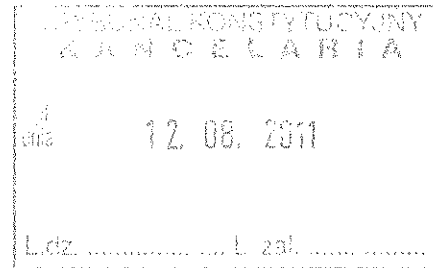




Warszawa, dnia 11 sierpnia 2011 r.

PG VIII TK 8/11

(SK 3/11)



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargą konstytucyjną M D o zbadanie zgodności art. 24 § 1 pkt 5 w związku z art. 127 § 3 i art. 140 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.), w zakresie, w jakim nie wyłącza osoby piastującej stanowisko monokratycznego, centralnego organu administracji rządowej od udziału w postępowaniu z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy w sytuacji, w której osoba ta wydała zaskarżoną decyzję w pierwszej instancji, z art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

- na podstawie art. 52 ust. 1 w zw. z art. 33 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) -

przedstawiam następujące stanowisko:

1) art. 24 § 1 pkt 5 w związku z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.), w zakresie, w jakim nie wyłącza osoby piastującej stanowisko monokratycznego, centralnego organu administracji rządowej

od udziału w postępowaniu z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy w sytuacji, w której osoba ta wydała zaskarżoną decyzję w pierwszej instancji, jest zgodny art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

2) postępowanie w zakresie badania zgodności przepisu art. 140 ustawy powołanej w pkt 1 z art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji RP podlega umorzeniu - na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) - ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

Uzasadnienie

M D wniósł skargę konstytucyjną, w której zwrócił się o zbadanie zgodności art. 24 § 1 pkt 5 w związku z art. 127 § 3 i art. 140 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98; poz. 1071 ze zm.) z art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji RP. Sformułowany w skardze zarzut ma charakter zakresowy - Skarżący domaga się uznania niekonstytucyjności zakwestionowanej regulacji w zakresie, w jakim „nie wyłącza osoby piastującej stanowisko monokratycznego, centralnego organu administracji rządowej, od udziału w postępowaniu z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, w sytuacji w której osoba ta wydała zaskarżoną decyzję w pierwszej instancji”.

W uzasadnieniu skargi wskazano, że art. 24 § 1 pkt 5 w zw. z art. 127 § 3 i art. 140 Kodeksu postępowania administracyjnego narusza prawo do zaskarżenia decyzji wydanej w pierwszej instancji.

Skarżący, powołując się na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2008 r., sygn. akt P 57/07, wskazał, że wszelkie postępowania prowadzone przez organy władzy publicznej w celu rozstrzygnięcia indywidualnych spraw winny odpowiadać standardom sprawiedliwości

proceduralnej, której kluczowym elementem jest prawo do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. W skardze podniesiono, że decyzja administracyjna nie powinna być weryfikowana przez osoby, które brały udział w jej wydaniu, gdyż może to negatywnie wpływać na zaufanie obywateli do działań administracji publicznej.

Powyższa skarga została złożona w następującym w stanie faktycznym.

M D - funkcjonariusz Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego - rozkazem personalnym Szefa ABW nr z dnia stycznia 2007 r. został odwołany ze stanowiska dyrektora Biura Administracyjno - Gospodarczego i przeniesiony do dyspozycji Szefa ABW z dniem stycznia 2007 r.

W dniu marca 2008 r., w związku z upływem dwunastomiesięcznego okresu pozostawania w dyspozycji, Szef ABW zwrócił się do Skarżącego z propozycją przeniesienia go na inne stanowisko służbowe. Wobec braku zgody Skarżącego na przyjęcie zaproponowanego stanowiska, Szef ABW, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, rozkazem personalnym nr z dnia czerwca 2008 r. zwolnił Skarżącego ze służby z dniem grudnia 2008 r. Rozkazem personalnym z września 2008 r. nr - w wyniku rozpoznania wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy - Szef ABW, na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 w związku z art. 127 § 3 Kodeksu postępowania administracyjnego, utrzymał w mocy swój rozkaz w przedmiocie zwolnienia funkcjonariusza ze służby. W uzasadnieniu rozkazu Szef ABW podkreślił, że brak zgody pozostającego w dyspozycji funkcjonariusza na propozycję przeniesienia na określone stanowisko służbowe obliguje właściwy organ, czyli - w tym wypadku - Szefa ABW, do wydania decyzji zwalniającej danego funkcjonariusza ze służby, zgodnie z treścią art. 54 ust. 3 ustawy z dnia

24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (Dz. U. z 2002 r. Nr 74, poz. 676 ze zm.).

Powyższy rozkaz personalny został zaskarżony przez M D do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W , który, wyrokiem z lutego 2009 r., oddalił skargę na rozstrzygnięcia Szefa ABW. W uzasadnieniu wyroku WSA w W wskazał, że Szef ABW, zgodnie ze swoimi uprawnieniami, przenosi funkcjonariusza pozostającego w dyspozycji na wskazane stanowisko służbowe, przy czym może to być zarówno to samo stanowisko służbowe, które funkcjonariusz zajmował przed odwołaniem, jak i stanowisko wyższe albo równorzędne bądź niższe. Przeniesienie funkcjonariusza do dyspozycji daje temu funkcjonariuszowi gwarancję wyznaczenia go na nowe stanowisko służbowe, nie daje natomiast gwarancji, że będzie to stanowisko co najmniej równorzędne. Wojewódzki Sąd Administracyjny wskazał nadto, że Szef ABW to centralny organ jednoosobowy, zaś dotychczasowa wysoka funkcja Skarżącego w ABW oraz sam charakter służby w tej Agencji jak najbardziej uzasadniały wydanie decyzji - rozkazu personalnego - przez samego Szefa ABW, co już ze swej istoty wykluczało rozpatrzenie niniejszej sprawy na jakimkolwiek jej etapie przez wyznaczonego pracownika (innego funkcjonariusza ABW).

Następnie Skarżący skierował do Naczelnego Sądu Administracyjnego skargę kasacyjną, która została oddalona wyrokiem z grudnia 2009 r. Naczelnny Sąd Administracyjny stanął na stanowisku, że w przypadku, gdy organem właściwym do załatwienia sprawy jest organ monokratyczny, przepis art. 24 § 1 pkt 5 Kodeksu postępowania administracyjnego nie znajduje zastosowania. W ocenie tego Sądu, skoro ustawodawca zastrzegł prawo podejmowania decyzji w zakresie wskazanych spraw osobowych do wyłącznej kompetencji Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, a więc organu jednoosobowego, to nie sposób uznać, iż w zgodzie z wolą tegoż ustawodawcy

byłoby wyłączenie piastuna funkcji organu od załatwiania tych spraw w przypadku złożenia wniosku, o którym mowa w art. 127 § 3 k.p.a.

W tym stanie rzeczy Skarżący zarzuca, że kwestionowana regulacja narusza jego prawo do zaskarżenia decyzji wydanej w pierwszej instancji, wynikające z art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji RP.

Jak wskazuje Skarżący, zarówno Szef Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, jak i Wojewódzki Sąd Administracyjny oraz Naczelny Sąd Administracyjny stanęły na stanowisku, iż przepis art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. nie ma zastosowania w postępowaniu odwoławczym wszczętym z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, tak więc osoba, która piastuje stanowisko monokratycznego centralnego organu administracji rządowej, ma prawo wydawać decyzję zarówno w pierwszej instancji, jak i ponownie - na skutek wniosku, o którym mowa w art. 127 § 3 tego kodeksu. W takim wypadku osoba, która wydała zaskarżoną decyzję w pierwszej instancji, wskutek wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, staje się sędzią we własnej sprawie, dokonując oceny prawidłowości nie tylko własnych działań pod względem formalnym, ale także prawidłowości dokonanej wykładni operatywnej stosowanego prawa.

Skarżący zarzuca, że wyinterpretowana z zakwestionowanych przepisów, w sposób opisany powyżej, norma prawna jest niezgodna z zasadą demokratycznego państwa prawnego, wyrażoną w art. 2, w powiązaniu z zasadą zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, określoną w art. 78 Konstytucji RP.

Stanowisko przedstawione w skardze nie może zostać uznane za zasadne.

Odniesienie się do zarzutów podniesionych przez Skarżącego poprzedzić należy ustaleniem zakresu zaskarżenia.

Zgodnie z art. 47 ust. 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, skarga poza wymaganiami dotyczącymi pisma procesowego powinna zawierać:

1) dokładne określenie ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o wolnościach lub prawach albo obowiązkach określonych w Konstytucji i w stosunku do którego skarżący domaga się stwierdzenia niezgodności z Konstytucją,

2) wskazanie, jakie konstytucyjne wolności lub prawa i w jaki sposób - zdaniem skarżącego - zostały naruszone,

3) uzasadnienie skargi, z podaniem dokładnego opisu stanu faktycznego.

Skarga konstytucyjna M D spełnia ustawowe wymogi jedynie częściowo, albowiem art. 140 Kodeksu postępowania administracyjnego, w stosunku do którego Skarżący domaga się stwierdzenia niezgodności tegoż przepisu z Konstytucją RP, nie stanowił podstawy ostatecznego orzeczenia w sprawie Skarżącego i nie pozostaje w niezbędnym związku treściowym z regulacjami dotyczącymi wyłączenia pracownika organu administracji publicznej od udziału w postępowaniu w sprawie, w której pracownik ten brał udział w wydaniu zaskarżonej decyzji.

Art. 140 k.p.a. stanowi bowiem, że w sprawach nieuregulowanych w art. 136 - 139 w postępowaniu przed organami odwoławczymi mają odpowiednie zastosowanie przepisy o postępowaniu przed organami pierwszej instancji. Tymczasem zasady wyłączenia pracownika i organu od udziału w postępowaniu administracyjnym są przepisami ogólnymi, nie zaś regulacjami właściwymi dla postępowania pierwszoinstancyjnego, które jedynie odpowiednio - poprzez art. 140 k.p.a. - miałyby zastosowanie w postępowaniu prowadzonym w następstwie zaskarżenia decyzji organu pierwszej instancji.

W tej sytuacji, postępowanie w zakresie badania zgodności powyższego przepisu z Konstytucją RP winno zostać umorzone - na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym - ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia. Konieczności umorzenia postępowania w tym zakresie nie zmienia fakt, że Skarżący powołuje art. 140 k.p.a. nie jako samodzielny przedmiot kontroli, ale w związku z art. 24 § 1 pkt 5 i art. 127 § 3 tego kodeksu. Art. 140 k.p.a. nie współtworzy bowiem normy, którą kwestionuje Skarżący.

Przepis art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. ma obecnie następujące brzmienie:

„Art. 24 § 1. Pracownik organu administracji publicznej podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu w sprawie:

(...)

5) w której brał udział w wydaniu zaskarżonej decyzji,”.

Zgodnie z art. 127 § 3 k.p.a., od decyzji wydanej w pierwszej instancji przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze nie służy odwołanie, jednakże strona niezadowolona z decyzji może zwrócić się do tego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy; do wniosku tego stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące odwołań od decyzji.

Należy też podnieść, że, stosownie do art. 5 § 2 pkt 4 k.p.a., przez użyte w przepisach tego kodeksu pojęcie „minister” rozumie się Prezesa i Wiceprezesa Rady Ministrów pełniących funkcję ministra kierującego określonym działem administracji rządowej, ministrów kierujących określonym działem administracji rządowej, przewodniczących komitetów wchodzących w skład Rady Ministrów, kierowników centralnych urzędów administracji rządowej podległych, podporządkowanych lub nadzorowanych przez Prezesa Rady Ministrów bądź właściwego ministra, a także kierowników innych równorzędnych urzędów państwowych załatwiających sprawy, o których mowa w art. 1 pkt 1 i 4 k.p.a.

Przepis art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a., w przytoczonym wyżej brzmieniu, został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania administracyjnego oraz ustawy - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2011 r. Nr 6, poz. 18 ze zm.) i obowiązuje od dnia 11 kwietnia 2011 r.

Do czasu wskazanej nowelizacji przepis ten przewidywał, że pracownik organu administracji publicznej podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu w sprawie, w której brał udział w niższej instancji w wydaniu zaskarżonej decyzji.

Modyfikacja przesłanki wyłączenia pracownika organu administracji, polegająca na wykreśleniu sformułowania „w niższej instancji”, nie powoduje jednakże skutku w postaci bezprzedmiotowości postępowania w sprawie skargi
M D .

Nowelizacja art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. była konsekwencją, powołanego przez Skarżącego, wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2008 r., sygn. akt P 57/07, zmierzającą do wyłączenia pracowników oraz członków organów kolegialnych, którzy brali udział w wydaniu zaskarżonej decyzji, w tym do wyłączenia od udziału w rozpoznawaniu wniosków o ponowne rozpatrzenie sprawy członków samorządowych kolegiów odwoławczych uczestniczących w wydawaniu zaskarżonych w ten sposób decyzji, jak również pracowników ministerstw i urzędów centralnych, którzy przygotowywali lub podpisywali - z upoważnienia właściwego ministra bądź kierownika urzędu centralnego - decyzje pierwszoinstancyjne.

W wyroku tym Trybunał Konstytucyjny orzekł bowiem, że art. 24 § 1 pkt 5 w związku z art. 27 § 1 i art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.), w zakresie, w jakim nie wyłącza członka samorządowego kolegium odwoławczego z postępowania z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy,

gdy członek ten brał udział w wydaniu zaskarżonej decyzji, jest niezgodny z art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 178).

Jednocześnie należy wskazać, że mimo uprzedniego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niekonstytucyjności przepisów kwestionowanych przez Skarżącego, przesłanka *ne bis in idem* - prowadząca do uznania orzekania za zbędne - w sprawie niniejszej nie zachodzi. Przedmiot zaskarżenia w sprawie P 57/07 odnosił się bowiem do innego zakresu regulacji z art. 24 § 1 pkt 5 w zw. z art. 127 § 3 k.p.a. Trybunał Konstytucyjny przedmiotem badania w sprawie P 57/07 uczynił art. 24 § 1 pkt 5 w zw. z art. 27 § 1 i art. 127 § 3 k.p.a. jedynie w zakresie określonym w pytaniu prawnym sądu, a więc w zakresie odnoszącym się wyłącznie do członka samorządowego kolegium odwoławczego. Wyrok ten nie dotyczył zatem ministra (osoby piastującej stanowisko monokratycznego, centralnego organu administracji rządowej). Z tego względu brak jest podstaw do przyjęcia przesłanki zbędności orzekania, albowiem w obydwu sprawach - o sygn. P 57/07 i niniejszej - chodzi o różny zakres normowania art. 24 § 1 pkt 5 w zw. z art. 127 § 3 Kodeksu postępowania administracyjnego.

Skarga dotyczy dwóch odrębnych przepisów k.p.a., które odczytywane łącznie tworzą jedną normę prawną. Istotą zarzutów skargi w niniejszej sprawie jest brak możliwości zastosowania normy, zawartej w art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a., zgodnie z którą pracownik organu administracji publicznej podlega wyłączeniu od udziału w postępowaniu w sprawie, w której brał udział w wydaniu zaskarżonej decyzji, w sytuacji, kiedy wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy przez ten sam organ (art. 127 § 3 k.p.a.) jest kierowany do monokratycznego, centralnego organu administracji rządowej.

Kwestia wyłączenia osoby, pełniącej funkcję jednoosobowego organu administracji, na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. od udziału w sprawie z

wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, o którym mowa w art. 127 § 3 tego kodeksu, wywołuje rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych. Przykładowo wskazać można, że w wyroku z dnia 25 stycznia 2007 r., w sprawie o sygn. akt II OSK 213/2006, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, iż „[w] sytuacji, w której piastun funkcji ministra wydał w sprawie decyzję w charakterze organu I instancji, będzie on wyłączony od powtórnego rozpatrzenia sprawy w wyniku złożenia przez stronę wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy na podstawie art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a., co nie oznacza, że w takim przypadku nastąpiłoby wyłączenie ministra jako organu administracji. Wyłączona bowiem jest osoba piastująca funkcje organu administracji, a nie sam organ administracji” (LEX nr 235133).

W uchwale z dnia 20 maja 2010 r., w sprawie o sygn. akt I OPS 13/09, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził natomiast, iż „artykuł 24 § 1 pkt 5 k.p.a. nie ma zastosowania do osoby pełniącej funkcję Głównego Geodety Kraju jako ministra w rozumieniu art. 5 § 2 pkt 4 k.p.a. w postępowaniu, o którym mowa w art. 127 § 3 k.p.a.” (LEX nr 579940). Podobnie, w wyroku z dnia 11 sierpnia 2010 r., w sprawie o sygn. I OSK 311/10, NSA orzekł, że „[d]o rektora będącego z mocy art. 60 ust. 6 ustawy - Prawo o szkolnictwie wyższym jednoosobowym organem uczelni nie stosuje się art. 24 k.p.a. dotyczącego wyłączenia pracownika. Czym innym jest bowiem organ, a czym innym jego pracownik. Przypisanie określonych kompetencji konkretnemu organowi oznacza, że nie może on być utożsamiany z pracownikiem organu” (LEX nr 745211).

Rozbieżności w orzecznictwie budziła również kwestia wyłączenia, na mocy przepisu art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a., członka samorządowego kolegium odwoławczego przy ponownym rozpoznawaniu sprawy. W tym przypadku rozbieżności te zaowocowały powoływanym wcześniej wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2008 r. w sprawie o sygn. akt P 57/07 i

następnie wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego w składzie siedmiu sędziów z dnia 10 marca 2009 r., sygn. akt II OPS 2/09 (LEX nr 509711).

Uzasadnienie zarzutu niezgodności z Konstytucją RP kwestionowanego w niniejszej sprawie unormowania Skarżący w znacznej mierze opiera na treści wskazanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2008 r., odnosząc automatycznie zasady wyłączenia członka samorządowego kolegium odwoławczego od udziału w postępowaniu, toczącym się na skutek wniosku strony o ponowne rozpatrzenie sprawy, do sytuacji organów monokratycznych (piastunów funkcji).

Podjęte przez Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnięcie w powyższej sprawie niewątpliwie ma znaczenie dla niniejszej sprawy, jednakże podkreślenia wymaga, że Trybunał ograniczył swe rozważania do problematyki wyłączenia członka samorządowego kolegium odwoławczego.

Przede wszystkim, w wyroku w sprawie o sygn. akt P 57/07 Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „brak jednolitego stanowiska w orzecznictwie i literaturze, a w szczególności występowanie rozbieżności interpretacyjnych, wskazuje na niezbędność ustalenia przez Trybunał Konstytucyjny treści badanego przepisu. Trybunał stosuje powszechnie przyjęte w naszej kulturze prawnej reguły interpretacyjne, a oznacza to przede wszystkim wybór tego kierunku wykładni, spośród rysujących się wzajemnie "konkurujących" znaczeń przepisu, który jest zgodny z konstytucyjnymi normami i wartościami. (...) W wyniku kontroli dokonanej przez Trybunał Konstytucyjny, norma zgodna z Konstytucją pozostaje w mocy, norma zaś niezgodna zostaje wyeliminowana i nie może być stosowana przez organy administracyjne i sądy” (*op. cit.*).

Nadto, Trybunał Konstytucyjny, uznając trafność wskazania art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji RP jako konstytucyjnych wzorców kontroli, stwierdził, że „[w] demokratycznym państwie prawnym postępowanie przed

wszystkimi organami władzy publicznej, które są prawnie powołane do rozstrzygnięcia o sytuacji jednostki, powinno spełniać pewne wymagania sprawiedliwości i rzetelności. Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika ogólny wymóg, aby wszelkie postępowania prowadzone przez organy władzy publicznej w celu rozstrzygnięcia spraw indywidualnych odpowiadały standardom sprawiedliwości proceduralnej. (...) Zgodnie z art. 78 Konstytucji, każda strona ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa. Treścią tego postanowienia jest ustanowienie prawa stron każdego postępowania do uruchamiania procedury weryfikującej prawidłowość wszelkich rozstrzygnięć wydawanych przez organ działający w charakterze pierwszej instancji (...) Przed wszystkim, kształtując konstytucyjne prawo każdej ze stron do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, posłużono się w nim ogólnym sformułowaniem „zaskarżenie”, pozwalającym na objęcie jego zakresem różnych, specyficznych dla danej procedury, środków prawnych, których wspólną cechą jest umożliwienie stronie uruchomienia weryfikacji wydanego w pierwszej instancji orzeczenia bądź decyzji. Ponadto jest możliwa konkretyzacja tego sformułowania, polegająca na wskazaniu tych elementów środka prawnego, które są wystarczające do realizacji omawianego prawa, i nie ma tu decydującego znaczenia przyjmowany w doktrynie podział na środki odwoławcze i inne środki zaskarżenia. Trzeba bowiem uwzględnić całokształt unormowań determinujących przebieg określonego postępowania, bo nie zawsze jest możliwe takie ukształtowanie procedury, aby w sprawie orzekał organ wyższej instancji. Takim przykładem wskazanym przez Trybunał Konstytucyjny jest art. 127 § 3 k.p.a. (por. uchwała z 22 lutego 2007 r. NSA w Warszawie, sygn. akt. II GPS 2/06). Przepis ten wprowadza do systemu procedury administracyjnej instytucję wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy” (*op. cit.*).

W dalszej kolejności Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy posiada wszelkie cechy odwołania, z wyjątkiem cechy dewolutywności. Jest także kwestią oczywistą, że wniosek o ponowne rozpoznanie sprawy nie uruchamia toku instancji. (...) W (...) klasycznym modelu postępowania administracyjnego odwołanie rozpatruje inny organ, oczywiście, w innym składzie osobowym. Na tym polega zasada i jednocześnie gwarancja procesowa, że nikt nie może być sędzią we własnej sprawie, bo z wydanym poprzednio rozstrzygnięciem zwykle się identyfikuje przy jego ponownej ocenie. Omawiana przesłanka wyłączenia pracownika nie podlega jakiegokolwiek ocenie co do jej wpływu na obiektywne rozpatrzenie odwołania w konkretnej sprawie, bo ma charakter bezwzględny. Skoro prawo do ponownego rozpatrzenia sprawy przez ten sam organ jest wyjątkiem od klasycznego modelu postępowania odwoławczego, to zgodnie z zasadą *exceptiones non sum extentendae*, wyjątku tego nie można interpretować rozszerzająco, a tym bardziej nie można go przenosić na inne instytucje postępowania, jak np. wyłączenie pracownika lub członka organu kolegialnego. Zawsze więc tam, gdzie dochodzi do ponownego rozpatrzenia wniosku przez ten sam organ (art. 127 § 3 k.p.a.), trzeba oceniać, czy jest możliwe zastosowanie przesłanki wyłączenia pracownika lub członka organu kolegialnego przewidzianej w art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a. Samorządowe kolegium odwoławcze orzeka nie w pełnym składzie, lecz w trzyosobowych składach orzekających, co znaczy, że istnieje możliwość takiego ukształtowania osobowego składu SKO orzekającego ponownie w danej sprawie, aby nie znaleźli się w nim członkowie składu orzekającego, który wydał pierwsze rozstrzygnięcie w tej sprawie” (*op. cit.*).

W odniesieniu do zaskarżonego w niniejszej sprawie rozwiązania, należy podkreślić następujące kwestie wynikające z cytowanego uzasadnienia wyroku w sprawie o sygn. akt P 57/07:

- prawo do ponownego rozpatrzenia sprawy przez ten sam organ jest wyjątkiem od zasady dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, mającym w założeniu łagodzić skutki braku drugiej instancji w przypadkach, gdy prawo administracyjne nie przewiduje istnienia organu wyższego stopnia w stosunku do organu, który wydał decyzję w pierwszej instancji,

- całokształt unormowań determinujących przebieg określonego postępowania nie zawsze umożliwia takie ukształtowanie procedury, aby w sprawie orzekał organ wyższej instancji,

- przesłankę wyłączenia pracownika lub członka organu kolegialnego, przewidzianą w art. 24 § 1 pkt 5 k.p.a., należy zastosować w każdym przypadku ponownego rozpatrzenia wniosku przez ten sam organ (art. 127 § 3 tego kodeksu) - jeżeli nie ma przeszkód natury ustrojowej i istnieje taka możliwość ze względu na charakter poszczególnych organów administracji publicznej.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 14 czerwca 2006 r., sygn. akt K 53/05, wskazał, że „Konstytucja nie reguluje bezpośrednio zagadnienia liczby organów prowadzących postępowanie mające na celu rozstrzygnięcie sprawy indywidualnej i nie zakazuje rozdzielania czynności podejmowanych w celu rozpatrzenia sprawy indywidualnej między różne organy władzy publicznej ani różnicowania zasad postępowania dla poszczególnych organów. Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika natomiast ogólny wymóg, aby wszelkie postępowania prowadzone przez organy władzy publicznej w celu rozstrzygnięcia spraw indywidualnych odpowiadały standardom sprawiedliwości proceduralnej. W szczególności regulacje prawne tych postępowań muszą zapewnić wszechstronne i staranne zbadanie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, gwarantować wszystkim stronom i uczestnikom postępowania prawo do wysłuchania, tj. prawo przedstawiania i obrony swoich racji, a jednocześnie umożliwiać sprawne rozpatrzenie sprawy w rozsądnym terminie. Istotnym elementem sprawiedliwości proceduralnej jest

także m.in. obowiązek uzasadniania swoich rozstrzygnięć przez organy władzy publicznej oraz prawo do zaskarżania przez strony i uczestników postępowania rozstrzygnięć wydanych w pierwszej instancji, zagwarantowane w art. 78 Konstytucji RP” (OTK ZU nr 6/A/2006, poz. 66).

Ogólna zasada dwuinstancyjności postępowania administracyjnego jest zatem jedną z możliwych form realizacji, zagwarantowanego w art. 78 Konstytucji RP, prawa stron do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Zarówno odwołanie z art. 127 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego (które jest zasadą), jak i wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy z art. 127 § 3 k.p.a., spełniają określony w art. 78 ustawy zasadniczej wymóg konstytucyjny zaskarżalności orzeczeń, w myśl którego wyjątki od zasady zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji określa ustawa.

Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy jest formą realizacji konstytucyjnego prawa stron do wnoszenia środków zaskarżenia, odmienną od odwołania z art. 127 § 1 k.p.a.

Skorzystanie przez uprawniony podmiot z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy jest dla niego korzystne, może bowiem prowadzić do wydania decyzji uwzględniającej żądanie, a więc do oczekiwanego zakończenia sprawy bez potrzeby uruchamiania kontroli sądowej. Taka procedura weryfikacji rozstrzygnięć administracyjnych realizuje też zasadę załatwiania spraw administracyjnych w postępowaniu administracyjnym oraz zasadę szybkości i ekonomii procesowej.

W wyroku z dnia 7 marca 2005 r., sygn. akt P 8/03, orzekając o zgodności art. 24 w związku z art. 141 § 1 k.p.a. z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że „[o]rgany administracji działają na innych zasadach niż organy wymiaru sprawiedliwości i analogie (...) w

traktowaniu instytucji wyłączenia na gruncie k.p.a. z instytucją wyłączenia w procedurze cywilnej nie znajdują konstytucyjnego uzasadnienia. Decydują o tym m.in. strukturalne różnice między procedurą sądową i administracyjną. Niezawisłość sądu jako element decydujący w postępowaniu przed sądami nie dotyczy pozycji organów administracji w postępowaniu administracyjnym. W postępowaniu sądowym obowiązuje też zasada kontrydiktoryjności przy braku równości stron w postępowaniu administracyjnym i akcencie na szybkość oraz sprawność działania w tymże. (...) Prawo strony do wyłączenia pracownika na gruncie k.p.a. nie jest ani bezpośrednim prawem konstytucyjnym, ani też nie wynika z przepisów obowiązującego prawa materialnego. Nie decyduje też ostatecznie o prawach i obowiązkach strony. Instytucja wyłączenia pracownika na gruncie k.p.a. jest instytucją proceduralną, w ramach której stronie służy uprawnienie gwarantujące obiektywne rozstrzygnięcie sprawy. Ustawodawca poddał tę instytucję kontroli sądowej, wzmacniając zasadę obiektywizmu postępowania w postępowaniu administracyjnym” (OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 20).

W kontekście tej wypowiedzi Trybunału należy ponownie podkreślić, że nie można stosować automatycznie zasad wyłączenia członka samorządowego kolegium odwoławczego od udziału w postępowaniu, toczącym się na skutek wniosku strony o ponowne rozpatrzenie sprawy, do sytuacji organów monokratycznych (piastunów funkcji).

Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy służy bowiem od decyzji wydawanych przez dwa strukturalnie różne typy organów, tzn. od decyzji wydawanych przez ministra lub samorządowe kolegium odwoławcze. O ile odpowiednie stosowanie w tego rodzaju sprawach przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego o wyłączeniu członka organu kolegiального jest technicznie możliwe w stosunku do samorządowych kolegiów odwoławczych, o tyle jest to niemożliwe w odniesieniu do organów monokratycznych, jeżeli

zaskarżoną decyzję wydała osoba pełniąca funkcję organu, albowiem w tym przypadku prowadziłyby to do pozbawienia takiego organu kompetencji przyznanych mu przepisami prawa, a w konsekwencji - do pozbawienia owego organu zdolności do wykonywania powierzonych mu zadań publicznych.

Należy zatem wyraźnie odróżnić sytuację monokratycznych organów administracji publicznej, gdy decyzję wydaje sam minister (równorzędny mu podmiot spośród określonych w art. 5 § 2 pkt 4 k.p.a.), bez możliwości przekazania wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy innemu właściwemu organowi, bo takiego w strukturze administracji publicznej nie ma, od sytuacji organów wydających decyzje w jednym z wielu możliwych do wyznaczenia składów osobowych.

Prokurator Generalny w pełni podziela stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego, wyrażone w powoływanej wcześniej uchwale z dnia 20 maja 2010 r., w sprawie o sygn. akt I OPS 13/09, które zostało zaaprobowane także przez część doktryny (por. M. Chylak, glosa do uchwały NSA z dnia 20 maja 2010 r., I OPS 13/09, Państwo i Prawo 2011, z. 4, s. 137). W uchwale tej NSA wskazał, że Kodeks postępowania administracyjnego wprowadza instytucję wyłączenia w postaci:

- 1) wyłączenia pracownika organu administracji publicznej (art. 24),
- 2) wyłączenia organu administracji publicznej (art. 25),
- 3) wyłączenia członka organu kolegialnego (art. 27).

NSA podkreślił następnie:

„Instytucja wyłączenia jest klasyczną instytucją procesową, której funkcją jest stworzenie gwarancji bezstronnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy w formie decyzji administracyjnej. Wystąpienie przesłanki wyłączenia może prowadzić do utraty zdolności do rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy, a zatem kompetencji do załatwienia danej sprawy” (*op. cit.*).

Rozwiązania prawne, przyjęte w k.p.a., wprowadzają konsekwentne rozgraniczenie regulacji dotyczącej samych organów administracji publicznej i regulacji dotyczącej pracowników organów administracji publicznej. Jak podkreśla NSA, „[p]rzypisanie kompetencji organowi administracji publicznej ma tę konsekwencję prawną, że w postępowaniu administracyjnym ma on zawsze pozycję organu, nigdy pracownika. (...) Organ administracji publicznej wykonując zadania publiczne działa w imieniu państwa lub wspólnoty samorządowej, jest organem państwa lub organem wspólnoty samorządowej, któremu dla realizacji tych zadań przyznano określony zakres kompetencji. Z tego względu nie można do organu stosować przepisów o wyłączeniu pracownika organu administracyjnego. Stosowanie do organu administracji publicznej przepisów o wyłączeniu pracownika jest sprzeczne z istotą wykonywania zadań publicznych, a w konsekwencji prowadzi do pozbawienia państwa lub wspólnoty samorządowej zdolności wykonywania zadań publicznych. Organ administracji publicznej, działając z urzędu lub na wniosek strony, nie nabywa statusu strony tego postępowania, lecz wyłącznie realizuje przyznane kompetencje, których realizacja oparta jest na obowiązku, a nie uprawnieniu (z wyjątkiem sytuacji, gdy przepis prawa pozostawia uznaniu organu administracji publicznej podjęcie działania)” (*op. cit.*).

W dalszej części uzasadnienia tej uchwały NSA stwierdził:

„Przepisy o wyłączeniu pracownika organu administracji publicznej można stosować tylko wtedy, gdy osoba będąca obsadą personalną organu jest stroną postępowania, a zatem gdy sprawa będąca przedmiotem postępowania administracyjnego dotyczy jej jako osoby fizycznej.

Na taką interpretację wskazuje konstrukcja wyłączenia organu administracji publicznej. (...) Organ administracji publicznej traci zdolność do prowadzenia postępowania administracyjnego w przypadku, gdy stroną jest: osoba fizyczna będąca obsadą personalną organu administracji publicznej

właściwego do prowadzenia postępowania, osoba zajmująca stanowisko kierownicze w organie bezpośrednio wyższego stopnia lub osoby pozostające z nimi w stosunkach określonych w art. 24 § 1 pkt 2 i 3 k.p.a. Należy to odnieść też do zastosowania art. 26 § 3 k.p.a., który stanowi: „Jeżeli wskutek wyłączenia pracowników organu administracji publicznej organ ten stał się niezdolny do załatwienia sprawy, stosuje się odpowiednio § 2”. Wyłączenie na tej podstawie może dotyczyć tylko sytuacji, gdy stroną jest osoba, która wobec pracowników pozostaje w stosunku nadrzędności służbowej. W innych bowiem przypadkach rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy w formie decyzji administracyjnej obowiązany był przeprowadzić organ administracji publicznej, któremu przepisy prawa przyznały kompetencję w sprawie” (*op. cit.*).

NSA zdecydowanie podkreślił, że „[i]nstytucja wyłączenia organu administracji publicznej i instytucja wyłączenia pracownika może prowadzić do pozbawienia kompetencji do wykonywania administracji publicznej tylko wtedy, gdy tak stanowi *expressis verbis* przepis prawa. Instytucja wyłączenia jest tylko jednym z elementów gwarancji prawa do bezstronnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy. Droga procesu administracyjnego jest uzupełniona drogą do sądu, w której jednostka ma prawo do rozpoznania przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd sporu pomiędzy nią a organem administracji publicznej o zgodność z prawem zaskarżonego działania (decyzji administracyjnej), w tym braku obiektywnego, bezstronnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy” (*op. cit.*).

Biorąc pod uwagę charakter wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, konsekwencje prawne wyłączenia organu administracji publicznej i brak organizacyjnych możliwości wyznaczenia innej osoby, będącej obsadą personalną organu, do rozpatrzenia takiego wniosku, należy uznać, że brak jest możliwości wyłączenia osoby piastującej stanowisko monokratycznego,

centralnego organu administracji rządowej w sytuacji, w której osoba ta wydała decyzję po raz pierwszy, a następnie decyzja ta została zaskarżona do tego samego organu wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Zarazem rozwiązanie to mieści się w ramach wyznaczonych przez Konstytucję ustawodawstwu zwykłemu regulującemu środki zaskarżenia w postępowaniu administracyjnym.

W konsekwencji należało przyjąć, że art. 24 § 1 pkt 5 w związku z art. 127 § 3 k.p.a., w zakresie, w jakim nie wyłącza osoby piastującej stanowisko monokratycznego, centralnego organu administracji rządowej od udziału w postępowaniu z wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy w sytuacji, w której osoba ta wydała zaskarżoną decyzję po raz pierwszy, jest zgodny art. 2 w związku z art. 78 Konstytucji RP.

Z tych wszystkich względów, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego
Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego