

Warszawa, dnia 17 października 2019 r.

BAS-WAP-1934/19

Pan Poseł
Sławomir Jan Piechota
Przewodniczący
Komisji do Spraw Petycji

Opinia prawna

**dotycząca petycji nr 145-595/19 w sprawie zmiany treści ustawy z dnia
14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego**

I. Treść i cel petycji

Petycja nr 145-595/19 (dalej: „petycja”) zawiera wniosek dotyczący zmiany ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego¹.

Wnoszący petycję postuluje uchylenie art. 7a § 2 pkt 2 k.p.a. oraz art. 81a §2 pkt 4 k.p.a. Oznaczałoby to zrównanie sytuacji prawnej funkcjonariuszy oraz żołnierzy w sprawach osobowych oraz uchylenie przepisów ich dyskryminujących.

Zdaniem autora petycji, ograniczenie prawa do rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść strony w sprawach osobowych funkcjonariuszy i żołnierzy zawodowych nie mają słusznego uzasadnienia, są nadmierne i dyskryminujące.

Autor petycji argumentuje, że *ustawodawca wyszedł poza ramy uzasadniające różnicowanie sytuacji prawnej pomiędzy obywatelami, a funkcjonariuszami, na niekorzyść tych drugich, co wymaga szybkiej korekty ustawowej. Brak rzeczowego uzasadnienia dla zróżnicowania sytuacji dwóch grup świadczy o dyskryminacji funkcjonariuszy, która nie była niezbędna dla zapewnienia prawidłowego*

¹ T.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm., dalej: „k.p.a.”.

funkcjonowania demokratycznego państwa prawnego. W ocenie wnioskodawcy, O ile nie pozostawia wątpliwości, że działanie takich służb jak Policja zmierza do zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego, to rozstrzygnięcie spraw osobowych funkcjonariuszy nie ma na nie bezpośredniego wpływu.

Zdaniem autora petycji, Konstytucja nie pozostawia ustawodawcy pełnej swobody w ustalaniu ograniczeń gwarantowanych w niej praw i wolności. (...) odmawiając bliżej nieokreślonej grupie funkcjonariuszy prawa do rozstrzygnięcia w sprawach osobowych wątpliwości na ich korzyść, ustawodawca mógł naruszyć płynącą z art. 31 ust. 3 zasadę nienaruszalności istoty prawa, w tym z pogwałceniem zasady proporcjonalności i adekwatności zastosowanych środków. (...) Obowiązujące przepisy prowadzą przez wykładnię a contrario do przerzucenia ciężaru dowodu z organu na funkcjonariusza. Zastosowane zostało swoiste domniemanie winy funkcjonariusza i przerzucony na niego został cały ciężar wykazania bez wątpliwości właściwej wykładni przepisów i wykazania stanu faktycznego.

Według wnioskodawcy, same przepisy wyłączające stosowanie omawianej zasady względem spraw osobowych funkcjonariuszy nie niosą ze sobą dostatecznego stopnia określoności. Nie sposób bowiem ustalić kogo przedmiotowa ustawa uznaje za funkcjonariusza, co rozumie pod pojęciem spraw osobowych oraz jaki cel ustawy przyjęte rozwiązanie ma realizować.

II. Czy petycja mieści się w zakresie zadań i kompetencji adresata petycji (art. 2 ust. 3 ustawy o petycjach)?

Petycja będąca przedmiotem niniejszej opinii obejmuje żądanie zmiany przepisów prawa o randze ustawy. Zgodnie z art. 95 ust. 1 Konstytucji RP władzę ustawodawczą w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sejm i Senat. Natomiast stosownie do art. 118 ust. 1 Konstytucji RP inicjatywa ustawodawcza przysługuje m.in. posłom. Artykuł 32 ust. 2 Regulamin Sejmu, w związku z art. 112 Konstytucji RP, precyzuje, że poselskie projekty ustaw mogą być wnoszone przez komisje sejmowe lub grupę co najmniej 15 posłów podpisujących projekt.

Uwzględniając powyższe należy uznać, że petycja mieści się w zakresie zadań i kompetencji Sejmu.

III. Wymogi formalne (art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 12 ustawy o petycjach)

Petycja spełnia wymogi formalne określone w art. 4 ust. 1 i ust. 2 ustawy o petycjach.

IV. Kwestie, które ekspert uznaje za istotne w związku z petycją

1. Zgodnie z art. 7a § 1 k.p.a., *Jeżeli przedmiotem postępowania administracyjnego jest nałożenie na stronę obowiązku bądź ograniczenie lub odebranie stronie uprawnienia, a w sprawie pozostają wątpliwości co do treści normy prawnej, wątpliwości te są rozstrzygane na korzyść strony, chyba że sprzeciwiają się temu sporne interesy stron albo interesy osób trzecich, na które wynik postępowania ma bezpośredni wpływ.* Na mocy § 2 pkt 1 powyższego artykułu, **przepisu § 1 nie stosuje się w sprawach osobowych funkcjonariuszy oraz żołnierzy zawodowych.**

Z kolei zgodnie z art. 81a § 1 k.p.a., *Jeżeli przedmiotem postępowania administracyjnego jest nałożenie na stronę obowiązku bądź ograniczenie lub odebranie stronie uprawnienia, a w tym zakresie pozostają niedające się usunąć wątpliwości co do stanu faktycznego, wątpliwości te są rozstrzygane na korzyść strony.* Na mocy § 2 pkt 4 powyższego artykułu, **przepisu § 1 nie stosuje się w sprawach osobowych funkcjonariuszy oraz żołnierzy zawodowych.**

Należy zauważyć, że na mocy omawianych przepisów zarówno w przypadku wątpliwości co do treści normy prawnej (art. 7a k.p.a.), jak też co do stanu faktycznego (art. 81a k.p.a.), zasady rozstrzygania tych wątpliwości na korzyść strony nie stosuje się w sprawach osobowych funkcjonariuszy oraz żołnierzy zawodowych. Cytowane wyżej przepisy zostały wprowadzone do procedury administracyjnej ustawą z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw², która weszła w życie 1 czerwca 2017 r.

² Dz.U. z 2017 r. poz. 935.

2. W odniesieniu do podniesionego w petycji zarzutu niekonstytucyjności art. 7a § 2 pkt 1 k.p.a. oraz art. 81a § 2 pkt 4 k.p.a. dostrzeżenia w pierwszej kolejności wymaga, że przepisy te – jak każde przepisy rangi ustawowej – objęte są domniemaniami konstytucyjności. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, *Domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją może być obalone jedynie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, a związanie sędzię ustawą, przewidziane w art. 178 ust. 1 Konstytucji, obowiązuje dopóty, dopóki ustawie tej przysługuje moc obowiązująca*³.

Ponadto, w kontekście ewentualnego naruszenia zawartej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP zasady nienaruszalności istoty prawa należałoby najpierw ustalić, czy określone prawo zalicza się do praw i wolności, których dotyczy regulacja tego przepisu Konstytucji RP. Poszczególne prawa i wolności człowieka zostały wymienione przez prawodawcę w artykułach 38-76 Konstytucji RP. Jednakże, żadne z nich nie dotyczy rozstrzygnięcia wątpliwości w postępowaniu administracyjnym na korzyść strony tego postępowania. Skoro więc zasada rozstrzygnięcia wątpliwości w postępowaniu administracyjnym na korzyść strony nie zalicza się do praw i wolności konstytucyjnych, to zarzut niekonstytucyjności dotyczący zasady nienaruszalności istoty prawa nie jest trafny.

3. W petycji podniesiono, iż omawiane przepisy implikują stosowanie swoistej zasady domniemania winy funkcjonariusza. W odniesieniu do tej uwagi przypomnienia wymaga, że zgodnie z art. 42 ust. 3 Konstytucji RP *Każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu*. Powyższa zasada domniemania niewinności znajduje zastosowanie w postępowaniu karnym, jednak Trybunał Konstytucyjny rozszerzył zakres jej zastosowania również na postępowanie dyscyplinarne⁴, wskazując, że *Skoro ustawodawca dopuszcza orzekanie w sprawach dyscyplinarnych przez organy pozasądowe, to koniecznym następstwem logicznym jest akceptacja orzeczeń, także stwierdzających winę, ferowanych przez organy pozasądowe. (...) Przeniesienie tych*

³ Wyrok SN z dnia z 30 października 2002 r., V CKN 1456/00.

⁴ M. Czwojda, P. Herbowski, *Zasada domniemania niewinności w postępowaniu dyscyplinarnym policjantów (wybrane zagadnienia)*, w: *Wina w prawie dyscyplinarnym służb mundurowych V SEMINARIUM PRAWNICZE z cyklu „ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA W SŁUŻBACH MUNDUROWYCH”*, Szkoła Policji w Pile, Piła 2015, s. 61, <http://isp.policja.pl/download/12/7691/Winawprawiedyscyplinarnysluzbmundurowych.pdf>.

*spozrzeżeń na poziom postępowania dyscyplinarnego oznacza postawienie odpowiednich wymagań komisjom dyscyplinarnym orzekającym w sprawie i - tym samym - stworzenie obwinionemu gwarancji ochrony jego praw w tymże postępowaniu*⁵.

Co więcej, jak trafnie wskazano w petycji, przykładowo w art. 135g ust. 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji⁶, *Obwinionego uważa się za niewinnego, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym orzeczeniem. Niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść obwinionego.* Jest to przepis szczególny wobec przepisów procedury administracyjnej, zatem również wobec omawianych artykułów 7a i 81a k.p.a.

Dodatkowo, oprócz respektowania zasady domniemania niewinności, organ administracji publicznej prowadzący postępowanie jest obowiązany do przestrzegania kodeksowej zasady prawdy obiektywnej (art. 7 k.p.a.). Na mocy tej zasady, *W toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli.* Nie występuje zatem przerzucenie ciężaru dowodu na funkcjonariusza.

Konsekwentnie, nie sposób uznać, aby brak zastosowania art. 7a § 1 k.p.a. oraz 81a § 1 k.p.a. (rozstrzygnięcie wątpliwości na korzyść strony) oznaczał zastosowanie zasady, zgodnie z którą rozstrzygnięcie wątpliwości dotyczących czy to wykładni przepisów prawa, czy stanu faktycznego następuje na niekorzyść funkcjonariusza (s. 5 petycji).

4. Jak wynika z uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, *W związku z koniecznością zapewnienia sprawnego realizowania przez właściwe służby przewidzianych dla nich zadań, art. 81a § 1 k.p.a. nie znajdzie zastosowania w sprawach osobowych funkcjonariuszy oraz żołnierzy zawodowych (w stosunkach kształtowanych władczo przez szefów służb specjalnych)* (s. 32-33)⁷.

⁵ Wyrok TK z 11 września 2001 r., SK 17/00.

⁶ T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 161 ze zm.

⁷ Analogiczną uwagę projektodawcy sformułowali w odniesieniu do art. 7a k.p.a. (s. 13 uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw).

Oznacza to, że rozróżnienia polegającego na wyłączeniu funkcjonariuszy oraz żołnierzy zawodowych z zakresu zastosowania obydwu zasad rozstrzygnięcia wątpliwości interpretacyjnych ustawodawca dokonał w sposób celowy. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 17 maja 2005 r., sygn. akt P 6/04, *Podstawą każdego systemu norm prawnych jest fikcja prawna racjonalności prawodawcy. [...] Powołana fikcja prawna nakazuje założyć, że wszelkie działania prawodawcy są efektem dogłębnego rozważenia problemu i dojrzałej decyzji znajdującej racjonalne uzasadnienie. Wynika więc stąd, że stanowione prawo cechuje się założonym z góry racjonalizmem, a założenie to pozwala wymagać od wszystkich obywateli respektowania tego prawa i jego stosowania.*

5. Jak stwierdzono w petycji, *same przepisy wyłączające stosowanie omawianej zasady względem spraw osobowych funkcjonariuszy nie niosą ze sobą dostatecznego stopnia określoności. Nie sposób bowiem ustalić kogo przedmiotowa ustawa uznaje za funkcjonariusza, co rozumie pod pojęciem spraw osobowych oraz jaki cel ustawowy przyjęte rozwiązanie ma realizować* (s. 7 petycji).

Należy podzielić powyższy pogląd w odniesieniu do zakresu podmiotowego analizowanych przepisów. Zakres ten został określony przez użycie w art. 7a ust. 2 pkt 2 k.p.a. oraz art. 81 ust. 2 pkt 4 k.p.a. wyrazu „funkcjonariuszy”. Należy zauważyć, że pojęcie funkcjonariusza nie zostało zdefiniowane w procedurze administracyjnej. W Słowniku języka polskiego PWN funkcjonariusz został zdefiniowany jako *pracownik służb państwowych, m.in. policji i więziennictwa*⁸. Z kolei definicja zawarta w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny⁹ dotyczy funkcjonariusza publicznego (art. 115 § 13), lecz z zakresu znaczeniowego tej definicji wynika, że obejmuje ona zarówno takie podmioty, jak poseł i radny (pkt 2 tego przepisu), jak też funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego (pkt 3 tego przepisu) oraz funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej (pkt 7 tego przepisu). Z tej przyczyny obecny zakres podmiotowy przepisów art. 7a ust. 2 pkt 2 k.p.a. oraz art. 81 ust. 2 pkt 4 k.p.a. nie jest jasny.

Przejrzysty natomiast wydaje się zamiar ustawodawcy co do użytego w powyższych przepisach k.p.a. wyrażenia „sprawy osobowe”. Wyrażenie to odnosi

⁸ Wyszukiwarka na stronie sjp.pwn.pl, dostęp z dnia 17 października 2019 r.

⁹ T.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.

się do spraw indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych (np. kar dyscyplinarnych), ponieważ do takich spraw znajdują zastosowanie przepisy k.p.a. na mocy art. 1 pkt 1 i 2 tego kodeksu.

Odnosząc się natomiast do kwestii celu ustawowego omawianych regulacji należy wskazać, że w pkt IV. 4 niniejszej opinii zacytowano odpowiedni fragment uzasadnienia do projektu ustawy wprowadzającej omawiane przepisy.

6. W odniesieniu do postawionego w petycji zarzutu dyskryminacji należy wskazać, że zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą TK *zasada równości oznacza, że wszystkie podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewaną) powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących*¹⁰. Kluczową kwestią w przypadku zagadnień dotyczących zastosowania zasady równości jest odnalezienie owej cechy relewantnej.

W przypadku funkcjonariuszy takich służb jak np. Policja cechą taką będzie stosunek służbowy kształtowany władczo, w ramach którego następuje rozstrzygnięcie spraw osobowych. Z tego powodu właściwe wydaje się traktowanie pod względem prawnych w sposób jednakowy wszystkich podmiotów, które pozostają w stosunku służbowym kształtowanym w oparciu o szczególne, władcze reguły (rozkaz personalny).

V. Wnioski

Wyłączenie funkcjonariuszy oraz żołnierzy zawodowych z zakresu podmiotowego uregulowanej w k.p.a. zasady rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść strony nie oznacza dyskryminacji tych podmiotów, ani też domniemania ich winy. Zasada rozstrzygnięcia wątpliwości w postępowaniu administracyjnym na korzyść strony nie zalicza się do praw i wolności konstytucyjnych i z tej przyczyny zarzut niekonstytucyjności dotyczący zasady nienaruszalności istoty prawa zawartej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP nie jest trafny.

¹⁰ Wyrok TK z 5 listopada 1997 r., sygn. K 22/97, OTK ZU nr 3-4/1997, poz. 41 oraz powołane tam orzecznictwo.

Ewentualne doprecyzowanie pojęcia funkcjonariusza z art. 7a ust. 2 pkt 2 k.p.a. oraz art. 81 ust. 2 pkt 4 k.p.a. pozostaje w kompetencji ustawodawcy.

Autor:

dr Beata Bińkowska-Artowicz

ekspert ds. legislacji

w Biurze Analiz Sejmowych

Akceptował:

Wicedyrektor Biura Analiz Sejmowych

Jacek Krawczyk

Deskrytory bazy REX: petycja, postępowanie administracyjne.