

2 R. Lehner, K. Göttingen, „Triage“ und Grundrechte – Überlegungen aus der Perspektive von Schutzpflichtendogmatik und Diskriminierungsverboten, „Die Öffentliche Verwaltung“ 2021, nr 6, s. 254.

pytanie o proporcje w wyważeniu tychże dóbr i wartości, zwłaszcza w kontekście następstw w postaci nakładania dolegliwych administracyjnych kar pieniężnych. Problemy te są niezwykle złożone.

O ile kategoriycznie należy potępiać zachowania będące nieprzestrzeganiem zasad ostrożności, zasad zapobiegających i ograniczających zakażenia, o tyle trudno uwierzyć w skuteczne ograniczanie pandemii zagrożeniem i egzekwowaniem dotkliwych sankcji administracyjnych, które są niestabilne, a ich regulacja wzbudza konstytucyjne wątpliwości. Ponadto, nieprzestrzeganie zakazów, nakazów i ograniczeń było bardzo częste zwłaszcza w początkowej fazie rozwoju pandemii, a zatem skuteczność sankcji miałyby miejsce wówczas, gdyby w każdym przypadku naruszenia organy podejmowały działania wobec wszystkich naruszcycieli. Tymczasem, kary były nakładane dość przypadkowo. Niedawanie posłuchu normom wiązało się z brakiem rzetelnej wiedzy medycznej na temat pandemii COVID-19 i brakiem uzasadnienia dla rozwiązań legislacyjnych, ale także powszechnym niezrozumieniem przyjmowanych rozwiązań prawnych, np. w kwestii liczby uczestników zgromadzeń. Tworzone regulacje deliktów administracyjnych i sankcji na czas pandemii nie dają pożądanego efektu.

2. PODSTAWY PRAWNE NAKŁADANIA ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH ZA NARUSZENIE NAKAZÓW I ZAKAZÓW LUB OGRANICZEŃ ZWIĄZANYCH Z PANDEMIĄ KORONAWIRUSA

Szczególne zainteresowanie i zarazem kontrowersje wzbudza problematyka administracyjnych kar pieniężnych wymierzanych za nieprzestrzeganie nakazów, zakazów lub ograniczeń wprowadzanych rozporządzeniami covidowymi, tj. rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r.³, a następnie rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii⁴.

W związku z zagrożeniem zakażeniami wirusem SARS-CoV-2 ustawę o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi wzbogacono o regulację sankcji administracyjnych. Zgodnie art. 48a ust. 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi ten, kto w stanie zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii nie stosuje się do ustanowionych na podstawie art. 46 lub art. 46b nakazów, zakazów lub ograniczeń, o których mowa w:

1. art. 46 ust. 4 pkt 1 lub w art. 46b pkt 5 i 9–12, podlega karze pieniężnej w wysokości od 5000 zł do 30 000 zł;
2. art. 46 ust. 4 pkt 2 lub w art. 46b pkt 3, podlega karze pieniężnej w wysokości od 10 000 zł do 30 000 zł;
3. art. 46 ust. 4 pkt 3–5 lub w art. 46b pkt 2 i 8, podlega karze pieniężnej w wysokości od 10 000 zł do 30 000 zł;
4. art. 46 ust. 4 pkt 6, podlega karze pieniężnej w wysokości od 5000 zł do 10 000 zł;
5. art. 46 ust. 4 pkt 7 lub w art. 46b pkt 4, podlega karze pieniężnej w wysokości od 5000 zł do 10 000 zł.

3 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.

4 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 491 z późn. zm.

Przyjęte rozwiązania prawne, w postaci administracyjnych kar pieniężnych za naruszenia obostrzeń pandemicznych w celu przeciwdziałania pandemii i w zakresie ochrony zdrowia obowiązujące w obecnym stanie prawnym, wzbudzają poważne wątpliwości legislacyjne i konstytucyjne. Sądy administracyjne masowo uchylają decyzje sankcyjne, co godzi w ich efektywność, a także osłabia autorytet organów je nakładających. Natomiast w zakresie gwarancji praw podlegających sankcji finansowej wypowiedział się Rzecznik Praw Obywatelskich. W piśmie z 29 kwietnia 2020 r. skierowanym do Marszałka Sejmu wyraził uwagi pod adresem nowo utworzonych sankcji pieniężnych w obszarze walki z pandemią, zwłaszcza w zakresie potrzeby zachowania reguł poprawnej legislacji w sprawach sankcyjnych, a także konieczności zadbania o proporcjonalność sankcji wyrażoną w art. 2 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP⁵.

Administracyjne kary pieniężne z art. 48a ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zwalczaniu chorób zakaźnych⁶ są kontrowersyjne i budzą rozliczne wątpliwości. Najpoważniejszym problemem jest przekroczenie delegacji ustawowej przez rozporządzenia wydane w wykonaniu art. 46 lub art. 46b u.z.z.z.ch.z. Już ponad 200 orzeczeń sądów administracyjnych wskazuje na nieprawidłową delegację ustawową do wydania rozporządzenia z dnia 10 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii. W ocenie sądów administracyjnych brak jest podstawy materialnoprawnej rangi ustawowej, z której by wynikało, że na terenie RP obowiązuje zakaz np. organizowania zgromadzeń, spotkań, czy zebrań⁷. Wykonawczy charakter rozporządzenia, jako aktu wydawanego na podstawie szczegółowego upoważnienia, skutkuje tym, że rozporządzenie nie może uzupełniać ustawy, tj. rozbudowywać przesłanek zrealizowania jakiejś normy prawnej określonej w ustawie⁸. Odstępstwa od treści upoważnienia nie mogą być usprawiedliwione względami praktycznymi ani potrzebami związanymi z rozstrzygnięciem konkretnych problemów prawnych. Taka możliwość istniałaby jedynie w przypadku ogłoszenia jednego z trzech stanów nadzwyczajnych, o których mowa w Konstytucji RP. W tej sytuacji, ograniczenie prawa, w szczególności do zgromadzeń, nie mogło być uregulowane wyłącznie w rozporządzeniu. Sprzeciwia się temu art. 31 ust. 3 i art. 52 ust. 3 Konstytucji RP.

Poczucie niesprawiedliwości takich kar potęgował także fakt zaistnienia trudnej kolizji pomiędzy zakazami i nakazami ograniczającymi prawa i wolności pojedynczych jednostek a konieczną ochroną życia i zdrowia ogółu. Problematiczne jest wreszcie stosowanie kar administracyjnych za naruszenia godzące w życie lub zdrowie człowieka. Ochrona najważniejszych dóbr wydaje się domeną prawa karnego. Jednak możliwości stosowania odpowiedzialności karnej w przypadku tego rodzaju naruszeń były mocno ograniczone. Problematiczne jest także ustalenie związku przyczynowego między zachowaniem naruszydca a zarażeniem. Nawet współczesna medycyna nie potrafi zidentyfikować kategorycznie źródła zarażenia, bowiem wykrycie zakażenia następuje

5 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483; list RPO do Marszałka Sejmu z 29.04.2020 r., <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Pismo%20RPO%20do%20MSWiA%2C%2029.04.2020.pdf> [dostęp: 28.03.2021].

6 Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2021, poz. 2069.

7 Wyrok WSA w Warszawie z 21.07.2021 r., VII SA/Wa 1951/20, LEX 3211046.

8 Wyrok TK z 12.07.2007 r., U 7/06, OTK-A 2007, nr 7, poz. 76; por. też wyrok TK z 11.05.1999 r., P 9/98, Dz.U. 1999 Nr 44, poz. 434; K. Działocha, *Rozporządzenia jako akt wykonawczy do ustawy w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Acta Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G. Ius” 1990, t. XXXVII, s. 42.

po upływie dłuższego czasu od kontaktu z osobą zakażoną, niemożliwe jest zidentyfikowanie czasu zachowania podejrzanego z czasem zarażenia osoby zarażonej.

Nie można jednak przyjmować, że wysokie kary, których konstytucyjność została zakwestionowana, będą instrumentami skutecznie ograniczającymi pandemię. Jedną z podstawowych funkcji sankcji jest prewencja. Prewencja jako cel kary pieniężnej polega na zapobieganiu popełnianiu deliktów administracyjnych. Jest to zatem cel utylitarny, nastawiony na wzmocnienie bezpieczeństwa przez oddziaływanie na naruszydca lub społeczeństwo⁹. Kary pieniężne są środkami mającymi przede wszystkim motywować i mobilizować do terminowego i prawidłowego wykonywania obowiązków nałożonych prawem publicznym.

Realizacja przez takie sankcje funkcji prewencyjnej, a także ich efektywność, byłaby możliwa wówczas, gdyby podejmowano działania wobec wszystkich, którzy zachowują się nieostrożnie, zgodnie z zasadą równości. Tymczasem zachowania takie są na tyle powszechne, że masowe nakładanie sankcji jest niemożliwe w ramach rzetelnego postępowania. Konieczne byłyby ogromne nakłady czasu i środków finansowych na działanie administracji sanitarno-epidemiologicznej, w kompetencji której leżą także inne zadania, aniżeli nakładanie kar pieniężnych. Nakładanie wysokich kar to przejaw pozornej walki z pandemią.

3. KONSTRUKCJA ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH

Administracyjne kary pieniężne stanowią rodzaj przymusu o charakterze prawnym, ponieważ pogarszają sytuację osób naruszających normy prawa administracyjnego w reakcji na zachowania sprzeczne z normą wyrażoną w administracyjnym akcie indywidualnym *bądź akcie normatywnym zaliczanym do sfery prawa administracyjnego*¹⁰. Zasadniczy cel sankcji administracyjnych polega na zapewnieniu efektywnej realizacji przez podmioty administrowane przepisów prawa administracyjnego oraz decyzji administracyjnych, których podmioty te są adresatami¹¹. Do elementów konstrukcyjnych sankcji omawianego typu należy więc to, że zakres ich stosowania wyznacza istnienie formalnego związku między podmiotem administrowanym (osobą fizyczną lub osobą prawną) a obowiązkami o charakterze administracyjnym. Sankcje administracyjne są nakładane w drodze decyzji przez organy administracji w ramach istniejącego stosunku administracyjnoprawnego¹².

Sankcje administracyjne służą zatem realizacji celów prawa administracyjnego¹³, zabezpieczają one różne formy reglamentacji. Nie zabezpieczają one ochrony dóbr i wartości „ogólnych” (jak zdrowie, życie, bezpieczeństwo), lecz ochronę dóbr i wartości uznanych za doniosłe na gruncie

9 Szerzej: L. Staniszevska, *Administracyjne kary pieniężne. Studium z zakresu prawa administracyjnego materialnego i procesowego*, Poznań 2017, s. 167; P. Przybysz, *Funkcje sankcji administracyjnych* [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne. Blaski i Cienie*, Warszawa 2011, s. 170

10 Por. np. M. Stahl, *Sankcje administracyjne – problemy węzłowe* [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne...*, s. 17 i n.

11 Szerzej: Z. Janku, *Kara – administracja publiczna – prawo administracyjne* [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problemy prawa karnego*, Poznań 2009, s. 191.

12 Zob. M. Wyrzykowski, M. Ziółkowski [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, System Prawa Administracyjnego, t. 2, Warszawa 2012, s. 361 i 362; zob. również wyrok TK z 21.04.2015 r., P 40/13, cz. III, pkt 4.8, OTK-A 2015, nr 4, poz. 48 oraz wyrok TK z 21.10.2015 r., P 32/12, cz. III, pkt 3.2 i 4.5, OTK-A 2015, nr 9, poz. 148.

13 Tamże.

konkretnej regulacji prawa materialnego. Taki punkt widzenia widoczny jest również w samej nomenklaturze stosowanej w doktrynie prawa administracyjnego, gdzie mówi się o sankcjach zabezpieczających wykonanie normy prawa administracyjnego, sankcjach zabezpieczających realizację prawa administracyjnego, sankcjach w zakresie dyscypliny stosowania prawa administracyjnego czy sankcjach przewidzianych w przypadku naruszenia norm prawa administracyjnego¹⁴. Sankcje z art. 48a u.z.z.z.ch.z. mają służyć przestrzeganiu ograniczeń, obowiązków, nakazów i zakazów wprowadzanych w związku z wystąpieniem zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii. Kary te wymierza organ w drodze decyzji administracyjnej (art. 48a ust. 3 pkt 1 u.z.z.z.ch.z.). Decyzja w sprawie kary pieniężnej podlega natychmiastowemu wykonaniu z dniem jej doręczenia. Decyzję tę doręcza się niezwłocznie, zaś egzekucja nałożonych kar pieniężnych następuje w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (art. 48a ust. 4 i 6 u.z.z.z.ch.z.). Natomiast w zakresie nieuregulowanym w tej ustawie do kar pieniężnych stosuje się odpowiednio przepisy działu III o.p., a więc przepisy dotyczące zobowiązań podatkowych. Z kolei w postępowaniu przed organami państwowej inspekcji sanitarnej stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Co więcej, ustawa stanowi regulację obostrzenia wymiaru kary, w przypadku popełnienia ponownie tego samego czynu, kolejna kara pieniężna nie może być niższa niż kara pierwotna i jednocześnie powinna być o 25% wyższa.

4. PODSTAWA PRAWNA ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH ZA NARUSZENIA ROZPORZĄDZEŃ COVIDOWYCH

Pierwszym istotnym problemem związanym z podstawą prawną nakładania administracyjnych kar pieniężnych za naruszenie zakazów i nakazów związanych z pandemią jest nieprawidłowa delegacja upoważnienia do wydania rozporządzeń covidowych. Zgodnie z art. 46a u.z.z.z.ch.z. w przypadku wystąpienia stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego o charakterze i w rozmiarach przekraczających możliwości działania właściwych organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego, Rada Ministrów może określić, w drodze rozporządzenia, na podstawie danych przekazanych przez ministra właściwego do spraw zdrowia, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, ministra właściwego do spraw administracji publicznej, Głównego Inspektora Sanitarnego oraz wojewodów:

1. zagrożony obszar wraz ze wskazaniem rodzaju strefy, na którym wystąpił stan epidemii lub stan zagrożenia epidemicznego,
2. rodzaj stosowanych rozwiązań – w zakresie określonym w art. 46b – z uwzględnieniem zakresu stosowanych rozwiązań oraz bieżących możliwości budżetu państwa i budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

W myśl zaś art. 46b u.z.z.z.ch.z.

w rozporządzeniu, o którym mowa w art. 46a, można ustanowić:

- 1) *ograniczenia, obowiązki i nakazy, o których mowa w art. 46 ust. 4,*
- 2) *czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców,*

14 Za: D. Przeklasa, *Uwagi szczegółowe. Pojęcie i istota sankcji administracyjnej w doktrynie prawa administracyjnego* [w:] L. Staniszevska, M. Szewczyk, J. Zimmermann (red.), *Mysł Mariana Zimmermanna a współczesne prawo administracyjne*, Warszawa 2020, s. 261-282.

- 3) czasową reglamentację zaopatrzenia w określonego rodzaju artykuły,
- 4) obowiązek poddania się badaniom lekarskim przez osoby chore i podejrzane o zachorowanie,
- 4a) obowiązek stosowania określonych środków profilaktycznych i zabiegów,
- 5) obowiązek poddania się kwarantannie,
- 6) miejsce kwarantanny,
- 7) (uchylony),
- 8) czasowe ograniczenie korzystania z lokali lub terenów oraz obowiązek ich zabezpieczenia,
- 9) nakaz ewakuacji w ustalonym czasie z określonych miejsc, terenów i obiektów,
- 10) nakaz lub zakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz w określonych obszarach,
- 11) zakaz opuszczania strefy zero przez osoby chore i podejrzane o zachorowanie,
- 12) nakaz określonego sposobu przemieszczania się,
- 13) nakaz zakrywania ust. i nosa w określonych okolicznościach, miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach, wraz ze sposobem realizacji tego nakazu.

Rozporządzeniem wydanym na podstawie przywołanych wyżej przepisów delegacyjnych było już nieobowiązujące rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii.

Problem delegacji ustawowej do wydania rozporządzenia, w odniesieniu do rozporządzeń wydawanych na podstawie ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, dostrzegły sądy administracyjne orzekające w szeregu spraw dotyczących nakładanych przez organy inspekcji sanitarnej kar pieniężnych za niestosowanie się do regulacji rozporządzeń w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii¹⁵.

Podkreślenia zatem wymaga, że zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa, porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej czy też wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. Oznacza to, że ustawa musi samodzielnie określać podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności¹⁶. Co oczywiste, tylko unormowania, które nie stanowią podstawowych elementów składających się na ograniczenie konstytucyjnych praw i wolności, mogą być zawarte w rozporządzeniu.

15 Szerzej: K. Wierzbicka, *Administracyjne kary pieniężne w dobie pandemii COVID-19. Refleksje po roku stosowania*, „Studia Prawnicze. Rozprawy i Materiały” 2021, nr 1(28), s. 106 i n., <https://www.doi.org/10.34697/2451-0807-sp-2021-1-007>.

16 Tak: TK w orzeczeniu z 20.02.2001 r., P 2/00, OTK 2001, nr 2, poz. 32; wyrok TK z 10.04.2001 r., U 7/00, OTK 2001, nr 3, poz. 56; wyrok TK z 19.02.2002 r., U 3/01, SAOS; wyrok TK z 8.07.2003 r., P 10/02, OTK-A 2003, nr 6, poz. 62; wyrok TK z 16.03.2004 r., K 22/03, OTK-A 2004, nr 3, poz. 20; wyrok TK z 5.12.2007 r., K 36/06, Dz.U. 2007 Nr 231, poz. 1704; wyrok TK z 19.05.2009 r., K 47/07, OTK-A 2009, nr 5, poz. 68; wyrok TK z 7.03.2012 r., K 3/10, Dz.U. 2012, poz. 298.

Należy również zauważyć, że przy ograniczaniu konstytucyjnych praw i wolności na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, kompletność i szczegółowość regulacji ustawowej musi być znacznie zwiększona. Stąd też zasadnym jest zaakcentowanie, że przepisy stanowione na poziomie rozporządzenia, oprócz tego, że nie mogą regulować podstawowych konstytucyjnych wolności i praw, muszą także spełniać warunki określone w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. W związku z tym, rozporządzenie musi zostać wydane przez organ wskazany w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie, w celu jej wykonania.

Zgodnie ze stanowiskiem sądów administracyjnych, wprowadzając przepisy związane z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem epidemii wywołanej koronawirusem, zerwano z opisanymi wyżej konstytucyjnymi regułami. Wprowadzone ograniczenia wolności i praw wynikają bowiem z aktu rangi rozporządzenia, czyli aktu podstawowego¹⁷. Taki zabieg legislacyjny, bez wprowadzenia stanu klęski żywiołowej, nie był możliwy do wprowadzenia w polskim systemie prawa.

Przyjęta przez ustawodawcę technika legislacyjna nowelizacji ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi nie polegała na wprowadzeniu ograniczeń w zakresie korzystania z praw i wolności jednostki przez przyjęcie stosownych merytorycznych rozwiązań ustawowych, przewidujących takie ograniczenia wraz z możliwością regulowania bardzo szczegółowych zagadnień technicznych na poziomie rozporządzenia. Polegała ona wyłącznie na przypisaniu Radzie Ministrów kompetencji do bezpośredniego wprowadzania takich ograniczeń, bez dostatecznego zawarcia kompetencji w samej ustawie o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Podjęte działania legislacyjne stworzyły więc taki stan prawny w zakresie ograniczenia wolności i praw człowieka, który w istocie odpowiada regulacjom obowiązującym w stanie klęski żywiołowej, choć stan ten nie został wprowadzony. Zgodnie bowiem z art. 233 ust. 3 Konstytucji RP, ustawa określająca zakres ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela w stanie klęski żywiołowej może ograniczać wolności i prawa określone w art. 22 (wolność działalności gospodarczej), art. 41 ust. 1, 3 i 5 (wolność osobista), art. 50 (nienaruszalność mieszkania), art. 52 ust. 1 (wolność poruszania się i pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej), art. 59 ust. 3 (prawo do strajku), art. 64 (prawo własności), art. 65 ust. 1 (wolność pracy), art. 66 ust. 1 (prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy) oraz art. 66 ust. 2 (prawo do wypoczynku). W myśl art. 2 ustawy z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej¹⁸, stan klęski żywiołowej może być wprowadzony dla zapobieżenia skutkom katastrof naturalnych oraz w celu ich usunięcia. Przez katastrofę naturalną rozumie się zdarzenie związane z działaniami sił natury, m.in. masowe występowanie chorób zakaźnych ludzi (art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o stanie klęski żywiołowej). Zakres dopuszczalnych ograniczeń wolności i praw człowieka i obywatela w stanie klęski żywiołowej został natomiast szczegółowo wymieniony w art. 21 ust. 1 ustawy. Wprowadzone przepisem art. 46b ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi ograniczenia, nakazy i zakazy stanowią powtórzenie ograniczeń wolności i praw człowieka określonych w art. 21 ust. 1 ustawy o stanie klęski żywiołowej.

Konstytucyjnie dopuszczalne jest wprowadzanie takich ograniczeń tylko w ustawie, z zachowaniem zasady proporcjonalności określonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, bez naruszenia istoty danego konstytucyjnego prawa lub wolności i z zachowaniem wszelkich relacji zachodzą-

17 Wyrok WSA w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, CBOSA.

18 Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej, t.j. Dz.U. 2017, poz. 1897.

cych pomiędzy ustawą a rozporządzeniem opisanych w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie z art. 92 ust. 1 zd. 2 Konstytucji RP, upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Przez „wytyczne” należy rozumieć merytoryczne wskazówki dotyczące treści norm prawnych, które mają znaleźć się w wydawanym rozporządzeniu. Zawierające upoważnienie ustawowe dla Rady Ministrów do wydania rozporządzenia przepisy art. 46b pkt 2–12 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, nie zawierają, w ocenie sądu, jakichkolwiek wytycznych co do wymaganych poszczególnych treści, mających być przedmiotem regulacji w rozporządzeniu. Upoważnienie ustawowe określa jedynie organ właściwy do wydania rozporządzenia (art. 46a) oraz zakres spraw przekazanych do uregulowania w rozporządzeniu (art. 46b pkt 2–12).

Zawarte w art. 46a ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi stwierdzenie, że przy wydawaniu rozporządzenia Rada Ministrów powinna mieć na względzie zakres stosowanych rozwiązań oraz bieżące możliwości budżetu państwa oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego, nie realizuje zawartego w ustawie zasadniczej wymogu wskazania wytycznych, a w konsekwencji nie spełnia ono warunków wymaganych przez art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Nadmienić należy, że wytycznych, o których mowa w art. 92 ust. 1, nie można także odnaleźć w zakresie przedmiotowym ujętym w art. 46b pkt 1 ustawy, gdzie odsyła się jedynie do ograniczeń, obowiązków i nakazów określonych w art. 46 ust. 4 ustawy, a więc do określonego zakresu tego przepisu, i zakres ten nie obejmuje warunków wprowadzenia tych ograniczeń, obowiązków i nakazów. Ustawodawca w treści upoważnień ustawowych nie zawarł wskazówek dotyczących materii przekazanej do uregulowania w kwestionowanym rozporządzeniu. Rada Ministrów, na podstawie tak sformułowanej treści upoważnienia ustawowego, mogła kształtować w rozporządzeniu w dowolny sposób, bez merytorycznych wskazówek zawartych w ustawie, sferę podstawowych praw lub wolności jednostki i określać poszczególne ograniczenia, nakazy i zakazy. W konsekwencji, podejmowana w tym zakresie samoistna działalność prawotwórcza doprowadziła do objęcia regulacjami rozporządzenia materii ustawowej i naruszenia szeregu podstawowych wolności i praw jednostki, w tym wolności działalności gospodarczej z art. 22 konstytucji.

Opisana konstrukcja przepisów 46a i art. 46b pkt 1–6 i 8–12 ustawy przesądza o tym, że rozporządzenie Rady Ministrów, wydane na podstawie tych przepisów, nie spełnia konstytucyjnego warunku, zgodnie z którym podstawą do jego wydania powinno być upoważnienie ustawowe zawierające wytyczne dotyczące treści aktu wykonawczego. Ustawodawca, w treści wskazanych wyżej upoważnień ustawowych, nie zawarł wskazówek dotyczących materii przekazanej do uregulowania w kwestionowanym rozporządzeniu. Powyższy pogląd dominuje w bieżącym orzecznictwie wojewódzkich sądów administracyjnych.

Taka działalność prawotwórcza doprowadziła do objęcia regulacjami rozporządzenia materii ustawowej i naruszenia szeregu podstawowych wolności i praw jednostki, w tym wolności działalności gospodarczej określonej w art. 22 Konstytucji RP, zgodnie z którym ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny¹⁹.

19 Wyrok WSA w Rzeszowie z 10.11.2020 r., II SA/Rz 732/20, CBOSA; wyrok WSA w Szczecinie z 11.12.2020 r., II SA/Sz 765/20, CBOSA; wyrok WSA w Warszawie z 12.01.2021 r., VII SA/Wa 1614/20, CBOSA; wyrok WSA w Gliwicach z 12.01.2021 r., III SA/Gl 421/20, CBOSA (nieprawomocny).

Upoważnienie ustawowe, zawarte w art. 46 ust. 4 pkt 3 ustawy, zezwalało Radzie Ministrów (art. 46b pkt 1) na ustanowienie w rozporządzeniu *czasowego ograniczenia funkcjonowania określonych instytucji lub zakładów pracy*. Rada Ministrów mogła również, na podstawie art. 46a i art. 46b pkt 2 ustawy, wprowadzić *czasowe ograniczenie określonych zakresów działalności przedsiębiorców*. Oba te upoważnienia ustawowe pozwalają jedynie czasowo, „ograniczyć” prowadzenie działalności gospodarczej. Nie pozwalają natomiast na przyjęcie konstrukcji prawnej polegającej w istocie na ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez jej zakazanie. Ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej (rozumiane jako stan kiedy działalność może być prowadzona po spełnieniu określonych warunków) nie jest równoznaczne z zakazem jej prowadzenia (czyli stanem kiedy działalność gospodarcza danego rodzaju w ogóle nie może być prowadzona). W kontekście zatem przywołanego wcześniej art. 22 Konstytucji RP stwierdzić należy, że o ile niewątpliwie konieczność zwalczania epidemii mieści się w kategorii ważnego interesu publicznego uzasadniającego w drodze ustawy ograniczenie wolności działalności gospodarczej, to dopuszczalne jest ono przy zastosowaniu omówionych już odpowiednich upoważnień ustawowych zawartych w art. 46 ust. 4 pkt 3 i art. 46b pkt 2 ustawy.

Kolejny problem jawi się w zakresie tego, że w systemie prawa nie mogą obowiązywać dwie odrębne normy prawne przewidujące wymierzenie sankcji administracyjnej za to samo zachowanie. Tymczasem specustawa covidowa art. 15zzzn ust. 1 wskazuje, że można nałożyć administracyjną karę pieniężną w kwocie do 30 000 zł, drugi z art. 48a u.z.z.z.ch.z. natomiast określa, że kara ta może być wymierzona w wysokości od 5000 zł do 30 000 zł²⁰. Problemowy okazał się zakres zastosowania podstawy sankcyjnej w przypadku naruszenia obowiązku kwarantanny.

Przyjąć należy, iż zakres zastosowania art. 15zzzn ust. 1 specustawy covidowej obejmuje wyłącznie naruszenie obowiązku hospitalizacji, kwarantanny lub izolacji nałożonego przez właściwy organ lub wynikającego z przepisów prawa, którymi są przepisy ustawowe zawarte w ustawie o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, ale nie obejmuje już przepisów rozporządzeń wydanych na podstawie omawianych upoważnień zawartych w tej ustawie. W związku z tym, w zakresie dotyczącym naruszenia obowiązku kwarantanny, art. 15zzzn ust. 1 specustawy znajduje zastosowanie wówczas, gdy jest to kwarantanna, dla której normatywną podstawę stanowią przepisy art. 33 ust. 1–3a, art. 34 i art. 35 ust. 1 u.z.z.z.ch.z. Z całą pewnością nie jest to natomiast kwarantanna, której obowiązek wynika z rozporządzenia Rady Ministrów wydanego na podstawie art. 46b pkt 5 u.z.z.z.ch.z.

Nie ulega wątpliwości, że właściwą podstawę prawną wymierzenia kary pieniężnej za niezastosowanie się do wprowadzonego na podstawie art. 46b pkt 5 u.z.z.z.ch.z. obowiązku kwarantanny, ustanowionego w wydanym na tej podstawie rozporządzeniu, stanowi art. 48a ust. 1 pkt 1 u.z.z.z.ch.z., który *expressis verbis* przewiduje wymierzenie w takim przypadku kary. Art. 15zzzn ust. 1 specustawy covidowej w ogóle nie ma zastosowania do obowiązków, nakazów, zakazów i ograniczeń wprowadzanych rozporządzeniami wydawanymi na podstawie art. 46 i 46b u.z.z.z.ch.z. Art. 15zzzn specustawy covidowej nie odsyła też do stosowania w tych sprawach przepisów art. 48a u.z.z.z.ch.z.

20 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.

5. PROPORCJONALNOŚĆ ADMINISTRACYJNYCH KAR PIENIĘŻNYCH W ŚWIETLE REGULACJI SANKCJI Z ART. 48A U.Z.Z.Z.CH.Z.

Zasada proporcjonalności uznawana jest za jedną z najważniejszych zasad materialnych wykorzystywanych w stosowaniu sankcji administracyjnych²¹. Jest ona nazywana również zasadą współmierności, miarkowania bądź adekwatności. Innymi słowy stanowi zakaz nadmiernej ingerencji²². Na rolę i znaczenie tej zasady, w kontekście konstytucyjnych standardów demokratycznego państwa prawnego, wielokrotnie zwracał uwagę TK. Zauważyć należy, że stanowienie kar administracyjnych nieproporcjonalnych za sprawą ich dolegliwości i niemożności uwolnienia się od tej odpowiedzialności powoduje, że te zbliżają się one do kar kryminalnych²³. To zaś mogłoby prowadzić do niespójności tych instytucji oraz naruszenia zakresu ingerencji, co oznacza, że nakładana sankcja administracyjna wykraczałaby poza to, co konieczne dla osiągnięcia jej podstawowych celów.

Jednym ze sztandarowych wyroków na temat niekonstytucyjności regulacji prawnej kar administracyjnych ze względu na nieproporcjonalność jest wyrok TK z 1 lipca 2014 r., SK 6/12 w sprawie dotyczącej reżimu prawnego nakładania sankcji za usunięcie drzew lub krzewów bez wymaganego zezwolenia. Sąd konstytucyjny wskazał w nim, że administracyjne kary pieniężne muszą być przede wszystkim proporcjonalne do rangi naruszenia prawa. Trybunał przyjął w swym orzeczeniu, że ustawowa regulacja kar za wycinkę drzew nie spełnia wymogów proporcjonalności ze względu na skalę represyjności wymierzanej kary i z tej przyczyny kontrolowane przepisy uznał za niekonstytucyjne. W tym duchu wypowiedział się TK – ocenił konstytucyjność kar pieniężnych z ustawy o odpadach w wyroku z 15 października 2013 r., P 26/11. W orzeczeniu wskazał, że art. 79c ust. 3 nieobowiązującej już ustawy z 27 kwietnia 2001 r. o odpadach w brzmieniu obowiązującym od 12 marca 2010 r. do 19 lipca 2011 r., przez to, że przewidywał niepodlegającą miarkowaniu karę pieniężną w wysokości 10.000 zł za nieterminowe przekazanie zbiorczego zestawienia danych o odpadach, był niezgodny z art. 2 Konstytucji RP w zakresie zasady proporcjonalności. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, przesłanki stosowania kar pieniężnych oraz ich wysokość powinny być ukształtowane przez ustawodawcę w sposób adekwatny do stopnia naruszenia dobra chronionego za pomocą kary.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, można wskazać, że art. 48a ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, upoważnia państwowych powiatowych inspektorów sanitarnych do nakładania kar pieniężnych w znacznej wysokości, bowiem ich rozpiętość wynosi od 5000 do 30 000 zł za naruszenie przepisów dotyczących ograniczeń w zakresie określonego sposobu przemieszczania się oraz od 10 000 do 30 000 zł za naruszenie zakazów organizowania widowisk

21 L. Staniszevska, *Materialne i proceduralne zasady stosowane przy wymierzaniu administracyjnych kar pieniężnych* [w:] M. Błachucki (red.), *Administracyjne kary pieniężne w demokratycznym państwie prawa*, Warszawa 2015, s. 35.

22 Zob. np. D. Kijowski, *Zasada adekwatności w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 4, s. 59 i n.; M. Wyrzykowski, *Legislacja – demokratyczne państwo prawa – radykalne reformy polityczne i gospodarcze* [w:] H. Suchocka (red.), *Tworzenie prawa w demokratycznym państwie prawnym*, Warszawa 1992, s. 51.

23 Wyrok TK z 1.07.2014 r., SK 6/12, OTK-A 2014, nr 7, poz. 68; podobnie wyrok TK z 14.10.2009 r., Kp 4/09, M.P. 2009 Nr 68, poz. 888.

i innych zgromadzeń ludności. Równoległe do systemu prawnego został wprowadzony art. 15zzzn ust. 1 specustawy covidowej. Z przepisu tego wynika, że w razie stwierdzenia naruszenia obowiązku hospitalizacji, kwarantanny lub izolacji nałożonego przez właściwy organ lub wynikającego z przepisów prawa, w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem lub zwalczaniem COVID-19, państwowy powiatowy inspektor sanitarny nakłada na osobę naruszającą taki obowiązek, w drodze decyzji, administracyjną karę pieniężną w kwocie do 30 000 zł.

Kary te są nakładane na osoby fizyczne, zatem z racji ich wysokości, wiodącą funkcję stanowi represja. Ustawodawca, ustanawiając te sankcje, nie powinien abstrahować od sytuacji ekonomicznej osoby podlegającej ukaraniu

Mając to na uwadze, istotne wątpliwości wzbudza ukształtowanie wysokości kary na gruncie art. 48a ust. 1 u.z.z.z.ch.z., który wskazuje najniższy poziom kary w wysokości 5000 zł, a najwyższy w wysokości 10 000 zł. Organ, nawet stosując dyrektywy wymiaru kar administracyjnych z art. 189d k.p.a., nie może wymierzyć kary niższej aniżeli minimalna kwota nakładanej kary pieniężnej. Jeśli zatem organ nie zastosuje obligatoryjnego odstąpienia od nałożenia kary z art. 189f § 1 pkt 1 k.p.a., to kwota 5000 zł jest znaczną dolegliwością. Wspomnieć należy, że w 2021 r. wynosi ona 2800 zł²⁴.

Trafniejszym rozwiązaniem jest regulacja z art. 15zzzn ust. 1 specustawy covidowej, która pozwala organowi państwowej inspekcji sanitarnej na nałożenie kary pieniężnej w wysokości do 30 000 zł bez wskazania granicy dolnej wymiaru kary. Takie rozwiązanie pozwala w pełnijszy sposób uwzględnić, przy jej wymierzaniu, warunki osobiste strony.

S. Trociuk poddaje w wątpliwość realizację przez administracyjne kary pieniężne, wymierzone na gruncie art. 48a u.z.z.z.ch.z., wymogu adekwatności do stopnia naruszenia prawa oraz sytuacji ekonomicznej osoby ukaranej²⁵ w kontekście stanowienia sankcji administracyjnych. Należy zwrócić także uwagę na zasługującą na krytykę praktykę stosowania administracyjnych kar pieniężnych, godzącą w podstawowe zasady proceduralne, w tym zasadę czynnego udziału strony, a także zasadę proporcjonalności. Orzecznictwo sądowe wskazuje, że strony nie były zawiadamiane o wszczęciu postępowania o nałożeniu administracyjnej kary pieniężnej. Ponadto, odrębnym zagadnieniem jest kwestia oparcia wydawanych decyzji organów inspekcji sanitarnej na notatkach urzędowych Policji, bez prowadzenia jakiegokolwiek postępowania dowodowego, w tym przesłuchania stron w charakterze strony postępowania administracyjnego na podstawie art. 86 k.p.a., co prowadziło do naruszenia czynnego udziału w postępowaniu administracyjnym z art. 10 § 1 k.p.a. Nadto, organy nie ustalały okoliczności mających znaczenie dla wymiaru kary wobec osoby fizycznej, pomimo obowiązku ich ustalenia z art. 189d pkt 7 k.p.a. (kwestia warunków osobistych strony, na którą administracyjna kara pieniężna jest nakładana). Brak ustalenia warunków osobistych strony godzi w zasadę proporcjonalności kar, która odgrywa szczególne znaczenie w czasie regulacji pandemicznych, wpływających także na ograniczenie możliwości zarobkowych obywateli.

24 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 15 września 2020 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2021 r., Dz.U. 2020, poz. 1596.

25 S. Trociuk, *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021, s. 78.

6. PODSUMOWANIE

Podsumowując, wskazać należy, że rozporządzenie z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii²⁶ nie spełniało konstytucyjnego warunku jego wydania na podstawie upoważnienia ustawowego, zawierającego wytyczne dotyczące treści aktu wykonawczego. Ustawodawca w treści upoważnień ustawowych nie zawarł bowiem żadnych wskazań dotyczących materii przekazanej do uregulowania w omawianym rozporządzeniu.

Nie jest to jednak jedyny problem na gruncie administracyjnych kar pieniężnych wymienianych w stanie epidemii. Na uwagę zasługuje problem proporcjonalności i adekwatności kar pieniężnych nakładanych na obywateli w stanie pandemii. Stosowanie sankcji administracyjnych nie może być zatem ujmowane jako odpłata za popełniony czyn, jak ma to miejsce w przypadku odpowiedzialności karnej, lecz może pełnić, co najwyżej, rolę środka przymusu, służącego zapewnieniu realizacji zadań administracji²⁷. Za wręcz akademicki kanon uznaje się stwierdzenie, że *istotą sankcji karnych jest represja, natomiast kar administracyjnych – profilaktyka i prewencja*. [...] *To właśnie spełnianie wspomnianych funkcji przesądza o tym, czy dana sankcja jest ze swej istoty karna czy administracyjna*²⁸. Wymierzanie kar nieproporcjonalnych wobec jednostki stać się może nieuzasadnioną represją.

Bibliografia

Akty prawne

- Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. Dz.U. 2021, poz. 735.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 483.
- Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie kłęski żywiołowej, t.j. Dz.U. 2017, poz. 1897.
- Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2021, poz. 2069.
- Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, Dz.U. z 2020, poz. 491 z późn. zm.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 566.

26 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii, Dz.U. 2020, poz. 566.

27 Wyrok TK z 4.07.2002 r., P 12/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 50; tak też M. Wincenciak, *Aksjologia sankcji administracyjnej a przedawnienie jej wymierzania lub wykonania* [w:] J. Zimmermann (red.), *Aksjologia prawa administracyjnego*, t. I, Warszawa 2017, s. 1181-1193.

28 Wyrok TK z 14.10.2009 r. Kp 4/09.

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 15 września 2020 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2021 r., Dz.U. 2020, poz. 1596.

Orzecznictwo

Wyrok TK z 11.05.1999 r., P 9/98, Dz.U. 1999 Nr 44, poz. 434.
 Orzeczenie TK z 20.02.2001 r., P 2/00, OTK 2001, nr 2, poz. 32.
 Wyrok TK z 10.04.2001 r., U 7/00, OTK 2001, nr 3, poz. 56.
 Wyrok TK z 19.02.2002 r., U 3/01, SAOS.
 Wyrok TK z 4.07.2002 r., P 12/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 50.
 Wyrok TK z 8.07.2003 r., P 10/02, OTK-A 2003, nr 6, poz. 62.
 Wyrok TK z 16.03.2004 r., K 22/03, OTK-A 2004, nr 3, poz. 20.
 Wyrok TK z 12.07.2007 r., U 7/06, OTK-A 2007, nr 7, poz. 76.
 Wyrok TK z 5.12.2007 r., K 36/06, Dz.U. 2007 Nr 231, poz. 1704.
 Wyrok TK z 19.05.2009 r., K 47/07, OTK-A 2009, nr 5, poz. 68.
 Wyrok TK z 14.10.2009 r., Kp 4/09, M.P. 2009 Nr 68, poz. 888.
 Wyrok TK z 7.03.2012 r., K 3/10, Dz.U. 2012, poz. 298.
 Wyrok TK z 1.07.2014 r., SK 6/12, OTK-A 2014, nr 7, poz. 68.
 Wyrok TK z 21.04.2015 r., P 40/13, OTK-A 2015, nr 4, poz. 48.
 Wyrok TK z 21.10.2015 r., P 32/12, OTK-A 2015, nr 9, poz. 148.
 Wyrok WSA w Opolu z 27.10.2020 r., II SA/Op 219/20, CBOSA.
 Wyrok WSA w Rzeszowie z 10.11.2020 r., II SA/Rz 732/20, CBOSA.
 Wyrok WSA w Szczecinie z 11.12.2020 r., II SA/Sz 765/20, CBOSA.
 Wyrok WSA w Gliwicach z 12.01.2021 r., III SA/Gl 421/20, CBOSA.
 Wyrok WSA w Warszawie z 12.01.2021 r., VII SA/Wa 1614/20, CBOSA.
 Wyrok WSA w Warszawie z 21.07.2021 r., VII SA/Wa 1951/20, LEX 3211046.

Dokumenty urzędowe

List RPO do Marszałka Sejmu z 29.04.2020 r., <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Pismo%20RPO%20do%20MSWiA%2C%2029.04.2020.pdf> [dostęp: 28.03.2021].

Publikacje

Działocha K., *Rozporządzenia jako akt wykonawczy do ustawy w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Acta Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G. Ius” 1990, t. XXXVII.
 Hauser R., Niewiadomski Z., Wróbel A. (red.), *Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, System Prawa Administracyjnego, t. 2, Warszawa 2012.
 Janku Z., *Kara – administracja publiczna – prawo administracyjne* [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problemy prawa karnego*, Poznań 2009, s. 189-194.
 Kijowski D., *Zasada adekwatności w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 4, s. 59-68.
 Lehner R., Göttingen K., „Triage“ und Grundrechte – Überlegungen aus der Perspektive von Schutzpflichtendogmatik und Diskriminierungsverboten, „Die Öffentliche Verwaltung” 2021, nr 6, s. 252-262.

- Przeklasa D., *Uwagi szczegółowe. Pojęcie i istota sankcji administracyjnej w doktrynie prawa administracyjnego* [w:] L. Staniszevska, M. Szewczyk, J. Zimmermann (red.), *Mysł Mariana Zimmermanna a współczesne prawo administracyjne*, Warszawa 2020, s. 261-282.
- Przybysz P., *Funkcje sankcji administracyjnych* [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne. Blaski i Cienie*, Warszawa 2011, s. 161-171.
- Stahl M., *Sankcje administracyjne – problemy węzłowe* [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne. Blaski i Cienie*, Warszawa 2011, s. 17-30.
- Staniszevska L., *Administracyjne kary pieniężne. Studium z zakresu prawa administracyjnego materialnego i procesowego*, Poznań 2017.
- Staniszevska L., *Materialne i proceduralne zasady stosowane przy wymierzaniu administracyjnych kar pieniężnych* [w:] M. Błachucki (red.), *Administracyjne kary pieniężne w demokratycznym państwie prawa*, Warszawa 2015, s. 8-41.
- Trociuk S., *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021.
- Wierzbicka K., *Administracyjne kary pieniężne w dobie pandemii COVID-19. Refleksje po roku stosowania*, „Studia Prawnicze. Rozprawy i Materiały” 2021, nr 1(28), s. 99-115, <https://www.doi.org/10.34697/2451-0807-sp-2021-1-007>.
- Winceniak M., *Aksjologia sankcji administracyjnej a przedawnienie jej wymierzania lub wykonania* [w:] J. Zimmermann (red.), *Aksjologia prawa administracyjnego*, t. I, Warszawa 2017, s. 1181-1193.
- Wyrzykowski M., *Legislacja – demokratyczne państwo prawa – radykalne reformy polityczne i gospodarcze* [w:] H. Suchocka (red.), *Tworzenie prawa w demokratycznym państwie prawnym*, Warszawa 1992, s. 38-54.

ZAKOŃCZENIE

Opracowanie ma na celu ukazanie zmian, które na skutek pandemii wprowadzono do postępowania administracyjnego oraz postępowania przed sądami administracyjnymi, których celem jest ułatwienie komunikacji między organem czy sądem a jednostką, oraz zapewnienie ich nieprzerwanego działania. Ponadto, poddano analizie nowe rozwiązania prawne w kontekście zapewnienia stronie bądź skarżącemu możliwości skutecznego kontaktu z organem administracji lub sądem administracyjnym przy wykorzystaniu współczesnych, powszechnie dostępnych technologii. Na doniosłość takich rozwiązań zwrócili uwagę M. Szewczyk, A. Korzeniowska oraz L. Staniszevska. Ustawodawca daje wyraz dążeniu do odformalizowania postępowania administracyjnego w celu zapewnienia sprawności i skuteczności. Sposoby na uproszczenie postępowania administracyjnego są coraz częściej wprowadzane za pomocą stosowania formularzy, ograniczeń w zakresie postępowania wyjaśniającego, rozstrzygnięcia wielu spraw jedną decyzją administracyjną, rozszerzenie milczącego załatwienia sprawy. Wreszcie, do sprawnego prowadzenia postępowania może przyczynić się także jednostka, chociażby w wyniku zrzeczenia się przez stronę prawa do czynnego udziału w postępowaniu.

Próba oceny licznych zmian w procedurze administracyjnej i sądownoadministracyjnej spowodowanych pandemią COVID-19 nie jest zadaniem łatwym. Rozwiązania legislacyjne przyjęte „na czas pandemii” były uchwalane pośpiesznie i zdaje się bez głębszej refleksji, z pominięciem zasad dobrej legislacji. Krytycznie odnieść się należy do tworzenia nadmiernie rozbudowanych regulacji, mało czytelnych i poddawanych ciągłym zmianom. Nadmiernie rozbudowana regulacja prawna nie służy kształtowaniu świadomości prawnej. Co więcej, niektóre regulacje sprawiają wrażenie wyłącznie pozornej ingerencji ustawodawcy w celu zapobiegania rozprzestrzenianiu się koronawirusa. Do takich regulacji należy chociażby przyjęcie określonej liczby osób mogących brać udział w zgromadzeniu. Medycy jasno podkreślają, że skoro do zakażeń dochodzi drogą kropelkową, to nie sposób zróżnicować sytuacji udziału w zgromadzeniach 50 czy 100 osób pod względem możliwości zakażenia. Szczególnie naganne są pogwałcenia zasad przyzwoitej legislacji, posługiwanie się rozporządzeniami zamiast ustawą. Kwestionowane regulacje nie pozwalają na realne zabezpieczenie wykonania norm prawnych.

Ocena przyjmowanych na czas pandemii regulacji ma głębokie znaczenie, gdyż prognozowane są dalsze, inne pandemie, jak i inne zagrożenia, na które należy reagować z wyprzedzeniem i uwzględnieniem doświadczeń, bez powtarzania błędów poprzednich regulacji.

Przepisy specustawy covidowej¹ zawierają liczne odesłania do innych przepisów, kilkakrotnie nowelizowane zawierają takie jednostki redakcyjne jak art. 15zzzzzzz. Chociaż idea wprowadzenia kompleksowej ochrony stron postępowań administracyjnych i sądowniczoadministracyjnych przed negatywnymi skutkami pandemii okazała się ze wszech miar słuszna, to jej realizacja wzbudza liczne kontrowersje. Ustawodawcy zdaje się chodziło o to, aby szybko uchwalić regulacje specustaw, bez dokonania analizy już istniejących instrumentów prawnych zawartych w ustawach, chociażby o zwalczaniu zakażeń i innych. Zakres przedmiotowy specustawy okazał się wyjątkowo szeroki, co spowodowało, że nawet wytrawny prawnik ma problemy z prawidłowym odczytaniem regulacji prawnej, a interpretacja zapisów specustawy napotyka szczególne trudności. Naruszenie reguł dobrej legislacji pogłębia tylko chaos i nie sprzyja realizacji zasady pewności prawa. Dodać należy, że dokonuje się to ze szkodą dla podstawowych standardów państwa prawnego, pewności prawa, zasad zaufania do państwa i stanowionego przez niego prawa, a niekiedy także prawa do sądu.

Zaprezentowane w niniejszej monografii wieloautorskiej opracowania opisują problematykę zarówno zmian w procedurze administracyjnej, sądowniczoadministracyjnej, jak i w zakresie wybranych regulacji prawa materialnego. Zwłaszcza w tym ostatnim przypadku skupiono się na wprowadzonych zakazach, które zapewnić mają bezpieczeństwo i zahamowanie rozwoju zakażeń, a także sankcjach grożących z tytułu ich naruszenia. Szczególne kontrowersje wzbudzają administracyjne kary pieniężne i uproszczona, można by rzec, procedura ich wymierzania. Postępowanie dowodowe w sprawie naruszenia zakazu skutkującego nałożeniem kary obejmuje przeprowadzenie dowodu z notatki policjanta. Następnie adresat otrzymywał informację o nałożeniu kary administracyjnej natychmiast wykonalnej. Podkreślić należy tak nieproporcjonalność kar za brak maseczek i niezachowanie odstępu, jak i poważne zachwianie standardów proceduralnych wymaganych do ich prawidłowego nakładania.

W pierwszej części, dotyczącej procedury administracyjnej, M. Szewczyk i A. Korzeniowska-Polak podjęli problematykę ograniczenia kontaktów strony z organem administracyjnym. W konkluzjach autorzy podkreślili, że rozwiązania prawne, mające na celu odformalizowanie postępowania administracyjnego, nie tylko sprzyjają ograniczeniu kontaktów bezpośrednich jednostki z organem administracji, lecz także zapewnić mają sprawność i zwiększoną efektywność postępowania administracyjnego. Z uwagi na przewlekłość prowadzonych postępowań administracyjnych, takie instrumenty, jak możliwość przesłuchania świadka czy strony w drodze telekonferencji, udostępnianie akt postępowania online, współdziałanie organów na drodze elektronicznej czy też odebranie od strony oświadczenia o zrzeczeniu się czynnego udziału w sprawie lub stosowanie powszechnie doręczeń elektronicznych, może wpisać się na trwałe w porządek prawny. Są to w dużej mierze, jak trafnie zauważa A. Korzeniowska-Polak, odstępstwa od zasady pisemności postępowania administracyjnego, zatem szereg wątpliwości wzbudza utrwalanie np. czynności dowodowych przeprowadzonych elektronicznie. Liczne problemy nastręcza chociażby kwestia pouczenia w przypadku czynności przesłuchania online.

1 Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, t.j. Dz.U. 2021, poz. 2095.

Zwrócić należy uwagę, że coraz częściej pojawiają się głosy, iż odformalizowanie postępowania administracyjnego w czasie zagrożenia pandemią było konieczne, a wykorzystane instrumenty prawne można wprowadzić na stałe do unormowań kodeksowych. Istnieje jednak szereg zastrzeżeń zaprezentowanych w poszczególnych artykułach, które mogą przeczyć tak optymistycznym założeniom w odniesieniu do niektórych rozwiązań, chociażby art. 15zzzzzn pkt 3 specustawy koronawirusowej. M. Szewczyk zwrócił chociażby uwagę, że instytucja zrzeczenia się prawa do czynnego udziału w sprawie może stanowić instrument przyspieszenia postępowania, w którym uczestniczy jedna strona (np. sprawa zmiany imienia lub nazwiska) bądź więcej niż jedna strona w przypadku, gdy są to strony o niespornych interesach. Nie znajdzie ona jednak zastosowania w sprawach, w których występuje wiele stron, z czego na ogół są to strony o wzajemnie wykluczających się interesach. Nie sposób oczekiwać od nich dokonania zrzeczenia się, o którym mowa w art. 15zzzzzn pkt 1. W ramach odformalizowania procedury głos zabrała L. Staniszevska – wskazuje, że chociaż nowe regulacje związane z elektronicznym dostępem do akt sprawy mogłyby stanowić ułatwienie dla stron postępowania, to wiele organów administracji nie wprowadziło elektronicznego obiegu i zarządzania dokumentami, a nadto problemy powodują kwestie techniczne, chociażby te związane z szyfrowaniem wiadomości zawierających elektroniczne akta sprawy. Być może rozwiązaniem byłoby powstanie elektronicznej platformy dostępowej na kształt dobrze funkcjonujących portali sądowych w sądach powszechnych czy portalu akt sądowych PASSA prowadzony dla sądownictwa administracyjnego. Cyfryzacja wielu czynności procesowych w sprawach administracyjnych powinna jednak mieć charakter fakultatywny, bowiem jej obligatoryjność mogłaby powodować ryzyko wykluczenia cyfrowego jednostek. Czas pandemii ukazał także, jak ważną instytucją jest przywrócenie terminu, którą to ustawodawca zmodyfikował na korzyść stron postępowania. Ukazano także negatywne aspekty regulacji wstrzymania terminu do załatwienia sprawy w kontekście pewności prawa, zwłaszcza dla instytucji milczącego załatwienia sprawy. Nie bez znaczenia dla gwarancyjności procedury administracyjnej jest rzetelne uzasadnienie rozstrzygnięć, będące emanacją przeprowadzonego procesu stosowania prawa. Na skutek pandemii jakość uzasadnień, zwłaszcza rozstrzygnięć sanacyjnych, znacznie ucierpiała, co może wpływać negatywnie na realizację zasady przekonywania czy też budzenia zaufania do organów administracji publicznej.

E. Szewczyk przedstawiła ewolucję procesu elektroniczacji zachodzącego w unormowaniach k.p.a. oraz o.p. Trafnie zauważyła, że forma dokumentu elektronicznego oraz tradycyjna forma papierowa są równorzędnymi formami załatwiania spraw w postępowaniu administracyjnym i wywołują takie same skutki prawne. Chociaż na skutek zmian ustawodawczych specustawą niemal wszelka komunikacja między organem administracji a stroną odbywać się może przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, a przesyłane dokumenty mogą mieć postać elektroniczną, wydaje się, że ustawodawca nie powiedział w tym zakresie ostatniego słowa, bowiem wciąż brakuje kompleksowej regulacji dostępu elektronicznego do akt sprawy.

W części drugiej opracowania P. Suwaj oraz K. Smulskiej koncentrują się na problematyce zarządzania zmianą w dobie pandemii COVID-19 w procesie sądowniczym. Zarządzenie zmianą wpłynęło na realizację konstytucyjnej zasady prawa do sądu w okresie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii. Obok zmiany prawa wystąpiła bowiem zmiana sposobu prowadzenia posiedzeń sądowych, które jak trafnie podkreślają Autorki, z dnia na dzień straciły przymiot jawności. Analiza nowych uregulowań oraz praktyki pozwoliła na po-

stawienie tez, że zmiana była konieczna, jednak zaistniały kryzys wymuszał przede wszystkim wprowadzenie zmian organizacyjnych, a nie prawnych. Te ostatnie powinny zostać zmienione jako ostatnie i to w sposób przemyślany. W ocenie Auterek to rozprawa zdalna w dobie pandemii powinna być właściwą formą rozpoznania sprawy przed sądem administracyjnym. Takie posiedzenie nie traci waloru jawności, zaś sąd i uczestnicy nie muszą przebywać w budynku sądu. Także E. Szewczyk podkreśliła, że e-rozprawa zasługuje na pozytywną ocenę. Dodać należy, że sądy administracyjne chętnie korzystają z posiedzeń niejawnych, które znacząco przyspieszają rozpoznanie spraw. Pomimo możliwości złożenia pisemnie ostatecznego stanowiska w sprawie, uczestnicy takich postępowań nie mają możliwości zapoznania się z ustnymi motywami uzasadnienia wyroku, co powoduje każdorazową konieczność zgłaszania wniosku o sporządzenie uzasadnienia w przypadku oddalenia skargi. Także w drugiej części E. Szewczyk odniosła się do posiedzeń sądownoadministracyjnych, podkreślając, że dla skarżących częstokroć zmiana ograniczająca jawność rozpraw jest rozumiana jako brak możliwości zaprezentowania argumentów bezpośrednio przed sądem. Autorka negatywnie oceniła brak wymogu sporządzenia protokołu z posiedzenia niejawnego. Jest to bowiem jeden z istotniejszych elementów akt sądowych. F. Lewandowski również odniósł się do sądowej kontroli w dobie pandemii. Zwrócił on uwagę na ważki problem możliwości ochrony prawnej, jakie przewiduje polskie i niemieckie prawo konstytucyjne oraz administracyjne przeciwko aktom wydany dla zapobiegania rozprzestrzeniania się pandemii COVID-19. Po analizie okazuje się, że szersza kontrola sądownicza ustanowionych środków wynikająca z prawa niemieckiego lepiej chroni obywateli. W prawie niemieckim istnieje możliwość bezpośredniej kontroli norm w ramach skargi konstytucyjnej, a także poprzez abstrakcyjną kontrolę zgodności norm przed Naczelnyimi Sądami Administracyjnymi. Szczególnie użytecznym środkiem jest występująca w procedurze sądownoadministracyjnej niemieckiej skarga o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, która może zostać wniesiona niezależnie od skargi konstytucyjnej i wniosku o kontrolę zgodności norm. W ten sposób, nawet przy braku decyzji administracyjnej konkretyzującej normę prawną, istnieje możliwość kontroli zgodności z prawem wydanych nakazów, zakazów i ograniczeń w indywidualnym przypadku.

W części trzeciej S. Pawłowski wyraził generalne wątpliwości w kwestii nadmiernego eksploataowania w ostatnich dwóch dekadach specustaw. Autor trafnie zauważa, że z jednej strony, wprowadzają one odstępstwa od reguł przyjętych w *lex generalis* dla danej gałęzi prawa, a ich celem jest uproszczenie i przyspieszenie procedowania, z drugiej natomiast – przybierają one postać ustaw epizodycznych, tj. takich, które mają obowiązywać tylko przez określony, zazwyczaj niedługi okres. W opracowaniu wskazano na doniosłość wolności przemieszczania się i zasady korzystania z niej w przypadku ekstreordynaryjnego funkcjonowania państwa. Słuszne wątpliwości Autora wzbudza fakt, że choć zakaz przemieszczania się, czy też nakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach, powinien być ustanowiony przez wprowadzenie jednego ze stanów nadzwyczajnych, tu stanu klęski żywiołowej, to jednak stanu takiego nie ogłoszono. Tym samym, zamiast korzystać z konstytucyjnej ścieżki, ustawodawca uchwalił specustawę o charakterze epizodycznym. W artykule przeanalizowano także konstytucyjność ograniczeń prowadzenia działalności gospodarczej w czasie pandemii. Autor podziela głosy judykatury, że nowelizacja u.z.z.z.ch.z. dokonana specustawą covidową

nie polegała na wprowadzeniu ograniczeń w zakresie korzystania z wolności i praw jednostki przez przyjęcie stosownych merytorycznych rozwiązań ustawowych, przewidujących takie ograniczenia wraz z możliwością regulowania bardzo szczegółowych zagadnień technicznych na poziomie rozporządzenia²,

ale wyłącznie na przypisaniu wprost Radzie Ministrów kompetencji do bezpośredniego wprowadzania takich ograniczeń, bez dostatecznego zawarcia kompetencji w u.z.z.z.ch.z.³ To prowadzi do konstatacji, że rozporządzenia covidowe mogą naruszać konstytucyjnie chronione prawa wolnościowe.

W zakresie prowadzenia działalności gospodarczej w czasie pandemii stanowisko zajęli M. Kruszyńska-Kośmicka i A. Hyżorek. W artykule wybrzmiała teza, iż zawarta w rozporządzeniu z 13 marca 2020 r.⁴ konstrukcja zakazu prowadzenia działalności gospodarczej w okresie od dnia 14 marca 2020 r. do odwołania, a w konsekwencji do momentu bliżej nieokreślonego, pozbawiła przedsiębiorców, bez wyprzedzenia, możliwości prowadzenia działalności gospodarczej, co jest niezgodne z upoważnieniem ustawowym, które pozwala wyłącznie czasowo ograniczyć prowadzenie działalności gospodarczej. Nie pozwala ono natomiast na przyjęcie zastosowanej w rozporządzeniach konstrukcji prawnej polegającej na ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez jej całkowite zakazanie. Autorzy trafnie podkreślili, że zawarte w rozporządzeniu ograniczenia prowadzenia niektórych rodzajów działalności gospodarczej dla przedsiębiorców oraz innych podmiotów, które w skutkach prowadzi do całkowitego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, wykracza poza delegację ustawową oraz jest niezgodne z przepisami ustawy zasadniczej odnoszącymi się do ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności jednostek, tj. art. 31 ust. 3 Konstytucji RP⁵. Ponadto, za takie działania władzy publicznej w pierwszej fazie nie przewidziano żadnych odszkodowań bądź rekompensat, a w drugiej – przyznane środki nie były adekwatne do strat przedsiębiorców. Powyższe, nosi skutki zbliżone do wyłączenia prawa, przy czym bez słusznego odszkodowania.

Ostatnie opracowanie porusza wątek nakładania administracyjnych kar pieniężnych za naruszenie wprowadzonych zakazów i nakazów zapobiegających rozprzestrzenianiu się COVID-19. Chociaż nie wzbudza wątpliwości konieczność zapobiegania nieprawidłowym zachowaniom, będących przejawem nieprzestrzegania zasad ostrożności, zasad zapobiegających i ograniczających zakażeniom, to jednak remedium na to niekoniecznie są wygórowane administracyjne kary finansowe. Okazały się one nieefektywnym instrumentem, a nadto wykorzystywanym do celów pozaprawnych.

Krytycznie należy spojrzeć na kilka elementów związanych z nakładaniem sankcji za naruszenie nakazów, zakazów i ograniczeń wolności i praw wprowadzonych z uwagi na stan pandemii. Po pierwsze, podstawą do ich nałożenia powinna być ustawa, a ewentualne kwestie techniczne mogłyby znaleźć się w rozporządzeniu, o ile prawidłowa byłaby delegacja do jego wydania. Po drugie, nakładane administracyjne kary pieniężne były często nieproporcjonalne,

2 Wyrok WSA w Gdańsku z 18.03.2021 r., III SA/Gd 1043/20, CBOSA.

3 Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, t.j. Dz.U. 2022, poz. 1657.

4 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego, Dz.U. 2020, poz. 433.

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

nieadekwatne do powagi i skutków naruszenia. Zwłaszcza dotyczy to zakazu organizowania zgromadzeń czy odwiedzania cmentarzy. Po trzecie, procedowanie w sprawach o ich nałożenie nie spełniało standardów proceduralnych. Nie sposób uwierzyć w to, że instrumenty wadliwe mogłyby skutecznie ograniczyć przyrost zakażeń. Nakazy i zakazy wprowadzone w pośpiechu i bez przemyślenia, bez wyciągnięcia przez ustawodawcę wniosków płynących z zagrożeń wystąpienia zakażeń innymi czynnikami chorobotwórczymi, gremialnie były i są łamane. Tymczasem nawet surowe sankcje w przypadku wybiórczego karania osób, z uwagi na niemożność prowadzenia postępowań wobec wszystkich łamiących owe zakazy i nakazy, prowadzą do naruszenia zasady zaufania do organów administracji publicznej, a także braku efektywności tych instrumentów.

prof. dr hab. Marek Szewczyk,
dr hab. Ewa Szewczyk, prof. UZ,
dr Lucyna Staniszevska

Pandemia koronawirusa zaskoczyła cały świat i zdeterminowała nadzwyczajne działania władz publicznych. Polski prawodawca stara się z nią walczyć i niwelować jej skutki za pomocą działań na poziomie ustawodawczym oraz ustanawiania aktów rangi podustawowej. Wiele działań legislacyjnych miało i nadal ma na celu zapobieganie i zwalczanie epidemii, a więc ochronę zdrowia. Ze względu na obawy, niepewność i nieprzewidywalność przyszłości w czasie pandemii, jest to okres niewątpliwie trudny dla całego społeczeństwa. W tak szczególnym momencie, tym bardziej nabierają znaczenia działania prawodawcy, które powinny prowadzić do silniejszego niż zwykle poczucia przewidywalności jego działań i pewności prawa.

Prezentowana monografia ma doniosłe znaczenie i może zostać wykorzystana w praktyce administracyjnej, orzecznictwie sądów administracyjnych jak i w procesie dydaktycznym. Praca jest bardzo dobrze udokumentowana a liczba przypisów, wskazuje na istotny wysiłek włożony w opracowanie tematu.

dr hab. Krzysztof Urbaniak, prof. UAM

ISBN 978-83-66300-69-9



9 788366 300699