

Plewiska, dnia 14 kwietnia 2020r.

Trybunał Konstytucyjny

Al. Szucha 12A

00-918 Warszawa

Skarżący:

M S

PESEL:

NIP

reprezentowany przez:

radcę prawnego

Izabelę Rybską

ul. Prof. Kozłowskiego 27b/8

62-064 Plewiska

Nr wpisu: PZ-4778

SKARGA KONSTYTUCYJNA

Działając w imieniu skarżącego, w powołaniu na załączone pełnomocnictwo, na podstawie art. 79 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 46 ustawy z dnia 30 listopada 2016r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2019 r. poz. 2393) - dalej ustawa o organizacji i trybie postępowania przed TK, niniejszym wnoszę o:

- stwierdzenie, że art. 113a ustawy z dnia 12 grudnia 2013r. o cudzoziemcach (Dz. U. z 2018r. poz. 2094) w zw. z art. 50 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002r. – prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 934) w zakresie w jakim pozbawia podmiot powierzający wykonywanie pracy cudzoziemcowi w postępowaniu o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę interesu prawnego we wniesieniu skargi oraz pozbawia go prawa do bycia stroną w tym postępowaniu administracyjnym jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 175 ust 1 w zw. art. 184 oraz art. 77 ust 1 i 2 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także z art. 31 ust 3 w zw. z art. 78,
- zasądzenie na rzecz skarżącego kosztów postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, w tym kosztów zastępstwa prawnego w trybie art. 54 ust 1, 2 i 3 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK.

1. Wskazanie orzeczenia, w którym doszło do naruszenia praw określonych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Postanowieniem z dnia października 2019r. w sprawie o sygn. akt Wojewódzki Sąd Administracyjny w P odrzucił skargę skarżącego na beczynność i przewlekłe prowadzenie przez Wojewodę postępowania w sprawie udzielenia obywatelowi ■■■■■ R K (zleceniobiorcy skarżącego) zezwolenia na pobyt czasowy i pracę, wskazując, iż skarżący nie jest uprawniony do wniesienia skargi w tej sprawie z uwagi na brzmienie art. 113 a ustawy o cudzoziemcach, który stanowi, że stroną postępowania o udzielenie cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy jest jedynie cudzoziemiec, a nie pracodawca. Skarżący nie zgodził się z powyższym postanowieniem i wniósł skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Naczelny Sąd Administracyjny postanowieniem ostatecznym, o którym mowa w art. 77 ust 1. ustawy o organizacji i trybie postępowania przez TK, z dnia stycznia 2020r. w sprawie o sygn. akt oddalił wniesioną skargę kasacyjną. W uzasadnieniu wskazał, iż art. 113 a ustawy o cudzoziemcach jest przepisem szczególnym wobec art. 28 kodeksu postępowania administracyjnego i w konsekwencji nawet udowodnienie przez skarżącego, iż postępowanie to miało wpływ na jego interes prawny nie czyni go jego stroną i nie może stanowić o tym, iż jest on legitymowany do wniesienia skargi na beczynności i przewlekłe prowadzenie postępowania w myśl art. 50 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

2. Wskazanie naruszonych praw konstytucyjnych.

Skarżący wskazuje, iż oddalenie skargi konstytucyjnej postanowieniem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia stycznia 2020r. z uwagi na art. 50 § 1 p.p.s.a. w zw. z art. 113 a ustawy o cudzoziemcach stanowiło naruszenie jego konstytucyjnych praw określonych w:

- art. 45 ust. 1 w zw. z art. 175 ust 1 w zw. z art. 184 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, to jest prawa do sądu administracyjnego;
- art. 77 ust. 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, to jest prawa do odszkodowania za bezprawne działanie państwa;
- art. 2 w zw. z art. 7 w zw. 31 ust 3 w zw. z art. 78 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez pozbawienie prawa do udziału w postępowaniu administracyjnym dotyczącym jego praw i obowiązków, a tym samym naruszenie zasady lojalności ustawodawcy do adresatów norm prawnych.

3. Stan faktyczny wraz z uwagami wstępnymi co do stanu prawnego.

1) Stan faktyczny.

Skarżący jest przedsiębiorcą, który nawiązuje umowy cywilnoprawne z cudzoziemcami, powierzając im wykonywanie pracy w myśl art. 2 ust. 1 pkt 21b ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. W dniu wniesienia wniosku o udzielenie zezwolenia cudzoziemcowi – R K , a także w dniu wniesienia skargi na bezczynność i przewlekłość postępowania prowadzonego przez Wojewodę skarżący prowadził działalność gospodarczą na podstawie wpisu do CEIDG. Skarżący z dniem grudnia 2019r. uległ przekształceniu z przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną, prowadzącego we własnym imieniu działalność gospodarczą w jednoosobową spółkę kapitałową (A sp. z o.o.).

W dniu stycznia 2019r. nadano do Wojewody wniosek o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla cudzoziemca – obywatela [REDAKTOWANE] – R K w związku z wykonywaniem umowy zlecenia na rzecz skarżącego. Sprawie została nadana sygnatura akt:

W lutym 2019r. uzupełniono braki formalne wniosku i przedłożono dokumenty, które stanowiły wystarczającą podstawę do wydanie pozytywnej decyzji w sprawie. Pomimo kompletu dokumentów organ z naruszeniem art. 35 § 3 k.p.a. wyznaczył termin załatwienia sprawy na ponad trzymiesięczny okres i pozostawał w bezczynności. Z uwagi na to dnia sierpnia 2019r. skarżący za pośrednictwem Wojewody nadał do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego skargę na przewlekłość i bezczynność postępowania prowadzonego przez ten organ.

Powyższa skarga została odrzucona przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w P postanowieniem z dnia października 2019r. (sygn. akt), gdyż w ocenie Sądu skarżący, który na podstawie umowy zlecenie powierzył pracę cudzoziemcowi nie jest uprawniony na podstawie art. 50 § 1 p.p.s.a. do wniesienia skargi w przedmiotowej sprawie z uwagi na treść art. 113 a ustawy o cudzoziemcach.

W związku z taką treścią postanowienia strona skarżąca wniosła skargę kasacyjną z dnia października 2019r., w której zarzuciła mu naruszenie art. 50 § 1 i art. 58 § 1 pkt 6 p.p.s.a., art. 88 g ust 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, w zw. z art. 58 § 1 pkt 6 p.p.s.a., art. 120 ust 6 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, art. 114 ust 1 ustawy o cudzoziemcach w zw. z art. 28 k.p.a. w zw. z art. 58 § 1 pkt 6 p.p.s.a., art. 117 pkt 1, art. 117 a i art. 136 ust 2 ustawy o cudzoziemcach, art. 137 ustawy o cudzoziemcach w zw. z art. 88 h ust 1 pkt 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku, art. 113 a ustawy o cudzoziemcach w zw. z art. 50 §1 i art. 58 § 1 pkt 6 oraz art. 45 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W konsekwencji, strona

skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie uchylenia zaskarżonego postanowienia i rozpoznania skargi, a także o zasądzenie kosztów postępowania.

Skarga nie została uwzględniona. Postanowieniem z dnia stycznia 2020r. Naczelny Sąd Administracyjny oddalił skargę, powołując się na art. 50 §1 p.p.s.a. w zw. z art. 113 a ustawy o cudzoziemcach. W uzasadnieniu NSA wskazał, iż art. 113 a ustawy o cudzoziemcach jest przepisem szczególnym wobec art. 28 k.p.a. i z uwagi na to, że podmiot powierzający wykonywanie pracy nie jest stroną postępowania o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę to nie może również wnieść skargi na bezczynność organu prowadzącego takie postępowanie.

2) Uwagi prawne do stanu faktycznego.

Cudzoziemcy mogą wykonywać pracę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w przypadkach wskazanych w art. 87 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Legalne zatrudnienie jest możliwe między innymi w przypadku posiadania przez cudzoziemca zezwolenia na pracę i przebywania w Polsce na podstawie dokumentów, wskazanych w art. 87 ust 1 pkt 12 powyższej ustawy albo posiadania przez niego zezwolenia na pobyt czasowy i pracę lub innego zezwolenia na pobyt czasowy, wymienionego w art. 87 ust 1 pkt 11 a. Należy więc zwrócić uwagę na zasadniczą różnicę między zezwoleniem na pracę, zezwoleniem na pobyt czasowy oraz zezwoleniem na pobyt czasowy i pracę.

Zezwolenie na pracę jest uregulowane w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Zgodnie z art. 88 a ust 1 tejże ustawy zezwolenie na pracę wydawane jest na wniosek podmiotu powierzającego wykonywanie pracy.

Różne rodzaje zezwoleń na pobyt czasowy zostały natomiast uregulowane w ustawie o cudzoziemcach, w dziale V – zezwolenie na pobyt czasowy. mobilność. Pierwszy rozdział powyższego działu stanowi część ogólną dotyczącą zezwoleń. Zgodnie z art. 98 tejże ustawy zezwolenia takiego udziela się cudzoziemcowi albo w przypadkach w nim określonych można udzielić, jeżeli spełnia wymogi określone ze względu na deklarowany cel pobytu (cel pobytu może być różny, między innymi studia, pobyt z rodziną). W rozdziale 1 - części ogólnej dotyczącej zezwoleń na pobyt czasowy znajduje się art. 113 a, który jak już wielokrotnie wskazywano, stanowi, że stroną postępowania o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy jest wyłącznie cudzoziemiec, co nakazuje sądzić, iż zapis ten dotyczy również zezwolenia na pobyt czasowy i pracę.

Zezwolenie na pobyt czasowy i pracę również zostało uregulowane w ustawie o cudzoziemcach, w dziale V, ale w rozdziale 2. Zezwolenie to różni się od pozostałych tym, że pomimo tego, że wniosek składa cudzoziemiec, to podmiot powierzający wykonywanie pracy jest zobowiązany

podejmować określone czynności, by zezwolenie zostało udzielone, a także od jego cech indywidualnych zależy to, czy decyzja będzie pozytywna. Można więc uznać, że jest to postępowanie, które dotyczy zarówno zezwolenia na pobyt, którego stroną jest cudzoziemiec, jak i zezwolenia na pracę, którego stroną z kolei zgodnie z dyspozycją art. 88 a ust 2 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy jest wyłącznie pracodawca. Jest to więc postępowanie w sprawie udzielenie jednolitego zezwolenia, wydawane na skutek postępowanie, gdzie de facto stroną jest zarówno cudzoziemiec, jak i pracodawca, który nie tylko podejmuje w nim określone czynności, ale również ma bezpośredni interes w wyniku tego postępowania, co wynika z tego, że wraz z wydanym zezwoleniem aktualizują się jego obowiązki określone w art. 88h i oraz art. 88i ustawy, a których to niedopełnienie podlega odpowiedzialności w ramach art. 120 ustawy. Pomimo powyższego ustawodawca nie przewidział konieczności udziału tego podmiotu w postępowaniu chociażby w celu umożliwienia mu powzięcia wiadomości o treści wydanej decyzji, która to zawiera dane, które to pracodawca jest obowiązany uwzględnić w umowie zawartej z cudzoziemcem.

4. Sposób naruszenia praw skarżącego wraz z uzasadnieniem.

1) Naruszenie prawa do sądu do sądu administracyjnego.

Norma zawarta w art. 45 ust. 1 Konstytucji wprowadza zasadę prawa do sądu. Zgodnie z art. 175 ust. 1 wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe. Z kolei art. 184 Konstytucji stanowi, że Naczelny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne sprawują, w zakresie określonym w ustawie, kontrolę działalności administracji publicznej. Czerpiąc dotyczący powyższych dorobek komentatorów z Komentarza do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej pod red. Prof. Marka Safjana i dr hab. Leszka Bosek stwierdza się, że *„w przypadku gdy spór, w którym uczestniczy jednostka, wynika z działania administracji publicznej, prawo jednostki do sądu, wywodzone z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 184 Konstytucji RP, co do zasady przybiera postać prawa do sądu administracyjnego. To bowiem sąd administracyjny jest w świetle Konstytucji sądem właściwym do rozstrzygania tego typu sporów (zob. wyr. TK z 14.6.1999 r., K 11/98, OTK 1999, Nr 5, poz. 97; wyr. TK z 27.1.2003 r., SK 27/02, OTK-A 2003, Nr 1, poz. 2). Z art. 45 ust. 1, art. 175 ust. 1 i art. 184 Konstytucji RP wynika, że sądy administracyjne realizują prawo do sądu, wymierzając sprawiedliwość przez kontrolę działalności administracji publicznej (zob. też art. 1 § 1 PrUSA; por. B. Adamiak, Przesłanki tożsamości, s. 9). Rolą art. 184 Konstytucji RP jest więc "dookreślenie" treści prawa do sądu (zob. M. Masternak-Kubiak, w: M. Masternak-Kubiak, T. Kuczyński, Prawo o ustroju, s. 14; por. też post. TK z 23.1.2002 r., TS 77/01, OTK-B 2002, Nr 1, poz. 68).*

W niniejszej sprawie prawo skarżącego do sądu administracyjnego zostało naruszone z uwagi na to, że Naczelny Sąd Administracyjny na podstawie art. 50 § 1 p.p.s.a. w zw. z art. 113 a ustawy o cudzoziemcach stwierdził, iż skarżący po pierwsze nie jest stroną postępowania o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla pozostającego z nim w stosunku zlecenia cudzoziemca, a po wtóre, że nie posiada interesu prawnego we wniesieniu skargi. W konsekwencji stwierdzono, że pomimo tego, że wydana w sprawie decyzja administracyjna rzutuje na jego prawa i obowiązki to skarżący nie jest legitymowany do wniesienia skargi w trybie określonym w art. 50 § 1 p.p.s.a.

Powyższe nastąpiło, pomimo tego, że skarżący w toku postępowania wykazał interes prawny (czemu ostatecznie NSA nie zaprzeczył). Powyższe wyraża się w tym, że zezwolenie na pobyt czasowy i pracę określone w art. 114 ustawy o Cudzoziemcach stanowi zezwolenie na pracę w myśl art. 2 pkt 43a ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Powyższe oznacza, że wraz z wydaniem decyzji w przedmiocie żądania udzielenia zezwolenia aktualizują się obowiązki pracodawcy wynikające z art. 88h, art. 88g oraz art. 88i ustawa z dnia 20 kwietnia 2004r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy za, których to niedopełnienie pracodawca odpowiada karnie m.in. na podstawie art. 120 ust. 8 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Pozbawianie pracodawcy prawa do uczestnictwa w postępowaniu administracyjnym, a rozstrzygającym o jego prawach i obowiązkach jest niezgodne z art. 2 Konstytucji, albowiem taki zabieg ustawodawcy jest niezgodny z zasadą legalizmu. Nie do pogodzenia jest z tą zasadą sytuacja, w której skarżący nie wiedząc o toczącym się postępowaniu i jego zakończeniu ma wypełnić m.in. obowiązek określony w art. 88i pkt 5 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, podczas gdy nie ma możliwości dowiedzenia się od organu o decyzji i jej treści, a jednocześnie odpowiada za niedopełnienie tego obowiązku na podstawie art. 120 ust. 8 ww. ustawy.

W niniejszej sprawie skarżący, niezależnie od powyższego wskazywał, że bez zezwolenia na pobyt czasowy i pracę cudzoziemiec nie będzie mógł wykonywać zlecenie na jego rzecz, co w sposób oczywisty przekłada się na sposób prowadzenia przez skarżącego działalności gospodarczej, gdyż bez zezwolenia cudzoziemiec nie będzie mógł wykonywać swoich obowiązków wynikających z umowy zlecenia, co powoduje straty po jego stronie. Argumentacja ta została rozszerzona przez stronę skarżącą i wskazano, że:

- art. 88g ust 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy kształtuje sytuację prawną skarżącego w ten sposób, że uzależnia moc prawną umowy zlecenia zawartej między cudzoziemcem a skarżącym od prowadzonego przez Wojewodę postępowania w przedmiocie udzielenia cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy i pracę;
- postępowanie w przedmiocie udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dotyczy nie tylko

legalizacji pobytu cudzoziemca, ale również legalizacji zatrudnienia, które ma wpływ na działalność gospodarczą skarżącego;

- decyzja udzielająca cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy i pracę stanowi akt władczy Wojewody , który stanowi nie tylko zezwolenie na pobyt, ale również zezwolenia na pracę, regulowane przez ustawę o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, w przypadku którego w myśl tej ustawy stroną jest pracodawca,
- wydanie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę wywołuje dla skarżącego takie same skutki prawne, w tym obowiązki, jak wydanie zezwolenia na pracę typu A, w przypadku którego wnioskodawcą i stroną jest pracodawca, nie cudzoziemiec,
- skarżący do wniosku cudzoziemca o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dołącza złożony przez siebie załącznik nr 1, w którym wskazuje podmiot powierzający pracę i warunki zatrudnienia – bez tego załącznika nie jest możliwe udzielenie zezwolenia,
- skarżący ponosi odpowiedzialność karną w przypadku powierzenia pracy cudzoziemcowi, który nie posiada zezwolenia na pobyt czasowy i pracę,
- skarżący jest obowiązany do uzyskania w toku toczącego się postępowania o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla cudzoziemca dokumentu w postaci informacji starosty o lokalnym rynku pracy, który wydawany jest wyłącznie na jego wniosek i bez którego poza ściśle określonymi przypadkami nie jest możliwe wydanie decyzji udzielającej zezwolenia,
- interes prawny, o którym mowa w art. 50 § 1 p.p.s.a. jest obiektywnie istniejącym stanem prawnym, niezależnym od dyspozycji art. 113 a ustawy o cudzoziemcach,
- brak udzielenia zezwolenia w ustawowym czasie przez Wojewodę naraża skarżącego na oczywistą stratę z powodu braku możliwości kontynuowania z nim umowy zlecenia.

Mając na uwadze te argumenty stwierdzić należy, że wbrew orzeczeniu Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w P skarżący ma niewątpliwie interes prawny we wniesieniu skargi. Z kolei inną rzeczą jest to, że art. 113a ma ten skutek, że nie tylko wyłącza udział podmiotu powierzającego pracę w postępowaniu administracyjnym, ale także jak stwierdził NSA pozbawia skarżącego interesu prawnego we wniesieniu skargi. W ocenie skarżącego interes prawny jest obiektywnym stanem rzeczy i uregulowanie ustawowe unormowanie pozbawiające podmiot, który ten interes prawny posiada skorzystania z uprawnień, które normalnie by mu przysługiwały stanowi naruszenie zakazu dyskryminacji o którym mowa w art. 32 Konstytucji RP. Na marginesie tylko wskazać należy, że wprowadzeniem kryterium dyskryminującego nie stoi żadne obiektywne kryterium poza zasadą szybkości postępowania wyrażoną w uzasadnieniu projektu ustawy, na którą

powoływał się Sąd administracyjny.

W konsekwencji sposób naruszenia konstytucyjnych praw skarżącego zasadza się na wprowadzeniu unormowań wyłączających możliwość podmiotu powierzającego wykonywanie pracy na swój interes prawny w rozpoznaniu sprawy zarówno w postępowaniu administracyjnym jak i sądownoadministracyjnym. Z kolei taki sposób naruszenia prowadzi do naruszenia prawa skarżącego do sądu administracyjnego i zakazu dyskryminacji, co świadczy o tym, że jest on niezgodny z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. O ile zasadne jest uznanie, że stroną postępowania o udzielenie zezwolenia na pobyt (na przykład w celu połączenia z rodziną, czy nauki na studiach) może być wyłącznie cudzoziemiec, jak to zostało wskazane w art. 113 a ustawy o cudzoziemcach, o tyle stosowanie tego artykułu do postępowanie o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla cudzoziemca w sposób oczywisty narusza prawo pracodawcy do sądu administracyjnego wobec tego, że bierze on aktywny udział w tym postępowaniu, jak i wobec tego, że ma ono bezpośredni wpływ na funkcjonowanie jego działalności gospodarczej, a także kształtuje po jego stronie prawne obowiązki, a nawet naraża na odpowiedzialność karną za nielegalne zatrudnianie cudzoziemca i niedopełnienie obowiązków, o których mowa w art. 88i ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Niezgodne z konstytucyjnym prawem do sądu administracyjnego jest zatem uznanie, iż skarżący jako pracodawca nie może mieć wpływu na prowadzone postępowanie, które dotyka go w sposób bezpośredni. Pozostaje bowiem pozbawiony możliwości wniesienia skargi do sądu administracyjnego, pomimo tego, że beczynność i przewlekłe prowadzenie postępowania przez Wojewodę ma wpływ na jego interes faktyczny i prawny. Z przyczyn podanych poniżej sposób naruszenia praw skarżącego polega, również na pozbawieniu go udziału w postępowaniu administracyjnym prowadzonym przez Wojewodę

2) Udział pracodawcy w postępowaniu o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla cudzoziemca.

Zgodnie z art. 106 ust 1 a pkt 1 ustawy o cudzoziemcach cudzoziemiec ubiegający się o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę do wniosku dołącza wypełniony przez podmiot powierzający wykonywanie pracy załącznik, w którym podmiot ten nie tylko podane wskazane przez ustawę dane, ale również przedstawia oświadczenie o tym, iż nie był karany za przestępstwa i występki związane z nielegalnym powierzaniem wykonywania pracy cudzoziemcowi i czyni to pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Nieprzedstawienie tego dokumentu przez cudzoziemca stanowi brak formalny wniosku o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę i jego nieuzupełnienie w ustawowym terminie stanowi podstawę do pozostawienia wniosku bez rozpoznania.

Nadto, o warunkach udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla cudzoziemca stanowi art. 114 ustawy o cudzoziemcach. Zgodnie z art. 114 ust 1 pkt 3 powyższej ustawy zezwolenie to może być udzielone, jeżeli podmiot powierzający wykonywanie pracy nie ma możliwości zaspokojenia potrzeb kadrowych na lokalnym rynku pracy, na dowód czego (poza wyodrębnionymi przypadkami) zobowiązany jest przedstawić informację starosty, o której mowa w art. 88 c ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. O informację taką wnioskuje pracodawca, a nie cudzoziemiec i analogicznie jak w przypadku braku załącznika nr 1 jej nieprzedłożenie stanowi brak formalny wniosku i skutkuje pozostawieniem go bez rozpoznania, co wynika z art. 136 ust 2 ustawy o cudzoziemcach. W konsekwencji bez czynności podejmowanych przez pracodawcę cudzoziemiec nie otrzymałby zezwolenia na pobyt czasowy i pracę. Pracodawca bierze więc aktywny udział w postępowaniu. Ustawodawca nakłada na niego w związku z nim konkretne obowiązki. Co więcej pracodawca może nawet narazić się na odpowiedzialność karną za składanie fałszywego oświadczenia. Wprowadzona przez art. 113 a ustawy o cudzoziemcach regulacja, że stroną postępowania o udzielenie zezwolenia jest jedynie cudzoziemiec jest sprzeczna z konstytucją wobec tego, że ustawodawca na podmiot powierzający pracę nakłada spektrum obowiązków, pozbawiając go jednocześnie przymiotu strony postępowania i w konsekwencji odmawiając mu prawa do sądu administracyjnego. Pracodawca, pomimo tego, że jest obowiązany dokonać szeregu czynności, aby cudzoziemiec, którego chce zatrudnić mógł wykonywać pracę, jest pozbawiony jakiegokolwiek instrumentu prawnego, by na postępowanie to wpłynąć, w tym je przyspieszyć, mimo, iż jak w niniejszej sprawie, brak wydania decyzji po upływie ważności oświadczenia o powierzeniu pracy rzutuje na sytuację prawną podmiotu skarżącego w ten sposób, że z mocy prawa wygasa umowa zlecenia łącząca go z Cudzoziemcem, co wynika z art. 88g ust. 1 w zw. z art. 87 ust. 4 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że sposób naruszenia prawa skarżącego polega na tym, że pomimo, iż jest osobą, o której mowa w art. 28 kpa ustawodawca przepisem szczególnym, a zawartym w treści art. 113a ustawy o cudzoziemcach pozbawił go prawa uczestniczenia w postępowaniu administracyjnym i zaskarżaniu wydanych w jego toku orzeczeń, co prowadzi do naruszenia praw określonych w art. 78 Konstytucji RP. Nadmienić, przy tym należy, że interes prawny konstytuujący uprawnienia strony w postępowaniu administracyjnym jak i sądowo administracyjnym jest obiektywnym stanem prawnym, który istnieje niezależnie od unormowań, które stwierdzają jego nieistnienie. Mając na uwadze powyższe sposób naruszenia praw polega na pozbawieniu interesu prawnego skarżącego normą szczególną, a zawartą w art. 113a, mimo, że z przyczyn podanych poniżej niewątpliwie on istnieje.

3) Interes prawny podmiotu powierzającego pracę cudzoziemcowi we wniesieniu skargi na beczynność i przewlekłe prowadzenie postępowania o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę przez Wojewodę

Pracodawca jest podmiotem bezpośrednio zainteresowanym w rozstrzygnięciu postępowania w sprawie udzielenia zezwolenia na pobyt i pracę dla cudzoziemca. Nie tylko cudzoziemcowi zależy na otrzymaniu decyzji, ale także pracodawcy. Bez stosownego zezwolenia (poza wyjątkami określonymi przez ustawę) cudzoziemiec nie może legalnie wykonywać pracę. Skarżący ma problemy z zaspokojeniem swoich potrzeb kadrowych na lokalnym rynku. Polscy pracownicy nie są zainteresowani wykonywaniem zleceń na jego rzecz, stąd zależy mu na zatrudnianiu cudzoziemców z [REDAKTOWANE]. Jeżeli więc Wojewoda w sposób przewlekły prowadzi postępowanie w sprawie udzielenia takiego zezwolenia, skarżący jest zmuszony czekać na podjęcie pracy przez danego pracownika przez wiele miesięcy. Wielokrotnie dochodzi bowiem do sytuacji, w której cudzoziemiec musi mieć przerwę w wykonywaniu umowy zlecenie, gdyż jego poprzednie uprawnienie do wykonywania pracy w ramach tzw. procedury uproszczonej, o której mowa w art. 88z ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy utraciło ważność, a nowe, pomimo tego, że wniosek był złożony z odpowiednim wyprzedzeniem, nie zostało udzielone z uwagi na przewlekłe, wielomiesięczne prowadzenie postępowania przez Wojewodę. Jednocześnie, skarżący zapewnia cudzoziemcom, z którymi współpracuje lokale mieszkalne. Stroną umów najmu jest skarżący, a nie cudzoziemcy. Jeżeli więc dochodzi do sytuacji, w której dany cudzoziemiec nie może wywiązać się ze swoich obowiązków określonych w umowie zlecenie z uwagi na to, że jego uprawnienie utraciło ważność, a nowe nie zostało jeszcze udzielone, skarżący ponosi bezpośrednią stratę. Zleceniobiorca w takim czasie nie wykonuje bowiem swoich obowiązków, a skarżący nie jest w stanie znaleźć innych osób na jego miejsce, co wpływa na to, że jego przedsiębiorstwo nie może sprawnie funkcjonować, zlecenia skarżącego na rzecz innych firm są wykonywane wolniej lub inni pracownicy są zmuszeni pracować w trybie nadgodzin. Przewlekłe prowadzenie postępowania przez Wojewodę może więc powodować, że skarżący z uwagi na brak kadry nie jest w stanie terminowo wykonać zleconych mu projektów, za co grożą wysokie kary umowne, a także ponosi stratę w postaci tego, że opłaca mieszkanie cudzoziemca, który nie wykonuje umowy zlecenia.

Co więcej, moc prawna umowy zlecenia zawartej między cudzoziemcem a skarżącym jest uzależniona od tego, czy oświadczenie o powierzeniu pracy, zezwolenie na pracę, czy też zezwolenie na pobyt czasowy i pracę nie wygasło, co zostało uregulowane przez ustawodawcę. Gdyby bowiem zezwolenie takie wygasło zgodnie z treścią art. 88 g ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy wygasa również obowiązek wykonywania czynności wynikających z umowy zlecenie.

W przypadku gdyby poprzednie zezwolenie cudzoziemca wygasło, a nie uzyskałby nowego z uwagi na długość postępowania prowadzonego przez Wojewodę, w świetle obowiązującego prawa obowiązany jest powstrzymać się od wykonywania umowy, co prowadzi do konkluzji, że ważność takiej umowy uzależniona jest od postępowania, w którym podmiot powierzający pracę w myśl art. 113 a ustawy o cudzoziemcach nie jest stroną. Jest to rozwiązanie prawne, które jest niedopuszczalne, nie może bowiem dojść do sytuacji, w której ustawodawca uzależnia ważność umowy między takim podmiotem a cudzoziemcem i jednocześnie podmiot taki wyklucza z tego postępowania, odbierając mu prawo do uczestniczenia w nim.

Nadto, skarżący ponosi odpowiedzialność karną w przypadku gdyby z uwagi na długość prowadzonego postępowania zezwolenie na pobyt czasowy i pracę wygasłoby i cudzoziemiec wykonywał na jego rzecz pracę nielegalnie, o czym stanowi art. 120 ust. 1, który przewiduje za powierzenie obcokrajowcowi nielegalnego wykonywania pracy grzywnę od 1000 zł do 30.000 zł.

Jednocześnie, należy zwrócić uwagę na to, że interes prawny skarżącego wynika wprost z treści art. 87 ust 1 pkt 11 a ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Stanowi on bowiem, że cudzoziemiec może wykonywać pracę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej między innymi jeżeli posiada zezwolenie na pobyt czasowy i pracę uregulowane w art. 114 ust 1 ustawy o cudzoziemcach). Świadczy to o tym, że zezwolenie to dotyczy nie tylko legalizacji pobytu, ale również legalizacji zatrudnienia cudzoziemca, a oczywiste jest, że zatrudnienie wiąże się ze stosunkiem zleceniobiorcy/podmiotu powierzającego wykonywanie pracy, a więc w sposób bezpośredni dotyka sfery interesów podmiotu powierzającego wykonywanie pracy. Nie sposób więc analizować kwestii interesu prawnego skarżącego jedynie na gruncie ustawy o cudzoziemcach – wynika on bowiem również z ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, tym bardziej, że art. 2 ust 1 pkt 43 a tej ustawy stanowi, że przez zezwolenie na pracę rozumie się decyzję właściwego organu, uprawniającą cudzoziemca do wykonywania pracy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na warunkach wskazanych w ustawie oraz tej decyzji, a więc w definicji tej mieści się również zezwolenie na pobyt czasowy i pracę uregulowane w art. 114 ust 1 ustawy o cudzoziemcach. Analiza art. 88h ust. 1 oraz art. 88i w zw. z art. 120 ust. 6 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy prowadzi do wniosku, że uzyskanie przez cudzoziemca zezwolenia na pobyt czasowy i pracę powoduje takie same skutki i obowiązki po stronie podmiotu powierzającego wykonywanie pracy, jak uzyskanie zezwolenia na pracę typu A, o które to wnioskuje pracodawca, a nie cudzoziemiec, niebędący nawet stroną takiego postępowania.

W tym kontekście niewątpliwie, gdyby nie art. 113a ustawy o cudzoziemcach niewątpliwie skarżący uznany były za posiadacza nie tylko interesu faktycznego, ale, również interesu prawnego we wniesieniu skargi na przewlekłe prowadzenie postępowania. Nie sposób przy tym pominąć, że

udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę jest uzależnione od indywidualnych działań podmiotu powierzającego wykonywanie pracy. W konsekwencji ustawowe uregulowanie, które z jednej strony wymaga działania pracodawcy, a z drugiej strony pozbawia go możliwości podejmowania akcji w postępowaniu, nawet w przypadku zgodności art. 113a ustawy o cudzoziemcach prowadzi do wniosku, że takie ustawowe ograniczenie praw skarżącego **niezgodne jest z zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, z przyczyn podanych poniżej.**

4) Uzależnienie udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy i pracę cudzoziemcowi od indywidualnych cech podmiotu powierzającego wykonywanie pracy.

Stosownie do art. 117 pkt 1 oraz art. 117 a ustawy o cudzoziemcach uzależniają udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla cudzoziemca od cech podmiotu powierzającego wykonywanie pracy. Zezwolenie takie nie może być bowiem wydane w przypadku, gdy podmiot powierzający wykonywanie pracy lub podmiot zarządzający nim lub kontrolujący go został prawomocnie ukarany za wykroczenie lub skazany za przestępstwa enumeratywnie wymienione w tym przepisie. Jednocześnie, zgodnie z art. 117 a zezwolenia takiego można odmówić również jeżeli podmiot powierzający wykonywanie pracy nie posiada środków finansowych ani źródeł dochodu niezbędnych do pokrycia zobowiązań wynikających z umowy zawartej z cudzoziemcem.

Konkludując udzielenie cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt czasowy i pracę nie jest uzależnione jedynie od jego indywidualnych cech, czy warunków, które jest zobowiązany spełniać, ale również od cech podmiotu powierzającego wykonywanie pracy. Skoro więc ustawodawca wymaga, aby pracodawca spełniał określone warunki, by cudzoziemcowi zostało udzielone zezwolenie, nie może jednocześnie wykluczać go z takiego postępowania.

Ponadto, bez aktywności podmiotu powierzającego wykonywanie pracy niemożliwe jest wydanie zezwolenia, albowiem skuteczne złożenie wniosku uzależnione jest od złożenia przez podmiot powierzający wykonywanie pracy oświadczenia o którym mowa w art. 106 ust. 1a ustawy o cudzoziemcach, a także informacji o której mowa w art. 117 pkt 2 lit. c tej ustawy.

W konsekwencji sytuacja, w której ustawodawca z jednej strony nakłada na podmiot powierzający wykonywanie pracy szereg obowiązków związanych z powierzeniem cudzoziemcowi pracy, a z drugiej strony pozbawia go możliwości uczestniczenia w postępowaniu kontestuje zasadą demokratycznego państwa prawa wynikającego z art. 2 Konstytucji RP oraz zasadą lojalności wobec adresatów norm prawnych i tym samym narusza zasadę proporcjonalności. W tym kontekście należy odwołać się do orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt SK 22/13, gdzie Trybunał uzasadniając swoje orzeczenie podzielił argument co do tego, że nie do pogodzenia jest z

zasada demokratycznego państwa prawa sytuacja, w której zabezpieczenie interesów pokrzywdzonego nie zabezpieczają już żadne procedury ani też obowiązek informacyjny sądu, ale tylko i wyłącznie zapobiegliwość i dociekliwość samego pokrzywdzonego, które w takim wypadku mogą być jednak niewystarczające. Oczywiście powołane orzeczenie zapadło na gruncie przepisów procedury karnej, tym niemniej należy brać pod uwagę, że i w niniejszej sprawie żadne procedury nie zabezpieczają możliwości udziału pracodawcy w postępowaniu, co oznacza, że nie wiedząc o toczącym postępowaniu naraża się na szereg przepisów konstytuujących jego odpowiedzialność karną określonej w art. 120 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Naczelny Sąd Administracyjny powołując się na możliwe ograniczenia uprawnień pracodawcy odwołał się do uzasadnienia projektu ustawy. W ocenie skarżącego te uzasadnienie nie stanowi dostatecznego uzasadnienia dla ograniczenia praw skarżącego, o czym wypowiedziano się poniżej.

5) Nadrzędność konstytucyjnej zasady prawa do sądu administracyjnego nad zasadą szybkości i prostoty postępowania wyrażonej w kodeksie postępowania administracyjnego.

Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu swojego postanowienia wskazał, iż art. 113 a ustawy o cudzoziemcach został dodany do porządku prawnego, by przyspieszyć postępowania o udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy dla cudzoziemców, a także obniżyć ich koszt. Argumentując swoje twierdzenie powołuje się na treść uzasadnienia ustawy z dnia 24 listopada 2017r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach. Art. 12 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. – kodeks postępowania administracyjnego wprowadza zasadę szybkości i prostoty postępowania, która z pewnością legła u podstaw wprowadzenia art. 113 a ustawy o cudzoziemcach. Oczywiście zasada ta jak również inne zasady wyrażone w rozdziale 2 k.p.a. jest bardzo istotna, jednak nie można pominąć, że to Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej i w konsekwencji przepis wprowadzony do polskiego porządku prawnego powinien w pierwszej kolejności być zgodny z Konstytucją, a dopiero w drugiej kolejności realizować zasady wyrażone w ustawach.

Zgodnie bowiem z art. 87 Konstytucji źródłami powszechnie obowiązującego prawa w Polsce są: konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia, a art. 8 ust 1 Konstytucji wskazuje, iż najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej jest Konstytucja. W konsekwencji niedopuszczalne jest więc wprowadzanie do polskiego porządku prawnego przepisu, który ma na celu realizację zasady szybkości i prostoty postępowania administracyjnego kosztem pozbawienia podmiotu powierzającego wykonywania pracy cudzoziemcowi jego konstytucyjnego prawa do sądu administracyjnego. Prawo do sądu administracyjnego jest ważniejsze niż szybkość i prostota postępowania administracyjnego i niewątpliwie ograniczenie praw pracodawcy z uwagi na

treść art. 31 ust. 3 Konstytucji RP stanowi niedopuszczalne naruszenie praw skarżącego. W konsekwencji powyższych rozważań niedopuszczalne jest, również ograniczenie naruszenia prawa skarżącego do skorzystania z środków przeciwdziałania przewlekłości organów administracji publicznej, który to stanowił sposób naruszenia praw skarżącego.

6) Naruszenie prawa do odszkodowania za bezprawne działanie państwa.

Zgodnie z art. 77 Konstytucji każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej, ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Jak wskazywano powyżej, skarżący jako podmiot powierzający pracę cudzoziemcowi, który przez bardzo długi okres oczekuje na wydanie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę, ponosi w związku z tym straty, które nie powstałyby gdyby Wojewoda przedmiotowych zezwoleń udzielał w ustawowym terminie.

W przypadku, gdy postępowanie administracyjne trwa dłużej niż to przewiduje ustawa – organ pozostaje bezczynny lub postępowanie jest prowadzone w sposób przewlekły ustawa - prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi przewiduje prawo do wniesienia skargi na bezczynność organów, o której mowa w art. 149 p.p.s.a. Zgodnie natomiast z art. 50 § 1 p.p.s.a. uprawnionym do wniesienia skargi do sądu administracyjnego jest między innymi każdy, kto ma w tym interes prawny.

Zgodnie z art. 149 § 2 p.p.s.a. Sąd uwzględniając skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania może orzec z urzędu lub na wniosek strony o wymierzeniu organowi grzywny lub przyznać od organu na rzecz skarżącego sumę pieniężną w wysokości połowy kwoty określonej w art. 154 § 6 p.p.s.a, to jest do połowy dziesięciokrotnego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w roku poprzednim, ogłaszanego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego na podstawie odrębnych przepisów.

Institucja sumy pieniężnej pełni głównie funkcję kompensacyjną – ma stanowić rekompensatę dla skarżącego za niedogodności, jakich doznał w związku z bezczynnością organu lub przewlekłym prowadzeniem przez niego postępowania. Znajduje to potwierdzenie między innymi w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 19 grudnia 2019 r. w sprawie o sygn. akt I OSK 271/19, którego teza brzmi następująco: *„Decyzja o zastosowaniu bądź odmowie zastosowania konkretnego środka (grzywny, sumy pieniężnej lub obu tych środków łącznie) należy do sądu administracyjnego. Podejmując rozstrzygnięcie w tej kwestii, sąd powinien przede wszystkim mieć na uwadze funkcje jakie środki te pełnią. I tak przyjmuje się, że grzywna jest środkiem o charakterze represyjnym i prewencyjnym mającym zdyscyplinować organ, natomiast suma pieniężna pełni przede wszystkim*

funkcję kompensacyjną. Przyznanie skarżącemu od organu określonej sumy pieniężnej stanowi nie tyle sankcję dla organu za wadliwe prowadzenie postępowania, co rekompensatę dla strony za wszelkiego rodzaju dolegliwości i niedogodności, jakich doznała na skutek bezczynności organu lub przewlekłego prowadzenia postępowania.” Podobnie, w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z dnia 17 września 2019 r. w sprawie o sygn. akt II SAB/Wr 38/19: Instytucja przyznania żądanej sumy pieniężnej ma rekompensować stronie negatywne skutki związane z opieszałością organu administracyjnego i tym samym poza odnoszącą się do organów funkcją represyjną i prewencyjną - mieć też znaczenie kompensacyjne. Inaczej mówiąc, ma na celu zadośćuczynienie za krzywdę, jaką poniosła strona wskutek nieterminowego załatwienia sprawy. Omawiana instytucja jest wzorowaną na rozwiązaniu przyjętym w ustawie o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki. W takiej sytuacji omawiana suma pieniężna powinna stanowić zadośćuczynienie za szkody o charakterze niematerialnym, czyli stres, frustracja strony wywołana nierozpoznaniem sprawy lub rozpoznaniem jej w terminie którego nie można określić mianem "rozsądny".

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że z uwagi na brzmienie art. 77 Konstytucji skarżący powinien mieć prawo do tego, aby wnieść skargę na bezczynność lub przewlekłe prowadzenie postępowania, w której domagać się będzie zasądzenia sumy pieniężnej. Jak wskazywano powyżej, postępowanie w przedmiocie zezwolenia na pobyt czasowy i pracę dla cudzoziemca bezpośrednio wpływa na sytuację prawną i interes faktyczny skarżącego, dlatego też powinien mieć prawo do tego, aby zostały zrekompensowane mu niedogodności i straty, jakie poniósł z uwagi na niewydanie przez organ decyzji w rozsądnym terminie. Pozbawienie go udziału w tym postępowaniu, a także prawa do wniesienia skargi, w której domagałby się świadczenia pieniężnego, powoduje, że nie może zostać mu zrekompensowana szkoda, jaką poniósł z uwagi na bezprawne działanie organu władzy publicznej. Jednocześnie, pozbawienie skarżącego przymiotu strony w tym postępowaniu i legitymacji do wniesienia skargi zamyka mu drogę sądową do dochodzenia naruszonego prawa – uniemożliwia mu nie tylko dochodzenie świadczenia pieniężnego, ale również powoduje, że w żaden sposób nie może przyspieszyć postępowania, które bezpośrednio go dotyczy. Jest to sytuacja niedopuszczalna, stanowiąca jaskrawy przykład naruszenia prawa do odszkodowania za bezprawne działanie organów państwa.

5. Uwagi końcowe.

Biorąc pod uwagę wszystkie argumenty przedstawione w niniejszej skardze, oczywistym wydaje się, że art. 113 a ustawy o cudzoziemcach w zw. z art. 50 § 1 p.p.s.a. jest niezgodny z art. 45 w zw. z

art. 175 ust 1 w zw. z art. 184 Konstytucji, gdyż odbiera skarżącemu prawo do sądu, pomimo tego, że posiada bezpośredni interes prawny w złożeniu skargi na bezczynność i przewlekłe prowadzenie postępowania, jak i z art. 77 ust 1 i 2 Konstytucji, gdyż odbiera skarżącemu prawo do zrekompensowania przez państwo straty, jaką poniósł z uwagi na sposób prowadzonego postępowania.

Na marginesie wskazuję, iż skarżącym jest M S , a nie spółka A sp. z o.o. Wskazuje na to utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego, między innymi Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2017r., sygn. akt II UZ 89/16. W uzasadnieniu powyższego postanowienia znajduje się następujący wniosek: „z skutkiem przekształcenia przedsiębiorcy w spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością przekształceni ulega nie sam podmiot, lecz przedmiot jego działalności, to jest prowadzone przez niego przedsiębiorstwo. Stwierdził dalej, że po przekształceniu osoba fizyczna przestaje istnieć jedynie jako przedsiębiorca, lecz istnieje nadal jako podmiot prawa; nie staje się też nowym przekształconym podmiotem lecz jest jedynym wspólnikiem spółki. W konsekwencji uznał, że nie mamy tu do czynienia z sukcesją generalną, czy pełną kontynuacją podmiotu przekształcanego w inną postać prawną, które sytuowałyby spółkę przekształconą w sytuacji następcy prawnego jednoosobowego przedsiębiorcy, ale z ograniczonym zakresem kontynuacji wynikający z art. 5842 § 1 k.s.h. Co z kolei oznacza, że wstąpienie utworzonej spółki w prawa i obowiązki związane z działalnością gospodarczą prowadzoną przez jednoosobowego przedsiębiorcę nie skutkuje następstwem prawnym o charakterze ogólnym, a ma jedynie charakter *successio singularis* w rozumieniu art. 192 pkt 3 k.p.c. Oznacza to, jak dalej wyjaśniał Sąd Najwyższy, że przekształcona spółka może wejść w toku sprawy w miejsce przekształconego podmiotu, jednak konieczne jest na to zezwolenie strony przeciwnej. W tym kierunku wypowiedział się również Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 9 grudnia 2014 r., II FSK 1134/13 (LEX 1629989), stwierdzając, że omawiana forma przekształcenia nie jest formą transformacji ustrojowej istniejącego już podmiotu i nie wiąże się z sukcesją prawnopodatkową. Przekształcenie przedsiębiorcy, o którym mowa w art. 5841 k.s.h., prowadzi do utworzenia spółki prawa handlowego, która wcześniej nie istniała; równocześnie nie ustaje byt prawny osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą. Tym samym nie można stwierdzić, że w przypadku przekształcenia przedsiębiorcy w spółkę prawa handlowego zachowana zostaje ciągłość podmiotowa. Powyższą argumentację dodatkowo wzmacnia art. 584¹³ k.s.h., zgodnie z którym osoba fizyczna, o której mowa w art. 551 § 5 k.s.h., odpowiada solidarnie ze spółką przekształconą za zobowiązania przedsiębiorcy przekształcanego związane z prowadzoną działalnością gospodarczą powstałe przed dniem przekształcenia, przez okres trzech lat, licząc od dnia przekształcenia.”

6. Ostateczny charakter orzeczenia.

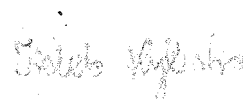
Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia stycznia 2020r., w którym opierając się na treści art. 50 § 1 p.p.s.a. w zw. z art. 113 a ustawy o cudzoziemcach, oddalono skargę kasacyjną skarżącego ma charakter ostateczny – nie przysługuje od niego żaden środek zaskarżenia. Zgodnie bowiem z art. 184 p.p.s.a. Naczelny Sąd Administracyjny oddala skargę kasacyjną, jeżeli nie ma usprawiedliwionych podstaw albo jeżeli zaskarżone orzeczenie mimo błędnego orzeczenia odpowiada prawu. Na ostateczny charakter takiego orzeczenia wskazuje między innymi Komentarz do p.p.s.a. pod red. Wierzbowskiego: „*oddalenie skargi kasacyjnej na podstawie komentowanego przepisu powoduje, że orzeczenie staje się prawomocne. Brak więc możliwości dalszego podważania jego treści przy użyciu innych środków zaskarżenia.*”

7. Informacja o wniesieniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia.

Oświadczam, iż od powyższego orzeczenia nie został wniesiony nadzwyczajny środek zaskarżenia.

8. Dochowanie terminu na wniesienie skargi konstytucyjnej.

Korespondencja zawierająca powyższe postanowienie wysłana została dnia stycznia 2020., a doręczona dnia 20 stycznia 2020r.



Załączniki:

1. zaświadczenie z CEIDG i informacja z KRS odpowiadająca odpisowi aktualnemu;
2. skarga kasacyjna;
3. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia stycznia 2020r.;
4. koperta oraz wydruk ze strony poczty polskiej stanowiący dowód doręczenia ostatecznego rozstrzygnięcia,
5. postanowienie z dnia października 2019r.,
6. pełnomocnictwo szczególne wraz z potwierdzeniem uiszczenia opłaty skarbowej
7. odpis niniejszego pisma wraz z załącznikami x 4,